

v. 06, n° 01 - jan/jun 2026

ISSN 2763-8685

LATIN AMERICAN JOURNAL OF EUROPEAN STUDIES

LATIN AMERICAN JOURNAL OF EUROPEAN STUDIES

Editors in charge of this Issue

Editors

Aline Beltrame de Moura
Naiara Posenato



ISSN 2763-8685

Latin American Journal of European Studies	Vol. 6	n. 1	p. 1-409	June	2026
--	--------	------	----------	------	------

LATIN AMERICAN JOURNAL OF EUROPEAN STUDIES

Jean Monnet Network Policy Debate - BRIDGE WATCH

The Latin American Journal of European Studies (ISSN 2763-8685) is a publication of the Latin American Center of European Studies, currently supported by the Jean Monnet Network Policy Debate "BRIDGE Watch" project with funding from the Erasmus + Programme of the European Commission.

The purpose of the Journal is to contribute to the studies of European Union Law and Policies from an analytical, critical and axiological perspective of the European integration process and of the relevant contexts of its international relations with third countries and, especially, with Latin America. We collaborate with the mission of creating new knowledge, building bridges of dialogue and exchanging good practices between regions, always with a view to promoting economic and social development, peace and international security.

Editorial Lines

The Journal objectives disseminate scientific articles, comments on jurisprudence, critical reviews and interviews in Portuguese, English and Spanish, which are in line with the following Editorial Lines:

1. European Union Law and Policies
2. European Union International Relations with third countries and Latin America

Chief Editor

Aline Beltrame de Moura, Universidade Federal de Santa Catarina (Brazil) - <https://orcid.org/0000-0003-0867-3560>

Associate Editor

Naiara Posenato, Università degli Studi di Milano (Italy) - <https://orcid.org/0000-0002-4261-5922>

Editorial Board

Carlos Molina Del Pozo Universidad de Alcalá (Spain) - <https://orcid.org/0000-0001-5074-8322>

Daniela Guerra Basedas – Universidad de la República (Uruguay) - <https://orcid.org/0000-0002-2929-5792>

Dante Maurício Negro Alvarado - Organization of American States (United States of America) - <https://orcid.org/0000-0002-4655-9075>

Elizabeth Accioly - Universidade Europeia (Portugal) - <https://orcid.org/0000-0002-1877-5109>

Francesco Seatzu - Università degli Studi di Cagliari (Italy) - <https://orcid.org/0000-0001-8768-2531>

Hans Egil Offerdal - Universitetet i Bergen (Norway) - <https://orcid.org/0009-0008-7271-237X>

Ignacio Herrera Anchustegui - Universitetet i Bergen (Norway) - <https://orcid.org/0000-0001-7732-1927>

Ilaria Anrò - Università degli Studi di Milano (Italy) - <https://orcid.org/0000-0003-0359-8864>

Iliana Rodríguez Santibáñez - Mexico City campus of Tecnológico de Monterrey, (Mexico) - <https://orcid.org/0000-0002-8114-7797>

Jacobo Ramirez - Copenhagen Business School – CBS, (Denmark) - <https://orcid.org/0000-0002-2479-3266>

Jamile Bergamaschine Mata Diz - Universidade Federal de Minas Gerais (Brazil) - <https://orcid.org/0000-0001-8709-0616>

José Antonio Calvo Gómez - European Institute of International Studies (Sweden) - <https://orcid.org/0000-0002-9483-6866>

Laura Victoria García Matamoros - Universidad del Rosario (Colombia) - <https://orcid.org/0000-0003-0270-9315>

Lourdes Gabriela Daza Aramayo - Anglo-americká vysoká škola (Czech Republic) - <https://orcid.org/0000-0002-0405-5768>

Maria Ángeles Rodríguez Vázquez - Universidad de Sevilla (Spain) - <https://orcid.org/0000-0003-3616-1079>

Oswaldo Zavala Blas - Universidad Nacional de Trujillo (Peru) - <https://orcid.org/0000-0002-6679-3600>

Rui Guerra da Fonseca - Constitutional Court of Portugal - <https://orcid.org/0000-0002-8642-5792>

Sandra Cecilia Negro - Universidad de Buenos Aires (Argentina) - <https://orcid.org/0000-0002-6332-9714>

Santiago Luis Aversa - Universidad del Salvador (Argentina) - <https://orcid.org/0009-0007-7707-7697>

Virdzhiniya Petrova Georgieva - Universidad Iberoamericana (Mexico) - <https://orcid.org/0000-0002-4468-5940>

Editorial Assistants

Simoni Ribeiro de Freitas

Rafaela Girardi Hormann

Carla Lerin

Layout

Laura Pra Baldi - Emais Editora

Open Access Policy

[Open Access Policy](#)

© 2024. This Journal is openly licensed via [CC BY NC 4.0](#).

Available in

www.eurolatinstudies.com

**CIP-BRASIL. CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO
SINDICATO NACIONAL DOS EDITORES DE LIVROS, RJ**

L381
11. ed.

Latin American Journal of European Studies [recurso eletrônico] / coordenação
Aline Beltrame de Moura, Naiara Posenato. - 11. ed. - Florianópolis [SC] : Emais, 2026.
recurso digital ; 6502 MB

Formato: epdf
Requisitos do sistema: adobe acrobat reader
Modo de acesso: world wide web
Vol. 6, n. 1, jul., 2026 (p.1-406)
Inclui bibliografia e índice
ISSN 2763-8685

1. Direito - América Latina. 2. Países da União Europeia - Relações - América
Latina. 3. Comércio internacional. 4. Livros eletrônicos. I. Moura, Aline Beltrame de. II.
Posenato, Naiara.

26-106218.0

CDD: 327
CDU: 327



Gabriela Faray Ferreira Lopes - Bibliotecária - CRB-7/6643

08/07/2026 08/07/2026

"The European Commission's support for the production of this publication does not constitute an endorsement of the contents, which reflect the views only of the authors, and the Commission cannot be held responsible for any use which may be made of the information contained therein."

TABLE OF CONTENTS

EDITORIAL	7
------------------	----------

DOSSIER - FREE AND FAIR TRADE AND INCLUSIVE ECONOMIES

BEYOND CLIMATE COMPLIANCE: PROCEDURAL FAIRNESS, EXPORTER INCLUSION, AND DISPUTE PREVENTION UNDER THE EU CARBON BORDER ADJUSTMENT MECHANISM	17
---	-----------

Antonio Lopo Martinez

¿COMERCIO LIBRE O COMERCIO JUSTO? EL PAPEL DE LOS ACTOS ECONÓMICOS EN EL CONTEXTO DE LOS DEBATES DE IDEAS	45
--	-----------

Pablo Guerra

COMERCIO LIBRE Y JUSTO COMO PILARES DE LAS ECONOMÍAS INCLUSIVAS	66
--	-----------

Liliana Bertoni

COMÉRCIO E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: UMA ANÁLISE CRÍTICA DO NOVO MODELO DE NORMAS LABORAIS CONSAGRADO NOS ACORDOS COMERCIAIS CELEBRADOS PELA UNIÃO EUROPEIA	81
---	-----------

Patrícia Ponte Bastos

FAIR TRADE OR HIDDEN BARRIERS? LEGAL CHALLENGES FROM TFEU TO FTAS FOR INCLUSIVE ECONOMIC COOPERATION WITHIN THE PRECAUTIONARY PRINCIPLE	101
--	------------

Amon Elpidio da Silva

Melina Coelho Garcia

LIBERALISMO ECONÔMICO, EXTRATERRITORIALIDADE REGULATÓRIA E ASSIMETRIA CENTRO-PERIFERIA NO ACORDO MERCOSUL-UNIÃO EUROPEIA	129
---	------------

Graziela de Araújo Modesto

João Paulo Modesto da Silva

A IMPORTÂNCIA DAS INDICAÇÕES GEOGRÁFICAS NO CONTEXTO DO ACORDO UNIÃO EUROPEIA-MERCOSUL: ASSIMETRIAS INSTITUCIONAIS, MODELOS DE PROTEÇÃO E DESAFIOS DE IMPLEMENTAÇÃO	152
--	------------

*Anita Mattes
Naiara Posenato*

LIVRE CIRCULAÇÃO E SOBERANIA CULTURAL NO COMÉRCIO INTERNACIONAL DE ARTE: O POTENCIAL DE APROXIMAÇÃO REGULATÓRIA ENTRE A UNIÃO EUROPEIA E O BRASIL À LUZ DO ACORDO UE-MERCOSUL	176
--	------------

*Yasmin de Méro Omena
Pedro Augusto de Albuquerque*

O COMÉRCIO JUSTO COMO INSTRUMENTO DE JUSTIÇA ECONÔMICA: UMA ANÁLISE DO CAMPESINATO EM HONDURAS FRENTE ÀS NORMAS DE SUSTENTABILIDADE DA UNIÃO EUROPEIA	197
--	------------

*Leandro Rodrigues Lopes
Lucimara de Nazaré Rodrigues Lopes de Freitas
Mayany Soares Salgado*

FROM EXTRACTIVISM TO RESPONSIBLE TRADE: ENVIRONMENTAL SUSTAINABILITY, CLIMATE CRISIS ANDEU – BOLIVIA COMMERCIAL RELATIONS	216
--	------------

*Fabrizio Alejandro Machicado Borja
Vladimir Alejandro Machicado Borja
Edwin Alejandro Machicado Rocha*

DÉFICIT DE GOBERNANZA CONSTITUCIONAL Y DAÑO PATRIMONIAL EN BOLIVIA: EL PROCEDIMIENTO BIFÁSICO DEL AMPARO COMO OBSTÁCULO PARA LA JUSTICIA ECONÓMICA, EL EQUILIBRIO SOCIAL Y LA CONSTRUCCIÓN DE RELACIONES COMERCIALES INCLUSIVAS CON LA UNIÓN EUROPEA	239
---	------------

Luis Gabriel Duchén

ARTICLES

VISIÓN CONSTITUCIONAL DE LA TRANSICIÓN VERDE: EXPERIENCIAS DE BOLIVIA Y ECUADOR	267
--	------------

Juan David Alarcón Morales

**INTELIGENCIA ARTIFICIAL, BRECHA DIGITAL Y LOS DESAFÍOS DE
AMÉRICA LATINA ANTE LA NUEVA ECONOMÍA GLOBAL 302**

Cecilia Celeste Danesi

**HUMAN TRAFFICKING NETWORKS IN EUROPE: BETWEEN
DIGITIZATION OF CRIME AND POLICY RESPONSE 321**

Belkacem Ghania

**ESTUDIO DE LA JURISPRUDENCIA EUROPEA Y AMERICANA
SOBRE EL IMPACTO DE LAS SOLICITUDES DE ASILO EN LOS
PROCEDIMIENTOS DE RESTITUCIÓN DE MENORES 367**

Antonio Jesús Calzado Llamas

EDITORIAL

The Latin American Journal of European Studies is an open-access, double-blind peer-reviewed publication of the Latin American Center of European Studies (LACES), supported by the Jean Monnet Network Policy Debate “BRIDGE Watch: Values and Democracy in the EU and Latin America” (Project ID 101126807), co-funded by the Erasmus+ Programme of the European Union. Published twice a year in English, Spanish, and Portuguese, the journal aims to foster academic dialogue, comparative research, and the exchange of best practices between the European Union and Latin America.

This eleventh issue of the Latin American Journal of European Studies presents the dossier “Free and Fair Trade and Inclusive Economies”, dedicated to examining the contemporary challenges of international trade, economic justice, sustainability, regulatory cooperation, and inclusive development from a Euro-Latin American perspective. In a global context increasingly shaped by geopolitical tensions, climate regulation, digital and industrial transformations, and persistent North–South asymmetries, the articles gathered in this volume question the adequacy of a purely liberalizing understanding of international trade. They examine trade as a legal and institutional field in which market access, regulatory power, distributive justice, environmental protection, and social inclusion are increasingly intertwined.. The underlying premise of the dossier is that free trade and fair trade should not be treated as mutually exclusive paradigms, but as interdependent dimensions of a more demanding model of economic integration, one that requires institutional safeguards, sustainability standards, and mechanisms capable of addressing structural inequalities.

The theme of this issue also guided the XI Jean Monnet Network BRIDGE Watch Seminar, held from April 13 to 15, 2026, at the University of Lisbon, Portugal, under the title “Fair and Free Trade for Inclusive Economies.” The Seminar provided the intellectual framework from which many of the contributions in this dossier emerged, consolidating an interdisciplinary debate on trade,

sustainability, economic inclusion, and EU–Latin America relations. The hybrid event brought together 57 speakers from 14 countries, including academics, policymakers, diplomats, practitioners, and students, to discuss international trade, sustainability, economic inclusion, and EU–Latin America relations.

The Workshop “Fair and Free Trade for Inclusive Economies” featured the presentations of 17 papers, authored by researchers from different countries. The papers were carefully chosen by the Scientific Committee, which included Professors Nuno Cunha Rodrigues (Universidade de Lisboa, Portugal), Aline Beltrame de Moura (Universidade Federal de Santa Catarina, Brazil) and Rute Gil Saraiva (Universidade de Lisboa, Portugal). Following their presentation at the Workshop, the selected papers submitted for publication in this issue also underwent the journal’s double-blind peer-review process.

The opening article, *Beyond Climate Compliance: Procedural Fairness, Exporter Inclusion, and Dispute Prevention under the EU Carbon Border Adjustment Mechanism*, by Antonio Lopo Martinez, winner of the Jean Monnet BRIDGE Watch Scientific Merit Award, examines carbon border measures as hybrid regulatory instruments that combine climate policy with features of tax and customs administration. Focusing on the European Union’s Carbon Border Adjustment Mechanism, the article develops a fair-treatment framework centered on procedural fairness, exporter inclusion, and dispute prevention. By mapping the exporter’s procedural journey and proposing safeguards such as notice, access to evidence, proportional enforcement, and effective appeal, the study shows that the legitimacy of climate-related trade measures depends not only on their environmental objectives, but also on the procedural guarantees offered to exporters, particularly in contexts marked by regulatory asymmetries.

The dossier then turns to broader conceptual foundations. In *¿Comercio libre o comercio justo? El papel de los actos económicos en el contexto de los debates de ideas* (*Free Trade or Fair Trade? The Role of Economic Acts in the Context of Debates of Ideas*), Pablo Guerra revisits the historical and ethical debates surrounding commerce, freedom, and justice. Moving from Aristotelian

thought and medieval economic morality to modern liberalism and contemporary fair trade movements, the article argues that sustainable societies require trade to be as free as possible, but always guided by social and environmental justice. This theoretical reflection frames the remaining contributions by situating the tension between free trade and fair trade within a longer genealogy of economic and ethical thought.

In *Comercio libre y justo como pilares de las economías inclusivas (Free and Fair Trade as Pillars of Inclusive Economies)*, Liliana Bertoni deepens this discussion by analyzing the evolution of world trade and its relationship with the formation of a new international society. The article highlights the role of trade in economic transformation, with particular attention to China's rise in the global economy, while emphasizing the convergence between free trade and fair trade as a driver of inclusive economies. By linking economic growth to social justice, environmental sustainability, and the reduction of inequalities, the article connects the debate on trade liberalization to the institutional conditions required for inclusive prosperity, social well-being, and the reduction of structural inequalities..

The relationship between trade and sustainability is further developed in *Comércio e desenvolvimento sustentável: uma análise crítica do novo modelo de normas laborais consagrado nos acordos comerciais celebrados pela União Europeia (Trade and Sustainable Development: A Critical Analysis of the New Model of Labour Standards Enshrined in Trade Agreements Concluded by the European Union)*, by Patrícia Ponte Bastos. The article examines the historically controversial relationship between international trade and labour standards, focusing on the European Union's preferential trade agreements and their trade and sustainable development chapters. Through the analysis of the EU's promotional model of labour provisions, especially since the EU–Korea agreement, the study reflects on the potential and limitations of trade agreements as instruments for advancing the international protection of workers' rights.

Continuing the analysis of European regulatory instruments, *Fair Trade or Hidden Barriers? Legal Challenges from TFEU to FTAs for Inclusive Economic Cooperation within the Precautionary Principle*, by Amon Elpidio da Silva and Melina Coelho Garcia, investigates the role of the precautionary principle in European Union law and in free trade agreements. Focusing on the EU–Mercosur Association Agreement, the article asks whether precautionary measures promote inclusive cooperation or operate as disguised non-tariff barriers that disadvantage emerging economies. Through an empirical-analytical methodology and a jurimetrics approach, the study highlights the need for judicial reciprocity, science-based transparency, and coherence between the EU's internal and external application of precautionary standards.

The dossier then turns to the EU–Mercosur Agreement as a privileged case study for examining the interaction between trade liberalization, regulatory extraterritoriality, institutional asymmetries, and development strategies in the Global South. In *Liberalismo econômico, extraterritorialidade regulatória e assimetria centro-periferia no Acordo Mercosul–União Europeia (Economic Liberalism, Regulatory Extraterritoriality and Center–Periphery Asymmetry in the Mercosur–European Union Agreement)*, Graziela de Araújo Modesto and João Paulo Modesto da Silva examine the distributive and institutional effects of the agreement from a critical and structural perspective. Drawing on Public International Law, international political economy, ECLAC structuralism, and Dependency Theory, the article analyzes how trade liberalization may reproduce center–periphery asymmetries if not accompanied by binding mechanisms for socio-environmental protection, technical cooperation, and value-added policies. The article also addresses European regulatory extraterritoriality and its implications for the legitimacy of market-access requirements imposed on Mercosur countries.

In *A importância das indicações geográficas no contexto do Acordo União Europeia-Mercosul: assimetrias institucionais, modelos de proteção e desafios de implementação (The Importance of Geographical Indications in the Con-*

text of the European Union–Mercosur Agreement: Institutional Asymmetries, Protection Models and Implementation Challenges), Anita Mattes and Naiara Posenato examine the legal framework of Geographical Indications within the Partnership Agreement and the Interim Trade Agreement between the European Union and Mercosur. The article identifies institutional asymmetries between the two blocs and explores the challenges of implementing geographical indications in Global South territories. The article argues that the effectiveness of geographical indications depends not only on their formal recognition in trade agreements, but also on the existence of coherent legal frameworks, institutional capacities, and territorial governance mechanisms capable of transforming them into instruments of local development and collective value creation.

The EU–Mercosur axis is also explored in *Livre circulação e soberania cultural no comércio internacional de arte: o potencial de aproximação regulatória entre a União Europeia e o Brasil à luz do Acordo UE-Mercosul* (*Free Movement and Cultural Sovereignty in the International Art Trade: The Potential for Regulatory Approximation between the European Union and Brazil in Light of the EU–Mercosur Agreement*), by Yasmin de Méro Omena and Pedro Augusto de Albuquerque. The article analyzes the protection of cultural heritage in the context of international art trade, addressing the tension between free movement and cultural sovereignty. Through a comparative legal approach, it examines international instruments, the European Union regime on the export, import, and restitution of cultural goods, and the Brazilian constitutional and legal framework for cultural heritage protection. The study concludes that the EU–Mercosur Agreement may serve as a platform for minimum regulatory approximation, provided that European models are not automatically transplanted to Brazil.

The following articles shift the focus from interregional agreements and regulatory frameworks to situated Latin American experiences, showing how global trade standards interact with local economies, vulnerable actors, environmental constraints, and institutional deficits. In *O comércio justo como instrumento de justiça econômica: uma análise do campesinato em Honduras frente às*

normas de sustentabilidade da União Europeia (Fair Trade as an Instrument of Economic Justice: An Analysis of the Peasantry in Honduras in Light of the European Union's Sustainability Standards), Leandro Rodrigues Lopes, Lucimara de Nazaré Rodrigues Lopes de Freitas, and Mayany Soares Salgado investigate the relationship between peasant movements and fair trade in Latin America, focusing on experiences in Honduras. Grounded in Gramscian theory, the article analyzes fair trade as a counter-hegemonic practice capable of strengthening rural autonomy and resisting structural inequalities. It also discusses how fair trade may operate as a mechanism of compliance with sustainability and due diligence standards required by the European market.

In *From Extractivism to Responsible Trade: Environmental Sustainability, Climate Crisis and EU-Bolivia Commercial Relations*, Fabricio Alejandro Machicado Borja, Vladimir Alejandro Machicado Borja, and Edwin Alejandro Machicado Rocha analyze the agroexport model of eastern Bolivia through the lens of agricultural extractivism. Focusing on the soy sector in Santa Cruz, the article examines how agricultural frontier expansion, deforestation, agrochemical use, and export-oriented accumulation challenge the requirements of responsible trade and environmental sustainability promoted by the European Union. The study argues that long-term commercial relations between Latin America and the EU require not only technical adjustments, but structural transformations in value chain governance and the inclusion of smallholders in certification schemes.

Closing the dossier, *Déficit de gobernanza constitucional y daño patrimonial en Bolivia: el procedimiento bifásico del amparo como obstáculo para la justicia económica, el equilibrio social y la construcción de relaciones comerciales inclusivas con la Unión Europea (Constitutional Governance Deficit and Patrimonial Damage in Bolivia: The Biphaseic Amparo Procedure as an Obstacle to Economic Justice, Social Equilibrium and the Construction of Inclusive Trade Relations with the European Union)*, by Luis Gabriel Duchén, analyzes the procedural shortcomings of the Bolivian constitutional protection system. The article argues

that the lack of mechanisms for protecting assets in cases of delayed annulment of rulings by the Plurinational Constitutional Court creates irreparable financial harm for vulnerable economic actors. By linking constitutional governance, economic justice, and inclusive trade relations with the European Union, the study proposes concrete steps for regulatory reform.

The issue also includes a section of articles that broadens the thematic scope of the volume while preserving its central concern with the legal and institutional conditions of sustainability, governance, technological transformation, and human rights protection. In *Visión constitucional de la transición verde: experiencias de Bolivia y Ecuador* (*Constitutional Vision of the Green Transition: Experiences from Bolivia and Ecuador*), Juan David examines the constitutional recognition of the green transition and the rights of Mother Earth in Bolivia and Ecuador. The article analyzes how these constitutional experiences are linked to indigenous peoples' rights, biodiversity protection, and the framework of Buen Vivir, while also identifying the tensions between constitutional commitments, judicial decisions, corporate interests, and development dynamics.

In *Inteligencia artificial, brecha digital y los desafíos de América Latina ante la nueva economía global* (*Artificial Intelligence, Digital Divide and the Challenges of Latin America in the New Global Economy*), Cecilia Celeste Danesi analyzes the emergence of artificial intelligence as a structuring force of the global economy and its implications for Latin America and the Caribbean. The article examines the region's position in relation to infrastructure, talent, research, governance, and strategic mineral resources, arguing that AI may deepen existing structural dependencies if Latin America remains a consumer of technologies it does not develop and an exporter of minerals it does not process. The study proposes a digital equity agenda based on sovereign computing infrastructure, value-added mineral industrialization, and ethical AI governance.

The technological dimension is also present in *Human Trafficking Networks in Europe: Between Digitization of Crime and Policy Response*, by Belkacem Ghania. The article examines human trafficking in Europe through the activities

of organized crime networks and the use of social media platforms. Drawing on legal analysis, Eurostat data, and comparative case studies between Belgium and Germany, the study highlights the relationship between digital platforms and criminal networks, as well as the need for an integrated European strategy that combines legislation, institutional coordination, victim protection, and technological oversight.

In *Estudio de la jurisprudencia europea y americana sobre el impacto de las solicitudes de asilo en los procedimientos de restitución de menores* (A Study of European and American Case Law on the Impact of Asylum Applications on Child Return Proceedings), Antonio Jesús Calzado Llamas examines the interaction between international child return proceedings and asylum applications. Through a systematic study of European and American case law and doctrine, the article analyzes how asylum requests may affect the qualification of wrongful removal or retention, the grounds for refusing return, and the possible suspension of return proceedings. The study underscores the need for clearer coordination rules and institutional guidelines to avoid contradictory decisions and strengthen the protection of children in cross-border disputes.

As editors of this issue, we extend our sincere gratitude to all authors, reviewers, and contributors whose intellectual commitment made this eleventh edition of the Latin American Journal of European Studies possible. We hope that the reflections gathered here will contribute to advancing the dialogue between Latin America and Europe on free and fair trade, inclusive economies, sustainability, and regulatory cooperation. At a time when international trade is increasingly shaped by climate measures, technological transformations, social inequalities, and geopolitical tensions, the articles in this volume invite us to rethink the legal and institutional conditions under which trade can contribute to more inclusive economies. Taken together, they suggest that the legitimacy of contemporary trade regimes depends not only on market openness, but also on their capacity to address distributive effects, regulatory asymmetries,

environmental limits, and the participation of actors traditionally excluded from global value chains.

Aline Beltrame de Moura & Naiara Posenato



DOSSIER

**FREE AND FAIR TRADE AND
INCLUSIVE ECONOMIES**

BEYOND CLIMATE COMPLIANCE:

Procedural fairness, exporter inclusion, and dispute prevention under the eu carbon border adjustment mechanism^{1/2/3}

Antonio Lopo Martinez⁴

ABSTRACT: Carbon border measures—particularly emissions-based border adjustment regimes—operate in practice as hybrid instruments: while justified as climate policy, they impose compliance duties, assessments, monetary liabilities, penalties, and review processes that resemble those of tax and customs administration. This hybrid design poses governance and legitimacy challenges for “fair and free trade” agendas: if procedures are opaque, discretionary, or excessively burdensome, carbon border measures may exclude smaller exporters, deepen North–South asymmetries, and increase the likelihood of disputes in trade and investment fora. This article develops a conceptual fair-treatment framework for carbon border measures, focusing on procedural fairness and dispute prevention for exporters, with particular attention to EU–Latin America trade relations. The article makes three contributions. First, it maps the exporter’s procedural journey and identifies recurring friction points (scope and classification, emissions methodology, verification, correction windows, assessments, penalties, and review). Second, it proposes a Fair Treatment Procedural Matrix that sets minimum safeguards at each stage: notice and guidance, access to evidence, an opportunity to respond and cure, reasoned decision-making, proportional enforcement, and effective appeal. Third, it offers a dispute-prevention toolkit grounded in transparency, cooperative compliance, mutual recognition of verification, phased implementation, and proportionality-based cost mitigation. The framework provides policymakers with actionable guidance to reconcile environmental ambition with governance, legitimacy, and inclusive participation in international trade.

KEYWORDS: Carbon border adjustment mechanism; procedural fairness and fair treatment; EU–Latin America trade governance.

1. Antonio Lopo Martinez, “Beyond climate compliance: procedural fairness, exporter inclusion, and dispute prevention under the EU Carbon Border Adjustment Mechanism”, *Latin American Journal of European Studies* 6, no. 1 (2026): p. 17 et seq.
2. This research was supported by a Research Productivity Grant (Bolsa de Produtividade em Pesquisa) from the National Council for Scientific and Technological Development (CNPq), Brazil.
3. This article was selected as the best paper presented at the 11th Jean Monnet Network BRIDGE Workshop on “Fair and Free Trade for Inclusive Economies” by the Organising Committee of the event. This workshop is part of the Jean Monnet Network Policy Debate project “BRIDGE Watch,” co-funded by the Erasmus+ Programme of the European Commission.
4. University of Coimbra Institute for Legal Research. <https://orcid.org/0000-0001-9624-7646>.

PARA ALÉM DA CONFORMIDADE CLIMÁTICA: EQUIDADE PROCEDIMENTAL, INCLUSÃO DE EXPORTADORES E PREVENÇÃO DE LITÍGIOS NO MECANISMO DE AJUSTE DE FRONTEIRA DE CARBONO DA UE

RESUMO: As medidas de fronteira de carbono—especialmente os regimes de ajuste baseados em emissões—funcionam, na prática, como instrumentos híbridos: embora justificadas como política climática, impõem deveres de conformidade, avaliações, responsabilidades monetárias, penalidades e processos de revisão que se assemelham à administração fiscal e aduaneira. Esse desenho híbrido coloca desafios de governança e legitimidade para as agendas de “comércio justo e livre”: procedimentos opacos, discricionários ou excessivamente onerosos podem excluir exportadores de menor porte, aprofundar assimetrias Norte-Sul e aumentar a probabilidade de litígios em foros comerciais e de investimento. Este artigo desenvolve um quadro conceitual de tratamento justo para medidas de fronteira de carbono, com foco na equidade procedimental e na prevenção de litígios, com especial atenção às relações comerciais UE-América Latina. O artigo oferece três contribuições. Primeiro, mapeia a jornada procedimental do exportador e identifica pontos de fricção recorrentes (escopo, metodologia de emissões, verificação, janelas de correção, avaliações, penalidades e revisão). Segundo, propõe uma Matriz Procedimental de Tratamento Justo com salvaguardas mínimas em cada estágio: notificação, acesso às provas, oportunidade de resposta e correção, fundamentação das decisões, proporcionalidade sancionatória e recurso efetivo. Terceiro, oferece um conjunto de ferramentas de prevenção de litígios baseado em transparência, conformidade cooperativa, reconhecimento mútuo de verificação, implementação faseada e proporcionalidade. O quadro fornece orientações acionáveis para conciliar ambição ambiental com governança, legitimidade e participação inclusiva no comércio internacional.

PALAVRAS-CHAVE: Mecanismo de ajuste de fronteira de carbono; equidade procedimental e tratamento justo; governança comercial UE-América Latina

TABLE OF CONTENTS: Introduction; 1. Carbon Border Measures as Quasi-Tax Governance; 1.1 Pecuniary Obligation Based on Administrative Assessment; 1.2 Verification and Audit System; 1.3 Administrative Penalties; 1.4 The Governance Gap; 2. Fair Treatment as a Governance Standard; 2.1 Transparency and Predictability; 2.2 Non-Arbitrariness and Reasoned Decision-Making; 2.3 Right to Be Heard and Opportunity to Cure; 2.4 Proportionality of Sanctions; 2.5 Independent and Effective Review; 2.6 Fair Treatment as a Condition of Economic Inclusion; 3. The Exporter's Procedural Journey: Mapping Friction Points; 4. The Fair Treatment Procedural Matrix; 5. Dispute Prevention Toolkit; 6. A Proportionality Test for Compliance Costs; Final Considerations; References.

INTRODUCTION

The urgency of the global climate crisis has driven the adoption of unilateral measures to reduce greenhouse gas emissions and prevent carbon leakage—the displacement of carbon-intensive production to jurisdictions with less stringent

environmental regulation. Among these measures, carbon border adjustment mechanisms stand out as instruments designed to equalize the carbon cost between domestic and imported products, thereby protecting the competitiveness of local industries while incentivizing global decarbonization.⁵ The European Union leads this trend with Regulation (EU) 2023/956, in force since October 2023, initially applying to sectors at high risk of carbon leakage—cement, iron and steel, aluminium, fertilizers, electricity, and, progressively, hydrogen—requiring importers to declare embedded emissions and, in the definitive phase beginning in 2026, purchase corresponding CBAM certificates.⁶

Although justified as a climate policy instrument, the EU's Carbon Border Adjustment Mechanism imposes a complex compliance architecture involving data collection, third-party verification, periodic declarations, administrative assessments, adjustments, penalties for non-compliance, and appeal mechanisms. This architecture operates, in practice, as a hybrid quasi-tax and quasi-customs system: it determines pecuniary obligations, creates administrative procedures for assessment and collection, establishes sanctions, and institutes review channels. However, unlike mature tax systems—which have incorporated, over decades, consolidated principles of procedural fairness—carbon border measures still lack clear procedural frameworks that guarantee fair treatment, predictability, and inclusion for all exporters, especially small and medium-sized enterprises and suppliers from developing countries.⁷

This hybrid design poses governance and legitimacy challenges to the agendas of “fair and free trade” and “inclusive economies.” Carbon border measures can inadvertently operate as *de facto* market-access filters, especially for exporters in developing countries and SMEs, when procedural arrangements are

5. Michael Mehling, Harro van Asselt, Kasturi Das, Susanne Droege, and Cleo Verkuijl, *Designing Border Carbon Adjustments for Enhanced Climate Action*, American Journal of International Law 113, no. 3 (2019): 433–481.

6. Regulation (EU) 2023/956 of the European Parliament and of the Council of 10 May 2023 establishing a carbon border adjustment mechanism, Official Journal of the European Union, L 130, 16.5.2023.

7. Thomas Cottier and Tetyana Payosova, “Carbon Border Adjustment and WTO Law,” Journal of World Trade 55, no. 6 (2021): 1023–1046.

opaque, highly discretionary, or excessively burdensome. If methodologies for calculating embedded emissions are unclear, verification options are narrow, or correction windows are too strict, smaller exporters — particularly from Latin America — face a higher risk of exclusion from EU value chains despite being potentially competitive on substantive climate performance.⁸

Recent scholarship converges on the view that CBAM implementation entails substantial administrative burdens, complex verification requirements, and high compliance costs that create friction for exporters and regulators. Leonelli describes carbon border measures as price-based policies with tax-like governance effects,⁹ and Ceroni classifies CBAM as a qualitative leap in environmental taxation.¹⁰ Ren and Du highlight risks of deepening developed/developing-country inequalities under the principle of common but differentiated responsibilities and respective capabilities.¹¹ Dobson, in turn, emphasizes the need to justify the burden division imposed on countries with limited institutional capacity.¹²

The absence or fragility of procedural safeguards creates risks of exclusion and conflict. Decisions perceived as arbitrary or unfounded increase the likelihood of disputes in WTO fora, investment tribunals, and bilateral controversies.¹³ EU–Latin America trade relations offer a particularly relevant case study: the region exports significant volumes of steel, aluminium, fertilizers, and cement to Europe but faces structural challenges of technical capacity, access to recog-

8. Aaron Cosbey, Susanne Droege, Carolyn Fischer, and Clayton Munnings, "Developing Guidance for Implementing Border Carbon Adjustments: Lessons, Cautions, and Research Needs from the Literature," *Review of Environmental Economics and Policy* 13, no. 1 (2019): 3–22.
9. Giulia Claudia Leonelli, "Carbon Border Measures, Environmental Effectiveness and WTO Law Compatibility," *World Trade Review* 21, no. 3 (2022): 315–335.
10. Elisa Ceroni, "The Carbon Border Adjustment Mechanism (CBAM): A Qualitative Leap in Environmental Taxation for a World in Ecological Transition," *International Multidisciplinary Scientific GeoConference: SGEM* 23, no. 4.2 (2023): 437–444.
11. Qiqi Ren and Jianfeng Du, "The EU's Carbon Border Adjustment Mechanism: Theoretical Dimensions, Implementation Challenges and WTO Compliance," *Journal of International Trade Law and Policy* (2025), advance online publication.
12. Nora L. Dobson, "(Re)framing Responsibility? Assessing the Division of Burdens Under the EU Carbon Border Adjustment Mechanism," *Utrecht Law Review* 18, no. 2 (2022): 78–94.
13. Katarina Holzer, *Carbon-Related Border Adjustment and WTO Law* (Cheltenham: Edward Elgar, 2014).

nized verification systems, information asymmetry, and high compliance costs.¹⁴ Implementation of the CBAM without adequate procedural safeguards may exclude Latin American suppliers, harming the objectives of inclusive trade and generating political tensions within regional agreements.¹⁵

This article argues that procedural fairness is not an ornamental value but a structural condition of legitimacy for carbon border adjustment measures. The central question is: how can the CBAM and similar instruments be designed to reconcile climate ambition with fair treatment of exporters, reduce EU–Latin America asymmetries, and prevent disputes in trade and investment fora? The answer proposed is a fair-treatment framework structured around three pillars. First, the article maps the exporter’s procedural journey—from scope classification to penalty review—identifying critical friction points where a lack of fairness leads to exclusion or conflict. Second, it proposes a Fair Treatment Procedural Matrix that establishes minimum safeguards of transparency, participation, and proportionality at each stage. Third, it develops a dispute-prevention toolkit integrating mechanisms such as advance rulings, cooperative compliance, mutual recognition, SME safe harbours, and pre-litigation mediation.

1 CARBON BORDER MEASURES AS QUASI-TAX GOVERNANCE

Carbon border adjustment mechanisms, such as the EU CBAM, are formally presented as environmental policy instruments. Their stated objective is to protect the integrity of domestic carbon pricing systems—principally the EU Emissions Trading System—against carbon leakage, ensuring that imported products bear a carbon cost equivalent to that applied to European producers.¹⁶ This environmental justification is essential for defending the CBAM’s compatibility

14. Susanne Droege, Harro van Asselt, Kasturi Das, and Michael Mehling, “The Trade System and Climate Action: Ways Forward Under the Paris Agreement,” *Climate Policy* 20, no. 10 (2020): 1264–1276.

15. ECLAC, *Impacts of the European Union’s Carbon Border Adjustment Mechanism on Latin America and the Caribbean* (Santiago: Economic Commission for Latin America and the Caribbean, 2023).

16. Joost Pauwelyn, “Carbon Leakage Measures and Border Tax Adjustments under WTO Law,” in *International Trade Regulation and the Mitigation of Climate Change*, ed. Thomas Cottier, Olga Nartova, and Sadeq Z. Bigdeli (Cambridge: Cambridge University Press, 2009), 448–506.

with WTO rules, particularly Articles I and III of GATT 1994 and the exceptions of Article XX. In operational practice, however, carbon border measures function as hybrid administrative regimes combining taxation, customs, and environmental regulation, with profound implications for governance and legitimacy. Table 1 illustrates the functional comparison between the CBAM, traditional tax systems, and customs regimes, highlighting the structural parallels that justify importing procedural safeguards into carbon border measures.

Table 1 – Carbon Border Measures as Quasi-Tax Governance: Functional Comparison

Governance element	Traditional tax system	Customs regime	CBAM
Tax base / dutiable value	Income, consumption, property	Customs value of goods	Tonnes of CO ₂ eq embedded in imports
Rate / price	Statutory tax rate	Tariff rate (ad valorem or specific)	Weekly ETS auction price per certificate
Periodic declaration	Annual / quarterly tax return	Import declaration per shipment	Quarterly (transitional) / annual (definitive)
Verification / audit	Tax audit by revenue authority	Customs inspection and post-clearance audit	Third-party accredited verifier + authority review
Penalties for non-compliance	Fines, interest, criminal sanctions	Fines, seizure, suspension	Up to €50/tonne undeclared; additional sanctions
Administrative review	Internal reconsideration + tax tribunal	Internal review + customs appeal board	National competent authority review + judicial appeal
Independent review	Independent tax court / tribunal	Customs court / judicial review	European courts (limited detail in CBAM Reg.)
Procedural safeguards	Mature: notice, hearing, reasoning, proportionality	Developed: WTO TFA, advance rulings, right to be heard	Nascent: governance gap identified in this article

Source: Author's elaboration.

1.1 Pecuniary obligation based on administrative assessment

The CBAM establishes a pecuniary obligation based on administrative assessment. Importers must calculate embedded emissions in covered products, declare these emissions to competent national authorities, and purchase CBAM certificates corresponding to a price linked to the weekly auction value of Emissions Trading System allowances.¹⁷ Although technically distinct from a tax—payment acquires a certificate rather than a fiscal license—the operational logic is tax-like: a base (tonnes of CO₂ equivalent), a rate (the certificate price), periodic declaration, administrative assessment, and compulsory collection. Leonelli explicitly frames CBAM as a price-based policy aimed at equalizing economic costs between domestic and imported products,¹⁸ while Ceroni classifies it as a qualitative leap in environmental taxation.¹⁹ Szudoczky and İnal analyse whether the CBAM should have been adopted under Article 192(1) of the Treaty on the Functioning of the European Union, applicable to environmental measures under the ordinary legislative procedure, or under Article 192(2), which requires unanimity for fiscal measures.²⁰

1.2 Verification and audit system

The CBAM institutes a verification and audit system analogous to customs and fiscal controls. Operators must maintain detailed records, engage accredited verifiers, submit quarterly reports during the transitional phase and annual declarations in the definitive phase, and be subject to *ex post* audits by competent authorities.²¹ This model replicates the supervised-compliance logic of tax and customs administrations: presumption of truthfulness, documentary control,

17. Commission Implementing Regulation (EU) 2023/1773 of 17 August 2023 laying down rules for the application of CBAM, Official Journal of the European Union, L 228, 18.9.2023.

18. Regulation (EU) 2023/956, Articles 20–22.

19. Regulation (EU) 2023/956, Article 26.

20. Rita Szudoczky and Dilara İnal, “Environmental or Fiscal? A Contribution to the Debate on the Legal Basis of the European Union’s Carbon Border Adjustment Mechanism,” *Bulletin for International Taxation* 80, no. 1 (2026).

21. Commission Implementing Regulation (EU) 2023/1773, L 228, 18.9.2023.

sample verification, and sanctions for discrepancies. Ren and Du identify practical implementation barriers in documentation, measurement, and reporting that create downstream trade frictions and compliance burdens for firms.²² The literature converges on the view that verification complexity and equivalence debates—installation-based versus product standards—make design and enforcement technically demanding and politically fraught.²³

1.3 Administrative penalties

The CBAM provides for administrative penalties for non-compliance. Regulation (EU) 2023/956 imposes fines of up to 50 euros per tonne for undeclared or incorrectly declared emissions, in addition to other sanctions for violations of registration, verification, or deadline obligations.²⁴ These penalties, although labelled “environmental fines,” function as tax sanctions, applied by administrative authorities without prior judicial intervention. Scholars warn of very high implementation and compliance costs that may not yield cost-efficient emission reductions and can disadvantage exporters from lower-price jurisdictions.

1.4 The governance gap

The quasi-tax functionality of carbon border measures generates a governance gap: while tax and customs systems have developed, over decades, consolidated principles of procedural fairness—prior notice, access to evidence, right to be heard, reasoned decisions, proportionality of sanctions, independent review—carbon border measures were designed as environmental instruments and therefore have not automatically incorporated these procedural safeguards.²⁵ This gap is especially problematic because the affected parties—exporters—are not traditional taxpayers but foreign economic actors, often located in develop-

22. Paul Craig, *EU Administrative Law*, 3rd ed. (Oxford: Oxford University Press, 2018), 395–442.

23. Rudolf Dolzer and Christoph Schreuer, *Principles of International Investment Law*, 2nd ed. (Oxford: Oxford University Press, 2012), 130–182.

24. Regulation (EU) 2023/956, Article 26.

25. Charter of Fundamental Rights of the European Union, Articles 41 (right to good administration) and 47 (right to effective remedy), Official Journal of the European Union, C 326, 26.10.2012.

ing countries, with less capacity to influence institutional design, less access to information, and less capacity to litigate.²⁶ Moreover, carbon border measures involve high technical complexity: emissions calculation methodologies, system boundaries, emission factors, verification of primary versus secondary data, and allocation of emissions in integrated processes. This complexity amplifies the information asymmetry between regulator and regulated, making transparent and equitable procedures even more crucial.²⁷

2 FAIR TREATMENT AS A GOVERNANCE STANDARD

The concept of “fair treatment” is central to the legitimacy of regulatory regimes that impose obligations, assessments, and sanctions on private actors. Although the term appears in international legal instruments—particularly investment treaties, where “fair and equitable treatment” constitutes a substantive protection²⁸—its application to carbon border measures requires specific operationalization focused on procedural fairness, adapted to the hybrid characteristics of these instruments. In this article, “fair treatment” is operationally defined as a governance standard that ensures regulated actors—exporters subject to CBAM—a set of minimum procedural safeguards throughout the administrative cycle, from scope classification to penalty review.

2.1 Transparency and predictability

Transparency requires that the rules of the game be public, clear, and stable. In the CBAM context, this means prior and accessible publication of scope and product classification criteria, disclosure of accepted emissions calculation methodologies, updated lists of accredited verifiers and accreditation criteria, explicit verification standards, penalty schedules, appeal procedures, and version control of regulatory norms with reasonable transition periods when rules

26. UNCTAD, Trade and Development Report 2021: From Recovery to Resilience – The Development Dimension (Geneva: United Nations Conference on Trade and Development, 2021).

27. Craig, EU Administrative Law, 400.

28. Dolzer and Schreuer, Principles of International Investment Law, 150.

change.²⁹ Predictability goes beyond publication: it requires that exporters can reasonably anticipate how their concrete situations will be treated. This implies temporal stability of rules—no retroactive or abrupt changes—and coherence in administrative decisions, ensuring equal treatment of similar cases. Multiple analyses call for clear rules on measurement, verification, and equivalence to prevent arbitrary outcomes and provide predictability for exporters.³⁰

2.2 Non-arbitrariness and reasoned decision-making

Non-arbitrariness prohibits decisions based on uncontrolled discretion or hidden criteria. Every administrative decision affecting rights or imposing obligations must be reasoned, explaining the facts considered, the norms applied, the reasoning connecting facts to norms, and the reasons for choosing among alternatives.³¹ In the CBAM, reasoned decision-making is especially critical in decisions about the acceptance or rejection of emissions calculation methodologies, product classification, administrative adjustments to declarations, the determination of penalties, and the granting or denial of recognition of equivalent carbon pricing systems. Dobson underscores the need for regulators to make and publish reasoned justifications when imposing extraterritorial burdens or differential treatment.³²

2.3 Right to be heard and opportunity to cure

The right to be heard is the core of procedural fairness: the affected party must have an effective opportunity to present its position before an adverse decision is made.³³ This involves three elements: prior notice, meaning the authority must

29. Sven J. Schönberg, *Legitimate Expectations in Administrative Law* (Oxford: Oxford University Press, 2000).

30. Victor Thuronyi, ed., *Tax Law Design and Drafting*, vol. 1, ch. 6 (Washington, DC: International Monetary Fund, 1996).

31. Takakazu Tridimas, *The General Principles of EU Law*, 2nd ed. (Oxford: Oxford University Press, 2006), 136–236.

32. UNCTAD, *Trade and Development Report 2021*, 50.

33. Carol Harlow and Richard Rawlings, *Process and Procedure in EU Administration* (Oxford: Hart Publishing, 2014).

inform the regulated party of its intention to make an unfavorable decision and the grounds for that intention; access to evidence, meaning the regulated party must see the data that serves as the basis for the decision; and opportunity to respond, meaning the regulated party must be able to present arguments and additional evidence within reasonable deadlines.

Beyond the right to be heard, procedural fairness in complex technical contexts requires the right to correct non-fraudulent errors before sanctions apply. In mature tax systems, the “cure” principle allows taxpayers to rectify incorrect declarations, supplement missing documentation, or correct formal errors within reasonable time windows.³⁴ In CBAM, the absence of cure mechanisms can be exclusionary for SMEs and exporters from developing countries who face greater difficulty with technical compliance. A system that applies automatic penalties for calculation, classification, or documentation errors—without giving the operator the chance to correct—will be perceived as unfair and punitive, generating resistance and litigation.

2.4 Proportionality of sanctions

The principle of proportionality requires that administrative sanctions be adequate, necessary, and, in the strict sense, proportional to the objective of ensuring compliance.³⁵ In the CBAM context, proportionality implies graduation of sanctions, distinguishing clearly between formal errors and substantive violations; an increasing penalty scale according to severity and recidivism rather than uniform penalties at the first infraction; alternatives to penalties, such as corrective compliance agreements for SMEs and operators in the learning phase; and limitation of penalties so that they do not make continuation of economic activity or market access unfeasible. Experience with cooperative tax compliance demonstrates that regimes built solely on deterrence tend to generate conflict

34. Thuronyi, *Tax Law Design and Drafting*, ch. 6.

35. Jürgen Schwarze, *European Administrative Law*, rev. 2nd ed. (London: Sweet & Maxwell, 2006), 851–917.

and defensive behavior, whereas perceptions of procedural justice strongly influence willingness to comply.³⁶

2.5 Independent and effective review

The last essential safeguard is the right to an effective remedy before an independent body.³⁷ This means that the review body must not be hierarchically subordinate to the authority that made the contested decision; that clear deadlines for appeal decisions must exist, avoiding delay that renders the appeal useless; that in situations of severe penalties or irreversible impact, suspension of the decision pending appeal should be available; and that the review body must be able to examine not only formal legality but also technical reasonableness and proportionality. In CBAM, independent review is crucial to control technical discretion and prevent abuse of sanctioning power.

2.6 Fair treatment as a condition of economic inclusion

Procedural fair treatment directly affects the viability of economic inclusion in international trade under carbon regimes. Exporters from developing countries and SMEs face three structural disadvantages: information asymmetry—less access to technical expertise on emissions methodologies, verification, and foreign regulatory systems; financial capacity asymmetry—less capacity to absorb compliance costs, hire specialists, or litigate across jurisdictions; and political influence asymmetry—less capacity to shape rule design or participate in consultations.³⁸ These asymmetries make smaller exporters especially vulnerable to opaque, discretionary, or punitive procedures. If CBAM rules are unclear, if decisions are not reasoned, if there is no opportunity for correction, if penalties are disproportionate, and if there is no effective appeal, the result is *de facto*

36. OECD, Co-operative Compliance: A Framework – From Enhanced Relationship to Co-operative Compliance (Paris: OECD Publishing, 2013).

37. Commission Delegated Regulation (EU) 2023/1184 of 16 June 2023 on rules for accreditation of CBAM verifiers, Official Journal of the European Union, L 157, 20.6.2023.

38. Alice Pirlot and Leonardo Meeus, "Corporate Tax Integration and the EU Carbon Border Adjustment Mechanism," Intertax 49, no. 12 (2021): 1050–1068.

exclusion: smaller exporters cannot access the European market, not due to lack of product competitiveness but due to the impossibility of navigating the administrative system.

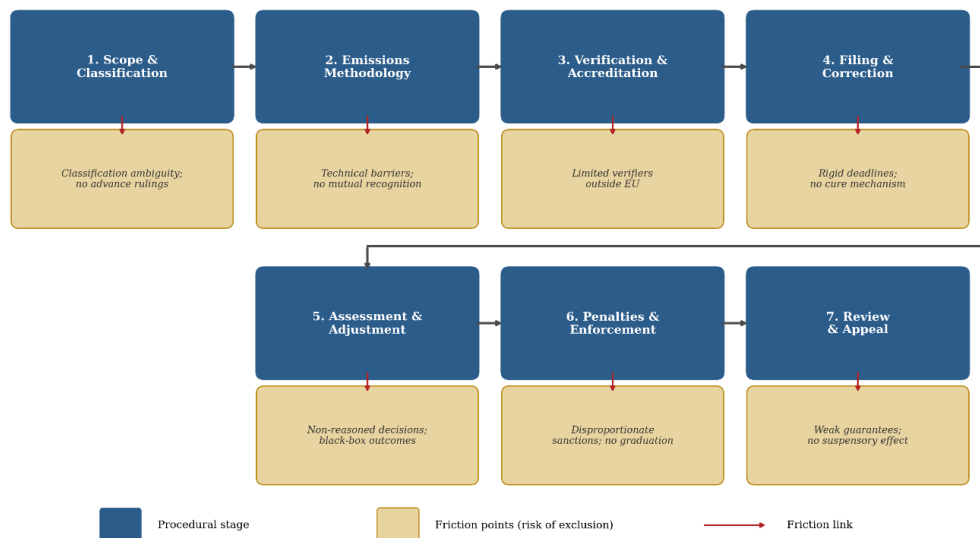
Procedural fairness also serves as a dispute-prevention strategy. Trade and investment disputes related to regulatory measures often emerge not from the substance of the measure but from procedural failures: arbitrary decisions, lack of defense opportunity, absence of reasoning, disproportionate penalties, and ineffective appeals.³⁹ Affected exporters may challenge CBAM in WTO, investment, and bilateral fora. Robust procedural safeguards reduce the likelihood and severity of disputes by increasing perceived legitimacy and strengthening legal defensibility.⁴⁰

3 THE EXPORTER'S PROCEDURAL JOURNEY: MAPPING FRICTION POINTS

To develop effective procedural safeguards, it is necessary to understand how exporters interact with the CBAM system and where frictions generate exclusion, error, or conflict. The exporter's procedural journey can be described in seven main stages, each presenting characteristic friction points. Figure 1 maps these stages and their associated friction points.

39. Peter van den Bossche and Werner Zdouc, *The Law and Policy of the World Trade Organization*, 4th ed. (Cambridge: Cambridge University Press, 2017), 178–216.

40. Gerd Winter, "Climate Clubs and Carbon Border Adjustments in Trade Law," *Review of European, Comparative & International Environmental Law* 32, no. 1 (2023): 5–18.

Figure 1 — The Exporter's Procedural Journey Under CBAM

Source: Author's elaboration based on Regulation (EU) 2023/956 and Implementing Regulation (EU) 2023/1773.

At the first stage of scope determination and product classification, the exporter or the EU importer must determine whether the exported product is covered by CBAM and in which product category it falls. Annex I of the CBAM Regulation lists covered products by Combined Nomenclature codes.⁴¹ Typical frictions include classification ambiguity for products straddling multiple categories, the absence of advance ruling mechanisms that provide official, binding confirmation before shipment, and future scope expansions without adequate transition periods. Exporters may misclassify products, discovering errors only when submitting the declaration or during a subsequent audit, generating retroactive penalties. European importers may refuse purchases from suppliers in developing countries due to classification uncertainty, preferring domestic or established suppliers.

The second stage involves choosing and accepting the emissions calculation methodology. The exporter must calculate embedded emissions in accordance

41. Regulation (EU) 2023/956, Annex I.

with Implementing Regulation (EU) 2023/1773, which establishes a hierarchy among actual data-based methods, standard data-based methods, and EU default values.⁴² Frictions arise from high technical requirements for actual data when exporters in countries without robust measurement, reporting, and verification systems may lack reliable primary data; uncertainty about method acceptability when the Regulation does not detail all criteria; and lack of recognition of equivalent national systems—countries such as Chile, Mexico, and Brazil may see their data rejected absent mutual recognition agreements. Valdo demonstrates that CBAM compliance requirements may force multinational enterprises to restructure their supply chains, abandoning independent third-party suppliers in favor of related-party structures that ensure access to auditable emissions data.⁴³

The third stage concerns data verification and verifier accreditation. Declarations based on actual data must be verified by an accredited verifier according to Delegated Regulation (EU) 2023/1184.⁴⁴ Frictions include limited availability of accredited verifiers outside the EU, lack of transparent accreditation criteria, and verification deadlines incompatible with trade cycles. If verification takes months, exporters cannot issue timely declarations.⁴⁵ The literature supports mutual recognition of credible domestic systems to minimize duplicate audits and reduce entry barriers for developing-country exporters.⁴⁶

The fourth stage, declaration submission and correction, involves quarterly declarations in the transitional phase and annual declarations from 2026 onwards.⁴⁷ Frictions include rigid deadlines without cure mechanisms, documentary complexity beyond SME capacity, and delayed feedback from authorities, all of which prevent timely correction. Without a clear right to cure non-fraudulent

42. Commission Implementing Regulation (EU) 2023/1773, Articles 4–8.

43. Alesia O. Valdo, “The Impact of ESG and the Carbon Border Adjustment Mechanism on Transfer Pricing,” *International Transfer Pricing Journal* 32, no. 6 (2025).

44. Commission Delegated Regulation (EU) 2023/1184, L 157, 20.6.2023.

45. Pirlot and Meeus, “Corporate Tax Integration,” 1060.

46. Elahmady Biji, “Sustainable Trade and the WTO: The Compliance Dilemma,” *International Journal of Law and Policy* 5, no. 2 (2024): 89–110.

47. Regulation (EU) 2023/956, Article 6.

inconsistencies, the regime produces “penalty traps” that disproportionately harm less sophisticated operators.

At the fifth stage of assessment and administrative adjustment, competent national authorities review declarations and may make adjustments, increasing the number of CBAM certificates owed.⁴⁸ Frictions include lack of access to the authority’s decision-making process, non-reasoned decisions, and presumptions against the regulated party. In EU trade defense practice, a tradition of providing interested parties with essential facts and opportunities to comment before definitive measures has developed; a similar logic should apply to CBAM.

The sixth stage of penalty application presents concentrated risks of disproportionality. Uniform penalties without graduation between intentional fraud and good-faith technical error, absence of distinction between first offence and recidivism, and heavy cumulative effects for multiple minor infractions generate perceptions of injustice and defensive behavior.⁴⁹

The seventh and final stage, review and appeal, must channel conflicts into institutional tracks rather than externalizing them to WTO or investment arbitration. However, current provisions remain insufficiently detailed, with few explicit guarantees regarding deadlines, suspensory effects, or scope of review.⁵⁰

4 THE FAIR TREATMENT PROCEDURAL MATRIX

The Fair Treatment Procedural Matrix is the core normative proposal of this article. For each stage of the exporter’s journey, it organizes five elements: the stage in the CBAM process, the core decision or power exercised, the minimum procedural safeguard required, the inclusion rationale (with emphasis on SMEs and Latin American exporters), and the dispute-prevention effect. The matrix translates the principles developed in section two into concrete safeguards at

48. Regulation (EU) 2023/956, Article 19.

49. Markus Reséndiz Gutiérrez, “Environmental Taxation in Latin American OECD Countries,” in *Environmental Taxation*, ed. R. Damberger and C. Dimitropoulou (Vienna: Linde Verlag, 2025), 207–224.

50. Regulation (EU) 2023/956, Article 28.

each step of the procedural journey mapped in section three. Table 2 presents the complete matrix.

Table 2 – Fair Treatment Procedural Matrix

Stage in CBAM/exporter process	Core decision/power	Minimum procedural safeguard (fair treatment)	Inclusion rationale (SMEs/Latin America)	Dispute-prevention effect
1. Scope and classification	Is the product covered?	Clear, public criteria; advance rulings; reasoned classification decisions	Reduces uncertainty costs; lowers dependence on expensive advisors	Cuts arbitrary classification and de facto discrimination claims
2. Emissions methodology acceptance	Which method is allowed?	Published hierarchy of methods; transparent approval; access to technical basis	Avoids exclusion by unknown standards; supports gradual technology adaptation	Limits challenges over discretionary technical choices
3. Verification requirements	Who can verify? What proof counts?	Clear evidentiary rules; mutual or conditional recognition options; accredited verifier lists	Lowers entry barriers; enables use of local certification infrastructure	Avoids discrimination allegations against non-EU verifiers
4. Filing and correction window	Can errors be cured?	Right to cure; realistic deadlines; notice of deficiencies	Prevents penalty traps; protects SMEs with weaker compliance capacity	Reduces procedural due-process and automatic-sanction claims
5. Assessment/adjustment	Liability set by authority	Full access to the file; right to respond; reasoned assessment	Prevents black box outcomes; allows operators to contest wrong data	Strengthens legal defensibility of CBAM in courts and WTO fora
6. Penalties and enforcement	Sanctions for non-compliance	Proportional penalties; clear distinction fraud vs technical errors; warning-first logic	Protects SMEs from ruinous sanctions; encourages voluntary correction	Lowers risk of disputes over excessive measures and disproportionality
7. Review/appeal	Independent control?	Independent review; time limits; suspension/standstill in appropriate cases	Ensures effective remedy; practical access for smaller operators	Channels conflict into domestic process rather than WTO or ISDS
8. Transition and capacity support	Phased implementation	Explicit transition periods; guidance and training; simplified options	Enables inclusion of Latin American exporters in EU market access	Signals good faith and reduces conflict

Source: Author's elaboration based on Regulation (EU) 2023/956 and the procedural fairness framework developed in this article.

The matrix establishes that procedural safeguards are not optional concessions but minimum conditions of legitimacy. Each safeguard serves a dual function: it protects the regulated party's rights and expectations and strengthens the legal and political defensibility of the measure itself. A CBAM incorporating these safeguards will be substantially harder to challenge as arbitrary or discriminatory in WTO proceedings, investment arbitration, or before European courts.⁵¹

The inclusion rationale column deserves particular emphasis. Latin American exporters face a unique combination of challenges: distance from EU regulatory institutions, limited availability of EU-accredited verifiers, less developed domestic MRV systems, and high fixed compliance costs relative to firm size. Without the safeguards proposed in the matrix, CBAM risks excluding exporters whose products may be competitive on carbon intensity but who lack the administrative infrastructure to demonstrate this through EU-mandated procedures.

5 DISPUTE PREVENTION TOOLKIT

The dispute-prevention toolkit complements the Fair Treatment Procedural Matrix by proposing institutional design choices that reduce the likelihood of administrative disagreements escalating into formal litigation before the WTO, investment tribunals, or European courts. The toolkit draws on established practices in tax administration, customs law, and trade facilitation, adapted to carbon border measures.

The first tool is a system of advanced rulings on scope, classification, and accepted emissions methods. Advance rulings are well established in customs law and trade facilitation, notably under Article 3 of the WTO Agreement on Trade Facilitation.⁵² Applied to CBAM, advance rulings would allow exporters to obtain binding determinations on product classification and on the acceptance of methodologies before shipment, dramatically reducing uncertainty costs and post-shipment disputes. For Latin American exporters, advance rulings

51. International Institute for Sustainable Development, *Carbon Pricing and International Investment Law* (Winnipeg: IISD, 2018).

52. WTO, *Agreement on Trade Facilitation*, Article 3 (Advance Rulings), 2014.

would provide the predictability necessary to invest in monitoring, reporting, and verification systems with confidence that their efforts will be recognized by EU authorities.

The second tool is public guidance with version control and reasonable transition periods when rules change. Version control allows operators to identify which rules applied at the time of their transaction and prevents retrospective application of new standards. The OECD emphasizes that digital platforms for regulatory guidance improve compliance rates and reduce friction.⁵³

The third tool is a right-to-cure mechanism before penalties for technical mistakes. This mechanism, inspired by voluntary disclosure and correction programs in tax administration, would allow operators to rectify documentation errors, recalculate emissions using corrected data, or supplement missing evidence within a reasonable window without penalty or with substantially reduced penalty. The mechanism should clearly distinguish between good-faith errors amenable to cure and fraudulent conduct for which penalties apply immediately.

The fourth tool is mutual recognition—or conditional recognition—of verifiers and methodologies for trusted jurisdictions and sectors. Mutual recognition agreements are a standard feature of trade facilitation and technical regulation, including under the WTO Agreement on Technical Barriers to Trade.⁵⁴ Applied to CBAM, mutual recognition would accept verification performed by accredited bodies in exporting countries, reducing duplication of costs and enabling developing-country certification infrastructure to serve as a gateway to EU market access. Conditional recognition—accepting third-country verification subject to periodic review—may be appropriate where full equivalence has not yet been established.

The fifth tool consists of SME safe harbors, including simplified methods, thresholds, and templates. Safe harbors reduce compliance costs for operators whose individual contribution to total imported emissions is marginal, recognizing

53. OECD, *Tax Administration 3.0: The Digital Transformation of Tax Administration* (Paris: OECD Publishing, 2020).

54. WTO, *Agreement on Technical Barriers to Trade, Annex 3 (Code of Good Practice)*, 1994.

that the administrative burden of full CBAM compliance is disproportionate for small shipments.⁵⁵ Options include mass-based thresholds below which simplified reporting applies, pre-populated templates based on sector averages, and streamlined verification procedures using default or benchmark values.

The sixth tool is an ombudsman or mediation step prior to adversarial review. An independent CBAM ombudsman would serve as first point of contact for disputes, offering informal resolutions before formal appeal procedures. This draws on tax ombudsmen in several OECD jurisdictions and on the OECD Guidelines for Multinational Enterprises, which establish national contact points for mediation of responsible business conduct disputes.

The seventh and eighth tools address the quality and timeliness of administrative decisions: reasoned decisions using standardized templates that allow exporters to understand the legal and factual basis of adverse determinations; and clear time limits for decisions and appeals, preventing bureaucratic delays from functioning as a *de facto* denial of rights.

The ninth tool is a proportional penalty ladder: education, then warning, then corrective plan, then financial penalty. This graduated approach, widely adopted in modern regulatory enforcement, reserves severe sanctions for serious violations and allows operators to demonstrate willingness to comply before punitive measures.⁵⁶

The tenth tool concerns data governance: explainable models if automation is used, and full access to the administrative file. As carbon border measures become more digitized, automated decision-making may play a more prominent role in risk assessment and verification. Fair treatment requires that automated decisions be explainable and contestable, consistent with GDPR principles on automated individual decision-making. Table 3 summarizes the 10 instruments and their expected effects.

55. Robert Baldwin, Martin Cave, and Martin Lodge, *Understanding Regulation: Theory, Strategy, and Practice*, 2nd ed. (Oxford: Oxford University Press, 2012), 260–290.

56. Baldwin, Cave, and Lodge, *Understanding Regulation*, 275.

Table 3 – Dispute Prevention Toolkit: Summary of 10 Instruments

Nº	Instrument	Mechanism	Precedent / Analogy	Expected Effect
1	Advance rulings	Binding determinations on classification and methodology before shipment	WTO TFA, Article 3	Eliminates post-shipment disputes; reduces uncertainty costs
2	Public guidance with version control	Regulatory guidance platform with timestamped versions and transition periods	OECD Tax Administration 3.0	Prevents retroactive application; improves compliance rates
3	Right-to-cure mechanism	Correction window for non-fraudulent errors before penalties apply	Voluntary disclosure programmes in tax law	Reduces penalty traps; supports SME compliance learning
4	Mutual recognition of verifiers	Accept verification by accredited bodies in exporting countries	WTO TBT Agreement, Annex 3	Lowers duplication costs; enables local certification infrastructure
5	SME safe harbours	Simplified methods, thresholds, and pre-populated templates for small shipments	De minimis rules in customs law	Reduces disproportionate burden on marginal importers
6	Ombudsman / mediation	Independent first contact for disputes before formal appeal	OECD NCP for MNE Guidelines; tax ombudsmen	Informal resolution; reduces adversarial escalation
7	Reasoned decisions	Standardized templates with traceable legal and factual reasoning	EU administrative law (duty to give reasons)	Enables informed appeal; strengthens legal defensibility
8	Clear time limits	Explicit deadlines for authority decisions and appeal outcomes	WTO TFA, Article 1; EU good administration	Prevents delay as de facto denial of rights
9	Proportional penalty ladder	Education → warning → corrective plan → financial penalty	Responsive regulation theory (Baldwin et al.)	Reserves severe sanctions for serious violations
10	Explainable data governance	Automated decisions must be explainable and contestable; full file access	GDPR Art. 22; OECD AI Principles	Ensures algorithmic transparency and due process

Source: Author's elaboration based on tax administration, customs, and trade facilitation practices.

6 A PROPORTIONALITY TEST FOR COMPLIANCE COSTS

Beyond the safeguards and dispute-prevention tools proposed above, the article offers a structured proportionality test that regulators can apply to assess whether CBAM compliance costs are justified and whether mitigations are adequate. This test draws on proportionality analysis as developed in EU administrative law and WTO jurisprudence, particularly the necessity test applied in cases such as *Brazil – Retreaded Tyres*.⁵⁷

The proportionality test comprises four sequential elements. The first element is necessity: the compliance requirement must be necessary to achieve the stated climate objective. A verification requirement, for example, is necessary to ensure that reported emissions reflect actual production processes. A requirement that imposes costs without contributing to the accuracy or reliability of emissions data, however, fails the necessity test.

The second element is the least-burdensome effective alternative: among the measures capable of achieving the climate objective, the regulator should select the option that imposes the least burden on exporters, consistent with effectiveness. If a simplified reporting method can achieve 90% of the accuracy of the most demanding method at 20% of the cost, it should be the default for SMEs and developing-country exporters.

The third element is mitigation: even when a demanding compliance requirement is justified, the regulator should provide mitigations to reduce its exclusionary impact. Mitigations include thresholds below which simplified procedures apply; standardized templates and digital tools that reduce per-transaction costs; default methods and benchmark values for operators unable to access actual data; capacity-building support, including training programs and technical assistance for developing-country exporters; and phased implementation schedules that allow operators to build compliance infrastructure progressively.⁵⁸

57. WTO Appellate Body, *Brazil – Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres* (DS332), WT/DS332/AB/R, 3 December 2007, §§ 143–151.

58. ECLAC, *Towards an Inclusive Energy Transition in Latin America and the Caribbean* (Santiago: Economic Commission for Latin America and the Caribbean, 2022).

The fourth element is non-exclusion: the cumulative effect of compliance requirements must not result in *de facto* market foreclosure for categories of exporters—defined by size, sector, or country of origin—that are unable to meet the administrative burden despite being competitive on substantive climate performance. A carbon border measure that systematically excludes SMEs or developing-country suppliers is not only economically inefficient but also politically unsustainable, as it undermines the legitimacy of the climate policy objective.⁵⁹

Reséndiz Gutiérrez warns that policies such as CBAM and carbon taxes can deepen inequalities and be regressive if they fail to account for institutional capacity and compensatory mechanisms in developing countries.⁶⁰ Martinho Fernandes emphasizes that sustainability reporting must go beyond formal compliance to incorporate genuine transparency about the impact of environmental and fiscal measures on vulnerable economic actors.⁶¹ These insights reinforce the importance of non-exclusion: procedural fairness demands that rules be not only formally available but practically accessible to all, including those with limited resources and institutional capacity.

The proportionality test provides a structured analytical tool for regulatory impact assessment. Before introducing new compliance requirements and when reviewing existing ones, regulators should document their analysis of necessity, least-burdensome alternatives, mitigations, and non-exclusions. This documentation serves both as a governance safeguard and as a legal shield: a CBAM requirement that has been subjected to a rigorous proportionality analysis will be substantially more defensible before the WTO, where the necessity defense under Article XX of GATT demands precisely this type of structured reasoning.⁶²

59. World Bank, *State and Trends of Carbon Pricing 2023* (Washington, DC: World Bank, 2023), 56–78.

60. Reséndiz Gutiérrez, “Environmental Taxation in Latin American OECD Countries.”

61. Sandra Martinho Fernandes, “From Tax Transparency to Corporate Communication,” *International Tax Studies* 8, no. 7 (2025).

62. OECD, *Regulatory Impact Analysis: A Tool for Policy Coherence* (Paris: OECD Publishing, 2009).

FINAL CONSIDERATIONS

Carbon border adjustment mechanisms such as the EU CBAM represent a potentially transformative regulatory innovation in global climate governance. Their legitimacy, effectiveness, and political sustainability, however, depend crucially on procedural-level implementation. The central message of this article is that climate ambition and procedural fairness are complementary and mutually reinforcing rather than conflicting objectives.

A CBAM with transparent, reasoned, proportional, and reviewable procedures increases voluntary compliance, reduces enforcement costs, and decreases domestic and international disputes. It strengthens the instrument's legitimacy and political acceptability among trading partners, promotes genuine inclusion of SMEs and developing-country exporters, and amplifies the measure's global climate impact by incentivizing decarbonization in partner countries rather than exclusion or carbon leakage.⁶³

EU–Latin America relations offer an especially fertile field for testing and refining this fair-treatment framework. The region exports significant volumes of CBAM-covered products and, with adequate support, can become a leader in low-carbon production. However, without procedural safeguards and inclusion mechanisms, CBAM risks deepening historical asymmetries, generating political resentment, and undermining trust in multilateral trade institutions.⁶⁴

The Fair Treatment Procedural Matrix, Dispute Prevention Toolkit, and Proportionality Test proposed in this article provide concrete tools for the European Union—and other jurisdictions considering similar measures—to build carbon border regimes that are simultaneously ambitious in climate terms and fair in procedural terms. Based on these three pillars, the article consolidates its policy recommendations in the following 10-point checklist, presented in Table 4 below:

63. OECD, *OECD Regulatory Policy Outlook 2021* (Paris: OECD Publishing, 2021), 45–78.

64. ECLAC, *Towards an Inclusive Energy Transition*, 30–45.

Table 4 – 10-Point Policy Checklist for Procedurally Fair Carbon Border Measures

Nº	Policy Recommendation	Reference Section
1	Publish stable scope and classification criteria; provide binding advance rulings	Sections 3, 5
2	Make methodology acceptance transparent and reviewable, with published technical criteria	Sections 3, 4
3	Define evidentiary standards and admissible proof ex ante	Sections 2.1, 4
4	Ensure full access to the administrative file and to all data used in assessments	Sections 2.3, 4
5	Provide an effective right to respond and to cure non-fraudulent defects before penalties	Sections 2.3, 5
6	Require reasoned decisions with traceable logic	Sections 2.2, 5
7	Apply proportional penalties, distinguishing fraud from formal errors	Sections 2.4, 5
8	Guarantee independent review and appeal with clear deadlines and suspensory effect	Sections 2.5, 4
9	Build transition support and simplified pathways for SMEs and developing-country exporters	Sections 5, 6
10	Add dispute-prevention steps (ombudsman, mediation) before adversarial proceedings	Section 5

Source: Author's elaboration.

The global climate agenda demands rapid and decisive action, but urgency does not justify procedural shortcuts. On the contrary, in contexts of rapid and disruptive transformation, due process, transparency, and proportionality become indispensable conditions of legitimate governance. As demonstrated throughout this article, it is fully possible to design carbon border measures that combine environmental rigor with procedural fairness—a combination that is not a luxury but a strategic necessity for the long-term success of the global climate transition.⁶⁵

65. IPCC, Climate Change 2022: Mitigation of Climate Change, Contribution of Working Group III to the Sixth Assessment Report, Chapter 13 (Cambridge: Cambridge University Press, 2022).

REFERENCES

Baldwin, Robert, Martin Cave, and Martin Lodge. *Understanding Regulation: Theory, Strategy, and Practice*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2012.

Biji, Elahmady. "Sustainable Trade and the WTO: The Compliance Dilemma." *International Journal of Law and Policy* 5, no. 2 (2024): 89–110.

Ceroni, Elisa. "The Carbon Border Adjustment Mechanism (CBAM): A Qualitative Leap in Environmental Taxation for a World in Ecological Transition." *International Multidisciplinary Scientific GeoConference: SGEM* 23, no. 4.2 (2023): 437–444.

Cosbey, Aaron, Susanne Droege, Carolyn Fischer, and Clayton Munnings. "Developing Guidance for Implementing Border Carbon Adjustments: Lessons, Cautions, and Research Needs from the Literature." *Review of Environmental Economics and Policy* 13, no. 1 (2019): 3–22.

Cottier, Thomas, and Tetyana Payosova. "Carbon Border Adjustment and WTO Law." *Journal of World Trade* 55, no. 6 (2021): 1023–1046.

Craig, Paul P. *EU Administrative Law*. 3rd ed. Oxford: Oxford University Press, 2018.

Dobson, Nora L. "(Re)framing Responsibility? Assessing the Division of Burdens Under the EU Carbon Border Adjustment Mechanism." *Utrecht Law Review* 18, no. 2 (2022): 78–94.

Dolzer, Rudolf, and Christoph Schreuer. *Principles of International Investment Law*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2012.

Droege, Susanne, Harro van Asselt, Kasturi Das, and Michael Mehling. "The Trade System and Climate Action: Ways Forward Under the Paris Agreement." *Climate Policy* 20, no. 10 (2020): 1264–1276.

ECLAC. *Impacts of the European Union's Carbon Border Adjustment Mechanism on Latin America and the Caribbean*. Santiago: Economic Commission for Latin America and the Caribbean, 2023.

ECLAC. *Towards an Inclusive Energy Transition in Latin America and the Caribbean*. Santiago: Economic Commission for Latin America and the Caribbean, 2022.

European Union. *Charter of Fundamental Rights of the European Union*, Articles 41 and 47. *Official Journal of the European Union*, C 326, 26.10.2012.

European Union. *Commission Delegated Regulation (EU) 2023/1184 of 16 June 2023 on Rules for Accreditation of CBAM Verifiers*. *Official Journal of the European Union*, L 157, 20.6.2023.

European Union. *Commission Implementing Regulation (EU) 2023/1773 of 17 August 2023 Laying Down Rules for the Application of CBAM*. *Official Journal of the European Union*, L 228, 18.9.2023.

European Union. *Regulation (EU) 2023/956 of the European Parliament and of the Council of 10 May 2023 Establishing a Carbon Border Adjustment Mechanism*. *Official Journal of the European Union*, L 130, 16.5.2023.

Harlow, Carol, and Richard Rawlings. *Process and Procedure in EU Administration*. Oxford: Hart Publishing, 2014.

Holzer, Katarina. Carbon-Related Border Adjustment and WTO Law. Cheltenham: Edward Elgar, 2014.

International Institute for Sustainable Development. Carbon Pricing and International Investment Law. Winnipeg: IISD, 2018.

IPCC. Climate Change 2022: Mitigation of Climate Change. Contribution of Working Group III to the Sixth Assessment Report. Cambridge: Cambridge University Press, 2022.

Leonelli, Giulia Claudia. "Carbon Border Measures, Environmental Effectiveness and WTO Law Compatibility." *World Trade Review* 21, no. 3 (2022): 315–335.

Martinho Fernandes, Sandra. "From Tax Transparency to Corporate Communication." *International Tax Studies* 8, no. 7 (2025).

Mehling, Michael A., Harro van Asselt, Kasturi Das, Susanne Droege, and Cleo Verkuijl. "Designing Border Carbon Adjustments for Enhanced Climate Action." *American Journal of International Law* 113, no. 3 (2019): 433–481.

OECD. Co-operative Compliance: A Framework – From Enhanced Relationship to Co-operative Compliance. Paris: OECD Publishing, 2013.

OECD. Regulatory Impact Analysis: A Tool for Policy Coherence. Paris: OECD Publishing, 2009.

OECD. Regulatory Policy Outlook 2021. Paris: OECD Publishing, 2021.

OECD. Tax Administration 3.0: The Digital Transformation of Tax Administration. Paris: OECD Publishing, 2020.

Pauwelyn, Joost. "Carbon Leakage Measures and Border Tax Adjustments under WTO Law." In *International Trade Regulation and the Mitigation of Climate Change*, edited by Thomas Cottier, Olga Nartova, and Sadeq Z. Bigdeli, 448–506. Cambridge: Cambridge University Press, 2009.

Pirlot, Alice, and Leonardo Meeus. "Corporate Tax Integration and the EU Carbon Border Adjustment Mechanism." *Intertax* 49, no. 12 (2021): 1050–1068.

Ren, Qiqi, and Jianfeng Du. "The EU's Carbon Border Adjustment Mechanism: Theoretical Dimensions, Implementation Challenges and WTO Compliance." *Journal of International Trade Law and Policy* (2025), advance online publication.

Reséndiz Gutiérrez, Markus. "Environmental Taxation in Latin American OECD Countries." In *Environmental Taxation*, edited by R. Damberger and C. Dimitropoulou, 207–224. Vienna: Linde Verlag, 2025.

Schönberg, Sven J. *Legitimate Expectations in Administrative Law*. Oxford: Oxford University Press, 2000.

Schwarze, Jürgen. *European Administrative Law*. Rev. 2nd ed. London: Sweet & Maxwell, 2006.

Szudoczky, Rita, and Dilara İnal. "Environmental or Fiscal? A Contribution to the Debate on the Legal Basis of the European Union's Carbon Border Adjustment Mechanism." *Bulletin for International Taxation* 80, no. 1 (2026).

Thuronyi, Victor, ed. Tax Law Design and Drafting. Vol. 1. Washington, DC: International Monetary Fund, 1996.

Tridimas, Takakazu. The General Principles of EU Law. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2006.

UNCTAD. Trade and Development Report 2021: From Recovery to Resilience – The Development Dimension. Geneva: United Nations Conference on Trade and Development, 2021.

UNFCCC. Paris Agreement. 2015.

Valdo, Alesia O. "The Impact of ESG and the Carbon Border Adjustment Mechanism on Transfer Pricing." *International Transfer Pricing Journal* 32, no. 6 (2025).

Van den Bossche, Peter, and Werner Zdouc. The Law and Policy of the World Trade Organization. 4th ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.

Winter, Gerd. "Climate Clubs and Carbon Border Adjustments in Trade Law." *Review of European, Comparative & International Environmental Law* 32, no. 1 (2023): 5–18.

WTO Appellate Body. Brazil – Measures Affecting Imports of Retreaded Tyres (DS332). WT/DS332/AB/R, 3 December 2007.

World Bank. State and Trends of Carbon Pricing 2023. Washington, DC: World Bank, 2023.

WTO. Agreement on Technical Barriers to Trade. 1994.

WTO. Agreement on Trade Facilitation. 2014.

Received on 02/03/2026

Approved on 21/05/2026

¿COMERCIO LIBRE O COMERCIO JUSTO?

El papel de los actos económicos en el contexto de los debates de ideas¹

Pablo Guerra²

RESUMEN: En este artículo expondremos cómo se han ido articulando los discursos y las prácticas económicas del comercio en torno a los principios éticos de la libertad y la justicia. Sostendremos que desde el pensamiento clásico aristotélico hasta el Renacimiento, con especial importancia de lo ocurrido en la Edad Media, hubo un fuerte interés en regular éticamente las reglas del comercio en torno a normas sociales y religiosas. A partir del Renacimiento y sobre todo con el advenimiento de la Modernidad, las libertades y más concretamente el valor de la libertad económica comienza a ser de fundamental importancia para avanzar hacia una economía menos regulada, confiada en el actuar de la "mano invisible" (sistema de mercado). Analizado el contexto del desarrollo de la historia de las ideas, nos proponemos en segundo término responder a la pregunta de si acaso el comercio debe ser entonces justo o libre. Mientras algunas corrientes actuales del pensamiento económico insisten en las virtudes de la autoregulación de los mercados, otros movimientos justamente preocupados por las consecuencias de un orden internacional de libre mercado han levantado las banderas por un comercio justo. En el marco de ese debate, este autor propone que, para sociedades sustentables, será necesario un comercio todo lo libre que sea posible, pero siempre orientado por criterios de justicia social y ambiental. O lo que es lo mismo, insistir con la virtuosa idea polanyiana de una economía incrustada en lo social.

PALABRAS CLAVES: Comercio Libre; Comercio Justo; Ética Económica.

FREE TRADE OR FAIR TRADE? THE ROLE OF ECONOMIC ACTS IN THE CONTEXT OF IDEAS DEBATES

ABSTRACT: In this article, we will discuss how the discourses and economic practices of commerce have been shaped around the ethical principles of liberty and justice. We will argue that from classical Aristotelian thought to the Renaissance, with particular importance given to what occurred in the Middle Ages, there was a strong interest in ethically regulating the rules of commerce according to social and religious norms. From the Renaissance onward, and especially with the advent of Modernity, freedoms,

1. Pablo Guerra, "¿Comercio libre o comercio justo? El papel de los actos económicos en el contexto de los debates de ideas", *Latin American Journal of European Studies* 6, no. 1 (2026): p. 45 et seq.
2. Profesor Titular del Instituto de Sociología Jurídica, Facultad de Derecho, Universidad de la República, Uruguay. Doctor en Ciencias Humanas por la Universidad Católica del Uruguay. <https://orcid.org/0000-0002-2586-7175>.

and more specifically the value of economic freedom, begin to be of fundamental importance in moving toward a less regulated economy, relying on the action of the 'invisible hand' (market system). Analyzing the context of the development of the history of ideas, we aim secondly to address the question of whether trade should then be fair or free. While some current schools of economic thought insist on the virtues of market self-regulation, other movements, rightly concerned with the consequences of a free-market international order, have raised the banners for fair trade. Within this debate, the author proposes that, for sustainable societies, trade should be as free as possible but always guided by criteria of social and environmental justice. In other words, to insist on the virtuous Polanyian idea of an economy embedded in society.

KEY WORDS: Free Trade; Fair Trade; Economic Ethics.

INDICE: Introducción; 1. Algunos aportes desde el mundo de las ideas en la discusión sobre justicia y libertades; 1.1 El papel del comercio entre partidarios de la justicia y de las libertades: ¿existe un precio justo?; 1.2 Contribuciones desde la antropología e historia económica; 1.3 Auge del liberalismo; 1.4 El advenimiento de un movimiento por el comercio justo; Consideraciones Finales; Referencias.

INTRODUCCIÓN

La pregunta que dispara nuestro artículo da cuenta de los alcances que ha tenido el debate de ideas a lo largo de la historia, así como del papel que le cabe al comercio y a los mercados en el contexto de las diferentes expresiones socioeconómicas. Es, en definitiva, una pregunta que ha dividido aguas y cuya respuesta demanda una fuerte reflexión desde el punto de vista ético, es decir, desde el punto de vista de qué economía queremos y por lo tanto qué comercio deseamos.

La Comisión Europea parece dar una respuesta más política que filosófica (axiológica) respecto a dicha pregunta. En efecto, el Tratado de Lisboa, al establecer los valores con los que la Unión Europea se presenta ante el mundo, establece en el Artículo 2 los valores que promoverá ante los restantes países, citando el caso de "el comercio libre y justo". Notoriamente, la Unión Europea con esta expresión no pretende una exposición filosófica, sino fundamentalmente técnico – política en la que el comercio debe considerar prácticas libres (de manera de facilitar el acceso a los mercados evitando restricciones innecesarias) a la vez que justas en un sentido de reglas equilibradas que eviten, por ejemplo, competencia desleal o prácticas del tipo dumping social y ambiental.

La intención de este artículo, sin embargo, es avanzar en el análisis de la libertad y la justicia como principios éticos que han sido interpretados de diferentes maneras a lo largo del tiempo, de tal forma que se fueron constituyendo escuelas de pensamiento muy influyentes en las prácticas económicas y políticas, estableciendo sus nociones de gobierno y de gestión mercantil a partir de una determinada postura filosófica, ordenando por esa vía los valores de la libertad y de la justicia en una escala jerárquica.

1 ALGUNOS APORTES DESDE EL MUNDO DE LAS IDEAS EN LA DISCUSIÓN SOBRE JUSTICIA Y LIBERTADES

Sin duda el texto más influyente de las últimas décadas con influencia en este debate ha sido "La Teoría de la Justicia" de John Rawls (1971) un voluminoso y fundamental texto que reúne una serie de artículos en los que venía reflexionando desde fines de los 1950 sobre diferentes dimensiones de la justicia. Para el filósofo norteamericano, en una de sus frases más reconocidas (y tempranas de su libro) la justicia debe ser considerada "la primera virtud de las instituciones sociales" así como la verdad es la principal virtud de los sistemas de pensamiento:

Una teoría, por muy atractiva, elocuente y concisa que sea, tiene que ser rechazada o revisada si no es verdadera; de igual modo, no importa que las leyes e instituciones estén ordenadas y sean eficientes: si son injustas han de ser reformadas o abolidas.³

Su versión de la justicia, sin embargo, no resultará contradictoria con el valor de las libertades. En efecto, el basamento liberal de sus afirmaciones le lleva a considerar luego que

Cada persona posee una inviolabilidad fundada en la justicia que ni siquiera el bienestar de la sociedad en conjunto puede atropellar. Es por esta razón por la que la justicia niega que la pérdida de libertad para algunos se vuelva justa por el hecho de que un mayor bien es compartido por otros.⁴

3. John Rawls, Teoría de la justicia (Cambridge: Harvard University Press, 1971), 17.

4. John Rawls, Teoría de la justicia, 18.

Desde su punto de vista, la justicia, al actuar como criterio de validez moral de todo arreglo social, conduce luego a asegurar las libertades básicas de todos por igual.

A nuestro criterio, el principal aporte de Rawls fue superar las nociones utilitaristas de la justicia, que legitimaban el menoscabo en el ejercicio de ciertos derechos a una minoría, si ello conducía a una mejora para el conjunto de la sociedad. Un segundo aporte de importancia fue permitir una lectura de la justicia asociada a las libertades, pero con un acento en políticas redistributivas compensatorias (de carácter progresistas). Por contrapartida, comparto las críticas expuestas desde el paradigma comunitarista, en este caso sobre todo el comunitarismo inglés, que en el marco del denominado “debate liberalismo – comunitarismo”, valora especialmente la importancia por parte de las sociedades de contar con un “bien común” como expresión comunitaria más allá de los derechos individuales. Para agregar algo más de complejidad, autores como Mc Intyre, Sandel, Taylor o Walzer son de la idea que las sociedades necesitan una noción previa del bien para luego aplicarla en un concepto de justicia más sustantivo, de lo contrario, se está debilitando el anclaje moral de la justicia, desatendido por Rawls (una suerte de ética que prioriza lo justo sobre lo bueno, al decir de Sandel). En breve síntesis, el comunitarismo, en este caso siguiendo al tomismo, que a su vez bebe del aristotelismo, exige una discusión previa acerca de qué es una sociedad virtuosa, de tal manera que el bien común pueda orientar lo que es justo, antes que sumergirnos en una discusión meramente procedimental. Ese liberalismo de Rawls es resumido por Sandel en su obra de 1982, titulada “El liberalismo y los límites de la justicia” de la siguiente manera:

La sociedad, compuesta por una pluralidad de individuos, cada uno de los cuáles tiene sus propios fines, intereses y concepciones del bien, está mejor ordenada cuando se gobierna por principios que no presuponen ninguna concepción particular del bien per se. Lo que justifica estos principios regulativos por encima de todo no es el hecho de que maximicen el bienestar social no que promuevan el bien, sino más bien el que estén en conformidad con el concepto de lo justo, que es una categoría moral que precede al bien y es independiente de éste.⁵

5. Michael Sandel, *El liberalismo y los límites de la justicia* (Barcelona: Gedisa, 2000), 13.

Como se puede observar, las críticas comunitaristas son de una notoria profundidad filosófica que intenta destacar a la comunidad frente al mero individualismo, a la vez que impulsa una noción de sociedad virtuosa que oriente a la justicia. No asoman en estas críticas aquellas posturas que desde un liberalismo más radical exigen una mirada de las libertades sin consecuencias reparadoras. Para ello deberemos esperar las reacciones de autores como Nozick o escuelas como las libertarias, con exponentes como Von Hayek o Friedman, que veían en Rawls a alguien excesivamente interventor o incluso colectivista. Efectivamente, en su obra "Anarchy, State and Utopia" de 1974, Robert Nozick critica a Rawls por no poner a las libertades como valor supremo: no hay ningún argumento moral que legitime la intervención a nuestras libertades en aras de un supuesto interés general. En concreto, Rawls sacrifica libertades básicas al proponer un liberalismo igualitario y eso es inaceptable desde los paradigmas que elevan a la libertad como el valor supremo. En otras palabras, cualquier dispositivo público que colaborara en la tarea redistributiva y que caiga en los hombros de los contribuyentes, es inaceptable:

Mis conclusiones principales sobre el Estado son que un Estado mínimo, limitado a las estrechas funciones de protección contra la violencia, el robo y el fraude, de cumplimiento de contratos, etcétera, se justifica; que cualquier Estado más extenso violaría el derecho de las personas de no ser obligadas a hacer ciertas cosas y, por tanto, no se justifica; que el Estado mínimo es inspirador, así como correcto.⁶

Este posicionamiento teórico es hoy impulsado por corrientes políticas anarco-capitalistas. Uno de sus máximos exponentes es el actual presidente de Argentina, Javier Milei, quien ha asegurado que cualquier impuesto es en definitiva un robo y que la idea de justicia social es una "aberración"⁷ siguiendo en eso a Hayek, quien, sin calificarla, entiende a la justicia distributiva como un sinsentido toda vez que la distribución no es responsabilidad de nadie sino el resultado de la acción de los mercados. Dice el filósofo de origen austríaco: "El

6. Robert Nozick, *Anarquía, Estado y utopía* (México: FCE, 1988), 7.

7. *La Nación*, "Milei, en la sede del BID en Washington: 'La justicia social es una aberración'," 21 de febrero de 2025, <https://www.lanacion.com.ar/politica/milei-habla-en-la-sede-del-banco-interamericano-de-desarrollo-de-estados-unidos-nid21022025/>.

concepto de 'justicia social' es necesariamente vacío e insignificante, porque en él la voluntad de nadie puede determinar los ingresos relativos de las diferentes personas, ni evitar que estos dependan en parte del azar".⁸ Desde estas posturas, cualquier intento por contribuir a las mejoras de los sectores menos favorecidos, como es el caso cuando se aplica el principio de diferencia de Rawls, debe correrse del Estado y ser llevadas adelante por los individuos de manera libre, ya no bajo la figura impositiva, sino de las donaciones. En palabras de Milei: "La caridad no es a punta de pistola, tiene que surgir naturalmente. Esto solo lo puede resolver el mercado, pero ellos no creen en eso".⁹

1.1 El papel del comercio entre partidarios de la justicia y de las libertades: ¿existe un precio justo?

Entre los libertarios, el comercio adquiere un rol protagónico como expresión de autonomía individual (como expresión de la cooperación voluntaria entre hombres libres, al decir de Nozick) así como por sus potencialidades cuando se lo deja librado a las "leyes de los mercados", siguiendo en este sentido a los autores clásicos del liberalismo, caso de Adam Smith en su obra "La riqueza de las Naciones" de 1776. Al ser una expresión de libre concurrencia entre las partes, los precios son un reflejo de las informaciones con las que disponen los agentes en términos de oferta y demanda. En un sentido sistémico, el mercado, con su "mano invisible" es el encargado de ordenar los precios al que se le atribuye funciones como señales de información dispersa (Hayek). Cualquier distorsión, afecta estas funciones de los mercados, por lo que, desde estas posiciones, el Estado deberá evitar cualquier tipo de interferencia. Desde estos paradigmas, no tiene sentido preguntarse por un precio justo: el precio, en la medida que resulte de un acuerdo libre, será justo ya no por los resultados sino por una cuestión procedimental. ¿Esto que significa? Que ningún argumento moral

8. "The concept 'social justice' is necessarily empty and meaningless, because in it nobody's will can determine the relative incomes of the different people or prevent that they be partly dependent on accident". Ver Friedrich Hayek, *Law, Legislation and Liberty*, vol. 2: *The Mirage of Social Justice* (Chicago: University of Chicago Press, 1977), 69.

9. *La Nación*, "Milei, en la sede del BID en Washington.

contra un precio final entre las partes será admisible. A manera de ejemplo, cualquier intento por aumentar el precio que reciben pequeños productores por su café para mejorar su calidad de vida, termina perjudicando al sistema, al intentar cambiar aquel precio fijado por los mercados. Como se comprenderá, es una posición teórica que dialoga escasamente con la realidad en la que viven millones de campesinos imposibilitados por cambiar los precios supuestamente de mercados, pero en los que participan intereses muy poderosos de grandes agentes económicos y corporativos.

La teoría de Rawls por su parte resulta poco atractiva para dar más pasos respecto al papel del comercio y la eventualidad de un comercio justo. La intención de esta teoría no es formular criterios de justicia para mercados particulares o para las transacciones comerciales, sino proponer criterios generales que luego podrán tener presencia concreta en algunos instrumentos específicos guiados por sus principios de justicia.

Desde el comunitarismo, surgen novedades para este debate. Como dijimos, desde esta perspectiva, el bien común debe orientar las acciones de las instituciones sociales, además de los individuos. Desde este punto de vista, la economía debe estar subsumida a lo social (ya veremos qué significa eso desde la matriz de Polanyi) y el comercio debe subordinarse al bien común. Los precios, en tal sentido, de ninguna manera deben considerarse justos simplemente por responder a procedimientos de libertad contractual. Desde estas visiones, hay precios que puedan resultar de mecanismos de plena libertad, pero que no sean justos. Para que sean justos, debe haber una reflexión socioambiental previa inspirada en el bien común y en lo que se entienda como una sociedad virtuosa. Algunas nuevas perspectivas teóricas, como las del igualitarismo de Dworkin, sostendrán que el mercado suele generar resultados injustos producto de varios factores, entre los que destaca el papel que cumple la suerte. Si bien aquí no hay teorización respecto a un eventual precio justo, sí hay comprensión de resultados injustos que ameritan una intervención para mejorar los resultados, impulsando sistemas redistributivos.

Llegado a este punto, podemos preguntarnos: ¿existe un precio justo? El ímpetu comercial que caracterizó la Baja Edad Media obligó a los intelectuales de la época a reflexionar sobre la ética de los negocios, del comercio y de las ganancias monetarias. En ese marco, en el que la Iglesia Católica cumplió un rol importante poniendo límites al incipiente capitalismo, destacan las primeras reflexiones teológicas sobre el precio justo. Será Santo Tomás de Aquino el responsable de mencionar por primera vez la idea de un *iustum pretius*. Esta doctrina se desarrolló en su obra más reconocida, la *Summa Theologiae*. Veamos qué nos dice en su Parte II, cuestión 77: del fraude en la compraventa. Aquí, Tomás de Aquino, se formula algunas preguntas concretas: ¿puede alguien, lícitamente, vender una cosa más cara de lo que vale? ¿la venta, se vuelve injusta e ilícita por defecto de la cosa vendida? El vendedor ¿está obligado a manifestar los defectos de la cosa vendida? ¿es lícito en el comercio vender algo más caro de lo que se compró? Las respuestas son enfáticas. Respecto a la primera pregunta:

Utilizar el fraude para vender algo en más del precio justo es absolutamente un pecado, por cuanto se engaña al prójimo en perjuicio suyo; de ahí que también Tulio, en el libro *De officiis*., diga que toda mentira debe excluirse de los contratos; no ha de poner el vendedor un postor que eleve el precio, ni el comprador otra persona que pueje en contra de su oferta /.../ Por consiguiente, si el precio excede al valor de la cosa, o, por lo contrario, la cosa excede en valor al precio, desaparecerá la igualdad de justicia. Por tanto, vender una cosa más cara o comprarla más barata de lo que realmente vale es en sí injusto e ilícito.¹⁰

Respecto a la segunda pregunta:

Acerca de un objeto que se halla en venta se pueden considerar tres clases de defectos: el primero se refiere a la naturaleza del objeto; y si el vendedor conoce este defecto de la cosa que vende, comete fraude en la venta, y ésta, por esa misma razón, se vuelve ilícita /.../ El segundo defecto refiérese a la cantidad, que se conoce por medio de las medidas; y así, si alguien, a sabiendas, emplea una medida deficiente al realizar la venta, comete fraude y la venta es ilícita... Todo lo dicho sobre el vendedor debe aplicarse también al comprador.¹¹

10. Tomás de Aquino, *Suma Teológica*, parte II, cuestión 77.

11. Tomás de Aquino, *Suma Teológica*, parte II, cuestión 77.

Respecto a lo tercero, expresa que “si los defectos están ocultos y el vendedor no los revela, será ilícita y fraudulenta la venta, y el vendedor estará obligado a reparar el daño”. Y finalmente, sobre la cuarta pregunta referida a los comerciantes, expresa sus límites morales respecto al afán de lucro, que entiende legítimo solamente en las siguientes hipótesis:

No obstante, el lucro, que es el fin del comercio, aunque en su esencia no entrañe algún elemento honesto o necesario, tampoco implica por esencia nada vicioso o contrario a la virtud. Por consiguiente, nada impide que ese lucro sea ordenado a un fin necesario o incluso honesto, y entonces la negociación se volverá lícita. Así ocurre cuando un hombre destina el moderado lucro que adquiere mediante el comercio al sustento de la familia o también a socorrer a los necesitados, o cuando alguien se dedica al comercio para servir al interés público, para que no falten a la vida de la patria las cosas necesarias, pues entonces no busca el lucro como un fin, sino remuneración de su trabajo.¹²

En definitiva, dar cuenta de la justicia o injusticia de diversos asuntos concretos de cada época, abre la puerta a la discusión de un precio justo. Es con Aquino entonces que asoman como relevantes algunas corrientes contemporáneas que se apoyan en la idea de un comercio justo y de un precio justo. Para esta incipiente teología del actuar comercial, el precio justo aplica fundamentalmente para un precio medido que evite lucro desmedido, admitiendo cierta latitud en el marco de un intervalo razonable. Aprovecharse de las necesidades de la otra parte, por ejemplo, es considerado injusto y por lo tanto pecaminoso.

1.2 Contribuciones desde la antropología e historia económica

Para algunos pioneros estudios de la antropología económica, los determinantes de los precios no son el fruto de mecanismos de mercado, sino de otras instituciones sociales con cabida en las comunidades. Karl Polanyi, por ejemplo, presenta una visión crítica a la idea de un supuesto “precio libre de mercado” e incluso propone una concepción de mercado que distingue al mercado como lugar físico, del mercado como sistema. En efecto, el mercado como lugar físico, es muy anterior al mercado como sistema. Su surgimiento

12. Tomás de Aquino, *Suma Teológica*, parte II, cuestión 77.

ocurre cuando en determinado grado de desarrollo de nuestras economías, fue siendo útil establecer un lugar fijo (por ejemplo, una plaza pública) para el encuentro frecuente entre productores y consumidores. Hasta el día de hoy muchos de nuestros países conservan la voz “mercado” para hacer referencia a esos lugares de encuentro comercial.¹³

El mercado como sistema, a su vez, es de tardía aparición. Un sistema mercantil es un sistema económico dirigido a la producción de mercancías, cuyo valor será determinado por la ley de oferta y demanda, algo que comienza a plasmarse como idea en el Siglo XVIII, conforme comenzaba a manifestarse la Revolución Industrial. La tesis central de Polanyi, expuesta en su notable obra “The Great Transformation” de 1944, es que a lo largo de la historia “la economía está incrustada en las relaciones sociales”: “El descubrimiento sobresaliente de las recientes investigaciones históricas y antropológicas es que la economía del hombre, por regla general, queda sumergida entre sus relaciones sociales”.¹⁴

En ese contexto, el comercio –cuando comienza a visibilizarse– estuvo siempre sujeto a normas sociales. Será bajo el paradigma de una economía libre de mercado que se intenta hacer funcionar a los mercados sin ninguna de las regulaciones que le caracterizaron en el pasado. Eso incluye desde normas jurídicas (caso de las Poor Laws) hasta normas más sociales (lo que Paul Thompson denominó “economía moral de la multitud”) incluyendo la prohibición de la agremiación (caso de la Ley Le Chapelier).¹⁵

13. Expresiones como “mercado” o “mercadillos” son las más frecuentes en el idioma español. También se puede hacer referencia al concepto de “feria”, “bazar”, etc. En México lo más común es referirse a “Tianguis” (del náhuatl), conservando la denominación de sus pueblos originarios. Los hay establecidos en plazas públicas, pero también son muy populares los mercados fluviales en países como los del sudeste asiático. En África, por su lado, se han manifestado en el tiempo los mercados itinerantes. Fue en la Europa medioeval que se expanden los mercados con frecuencia semanal, así como las ferias, eventos comerciales más extraordinarios.

14. Karl Polanyi, *La gran transformación* (México: JP Editores, 2000), 74.

15. La Ley Le Chapelier de 1791 inaugura la etapa de economía libre de empresa en Francia, lo que supuso la abolición de toda la normativa feudal, incluyendo aquella que regulaba la agremiación de los oficios. En Inglaterra, mientras tanto, la abolición de la Ley de Speenhamland (de 1795) y del conjunto de leyes de pobres isabelinas (Ley de Enmienda de la Ley de Pobres de 1834) es señalado por Polanyi como el comienzo del laboratorio de una economía libre de mercado.

Desde esta matriz explicativa, la economía incrustada en normativa social cede su lugar a una economía libre de mercado en la modernidad. Tanto la Revolución Industrial como la Revolución Francesa, a sus maneras, serán determinantes para elevar como virtud las libertades, lo que lógicamente –de la mano de autores como Smith, Malthus y Ricardo– dará mayor protagonismo al programa del liberalismo económico.

Como se dijo, lo ocurrido en la Baja Edad Media fue de enorme importancia para observar cómo el comercio va adquiriendo nuevos bríos, desarrollándose aspectos mercantiles que operan como preámbulo al análisis de los mercados. El proceso de dinamización de la economía y el comercio comienza a observarse sobre todo luego del año mil, aunque se detiene en el siglo XIV por efecto de las pestes (sobre todo la peste negra de 1348) y de las guerras (caso de la llamada “Guerra de los cien años” que va de 1337 a 1453), retomándose en el siglo XV, cuando se afirma el comercio internacional desde el Mediterráneo con expansión de este tipo de actividades a nivel local, regional e incluso interregional, sostenida por mayores infraestructuras portuarias, por nuevas técnicas de navegación y de construcción naval, por el desarrollo de sistema de fletes y de seguros, por el éxito del sistema de navegación en convoy, así como por una mayor asociatividad empresarial, en la que sobresale la comenda.¹⁶

Destacan en tal sentido las potencias marítimas de Venecia, Génova, Corona de Aragón y luego Florencia. La fase colonialista que se abre con las expediciones y descubrimientos de las Américas por parte de los europeos inaugura, mientras tanto, un nuevo período de expansión comercial caracterizado ahora por la globalización. En ello jugó un rol fundamental el surgimiento de las corporaciones mercantiles. En efecto, hasta su aparición, los integrantes de cualquier compañía hasta comienzos del siglo XVII podían llegar a perder todo su patrimonio en caso de fracasar el negocio. Eso lo vino a solucionar el estatuto del “cuerpo social” (corporación), por el cual los socios del negocio solo pueden perder el capital aportado, siendo el primer caso más relevante la Compañía de

16. María Soldani, “El comercio marítimo y los puertos,” en Umberto Eco (coord.), *La Edad Media. IV. Exploraciones, comercio y utopías* (México: FCE, 2019), 161.

las Indias Orientales (1600). La expansión del comercio va de la mano de otros rubros como el de la actividad financiera y bancaria, con resultados revolucionarios para todo el sistema económico.

Desde la doctrina del comercio justo, las nuevas realidades del comercio global despiertan el interés de la Escuela de Salamanca. Destaca desde allí la obra de Tomás de Mercado, quien en 1571 publica su “Summa de tratos y contratos”, en la que insiste en la idea de un justo precio en las transacciones comerciales en aras del bien común. Su texto es una elocuente muestra de cómo en la época seguía siendo de mucha importancia comprender la moral que encierra cada transacción. En el caso de los precios, por ejemplo, el autor defiende que el gobernante establezca los precios (defensa de la regulación), defiende la idea que el precio justo debe comprender los impuestos, y también, en algunas especies, expone que el precio justo dependerá de cuán necesario¹⁷ sea ese producto en un momento determinado, introduciendo de esta manea la posibilidad de un precio no sustantivo, no intrínseco, sino variable por las propias dinámicas del mercado:

Justo precio es o el que está puesto por la república o corre el día de hoy en el Pueblo, en las tiendas, si lo que se vende es por menudo, o en gradas o en casas de mercaderes, si por junto. El cual, como expusimos, tiene grados -mediano, barato y riguroso-, todos lícitos y todos muy variables, que lo que hoy vale mucho, mañana vale poco. Y es justo se conforme el mercader con el tiempo y esté aparejado en el ánimo a ganar y perder; ora pierda porque le costó más, ora gane porque menos, debe vender por el valor que el día de hoy tiene su ropa en público.¹⁸

De su obra, se desprende, además, la diferencia entre la práctica de un comercio justo y la idea de un precio justo. El precio justo es uno de los ingredientes que debe tener el comercio para que sea considerado justo, pero más allá del

17. Se recurre a la idea del precio en relación con la necesidad, de la mano de Aristóteles. Estamos aún lejos de la idea de un precio construido por el cruce entre oferta y demanda, aunque intuitivamente se hace presente en parte de su obra.

18. Tomás de Mercado, *Suma de tratos y contratos*, ed. Nicolás Sánchez-Albornoz (Madrid: Instituto de Estudios Fiscales, 1977), versión digital en Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, acceso el 26 de abril de 2026, <https://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/suma-de-tratos-y-contratos-0/html/>.

precio, también resultan de importancia otros asuntos, por ejemplo, ser transparente, no sacar ventajas, no engañar, comerciar objetos útiles y buenos, etc.

Con la escolástica tardía, entonces, asoman nuevos ingredientes para formular la idea de un comercio y un precio justo, caso de la atención a las dinámicas de mercado o de lo que comúnmente se entienda por justo, abriendo las puertas a variables propias de la subjetividad.

El humanismo renacentista no estuvo ajeno a la temática. Personalidades como Erasmo de Rotterdam o Juan Luis Vives también reflexionan sobre los componentes éticos del comercio. A su manera, Tomás Moro lo hace exponiendo las virtudes de las sociedades utópicas en las que el comercio con dinero estaba dirigido solamente al comercio exterior. A nivel local, no existía el lucro comercial, considerado fuente de corrupción y desigualdad.

En síntesis, durante esos siglos que van desde el inicio del primer milenio hasta el comienzo del renacimiento, predominó una mirada condenatoria hacia las actividades comerciales lucrativas, lo que –como se dijo– se plasmó en una teología y una doctrina distante de las actividades mercantiles. Las sucesivas condenas a la usura, que tienen en el Concilio de Letrán (1179) un punto de máxima visibilidad; así como la mirada desconfiada a la actividad comercial, sobre todo cuando estaba dirigida al lucro,¹⁹ daban cuenta del estado de ánimo predominante en esos tiempos. En todo caso, el comercio comienza a establecerse como moralmente aceptable en la medida en que sea el medio de vida de una familia y en la medida en que se practique una justa (y no desmedida) retribución por ello. Nótese que, en la tradición clásica, desde Aristóteles, el comercio era visto no como creador de riquezas sino como intercambio de ellas. Eso se mantiene en la doctrina de la Edad Media, aunque también es cierto que se le llega a reconocer como un servicio de utilidad, razón que motiva a

19. Relata el Libro del Apocalipsis la caída de la ciudad de Babilonia, caracterizada por su gran actividad comercial y describiendo la amplia gama de mercancías que se exhibían para su venta. En uno de sus pasajes dice respecto a los comerciantes: "Los que traficaban con estas cosas y con ella se enriquecían, se mantendrán a distancia horrorizados por su castigo. Llorando y lamentándose" (Apocalipsis 18:15). Por lo demás, recuérdese que el propio Jesús expulsa a los mercaderes del Templo (Mc 11: 15-18). Estos pasajes serían fundamentales en la época para justificar esa mirada desconfiada al comercio.

reflexionar sobre el precio justo que deberían tener los productos comprados para luego ser vendidos. Llevará mucho tiempo entenderlo como una actividad propiamente económica, algo que vendrá cuando se le reconozca una específica utilidad marginal, aspecto que incluso los economistas afines a la teoría del valor – trabajo (entre los cuáles, Smith, Ricardo y Marx) o bien rechazaban o bien desconocían, siendo éste un aporte teórico posterior que debemos a autores como Jevons, Menger y Walras.

A partir del Renacimiento, con el advenimiento del mercantilismo, la idea de un comercio justo comienza a ponerse en tela de juicio. De un precio sostenido por argumentos morales, pasamos a un precio sostenido por argumentos de técnica económica. En el mejor de los casos, el precio justo será aquel que determine el mercado. En efecto, con el surgimiento del mercantilismo, el comercio ya deja de ser sospechado y pasa a considerarse como motor de la riqueza de las naciones. Es en este momento que la justicia cede su centralidad a las libertades. Como explica Hirschman, surge toda una nueva generación de intelectuales que, desde la filosofía y la incipiente economía, van legitimando lentamente el lucro, el negocio, el comercio y el conjunto de las actividades empresariales: "En el Renacimiento surgió la sensación, convertida en firme convicción durante el siglo XVII, de que ya no se podía confiar a la filosofía moralizadora y a los preceptos religiosos la restricción de las pasiones destructivas de los hombres".²⁰ Con la modernidad, los "enemigos del comercio" para utilizar la expresión de Escohotado, pasan de cierta hegemonía del discurso religioso, a una minoría contestataria, representada fundamentalmente por las corrientes ideológicas impulsadas a la sombra de la cuestión social del siglo XIX.

1.3 Auge del liberalismo

La modernidad, como se dijo, abre las puertas a las ideas de la libertad. Primeramente, desde la escuela fisiócrata, que da lugar a la frase más emblemática

20. Albert O. Hirschman, *Las pasiones y los intereses: argumentos políticos en favor del capitalismo previos a su triunfo* (Barcelona: Península), 38.

de esta postura, a saber, "*Laissez faire, laissez passer*", atribuida a Vincent de Gournay. Seguidamente, de la mano del liberalismo clásico, con Adam Smith como su principal referente. Desde entonces, bajo este paradigma, los hombres libres necesitarán de mercados libres para su ejercicio pleno de los derechos. Este argumento moral vuelve inútil la discusión sobre el significado de un comercio justo. La clave ahora es pensar las dinámicas económicas bajo la mirada de esa libertad que inspira la Ilustración. Sucesivos movimientos intelectuales y políticos del siglo XIX contribuirán a profundizar en estas nuevas convicciones, caso de la escuela de Manchester (Richard Cobden y John Bright) combatiendo las leyes que regulaban el precio del trigo en aras del libre comercio; o la escuela de la libertad del contrato de Herbert Spencer, impulsada en Estados Unidos por el sociólogo William Graham Sumner. Los mercados, bajo esta inspiración, comienzan a operar con cada vez mayores libertades. Como explica Polanyi, los cambios revolucionarios que activaron la producción industrial en Inglaterra, no hubiesen sido posibles si no se les garantizaban a los inversores, acceso libre a los mercados de materias primas e insumos (lo que incluye el surgimiento de los mercados de trabajo) y acceso libre a los mercados externos para colocar la producción (lo que desata un nuevo esquema de división internacional del trabajo). La *gran transformación* de la Revolución Industrial fue entonces el surgimiento de una economía libre de mercado. El argumento de la libertad dejaría a otros argumentos éticos, como el de la justicia, menospreciados. La caída de las Leyes de Pobres, con su diseño político dirigido a cuidar de los más desfavorecidos -aunque sin posibilidad de ser sostenido en el tiempo- es el ejemplo más evidente de este cambio de paradigma.

En la primera parte del siglo XX, por su parte, el liberalismo económico tuvo poca receptividad, habida cuenta el surgimiento de los Estados de Bienestar y de algunas políticas sociales que lógicamente revertirían el argumento de dejar actuar libremente a los mercados. Más adelante, con las guerras, las políticas más nacionalistas y proteccionistas comienzan a dominar la escena. Aun así, asoma como importante la contribución de la escuela austríaca con la figura

de Ludwig Von Mises que influiría luego en el campo político en la última parte del siglo XX, más receptiva al neoliberalismo o en el campo académico, inspirando a nuevas generaciones como las que representa Friedrich Hayek o Milton Friedman. Respecto a Hayek, fue una referencia intelectual muy importante para el gobierno de libre mercado de Margaret Thatcher (1979 – 1990). Respecto a Friedman, desde la escuela de Chicago, tuvo gran influencia en el gobierno de Ronald Reagan (1981 – 1989) en los Estados Unidos de América. Ambos gobiernos fueron representativos de ese giro hacia la derecha y de apuesta por un modelo económico más liberal, que a su vez tuvo repercusiones en todo el globo. A manera de ejemplo, la agenda política neoliberal fue de fundamental importancia para convocar a la Ronda Uruguay del GATT (1986) que desembocaría luego en la creación de la Organización Mundial del Comercio (OMC). El gobierno de Reagan también fue el que impulsó el TLC/NAFTA (firmado luego por Bush padre), haciendo gala de retórica librecambista con cierto pragmatismo proteccionista que le permitió seguir manteniendo subsidios en su producción agrícola. En el caso de Thatcher, su agenda de libre comercio tuvo mayor impacto en el Reino Unido, así como en Europa, apoyando el proyecto del Mercado Único Europeo y la firma del Acta Única Europea (1986).

Este contexto de mayor liberalización de los mercados internacionales, que surge luego de la II Guerra Mundial con el GATT (1947) y su intención de reducir aranceles y barreras comerciales, es que se comprende el resurgimiento de un discurso crítico al marco teórico del libre comercio global siendo una de sus expresiones el movimiento del comercio justo.

1.4 El advenimiento de un movimiento por el comercio justo

Efectivamente, es bajo este escenario de creciente influencia de una agenda de libre comercio, que tuvo lugar el resurgimiento contemporáneo de un movimiento que vuelve a reclamar la puesta en escena de las ideas de un comercio justo y de un precio justo. El movimiento por el Fair Trade debe comprenderse en el contexto de una globalización capitalista en la que apenas resonaban las

voces de los países más pobres y sus problemas para comercializar en mejores condiciones. En concreto, los principios del GATT sobre la cláusula de la nación más favorecida y el principio de reciprocidad fueron entendidos como “hijos de una lógica liberal” por parte de los promotores de un comercio justo: “la igualdad de trato detrás de estos principios no considera para nada las condiciones de partida de los diferentes países. Pretender tratar de la misma manera a países profundamente desiguales lleva a profundizar las desigualdades existentes”.²¹ Estas y otras críticas valieron la creación del G.77, reuniendo la mayor cantidad de países en vías de desarrollo en el marco de las negociaciones que se dieron durante la Primera Conferencia de Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) de Ginebra (1964) y activando diversas cláusulas que implicaban tratos diferenciados para los países con menos condiciones para una apertura mayor de sus economías. Otro tema que preocupaba a las corrientes que terminarían por conformar el movimiento del comercio justo, fue el hecho que se liberalizaran productos en los que los países desarrollados competían mejor con los países menos desarrollados, pero no sucedía lo mismo con los productos textiles y agrícolas en los que los países del tercer mundo tenían mayor competitividad. Al diferenciar entre productos “sensibles” y “no sensibles” “la antigua dependencia colonial se consagraba, de esta manera, como dependencia económica en el sistema económico internacional”.²² No sorprende entonces que sea en este mercado de productos “no sensibles” como el café, té o cacao, comercializados a precios muy bajos, que comenzaran a desarrollarse las primeras cadenas del comercio justo.

Efectivamente, si bien algunas de las primeras prácticas que hoy se conocen como de comercio justo comenzaron luego de la II Guerra, en el marco más generalizado de preocupación por la situación de subdesarrollo de muchos países del tercer mundo, lo cierto es que como movimiento organizado que recurre a este concepto, sus orígenes se remontan a mediados de los 1960s, en

21. Marco Coscione, *El comercio justo. Una alianza estratégica para el desarrollo de América Latina* (Madrid: Catarata, 2008), 29.

22. Marco Coscione, *El comercio justo. Una alianza estratégica para el desarrollo de América Latina* (Madrid: Catarata, 2008), 28.

coincidencia con el reclamo por parte de los países no alineados en la primera sesión de la UNCTAD del "Trade, Not Aid" (más comercio, menos ayuda). Es así como Oxfam UK crea una primera organización de Fair Trade en 1964, seguido en 1967 de la importadora SOSWereldhandel y la apertura de las primeras tiendas de comercio justo en Europa, en 1969. Una década después se crea la primera garantía de comercio justo para los consumidores bajo la etiqueta "Max Havelaar". Sobre estas bases en 1987 nace la European Fair Trade Association (EFTA), en 1989 se crea la Asociación Internacional del Comercio Justo (IFAT, hoy convertida en la WFTO), en 1994 se crea la primera Red de Tiendas de CJ en Europa (NEWS) y en 1997 se crea el sello FLO que certifica a los productos como justos. Son años también de mucho dinamismo en el sur, caso de América Latina, que crea su filial de la IFAT (IFAT-LA), la coordinadora Latinoamericana y del Caribe de Pequeños Productores de Comercio Justo (CLAC), las primeras tiendas en diversos países del continente,²³ etc.

La fuerte presencia en el *Fair Trade* del pequeño sector agrícola en el sur del mundo, se explica, además, por la lógica concentradora que alienta el libre comercio y las tendencias a una pérdida de competitividad por parte de las familias campesinas. Para hacer frente a estas dificultades, el movimiento del comercio justo alienta la organización de cooperativas de pequeños productores en alianza con organizaciones sociales y consumidores responsables en el norte. Eso caracterizaría la etapa fundacional del comercio justo. Será más adelante, entrado este milenio, que comienzan tímidamente a expresarse cadenas del tipo sur – sur, con el propósito de llevar estos productos con sus precios justos a consumidores locales. Su lógica alternativa, mientras tanto, queda expresada en los diez principios establecidos por la WFTO, caso de la prioridad de trabajo con productores vulnerables, la transparencia, la promoción de la equidad de género, la oposición al trabajo infantil, la búsqueda de un precio justo y la protección del medio ambiente.²⁴

23. En 2007 tuvo lugar en Uruguay el primer Encuentro de Tiendas Latinoamericanas de Comercio Justo y Economía Solidaria.

24. Pablo Guerra, "Qué es el comercio justo," Cartilla n.º 4 (Montevideo: Kolping, 2007).

Respecto al precio justo, la WFTO distingue el concepto de pago (lo que se paga a los productores) del concepto de precio (incluye el precio de los productos pagadas al productor, pero también el precio final que pagan los consumidores). Ambos se enmarcan en la búsqueda de criterios de justicia. El pago justo es definido como aquel

que se ha negociado y acordado mutuamente a través del diálogo y la participación continua, que proporciona un salario justo a los productores y también puede ser sostenido por el mercado, teniendo en cuenta el principio de igualdad de pago por igual trabajo a mujeres y hombres.²⁵

Respecto al precio final, debe ser construido de manera transparente y sobre todo acordado entre las partes, lo que conduce a un “proceso de negociación justa”. En definitiva, el precio justo para este movimiento es un precio acordado mediante la participación y el diálogo de los actores, que permita cubrir costos, pero además garantizar condiciones socioambientales dignas y responsables.

Como señala Luis Razeto, este concepto de precio se aleja del paradigma economicista (el precio se fija por los mecanismos de oferta y demanda del mercado) incorporando nociones éticas (enfoque eticista).²⁶ Su impacto ha sido creciente entre consumidores de todo el mundo. Por ejemplo, tres de cada cuatro personas están dispuestas a pagar un sobre precio por productos certificados de comercio justo²⁷ y en algunos rubros el consumo viene creciendo sostenidamente durante años.²⁸

CONSIDERACIONES FINALES

Como hemos señalado, la búsqueda de actos económicos justos forma parte de las reflexiones éticas que caracterizaron el pensamiento clásico desde

25. World Fair Trade Organization (WFTO), *Manual de estándar* (2022), 22.

26. Luis Razeto, “Aportes a la reflexión sobre precio justo,” *Otra Economía* 1, n.º 1 (2007).

27. Fairtrade Ibérica, “España incrementa su consumo de productos de comercio justo, pero se mantiene lejos de la media europea,” 18 de junio de 2025, acceso el 26 de abril de 2026, <https://www.fairtrade.net/iberica-es/actualidad/blog/espana-incrementa-su-consumo-de-productos-de-comercio-justo-per.html>.

28. En Alemania, por ejemplo, el mercado minorista de café Fair Trade pasó de €357 millones en 2015 a €541 millones en 2022. Centre for the Promotion of Imports from Developing Countries (CBI), “The German Market Potential for Coffee,” 24 de noviembre de 2025, acceso el 26 de abril de 2026, <https://www.cbi.eu/market-information/coffee/germany/market-potential>.

Aristóteles hasta avanzada la Edad Media. El valor de la libertad aparece más tardíamente en la historia de las ideas, siendo un anhelo visible sobre todo con el advenimiento de la modernidad. Una libertad que se ha expresado económicamente en las primeras referencias del liberalismo económico clásico, de gran importancia para el surgimiento del sistema de mercado (Polanyi) y que desde entonces se reinventa en diferentes expresiones (escuela de Chicago, escuela austríaca, neoliberalismo, capitalismo libertario, etc.).

El contexto favorable a una apertura comercial global del tipo “libre comercio” con consecuencias para la calidad de vida o incluso la supervivencia de millones de pequeños productores en el mundo fue activante para el resurgimiento de conceptos como los del “comercio justo” y del “precio justo”, básicamente abandonados en el discurso de las ideas luego del Renacimiento. Este movimiento, crítico a las consecuencias del libre mercado sobre todo para los productores más vulnerables del sur del mundo, gesta una serie de alianzas que han llevado a ganar una porción significativa de los mercados para el caso de algunos de sus productos más emblemáticos. Su mayor contribución, sin embargo, es volver a colocar categorías axiológicas en el debate económico. Evitando toda polarización innecesaria, la vía de los hechos demuestra que para una economía sostenible se necesita un comercio con toda la libertad que sea posible, pero siempre guiado por principios de justicia social y ambiental.

REFERENCIAS

Aquino, Tomás de. *Suma Teológica*, parte II, questão 77.

Aristóteles. Referencia a la noción de precio vinculada a la necesidad.

Biblia. *Apocalipsis* 18:15; *Marcos* 11:15–18.

Centre for the Promotion of Imports from Developing Countries (CBI). “The German Market Potential for Coffee.” 24 November 2025. Accessed 26 April 2026. <https://www.cbi.eu/market-information/coffee/germany/market-potential>.

Coscione, Marco. *El comercio justo: Una alianza estratégica para el desarrollo de América Latina*. Madrid: Catarata, 2008.

Fairtrade Ibérica. “España incrementa su consumo de productos de comercio justo, pero se mantiene lejos de la media europea.” 18 June 2025. Accessed 26 April

2026. <https://www.fairtrade.net/iberica-es/actualidad/blog/espana-incrementa-su-consumo-de-productos-de-comercio-justo-per.html>.

Gonçalves, Éverton, and Joana Stelzer. "Fair Trade e Comércio Justo: A Justiça Comercial sob Diferentes Perspectivas." *Revista Jurídica* 1, no. 63 (2021): 531–561.

Guerra, Pablo. "Qué es el comercio justo." Cartilla no. 4. Montevideo: Kolping, 2007.

Hayek, Friedrich A. *Law, Legislation and Liberty*, vol. 2: *The Mirage of Social Justice*. Chicago: University of Chicago Press, 1977.

Hirschman, Albert O. *Las pasiones y los intereses: Argumentos políticos en favor del capitalismo previos a su triunfo*. Barcelona: Península.

La Nación. "Milei, en la sede del BID en Washington: 'La justicia social es una aberración'." 21 February 2025. <https://www.lanacion.com.ar/politica/milei-habla-en-la-sede-del-banco-interamericano-de-desarrollo-de-estados-unidos-nid21022025/>.

Polanyi, Karl. *La gran transformación*. México: JP Editores, 2000.

Razeto, Luis. "Aportes a la reflexión sobre precio justo." *Otra Economía* 1, no. 1 (2007).

Rawls, John. *Teoría de la justicia*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 1971.

Sandel, Michael. *El liberalismo y los límites de la justicia*. Barcelona: Gedisa, 2000.

Soldani, María. "El comercio marítimo y los puertos." In Umberto Eco, ed., *La Edad Media. IV. Exploraciones, comercio y utopías*. México: Fondo de Cultura Económica, 2019.

Tomás de Mercado. *Suma de tratos y contratos*. Edited by Nicolás Sánchez-Albornoz. Madrid: Instituto de Estudios Fiscales, 1977. Digital edition, Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes. Accessed 26 April 2026. <https://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/suma-de-tratos-y-contratos-0/html/>.

World Fair Trade Organization (WFTO). *Manual de estándar*. 2022.

Received on 02/02/2026

Approved on 10/03/2026

COMERCIO LIBRE Y JUSTO COMO PILARES DE LAS ECONOMÍAS INCLUSIVAS¹

Liliana Bertoni²

RESUMEN: El presente artículo busca analizar en una primera parte las distintas etapas y la evolución del comercio mundial. Para luego relacionar este desarrollo con el crecimiento y conformación de una nueva sociedad internacional donde se destaca el progreso logrado por algunas naciones con China que reorganizaron su participación en el mundo económico a partir de su creciente comercio, siendo hoy una potencia mundial. Pero el presente artículo también busca destacar la conjunción de dos variables interesantes que conforman hoy un binomio del nuevo progreso y desarrollo económico. Ellas son el comercio libre y el comercio justo cuya conjunción contribuye de manera significativa a la construcción de economías inclusivas, en las que el crecimiento económico puede ir de la mano de la justicia social, la sostenibilidad ambiental y la reducción de desigualdades. En conclusión, en coincidencia con los galardonados por el premio de economía 2024, sostenemos que son las instituciones inclusivas las que impulsan economías prósperas conducentes al bienestar general de la población.

PALABRAS CLAVES: Desarrollo, Comercio, Inclusión.

FREE AND FAIR TRADE AS PILLARS OF INCLUSIVE ECONOMIES

ABSTRACT: This article aims, in its first part, to analyze the different stages and the evolution of world trade. It then relates this development to the growth and formation of a new international society, highlighting the progress achieved by certain nations, particularly China, which has reorganized its role in the global economy through the expansion of its trade and has become a major world power today. At the same time, this article seeks to emphasize the convergence of two important variables that currently constitute a key driver of economic progress and development: free trade and fair trade. Their combination contributes significantly to the construction of inclusive economies, where economic growth can go hand in hand with social justice, environmental sustainability, and the reduction of inequalities. In conclusion, in line with the recipients of the 2024 Nobel Prize in Economic Sciences, we argue that it is inclusive institutions that foster prosperous economies and promote the overall well-being of the population.

KEYWORDS: Development, Trade, Inclusion.

ÍNDICE: Introducción; 1. El comercio en sus orígenes como impulsor del desarrollo de

1. Liliana Bertoni, "Comercio libre y justo como pilares de las economías inclusivas", *Latin American Journal of European Studies* 6, no. 1 (2026): p. 66 et seq.
2. Profesora Facultad de Derecho UBA. Presidenta de la Asociación de Integración en Argentina (ADEI). <https://orcid.org/0009-0002-2255-1623>.

grandes civilizaciones; 2. El comercio y la sostenibilidad; 3. La regulación del comercio mundial; 4. Las instituciones y la Institucionalidad, Instituciones inclusivas, economías inclusivas; 4.1 Las instituciones; 4.2 Instituciones inclusivas y economías inclusivas; 4.3 Tiempos coloniales, su influencia en la formación y desarrollo de los Estados y sus instituciones. Consideraciones Finales. Referencias.

INTRODUCCIÓN

El comercio es y ha sido motor de la economía, y actúa como el motor fundamental del crecimiento económico mediante el intercambio de bienes y servicios.

Esta actividad comercial impulsa sectores clave como logística, banca y transporte, tecnología y servicios generando de esta manera puestos de trabajo que aumentan los ingresos, incrementando los niveles de ahorro e inversión que redundan en beneficio de la sociedad otorgando bienestar a sus ciudadanos que gozan de una mejor calidad de vida.

La actividad comercial permite también incentivar la producción y las inversiones atrayendo a su vez la inversión extranjera que se verá atraída por el posicionamiento de sus productos que acompañados hoy con la tecnología y la especialización cuentan con una mejor capacidad de acceso a los mercados más grandes propiciando la competitividad y la innovación. El comercio internacional dotado de especialización y eficiencia mejoran la calidad de vida y dan acceso a una mayor variedad de bienes y servicios que no se producen localmente de esta manera el comercio es hoy una herramienta crucial para la prosperidad y el desarrollo de las naciones.

De esta manera el comercio, tanto local como internacional, actúa como el mecanismo que conecta la producción con el consumo, dinamizando el flujo de capitales y el desarrollo económico global.

El comercio libre y el comercio justo son dos enfoques distintos del intercambio económico global, el libre comercio se enfoca en fomentar el crecimiento económico y la eficiencia, priorizando la eliminación de barreras arancelarias

y para arancelarias o cualquier otra herramienta que impida o restrinja el intercambio y la libre circulación de bienes y servicios.

El libre comercio ha promovido la asociatividad comercial entre los distintos países a partir de acuerdos bilaterales de comercio promoviendo también la asociatividad comercial y la formación de procesos de integración económica entre grupos de Estados que con objetivos diversos conforman zonas de libre comercio, uniones aduaneras o mercados comunes creando grupos económicos que con mayor o menor éxito intervienen en el comercio internacional.

Si al libre comercio sumamos una variable como la del comercio justo no solo visto desde la justicia social, sino también desde la sostenibilidad ambiental buscando asegurar un planeta limpio donde los salarios dignos, las condiciones laborales seguras y la sostenibilidad se conviertan en la base de una producción adecuada.

Podemos sostener entonces que la correcta combinación de ambos conceptos permitiría por una parte maximizar la eficiencia y los beneficios económicos, a partir de un mayor incentivo de la actividad privada por sobre la intervención e intensa regulación estatal, en tanto al comercio justo le corresponde mantener los estándares éticos estrictos, enfocado en el desarrollo humano y la sostenibilidad ambiental proporcionando mayor bienestar de la población.

1 EL COMERCIO EN SUS ORÍGENES COMO IMPULSOR DEL DESARROLLO DE GRANDES CIVILIZACIONES

El comercio ha acompañado los orígenes de la humanidad, es tan antiguo como la humanidad misma, puede decirse que no podríamos concebir el desarrollo de esta sin él.

Sin extendernos demasiado podríamos recordar las primeras etapas de la humanidad en las cuales, el hombre para satisfacer sus necesidades vitales debía agotar todos sus esfuerzos para conseguir unos pocos alimentos. Una vez asentados con su grupo familiar, el hombre comenzó a intercambiar los

excesos de cosechas, armas, creó depósitos para poder almacenar y luego transportar los alimentos.

De esta manera el comercio no solo cubrió necesidades básicas como eran la alimentación, el vestido y la vivienda, sino que también impulsó el crecimiento del grupo humano y nuevas formas de vida social. Fue entonces, cuando los orígenes del comercio comenzaron a dar sus primeros pasos impulsando el intercambio de bienes o trueque que fue la manera en que las antiguas civilizaciones empezaron a comerciar, hasta la aparición de la moneda como método de pago.

Los intercambios comerciales resultaron significativos para el desarrollo y florecimiento de las grandes civilizaciones como China, el antiguo Egipto, Mesopotamia, Persia, India y Roma, generando los cimientos que ayudaron a sentar del mundo moderno.

Se podría citar a China como ejemplo del desarrollo impulsado por el comercio, China es el mayor ejemplo moderno de crecimiento económico impulsado por el comercio, pasando de una economía aislada a ser la primera potencia exportadora mundial.

Sus logros reconocen avances significativos, desde 1978, la apertura de zonas económicas especiales (ZEE) y su adhesión a la OMC en 2001 se complementaron con el cambio de su producción enfocado hacia la manufactura de alto valor generando un superávit comercial récord, alcanzando los 1,19 billones de dólares en 2025.

Resultados dignos de analizar y destacar sobre todo si pensamos que en China originalmente la seda se comerciaba internamente y las caravanas del interior del imperio llevaban seda a los bordes occidentales de la región y poco después de la conquista romana de Egipto en el 30 a.C., esta situación asistió a un cambio relevante para su comercio. Las comunicaciones y el comercio regular florecieron entre China, India, el sudeste asiático, Sri Lanka, el Medio Oriente, África y Europa florecieron a una escala sin precedentes.

Las rutas terrestres y marítimas estaban estrechamente vinculadas, y nuevos productos, e ideas comenzaron a difundirse a través de comercio en los continentes de Europa, Asia y África.

El comercio y la comunicación intercontinental se volvieron regulares, organizados y protegidos por los Imperios de esa época, la locura romana por la seda china provocó un intenso comercio con el Imperio Romano, de esta manera el comercio entre Oriente y Occidente se desarrolló en el mar, entre Alejandría en Egipto y Guangzhou en China, fomentando la expansión de los puestos comerciales romanos en India.

Los historiadores³ hablan de una "Ruta de la Porcelana" o "Ruta de la Seda" a través del Océano Índico, la Ruta de la Seda representó un fenómeno temprano de integración política y cultural debido al comercio interregional.

En su apogeo, la Ruta de la Seda⁴ sostenía una cultura internacional que unía a grupos tan diversos como los magiares, armenios y chinos.

En la actualidad, tras más de 600 años después de que esta ruta fuera perdiendo importancia hasta caer en desuso, China ha planteado la iniciativa One belt, one road, una visión estratégica presentada como una red de conectividad compuesta por corredores económicos marítimos y terrestres entre China, Oriente Medio, Europa y África.

En la práctica, esto representa la construcción masiva de infraestructuras que ayuden a conectar el sureste de China con África oriental y el Mediterráneo por vía marítima.

Así como la apertura de corredores terrestres entre China y Europa a través de Asia central y Oriente Medio. Este programa tiene previsto infraestructuras de todo tipo: carreteras, puertos, oleoductos, puentes, centrales eléctricas y todo lo necesario para mantener las infraestructuras principales en funcionamiento. En 2025-2026, la Iniciativa de la Franja y la Ruta (*One Belt One Road*) sigue siendo un motor central de la política exterior y económica de China que

3. Silk Road Adventures, "Silk Road History and Background," accessed June 27, 2026, <https://www.silkroadadventures.com/silk-road-background>.

4. Frankopan, Peter. *El corazón del mundo*. Barcelona: Crítica, 2018. Frankopan, Peter. *Las nuevas rutas de la seda: Presente y futuro del mundo*. Barcelona: Crítica, 2022.

continúa expandiendo su alcance, ampliando cooperación comercial y financiera en múltiples regiones y firmando más acuerdos que nunca, aunque también enfrenta críticas, riesgos de deuda y desafíos geoestratégicos.

2 EL COMERCIO Y LA SOSTENIBILIDAD

En la actualidad promover el comercio internacional e impulsar el desarrollo económico ha incorporado una variable relevante, la sostenibilidad a partir de la cual conceptos como producción, comercio y desarrollo económico ya no son conceptos contrapuestos ni excluyentes, sino que deben reforzarse mutuamente.

Uno de los factores importantes para este cambio ha sido la evidencia del daño causado por el cambio climático que pone de relieve la urgente necesidad de realizar ajustes en la producción y el comercio. La extracción y el procesamiento de recursos naturales representan más del 90 % de la pérdida de biodiversidad y el estrés hídrico, y la mitad de las emisiones de gases de efecto invernadero.

La solución a esta problemática común que sufren a diario todos y cada uno de los Estado de la comunidad internacional necesitan soluciones multilaterales que permitan implementar políticas adecuadas para mitigar los efectos que causa esta situación

Y en ello el comercio puede desempeñar un papel central en la renovación de la producción y la forma de distribución de la misma a través del comercio, fomentando por ejemplo la creación de empleos verdes que conduzcan a una reorientación y transformación de la capacidad productiva.

La producción y el comercio de bienes y servicios ambientales nos proporcionan un buen ejemplo, los paneles solares, la producción de biorreactores para el reciclaje, los molinos eólicos, son bienes que hacen al fomento del uso de energías de fuentes renovables que pueden ayudar a reducir las emisiones y mejorar la biodiversidad, a la vez de facilitar la transferencia de tecnologías respetuosas del clima.

Por otra parte, a partir de las medidas que los países han adoptado en los del cumplimiento de sus compromisos mundiales relacionados con el carbono ha ingresado al campo de la comercialización de bienes y servicios el desarrollo de áreas comerciales y de "competitividad del carbono". La legislación y acuerdos alcanzados entre Estados en pos de lograr una menor intensidad en la emisión de carbono han resultado positivos en dos sentidos.

Ha permitido impulsar cadenas de suministro más sostenibles y una diversificación en los sectores intensivos en carbono, permitiendo enfrentar el desafío de combinar las normas de sostenibilidad con un comercio más amplio y abierto y por otra parte han fomentado nuevas oportunidades de crecimiento y comercio verde.

Podemos entonces sostener que esta transformación permitirá contar con un crecimiento sostenible agregando equidad en la distribución de ingresos, empleo digno y acceso universal a bienes esenciales que hacen y contribuyen al comercio justo. Y ello contribuirá a contar con una mayor participación activa de todos los sectores sociales otorgando igualdad de oportunidades, reduciendo la brecha de pobreza y promoviendo la sostenibilidad ambiental en conjunto con el fomento del comercio.

3 LA REGULACIÓN DEL COMERCIO MUNDIAL

La regulación del comercio tanto en el orden nacional como internacional resultaron fundamentales para ordenar, facilitar y fomentar el comercio, garantizando reglas claras, justas y predecibles que permiten un ordenado intercambio global.

La regulación del comercio y la creación de un régimen de comercio mundial basado en normas fundamentales para garantizar la previsibilidad del comercio han ayudado a conducir las relaciones comerciales entre Estados en la economía contemporánea.

Una vez finalizada la segunda guerra mundial la cooperación institucionalizada dio lugar a la creación de instituciones y organismos para atender las

problemáticas comunes a todos los Estados de las Comunidad internacional que necesitaban principalmente recomponer sus economías devastadas por el gran conflicto armado a nivel mundial.

El comercio internacional necesitó reordenarse y los Estados entendieron que una regulación común sería conveniente. Al poco tiempo de finalizada la segunda gran guerra mundial en el año 1946 veintitrés Estados se reunieron en la Habana y allí se redactó una propuesta para la creación de una Organización Internacional de Comercio (OIC) cuyo objetivo principal buscaba establecer un sistema multilateral de comercio, guiado por una política comercial que facilitara los acuerdos sobre producción comercio y empleos.

Sin embargo, las condiciones aun no estaban dadas para poder concretar ese ambicioso Proyecto y ello impidió la creación de la OIC. Un año después los Estado deciden que hasta tanto madurara la idea de la creación de esa organización multilateral de carácter global orientada a contar con una regulación de carácter general para regular el comercio podría firmarse algún tipo de acuerdo que facilitara el comercio internacional. En 1947 se establece un sistema provisional, que permitiría a partir de Rondas de negociaciones conducir de manera coordinada el comercio entre los Estados.

El Acuerdo General entre sobre Aranceles y Comercio (GATT) duro casi cincuenta años y en su última Ronda de negocios realizada en Marrakech dio lugar a la exitosa creación de la OMC que en aquel momento pareció colmar las expectativas de organización del comercio mundial.

Por ese entonces esta organización pudo lograr éxitos notables como el histórico Acuerdo sobre Facilitación del Comercio (AFC) de la Organización Mundial del Comercio (OMC) y la búsqueda de soluciones a las cuestiones conflictivas en el comercio entre Estados pudieron ser resueltas por el Órgano de solución de diferencias (OSD).

Actualmente, las nuevas condiciones y circunstancias dentro de las cuales se desarrolla hoy en día el comercio internacional han menoscabado el papel de

la OMC como entidad responsable de la formulación de las normas mundiales y árbitro de las disputas comerciales.

Una observación al mundo económico global contemporáneo, en su contexto actual nos dice que el mundo ha cambiado su sistema de comercialización de bienes y necesita reformular muchas de las pautas establecidas, dado que han quedado en algunos casos obsoletas y distan mucho de ser libres y justas y en general son poco respetadas por los gobiernos.

El nuevo escenario global es de creciente movilidad internacional de la tecnología, de los servicios y del capital productivo y financiero que pueden transarse y comerciarse internacionalmente de manera más ágil y con mayor libertad en cuanto a los movimientos y desplazamientos.

Por lo tanto, los compromisos que los países asumen en las negociaciones actuales comprometen a un ámbito mucho más amplio que aquel que abarca su legislación interna. Ello exige una mayor coordinación entre legislaciones y códigos de propiedad intelectual, ambientales, laborales, de políticas de competencia y defensa del consumidor, entre otros que amplían y regulan sectores o materias determinadas.

La OMC es hoy una organización que necesita una renovación para adaptar sus políticas a las nuevas condiciones del comercio mundial.

4 LAS INSTITUCIONES Y LA INSTITUCIONALIDAD, INSTITUCIONES INCLUSIVAS, ECONOMÍAS INCLUSIVAS

4.1 Las instituciones

En párrafos anteriores, aunque de manera breve hemos querido destacar la importancia de las instituciones en la regulación del comercio internacional y el rol que ellas han tenido como sostén del comercio y el crecimiento económico en general.

Las instituciones como tales proporcionan organizaciones formales y otorgan un organigrama claro en cuanto a cómo se debe desarrollar la vida en determinada sociedad. En la medida y el grado en que las instituciones sean efectivas,

legítimas, estables y respetadas proporcionaran una buena institucionalidad que hace que una sociedad progrese guiada por reglas de juego claras, previsibles que otorgan certeza y credibilidad resultando atractivas para la inversión y el desarrollo económico.

Entendemos entonces que, en toda sociedad organizada, las instituciones y la institucionalidad adquirida desempeñan un papel esencial como pilares del desarrollo político y económico. En este sentido, lejos de ser meras estructuras formales, pasan a definir las reglas del juego que orientan el funcionamiento de la sociedad y la economía permitiendo la convivencia democrática, el respeto a los derechos fundamentales y en consecuencia alientan el funcionamiento eficiente de los mercados.

Claramente entonces cuando estas instituciones son fuertes y confiables, se consolidan los valores democráticos y se sientan las bases para un crecimiento económico sostenido.

Por ello, resulta que fortalecer en el orden nacional el organigrama institucional no es una tarea técnica, sino profundamente política y ciudadana, implica defender principios, fomentar la participación y exigir gobernantes que respeten el marco institucional como la base de toda convivencia democrática.

Por el contrario, cuando las instituciones son débiles o están guiadas por intereses particulares, la democracia se vuelve vulnerable y de baja intensidad desalentando el desarrollo económico que se ve gravemente limitado.

De este modo resulta fundamental entender que fortalecer el organigrama institucional de un país no es una mera tarea técnica, sino una labor profundamente política y ciudadana que implica defender principios fundamentales, garantizar el respeto por las normas y promover una cultura democrática basada en la participación, la transparencia y la responsabilidad pública.

4.2 Instituciones inclusivas y economías inclusivas

La relación entre instituciones inclusivas y economías inclusivas es directa y fundamental, las instituciones inclusivas son la base que permite que existan economías inclusivas.

El análisis y los estudios académicos como los realizados por los profesores Daron Acemoglu, Simon Johnson y James Robinson, ganadores del Premio Nobel de Economía 2024, podemos sostener que sin instituciones inclusivas no puede haber economías inclusivas, dado que la conducción y las reglas políticas determinan el rumbo a seguir en el desarrollo económico y por ende en las condiciones en las que se desarrollará el comercio.⁵

En el plano político, las instituciones inclusivas promueven la igualdad ante la ley y permiten participación política amplia, aunque es impensable contar con una participación irrestricta de todos los ciudadanos en el gobierno.

La inclusión proviene de una buena gestión estatal y prospera cuando el Estado ejerce su autoridad manteniendo la igualdad ante la ley y garantizando el orden y la seguridad jurídica, es decir que el poder estatal no se utiliza para beneficiar a un grupo específico a expensas de otros.

En estos casos todos los ciudadanos tienen la posibilidad de participar dado que la plataforma política incluye la posibilidad, de incorporar nuevas voces o nuevas corrientes de opinión que ingresen al proceso político que se lleva a cabo.

La teoría de los galardonados por el premio nobel de encomia⁶ sostiene que el verdadero motor del crecimiento económico sostenido y de un alto nivel de

5. Daron Acemoglu, Simon Johnson, and James A. Robinson, "The Colonial Origins of Comparative Development: An Empirical Investigation," *American Economic Review* 91, no. 5 (2001): 1369–1401, <https://doi.org/10.1257/aer.91.5.1369>. Daron Acemoglu, Simon Johnson, and James A. Robinson, "Institutions as a Fundamental Cause of Long-Run Growth," in *Handbook of Economic Growth*, vol. 1A, ed. Philippe Aghion and Steven N. Durlauf (Amsterdam: Elsevier, 2005), 385–472, [https://doi.org/10.1016/S1574-0684\(05\)01006-3](https://doi.org/10.1016/S1574-0684(05)01006-3). Daron Acemoglu y James A. Robinson, *Por Qué Fracasan los Países* (Barcelona: Booket, 2024).
6. Daron Acemoglu, Simon Johnson, and James A. Robinson, "The Colonial Origins of Comparative Development: An Empirical Investigation". Daron Acemoglu, Simon Johnson, and James A. Robinson, "Institutions as a Fundamental Cause of Long-Run Growth," Daron Acemoglu y James A. Robinson, *Por Qué Fracasan los Países*.

vida de los ciudadanos se crea y se sostiene en la existencia de instituciones inclusivas.

Las instituciones inclusivas permiten que la mayoría de la población participe en la economía y la política, lo que crea un entorno donde las personas tienen incentivos para innovar, invertir en sus propias capacidades y contribuir al crecimiento económico.

En otras palabras, son instituciones que promueven la competencia, la libertad económica y el acceso generalizado a oportunidades económicas es decir impulsan la existencia de economías inclusivas. Economías inclusivas que se caracterizan por generar crecimiento económico acompañado de un comercio libre y justo, conjunción que amplía las oportunidades de acceso a mercados y dinamiza la economía, asegurando que los beneficios del intercambio lleguen a sectores tradicionalmente excluidos.

En este sentido, la articulación entre comercio libre y comercio justo resulta clave. Mientras el comercio libre amplía las oportunidades de acceso a mercados y dinamiza las economías el comercio justo permite una mayor inclusión en los beneficios.

4.3 Tiempos coloniales, su influencia en la formación y desarrollo de los Estados y sus instituciones

Los autores Daron Acemoglu, Simon Johnson, y James A. Robinson analizan cómo las conquistas del nuevo mundo dieron en cada uno de los nuevos territorios coloniales diferentes tipos de instituciones en las regiones que conquistaron, y cómo estas estructuras institucionales siguen afectando el desarrollo de esos países hoy en día.⁷

En las colonias donde las potencias europeas encontraron condiciones climáticas y de salud adversas, como en gran parte de África, los colonizadores impusieron instituciones extractivas, centradas en la explotación de recursos y mano de obra local. Estas instituciones sobrevivieron a la independencia, y

7. Daron Acemoglu, Simon Johnson, and James A. Robinson, "The Colonial Origins of Comparative Development: An Empirical Investigation". Daron Acemoglu, Simon Johnson, and James A. Robinson, "Institutions as a Fundamental Cause of Long-Run Growth," Daron Acemoglu y James A. Robinson, *Por Qué Fracasan los Países*.

muchos de estos países han seguido sufriendo las consecuencias, ya que estas estructuras no favorecen el crecimiento económico inclusivo.

Por otro lado, en lugares donde los colonos europeos podían establecerse de manera permanente, como en América del Norte o Australia, implementaron instituciones más inclusivas que protegían los derechos de propiedad y fomentaban la participación económica de los habitantes.

Esto, según Johnson y sus colegas, explica por qué países como Estados Unidos o Canadá son de los más prósperos hoy en día. Los autores utilizan a menudo casos de estudio como el de las dos Coreas, que compartieron cultura e historia hasta mediados del siglo XX.

Mientras que Corea del Sur es una de las economías más desarrolladas del mundo, Corea del Norte está atrapada en la pobreza y el autoritarismo. Afirman los autores que la diferencia clave no es la geografía o la cultura, bastante similares, en este caso, sino las instituciones políticas y económicas que cada país ha desarrollado. Corea del Sur optó por un sistema inclusivo que fomentó la innovación y el desarrollo, mientras que Corea del Norte se sumió en un sistema extractivo, controlado por una élite política.

Básicamente los autores entienden que existe una diferenciación muy marcada entre lo que ellos califican como instituciones “inclusivas”, que fomentan la participación, el respeto a la propiedad privada y la competencia, e instituciones “extractivas”, que concentran el poder y frenan el progreso.

Según los autores, el legado colonial explica en gran parte las desigualdades actuales entre regiones, destacando la influencia de instituciones inclusivas en Norteamérica frente a las extractivas de América Latina.

CONSIDERACIONES FINALES

Con apoyo en la lectura de autores que han sido galardonados por sus estudios sobre comercio, economía y su relación con las instituciones y su institucionalidad.

Podemos sostener que, las instituciones inclusivas constituyen la base sobre la cual se desarrollan las economías inclusivas. Al garantizar el Estado de derecho, la protección de los derechos de propiedad, la igualdad de oportunidades y la participación ciudadana, crean las condiciones necesarias para que el crecimiento económico beneficie a amplios sectores de la sociedad. A su vez, las economías inclusivas favorecen la generación de empleo, la innovación y la movilidad social, contribuyendo a reducir la pobreza y las desigualdades.

De este modo, existe una relación de interdependencia entre instituciones y economía: cuanto más sólidas, transparentes e inclusivas son las instituciones, mayores son las posibilidades de alcanzar un desarrollo económico sostenible, equitativo y democrático.

Por lo tanto, fortalecer las instituciones inclusivas no solo constituye un desafío político y ciudadano, sino también una condición indispensable para construir economías más prósperas, resilientes y orientadas al bienestar colectivo.

Sumado a ello la tecnológica y la innovación que acompañan el desarrollo económico y comercial de nuestros días permiten ampliar el acceso a mercados internacionales y en tanto el comercio libre incrementa las oportunidades de acceso a mercados y dinamiza la economía, el comercio justo asegura que los beneficios del intercambio lleguen a sectores tradicionalmente excluidos.

En consecuencia las economías inclusivas generan un espacio de prosperidad y bienestar general.

En conclusión, el comercio justo y el comercio libre no deben entenderse como modelos opuestos, sino como enfoques complementarios. Su adecuada combinación puede contribuir de manera significativa a la construcción de economías inclusivas, en las que el crecimiento económico se articule con el desarrollo social y la sostenibilidad ambiental.

REFERENCIAS

Acemoglu, Daron, Simon Johnson, and James A. Robinson. "The Colonial Origins of Comparative Development: An Empirical Investigation." *American Economic Review* 91, no. 5 (2001): 1369–1401. <https://doi.org/10.1257/aer.91.5.1369>.

Acemoglu, Daron, Simon Johnson, and James A. Robinson. "Institutions as a Fundamental Cause of Long-Run Growth." In *Handbook of Economic Growth*, vol. 1A, edited by Philippe Aghion and Steven N. Durlauf, 385–472. Amsterdam: Elsevier, 2005. [https://doi.org/10.1016/S1574-0684\(05\)01006-3](https://doi.org/10.1016/S1574-0684(05)01006-3).

Acemoglu, Daron, and James A. Robinson. *Por Qué Fracasan los Países*. Barcelona: Booket, 2024.

Di Filippo, Armando. "La calidad de las instituciones y su impacto sobre el comercio internacional." *Estudios Internacionales* 40, no. 159 (2008): 79–96. <https://doi.org/10.5354/0719-3769.2008.13903>.

Frankopan, Peter. *El corazón del mundo*. Barcelona: Crítica, 2018.

Frankopan, Peter. *Las nuevas rutas de la seda: Presente y futuro del mundo*. Barcelona: Crítica, 2022.

Hui, Daniel, Daniel Zipser, Junna Shi, and Cherry Chen. "Los consumidores chinos se están adaptando a la 'nueva realidad'." *McKinsey & Company*. May 7, 2025. <https://www.mckinsey.com/cn/our-insights/our-insights/chinese-consumption-amid-the-new-realitys>.

Krugman, Paul, Maurice Obstfeld, and Marc Melitz. *International Economics: Theory and Policy*. 11th ed. Harlow: Pearson, 2018.

Silk Road Adventures. "Silk Road History and Background." Accessed June 27, 2026. <https://www.silkroadadventures.com/silk-road-background>.

Received on 26/02/2026

Approved on 11/05/2026

COMÉRCIO E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

uma análise crítica do novo modelo de normas laborais consagrado nos acordos comerciais celebrados pela União Europeia^{1/2}

Patrícia Ponte Bastos³

RESUMO: Neste artigo procura-se ensaiar uma reflexão crítica acerca da relação intrínseca, e historicamente controvertida, entre o comércio internacional e o trabalho e, em especial, acerca do modo como este binómio tem vindo a ser moldado através da celebração de acordos comerciais preferenciais, designadamente pela União Europeia, com o objectivo de introduzir uma ideia de justiça ou de comércio justo na arquitectura do sistema de comércio livre. Contrariamente ao que se constata no plano do sistema comercial multilateral do GATT/OMC, em que inexistia qualquer norma consagradora de direitos do trabalho, no âmbito dos acordos comerciais preferenciais têm proliferado os capítulos dedicados à consagração de normas laborais, cujas configurações, mas também as suas possibilidades e os seus limites, devem continuar a ser discutidos. O modelo dito “promocional” de normas laborais adoptado pela União Europeia a partir do acordo comercial celebrado com a República da Coreia, em 2010, o qual integra um capítulo único dedicado ao “comércio e desenvolvimento sustentável”, é o exemplo a partir do qual se propõe analisar o alcance destas normas e as perspectivas que podem ser abertas no sentido da protecção internacional dos direitos dos trabalhadores. A decisão, de 2021, do painel de peritos constituído no âmbito deste acordo, analisada no final do presente artigo, parece poder desempenhar um papel relevante na interpretação jurídica de tais disposições.

PALAVRAS-CHAVE: Acordos Comerciais Preferenciais; Trabalho; Normas Fundamentais do Trabalho.

TRADE AND SUSTAINABLE DEVELOPMENT: A CRITICAL ANALYSIS OF THE NEW MODEL OF LABOUR STANDARDS ENSHRINED IN TRADE AGREEMENTS SIGNED BY THE EUROPEAN UNION

1. Adopta-se neste artigo a grafia anterior ao Acordo Ortográfico de 1990.
2. Patrícia Ponte Bastos, “Comércio e desenvolvimento sustentável: uma análise crítica do novo modelo de normas laborais consagrado nos acordos comerciais celebrados pela União Europeia”, *Latin American Journal of European Studies* 6, no. 1 (2026): p. 81 et seq.
3. Assistente convidada na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa; Doutoranda em Direito Financeiro e Económico Global, na mesma Faculdade. <https://orcid.org/0009-0002-0461-300X>.

ABSTRACT: This article seeks to offer a critical reflection on the intrinsic, and historically controversial, relationship between international trade and labour and, in particular, on how this relationship has been shaped through the conclusion of preferential trade agreements, notably by the European Union, with the aim of introducing the idea of justice or fair trade into the architecture of the free trade system. Contrary to what is seen in the GATT/WTO multilateral trading system, where there are no standards concerning labour rights, preferential trade agreements have proliferated with chapters dedicated to enshrining labour standards, whose configurations, but also possibilities and limitations, must continue to be discussed. The so-called "promotional" model of labour standards adopted by the European Union since the trade agreement concluded with the Republic of Korea in 2010, which includes a single chapter dedicated to "trade and sustainable development", is the example from which we propose to analyze the scope of these standards and the prospects that may be opened up for the international protection of workers' rights. The 2021 decision of the panel of experts set up under this agreement, analyzed at the end of this article, seems likely to play an important role in the legal interpretation of these provisions.

KEY WORDS: Free Trade Agreements, Labour, Core Labour Standards.

SUMÁRIO: Introdução; 1. A consagração de normas laborais em acordos comerciais preferenciais à margem do sistema multilateral do GATT/OMC; 2. O acordo de comércio livre União Europeia - República da Coreia e o novo capítulo "comércio e desenvolvimento sustentável"; 3. O contributo da decisão do painel de peritos no caso União Europeia - República da Coreia. Considerações finais; Referências.

INTRODUÇÃO

Proclamar uma qualquer ideia de "justiça" norteadora das relações comerciais internacionais num tempo de múltiplas e profundas crises, e em que o Direito Internacional e o Direito Internacional Económico enfrentam um dos maiores ataques das últimas décadas, poderá parecer uma tarefa votada ao fracasso.

A arquitectura das relações comerciais internacionais traçada pelo sistema GATT/OMC, baseada em regras que visam aprofundar a liberalização dos mercados e das trocas comerciais por via de um conjunto de princípios fundamentais assentes, designadamente, na ideia de não discriminação e desligadas de preocupações de índole social ou ambiental desde cedo enfrentou questionamentos por parte dos críticos deste modelo de globalização económica. Uma das formas de, mesmo dentro da lógica do sistema, procurar introduzir limites ao "comércio livre" (*free trade*), na sua configuração contemporânea, procurando compatibilizá-lo com uma ideia de "comércio justo" (*fair trade*), tem consistido na consagração expressa de direitos sociais e, muito em particular, de direitos

fundamentais dos trabalhadores nos instrumentos reguladores das relações comerciais internacionais.

A ideia de que o comércio dito “livre” praticado pelas economias capitalistas contemporâneas deverá ser temperado com preocupações de índole social ou de “justiça” (mesmo que apenas ou sobretudo para continuar a ser “livre”) parece reflectir-se com especial nitidez na crescente inserção nos textos dos acordos comerciais de disposições sobre o trabalho, com destaque para as normas e os princípios fundamentais do trabalho definidos pela Organização Internacional do Trabalho (OIT): a liberdade de associação e o reconhecimento do direito de negociação coletiva; a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório; a abolição efectiva do trabalho infantil; a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação e, por fim, o direito a um ambiente de trabalho seguro e saudável.⁴

Neste sentido, a tese que obteve vencimento nas negociações no âmbito do GATT/OMC, segundo a qual a matéria comercial deveria ser estritamente separada de “outros domínios”, como o do trabalho, mas também o do ambiente, por lidar com problemas, objectivos e instituições dotados de especificidades, seria hoje de mais difícil sustentação, mesmo entre os mais destacados defensores do aprofundamento da liberalização comercial de matriz neo-liberal. Desde logo, existem importantes precedentes em “matérias relacionadas com o comércio”, como o acolhimento pela OMC de regras sobre a protecção dos direitos de propriedade intelectual (com o acordo TRIPS), que aliás se deparou com vários obstáculos até à sua consagração, mas que, graças à correlação de forças existente, conseguiu vingar, como se sabe.

Certo é que, não obstante a ausência de consagração expressa de normas sobre os direitos dos trabalhadores no acervo jurídico do sistema GATT/OMC, o acolhimento de “cláusulas laborais” foi ganhando um espaço próprio nos acordos comerciais preferenciais celebrados, nomeadamente, pela União Europeia. A

4. Aditado àquele elenco pela Resolução adoptada na 110.ª Conferência Internacional do Trabalho, em Junho de 2022. Os restantes princípios e normas referidos resultam da Declaração da OIT relativa aos Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, adoptada na 86.ª sessão da Conferência Internacional do Trabalho, em Junho de 1998.

história mais recente, sobretudo a das últimas três décadas, demonstra que as disposições sobre direitos do trabalho têm proliferado em soluções comerciais unilaterais,⁵ bilaterais e regionais, destacando-se as normas negociadas entre países mais desenvolvidos e países em desenvolvimento, sendo geralmente desenhadas, propostas (ou impostas) pelos primeiros segundo modelos previamente determinados. Facto este que não surpreende, atentas as relações de poder existentes, que se manifestam também na negociação de acordos comerciais, dispondo os países menos desenvolvidos de escasso poder negocial frente a grandes potências de que dependem economicamente.

É, pois, no terreno dos acordos de livre comércio, também designados por acordos comerciais preferenciais, e dos instrumentos unilaterais, como os sistemas de preferências generalizadas – fenómeno que não será certamente alheio à crise do multilateralismo a que assistimos – que as normas de teor laboral têm vindo a implantar-se no comércio internacional (à margem, pois, das negociações multilaterais mantidas sob os auspícios da OMC que, como se sabe, se encontram estagnadas).

Tais "cláusulas" distinguem-se entre si, essencialmente, pela sua configuração jurídica, existindo desde normas pouco ambiciosas ou que apenas visam garantir o *status quo* até às que criam obrigações para as partes ou que impõem a chamada "condicionalidade laboral", aliadas a mecanismos de monitorização, fiscalização e aplicação de sanções comerciais (este último não previsto na União Europeia). Vários estudos têm sido desenvolvidos no sentido de comparar o chamado "modelo europeu" com o "modelo norte-americano" quanto à substância dos direitos invocados, aos mecanismos de aplicação e cumprimento das normas e ao sistema de resolução de litígios.

5. Como sucede, na União Europeia, no âmbito do seu sistema de preferências generalizadas, designadamente na modalidade "SPG+", em que se observa a utilização da condicionalidade laboral como forma de os países de rendimento baixo ou médio-baixo poderem aceder ao mercado da União Europeia em condições mais favoráveis do que as previstas no regime geral de preferências.

Irei centrar-me no modelo implementado na União Europeia a partir da celebração do acordo comercial com a República da Coreia para daí extrair algumas conclusões sobre as suas possibilidades e os seus limites.

1 A CONSAGRAÇÃO DE NORMAS LABORAIS EM ACORDOS COMERCIAIS PREFERENCIAIS À MARGEM⁶ DO SISTEMA MULTILATERAL DO GATT/OMC

Embora os acordos comerciais preferenciais estejam há muito presentes no comércio internacional, nos últimos anos tem-se assistido a um assinalável crescimento desta realidade. Dados recentes do Banco Mundial⁷ revelam que todos os membros da OMC são hoje parte de, pelo menos um e, muitas vezes, de vários acordos comerciais preferenciais. Se no início da década de 1990 eram apenas 50, em 2023 ultrapassavam já os 350.

A proliferação de acordos comerciais de âmbito bilateral ou regional tem vindo a ser acompanhada, desde 1994 (a partir da celebração do NAFTA⁸), por um número crescente de disposições de carácter laboral, circunstância que tem sido interpretada por alguns como uma “vitória” da maioria dos países desenvolvidos, historicamente favoráveis a esta solução, sobre os países em desenvolvimento, os quais no âmbito do GATT/OMC se mostraram resistentes à inclusão de normas ou padrões laborais (*labour standards*) nos textos do GATT/OMC.

Segundo a OIT, em 1995, contavam-se em todo o mundo apenas três acordos comerciais preferenciais dotados de disposições laborais (o que representava

6. A expressão “à margem” pretende aludir à circunstância de a consagração de cláusulas laborais no comércio internacional ter vindo a desenvolver-se em planos distintos dos das relações multilaterais de comércio, correspondentes aos acordos preferenciais comerciais e aos instrumentos comerciais unilaterais. Não se desconhece, no entanto, que a base jurídica para a celebração dos acordos comerciais preferenciais reside nas regras do próprio sistema GATT/OMC, precisamente enquanto excepção à cláusula da nação mais favorecida (artigo I, n.º 1 do GATT) e, bem assim, que a actual base jurídica dos sistemas de preferências generalizadas decorre da Decisão das Partes Contratantes do GATT, de 1979, sobre “Tratamento diferenciado e mais favorável, reciprocidade e participação mais completa dos países em desenvolvimento”.

7. Vd. a informação disponível na página electrónica: World Bank. Deep Trade Agreements Database: About the Project,” acedido em 1 de março de 2026, <https://datatopics.worldbank.org/cta/about-the-project.html> (acedido a 01-03-2026).

8. North American Free Trade Agreement, 17 de dezembro de 1992.

7,3% do total de acordos), número este que, em 2025, ascendeu a 132 (representando 34,5% do total de acordos celebrados).

Esta realidade não poderá deixar de ser compreendida à luz de um fenómeno mais amplo caracterizado pelo sucessivo alargamento das matérias acolhidas por acordos comerciais, deixando muitos destes de se circunscrever aos aspectos comerciais clássicos (como a redução de tarifas), e a abranger áreas como o investimento, a propriedade intelectual, o ambiente, e, como apontado, em certos casos, o trabalho. Trata-se de um processo de “integração profunda”, na lógica do qual têm sido celebrados os designados “acordos comerciais profundos” (*deep trade agreements*).⁹ Tal como denota o conceito, estamos em presença de um nível qualitativamente superior de integração económica e de aproximação de legislações comerciais, o que pressupõe, como nota Luís Pedro Cunha, “que já se encontra substancialmente efectivado o abandono mútuo de práticas discriminativas entre os Estados envolvidos e [que] vai mais longe, entrando na convergência ou harmonização de políticas que, mais ou menos directamente, têm impacto no comércio internacional”.¹⁰

O gráfico seguinte mostra a evolução global, em termos quantitativos, das cláusulas laborais inseridas em acordos comerciais preferenciais, podendo distinguir-se os acordos comerciais com normas laborais (*RTAs¹¹ with LPs*) dos acordos comerciais desprovidos de tais normas (*RTAs without LPs*), apresentando ainda a evolução, em termos agregados, dos acordos comerciais com disposições laborais (*RTAs with LPs (Cumulative)*).¹²

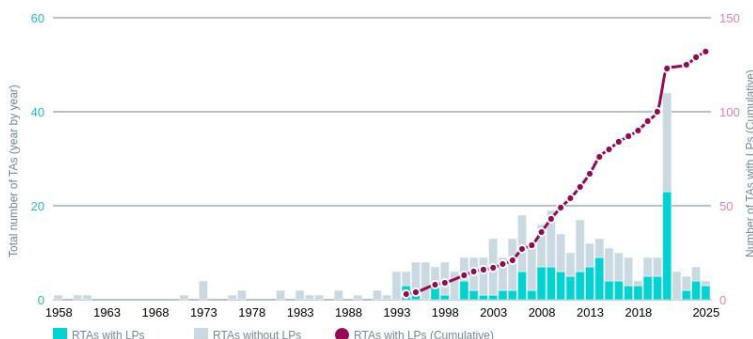
9. Aaditya Mattoo, Nadia Rocha e Michele Ruta, eds., *Handbook of Deep Trade Agreements* (Washington, DC: World Bank Group, 2020).

10. Luís Pedro Cunha, *O Sistema Comercial Multilateral e os Espaços de Integração Regional* (Coimbra: Coimbra Editora, 2008), 523.

11. A OIT adopta aqui a terminologia da OMC. Note-se que os “RTAs” (*Regional Trade Agreements*) – acordos comerciais regionais –, apesar da designação, incluem os acordos bilaterais e os acordos plurilaterais, independentemente da proximidade geográfica das partes. A base de dados da OMC dedicada aos acordos comerciais em vigor pode ser consultada aqui: World Trade Organization, “Regional Trade Agreements Information System (RTA-IS),” acedido em 11 de maio de 2026, <https://rtais.wto.org/UI/PublicMaintainRTAHome.aspx>.

12. Não deixa de ser curioso notar que, em 2021, foi celebrado um número significativo de acordos comerciais preferenciais (42), contrastando com os oito celebrados no ano anterior, a maioria dos quais (28) desprovida de disposições laborais. Do total de acordos comerciais preferenciais celebrados em 2021, 36 tiveram como parte o Reino Unido, um claro reflexo do fenómeno “Brexit”. Nos anos seguintes, registou-se um decréscimo acentuado da celebração de

Gráfico 1



Fonte: OIT (ILO – Labour Provisions in Trade Agreements Hub); disponível em <https://www.ilo.org/LPhub/>.

Mais do que reflectir sobre se disposições sobre direitos dos trabalhadores devem ter lugar nos instrumentos reguladores das relações comerciais internacionais, os estudos mais recentes sobre este fenómeno tendem a centrar a sua análise nas diferentes modalidades e possibilidades de cláusulas laborais, no seu alcance e na sua eficácia jurídica na protecção internacional dos direitos dos trabalhadores.¹³

2 O ACORDO DE COMÉRCIO LIVRE UNIÃO EUROPEIA-REPÚBLICA DA COREIA¹⁴ E O NOVO CAPÍTULO “COMÉRCIO E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL”

O acordo celebrado, em 2010, entre a União Europeia e a República da Coreia tem sido entendido como um momento de viragem do modelo de disposições laborais integradas em acordos comerciais preferenciais celebrados pela União

acordos comerciais (sintoma da *desglobalização* em curso?): 4 em 2022, todos desprovidos de disposições laborais, e apenas 3 em 2023, dois dos quais incluem normas laborais. International Labour Organization, “Labour Provisions in Trade Agreements Hub (LP Hub),” acedido em 11 de maio de 2026.

13. Ver, por todos, Damian Raess e Dora Sari, “Labour Market Regulations,” in *Handbook of Deep Trade Agreements*, eds. Aaditya Mattoo, Nadia Rocha e Michele Ruta (Washington, DC: World Bank Group, 2020), 583–606.
14. É a seguinte a designação oficial do acordo: Acordo de Comércio Livre entre a União Europeia e os seus Estados Membros, por um lado, e a República da Coreia, por outro.

Europeia.¹⁵ Certo é que, com este acordo, é inaugurada uma espécie de “nova geração” de acordos comerciais caracterizados por dedicarem um capítulo único às temáticas do trabalho, do ambiente e dos direitos humanos, tratadas sob a epígrafe do “desenvolvimento sustentável”.¹⁶

A partir da celebração deste acordo, semelhante capítulo passa a figurar, nomeadamente, nos textos dos acordos comerciais celebrados com o Canadá, a Colômbia, o Peru e o Equador, com países da América Central (Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicarágua e Panamá), com a Geórgia, a Moldávia, a Ucrânia, Singapura e o Vietname. Um capítulo desta natureza consta igualmente do texto do recém-assinado Acordo de Parceria União Europeia-Mercosul,¹⁷ e figurava no texto alvo das negociações (tão polémicas quanto fracassadas, como é sabido) da Parceria Transatlântica de Comércio e Investimento (mais conhecida pela sigla inglesa TTIP¹⁸) entre a União Europeia e os Estados Unidos da América.

15. Assinado a 6-10-2010, tendo entrado em vigor a 13-12-2015.

16. Como antecedentes mais relevantes da evolução da consagração de direitos sociais, incluindo direitos laborais, em acordos celebrados pela União Europeia citem-se: i) o Acordo de Comércio, Desenvolvimento e Cooperação entre a Comunidade Europeia e a República da África do Sul (CE-África do Sul), celebrado em 1999, o primeiro acordo comercial celebrado pela então Comunidade Europeia a contemplar uma cláusula de natureza social, tendo por referência, em matéria laboral, as “normas aplicáveis da OIT” fazendo expressa menção à liberdade de associação dos trabalhadores, ao direito de contratação colectiva, à abolição do trabalho forçado, à eliminação das discriminações em matéria de emprego e de trabalho e à abolição efectiva do trabalho infantil (Artigo 86.º: “Assuntos sociais”); ii) O Acordo de Cotonu (Acordo de Parceria entre a União Europeia e Estados de África, das Caraíbas e do Pacífico), de 2000, o qual, embora não seja um instrumento de natureza estritamente comercial, mas uma parceria económica, abrangendo negociações nas áreas da cooperação política e da ajuda ao desenvolvimento, é considerado o primeiro acordo de âmbito económico celebrado pela União Europeia a introduzir uma disposição de índole estritamente laboral (artigo 50.º, com a epígrafe “Comércio e Normas do Trabalho”), invocando expressamente as “as normas fundamentais do trabalho internacionalmente reconhecidas e definidas nas convenções pertinentes da Organização Internacional do Trabalho, designadamente em matéria de liberdade de associação e de negociação colectiva, abolição do trabalho forçado e das piores formas de trabalho infantil, e não discriminação em matéria de emprego.”

17. Trata-se do Acordo assinado a 17 de Janeiro de 2026. Nesta data, foram, na realidade, assinados dois acordos: o Acordo de Parceria e um Acordo Provisório relativo apenas à matéria de comércio e investimento integrada naquele, que se manterá em vigor até que todos os Estados membros e todas as partes do Mercosul ratifiquem o Acordo de Parceria, podendo este entrar em vigor. O capítulo 18 é dedicado ao “Comércio e desenvolvimento sustentável”, merecendo naturalmente uma análise detalhada, que, no entanto, não poderei aprofundar no contexto do presente artigo.

18. Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP), iniciado em 2013.

Não obstante as diferenças entre as disposições laborais ínsitas nos acordos celebrados com base neste “novo modelo”,¹⁹ o que se deve, naturalmente, às diferentes partes envolvidas, ao contexto político e social e à dinâmica própria de cada processo negocial, é possível encontrar vários aspectos comuns, que analisarei, brevemente, segundo três categorias:²⁰ 1) direitos laborais e procedimentos, 2) estruturas institucionais e 3) mecanismo de resolução de litígios.

2.1 Direitos laborais e procedimentos

Quanto à primeira categoria, os direitos do trabalho invocados neste novo capítulo são os constantes das oito convenções fundamentais da OIT,²¹ acolhidas como tal na versão originária da Declaração da OIT sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho, de 1998. Para além deste instrumento jurídico, é também mencionada a Declaração Ministerial de 2006 do Conselho Económico e Social da ONU sobre Pleno Emprego e Trabalho Digno.

A par da consagração de direitos laborais, são estabelecidos compromissos em matéria de procedimentos que envolvem a cooperação e o diálogo através de estruturas criadas para o efeito, bem como a monitorização e avaliação do impacto da aplicação dos acordos no desenvolvimento sustentável; o compromisso de garantir que as legislações e políticas nacionais prevejam e incentivem níveis elevados de protecção do trabalho e do ambiente, bem como o seu aperfeiçoamento; o compromisso de não utilizar as normas laborais (e ambientais) para fins proteccionistas, assim como de não enfraquecer ou reduzir a protec-

19. Vital Moreira designa-o por “modelo EU” ou “modelo europeu de cláusula laboral”, em Vital Moreira, *Trabalho Digno Para Todos. A “cláusula laboral” no comércio externo na União Europeia* (Coimbra: Coimbra Editora, 2014), 213 e 217.

20. Seguindo, com algumas alterações, a proposta de James Harrison et al., “Labour Standards Provisions in EU Free Trade Agreements: Reflections on the European Commission’s Reform Agenda,” *World Trade Review* 18, no. 4 (2019): 635–657, esp. 639 e ss.

21. International Labour Organization, Convenção n.º 29, sobre o Trabalho Forçado ou Obrigatório (1930); Convenção n.º 87, sobre a Liberdade Sindical e a Protecção do Direito Sindical (1948); Convenção n.º 98, sobre o Direito de Organização e de Negociação Colectiva (1949); Convenção n.º 100, sobre a Igualdade de Remuneração (1951); Convenção n.º 105, sobre a Abolição do Trabalho Forçado (1957); Convenção n.º 111, sobre a Discriminação (Emprego e Profissão) (1958); Convenção n.º 138, sobre a Idade Mínima de Admissão ao Emprego (1973); e Convenção n.º 182, sobre as Piores Formas de Trabalho das Crianças (1999).

ção laboral e ambiental conferida pelas legislações internas para incentivar o comércio ou o investimento.

2.2 Estruturas institucionais

Relativamente às estruturas institucionais, é criado um grupo especializado, o Comité de Comércio e Desenvolvimento Sustentável, composto por altos funcionários das administrações de cada uma das partes, responsáveis por supervisionar a aplicação do mencionado capítulo, bem como um ou mais grupos consultivos internos. Estão ainda previstos mecanismos de “diálogo social”, integrados na categoria ampla de “mecanismos da sociedade civil”, concretizados através de um “fórum da sociedade civil”, que reúne periodicamente os “grupos consultivos internos”, constituídos por organizações independentes de cada uma das partes. Embora no discurso oficial da União Europeia esta abertura à sociedade seja anunciada como uma forma de promoção do “desenvolvimento sustentável”, a introdução de tais mecanismos tem sido entendida por alguns como uma tentativa de legitimação social da política de livre comércio da União Europeia.²²

2.3 Mecanismo de resolução de litígios

No que se refere aos mecanismos de resolução de litígios, a literatura centra-se frequentemente na distinção entre o modelo “promocional” ou de incentivos, acolhido nos acordos celebrados pela União Europeia e o modelo “condicional” reflectido nos acordos celebrados, designadamente, pelos Estados Unidos da América. Dada a inexistência de elementos coercivos associados ao incumprimento das disposições de natureza social, sendo antes privilegiada a via do diálogo, da cooperação e da monitorização, a perspectiva adoptada no capítulo

22. Neste sentido, Jan Orbie, Deborah Martens, Myriam Oehri e Lore Van den Putte, “Promoting Sustainable Development or Legitimising Free Trade? Civil Society Mechanisms in EU Trade Agreements,” *Third World Thematics: A TWQ Journal* 1, no. 4 (2016): 526–546, 10.1080/23802014.2016.1294032.

“comércio e desenvolvimento sustentável” tem sido qualificada, inclusivamente em estudos elaborados pela OIT, como “promocional”.

Por outro lado, o modelo levado a cabo pelos Estados Unidos e respectivas partes contratantes, que não irei aprofundar nesta sede, seria um modelo “condicional” pelo facto de prever consequências económicas – na forma de sanções pecuniárias ou de suspensão de vantagens comerciais – em caso de violação de disposições laborais.

Não obstante as diferenças assinaladas, existem também vários pontos de aproximação entre os modelos apresentados, como certos autores têm procurado sublinhar, rejeitando, no mesmo passo, que “qualquer reforma tenha de prosseguir *ou* numa direcção condicional *ou* numa direcção promocional”, considerando mesmo estar-se perante uma “falsa dicotomia”.²³

Aspecto igualmente relevante é o de que, ao contrário do disposto nos acordos celebrados pelos Estados Unidos da América, em que o mecanismo de resolução de litígios é único e aplicável à totalidade dos domínios abrangidos pelo acordo, incluindo as normas sobre o trabalho (modelo monista), no modelo adoptado pela União Europeia o mecanismo de resolução de litígios previsto no capítulo “comércio e desenvolvimento sustentável” é distinto do aplicável às restantes disposições do acordo (modelo dualista). Em particular, está vedado o pedido de constituição de um painel de arbitragem para resolução de litígios laborais emergentes do acordo, podendo recorrer-se, em última instância, a um painel de peritos, cujas decisões são não vinculativas.

Trata-se, com efeito, de um modelo dualista de resolução de litígios composto por dois mecanismos distintos: um mecanismo mais robusto e garantístico

23. James Harrison et al., “Labour Standards Provisions in EU Free Trade Agreements...”, 641. Seguindo de perto a sistematização feita por estes autores, em ambos os modelos é possível identificar-se: a invocação da Declaração da OIT de 1998 e a identificação de concretas obrigações em relação aos direitos laborais fundamentais (veja-se, no entanto, que nos acordos celebrados pela União Europeia são adicionalmente invocadas as convenções fundamentais da OIT, e não apenas a Declaração, contrariamente ao que sucede com os firmados pelos Estados Unidos (país que, como é sabido, apresenta uma baixíssima percentagem de ratificação das convenções da fundamentais da OIT); o compromisso de evitar o enfraquecimento da legislação laboral para atrair investimento ou aumentar as exportações; a previsão do envolvimento da sociedade civil na monitorização das disposições dos acordos; a previsão de mecanismos de resolução de litígios que envolvem o diálogo intergovernamental e a possibilidade de os diferendos serem analisados por um painel de peritos independentes.

aplicável à maioria das normas do acordo e outro aplicável exclusivamente às normas relativas ao “comércio e desenvolvimento sustentável”.²⁴ Como se vê, mesmo nos acordos ditos de “última geração”, entendidos como mais avançados em matéria de consagração e efectivação de direitos laborais e ambientais, está longe de ser conferida a mesma dignidade jurídica às questões «sociais» relacionadas com o comércio e às matérias estritamente comerciais.

Ora, a resolução de litígios em matéria laboral prevê dois níveis distintos de actuação. Primeiramente, através de um pedido escrito, uma parte poderá iniciar um processo de consultas à outra parte sobre qualquer questão de interesse mútuo constante do capítulo em causa. Num segundo momento, a pedido de uma das partes, o Comité de Comércio e Desenvolvimento Sustentável poderá ser chamado a solucionar o caso, sendo igualmente permitida a intervenção dos grupos consultivos de cada parte (cf. artigo 13.14). Seguidamente, e desde que previamente iniciado o processo de consultas, poderá ser constituído um painel de peritos, que elaborará um relatório, onde poderão ser dirigidas recomendações às partes (cf. artigo 13.15). Note-se, no entanto, que a resolução de diferendos sobre as restantes disposições dos acordos prevê ainda a constituição de um painel de arbitragem, que emite decisões vinculativas para as partes. Assim, a violação de direitos ou princípios do trabalho estabelecidos no acordo apenas poderá resultar em recomendações por parte de um painel de peritos. Em qualquer caso, não haverá lugar à aplicação de sanções, na forma de multas ou de suspensão de preferências comerciais, correspondendo ao que tem sido designado por abordagem suave (ou de *soft power*).²⁵

24. A título exemplificativo, no artigo 13.16 do Acordo UE–República da Coreia, pode ler-se: “As Partes podem recorrer apenas aos procedimentos previstos nos artigos 13.14 [‘Consultas a nível do Governo’] e 13.15 [‘Painel de Peritos’] para resolver questões que digam respeito ao disposto no presente capítulo.”

25. Johan Adriaensen, Montserrat González-Garibay, “The Illusion of Choice: The European Union and the Trade–Labour Linkage,” *Journal of Contemporary European Research* 9, no. 4 (2013): 542–559, esp. 549. Johan Adriaensen, Montserrat González-Garibay sustentam que a relutância da União Europeia em adoptar cláusulas sociais com uma dimensão coerciva, longe de dever ser entendida como uma mera escolha, deverá antes ser vista como resultado quer do contexto externo (a oposição dos países em desenvolvimento terá influenciado o discurso da União Europeia no contexto multilateral, mas já não no modelo de SPG adoptado, onde as regras são aplicadas unilateralmente), quer do contexto interno (o processo de tomada de decisões da União Europeia e a falta de consenso entre os Estados-membros também ajudarão a explicar as diferentes soluções adoptadas a nível multilateral, bilateral e unilateral).

Uma outra preocupação, embora extensível a outros acordos celebrados entre países economicamente muito desiguais entre si, refere-se à assimetria de poder negocial entre as partes e à influência determinante dos factores económicos e geo-políticos na configuração dada às cláusulas laborais. Algumas investigações²⁶ têm demonstrado que, para grandes potências económicas como a União Europeia, as obrigações em matéria laboral emergentes dos acordos comerciais são escassas ou inexistentes. A permanecer assim, as normas laborais poderão redundar em verdadeiras cláusulas unilaterais, na medida em que apenas criam obrigações para a “parte mais fraca” da relação comercial.

A natureza contratual dos acordos comerciais, por via da qual se encontra pressuposta, *de jure*, a igualdade formal das partes, não obsta à existência de manifestas desigualdades *de facto*, expressas nos textos dos acordos comerciais.

Por este motivo, há quem se tenha pronunciado sobre a necessidade, se não de uma transformação radical, de uma reconfiguração dos modelos actuais de acordos comerciais no sentido de os tornar acordos vivos (*living agreements*)²⁷ ou dinâmicos, que permitam acompanhar a realidade económica e social e as aspirações das partes envolvidas – dotando-os de uma feição não apenas internacional na forma, mas internacionalista²⁸ –, bem como a evolução das suas práticas e legislações nacionais.

26. Adrian Smith et al., *Free Trade Agreements and Global Labour Governance: The European Union's Trade-Labour Linkage in a Value Chain World* (London–New York: Routledge, 2021).

27. Adrian Smith et al., *Free Trade Agreements and Global Labour Governance*, 147.

28. “(...) the linkage could be more internationalist by recognising the universality of labour struggles. This would mean considering ways in which the *demandeur* of labour rights, in our case the EU, ought to be subject to labour governance too.” E acrescentam, a propósito de entrevistas feitas pelos autores a representantes da UE em negociações comerciais: “It is striking that so many interviewees did not even consider this as a possibility. Speaking about the trade-labour linkage one coordinator of an EU Domestic Advisory Group made clear: “It’s not about looking at EU labour standards”. Adrian Smith et al., *Free Trade Agreements and Global Labour Governance*, 146. European Union e South Korea, *Report of the Panel of Experts: Proceedings Constituted under Article 13.15 of the EU–Korea Free Trade Agreement*, 25 de janeiro de 2021. O pedido de consultas formais foi dirigido a 17/12/2018 e o pedido de constituição do painel data de 5/7/2019

3 O CONTRIBUTO DA DECISÃO DO PAINEL DE PERITOS NO CASO UNIÃO EUROPEIA-REPÚBLICA DA COREIA

A par da análise do acordo União Europeia-República da Coreia e do seu mecanismo de resolução de litígios, não poderá deixar de ser referido o primeiro e, até ao presente, único litígio sobre a violação de cláusulas laborais ínsitas num acordo comercial preferencial celebrado pela União Europeia: o caso União Europeia-República da Coreia, decidido a 25 de Janeiro de 2021.²⁹

O processo tem início em Dezembro de 2018, por iniciativa da União Europeia, que solicita consultas com a República da Coreia ao abrigo do artigo 13.14, n.º 1 do Acordo em análise. Não tendo as partes chegado a uma resposta satisfatória, a União Europeia vem requerer a constituição de um painel de peritos, de acordo com o previsto no artigo 13.15, n.º 1 do Acordo. Em análise esteve o alegado incumprimento, por parte da República da Coreia, da disposição constante da alínea a) do n.º 3 do artigo 13.4 sobre o compromisso das partes em respeitar, promover e aplicar “os princípios relativos aos direitos fundamentais” de liberdade de associação e reconhecimento efectivo do direito à negociação colectiva.³⁰

29. União Europeia, *União Europeia-República da Coreia: caso decidido em 25 de janeiro de 2021* (2021).

30. Artigo 13.4 (Normas e acordos multilaterais em matéria de trabalho)

1 — Os acordos internacionais em matéria de emprego e questões laborais assumidos pela comunidade internacional em resposta aos desafios e às oportunidades nos domínios económico, social e do emprego decorrentes da globalização. Comprometem-se a consultar e a cooperar, conforme necessário, em questões de trabalho e emprego relacionadas com o comércio que se revistam de interesse mútuo.

2 — As Partes reiteram o compromisso assumido ao abrigo da Declaração Ministerial de 2006 do Conselho Económico e Social da ONU sobre pleno emprego e trabalho digno, no sentido de reconhecer o emprego pleno e produtivo e o trabalho digno para todos, enquanto elemento fundamental de um desenvolvimento sustentável de todos os países e objectivo prioritário da cooperação internacional, bem como de promover o desenvolvimento do comércio internacional de modo a viabilizar o emprego pleno e produtivo, bem como o trabalho digno para todos, incluindo homens, mulheres e jovens.

3 — Em conformidade com as obrigações que decorrem da sua adesão à OIT e da Declaração da OIT relativa aos princípios e direitos fundamentais no trabalho e ao seu acompanhamento, aprovada em 1998 pela Conferência Internacional do Trabalho na sua 86.ª sessão, as Partes comprometem-se a respeitar, promover e aplicar os princípios relativos aos direitos fundamentais, nomeadamente:

- a) Liberdade de associação e reconhecimento efectivo do direito à negociação colectiva;
- b) Eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório;
- c) Eliminação efectiva do trabalho infantil; e
- d) Eliminação da discriminação no emprego e na actividade profissional.

As Partes reiteram o compromisso de aplicar efectivamente as convenções da OIT que a Coreia e os Estados membros da União Europeia respectivamente ratificaram.

O Painel chega a uma conclusão fundamental, contrastante com a jurisprudência do caso EUA-Guatemala, decidido em 2017³¹ e até então a principal referência jurisprudencial sobre questões laborais emergentes de um acordo comercial: as normas relativas à liberdade de associação e ao direito à negociação colectiva podem ser sindicadas ao abrigo do acordo UE-República da Coreia sem que ao requerente seja exigida a demonstração de que a violação de tais normas pela contraparte teve algum impacto no (ou afectou o) comércio entre as partes – o que poderia constituir uma verdadeira “prova diabólica”. Trata-se de uma reinterpretação do ónus da prova do incumprimento das normas laborais; uma reinterpretação, com efeito, do nexó comércio-trabalho para efeitos da prova do incumprimento de princípios e direitos fundamentais do trabalho, consagrados de forma expressa no acordo.

No que constitui uma inversão do sentido geral daquela decisão de 2017 – que o Painel UE-Coreia não deixou de considerar, embora afirmando tratar-

As Partes enviam esforços contínuos e sustentados no sentido de ratificarem as convenções fundamentais da OIT, bem como outras convenções classificadas como actualizadas pela OIT. European Union e South Korea, *Report of the Panel of Experts*.

31. Este caso constituía, até então, a principal referência jurisprudencial nesta matéria. Tratou-se do primeiro litígio a ter por objecto questões laborais emergentes de um acordo comercial, o Acordo de Livre Comércio entre Estados Unidos da América, América Central e República Dominicana (CAFTA-DR, na sigla inglesa), celebrado a 5 de Agosto de 2004. Para além da República Dominicana e dos Estados Unidos da América, integram o acordo cinco países da América Central: Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras e Nicarágua. Resumidamente, o caso EUA-Guatemala foi desencadeado por uma queixa, apresentada em 2008, pela “American Federation of Labor and Congress of Industrial Organizations (AFL-CIO)” e por seis sindicatos da Guatemala, a que se seguiu, em 2011, o pedido de constituição de um painel de arbitragem pelos Estados Unidos da América (ao abrigo do artigo 20.6.1 do acordo CAFTA-DR). Em causa estava a alegada violação por parte da Guatemala do artigo 16.2, n.º 1, alínea a) do mesmo acordo, sobre a efectiva aplicação pelas partes da sua legislação laboral. No seguimento de sucessivos casos de violência exercida contra sindicalistas, incluindo homicídios, a Guatemala foi acusada de violar os direitos de organização e de negociação colectiva e o direito a condições aceitáveis de trabalho, todos expressamente previstos no acordo. Todavia, o Painel, numa interpretação da citada norma do acordo (contrária à defendida pelos Estados Unidos da América nas suas alegações), considerou não ter ficado demonstrado que as violações de direitos laborais tivessem produzido efeitos nas relações comerciais entre as partes, pelo que o requisito “de uma forma que afecte o comércio entre as Partes” (in a manner affecting trade between the Parties), constante da norma do artigo 16.2, n.º 1, alínea a), teria ficado por preencher. Resultado: as pretensões dos Estados Unidos da América não mereceram acolhimento e a Guatemala não foi sancionada. (O Relatório final deste Painel de Arbitragem data de 14 de Junho de 2017, cerca de 9 anos após as queixas e seis anos depois de, em 2011, ter sido formulado o pedido de constituição do Painel. Dominican Republic–Central America–United States Free Trade Agreement, “Final Panel Report (2017) – Dominican Republic–Central America–United States Free Trade Agreement Arbitral Panel Established Pursuant to Chapter Twenty, In the Matter of Guatemala – Issues Relating to the Obligations under Article 16.2(a) of the CAFTA-DR,” <https://ustr.gov/sites/default/files/files/agreements/FTA/CAFTA-DR/Guatemala%20Final%20Report%20of%20the%20Panel.pdf>).

-se de casos e de bases jurídicas incomparáveis –, entendeu o Painel que a violação por uma parte de um direito ou princípio de natureza laboral ínsito no acordo – independentemente da prova dos seus efeitos no comércio entre as partes –, é condição suficiente para que essa parte possa vir a ser considerada incumpridora da correspondente norma do acordo. Assim, o relatório do painel de peritos, ao desassociar a violação de normas laborais dos efeitos provocados no comércio entre as partes, posiciona-se a favor da dignidade própria de tais normas, considerando ainda serem fonte autónoma de direito internacional, delas emergindo obrigações para as partes signatárias do acordo.

Como assinala Tonia Novitz, numa fina análise a esta decisão,³² “demonstrar que uma violação de normas laborais, como direitos sindicais e de negociação colectiva, tem um impacto económico concreto e mensurável pode ser difícil”, mas neste caso tais dificuldades terão sido ultrapassadas pelo painel de peritos. Decisivo, como lembra ainda Novitz, terá sido o facto de o pedido da União Europeia não ter tido por fundamento o artigo 13.7, n.º 1 do acordo (“Manutenção de níveis de protecção adequados na aplicação e execução efectiva de legislação, regulamentação ou normas”), norma correspondente à do acordo “CAFTA-DR” sindicada no caso EUA-Guatemala, segundo a qual “nenhuma Parte renuncia, em virtude de uma acção ou inacção sustentada ou recorrente, de uma forma que afecte o comércio ou os investimentos entre as Partes, à aplicação efectiva da sua legislação ambiental e laboral”.

Em alternativa, a União Europeia invocou o artigo 13.4 (Normas e acordos multilaterais em matéria de trabalho), n.º 3, do Acordo, o qual consagra concretos direitos e princípios internacionalmente reconhecidos com os quais as leis nacionais das partes signatárias se devem conformar.

Ao Painel foi solicitada a análise da conformidade da lei laboral coreana com os direitos consagrados no acordo e os correspondentes compromissos assumidos pelas partes. A União Europeia apresentou dois argumentos principais.

32. Tonia Novitz, “Enforceable Social Clauses in Trade Agreements with ‘Bite’? Implications of the EU-South Korea Panel of Experts Report of 20 January 2021,” *ETUI Policy Brief* 2021, no. 6 (2021): 2.

Um primeiro dizia respeito à desconformidade entre a Lei de Ajustamento das Relações Sindicais e Laborais coreana, de 1997 (em inglês: *Trade Union and Labour Relations Adjustment Act – TULRAA*) e o compromisso assumido no acordo UE-Coreia de “respeitar, promover e aplicar os princípios relativos aos direitos fundamentais”, designadamente a liberdade de associação e o reconhecimento efectivo do direito à negociação colectiva. Um segundo argumento relacionava-se com os insuficientes esforços da Coreia no sentido de ratificar as convenções fundamentais da OIT, uma vez que até então apenas quatro das oito convenções fundamentais tinham sido alvo de ratificação (embora, quanto a esta questão, contrariamente ao defendido pela União Europeia, o Painel tenha considerado que a Coreia desenvolveu os esforços suficientes para a sua ratificação).

De resto, no essencial, o Painel considerou insustentável a defesa da Coreia, segundo a qual os direitos laborais consagrados no acordo só poderiam ser considerados na sua relação com o comércio, cabendo à União Europeia o ónus de provar que a violação de direitos como a liberdade de associação afectara o comércio entre a União Europeia e a Coreia. Contrariamente a este entendimento, o disposto no artigo 13.4, n.º 3, do Acordo foi considerado pelo Painel inequívoco e insusceptível de acolher excepções.

Por conseguinte, a susceptibilidade de violação de direitos dos trabalhadores ínsitos no Acordo não depende da identificação de um concreto impacto negativo no comércio entre as partes cuja causa seja essa mesma violação de direitos.³³

Especialmente significativa foi a consideração do painel de peritos³⁴ de que os compromissos assumidos no acordo, designadamente em matéria de respeito,

33. “One outcome, if Korea’s position were correct, would be that Article 13.4.3 would permit a Party to institute a form of slavery or child labour for workers who were deemed not to fall within the category of ‘trade-related labour.’ This is clearly antithetical to the unambiguous meaning of the text of Article 13.4.3, which refers to elimination of such practices with no express exceptions.” European Union e South Korea, *Report of the Panel of Experts*, parágrafo 66.

34. Lê-se no European Union e South Korea, *Report of the Panel of Experts*, parágrafo 22: “The Panel finds that the Parties assumed new obligations when they concluded the EU-Korea FTA. A new obligation is the commitment in Article 13.4.3 to respecting, promoting and realising the principles concerning the fundamental rights, including the right to freedom of association.

promoção e aplicação do direito à liberdade sindical, criam verdadeiras “novas obrigações” para as partes, resultantes directamente das disposições do acordo e não dos instrumentos da OIT a que elas se referem, reconhecendo assim que as normas laborais do acordo são fonte autónoma de direito.

O Painel tece ainda importantes considerações sobre a linguagem dos direitos fundamentais, tal como expressa nos textos essenciais da OIT, e o carácter universal e incondicionado da liberdade de associação.³⁵ Sobre os critérios de interpretação jurídica adoptados (que, segundo o Painel, tiveram em conta os elementos literal, sistemático e teleológico da interpretação), conclui-se pela insusceptibilidade de o Capítulo 13 do Acordo ser lido de forma restritiva, isto é, limitada aos aspectos relacionados com o comércio.³⁶

Por último, para além das conclusões principais sobre o carácter universal e incondicional dos direitos fundamentais do trabalho consagrados no acordo UE-Coreia, o Painel, secundando, de resto, decisões da Comissão da Liberdade Sindical da OIT,³⁷ dirige recomendações no sentido de a legislação laboral sul-coreana ampliar a sua definição legal de trabalhador, abrangendo os trabalhadores independentes, os trabalhadores alvo de despedimento e os desempregados, bem como a definição de sindicato, no sentido de passar a integrar sindicatos de nível não empresarial, e não apenas de nível empresarial,

The EU's Panel Request is based on the legal obligation arising from Article 13.4.3, not the 1998 ILO Declaration *per se*."

35. "The language of 'fundamental rights' in the context of the ILO Constitution and 1998 Declaration directly conflicts with Korea's contentions in relation to a 'trade-relatedness' limitation: '(u)niversality of its standards is a fundamental part of the ILO's approach'. In replicating the language of the 1998 Declaration, the Parties give direct expression to this universality of principle. For example, the text of Article 13.4.3 refers to the 'elimination of *all* forms of forced or compulsory labour', which is unequivocal in its universal scope. [...] The Parties have drafted Article 13.4.3 in such a way as to exclude the possibility that this domestic commitment to achieve or work towards these key international labour principles and rights exists only in relation to trade related aspects of labour" European Union e South Korea, *Report of the Panel of Experts*, parágrafo 65.
36. "The Panel's examination of Article 13.4.3 is based on the ordinary meaning of the terms, read in context and in light of the object and purpose of Chapter 13 (...) and the object and purpose of the Agreement as a whole. This examination reveals that an interpretation which suggests that its terms are limited to trade-related aspects of labour cannot be sustained." European Union e South Korea, *Report of the Panel of Experts*, parágrafo 63.
37. Constituída em 1951 com o objectivo de examinar as queixas (por parte de organizações de trabalhadores ou de empregadores) de violações da liberdade de associação, independentemente de o país em causa ter ratificado as Convenções n.ºs 87 e 98 (sobre liberdade sindical e direito de organização e negociação colectiva, respectivamente).

permitindo aos trabalhadores alvo de despedimento, desempregados e independentes a manutenção da sua filiação sindical.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O problema da consagração de normas laborais nos acordos comerciais preferenciais não poderá deixar de conduzir a uma análise crítica das soluções existentes e à ponderação dos seus limites jurídicos e económicos, bem como das alternativas mais adequadas à realidade das partes envolvidas e aos objectivos do desenvolvimento económico socialmente sustentável.

O nexo entre o comércio e o “desenvolvimento sustentável”, tal como preconizado pela União Europeia, mais do que conferir um “rosto humano” ou um timbre eticamente aceitável à globalização económica e comercial, inspirada ainda no modelo clássico das “vantagens comparativas”, deverá ser capaz de promover, nas relações comerciais internacionais, o respeito efectivo pelos direitos dos trabalhadores internacionalmente reconhecidos, segundo critérios de igualdade material capazes de impor obrigações a todas as partes envolvidas. Para o efeito, há que compreender se o modelo adoptado a partir do acordo comercial celebrado entre a União Europeia e a República da Coreia é capaz de prosseguir esses objectivos, mantendo-se controvertida a questão de saber se o carácter não vinculativo das decisões do painel de peritos, e em especial a ausência de sanções por incumprimento das obrigações laborais decorrentes do acordo, é um aspecto a rever ou se, pelo contrário, a abordagem promocional ou de incentivos deverá manter-se. As conclusões do painel de peritos constituído no âmbito deste acordo representam, de qualquer modo, um entendimento inovador quanto às implicações substantivas e processuais do acolhimento de normas laborais em acordos comerciais, ampliando as possibilidades de uma parte lograr provar a violação de direitos laborais por banda de um parceiro comercial, restando saber se serão secundadas em futuras decisões.

REFERÊNCIAS

- Adriaensen, Johan, e Maria González-Garibay. "The Illusion of Choice: The European Union and the Trade-Labour Linkage." *Journal of Contemporary European Research* 9, no. 4 (2013): 542–559.
- Cunha, Luís Pedro. *O Sistema Comercial Multilateral e os Espaços de Integração Regional*. Coimbra: Coimbra Editora, 2008.
- Harrison, James, et al. "Labour Standards Provisions in EU Free Trade Agreements: Reflections on the European Commission's Reform Agenda." *World Trade Review* 18, no. 4 (2019): 635–657.
- Mattoo, Aaditya, Nadia Rocha, e Michele Ruta, eds. *Handbook of Deep Trade Agreements*. Washington, DC: World Bank Group, 2020.
- Moreira, Vital. *Trabalho Digno Para Todos. A «Cláusula Laboral» no Comércio Externo na União Europeia*. Coimbra: Coimbra Editora, 2014.
- Novitz, Tonia. "Enforceable Social Clauses in Trade Agreements with 'Bite'? Implications of the EU-South Korea Panel of Experts Report of 20 January 2021." *ETUI Policy Brief* 2021, no. 6 (2021): 1–8.
- Orbie, Jan, Deborah Martens, Myriam Oehri, e Lore Van den Putte. "Promoting Sustainable Development or Legitimising Free Trade? Civil Society Mechanisms in EU Trade Agreements." *Third World Thematics: A TWQ Journal* 1, no. 4 (2016): 526–546.
- Raess, Damian, e Denise Siri. "Labour Market Regulations." In *Handbook of Deep Trade Agreements*, edited by Aaditya Mattoo, Nadia Rocha, and Michele Ruta. Washington, DC: World Bank Group, 2020.
- Smith, Adrian, James Harrison, Liam Campling, Ben Richardson, e Mirela Barbu. *Free Trade Agreements and Global Labour Governance: The European Union's Trade-Labour Linkage in a Value Chain World*. London: Routledge, 2021.
- Vogt, Jeffrey S. "The Evolution of Labour Rights and Trade – A Transatlantic Comparison and Lessons for the Transatlantic Trade and Investment Partnership." *Journal of International Economic Law* 18 (2015): 827–860.

Received on 02/03/2026

Approved on 24/05/2026

FAIR TRADE OR HIDDEN BARRIERS?

Legal challenges from tfeu to ftas for inclusive economic cooperation within the precautionary principle¹

Amon Elpidio da Silva²

Melina Coelho Garcia³

ABSTRACT: The Precautionary Principle (PP), codified in Article 191(2) of the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU), has evolved from an environmental guideline into a general principle of EU law. In recent years, the EU has incorporated the PP into the Trade and Sustainable Development (TSD) chapters of Free Trade Agreements (FTAs), reinforcing the parties' "right to regulate" in matters of environmental and health protection, even amidst scientific uncertainty, when a risk is identified. However, EU's comparatively low risk threshold may generate legal tensions with trade partners. This research examines the legitimacy of the EU's application of the PP in FTAs, focusing on the EU-Mercosur Association Agreement. It asks whether precautionary measures promote inclusive cooperation or operate as disguised non-tariff barriers that disadvantage emerging economies. To address this question, the study adopts an empirical-analytical methodology using a jurimetrics approach. Through Python-based data analysis, it evaluates Court of Justice of the European Union (CJEU) judgments between 2000 and 2023, drawn from the IUROPA CJEU Database, to quantify the internal judicial rigour applied to the PP. This statistical analysis contrasts the EU's relatively restrained domestic judicial practice with its broader external standard-setting in FTAs. The research also considers relevant decisions of the World Trade Organization's Dispute Settlement Bodies to assess the perception of unilateralism in the use of the PP. The findings show that inclusive economic cooperation depends on narrowing the gap between the CJEU's internal scrutiny and the EU's external enforcement of precautionary standards. For a genuinely fair trade framework, the PP must be implemented through judicial reciprocity and science-based transparency, ensuring simultaneous environmental protection and cooperative trade relations.

KEYWORDS: Empirical Legal Studies; EU-Mercosur Association Agreement; Non-tariff Barriers;

1. Amon Elpidio da Silva and Melina Coelho Garcia, "Fair trade or hidden barriers? Legal challenges from TFEU to FTAs for inclusive economic cooperation within the precautionary principle", *Latin American Journal of European Studies* 6, no. 1 (2026): p. 101 et seq.
2. Ph.D. Candidate in Law - Federal University of Minas Gerais (UFMG); L.L.M. in European and International Law at the Universität des Saarlandes, Germany, (2021). Specialist in European Economic Law, Universität des Saarlandes (2021). B.A. degree in Public Policy and Management (2019) - Federal University of Ceará (UFC). Researcher at the Jean Monnet Center of Excellence (Erasmus+ & UFMG). Doctoral scholarship awarded by the Research Support Foundation of the State of Minas Gerais (FAPEMIG). <https://orcid.org/0000-0003-1713-2846>.
3. L.L.M in the International Trade and Investment Law Programme at the University of Amsterdam, the Netherlands (UvA), funded by the University of Amsterdam Merit Scholarship. LL.B. from the Federal University of Ceará (UFC). Legal Associate at Bennink Dunin-Wasowicz, Amsterdam (NL). <https://orcid.org/0000-0001-7069-6531>.

COMÉRCIO JUSTO OU BARREIRAS OCULTAS? DESAFIOS JURÍDICOS DO TFUE AOS ACORDOS DE LIVRE COMÉRCIO PARA UMA COOPERAÇÃO ECONÔMICA INCLUSIVA NO ÂMBITO DO PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO

RESUMO: O Princípio da Precaução (PP), consagrado no Artigo 191(2) do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), evoluiu de uma diretriz ambiental para um princípio geral do direito da UE. Nos últimos anos, a UE incorporou o PP aos capítulos de Comércio e Desenvolvimento Sustentável (TSD) dos Acordos de Livre Comércio (ALCs), reforçando o “direito de regular” das partes em matéria de proteção ambiental e da saúde, mesmo em meio à incerteza científica, quando um risco é identificado. Contudo, o limiar de risco comparativamente mais baixo da UE pode gerar tensões jurídicas com parceiros comerciais. Esta pesquisa examina a legitimidade da aplicação do PP pela UE nos ALCs, com foco no Acordo de Associação UE-Mercosul. Investiga-se se as medidas precautórias promovem cooperação inclusiva ou se operam como barreiras não tarifárias disfarçadas que prejudicam economias emergentes. Para responder a essa questão, o estudo adota uma metodologia empírico-analítica com abordagem jurimétrica. Por meio de análise de dados baseada em Python, avaliam-se acórdãos do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), proferidos entre 2000 e 2023, extraídos da Base de Dados IUROPA CJEU, a fim de quantificar o rigor judicial interno aplicado ao PP. Essa análise estatística contrasta a prática judicial doméstica relativamente contida da UE com sua atuação externa mais ampla na definição de padrões em ALCs. A pesquisa também considera decisões pertinentes dos Órgãos de Solução de Controvérsias da Organização Mundial do Comércio para avaliar a percepção de unilateralismo no uso do PP. Os resultados demonstram que cooperação econômica inclusiva depende da redução da lacuna entre o controle interno do TJUE e a aplicação externa, pela UE, de padrões precautórios. Para haver um regime de comércio verdadeiramente justo, o PP deve ser implementado com reciprocidade judicial e transparência baseada em evidências científicas, assegurando, simultaneamente, proteção ambiental a relações comerciais cooperativas.

PALAVRAS-CHAVES: Estudos Jurídicos Empíricos ; Acordo de Associação UE-Mercosul; Barreiras Não Tarifárias;

TABLE OF CONTENTS: Introduction; 1. Legal Status and Judicial Construction of The Precautionary Principle in EU Law; 1.1 From Environmental Policy to General Principle of EU Law: The CJEU Interpretation of the Precautionary Principle; 1.2 The Commission Communication; 2. The WTO Screen: Legitimate Protection or Disguised Protectionism?; 2.1 Precautionary Language in the WTO Agreements; 2.2 EC – Hormones (1997); 2.3 EC – Biotech (2006); 2.4 A Summary of the WTO Position; 3. The Precautionary Principle in FTAs: an Analysis of Regulatory Convergence and Geopolitical Tensions within the EUMAA; 3.1 From Multilateral Standards to EU Normative Power; 3.2 The Manifestation of the Precautionary Principle in the TSD Chapter; Final Considerations; References.

INTRODUCTION

The contemporary landscape of international trade law is undergoing a profound transformation, shifting from a traditional focus on tariff liberalisation to the integration of non-trade values within the global economic architecture.

This evolution is particularly visible in the European Union's⁴ commitment to "Green Diplomacy," where environmental protection is no longer a peripheral concern but a fundamental pillar of its constitutional identity and external normative power.⁵ At the heart of this shift lies the concept of regulatory autonomy: the sovereign right of states to determine their own levels of protection and societal risk in the face of scientific uncertainty.

However, the strategic projection of the EU internal norms into the bilateral (or multilateral) sphere necessitates a rigorous examination of how such values are adjudicated and enforced, especially when they intersect with the commercial interests and developmental sovereignty of emerging economic blocs.

This legal intersection, where constitutional principles meet trade obligations, demands a clear understanding of the linguistic and institutional framework that governs the Union's external actions and the specific data-driven trends of its highest court.

Against this background, this paper aims to examine how the EU has driven the externalisation of its internal standards through the inclusion of the precautionary principle (PP) in free trade agreements (FTAs), especially when adopted with developing countries that do not hold a similar threshold to what is considered tolerable risk.

Ultimately, the research aims to assess to what extent the inclusion of the PP in FTAs could represent a disguised barrier to trade, especially to emerging economies, and how it could be conciliated with the purpose of expanding fair trade while ensuring regulatory sovereignty.

The investigation adopts an empirical-analytical methodology, grounded in a mixed-methods approach that combines the quantitative analysis of jurisprudential data with the qualitative exegesis of normative texts and judicial

4. For terminological consistency and conceptual precision, we note that the terms European Union, the Union and EU are employed interchangeably throughout this study to designate the supranational legal order and its institutional apparatus.

5. Jamile Mata Diz and Júlia Péret Tasende Tarsia. "Crafting Global Green Diplomacy: The Strategic Narrative of the European Union." In *EU External Relations Law and Sustainability: The EU, Third States and International Organizations* (The Hague: TMC Asser Press, 2025):347-370, 348.

decisions⁶. The methodological design was structured to investigate the hermeneutic consistency of the EU in projecting the PP into its FTAs, specifically within the Trade and Sustainable Development (TSD) chapter of the EU-Mercosur Association Agreement (EUMAA),⁷ as contrasted with the adjudicatory praxis of the Court of Justice of the European Union (CJEU). To achieve this objective, the investigation utilizes jurimetrics as a supporting tool, enabling the extraction of decision-making patterns across a significant volume of cases and the verification of the ratio of acceptance versus rejection of legal arguments based on precaution.⁸

The primary source of data consulted is the IUROPA CJEU Database Platform, a high-resolution academic repository providing structured data on the activity of the CJEU.⁹ The choice of this database is justified by its methodological integrity and the availability of detailed metadata, which allows for tracking not only the outcomes of cases but also legal citations and associated procedures.¹⁰ Specifically, the *Judgments*, *Procedures*, and *Citations* tables were utilised, allowing for the individualised observation of each decision and its cross-referencing with the respective legal outcome.¹¹

Data processing and analysis were conducted using the Python programming language, enabling the automation of data cleaning and the integration of large-scale relational tables.¹² The temporal scope of the research covers the period between 2000 and 2023, a selection based on the higher density of qualitative data and observer metadata available in the IUROPA database.¹³

6. European Commission. Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU), Oct. 26, 2012, 2012 O.J. (C 326) 47.

7. European Commission. *EU-Mercosur: Text of the agreement - EU Trade*. https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/countries-and-regions/mercosur/eu-mercosur-agreement/text-agreement_en.

8. IUROPA. *IUROPA CJEU Database Platform Codebook* (Ver. 2.0). (2023). <https://iuropa.pol.gu.se/download-tool>

9. IUROPA. *IUROPA CJEU Database Platform Codebook*.

10. IUROPA. *IUROPA CJEU Database Platform Codebook*.

11. IUROPA. *IUROPA CJEU Database Platform Codebook*.

12. The Pandas Development Team. (2024). *pandas-dev/pandas*.

13. IUROPA. *IUROPA CJEU Database Platform Codebook*.

The data collection along with filtering strategy involved a multi-layered search procedure with a scan of the *Judgments* table which was performed using subject keywords relating to environmental protection.¹⁴ A deep search was conducted within the *Citations* table, identifying all judgments that formally cite Article 191(2) of the TFEU.

The classification of judgments regarding legal outcomes was based on the mapping of binary and categorical variables provided by the *Procedures* table. Decisions were segmented into three fundamental categories for the analysis: Accepted, for claims ruled successful on the merits (*is_successful*); Rejected, for cases of dismissal on the merits (*is_unfounded*); and Interpretative, for preliminary rulings where the Court performs a function of interpreting the norm without determining a direct winner, a variable identified by the absence of a final disposition on the merits (*has_no_disposition*).¹⁵

This methodological framework allows the paper to establish a critical counterpoint between the rhetoric of precautionary defence projected by the EU in its FTAs and the effective judicial application of this principle within the common market.

1 LEGAL STATUS AND JUDICIAL CONSTRUCTION OF THE PRECAUTIONARY PRINCIPLE IN EU LAW

While there is ongoing debate in international fora and among academics on the status of the precautionary principle,¹⁶ and whether it is considered a legal principle or, rather, an “approach”,¹⁷ the PP is explicitly present in Article 191 of the TFEU, which establishes the primary objectives of the Union’s environmental policy. Paragraph 2 states that it “shall aim at a high level of protection taking into account the diversity of situations in the various regions of the Union. It shall

14. IUROPA. *IUROPA CJEU Database Platform Codebook*.

15. IUROPA. *IUROPA CJEU Database Platform Codebook*.

16. Sabrina Shaw and Risa Schwartz. “Trading Precaution: The Precautionary Principle and the WTO.” *UNU-IAS Report* (UNU-IAS, 2005).

17. Jacqueline Peel. “Precaution: A Matter of Principle, Approach or Process?.” *Melbourne Journal of International Law*, no. 5 (2004):483–501.

be based on the *precautionary principle* and on the principles that *preventive action* should be taken (...)"(emphasis added).¹⁸

The PP, through its explicit mention in the TFEU, became one of the core guides of environmental policy-making in the EU. Its presence, therefore, translates a historical and long-standing position of the European society of antipathy to risk.¹⁹

The practical meaning of the principle and what it entails in the decision-making process, however, is not contained in the text of the TFEU, and was just later clarified by the CJEU, which recognised its status of general principle of EU law.²⁰

1.1 From Environmental Policy to General Principle of EU Law: the CJEU interpretation of the Precautionary Principle

The development of the PP as a general principle of EU law has been reflected in the position assumed by the CJEU over the years, having the Court applied the principle either directly, by referring to its presence in the European Communities (EC) Treaty²¹ and later in the TFEU, or indirectly, by making use of it as an interpretive tool.²²

As found in the *UK v Commission* case (1998), in which the United Kingdom challenged a decision by the Commission to ban the export of beef and beef products following the wake of the mad cow disease in the United Kingdom, the legitimacy of the ban found support in the level of uncertainty towards the possible risks to human health. Consequently, the authorities were allowed to take protective measures without waiting for conclusive evidence on the actual consequences and the seriousness of harm to health.²³

18. TFEU, Article 191(2).

19. Elizabeth Fisher. "Precaution, Precaution Everywhere: Developing a 'Common Understanding' of the Precautionary Principle in the European Community." *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, no. 9 (2002): 7-28.

20. Paul Craig. "EU Administrative Law" (OUP, 2012), 641.

21. Treaty Establishing the European Economic Community, March 25, 1957, 298 U.N.T.S. 11.

22. *Association Greenpeace France and Others v Ministère de l'Agriculture et de la Pêche*, Case C-6/99, [2000] ECR I-1651.

23. *United Kingdom v Commission of the European Communities*, Case C-180/96, [1998] ECR I-2265.

In this case, the adoption of precautionary measures was described as a *right* granted to the Commission. That is, while it was not *required* to adopt such an approach, it was *allowed to*.

In the dispute, the CJEU did not mention the PP directly, but rather indicated that the decision found support in Article 174(2) of the EC Treaty, which incorporated the PP in the environmental policy decision-making process.²⁴ In other words, even though this approach was originally designed to be applied in the environmental sphere, it could be expanded to reach other areas of policy-making. Precaution, therefore, was not limited to environmental protection, but reached all areas in which a level of scientific uncertainty justifies the adoption of preventive measures.

It was only in the *Artegodan* case (2002) that the CJEU explicitly mentioned the PP as a “general principle of Community law”.²⁵ However, differently from how the idea was framed in the *UK v Commission* case, the Court found that the principle *required* the authorities to take appropriate measures to prevent potential risks to health, safety, and the environment. That is, the principle imposed an *obligation*.

A third approach to the principle was adopted in the *Pfizer* case (2002). In this dispute, the Council had banned the use of Pfizer’s antibiotic as a growth promoter in animal feed, and Pfizer argued that the measure was not supported by an appropriate risk assessment and misapplied the PP. The CJEU ultimately held that the exercise of precaution was a *discretionary* exercise to be performed by policy-making authorities.²⁶ The decision-making process is therefore guided by factors that go beyond science and reach the democratic legitimacy of the authorities. In other words, regulating risk is not merely an exercise based on scientific risk assessment, but rather the management of non-scientific factors; a political decision.²⁷

24. *UK v Commission*, Case C-180/96, para. 100.

25. *Artegodan GmbH and Others v Commission*, Case T-74/00, [2002] ECR II-4945, para. 184.

26. *Pfizer Animal Health SA v Council of the European Union*, Case T-13/99, [2002] ECR II-3305.

27. Alberto Alemanno. “Regulating the European Risk Society”. In *Better Business Regulation in a Risk Society*, ed. A. Alemanno, F. den Butter, A. Nijsen, J. Torriti (Springer 2013).

Adopting a precautionary approach in policy-making, however, does not grant the Commission or Member States unlimited powers. The existence of a “threshold to regulate” aims at ensuring the free movement of goods in the internal market and a level playing field among all Member States.

In the *Greenham and Abel* case, the CJEU found that while Member States could adopt a precautionary approach towards the marketing of foodstuffs where nutrients had been added, any restrictive measure should be applied in alignment with the PP.²⁸ National measures, in this sense, had to be adopted only to the extent they were necessary to achieve their objective.

In addition, as found in the *Pfizer* case, a zero-risk approach is not allowed: a measure can only be adopted if based on the existence of an actual potential risk to health in accordance with scientific evidence. Merely hypothetical risks, therefore, do not justify the adoption of restrictive measures.²⁹

Furthermore, preventive measures should be based on a two-steps risk assessment. The first step is one undertaken by scientists and experts, who, based on evidence, could ascertain the existence of a risk. In this exercise, the assessment should be based on the principles of excellence, independence, and transparency.³⁰

The second step is the one performed by political authorities. This assessment will consider societal, cultural, and democratic aspects. That is, the assessment will evaluate what is the level of risk that the society is willing to tolerate.³¹ Based on this political decision, the restrictive measures can be adopted on a preventive approach.

28. *Criminal proceedings against John Greenham and Léonard Abel*, Case C-95/01, [2004], ECR 2004 I-1333.

29. *Greenham and Abel*, Case C-95/01 (2004); *Pfizer Animal Health v Council*, Case T-13/99 (2002), para. 147-148.

30. *Pfizer Animal Health v Council*, Case T-13/99 (2002), para. 162.

31. *Pfizer Animal Health v Council*, Case T-13/99 (2002), para. 162.

1.2 The Commission Communication

Alongside the CJEU, the Commission contributed to clarifying the meaning and application of the PP within the EU, which resulted in a Communication published in 2000.³²

The Communication outlined the PP as part of a structured approach for the analysis of risk, which is composed of three elements: risk assessment, performed by experts, risk management, based on the political decision of the authorities, and risk communication. Recourse to the principle, however, is mainly present in the risk management phase, being a guide to the political decision that will establish what level of risk a society is willing to tolerate.³³

The Commission further clarified how the legitimacy of a measure based on the PP should be established: (i) it should follow the proportionality principle (ii) be non-discriminatory, (iii) be consistent with similar measures, (iv) be based on a costs-benefits evaluation, (v) be subject to review, (vi) be capable of assigning responsibility for producing scientific evidence.³⁴

In summary, resorting to the PP is mainly an exercise to be performed by decision-makers when the scientific community has established the existence of a certain level of risk to the environment, human or animal health, but could not ascertain the extent of the risk. Facing this uncertainty, decision-makers may take preventive measures to avoid irreversible consequences, although guided by the principles of proportionality, non-discrimination, and transparency.

The Communication operated as an EU defence statement towards its external policy. As mentioned in its text, "far from being a way of evading obligations arising from the WTO Agreements, the envisaged use of the precautionary principle complies with these obligations."³⁵ Recourse to this line of argument showed not only the EU's commitment to its obligations in the international trade law arena, but ultimately its acknowledgment that certain of its measures based

32. Paul Craig, "EU Administrative Law", 658.

33. "Communication from the Commission on the precautionary principle", COM (2000) 1 f. 2.

34. "Communication" (2000), 2-3.

35. "Communication" (2000), 8.

on the PP would likely be challenged in light of the WTO Agreements, as it will be demonstrated in the following chapter.

2 THE WTO SCREEN: LEGITIMATE PROTECTION OR DISGUISED PROTECTIONISM?

When the precautionary principle is invoked to justify potentially protectionist trade measures, a delicate question emerges: how far can states exercise their own political judgment about risk without violating international trade obligations?

This dilemma has already been debated in certain disputes dealt by the WTO Dispute Settlement Body (DSB), which had to strike a balance between recognising states' rights to make their own sovereign regulatory choices, while simultaneously ensuring that such regulatory freedom is not used in disguise of trade barriers.

This section intends to discuss how the PP makes its presence in international trade law, particularly in the WTO Agreements. In addition, we analyse how the DSB has interpreted the principle, particularly in disputes in which the EU has invoked the principle to justify regulatory decisions.

2.1 Precautionary language in the WTO Agreements

The precautionary principle, although not explicitly mentioned in any of the WTO agreements, finds language in the Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures (SPS Agreement) and in the Agreement on Technical Barriers to Trade (TBT Agreement).

Specifically in the SPS Agreement, precaution is indirectly mentioned as the agreement allows contracting parties to adopt sanitary and phytosanitary measures to achieve the level of health and phytosanitary protection that they deem appropriate,³⁶ thereby leaving a margin for regulatory power. Neverthe-

36. World Trade Organization. *Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures*, April 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 493 (SPS Agreement), Annex A (5).

less, such measures must be “applied only to the extent necessary”, “based on scientific principles” and “not maintained without sufficient scientific evidence”.³⁷ In addition, they shall not discriminate between members nor be applied in a manner that constitutes a disguised barrier to trade.³⁸ In summary, precaution is allowed, for as far as it does not represent a protectionist trade measure.

Precautionary measures are also subject to a temporal limit, and should therefore only be adopted under a provisional basis, where scientific information is insufficient, and on the basis of pertinent information available. While conclusive scientific evidence is not required, a minimum of scientific study must exist.³⁹ The regulating party should in addition seek further information regarding the potential threat and review the measure within a reasonable time.⁴⁰ By stating such requirements, Article 5.7 of the SPS provides the obligation of countries to conduct a risk assessment exercise when adopting preventive and restrictive measures.

The PP is also reflected in the TBT Agreement. At first, the TBT’s preamble recognises that countries are allowed to adopt measures “for the prevention of deceptive practices, at the levels it considers appropriate”, although such measures could not be applied in a manner which would constitute arbitrary or unjustifiable discrimination or as a disguised restriction on trade.⁴¹

Similar language is reproduced in Article 2.2., which states that technical regulations, where adopted, shall not be “more trade-restrictive than necessary to fulfil a legitimate objective, taking account of the risks non-fulfilment would create”.⁴² Amongst these objectives, which are listed in an exhaustive manner in

37. SPS Agreement, Article 2.2.

38. SPS Agreement, Article 2.3.

39. Shaw, Schwartz. “Trading Precaution.”

40. SPS Agreement, Article 5.7

41. World Trade Organization. *Agreement on Technical Barriers to Trade*, April 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1868 U.N.T.S. 120 (TBT Agreement), preamble.

42. TBT Agreement, Article 2.2.

the article, the “prevention of deceptive practices” and the “protection of human health or safety, animal or plant life or health, or the environment” are included.⁴³

The Article additionally adopts an objective language for what “risk” could mean: it is not a product of subjective societal analysis, but the outcome of an objective, neutral, risk assessment, considering elements such as “available scientific and technical information, related processing technology or intended end-uses of products”.⁴⁴

The DSB, since 1995, has had the chance to discuss to what extent the PP can be used as a justification for potentially trade-restrictive measures. While these previous decisions do not strictly bind future DSB compositions,⁴⁵ they provide for a clearer understanding of the limits of the application of the principle, and in which situations resorting to it does not justify the implementation of trade-restrictive measures.

Two examples of disputes in which the PP played an important aspect are outlined below and show a case on how the DSB has interpreted the EU’s use of the PP as an argument for its measures.

2.2 EC – Hormones (1997)

The *EC – Hormones* dispute was originally initiated by complaints filed by the United States (US) and Canada, in 1996. The complainants argued that the EC, by adopting a ban on imports of meat and meat products derived from cattle to which certain hormones had been administered for growth purposes, in fact imposed a restriction on trade which (i) was not based on an adequate risk assessment, (ii) was maintained without sufficient scientific evidence, (iii) was not justified as a provisional measure, (iv) did not follow scientific principles, and (v) was more trade-restrictive than necessary to achieve its stated level of

43. TBT Agreement, Article 2.2.

44. TBT Agreement, Article 2.2.

45. Michiru Ishihara. “Policy Brief: Should the WTO recognize legal precedent? The Walker Principles and Beyond.” *IIEL Blog*, 2 February 2023. <https://www.law.georgetown.edu/iiei/research/publication-opportunities/iiei-blog/should-the-wto-recognize-legal-precedent/>.

sanitary protection. All these elements represented, therefore, a breach of the provisions set forth in the SPS Agreement.⁴⁶

The EC based its defence, among other arguments, on the application of the PP, and supported that its measures were based on a risk assessment. When assessing this argument, however, the Panels differed from the EC when interpreting its application in conjunction with the rules of the SPS Agreement.

As clarified by the Panel, even if the PP is to be considered as part of customary international law and therefore be used as a source of interpretation of the provisions of the SPS Agreement,⁴⁷ it would still not override the explicit wording of the Agreement. For the purposes of this dispute, this meant that the EC, when designing its measures, did not follow the minimal procedural requirements present in Article 5.1. to base its import ban on a risk assessment.⁴⁸

The EC appealed from the decision of the Panel and, when commenting on the debate of whether the PP could already be considered part of customary international law, the AB was of the opinion that it was not within its mandate to make such a definitive finding regarding the status of the principle.⁴⁹

The AB found it important, however, to clarify that while this principle was not present in the SPS Agreement as an exemption for the provisions contained therein, it was indeed reflected in Articles 3.3 and 5.7, and allowed the recognition that Members have the right to establish their own level of sanitary protection, which could be higher than the ones present in international standards.⁵⁰ The principle, however, did not remove from Members the duty to comply with the provisions in Articles 5.1 and 5.2. and therefore base all sanitary measures on

46. Panel Report, *European Communities – Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones)*, complaint by the United States, WT/DS26/R/USA, World Trade Organization, adopted 13 February 1998 (*EC – Hormones (United States)*, Panel Report), para. III.2.

47. World Trade Organization. *Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 2, Apr. 15, 1994, 1869 U.N.T.S. 401.

48. *EC – Hormones (United States)*, Panel Report, para. 8.158.

49. Appellate Body Report. *European Communities – Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones)*, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R. World Trade Organization. Adopted February 13, 1998. (*EC – Hormones (United States)*, Appellate Body Report), para. 123.

50. *EC – Hormones*, Appellate Body Report, para. 124.

scientific principles, evidence, and risk assessment. Precaution, in that sense, could not be a replacement for evidence-based science.

2.3 EC – Biotech (2006)

Observing the growth in the use of genetically modified organisms (GMOs) in the market at the end of the previous century, the EC adopted a sequence of legal instruments establishing the administrative procedure to be followed by companies to place a biotech product in the EU market.⁵¹

When adopting these provisions, the EC was explicitly guided by the PP,⁵² and argued that the existence of a “potential threat” justified the assessment of the risks on a precautionary basis. As further submitted by the EC, the PP would have already assumed a status of “general principle of international law”, seeing its reflection in many MEAs, as well as in many other countries local approval systems regarding GMOs.⁵³

This argument was heavily refuted by the US, which noted that the principle could not be considered a general principle or norm of international law as it was not provided with a single, consistent formulation.⁵⁴

As recognised by the AB, the mere fact that the status of the PP was still brought to debate, reproducing the same discussion previously held in *EC – Hormones*, demonstrated that this principle had not found its position as a general principle of customary international law.⁵⁵

In this respect, the Panel declined to undertake a more thorough examination of the status of the principle or to rely on it as an interpretative source for the provisions of the SPS Agreement. By doing so, the Panel missed an opportunity to clarify the extent to which this principle could or could not inform the rela-

51. Panel Reports, *European Communities – Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products*, WT/DS291/R, WT/DS292/R, WT/DS293/R, World Trade Organization, adopted 29 September 2006, (*EC – Biotech*), paras. 7.104-5.

52. Caroline Henckels. “GMOs in the WTO: a critique of the Panel’s legal reasoning in *EC – Biotech*.” *Melbourne Journal of International Law*, no. 7 (2006):278-305.

53. *EC – Biotech*, paras. 7.78-7.79.

54. *EC – Biotech*, paras. 7.81-7.82.

55. *EC – Biotech*, para. 7.88

tionship between international trade law and Members' regulatory autonomy in other fields of law.⁵⁶

2.4 A Summary of the WTO Position

As can be noted from the discussion in the disputes outline above, although the PP is not explicitly present in the WTO Agreements, it does find language in the provisions of the SPS and the TBT, and, in this sense, the DSB acknowledged that WTO Members are not expected to have the same level of health or environmental protection. Therefore, the restrictiveness of certain measures and approaches will likely vary from one society to the other, and this variation does not automatically entail a violation of WTO rules.

Nonetheless, as demonstrated in the discussion present in the *EC - Hormones* dispute, the PP should not override the explicit language of WTO provisions. This means that states, even when adopting a precautionary approach towards certain issues, must base their decision-making procedures in scientific principles and the final decision to regulate must aim at the least trade-restrictive option.

By providing this explanation, the DSB clarified that WTO Members are able to conciliate the application of the PP in their domestic legislation with their commitments towards an inclusive, open, and fair trade policy that is compliant with international trade rules.

In the next section, we discuss whether such an approach could find a place in the implementation of this principle when it is present in FTAs involving considerably distinct economies and societies, each with its own specific level of tolerance towards risk and capability to implement precautionary measures.

56. Henckels. "GMOs in the WTO".

3 THE PRECAUTIONARY PRINCIPLE IN FTAS: AN ANALYSIS OF REGULATORY CONVERGENCE AND GEOPOLITICAL TENSIONS WITHIN THE EUMAA

The EU has sought to internationally expand its economic relevance by resorting to the adoption of several FTAs, many of which are signed with developing countries.⁵⁷ These agreements have also been a vehicle to expand the Union's exercise of its normative power by exporting some of its "values" and "standards" via incorporation in the text of FTAs.⁵⁸ As a consequence, FTAs negotiated by the EU have become progressively extensive, incorporating themes and areas that go beyond the reduction or abolishment of tariff and non-tariff barriers to trade.

The Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada and the EU, which provisionally entered into force in 2017, is considered the first of the EU's "third-generation agreements": FTAs that incorporate clauses going beyond the liberalisation of trade, including gender-related provisions, labour rights, and competition policy.⁵⁹

One of the most remarkable aspects of "third" or "new" generation FTAs is their environmental-related provisions, which usually fall under a specific chapter named Trade and Sustainable Development.

Despite the apparent willingness of the contracting parties to enforce the provisions contained in the TSD Chapters, they are usually not tied to a dispute settlement provision. Consequently, none of the parties, nor interested third parties, have access to an effective procedure based on retaliation in case of breach of the TSD provisions,⁶⁰ Critiques, therefore, identify a potential low level

57. Bettina Rudloff. "The EU between unilateral sustainability approaches and bilateral trade agreements: Paths to better partnerships". *Working Paper № 35*, March 2025.

58. Ian Manners. "The EU's Normative Power in Changing World Politics." In *Normative Power in a Changing World: A Discussion*, ed. André Gerrits (Clingendael Institute, 2009); Anu Bradford. "Exporting Standards: The Externalization of the EU's Regulatory Power via Markets." *International Review of Law & Economics* 42, no. 5 (2015):158–173.

59. Patrick Leblond and Crina Viju-Miljusevic. "CETA as the EU's First Third-Generation Trade Agreement: Does It Act Like One?" *Perspectivas – Journal of Political Science* 27 (2022):106–20.

60. Jamile Mata Diz. "The Mercosur and European Union relationship: an analysis on the incorporation of the Association Agreement in Mercosur." *Europe and the World: A law review* 1, no. 6 (2022):1–19.

of enforceability of the instruments contained in the TSD chapters, which have their status of “hard law” questioned.⁶¹

The most recent FTAs signed by the EU additionally contain an explicit reference to the PP, specifically in the TSD Chapter. In this section, we aim to assess how the principle is made present in recent FTAs adopted by the EU with developing economies, with particular attention to the EUMAA, and how its language may (continue to) impact the negotiation of the Agreement and its potential future execution.

3.1 From Multilateral Standards to EU Normative Power

The FTA between the EU and Mercosur is an example of a legal instrument that can be considered one of the most complex in the history of contemporary international trade.⁶² At the epicentre of the discussions that shaped this treaty is the PP, which emerges as an environmental guideline that triggers a shift in global governance.

That is, the right to regulate to protect health and the ecosystem confronts the demands of predictability and legal certainty in commodity trade.⁶³ Thus, the case study on this agreement is justified due to the recent formalisation event held in January 2026, focusing on the manifestation of the PP in the TSD Chapter. Furthermore, an attempt is made to contrast the normative expectations of the EU with the structural resistance and concerns about “green protectionism” expressed by the Member States of both blocs.

The architecture of the EUMAA seeks to integrate non-trade objectives, such as climate protection and biodiversity, into a trade liberalisation frame-

61. For a detailed analysis on this subject, see Alessandra Lehmen and Geraldo Vidigal. “Trade and Environment in EU-Mercosur Relations: Negotiating in the Shadow of Unilateralism.” *European Foreign Affairs Review* 30 (2025):87–114.

62. European Commission. *EU-Mercosur*.

63. European Commission. *Factsheet: EU-Mercosur partnership agreement - Trade and sustainable development*. https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/countries-and-regions/mercotur/eu-mercotur-agreement/factsheet-eu-mercotur-partnership-agreement-trade-and-sustainable-development_en.

work covering 780 million consumers.⁶⁴ The inclusion of the PP is the result of a normative evolution in EU trade policy. The European bloc now requires its trading partners to go beyond the minimum requirement of compliance with WTO rules to integrate “new generation” sustainability standards, which would be a reference to the PP itself.⁶⁵

This reference to the principle provides yet another example of the EU's quest to “internationalise” its standards through multilateral agreements and to confer international legitimacy on the PP. Once enshrined in international treaties, this standard is no longer seen as an arbitrary trade barrier, thereby validating the EU's regulatory position.⁶⁶

64. Erika Bethman and Fernando Gracia. “The Impact of Non-tariff Measures within the EU-Mercosur Agreement on Member Countries and the United States”. *Economics Working Paper Series*. (U.S. International Trade Commission, 2022), 3.

65. Carmen Martínez San Millán. “Finally, Mercosur!... Or not? The stumbling block with the chapter on trade and sustainable development.” *EJIL: Talk!*, 6 February 2026. <https://www.ejiltalk.org/finally-mercotur-or-not-the-stumbling-block-with-the-chapter-on-trade-and-sustainable-development/>.

66. Daniel R. Keleman. “Globalizing European Union environmental policy.” *Journal of European Public Policy* 17, no. 3 (2010):335-349, 342.

Table 1 - Comparative Lexical Frequency of Selected Legal Terms in TSD Chapters and Their Implications for the Mercosur Context

Selected Legal Term	Frequency in Selected Agreements (Only Trade and Sustainable Development Chapters - TSD)				Implications in the Mercosur Context
	EU-Mercosur (EUMAA) ⁶⁷	CETA ⁶⁸	EU-India ⁶⁹	EU-Vietnam (EVFTA) ⁷⁰	
Precautionary Principle	1	0	1	0	Anchor for the EU's environmental "Right to Regulate". ⁷¹
Scientific Evidence	1	0	0	0	Validation criteria to avoid arbitrary measures.
Sustainable Development	33	57	16	0	The central axis that permeates the obligations of the TSD chapter.
Non-tariff Barriers	0	2	3	0	Omitted in the TSD, but addressed in chapters of the SPS/TBT.

The EUMAA and the negotiations with India are part of a more recent phase of European foreign policy, which, to ensure environmental protection, clearly ends up "exporting" the PP. This movement seeks to guarantee that its trading partners follow environmental and health standards equivalent to its own.⁷² It is here that the new approach is assumed to seek greater legal certainty. But it is still questionable whether this is part of a new round of updated standards or an attempt to circumvent partners considered less reliable in regulatory matters.

67. European Commission. *EU-Mercosur*.

68. European Union. *Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part*, OJ L 11, 14.1.2017 (2017).

69. European Commission. *EU-India agreements: Trade and Sustainable Development*. Documents. https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/countries-and-regions/india/eu-india-agreements/documents_en.

70. European Union. *Free Trade Agreement between the European Union and the Socialist Republic of Viet Nam*, L 186/3, 12.6.2020 (2020).

71. By "right to regulate" we state that the EU exercises a strong and comprehensive right to regulate the environment to its protection (primarily based on Article 191 of the Treaty on the Functioning of the EU). It is exemplified by initiatives like the REPowerEU and the European Climate Law targeting climate neutrality by 2050 (according to the European Green Deal). For more, see European Commission. *The European Green Deal: Striving to be the first climate-neutral continent*. https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/priorities-2019-2024/european-green-deal_en.

72. Edith Brown Weiss. "Environment and Trade as Partners in Sustainable Development: A Commentary." *American Journal of International Law* 86, no. 4 (1992):728-735, 733.

It is therefore inevitable to analyse the political scenario. In the case of EU-MAA, there is significant media attention due to concerns from European agribusiness.⁷³ In fact, there is cause for concern about the use of pesticides and deforestation (especially in the Amazon)⁷⁴, which provokes extreme sensitivity in Europe. Along with this, the explicit inclusion of the principle can serve as a legal safeguard for the EU to block imports based on “scientific uncertainty” without this being immediately labelled as illegal protectionism by the WTO.

The comparative lexical frequency across the EUMAA, CETA, EU-India, and EVFTA (Table 1) reveals a strategic evolution in EU trade diplomacy. While earlier agreements such as with Vietnam and Canada show lower terminology density, recent negotiations, specifically Mercosur and India, exhibit a marked increase in the explicit mentions of ‘Sustainable Development’ and the ‘Precautionary Principle’.

This discrepancy suggests a selective ‘regulatory export’ model: the Union anchors the PP more aggressively when facing partners with perceived regulatory gaps or sensitive agricultural sectors, such as the Amazonian deforestation concerns in Mercosur, potentially using scientific uncertainty as a legal safeguard for trade-restrictive measures.

Consequently, the explicit inclusion of the PP in the EUMAA functions less as a rhetorical tool and more as a formal mechanism to validate the Union’s internal risk thresholds in the international arena. In other words, by explicitly including it in the EUMAA, the EU attempts to give legal legitimacy to decisions that affect large agricultural exporters, while in agreements with Global North countries such as Canada, based on apparent regulatory confidence, the same has not been similarly applied.

73. Laurence Girard. “EU-Mercosur Deal Divides France’s Agricultural Sectors.” *Le Monde*, December 19, 2025. https://www.lemonde.fr/en/economy/article/2025/12/19/eu-mercotur-deal-divides-france-s-agricultural-sectors_6748675_19.html.

74. Sandra Damiani et al. “Water and Sediment Pesticide Contamination on Indigenous Lands Surrounded by Oil Palm Plantations in the Brazilian Amazon.” *Heliyon* 9, no 10 (2023): e20845, 3.

3.2 The Manifestation of the Precautionary Principle in the TSD Chapter

Unlike purely technical chapters, the TSD seeks to establish an inseparable link between economic growth and ecological integrity, thereby becoming a primary repository for the agreement's environmental and labour obligations.⁷⁵ In this vein, the PP is inserted into this context as a mechanism that allows parties to adopt defensive measures even when scientific evidence on a specific risk is inconclusive or insufficient.

At first glance, by conducting a semantic evaluation, the definition of PP in the agreement demonstrates a certain degree of refinement. That is, the text establishes that, in situations where scientific knowledge is insufficient or there is scientific uncertainty and a risk of "serious environmental degradation" or hazards to occupational health and safety has been identified, a Party may adopt measures based on precaution.

In this sense, we see the use of a "potential risk analysis" instead of what is commonly required (an "absolute proof") as a change in the burden of proof in cross-border trade.⁷⁶ Furthermore, there is a terminological precision that is evidenced by the requirement that such measures be based on "relevant available information" and subject to "periodic review."

It is clear that the linguistic detail adopted is intended to mitigate the arbitrary use of the principle. Therefore, the party invoking the PP is required to actively seek new scientific data to validate or revoke the measure in the future.⁷⁷ Compared to CETA, the EUMAA shows a more explicit concern with the scientific justification of precaution, possibly in response to fears of unjustified barriers to South American agricultural exports.

Within the framework of the EUMAA, the inclusion of the PP in the TSD chapter represents a strategic effort by the EU to externalise its environmental and

75. European Commission. *Factsheet*.

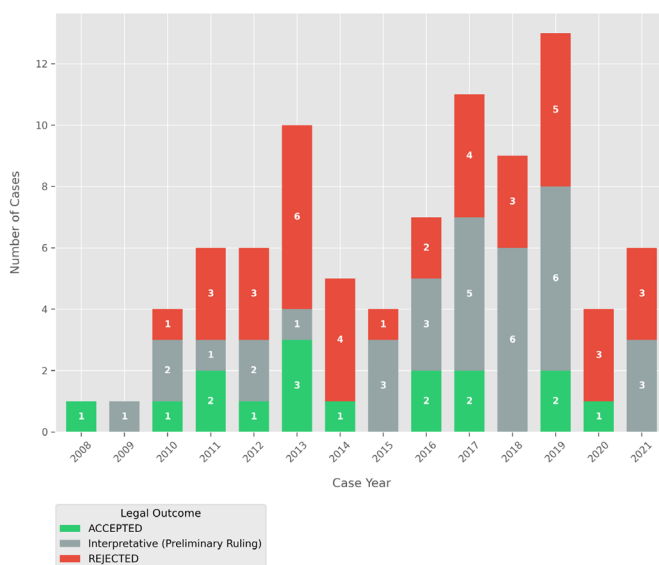
76. FERN. *The EU-Mercosur Trade Agreement: what is it, and what could it mean for forests and human rights?* (FERN 2020), 2.

77. Marcus Maurer de Salles and Marina Amaral Egydio de Carvalho. *O Mercosul ante os mega-acordos regionais: o tema de desenvolvimento sustentável e meio ambiente* (Ipea, 2024), 41.

health standards. By enshrining the right to regulate under conditions of scientific uncertainty, the EU aims to ensure that trade liberalisation does not undermine the transition toward inclusive, sustainable economies. This “external narrative” presents precaution as a safeguard for high environmental standards; however, it also functions as a powerful tool for regulatory export, often perceived as a potential form of “green protectionism” that could mask trade barriers.

Specifically, the TSD chapters grant parties the explicit right to adopt protective measures, yet they introduce constraints to prevent arbitrary discrimination or disguised restrictions on international trade. This inclusion is a cornerstone of the EU’s “Green Deal” diplomacy, establishing a benchmark for what constitutes “fair trade” in an era of climate crisis. Yet, the effectiveness of these provisions remains debated, as they often operate within enforcement mechanisms that lack the same binding judicial rigour found in other chapters of FTAs, raising questions about the principle’s actual role in fostering inclusive economic cooperation.

A quantitative analysis of the CJEU case law offers a critical counterpoint to this external rhetoric. Based on data from the IUROPA CJEU Database, an examination of 87 relevant judgments since 2000 reveals that the internal application of the PP is far from absolute. While variables such as *is_successful* indicate instances where the Court upheld protective measures, a substantial number of cases are categorized as “Interpretative” preliminary rulings or even “Rejected” (*is_unfounded*). This variance suggests that the Union’s own judiciary maintains a cautious approach, scrutinising the proportionality and scientific plausibility of precautionary measures before granting them legal validity.

GRAPHIC 1 - Evolution of the Application of the Precautionary Principle in the CJEU (2000-2023)⁷⁸

This discrepancy between expansive political rhetoric and restrictive judicial enforcement highlights a significant “precautionary gap.” Domestically, the CJEU often requires a rigorous evidentiary threshold, demanding “solid and convincing evidence” even under uncertainty, to prevent the principle from being misused as an arbitrary tool. Consequently, for inclusive economies to be built on “fair trade” the same degree of judicial consistency and transparency must be applied to the trade-restrictive measures the EU imposes on its partners. Without a shared understanding of this evidentiary burden, the PP risks becoming a unilateral instrument rather than a mutually agreed-upon safeguard.

The challenge of reconciliation is particularly acute in the context of the energy transition and sustainable investments. The data shows that a significant portion of the CJEU’s output consists of preliminary rulings, where the Court defines the legal scope of Article 191(2) TFEU without necessarily deciding the outcome of the dispute. This “interpretative power” allows the CJEU to shape

78. Source: Elaborated by the authors based on data extracted from the IUROPA CJEU Database. Note on the temporal scope: while the algorithmic search query spanned the full 2000–2023 period, no judgments meeting the specific environmental and article citations criteria were rendered by the Court between 2000–2007 or 2022–2023. Consequently, the visual representation only displays the years when data points were present (2008–2021).

the global understanding of how energy communities and green investments should be regulated. For a cooperation to be truly inclusive, the legal interpretation of precaution must facilitate a “just transition” that balances environmental protection with the economic development needs of emerging partners like those in Mercosur.

Ultimately, the primary legal challenge for inclusive economic cooperation within EU FTAs lies in bridging the gap between internal judicial restraint and external standard-setting. A truly inclusive economy requires that the PP be applied with “judicial reciprocity,” ensuring that the standards used to evaluate the legitimacy of environmental measures are consistent across borders. The path toward “Fair and Free Trade” depends on the development of shared, transparent, and science-based criteria for risk management, in alignment with the WTO’s understanding of the PP in trade relations.

Only by aligning the political promise of the EUMAA TSD Chapter with the rigorous judicial standards observed in the CJEU can the precautionary principle serve as a legitimate foundation for a sustainable and globally inclusive economic partnership, one in which the Global North does not impose standards on the South but rather build them conjointly.

FINAL CONSIDERATIONS

This paper aimed to examine the inclusion of the precautionary principle as a key element of the TSD chapters of the EU’s new generation FTAs, especially when adopted with emerging economies with considerably different levels for what is understood as a “tolerable” risk. With a special focus on the EUMAA, the paper sought to analyse to what extent the inclusion of the PP in the TSD chapters promotes inclusive economic cooperation or risks functioning as a disguised non-tariff barrier to trade.

The analysis of WTO disputes that involved the recourse to the PP as an argument applied by the EU to its regulatory choices demonstrated that, while the PP finds wording in the SPS and the TBT Agreements, it does not override

the legal text. Therefore, where regulatory freedom is justified by the presence of risk, it must still be supported by scientific principles and not be used to support disguised restrictions to trade.

A similar understanding is also supported by the examination of the CJEU's jurisprudence on the PP: precaution does not authorise arbitrary decision-making. Rather, it requires a structured risk assessment, respect for proportionality, and reliance on scientifically plausible evidence. The jurimetric analysis of 87 judgments between 2000 and 2023 reinforces this conclusion: precautionary arguments are neither automatically upheld nor systematically rejected. Instead, the Court applies a consistent evidentiary threshold, ensuring that regulatory autonomy coexists with internal market freedoms.

The central finding of this research is the existence of a potential “precautionary gap” between internal judicial restraint and external political projection on the application of the PP, especially in the EUMAA. Bridging this gap is crucial to ensuring fair and inclusive trade relations, particularly with developing countries that, on the one hand, continue to bear the structural consequences of colonial trade patterns as exporters of low value-added goods, and, on the other, often lack the institutional and scientific capacity to conduct risk assessments at a level comparable to that of the EU.

On that note, judicial reciprocity, transparency in risk assessment, and cooperation in scientific production are indispensable to ensuring that precaution operates as a shared governance tool rather than a unilateral instrument of regulatory dominance. Therefore, the inclusion of the PP in FTAs should not automatically be construed as an instrument of post-colonial regulatory dominance but instead may serve as a catalyst for upward regulatory convergence, ensuring that free trade advances alongside sustainable development.

REFERENCES

Alemanno, Alberto. “Regulating the European Risk Society”. In *Better Business Regulation in a Risk Society*, edited by A. Alemanno, F. den Butter, A. Nijssen, J. Torriti (Springer 2013).

Artegoda GmbH and Others v Commission, Case T-74/00, [2002] ECR II-4945.

Association Greenpeace France and Others v Ministère de l'Agriculture et de la Pêche, Case C-6/99, [2000] ECR I-1651.

Bethman, Erika, and Gracia, Fernando. "The Impact of Non-tariff Measures within the EU-Mercosur Agreement on Member Countries and the United States." *Economics Working Paper Series*. (U.S. International Trade Commission, 2022).

Bradford, Anu. "Exporting Standards: The Externalization of the EU's Regulatory Power via Markets." *International Review of Law & Economics* 42, no. 5 (2015):158-173.

Brown Weiss, Edith. "Environment and Trade as Partners in Sustainable Development: A Commentary." *American Journal of International Law* 86, no. 4 (1992):728-735.

"Communication from the Commission on the precautionary principle", COM (2000) 1 f.

Craig, Paul. *EU Administrative Law* (OUP, 2012).

Criminal proceedings against John Greenham and Léonard Abel, Case C-95/01, [2004], ECR 2004 I-1333.

Damiani, S., Montalvão, M. T. L., de Alcântara Mendes, R., da Costa, A. C. G., & Passos, C. J. S. "Water and sediment pesticide contamination on indigenous lands surrounded by oil palm plantations in the Brazilian Amazon." *Heliyon*, 9 no. 10 (2023):e20845.

De Smedt, Kristel and Vos, Ellen. "The Application of the Precautionary Principle in the EU." In *The Responsibility of Science*, edited by Harald A. Mieg (Springer 2022).

European Commission. *EU-India agreements: Trade and Sustainable Development*. Documents. https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/countries-and-regions/india/eu-india-agreements/documents_en.

European Commission. *EU-Mercosur: Text of the agreement - EU Trade*. https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/countries-and-regions/mercotur/eu-mercotur-agreement/text-agreement_en.

European Commission. *Factsheet: EU-Mercosur partnership agreement - Trade and sustainable development*. https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/countries-and-regions/mercotur/eu-mercotur-agreement/factsheet-eu-mercotur-partnership-agreement-trade-and-sustainable-development_en.

European Commission. *The European Green Deal: Striving to be the first climate-neutral continent*. https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/priorities-2019-2024/european-green-deal_en.

European Union. *Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part*, OJ L 11, 14.1.2017 (2017).

European Union. *Free Trade Agreement between the European Union and the Socialist Republic of Viet Nam*, L 186/3, 12.6.2020 (2020).

FERN. *The EU-Mercosur Trade Agreement: what is it, and what could it mean for forests and human rights?* (FERN, 2020).

Fisher, Elizabeth. "Precaution, Precaution Everywhere: Developing a 'Common Understanding' of the Precautionary Principle in the European Community." *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, no. 9 (2002):7-28.

Girard, Laurence. "EU-Mercosur Deal Divides France's Agricultural Sectors." *Le Monde*, December 19, 2025. https://www.lemonde.fr/en/economy/article/2025/12/19/eu-mercotur-deal-divides-france-s-agricultural-sectors_6748675_19.html.

Henckels, Caroline. "GMOs in the WTO: A Critique of the Panel's Legal Reasoning in EC – Biotech." *Melbourne Journal of International Law*, no. 7 (2006):278-305.

Ishihara, Michiru. "Policy Brief: Should the WTO recognize legal precedent? The Walker Principles and Beyond." *IIEL Blog*, 2 February 2023, <https://www.law.georgetown.edu/iiei/research/publication-opportunities/iiei-blog/should-the-wto-recognize-legal-precedent/>.

IUropa. (2023). *CJEU Database Platform* [Data set]. <https://iuroopa.pol.gu.se/>.

IUropa. (2023). *IUropa CJEU Database Platform Codebook* (Ver. 2.0). <https://iuroopa.pol.gu.se/download-tool>.

Keleman, Daniel R. "Globalizing European Union environmental policy." *Journal of European Public Policy* 17, no. 3 (2010):335-349.

Leblond, Patrick and Viju-Miljusevic, Crina. "CETA as the EU's First Third-Generation Trade Agreement: Does It Act Like One?." *Perspectivas – Journal of Political Science* 27 (2022):106–20.

Lehmen, Alessandra and Geraldo Vidigal. "Trade and Environment in EU-Mercosur Relations: Negotiating in the Shadow of Unilateralism." *European Foreign Affairs Review* 30 (2025):87–114.

Manners, Ian. "The EU's Normative Power in Changing World Politics." In *Normative Power in a Changing World: A Discussion*, edited by André Gerrits (Clingendael Institute, 2009).

Martínez San Millán, Carmen. "Finally, Mercosur!... Or not? The stumbling block with the chapter on trade and sustainable development." *EJIL: Talk!*, 6 February 2026. <https://www.ejiltalk.org/finally-mercotur-or-not-the-stumbling-block-with-the-chapter-on-trade-and-sustainable-development/>.

Mata Diz, Jamile. "The Mercosur and European Union Relationship: An Analysis on the Incorporation of the Association Agreement in Mercosur." *Europe and the World: A Law Review* 6, no. 1 (2022):1-19.

Mata Diz, Jamile and Tasende, Júlia Péret. "Crafting Global Green Diplomacy: The Strategic Narrative of the European Union." In *EU External Relations Law and Sustainability: The EU, Third States and International Organizations* (The Hague: TMC Asser Press, 2025):347-370.

Maurer de Salles, Marcus and Amaral Egydio de Carvalho, Marina. *O Mercosul ante os mega-acordos regionais: o tema de desenvolvimento sustentável e meio ambiente* (Ipea, 2024).

Peel, Jacqueline. "Precaution: A Matter of Principle, Approach or Process?." *Melbourne Journal of International Law*, no. 5 (2004):483–501.

Pfizer Animal Health SA v Council of the European Union, Case T-13/99, [2002] ECR II-3305.

Rudloff, Bettina. "The EU between unilateral sustainability approaches and bilateral trade agreements: Paths to better partnerships". *Working Paper N° 35*, March 2025.

Shaw, Sabrina and Schwartz, Risa. "Trading Precaution: The Precautionary Principle and the WTO." *UNU-IAS Report*, (UNU-IAS, 2005).

The Pandas Development Team. (2024). *pandas-dev/pandas*.

Treaty Establishing the European Economic Community. March 25, 1957, 298 U.N.T.S. 11.

Treaty on the Functioning of the European Union. October 26, 2012. Official Journal of the European Union C 326/47.

United Kingdom v Commission of the European Communities, Case C-180/96, [1998] ECR I-2265.

World Trade Organization. *Agreement on Technical Barriers to Trade*. April 15, 1994. Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A. 1868 U.N.T.S. 120.

World Trade Organization. *Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures*, April 15, 1994, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, 1867 U.N.T.S. 493.

World Trade Organization. *General Agreement on Tariffs and Trade 1994*, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1A, Apr. 15, 1994, 1867 U.N.T.S. 187.

World Trade Organization. *Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 2, Apr. 15, 1994, 1869 U.N.T.S. 401.

World Trade Organization. *European Communities - Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products*. Reports of the Panel, WT/DS291/R, WT/DS292/R, WT/DS293/R, adopted 21 November 2006.

World Trade Organization. *European Communities – Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones)*. Appellate Body Report, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R. Adopted February 13, 1998.

World Trade Organization. *European Communities – Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones)*. Panel Report, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R. Adopted February 13, 1998.

Received on 03/03/2026

Approved on 21/05/2026

LIBERALISMO ECONÔMICO, EXTRATERRITORIALIDADE REGULATÓRIA E ASSIMETRIA CENTRO- PERIFERIA NO ACORDO MERCOSUL- UNIÃO EUROPEIA¹

Graziela de Araújo Modesto²

João Paulo Modesto da Silva³

RESUMO: O presente estudo adota método jurídico-dogmático com abordagem interdisciplinar, articulando categorias do Direito Internacional Público com elementos da economia política internacional. A análise é desenvolvida a partir da revisão crítica da doutrina especializada e do exame estrutural das disposições do Acordo Mercosul-União Europeia, com especial atenção às assimetrias produtivas e institucionais que caracterizam as relações centro-periferia no comércio global. Trata-se de pesquisa de natureza analítica e crítico-estrutural, cujo objetivo não é apenas descrever o conteúdo normativo do acordo, mas avaliar seus potenciais efeitos distributivos e institucionais. Partindo do entendimento de que a liberalização do comércio, embora potencialmente promova o crescimento econômico, não garante, por si só, um desenvolvimento equitativo ou justiça distributiva. Exemplificado na composição dos fluxos comerciais entre os blocos, nesta pesquisa, destaca-se o domínio de bens industriais de alto valor agregado entre as exportações europeias e de produtos primários entre as exportações do Mercosul, à luz da teoria estruturalista da CEPAL e da Teoria da Dependência. Examina também a extraterritorialidade regulatória europeia, em particular no que diz respeito à imposição de normas ambientais e sanitárias como condições para o acesso ao mercado da União Europeia, interrogando sua legitimidade com base na extraterritorialidade "impura" reconhecida como parte do Direito Internacional. Finalmente, são avaliados os impactos do acordo sobre comunidades vulneráveis, e são oferecidos caminhos para promover um comércio mais justo e sustentável. Conclui-se também que, como instrumento de desenvolvimento, o acordo só será eficaz quando incorporar mecanismos vinculantes de proteção socioambiental, cooperação técnica e políticas de agregação de valor capazes de mitigar desigualdades estruturais históricas.

1. Graziela de Araújo Modesto and João Paulo Modesto da Silva, "Liberalismo econômico, extraterritorialidade regulatória e assimetria centro-periferia no acordo Mercosul-União Europeia", *Latin American Journal of European Studies* 6, no. 1 (2026): p. 129 et seq.
2. Graziela de Araújo Modesto - Mestranda em Direito e Ciência Jurídica. Especialidade: Direito Financeiro e Econômico Global, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. <https://orcid.org/0009-0002-8100-4339>.
3. João Paulo Modesto da Silva - Mestrando em Direito e Ciência Jurídica. Especialidade: Direito Financeiro e Econômico Global, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. <https://orcid.org/0009-0004-2327-9013>.

PALAVRAS-CHAVE: Acordo Mercosul–União Europeia; Comércio Justo; Direito Internacional Público;

ECONOMIC LIBERALISM, REGULATORY EXTRATERRITORIALITY AND CENTRE–PERIPHERY ASYMMETRY IN THE MERCOSUR–EUROPEAN UNION AGREEMENT

ABSTRACT: The present study adopts a legal-dogmatic method with an interdisciplinary approach, articulating categories of Public International Law with elements of international political economy. The analysis is developed through a critical review of specialized scholarship and a structural examination of the provisions of the Mercosur–European Union Agreement, with particular attention to the productive and institutional asymmetries that characterize center–periphery relations in global trade. This is analytical and critical-structural research, whose objective is not merely to describe the normative content of the agreement, but to assess its potential distributive and institutional effects. It proceeds from the understanding that trade liberalization, although potentially conducive to economic growth, does not by itself guarantee equitable development or distributive justice. As illustrated by the composition of trade flows between the blocs examined in this study, European exports are predominantly composed of high value-added industrial goods, whereas Mercosur exports largely consist of primary products, in light of the structuralist theory of ECLAC and Dependency Theory. The study also examines European regulatory extraterritoriality, particularly regarding the imposition of environmental and sanitary standards as conditions for access to the European Union market, questioning its legitimacy on the basis of “impure” extraterritoriality as recognized within International Law. Finally, the impacts of the agreement on vulnerable communities are assessed, and pathways are proposed to promote fairer and more sustainable trade. It is also concluded that, as a development instrument, the agreement will only be effective if it incorporates binding mechanisms for socio-environmental protection, technical cooperation, and value-added policies capable of mitigating historical structural inequalities.

KEYWORDS: Mercosur–European Union Agreement; Fair Trade; Public International Law.

SUMÁRIO: Introdução; 1. O conceito de comércio justo; 2. O acordo entre Mercosul e União Europeia; 2.1 Legalidade da extraterritorialidade das leis ambientais europeias; 2.2 Impactos sobre comunidades vulneráveis; 3. Caminhos para a promoção de um comércio justo e sustentável no acordo Mercosul–União Europeia; Considerações finais; Referências.

INTRODUÇÃO

Intensificar as relações comerciais internacionais é uma marca do mundo econômico moderno. Promove a ideia de que tais grandes arranjos inter-regionais, destinados a reduzir tarifas e garantir acesso a mercados maiores, são um meio construtivo de crescimento econômico e criação de integração produtiva.

Nesse contexto, o Acordo de Parceria entre o Mercosul e a União Europeia tornou-se uma das ferramentas mais salientes de cooperação comercial nas últimas décadas, com economias que, coletivamente, constituem uma grande parte do comércio mundial e representam um mercado de mais de 700 milhões de consumidores.

No entanto, há questões levantadas pela celebração de tais acordos que vão muito além de seus aspectos meramente financeiros. A liberalização do comércio, embora ligada à eficiência alocativa e ao crescimento do mercado, não será necessariamente neutra em suas dinâmicas sociais e estruturais. Como os ganhos do comércio são distribuídos entre estados, setores produtivos e classes sociais, é determinado pelas circunstâncias históricas da inserção de cada economia no mercado global, bem como suas instituições e capacidades tecnológicas.

No caso das relações Mercosul-UE em particular, há uma assimetria estrutural no caráter das trocas comerciais: enquanto a União Europeia exporta em grande parte bens industriais de média e alta tecnologia, os países do Mercosul concentram a maior parte de suas exportações em *commodities* primárias e recursos naturais. Este arranjo implica a clássica divisão internacional do trabalho em linha com a tradição estruturalista latino-americana, e revive o argumento da dependência econômica e uma reconfiguração das relações centro-periferia no comércio mundial.

Além disso, o acordo adiciona capítulos que cobrem áreas como desenvolvimento sustentável e cooperação regulatória, que prevê que o mercado europeu exigirá padrões ambientais e sanitários. Isso gera o debate sobre se o poder regulatório da União Europeia é extraterritorial, e se tal ação está em conformidade com os princípios do Direito Internacional Público, especialmente no que diz respeito à diferença entre extraterritorialidade “pura” e “impura”. Nesse sentido, o objetivo do presente artigo é avaliar se o Acordo Mercosul-União Europeia é compatível com as raízes do Comércio Justo (como modelo, promovendo sustentabilidade, equidade e igualdade social e remuneração justa nas cadeias

de comércio mundial), ou se tende a replicar uma lógica fundamentalmente mercantil do comércio através da lente das vantagens comparativas estruturais e assimetrias históricas.

1 O CONCEITO DE COMÉRCIO JUSTO

Em primeiro lugar, para poder falar sobre justiça econômica, o Comércio Justo é importante, porque acredita-se que as relações comerciais devem apoiar o desenvolvimento, a equidade e a sustentabilidade. Usando a definição acordada pela CLAC, a Coordenadora Latino-Americana e Caribenha de Pequenos Produtores e Trabalhadores de Comércio Justo: "o Comércio Justo busca promover padrões produtivos e comerciais responsáveis e sustentáveis, bem como oportunidades de desenvolvimento para os pequenos(as) produtores(as), camponeses(as) e artesãos(ãs) que têm desvantagens econômicas e sociais em relação aos atores dominantes no mercado."⁴

A CLAC, co-proprietária do sistema *Fairtrade International*, tem cerca de mil organizações certificadas em 24 países da América Latina e do Caribe e organiza seu trabalho em torno de oito abordagens principais para avançar no comércio justo. Elas incluem: garantia de meios de subsistência sustentáveis; capacitação em instituições democráticas; trabalho decente; apoio às mulheres; proteção das crianças; salvaguarda do meio ambiente e preservação da biodiversidade; formação de políticas públicas; e promoção de relações comerciais mais justas, incluindo tanto produtores quanto consumidores como agentes de mudança social.

É neste sentido, então, que o Comércio Justo se declarou como uma "proposta normativa para reequilibrar o sistema comercial internacional", propondo-se a reequilibrar o comércio global e a troca econômica e política, tomando como agenda a liberalização seletiva e a eficácia econômica para a integração de critérios sociais, trabalhistas e ambientais.

4. CLAC – Coordenadora Latino-Americana e do Caribe de Pequenos Produtores e Trabalhadores do Comércio Justo, "Os 8 enfoques do comércio justo," <https://clac-comerciojusto.org/pt-br/comercio-justo-2/>.

O princípio do preço justo torna-se um aspecto estrutural deste modelo, pois garante uma remuneração efetiva e justa e evita a continuidade da existência para produtores de baixos salários, ou outros de sua concorrência no exterior. Mas essa consolidação também é confrontada com as assimetrias que definiram o comércio internacional ao longo do tempo.

A produção especializada produtiva, através da importação de bens e mão de obra barata, resulta em pouco valor agregado e é provável que perpetue a dependência. É com esse objetivo que o Acordo Mercosul-União Europeia é enquadrado como um instrumento para integração e crescimento sustentáveis. O problema é se tal acordo incorporará (na prática) mecanismos de proteção trabalhista, salvaguardas socioambientais, custos sociais que se alinhem com os fundamentos do Comércio Justo ou se apenas replicará uma lógica predominantemente mercantil, baseando-se em vantagens comparativas resultantes de menores custos regulatórios. O equilíbrio entre liberalização e justiça econômica é, portanto, um eixo estruturante do argumento atual sobre a governança do comércio global.

2 O ACORDO ENTRE MERCOSUL E UNIÃO EUROPEIA

O Acordo de Parceria entre o Mercosul e a União Europeia foi assinado após mais de vinte anos de negociações oficiais, iniciadas em 1999, e formalizado em 2026 para criar um dos mais poderosos instrumentos de integração inter-regional já formulados no cenário moderno do comércio internacional.

O acordo envolve, por um lado, os Estados Membros do Mercosul, Brasil, Argentina, Paraguai e Uruguai, e por outro, os 27 Estados Membros da União Europeia, entrando em uma zona de livre comércio que inclui um mercado estimado em mais de 700 milhões de consumidores.⁵

Entre estes, o acordo promove o comércio de bens entre os países. A UE é o 2º maior parceiro do Mercosul no comércio de bens, representando 17% do comércio total durante 2024 (segundo dados coletados pela União Europeia);

5. Conselho da União Europeia, "A UE-Mercosul em números," acessado em 13 de maio de 2026, <https://www.consilium.europa.eu/pt/infographics/eu-mercosur-trade/>.

por outro lado, o Mercosul ocupa a 10ª posição no comércio de bens em 2024 (dados coletados pela União Europeia). O Conselho da União Europeia estima um crescimento no comércio de bens entre a UE e o Mercosul no período de 2014 a 2024 com base nos mesmos dados, como nota-se: “entre 2014 e 2024, o comércio de mercadorias entre a UE e o Mercosul cresceu mais de 36 %: as importações aumentaram mais de 50 %, ao passo que as exportações aumentaram 25 %”.⁶

Para proporcionar uma melhor compreensão sobre quais bens cada uma das partes do acordo exporta, a UE apresentou o seguinte dado:

Portanto, veja abaixo uma tabela que mostra os produtos exportados por ambos os lados do acordo:

União Europeia	Mercosul
Exporta tecnologia	Exporta recursos naturais
Indústria intensiva em capital	Produção intensiva em terra
Alto valor agregado	Baixo valor agregado
Conhecimento incorporado	Matéria-prima

Você pode encontrar esses dados em: <https://www.consilium.europa.eu/pt/infographics/eu-merco-sur-trade/> - essa imagem foi adaptada para esse estudo, é uma representação da original.

De acordo com esses dados, pode-se observar que, ao estudar a decomposição da composição do fluxo comercial entre o Mercosul e a União Europeia, conforme ilustrado, é indicada uma assimetria estrutural para os bens comercializados, em que as exportações da União Europeia são compostas principalmente por bens manufaturados de média e alta tecnologia, como máquinas, equipamentos de transporte e insumos químicos e farmacêuticos, enquanto as exportações do Mercosul são em grande parte compostas por bens primários ou têm baixo nível de industrialização, por exemplo, produtos agrícolas, minerais e derivados de celulose.

O resultado indica que o valor agregado pelos países sul-americanos é menor, o que, tanto do ponto de vista legal quanto econômico, pode prolongar padrões

6. Conselho da União Europeia, “A UE-Mercosul em números.”.

de inserção subordinada nas cadeias de intercâmbio internacional e, além disso, afetar o processo de internalização de ganhos tecnológicos e desenvolvimento industrial autônomo nos Estados Membros do Mercosul.

Além de destacar a assimetria estrutural mencionada acima, o aumento das relações comerciais no nível da globalização econômica também precisa ser visto a partir de potenciais contribuições positivas para o desenvolvimento e perspectivas de bem-estar coletivo.

A formação de zonas de livre comércio – por exemplo, como a estabelecida no âmbito do Acordo Mercosul-União Europeia – está intimamente relacionada à tradição liberal do pensamento econômico, que argumenta que a remoção de barreiras tarifárias e não tarifárias apoia a expansão do mercado, a especialização produtiva e a maximização da eficiência alocativa.

Portanto, a liberalização do comércio entre indivíduos e nações tende a fomentar a criação de riqueza, o dinamismo econômico doméstico e a criação de empregos, com alguns efeitos concretos no aumento dos níveis de desenvolvimento humano. Como pode-se analisar: “Adam Smith, David Ricardo e John Stuart Mill demonstraram como a eliminação de barreiras e a liberação comercial entre indivíduos e entre nações gera um aumento do bem-estar, através da criação de mercados, da riqueza que alimenta o desenvolvimento e não raramente diminui os índices de desemprego, e atualmente reflete na melhora dos níveis do IDH”.⁷

Assim, apesar de o Acordo Mercosul-União Europeia poder ser visto como um importante vetor de crescimento econômico para ambos os lados, é necessário admitir que seus potenciais benefícios não tendem a ser distribuídos de forma simétrica.

Essa assimetria surge principalmente das diferenças em seus respectivos posicionamentos internacionais: enquanto a UE se especializa na exportação de bens manufaturados de alto valor agregado, o Mercosul permanece principalmente focado no fornecimento de produtos primários e recursos naturais.

7. Maico Roger Weiss, *O comércio justo e o direito internacional dos direitos humanos* (Dissertação de Mestrado em Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2009), 10.

Nesse contexto, refletir sobre os ganhos do comércio internacional torna-se essencial. Como ensina o professor e escritor Dr. Fernando Araújo:

Mais ainda, o comércio permite ao país mais pobre e menos poderoso enriquecer por intermédio da especialização e da troca de utilidades; e, se é certo que o comércio permite também aos países mais ricos e poderosos enriquecerem, frequentemente enriquecendo mais do que proporcionalmente aquilo que os mais pobres enriquecem (vencendo a disputa de «soma zero» pela distribuição do excedente gerado pela «soma positiva» das trocas), sendo por isso não menos certo que a distância entre os países, em valores económicos absolutos, pode aumentar, devemos em contrapartida considerar a real viabilidade da alternativa proteccionista como via para o enriquecimento do país mais pobre e fraco: rapidamente constataremos que, sendo verdade que a ausência de trocas prejudicará mais aquele país que mais tinha a ganhar com elas, em termos absolutos, isso será «magro consolo» para o país menos favorecido, que também ele poderia estar mais rico com a liberdade das trocas. Salvo os casos-limite em que a disparidade de ganhos configura já uma situação de predação ou parasitismo, uma situação de injustiça, raras serão as ocasiões em que surgirá uma justificação válida para a recusa do comércio, pois ela será sempre a renúncia aos benefícios do comércio.⁸

Dada essa visão, apesar da possibilidade de que o comércio internacional possa realmente exacerbar desigualdades assimétricas entre os blocos económicos estruturalmente diferentes, também traz alguns benefícios, mesmo que divergentes para cada parte do acordo.

Nesse sentido, portanto, o debate não é sobre rejeitar completamente o comércio, mas criar arranjos institucionais que possam contrabalançar suas assimetrias e alcançar um crescimento mais equilibrado. E como este último não se limita ao nível comercial, essa assimetria estrutural influencia diretamente a qualidade do desenvolvimento económico, de modo que é especialmente relevante para a relação entre o perfil de exportação e os indicadores sociais.

Nesse sentido, a especialização em produtos de menor complexidade tende a restringir os efeitos positivos do crescimento e perpetuar padrões de desenvolvimento mais limitados. Assim, a Teoria da Dependência permite uma ideia sobre essa dinâmica. Segundo Theotonio dos Santos

A dependência é uma situação em que um certo grupo de países tem sua economia condicionada pelo desenvolvimento e expansão de outra economia à qual a própria está submetida. A relação de interdependência

8. Fernando Araújo, *Introdução à economia*, 3. ed., reimpr. (Coimbra: Almedina, 2009), 130.

entre duas ou mais economias, e entre elas e o comércio mundial, assume a forma de dependência quando alguns países (os dominantes) podem se expandir e auto-impulsionar, enquanto outros países (os dependentes) só podem fazer isso como reflexo dessa expansão, que pode agir de forma positiva ou negativa sobre o seu desenvolvimento imediato. De qualquer forma, a situação básica de dependência leva a uma situação global dos países dependentes que os coloca em posição de atraso e sob a exploração dos países dominantes.⁹

Visto de tal perspectiva, a parceria comercial Mercosul-UE reproduz, embora de formas diferentes, uma lógica de centro-periferia, na qual os benefícios da troca dependem de estruturas produtivas desequilibradas, suprimindo assim o resultado qualitativo do desenvolvimento econômico periférico.

2.1 Legalidade da extraterritorialidade das leis ambientais Europeias

O Acordo de Parceria Mercosul-UE está estruturado em trinta artigos que estabelecem objetivos, mecanismos institucionais e diretrizes normativas destinadas a intensificar as relações inter-regionais.

Nos termos do artigo 1.4, alínea “d”, prevê-se: “A expansão e a diversificação das relações comerciais inter-regionais das Partes em conformidade com as disposições e os objetivos específicos enunciados na parte III do presente Acordo, a fim de contribuir para um maior crescimento económico, para a melhoria gradual da qualidade de vida em ambas as regiões e para uma melhor integração de ambas as regiões na economia mundial”.¹⁰

Ainda na parte introdutória do acordo as partes acordantes afirmam: “reafirmando o seu empenho em promoverem o comércio internacional, de modo a contribuir para o desenvolvimento sustentável nas suas dimensões económica, social e ambiental, contando com o envolvimento de todas as partes interessadas, incluindo a sociedade civil e o setor privado, e em aplicarem o presente

9. Theotonio dos Santos, *A teoria da dependência: balanço e perspectivas* (Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1999), 379.

10. União Europeia e Mercosul, *Acordo de Parceria Mercosul-União Europeia*, texto do acordo (2019-atual, em negociação/conclusão pendente), <https://www.consilium.europa.eu/>.

Acordo de forma compatível com as respetivas legislações e compromissos internacionais em matéria laboral e ambiental”.¹¹

Que isso é uma disposição que mostra a tentativa de encontrar uma maneira de fechar a lacuna entre a liberalização do comércio e a agenda para o desenvolvimento sustentável, de fato é; no entanto, persistem dúvidas quanto à realização da convergência em um sentido material.

Em nível institucional, o acordo estabelece um Conselho Conjunto, com o apoio de um Comitê Misto e subcomitês temáticos, além de mecanismos de participação social em fóruns consultivos e uma Comissão Parlamentar Mista. Claramente, são os tipos de estruturas que formam uma base para a legitimidade e transparência do processo de tomada de decisão em nível formal.

Mas em nível normativo estão as questões mais sensíveis para o presente estudo. Nesse sentido, o capítulo 15 (aquele que trata da cooperação regulatória) enfatiza a pressão dos padrões regulatórios europeus sobre os países do Mercosul.

Isso pode ser interpretado olhando para o que é conhecido como o princípio da extraterritorialidade normativa, pelo qual certos sistemas legais projetam seu impacto além de suas fronteiras e vinculam a entrada de seus mercados a uma política local de conformidade interna.

Dentro da União Europeia, no entanto, tal extraterritorialidade se manifesta, primeiramente, no estabelecimento de padrões ambientais, sanitários e trabalhistas que devem ser seguidos por produtores estrangeiros que desejam acesso aos mercados comerciais da UE. Portanto, mesmo que as normas não sejam formalmente impostas aos seus parceiros comerciais –estes sendo os membros do Mercosul – na prática, os países exportadores devem conformar sua legislação e práticas de produção a novos padrões de aceitação externa. Como apontado:

Contrariando as alegações de que o acordo com o Mercosul implicaria a entrada de uma grande quantidade de produtos não regulamentados, a Comissão Europeia assegura que os atuais regulamentos de segurança

11. União Europeia e Mercosul, *Acordo de Parceria Mercosul-União Europeia*.

alimentar serão mantidos. Isso significa que alimentos geneticamente modificados proibidos na UE não poderão ser importados, que os produtos devem respeitar os níveis máximos de resíduos de pesticidas definidos pela União Europeia e que continua proibida a importação de carne proveniente de animais tratados com hormonas de crescimento.¹²

Especificamente, no contexto do Capítulo 15, a biotecnologia agrícola e a luta contra a resistência antimicrobiana também são enfatizadas nos artigos 15.4 e 15.5.

Quanto à biotecnologia agrícola, o Subcomitê para Diálogos sobre Questões Relacionadas à Cadeia Agroalimentar cria mecanismos de cooperação e discute o compartilhamento de informações sobre políticas, legislação, diretrizes e melhores práticas relacionadas a produtos biotecnológicos, bem como aqueles que afetam o comércio mútuo, incluindo, por exemplo, o teste e a autorização de organismos geneticamente modificados (OGMs).

O artigo 15.5, também, visa combater a resistência antimicrobiana, estabelecendo a exigência de que as partes trabalhem juntas no monitoramento e implementação de normas e diretrizes internacionais – especialmente aquelas estabelecidas pela OMS, OIE e Codex Alimentarius.

No entanto, a aplicação desses parâmetros apresenta desafios consideráveis. Notavelmente, a aplicação dessas normas, na prática, nem todos sabem quão bem elas funcionam, depende das instituições que os estados do Mercosul têm para colocá-las em prática.

Além disso, a falta de mecanismos claros e consistentes de monitoramento e sanção compromete o alcance dos resultados desejados, transformando promessas normativas em diretrizes difíceis de aderir.

A extraterritorialidade regulatória europeia, nesse sentido, também pode estar atuando sob o que parece ser um instrumento de elevação de padrões (efetivamente elevando padrões), mas também como uma barreira comercial

12. EURONEWS. "Verificação de factos: o acordo comercial com o Mercosul abrirá a porta a alimentos tóxicos?" *Euronews*, 28 de janeiro de 2026. <https://pt.euronews.com/my-europe/2026/01/28/verificacao-de-factos-acordo-comercial-com-o-mercotel-abrira-a-porta-a-alimentos-toxicos-n>.

indireta. O Professor Dr. Nuno Cunha Rodrigues explora isso no seu livro e escreve abaixo como ele afirma:

Desde logo, a fixação de regras de acesso ao mercado interno europeu tem implicações extraterritoriais, na medida em que daquelas depende o ingresso, num dos maiores mercados de consumo a nível mundial, de empresas multinacionais, que irão procurar ajustar o seu comportamento às (elevadas) exigências regulatórias europeias. Constrói-se, assim, um poder regulatório global assumido pela UE, assente na definição de elementos de conexão que visam atrair para a órbita legislativa europeia situações que ocorrem fora do território da UE”.¹³

Em consequente o professor Nuno Cunha ainda fala sobre legalidade ou ilegalidade dessas ações a partir do direito internacional Público, senão vejamos: “Como vimos anteriormente, será a maior ou menor solidez dos elementos de conexão definidos à luz dos princípios-exceções autorizados internacionalmente que permitirá avaliar se estamos perante fenómenos de extraterritorialidade pura – ilegais à luz do Direito Internacional Público – ou impura”.¹⁴

O Professor Dr. Nuno Cunha Rodrigues então procedeu a abordar diretamente a questão ambiental. Ele argumenta que a União Europeia externalizar políticas públicas como a questão ambiental não equivale a uma extraterritorialidade pura e ilegal segundo o direito internacional público e é, consequentemente, legítima, no que diz respeito a tais questões:

A afirmação deste poder regulatório tem sido efetuada, pela Comissão Europeia, também como instrumento de projeção de políticas públicas da União, a nível internacional, como veremos mais adiante nomeadamente a propósito da política ambiental europeia, da regulação da economia digital ou da política de proteção de dados. Ao fazê-lo, a UE não preconiza uma extraterritorialidade pura do Direito europeu. Em linha com princípios estruturantes de Direito Internacional Público, esta conceção de extraterritorialidade é rejeitada pelas instituições europeias, ainda que seja tolerada em certos domínios, de forma crítica, por países terceiros, como sucede com alguma legislação dos Estados Unidos da América.¹⁵

Então, a questão é: essa extraterritorialidade do poder regulatório é legal ou ilegal no campo do direito internacional?

13. Nuno Cunha Rodrigues, *A Globalização do Poder Regulatório da União Europeia* (Coimbra: Almedina, s.d.), 110.

14. Nuno Cunha Rodrigues, *A Globalização do Poder Regulatório da União Europeia*.

15. Nuno Cunha Rodrigues, *A Globalização do Poder Regulatório da União Europeia*.

A extraterritorialidade impura ocorre quando um estado influencia indiretamente outro país, sem aplicar diretamente sua lei, mas impondo condições para o acesso ao seu mercado ou benefícios. No caso em questão, a União Europeia exige que os alimentos importados atendam aos seus padrões de segurança alimentar, portanto, é uma condicionalidade comercial ou regulatória: quem quiser acessar o mercado do exportador deve cumprir suas regras.

Assim, sustenta-se que a extraterritorialidade (impura) é permitida no direito internacional porque não viola diretamente a soberania, desde que não seja discriminatória.

A questão central, contudo, não reside apenas na legalidade formal da projeção normativa europeia, mas na sua dimensão distributiva. Ainda que juridicamente admissível sob o prisma do Direito Internacional Público, a imposição de padrões regulatórios elevados pode produzir efeitos econômicos assimétricos quando aplicada a economias com capacidades institucionais e tecnológicas desiguais. Nesse sentido, a extraterritorialidade impura, embora legítima, pode operar como vetor de diferenciação estrutural caso não seja acompanhada de mecanismos compensatórios, cooperação técnica efetiva ou instrumentos de financiamento capazes de mitigar os custos de adaptação regulatória.

A convergência regulatória, quando assimétrica, tende a deslocar o ônus da adequação normativa para os agentes econômicos situados na periferia do sistema internacional. Pequenos produtores, cooperativas rurais e cadeias produtivas de baixa complexidade podem enfrentar custos proporcionais significativamente superiores aos suportados por grandes conglomerados industriais europeus. Assim, ainda que a condicionalidade regulatória seja formalmente neutra, seus impactos materiais não o são necessariamente, o que reintroduz a problemática da equidade no comércio internacional sob nova roupagem normativa.

Conforme explicado pelo relatório preparado para o Parlamento Europeu intitulado "Os Efeitos Extraterritoriais da Legislação e Políticas na UE e nos EUA",¹⁶ a extraterritorialidade precisa ser entendida como uma manifestação da

16. Parlamento Europeu, *Os efeitos extraterritoriais da legislação e políticas na UE e nos EUA* (Bruxelas: Parlamento Europeu, 2012).

soberania estatal, já que a regra geral do direito internacional é a proibição do exercício do poder estatal no território de outro Estado sem o seu consentimento.

Conforme o relatório: "O princípio fundamental é que um Estado não pode adotar medidas no território de outro país por meio da aplicação coerciva de leis nacionais sem o consentimento deste último".¹⁷

No entanto, o próprio estudo observa que o direito internacional não proíbe absolutamente a extensão normativa além das fronteiras territoriais, destacando que: "O direito internacional não proíbe, de forma absoluta, que os Estados estendam a aplicação das suas leis e a jurisdição dos seus tribunais a pessoas, bens e atos fora do seu território".¹⁸

Então, qual é o verdadeiro problema? A diferença conceitual entre extraterritorialidade "pura" e "impura" deriva da existência ou não de um vínculo jurisdicional legítimo: haverá algum excesso onde o Estado deseja regular condutas no exterior por não-nacionais sem efeitos substanciais em seu território, porque: "Um Estado atua em excesso da sua própria jurisdição quando as suas medidas pretendem regular atos praticados fora da sua jurisdição territorial por pessoas que não são seus nacionais e que não produzem, ou não produzem efeitos substanciais, dentro da sua jurisdição territorial".¹⁹

Por outro lado, a chamada extraterritorialidade "impura" é baseada em princípios reconhecidos, como a territorialidade objetiva e o princípio dos efeitos, segundo os quais: "Um Estado pode exercer jurisdição se uma determinada ação tiver sido praticada no seu próprio território, ainda que parte dessa ação tenha sido realizada em outro Estado" e, ainda, quando houver jurisdição "fundamentada exclusivamente nos efeitos que atos de empresas estrangeiras, praticados no exterior, possam produzir no território do respectivo Estado".²⁰

Assim, diz o estudo, a legitimidade para a projeção normativa internacional está condicionada ao fato de que há uma conexão substancial entre o fato re-

17. Parlamento Europeu, *Os efeitos extraterritoriais da legislação e políticas na UE e nos EUA*, 7.

18. Parlamento Europeu, *Os efeitos extraterritoriais da legislação e políticas na UE e nos EUA*, 7.

19. Parlamento Europeu, *Os efeitos extraterritoriais da legislação e políticas na UE e nos EUA*, 7.

20. Parlamento Europeu, *Os efeitos extraterritoriais da legislação e políticas na UE e nos EUA*, 5.

gulado do qual o Estado reivindica jurisdição e o Estado sujeito à sua jurisdição, e essa relação é encontrada no acordo entre o Mercosul e a União Europeia.

A questão chave a ser feita a seguir é: em que medida essa convergência regulatória entre as Partes leva à realização bem-sucedida de direitos como trabalho decente e proteção ambiental sem reforçar desigualdades estruturais?

Onde há assimetrias produtivas e institucionais, há o perigo de que os custos de conformidade recaiam sobre os trabalhadores rurais e produtores periféricos em maior medida, e isso pode contribuir para uma maior precarização do trabalho.

Assim, enquanto a liberalização comercial prevista no acordo poderia produzir alguns benefícios macroeconômicos relevantes, e de fato, regras legais que são legítimas sob o direito internacional, surgiu ceticismo sobre a alocação desses ganhos e a capacidade de internalizar custos socioambientais.

Como tal, a tensão entre crescimento econômico e justiça social ainda é central para a análise.

Nesse sentido, a eficácia do acordo dependerá mais do que da presença de normas que podem ser extraterritoriais quando impuras, mas amplamente aceitas, mas do estabelecimento dos mecanismos apropriados para supervisionar, cooperar tecnicamente e harmonizar em termos de disposições regulatórias, para levar adiante os princípios mencionados, ou seja, desenvolvimento sustentável e trabalho decente, de forma equitativa entre as Partes.

2.2 Impactos sobre comunidades vulneráveis

Antes de discutir o efeito do acordo sobre as comunidades vulneráveis, é útil enfatizar que ele beneficia ambas as partes de alguma forma, apesar de ter lacunas legais a serem preenchidas. Ninguém concordaria com um acordo sem considerar como ele poderia ser benéfico, como disse Adam Smith:

Mas o homem necessita quase constantemente do auxílio dos seus congêneres e seria vão esperar obtê-lo somente da sua bondade. Terá maior probabilidade de alcançar o que deseja se conseguir interessar o egoísmo deles a seu favor e convencê-los de que terão vantagem em fazer aquilo que

ele deles pretende. Quem quer que propõe a outro um acordo de qualquer espécie propõe-se conseguir isso. Dá-me isso que eu quero e terás isto que tu queres, é o significado de todas as propostas desse género (...) Apela-mos, não para a sua humanidade, mas para o seu egoísmo, e nunca lhes falamos das nossas necessidades, mas das vantagens deles.²¹

Nesse sentido, o acordo comercial concluído entre o Mercosul e a União Europeia se encaixa no cenário contemporâneo de aprofundamento da integração econômica inter-regional, visando à redução de tarifas, à ampliação do acesso recíproco aos mercados e à promoção da integração produtiva entre as economias signatárias. Em nível institucional, visa facilitar os fluxos de comércio e investimento, eliminando barreiras tarifárias e não tarifárias e estimulando a inserção competitiva das nações do Mercosul nas cadeias globais de valor de uma forma que proporcione às empresas europeias maior previsibilidade jurídica e acesso a mercados emergentes.

A redução tarifária é um pilar central, pois reduz os custos de importação e exportação e promove o comércio bilateral ("*win-win*"). O acesso ampliado ao mercado cria oportunidades em setores estratégicos, tanto para os produtos agrícolas do Mercosul quanto para os bens e serviços industriais europeus, enquanto a integração produtiva pode fomentar a transferência de tecnologia, investimentos estrangeiros diretos e a modernização das estruturas produtivas sul-americanas.

No entanto, a intensificação das relações comerciais internacionais impulsionada por acordos de liberalização econômica afeta diretamente as comunidades vulneráveis, particularmente em economias cuja integração no mercado global permanece concentrada em setores primários e indústrias intensivas em recursos. Do ponto de vista da integração entre o Mercosul e a União Europeia, impactos desse tipo devem ser analisados não apenas através da análise macroeconômica geral, mas ao mesmo tempo pela compreensão da distribuição social e territorial em relação aos ganhos agregados.

21. Adam Smith, *A riqueza das nações: uma investigação sobre sua natureza e causas*, trad. Luiz João Baraúna (São Paulo: Abril Cultural, 1976), 26 e 27.

A análise crítica desses processos revela que os benefícios decorrentes da liberalização do comércio tendem a ser distribuídos de forma desigual, particularmente em contextos caracterizados por alta concentração de terras e fragilidade institucional. A criação de empregos, embora frequentemente citada como um dos principais efeitos positivos, pode ocorrer predominantemente em segmentos de baixa qualificação e baixa remuneração, reproduzindo padrões de inserção laboral marcados pela precariedade e proteção social limitada. Nesses casos, a expansão da atividade exportadora não se traduz necessariamente em uma melhoria substancial nas condições de vida das populações locais e pode até perpetuar ciclos de vulnerabilidade socioeconômica.

A especialização produtiva em setores primários, historicamente associada às economias periféricas, tende a apresentar menor difusão tecnológica, maior volatilidade de preços internacionais e reduzida internalização de ganhos de produtividade. Quando inserida em processos de liberalização comercial ampla, essa estrutura pode aprofundar desigualdades regionais e setoriais, especialmente em contextos marcados por concentração fundiária e fragilidade institucional. Assim, a expansão das exportações não equivale, necessariamente, à transformação estrutural das economias envolvidas.

Ademais, a capacidade de absorção dos benefícios do comércio internacional depende da robustez das instituições domésticas, da existência de políticas industriais coordenadas e da presença de instrumentos financeiros voltados à agregação de valor. Na ausência desses elementos, a liberalização pode ampliar volumes de comércio sem alterar substancialmente a posição relativa dos países nas cadeias globais de valor, reproduzindo padrões históricos de inserção subordinada.

Todavia, a análise jurídica e econômica do acordo revela a persistência de assimetrias estruturais entre os blocos, especialmente quando examinada à luz da tradição estruturalista inaugurada no âmbito da Comissão Econômica para a América Latina (CEPAL), criada em 1948 no sistema das Nações Unidas. O marco teórico inicial dessa abordagem encontra-se no trabalho de Raúl Prebisch, que,

em 1949, formulou a concepção centro-periferia como explicação estrutural da desigual inserção internacional das economias latino-americanas.

Segundo Prebisch, a divisão internacional do trabalho historicamente consolidada implicou a concentração do progresso técnico e dos ganhos de produtividade nos países centrais, ao passo que a periferia permaneceu vinculada à produção primária. Nas palavras do autor: "A divisão internacional do trabalho significou que o progresso técnico se concentre nos centros, enquanto a periferia permanece atrasada na produção primária."²² (PREBISCH, 1949, p. 3).

Ademais, o autor ressalta a limitação estrutural da difusão tecnológica nas economias periféricas: "Na periferia, o progresso técnico penetra apenas de forma limitada, mantendo-se uma estrutura produtiva especializada e heterogênea."²³ PREBISCH, 1949, p. 7.

Para fins didáticos e com o objetivo de ilustrar de maneira simplificada a dinâmica estrutural anteriormente descrita, bem como o pensamento de Raúl Prebisch, e o impacto nas comunidades mais vulneráveis, apresenta-se a seguir uma representação lúdica da lógica centro-periferia no comércio internacional:

"História de Agroterra e Tecnópolis".

Havia dois reinos.

Agroterra possuía vastos recursos de terreno fértil, minerais e rios. A economia era baseada na produção de alimentos e na extração de matérias-primas. **Tecnópolis**, em um território menor, possuía instalações em oficinas, universidades e laboratórios. Transformava recursos naturais em máquinas, medicamentos, software e tecnologias de alto valor agregado. Eles chegaram a um acordo comercial: reduziram barreiras tarifárias e aumentaram o comércio. Agroterra exportaria trigo, carne e minerais; Tecnópolis venderia máquinas, equipamentos e inovação. Ambos ganharam: havia mais empregos, mais dinheiro e as exportações cresceram. Mas algo estrutural estava acontecendo. A Agroterra, que vendia principalmente produtos brutos, tinha que aumentar continuamente a produção – mais terras, mais trabalhadores, mais extração – para aumentar sua renda. Sua economia estava se concentrando cada vez mais nesses propósitos. Tecnópolis, ao contrário, exportava bens que continham conhecimento e tecnologia. Cada nova inovação gerava patentes, acumulava aprendizado e aumentava a produtividade. Comprava matérias-primas relativamente baratas e depois as revendia, transforman-

22. Texto original "La división internacional del trabajo ha significado que el progreso técnico se concentre en los centros, mientras la periferia queda rezagada en la producción primaria".

23. Texto original "En la periferia el progreso técnico sólo penetra en forma limitada, manteniéndose una estructura productiva especializada y heterogénea".

do-as com valor multiplicado. Assim, enquanto ambos os reinos estavam de alguma forma melhores do que antes, a diferença entre eles não diminuiu. A Agroterra crescia produzindo mais do mesmo; Tecnópolis se desenvolvia produzindo algo novo. A questão que começou a reverberar em Agroterra não era difícil de entender: estamos apenas crescendo ou estamos nos desenvolvendo? Porque crescer significa produzir mais trigo. Desenvolver era aprender a fazer as máquinas que colhem o trigo.”²⁴

Nesse sentido, o debate sobre a integração entre Mercosul e União Europeia ultrapassa a liberalização tarifária e exige avaliação crítica de seus impactos sobre a justiça econômica, a distribuição dos ganhos comerciais e a capacidade dos países periféricos de superar condicionantes estruturais que historicamente limitaram sua inserção equitativa no comércio global.

3 CAMINHOS PARA A PROMOÇÃO DE UM COMÉRCIO JUSTO E SUSTENTÁVEL NO ACORDO MERCOSUL-UNIÃO EUROPEIA

Dadas as assimetrias estruturais estabelecidas e as restrições de extraterritorialidade regulatória identificadas, é necessário tomar medidas que permitam a conciliação da liberalização do comércio com a justiça econômica e social. Neste último ponto, o estabelecimento de um comércio global mais equitativo no âmbito do Acordo Mercosul-União Europeia exige o fortalecimento de mecanismos institucionais que não apenas garantam o crescimento econômico, mas também que seus ganhos sejam distribuídos de forma justa.

A efetividade de tais mecanismos depende não apenas da sua previsão normativa, mas da existência de instrumentos concretos de monitoramento, avaliação periódica e responsabilização institucional. Compromissos programáticos desacompanhados de mecanismos executórios tendem a reduzir-se a declarações de intenção, incapazes de alterar substancialmente as estruturas produtivas subjacentes.

Em primeiro lugar, devem existir instrumentos de proteção socioambiental legalmente vinculantes e mecanismos eficazes para seu monitoramento, jun-

24. Graziela Modesto, nomes são meramente ilustrativos, história criada com a ajuda de inteligência artificial. Raúl Prebisch, *O desenvolvimento econômico da América Latina e alguns de seus principais problemas* (Santiago: CEPAL, 1949).

tamente com o potencial significativo de cumprimento por parte dos países parceiros. Esses compromissos normativos, por si só, embora ausentes de mecanismos de implementação, frequentemente servem para esvaziar a eficácia dos direitos trabalhistas e ambientais como meras ferramentas programáticas. Está bem estabelecido que a imposição de altos padrões ambientais, embora legalmente legítima, pode se tornar, na prática, uma barreira comercial indireta quando não acompanhada de apoio técnico e financeiro adequado.

Quando o cumprimento é exigido sem estabelecer as condições necessárias para elevar o padrão, há um fardo inerentemente desproporcional sobre os ombros dos países em desenvolvimento em relação aos custos da regulamentação, minando assim a equidade das relações comerciais. Assim, a instituição de cláusulas executórias deve ser acompanhada de mecanismos de apoio que assegurem sua efetiva implementação.

Em segundo lugar, há a necessidade de fortalecer a cooperação técnica e financeira dos blocos, especialmente para o fortalecimento das capacidades produtivas e regulatórias dos países do Mercosul. Isso exigiria políticas de financiamento, transferência de tecnologia e o fortalecimento das capacidades institucionais para uma convergência regulatória justa e inclusiva.

Nesse contexto, a cooperação técnica não deve ser concebida como instrumento meramente acessório, mas como elemento estruturante do equilíbrio inter-regional. A transferência de tecnologia, o financiamento de transição produtiva sustentável e o fortalecimento das capacidades regulatórias domésticas constituem condições necessárias para que a convergência normativa não se converta em mecanismo indireto de aprofundamento das assimetrias.

Além disso, para mitigar a lógica da dependência estrutural, promover a agregação de valor às economias periféricas deve ser outro elemento de política. Incentivos à industrialização, inovação tecnológica e diversificação produtiva devem ser desenvolvidos como uma ação conjunta nos países do Mercosul, o que deve permitir que esses países aumentem sua participação nas cadeias globais de valor em condições mais equilibradas. É um aspecto crucial para o

desenvolvimento não apenas do crescimento das exportações, mas também no nível da transformação estrutural das economias.

Por último, mas não menos importante, o papel da sociedade civil e dos atores locais deve estar totalmente envolvido no processo de tomada de decisão e monitoramento do acordo. Incluir produtores, trabalhadores e comunidades afetadas ajuda a desenvolver um modelo de governança comercial mais democrático e transparente, como se supõe ser sob os princípios do Comércio Justo.

Portanto, a consolidação de um comércio justo, no sentido do Acordo Mercosul-União Europeia, não se trata apenas de dismantelar barreiras comerciais, mas de implementar políticas complementares que proporcionem tanto a internalização dos custos sociais e ambientais, a promoção da equidade nas relações econômicas, quanto o desenvolvimento sustentável, inclusivo e compartilhado no processo a ser firmado entre as partes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na análise desenvolvida ao longo deste estudo, o Acordo de Parceria entre o Mercosul e a União Europeia é uma oportunidade histórica para a integração econômica, tanto quanto um desafio estrutural no apoio à justiça econômica no comércio internacional.

De fato, a abertura do comércio, a redução de tarifas e o aumento dos fluxos de investimento podem certamente estimular o crescimento, revigorar a produção e abrir mercados para a economia.

No entanto, a expansão econômica não é a mesma coisa que progresso justo. Esta presença contínua de assimetrias estruturais na estrutura do comércio bilateral, em uma combinação de bens industriais e produtos de alto valor agregado exportados pela União Europeia para o outro lado (a dominação de bens primários nas exportações do Mercosul) confirma a continuidade de uma divisão internacional do trabalho – uma existência que se baseia na lógica centro-periferia, como articulado na tradição estruturalista latino-americana.

Por mais que o acordo possa gerar ganhos agregados para as duas partes, sua distribuição reflete a capacidade produtiva existente: mesmo que os resultados não tenham sido sentidos empiricamente, os benefícios econômicos provavelmente replicarão antigos padrões de dependência tecnológica e especialização primária.

Do ponto de vista jurídico, o debate sobre a extraterritorialidade regulatória europeia revela que, se normas ambientais e sanitárias forem aplicadas como condição para o acesso ao mercado europeu, com base em elementos legítimos de conexão, isso é uma hipótese de extraterritorialidade “impura” aceita pelo Direito Internacional Público. Tal comportamento, no entanto, por mais legalmente permissível que seja, tem efeitos econômicos reais que são desiguais entre os produtores e trabalhadores de nações em desenvolvimento, especialmente onde não é complementado por medidas práticas de cooperação técnica e apoio financeiro.

Portanto, a tensão central ao longo do trabalho é a articulação da liberalização comercial e da justiça social. A eliminação de barreiras comerciais não garante, por si só, a internalização dos custos sociais e ambientais, nem assegura a distribuição equitativa dos benefícios obtidos com o comércio. Pelo contrário, na ausência de mecanismos de proteção fortes, isso pode exacerbar vulnerabilidades pré-existentes, particularmente para populações rurais e setores produtivos com menor sofisticação tecnológica.

O desafio contemporâneo não consiste em optar entre liberalização ou protecionismo, mas em desenhar arranjos institucionais capazes de compatibilizar eficiência econômica com justiça distributiva. O Acordo Mercosul-União Europeia poderá representar instrumento efetivo de desenvolvimento apenas se a abertura comercial for acompanhada de simetrização institucional, cooperação técnica concreta e mecanismos vinculantes de proteção socioambiental.

Na ausência desses elementos, corre-se o risco de que a integração econômica apenas sofisticará padrões históricos de dependência sob nova roupagem regulatória, preservando a divisão internacional do trabalho em moldes

estruturalmente assimétricos. A promoção da justiça econômica no comércio internacional exige, portanto, que a governança comercial transcenda a lógica puramente mercantil e incorpore de forma efetiva os princípios da equidade, sustentabilidade e responsabilidade social.

REFERÊNCIAS

Araújo, Fernando. *Introdução à economia*. 3. ed. reimpr. Coimbra: Almedina, 2009.

CLAC – Coordenadora Latino-Americana e do Caribe de Pequenos Produtores e Trabalhadores do Comércio Justo. “Os 8 enfoques do comércio justo.” <https://clac-comerciojusto.org/pt-br/comercio-justo-2/>.

Conselho da União Europeia. “A UE-Mercosul em números.” <https://www.consilium.europa.eu/pt/infographics/eu-mercosur-trade/>.

Euronews. “Verificação de factos: o acordo comercial com o Mercosul abrirá a porta a alimentos tóxicos?” *Euronews*, 28 de janeiro de 2026. <https://pt.euronews.com/my-europe/2026/01/28/verificacao-de-factos-acordo-comercial-com-o-mercosul-abrira-a-porta-a-alimentos-toxicos-n>.

Parlamento Europeu. *Os efeitos extraterritoriais da legislação e políticas na UE e nos EUA*. Bruxelas: Parlamento Europeu, 2012.

Prebisch, Raúl. *O desenvolvimento econômico da América Latina e alguns de seus principais problemas*. Santiago: CEPAL, 1949.

Rodrigues, Nuno Cunha. *A globalização do poder regulatório da União Europeia*. Coimbra: Almedina, s.d.

Santos, Theotonio dos. *A teoria da dependência: balanço e perspectivas*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1999.

Smith, Adam. *A riqueza das nações: uma investigação sobre sua natureza e causas*. Traduzido por Luiz João Baraúna. São Paulo: Abril Cultural, 1976.

Sprenger, Leandro. “EFTA (Associação Europeia de Livre Comércio): oportunidades para despachantes, importadores e exportadores.” *FazComex*, 21 de outubro de 2025. <https://www.fazcomex.com.br/comex/efta-associacao-europeia-de-livre-comercio-oportunidades-para-despachantes-importadores-e-exportadores/>.

Weiss, Maico Roger. *Comércio justo e direito internacional dos direitos humanos*. Dissertação de mestrado, Universidade de Lisboa, 2009.

Received on 01/03/2026

Approved on 27/05/2026

A IMPORTÂNCIA DAS INDICAÇÕES GEOGRÁFICAS NO CONTEXTO DO ACORDO UNIÃO EUROPEIA-MERCOSUL:

Assimetrias institucionais, modelos de proteção e desafios de implementação¹

Anita Mattes²

Naiara Posenato³

RESUMO: Este estudo tem como objetivo analisar o regime jurídico das Indicações Geográficas (IGs) no âmbito do Acordo de Parceria (EMPA) e do Acordo Comercial Interino (ITA) entre a União Europeia e o Mercosul, focando nas assimetrias institucionais entre os blocos e nos desafios de sua implementação territorial. A metodologia adotada possui natureza qualitativa e caráter exploratório, fundamentando-se em pesquisa bibliográfica para o levantamento de dados em legislações, artigos científicos e documentos oficiais. Como síntese das considerações finais, verifica-se um descompasso estrutural entre o reconhecimento jurídico das IGs e sua capacidade efetiva de produzir transformação econômica nos territórios do Sul Global. O estudo conclui que a eficácia do acordo depende da superação da fragmentação normativa do Mercosul e da construção de uma governança territorial forte, sem as quais as IGs correm o risco de operar apenas como signos jurídicos formais com reduzido impacto no desenvolvimento regional.

PALAVRAS-CHAVE: Indicações Geográficas; Acordo EU-Mercosul; Desenvolvimento Territorial.

1. Anita Mattes and Naiara Posenato, "A importância das indicações geográficas no contexto do acordo União Europeia-Mercosul: assimetrias institucionais, modelos de proteção e desafios de implementação", *Latin American Journal of European Studies* 6, no. 1 (2026): p. 152 et seq.
2. Mestre e Doutora em Direito Internacional e Direitos Culturais pela *Université Paris-Saclay* (Paris XI), Professora na *Università degli Studi di Milano*, Diretora do Instituto Brasileiro de Direitos Culturais (IBDCult). Advogada. Suas áreas de pesquisa incluem Direito Internacional, Propriedade Intelectual e Direitos Culturais. <https://orcid.org/0000-0002-9808-0525>.
3. Doutora em Direito Internacional e Direito da União Europeia pela *Università degli Studi di Roma La Sapienza*. Professora associada de Direito Privado Comparado na *Università degli Studi di Milano*, integra o Comitê Científico do Doutorado em Direito Comparado, Privado, Processual Civil e Comercial da mesma universidade. É coeditora da Revista Latinoamericana de Estudios Europeos e co-coordenadora do Latin American Center of European Studies – LACES. Atuou como professora visitante em diversas universidades europeias e latino-americanas. Advogada no Brasil. Suas áreas de pesquisa incluem Direito Comparado, Direito Internacional Privado e Direitos Humanos. <https://orcid.org/0000-0002-4261-5922>.

THE IMPORTANCE OF GEOGRAPHICAL INDICATIONS IN THE CONTEXT OF THE EUROPEAN UNION–MERCOSUR AGREEMENT: INSTITUTIONAL ASYMMETRIES, PROTECTION MODELS, AND IMPLEMENTATION CHALLENGES

ABSTRACT: This study aims to analyze the legal framework of Geographical Indications (GIs) within the Partnership Agreement (EMPA) and the Interim Trade Agreement (ITA) between the European Union and Mercosur, focusing on institutional asymmetries between the blocs and the challenges of their territorial implementation. The methodology adopted is qualitative and exploratory in nature, based on bibliographic research for data collection from legislation, scientific articles, and official documents. As a synthesis of the final considerations, a structural gap is identified between the legal recognition of GIs and their actual capacity to produce economic transformation in Global South territories. The study concludes that the agreement's effectiveness depends on overcoming Mercosur's normative fragmentation and building solid territorial governance, without which GIs run the risk of operating merely as formal legal signs with reduced impact on regional development.

KEYWORDS: Geographical Indications; EU-Mercosur Agreement; Territorial Development.

SUMÁRIO: 1. Formação histórica e arquitetura jurídico-institucional do Acordo UE–Mercosul; 2. Indicações Geográficas no Acordo UE–Mercosul: regime jurídico, assimetrias e exceções; 2.1. Estrutura normativa e regime de proteção qualificada; 2.2. Assimetria institucional e fragmentação regulatória no Mercosul; 3. O hiato entre norma e territorialidade: limites da efetividade das Indicações Geográficas; 3.1 Governança territorial e condições de implementação.

INTRODUÇÃO

O cenário do comércio internacional contemporâneo tem sido reconfigurado por acordos de associação profunda que transcendem a simples redução tarifária, alcançando temas complexos de convergência regulatória e propriedade intelectual. Nesse contexto, as relações entre a União Europeia e o Mercosul, que remontam ao Acordo-Quadro de 1995, atingiram um novo patamar institucional com a consolidação do Acordo de Parceria (EMPA) e do Acordo Comercial Interino (ITA), este último com entrada em vigor provisória autorizada para maio de 2026.

Entre os eixos centrais dessa arquitetura normativa, as Indicações Geográficas (IGs) assumem um papel estratégico e, simultaneamente, sensível. As IGs operam como mecanismos de distinção mercadológica baseados na correla-

ção entre território, qualidade e reputação, fundindo fatores naturais e saberes tradicionais. No âmbito do Acordo, a adoção de um modelo de proteção qualificada, amplamente alinhado ao padrão europeu, impõe desafios significativos aos países do Mercosul, que convivem com assimetrias institucionais e uma fragmentação regulatória histórica.

Apesar dessa posição estratégica das Indicações Geográficas (IGs) no contexto do Acordo UE–Mercosul, não existem ainda muitos estudos relacionado ao tema da ampliação dos mecanismos jurídicos de proteção e, consequentemente, das condições efetivas de implementação desses instrumentos nos territórios dos países do Mercosul. Preencher tal lacuna torna-se especialmente relevante diante das assimetrias institucionais existentes entre os dois blocos, que podem limitar a concretização dos benefícios econômicos, sociais e territoriais associados às IGs.

Nesse contexto, este artigo tem como objetivo analisar o regime jurídico das Indicações Geográficas previsto no Acordo UE–Mercosul, examinando de que forma as diferenças institucionais entre União Europeia e Mercosul influenciam a implementação territorial e a efetividade desses instrumentos.

O problema central desta pesquisa reside no descompasso entre a estrutura normativa do regime de IGs pactuado e as condições efetivas de territorialidade no Sul Global. Questiona-se: em que medida a transposição de modelos de proteção internacional pode promover o desenvolvimento territorial em regiões marcadas por fragilidades logísticas e institucionais?

A hipótese que orienta a pesquisa é que a adoção de um modelo de proteção inspirado na experiência europeia não é suficiente, por si só, para promover o desenvolvimento territorial nos países do Mercosul. A efetividade das Indicações Geográficas depende da existência de capacidades institucionais adequadas, mecanismos de governança territorial e políticas públicas capazes de transformar o reconhecimento jurídico em oportunidades concretas de desenvolvimento para os territórios produtores. Sem esses elementos, a proteção jurídica tende a produzir efeitos limitados, concentrando os benefícios em poucos atores

econômicos e reduzindo seu potencial como instrumento de desenvolvimento territorial inclusivo.

Para responder a essa questão, o estudo utiliza como referência empírica o caso do Abacaxi de Novo Remanso (AM), cuja proteção jurídica como Indicação de Procedência confronta-se com limites materiais de implementação. A pesquisa possui natureza qualitativa e caráter exploratório, fundamentando-se em pesquisa bibliográfica para o levantamento de dados. A investigação recorreu a fontes secundárias, incluindo legislações nacionais e internacionais, artigos científicos, documentos oficiais do Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI) e dados estatísticos do Mercosul.

Para atingir os objetivos propostos, o artigo está organizado em três seções principais. A primeira aborda a formação histórica e a arquitetura jurídico-institucional do Acordo UE-Mercosul, destacando a dualidade entre o EMPA e o ITA. A segunda seção analisa o regime jurídico das IGs no acordo, explorando as assimetrias institucionais e as exceções negociadas para mitigar o “custo social” da transição. Por fim, a terceira seção discute o hiato entre a norma e a territorialidade, utilizando o estudo de caso do Abacaxi de Novo Remanso para evidenciar que a eficácia das IGs depende mais da governança territorial e do reconhecimento cultural do que meramente do reconhecimento jurídico formal.

1 FORMAÇÃO HISTÓRICA E ARQUITETURA JURÍDICO-INSTITUCIONAL DO ACORDO UE-MERCOSUL

As relações jurídico-institucionais entre União Europeia e Mercosul remontam a 1995, com a celebração do Acordo-Quadro Inter-regional de Cooperação⁴, que estabeleceu as bases para o diálogo político, a cooperação econômica e comercial, assim como para a construção progressiva de um panorama normativo entre os dois blocos. A partir desse marco, iniciaram-se negociações formais desenvolvidas em diferentes fases ao longo das décadas seguintes.

4. Mercosul, “Histórico: Mercosul e União Europeia assinam acordo de parceria,” consultado em 28 abril 2026, <https://www.mercosur.int/pt-br/historico-mercotel-e-uniao-europeia-assinam-acordo-de-parceria>.

Em 29 de junho de 2019, a União Europeia e os Estados-partes do Mercosul (Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai) concluíram as negociações relativas ao pilar comercial do acordo. Em julho de 2020, foram finalizadas as transações referentes aos capítulos político e de cooperação. Posteriormente, em 6 de dezembro de 2024, as partes alcançaram um acordo político sobre uma versão aprimorada do Acordo de Parceria UE-Mercosul, estruturado em cooperação política e comércio e investimento.⁵

A arquitetura jurídica consolidou-se em dois instrumentos complementares: (a) o Acordo de Parceria UE-Mercosul (EMPA – EU-Mercosur Partnership Agreement), de natureza abrangente e mista, contemplando diálogo político, cooperação e disciplina comercial; e (b) o Acordo Comercial Interino (ITA – Interim Trade Agreement), concebido como instrumento autônomo para viabilizar a aplicação antecipada das disposições comerciais e de investimento até a ratificação integral do acordo principal.⁶ A solução adotada reflete, em termos jurídicos, a própria arquitetura de competências da União Europeia. Se, por um lado, as disposições relativas à Política Comercial Comum, na acepção do art. 207 do TFUE, se inscrevem na competência exclusiva da União, por outro, o acordo abrange igualmente matérias reconduzíveis a esferas de competência partilhada com os Estados-Membros.

No caso do Acordo de Parceria EU-Mercosul (EMPA), por se tratar de acordo misto, sua conclusão exige aprovação do Parlamento Europeu, decisão do Conselho da União Europeia e posterior ratificação por todos os Estados-Membros da União Europeia e pelos Estados-partes do Mercosul, em conformidade com seus respectivos procedimentos constitucionais internos.⁷ Já o Acordo Comercial Interino (ITA) opera como técnica de dissociação funcional, destinada a permitir

5. Comissão Europeia, “Acordo UE-Mercosul – Texto do Acordo,” consultado em 28 abril, <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/api/files/attachment/882169/Factsheet%20EU-Mercosur%20Trade%20Agreement%20-%20Key%20facts-%202025.pdf>.
6. Cfr., inclusive para o acesso do texto oficial dos acordos, consultado em 28 abril, <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2026/01/09/eu-mercosur-council-greenlight-signature-of-the-comprehensive-partnership-and-trade-agreement/>.
7. Comissão Europeia, “EU-Mercosur Agreement Text” consultado em 28 abril 2026, https://policy.trade.ec.europa.eu/eu-trade-relationships-country-and-region/countries-and-regions/mercosur/eu-mercosur-agreement/text-agreement_en.

a aplicação antecipada daquelas disposições cuja adoção pode ocorrer no plano exclusivo da competência da União, em conformidade com o art. 218(5) do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE). De acordo com tais regras, em 9 de janeiro de 2026 o Conselho da União Europeia autorizou a assinatura do Acordo e a entrada em vigor provisória do ITA em conformidade com o art. 30.2 do próprio Acordo.⁸

No plano do direito da União Europeia, o artigo 218(11) do TFUE prevê a possibilidade de consulta ao Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) para verificar a compatibilidade de acordos internacionais com os Tratados internos da UE. Esse mecanismo pode ser acionado por instituições da União ou por Estados-Membros e tem caráter preventivo, podendo levar à necessidade de adaptação ou bloqueio do acordo em caso de incompatibilidade. Nesse contexto, em janeiro de 2026, o Parlamento Europeu aprovou uma resolução solicitando ao Tribunal de Justiça da União Europeia um parecer consultivo sobre a compatibilidade dos acordos UE-MERCOSUL com o direito da União.⁹

Sucessivamente, a Comissão Europeia anunciou a aplicação provisória do Acordo Comercial Interino (ITA) a partir de 1º de maio de 2026,¹⁰ com efeitos jurídicos vinculantes no plano internacional e eliminação imediata de determinados direitos aduaneiros.¹¹ Embora o processo de ratificação integral do Acordo de Parceria ainda esteja em curso, aplicação provisória do Acordo Comercial

8. União Europeia, Decisão (UE) 2026/185 do Conselho, de 9 de janeiro de 2026, respeitante à assinatura, em nome da União, e à aplicação provisória do Acordo de Parceria entre a União Europeia e os seus Estados-Membros, por um lado, e o Mercado Comum do Sul (...), por outro, Jornal Oficial da União Europeia, L 2026/185, 9 de janeiro de 2026, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX:32026D0185>.
9. Resolução do Parlamento Europeu, de 21 de janeiro de 2026, solicitando o parecer do Tribunal de Justiça sobre a compatibilidade com os Tratados do Acordo de Parceria proposto entre a União Europeia e os seus Estados-Membros, por um lado, e o Mercado Comum do Sul, a República Argentina, a República Federativa do Brasil, a República do Paraguai e a República Oriental do Uruguai, por outro, e do Acordo Provisório sobre comércio proposto entre a União Europeia, por um lado, e o Mercado Comum do Sul, a República Argentina, a República Federativa do Brasil, a República do Paraguai e a República Oriental do Uruguai, por outro (2026/2560(RSP).
10. Trata-se da data correspondente à norma do art. 30.1 (Entrada em vigor) do Acordo EMPA.
11. Conselho da União Europeia, "EU-Mercosur: green light for signature and provisional application," consultado em 28 abril 2026, <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2026/01/09/eu-mercousur-council-greenlights-signature-of-the-comprehensive-partnership-and-trade-agreement/>.

Interino (ITA) antecipa parcialmente a disciplina comercial negociada e reconfigura expectativas regulatórias entre os blocos. Nesse cenário, destacam-se os regimes de propriedade intelectual aplicados ao setor agroalimentar, em especial as indicações geográficas, que constituem um dos eixos centrais da arquitetura normativa do acordo e um ponto sensível na gestão das assimetrias regulatórias entre União Europeia e Mercosul.

2 INDICAÇÕES GEOGRÁFICAS NO ACORDO UE-MERCOSUL: REGIME JURÍDICO, ASSIMETRIAS E EXCEÇÕES

2.1 Estrutura normativa e regime de proteção qualificada

As indicações geográficas constituem mecanismo jurídico de distinção mercadológica baseado na identificação da origem geográfica de produtos ou serviços, reconhecido no âmbito da propriedade intelectual.¹² Seu fundamento repousa na correlação entre território, qualidade e reputação, resultante da conjugação de fatores naturais – como solo e clima – e fatores humanos, como técnicas produtivas e saberes tradicionais.

No ordenamento brasileiro, a disciplina das IGs foi introduzida pela Lei nº 9.279/1996, em consonância com compromissos internacionais assumidos pelo Estado, notadamente o Acordo TRIPS (ADPIC) e a Convenção de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial, além de regulamentações infralegais específicas. Ademais, a proteção das IGs ultrapassa a dimensão técnica da propriedade intelectual, expressando escolhas institucionais vinculadas a estratégias de desenvolvimento territorial, valorização cultural e organização de mercados.¹³

12. “Indicações geográficas (IGs) são sinais que identificam um produto como originário do território de um membro, região ou localidade, quando uma determinada qualidade, reputação ou outra característica do produto é essencialmente atribuível à sua origem geográfica”, conceito disposto em Organização Mundial do Comércio (OMC), Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (TRIPS) (Genebra: OMC, 1994).

13. No Brasil, a normatização dessa proteção veio com a Lei de Propriedade Industrial, em 1996 (Lei nº 9.279), que previu este instituto e pelos tratados internacionais: Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio – ADPIC/TRIPS – conforme publicação no DOU 31/12/1994 e a Convenção de Paris para proteção da propriedade industrial – Promulgada pelo Decreto-Lei nº 75.572 de 08/04/1975 e pelo Decreto nº 635, de 21/08/1992, bem como decretos e portarias específicos. Instituto Nacional da Propriedade

No contexto do Acordo UE-Mercosul, as IGs assumem papel estratégico. Tanto o Acordo Comercial Interino (ITA) quanto o pilar comercial do Acordo de Parceria (EMPA) incorporam capítulos específicos sobre propriedade intelectual, estabelecendo um nível de proteção amplamente alinhado ao padrão regulatório europeu. O Acordo ITA, em particular, prevê disposições gerais no Capítulo 13 e disciplina detalhadamente a matéria nos artigos relativos às indicações geográficas e em seus anexos (Anexos 13A, B, C e E), consolidando um modelo de reconhecimento recíproco e proteção qualificada.

O regime adotado amplia a tutela contra usos indevidos, imitações e evocações. Proíbe-se, por exemplo, a utilização de expressões como “tipo”, “estilo” ou “imitação” associadas a produtos não originários da área delimitada, ainda que acompanhadas da indicação da verdadeira origem.¹⁴ Também se vedam práticas suscetíveis de induzir o consumidor em erro quanto à procedência, natureza ou qualidade do produto. Trata-se de proteção reforçada que ultrapassa o padrão mínimo do TRIPS, aproximando-se do modelo europeu de exclusividade reputacional.

Não obstante, o acordo contempla exceções relevantes, refletindo compromissos políticos e assimetrias estruturais entre os blocos. O Anexo 13-B estabelece hipóteses de coexistência e regras de transição para denominações cujo uso já se encontrava consolidado no território de uma das partes. No caso da IG Gorgonzola, admite-se a continuidade do uso do termo por produtores brasileiros que o utilizassem de boa-fé antes da publicação da oposição, desde que não haja referência visual ou simbólica à origem protegida e que o termo

Industrial (INPI), “Legislação de Indicação Geográfica,” consultado em 28 abril 2026, <https://www.gov.br/inpi/pt-br/servicos/indicacoes-geograficas/legislacao-indicacao-geografica-1>.

14. Artigo 13.35 estabelece uma proteção ampliada contra usos indevidos, imitações e até mesmo evocações, proibindo o uso de termos como “tipo”, “estilo” ou “imitação” para produtos não originários da área delimitada: “(e) the use of a geographical indication not originating in the place indicated by the geographical indication, even if the true origin of the goods is indicated or the geographical indication is used in translation or accompanied by expressions such as “kind”, “type”, “style”, “imitation” or the like; and (f) any misuse, imitation or deceiving use of a protected name of a geographical indication; or any false or misleading indication of a protected name of a geographical indication; or any practice liable to mislead the consumer as to the true origin, provenance and nature of the product”.

seja apresentado em dimensão inferior e claramente distinta da marca principal, evitando indução em erro.¹⁵

De modo semelhante, determinadas expressões recebem proteção diferida, podendo continuar utilizando alguns termos temporariamente, desde que claramente indicada a verdadeira origem do produto, como evidenciado nas notas específicas sobre o uso de algumas expressões em relação à determinadas IG. Por exemplo, “a proteção da indicação geográfica *Prosciutto di Parma* não impedirá o uso contínuo e similar do termo Presunto tipo Parma por quaisquer pessoas, incluindo seus sucessores e cessionários, por um período máximo de 7 (sete) anos a partir da data de entrada em vigor deste Acordo, desde que, até essa data, tais pessoas tenham usado essa indicação geográfica de forma contínua em relação aos mesmos ou similares produtos no território do Brasil e que tal uso do termo Presunto tipo Parma tenha sido acompanhado de uma indicação legível e visível da origem geográfica do produto em questão”.¹⁶

Há ainda exceções relacionadas a denominações que coincidem com nomes de raças animais. A proteção da IG *Boeuf de Charolles* não impede o uso dos termos “*Charolês*” ou “*Charolez*” para designar produtos derivados da raça bovina *Charolais*, desde que tal uso não explore a reputação da IG nem induza o consumidor a erro quanto à origem geográfica do produto.¹⁷

15. Anexo B, página 15, nota (2), “The protection of the geographical indication “Gorgonzola” shall not prevent the continued and similar use of the term “Gorgonzola” by any persons, including their successors and assignees, for a maximum period of 5 (five) years from the date of entry into force of this Agreement, provided that by that date such persons used that geographical indication in a continuous manner with regard to the same or similar goods in the territories of Argentina, Paraguay and Uruguay and that such use of the term “Gorgonzola” has been accompanied by a legible and visible indication of the geographical origin of the product concerned”.
16. Anexo B, pg. 16, nota (3), “The protection of the geographical indication “Prosciutto di Parma” shall not prevent the continued and similar use of the term “Presunto tipo Parma” by any persons, including their successors and assignees, for a maximum period of 7 (seven) years from the date of entry into force of this Agreement, provided that by that date such persons used that geographical indication in a continuous manner with regard to the same or similar goods in the territory of Brazil and that such use of the term “Presunto tipo Parma” has been accompanied by a legible and visible indication of the geographical origin of the product concerned”.
17. Anexo B, página 37, nota (8), “The protection of the geographical indication “Boeuf de Charolles” shall not prevent users of the term “Charolês” or “Charolez” in the territory of Brazil, indicating a product derived from the animal breed “Charolais”, to continue using these terms, provided that these products are not commercialised using references (graphics, names, pictures, flags) to the genuine origin of the geographical indication or exploiting the reputation of the geographical indication, and provided that the usage of the name of the animal breed does

Essas cláusulas demonstram que, embora o acordo institua um regime formalmente sólido de proteção às Indicações Geográficas, sua operacionalização foi necessariamente modulada por mecanismos de acomodação normativa. As exceções, hipóteses de coexistência e períodos de transição funcionam como dispositivos de equilíbrio entre, de um lado, a exportação do padrão europeu de tutela qualificada das IGs e, de outro, a preservação de situações jurídicas consolidadas nos países do Mercosul.

Revela-se, assim, a natureza eminentemente política e negociada do regime de propriedade intelectual no comércio agroalimentar internacional. Contudo, tais convergências normativas não elimina as assimetrias estruturais preexistentes entre os blocos.

2.2 Assimetria institucional e fragmentação regulatória no Mercosul

A assimetria institucional entre União Europeia e Mercosul manifesta-se, de forma objetiva, já à primeira vista na extensão das listas de Indicações Geográficas protegidas no Anexo 13-B do Acordo ITA. Assim, a lista europeia (Seção 1) contempla aproximadamente 355 denominações, abrangendo vinhos, bebidas espirituosas, queijos, azeites e diversos outros produtos agrícolas oriundos de distintos Estados-Membros. A lista do Mercosul (Seção 2), por sua vez, reúne cerca de 220 nomes.¹⁸ Essa discrepância quantitativa não constitui mero dado estatístico, mas expressa diferenças estruturais na consolidação histórica, normativa e institucional dos sistemas de proteção.

No caso europeu, as IGs integram um regime altamente institucionalizado e harmonizado em nível supranacional. O modelo vigente, atualmente disciplinado pelo Regulamento (UE) 2024/1143, reforça um sistema *sui generis* de

not mislead the consumers or constitutes unfair competition with regard to the geographical indication ».

18. Argentina: Possui o maior número entre os parceiros do bloco, com forte foco em vinhos (ex: Mendoza, Valle de Uco); Brasil: Inclui nomes como Cachaça, Queijo Canastra, Vale dos Vinhedos e Café da Região do Cerrado Mineiro e Uruguai e Paraguai: Apresentam listas mais reduzidas, refletindo sistemas de registro de IGs ainda em consolidação, Anexo B do Acordo ITA.

proteção, baseado em regras uniformes, procedimentos centralizados de registro e mecanismos de controle efetivos. O regulamento fortaleceu o papel das associações de produtores, ampliando sua legitimidade para atuar na gestão das denominações, na fiscalização do uso indevido e na defesa contra práticas desleais, ao mesmo tempo em que racionalizou competências administrativas no âmbito europeu.¹⁹

Esse arranjo institucional sustenta um universo superior a 3.500 produtos registrados entre alimentos, vinhos e bebidas espirituosas, revelando elevada complexidade normativa e maturidade regulatória. A governança combina: (i) atuação estatal estruturada; (ii) certificação independente por organismos acreditados; e (iii) associações de produtores juridicamente reconhecidas, responsáveis pela elaboração e atualização dos cadernos de especificações, pelo controle interno e pela promoção coletiva.²⁰ Trata-se de um modelo frequentemente descrito como “*bottom-up* supervisionado”, no qual a iniciativa produtiva local é integrada a um sistema público de verificação sistemática e simbologia visual unificada, assegurando previsibilidade regulatória e confiança do consumidor.²¹

No Mercosul, em contraste, sempre foi observada uma fragmentação normativa e ausência de coordenação supranacional específica em matéria de Indicações Geográficas. Embora todos os Estados-Partes sejam signatários do Acordo TRIPS, nenhum aderiu ao Acordo de Lisboa relativo à proteção internacional das denominações de origem.²² Uma tentativa de mitigar essa

19. Veja o caso da Associazione italiana Consorzi Indicazione Geographiche – OrlGn que tem relações com OMPI- Organização Mundial de Propriedade Intelectual com o Parlamento Europeu, governo italiano e ainda promove fundação de pesquisa universitária, Associazione italiana Consorzi Indicazione Geographiche – OrlGn, “Chi siamo,” consultado em 28 abril 2026, https://www.origin-italia.it/chi-siamo/?utm_source=chatgpt.com.

20. União Europeia, Regulamento (UE) 2024/1143 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de abril de 2024, relativo às indicações geográficas para vinhos, bebidas espirituosas e produtos agrícolas, bem como às especialidades tradicionais garantidas e à alteração dos Regulamentos (UE) n.º 1308/2013, (UE) 2017/1001 e (UE) 2019/787, Jornal Oficial da União Europeia L 2024/1143, 23 abr. 2024.

21. David J. Watson, “Lost in Transliteration: The Role of Interpretation in Resolving Regional Trade Agreement Conflicts Relating to Geographical Indications,” *Journal of World Trade* 58, n. 5 (2024): 847–870.

22. Marcelo Augustin Champredonde e Ligia Aparecida Inhan Matos, “Las IG en Argentina y Brasil: una discusión sobre las promesas de calidad,” *DRd – Desenvolvimento Regional em Debate*

fragmentação foi a aprovação da Decisão CMC nº 10/19 – Acordo para Proteção Mútua das Indicações Geográficas Originárias nos Territórios dos Estados Partes do Mercosul,²³ que visa a proteção mútua de IGs entre os países do bloco, inclusive com a criação de um Comitê de Indicações Geográficas, integrado por representantes das instituições ou organismos nacionais competentes e dos Ministros de Relações Exteriores dos Estados-Parte, para criar uma lista e receber notificações sobre novas IGs protegidas domesticamente, com vistas a obter a proteção mútua. Contudo, este acordo, além de carecer, até o presente momento, de ratificação plena por todos os Estados-membros do Mercosul, fundamentalmente, não cria uma autoridade supranacional de controle, mantendo a dependência das estruturas burocráticas nacionais e, ainda, conforme aponta Roxane Blasetti, “não oferece respostas a muitos dos desafios que o bloco enfrentará nesta área”,²⁴ falhando, assim, em oferecer soluções para os complexos conflitos com nomes de terceiros países já consolidados (como EU) no território regional.

Nesse sentido, o bloco continua sem uma autoridade regional específica encarregada do registro, da fiscalização ou da promoção conjunta das IGs, tampouco de símbolo comum ou sistema integrado de verificação. A proteção opera, predominantemente, em bases nacionais, resultando em um mercado fragmentado, pouco integrado e com baixa estrutura institucional. Apresenta-se, assim, uma descentralização normativa e heterogeneidade jurídica.

O caso brasileiro ilustra essa dinâmica. A proteção das Indicações Geográficas é disciplinada pela Lei nº 9.279/1996, sob gestão do Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI). Até 2025, o Brasil contava com cerca de 150 IGs

9, ed. esp. 2 (dezembro 2019): 134–165.

23. Mercosul, Conselho do Mercado Comum, Acordo sobre Proteção Mútua de Indicações Geográficas da Origem dos Estados Partes do MERCOSUL (Decisão CMC nº 10/19), assinado em 5 de dezembro de 2019, <https://www.gov.br/siscomex/pt-br/arquivos-e-imagens/2020/12/acordo-indicacoes-geograficas-mercosul-pdf-assinado.pdf>.

24. Roxana Blasetti, “Geographical Indications: A Major Challenge for MERCOSUR”, *Queen Mary Journal of Intellectual Property* 11, no. 3 (agosto 2020): 367–380, <https://doi.org/10.4337/qm-ijp.2020.03.05>.

reconhecidas,²⁵ em um contexto no qual as políticas territoriais de desenvolvimento associadas às IGs permanecem ainda incipientes e desigualmente distribuídas. Além disso, o sistema brasileiro delega grande parte do controle às associações locais, não exige validação externa rigorosa, não impõe inspeções sistemáticas e tampouco torna obrigatório o uso de um selo gráfico nacional. Como resultado, muitas IGs acabam funcionando mais como instrumentos declaratórios ou marcas coletivas informais, com baixa capacidade de gerar reconhecimento público e confiança do consumidor.

Tanto é assim que alguns autores²⁶ sintetizam que a efetividade do modelo europeu decorre da combinação entre harmonização normativa, intervenção estatal estratégica e estruturas institucionais especializadas. Para o Mercosul, o principal desafio reside na superação da fragmentação institucional e normativa, com o avanço de políticas públicas coordenadas que tratem as IGs como instrumentos de desenvolvimento econômico, valorização cultural e ordenamento territorial, e não apenas como mecanismos normativos defensivos no âmbito da propriedade intelectual.

Enquanto o regime europeu se baseia na verificação sistemática por terceiros e em um simbolismo visual unificado, o modelo do Mercosul caracteriza-se por uma fragmentação regulatória. Em alguns casos, como no Brasil, a delegação do controle a associações locais, desprovidas muitas vezes de recursos, resulta em uma fragilidade institucional que converte muitas Indicações Geográficas em ativos meramente declaratórios e, conseqüentemente, de reconhecimento irrisório no mercado consumidor global.

Somando-se à fragmentação institucional, Roxane Blasetti²⁷ destaca que o compromisso de proteger as IGs europeias impõe um desafio direto aos "direitos

25. Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), "INPI reconhece duas novas IGs e alcança 150 registros brasileiros" s.d., acessado em 28 abril 2026, <https://www.gov.br/inpi/pt-br/central-de-conteudo/noticias/inpi-reconhece-duas-novas-igs-e-alcanca-150-registros-brasileiros>.

26. Guilherme Silva Fracarolli, "The Effects through its Legal Basis and Dedicated Structures Results in More Trustable Institutions and Potentially of Institutional Measures: A More Abundant Market for GI Products. Geographical Indication in Mercosur and the EU," *Sustainability* 13 (2021): 3476, <https://doi.org/10.3390>.

27. Roxana Blasetti, "Geographical Indications," 370.

de usuários anteriores”. Muitos produtores no Mercosul, descendentes de imigrantes, utilizam termos agora protegidos (como Champagne, Grappa e Feta) de boa-fé há gerações. Ainda que o Acordo preveja períodos de carência para a utilização temporária de termos genéricos ou de uso comum,²⁸ a transição ou o abandono definitivo desses nomes impõe um “custo social” elevado aos produtores locais. Diante desse cenário, torna-se imperativo que os Estados do Mercosul institucionalizem mecanismos de assistência técnica e cooperação, permitindo que esses atores possam renomear e reposicionar seus produtos no mercado sem comprometer sua competitividade ou viabilidade econômica.

Em síntese, embora o Acordo UE-Mercosul introduza um regime formalmente alinhado ao padrão europeu, a capacidade de internalização e de efetiva implementação das obrigações dependerá das condições institucionais domésticas. As IGs podem, em tese, constituir vetor estratégico de inserção internacional para regiões rurais e cadeias produtivas tradicionais. Todavia, seu potencial de agregação de valor, fortalecimento identitário e acesso a nichos qualificados de mercado está diretamente condicionado à existência de estruturas de governança sólidas, mecanismos confiáveis de verificação e políticas públicas articuladas. Trata-se, portanto, de tema que transcende a esfera comercial e se insere no debate mais amplo sobre modelos de desenvolvimento, capacidades estatais e disputas simbólicas em torno da valorização territorial.

3 O HIATO ENTRE NORMA E TERRITORIALIDADE: LIMITES DA EFETIVIDADE DAS INDICAÇÕES GEOGRÁFICAS

O conceito de Indicação Geográfica (IG) – e, de forma mais estrita, o de Denominação de Origem (DO) – baseia-se na relação estrutural entre produto e território, na qual a qualidade e a identidade do bem não decorrem apenas de fatores naturais (solo e clima), mas também de dimensões socioculturais que conformam o saber-fazer local. A tipicidade do produto resulta, assim, de um patrimônio coletivo de conhecimentos, técnicas e práticas transmitidas interge-

28. Vide item 2.1 acima.

racionalmente, que consolida uma identidade produtiva territorializada. Como instrumento jurídico, a IG atua como mecanismo de diferenciação no mercado, fundado na identificação da origem geográfica de bens e serviços e integrado ao sistema da propriedade intelectual.²⁹ Seu núcleo normativo reside na articulação entre território, qualidade e reputação, combinando fatores naturais e humanos. No âmbito agroalimentar, essa lógica se manifesta em produtos como vinhos, queijos e cafés, cuja singularidade emerge da interação entre o ambiente físico e as culturas produtivas locais.³⁰

Sob a ótica das políticas públicas, a proteção das IGs é frequentemente apresentada como vetor de desenvolvimento territorial. Ao permitir diferenciação concorrencial, agregação de valor, preservação de práticas tradicionais e acesso a nichos de mercado qualificados, as IGs podem fortalecer economias locais e dinamizar cadeias produtivas.³¹ Nessa perspectiva, sua regulação ultrapassa a dimensão técnica da propriedade intelectual, envolvendo escolhas institucionais relativas a modelos de desenvolvimento, reconhecimento cultural e organização dos mercados agroalimentares.

Entretanto, quando se observa a implementação concreta dessas normas no contexto do Acordo UE-Mercosul, emerge um descompasso entre a complexidade normativa do regime e as condições estruturais dos territórios produtores, especialmente no Sul Global. A solidez formal das disposições sobre proteção e reconhecimento recíproco não garante, por si só, a consolidação de cadeias produtivas organizadas, sistemas eficazes de controle ou estratégias de inserção competitiva no comércio internacional.

29. As Indicações geográficas (IGs) são sinais que identificam um produto como originário do território de um membro, região ou localidade, quando uma determinada qualidade, reputação ou outra característica do produto é essencialmente atribuível à sua origem geográfica", conceito disposto em Organização Mundial do Comércio (OMC), Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS), Art. 22(1), Genebra, 1994.

30. Anne Isla, "La géotraçabilité dans le secteur vitivinicole : construction institutionnelle du marché," *Revue d'économie industrielle*, n. 149 (2015): 73-102; Jean-Marc Girardeau, *The Use of Geographical Indications in a Collective Marketing Strategy: The Example of Cognac*, WIPO Symposium on the International Protection of Geographical Indications, Somerset West, South Africa, 1999, OMPI, publicação n. 764.

31. Guilherme Silva Fracarolli, "The Effects through its Legal Basis and Dedicated Structures Results in More Trustable Institutions and Potentially of Institutional Measures, 3476,

O caso do Abacaxi da Vila de Novo Remanso, no município de Itacoatiara, integrante da Região Metropolitana de Manaus, é ilustrativo dessa tensão.³² Embora o reconhecimento jurídico como indicação geográfica represente um marco simbólico relevante, as limitações logísticas, a baixa capacidade organizacional dos produtores, a dependência de intermediários e a ausência de políticas estruturadas de promoção e certificação externa restringem a conversão do título jurídico em vantagem econômica concreta.³³

Nesse sentido, o descompasso entre norma e campo revela que a eficácia das IGs não depende exclusivamente do reconhecimento formal ou da incorporação a acordos internacionais sofisticados. Ela exige capacidades institucionais locais, coordenação entre atores públicos e privados, infraestrutura adequada e políticas territoriais integradas. Sem tais condições, a IG tende a operar como signo jurídico de distinção formal, mas com reduzida capacidade de transformar estruturas produtivas ou alterar padrões de inserção comercial.

A análise desse hiato evidencia que a internacionalização do modelo europeu de proteção, tal como prevista no Acordo UE-Mercosul, encontra limites quando transplantada para contextos institucionais marcados por desigualdades estruturais. O desafio, portanto, não reside apenas na harmonização normativa, mas na construção de condições materiais e institucionais que permitam às IGs cumprir sua promessa de desenvolvimento territorial sustentável.

32. Indicação Geográfica: Novo Remanso, UF: Amazonas, Requerente: Associação dos Produtores de Abacaxi da Região de Novo Remanso – ENCAREM, Produto: Abacaxi, Data do Registro: 09/06/2020 Delimitação: Compreende os territórios das comunidades de Novo Remanso e Vila do Engenho, no município de Itacoatiara (AM), a comunidade de Caramuri, no município de Manaus (AM), com áreas de cultivo no território do município de Rio Preto da Eva (AM), Número: BR402017000004-0, Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (SEBRAE), "Indicação Geográfica: Novo Remanso", acesso em 29 de abril de 2026, <https://datasebrae.com.br/ig-novo-remanso>.

33. José Amadeu de Lima Guedes, Produção de abacaxi na Vila de Novo Remanso: impacto econômico para as famílias produtoras (Itacoatiara, AM: FLACSO/FPA, 2023), dissertação de mestrado, Faculdade Latino-Americana de Ciências Sociais (FLACSO) e Fundação Perseu Abramo, Mestrado em Estado, Gobierno y Políticas Públicas, 84.

3.1 Governança territorial e condições de implementação

O abacaxi de Novo Remanso ganhou destaque nacional em 2020 ao receber o reconhecimento como Indicação Geográfica, na modalidade Indicação de Procedência (IP), concedido pelo Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI).³⁴ O título formalizou um saber-fazer adaptado às condições amazônicas, marcado por características específicas, notadamente a baixa acidez e a elevada doçura do fruto. Em termos produtivos, os dados revelam a centralidade econômica da localidade: em 2018, o Amazonas produziu aproximadamente 93,8 milhões de unidades de abacaxi, das quais cerca de 65 milhões (69%) foram oriundas de Novo Remanso. O estado figura entre os três maiores produtores da região Norte, respondendo por cerca de 15% da produção regional e 6% da produção nacional.³⁵

Ainda que o título de IG seja um avanço simbólico, na prática, o produtor de Novo Remanso continua enfrentando os mesmos problemas de sempre: preços instáveis e a dependência de atravessadores que ficam com a maior parte do lucro. A dependência de intermediários, a volatilidade de preços e a limitada capacidade de organização coletiva impedem que o selo de Indicação de Procedência se traduza automaticamente em incremento de renda. O reconhecimento formal, isoladamente considerado, não foi suficiente para alterar a estrutura de comercialização nem para redistribuir poder na cadeia produtiva.³⁶

Ademais, a dimensão territorial aprofunda esse descompasso. Localizada a aproximadamente 212 km de Manaus por via terrestre e situada à margem esquerda do rio Amazonas, a Vila de Novo Remanso enfrenta limitações logís-

34. Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), "Caderno de Especificações Técnicas: Indicação Geográfica Novo Remanso", acesso em 29 de abril de 2026, <https://www.gov.br/inpi/pt-br/servicos/indicacoes-geograficas/arquivos/cadernos-de-especificacoes-tecnicas/NovoRemanso.pdf>.

35. Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), "Caderno de Especificações Técnicas..."

36. "[...] o preço pago pelo abacaxi, quando há excedente de produção, não paga o custo médio de produção, que em 2022 oscilou entre R\$1,25 e R\$1,50 por fruto, desestimulando novos plantios. (...) partir de 2022 houve uma redução de até 30% de áreas cultivadas, devido, principalmente, aos aumentos dos insumos utilizados no cultivo e mercado consumidor. Por isso, parte das áreas de cultivo de abacaxi, foi aos poucos sendo transformada em pasto para criação de gado, cultivo de maracujá e banana"; Ibid., 52.

ticas significativas. A ausência de infraestrutura estratégica – como centros de beneficiamento e classificação (*packing houses*), sistemas integrados de armazenamento e canais diretos de comercialização – reforça a dependência de atravessadores. Nesse contexto, o selo de IG não se converte, por si só, em vantagem competitiva sustentável, evidenciando que a eficácia do instrumento exige governança territorial estruturada e acesso real aos mercados.

A dificuldade não é isolada. Os produtos IG oriundos do Mercosul enfrentam entraves recorrentes, tais como deficiências logísticas e ausência de integração entre políticas agrícolas, sanitárias, comerciais que restam por limitar a capacidade de internalização plena dos benefícios prometidos pelo regime internacional de proteção.

Nesse sentido, a noção de governança territorial oferece chave analítica relevante. Conforme sustenta Dallabrida,³⁷ trata-se de um processo de planejamento e gestão das dinâmicas territoriais baseado em lógica colaborativa, inovadora e compartilhada, envolvendo Estado, setores produtivos, sociedade civil e instituições de pesquisa. A efetividade das IGs depende, assim, de arranjos institucionais que articulem interesses, promovam deliberação pública e alinhem estratégias de desenvolvimento de longo prazo.

Além disso, pequenos produtores frequentemente desconhecem o alcance e as potencialidades do registro, o que evidencia a necessidade de políticas permanentes de capacitação, sensibilização e assistência técnica. As IGs podem contribuir para agendas mais amplas – como desenvolvimento territorial sustentável, turismo rural, preservação do patrimônio cultural e valorização da agricultura familiar –, mas tal potencial somente se concretiza quando articulado a políticas públicas coerentes, financiamento adequado e mecanismos institucionais de acompanhamento e avaliação.

O caso de Novo Remanso, portanto, não deslegitima o instrumento da indicação geográfica; ao contrário, evidencia seus limites quando dissociado de condições estruturais e de governança territorial efetiva. O descompasso entre

37. Valdir Roque Dallabrida, "Governança territorial: do debate teórico à avaliação da sua prática," *Análise Social* (2015): 304–328.

norma e campo revela que o reconhecimento jurídico constitui ponto de partida, e não de chegada, em processos de desenvolvimento territorial baseados na valorização de ativos identitários.

3.2 Dimensão cultural, reputacional e barreiras simbólicas de mercado

Para além das fragilidades institucionais e logísticas, subsiste um conjunto de barreiras estruturais e culturais que condicionam a efetividade econômica das Indicações Geográficas no Mercosul. Entre elas, destaca-se a percepção do consumidor brasileiro, que frequentemente não reconhece, ou não valoriza, o diferencial qualitativo associado ao saber-fazer territorial e às especificidades protegidas por uma IG.

Isto sugere que o reconhecimento jurídico não se traduz automaticamente em reconhecimento simbólico no mercado. Estudos empíricos conduzidos no contexto europeu demonstram que o sucesso das IGs está associado à interação entre produtores organizados, mecanismos eficazes de governança, políticas públicas de promoção e, sobretudo, à disposição do consumidor em reconhecer e remunerar atributos vinculados à origem.³⁸

Nesse contexto, a questão central não é apenas ampliar a notoriedade das IGs, mas reduzir o hiato entre o conceito normativo de proteção da origem e o comportamento efetivo de consumo. Em outras palavras, converter reputação jurídica em preferência de mercado.

Soma-se a isso a existência de assimetrias simbólicas e institucionais na construção da reputação dos produtos agroalimentares, historicamente concentrada

38. Áron Török, Lili Jantzik, Zalán Márk Maró, Hazel V. J. Moir, "Understanding the Real-World Impact of Geographical Indications: A Critical Review of the Empirical Economic Literature," *Sustainability* 13, n. 17 (2021): 9434, <https://doi.org/10.3390/su13179434>; e Krithina Rao, Vikram Baliga, Crystal Glenda Rodrigues, "Consumer behaviour towards geographical indication products in emerging economies: a systematic literature review using TCCM-ADO framework", *Cogent Business & Management* 13, n. 1 (2026): 26304424, <https://doi.org/10.1080/23311975.2026.2630424>; e Ru Wang, Fei Yu, "Consumption behavior intention of geographic indication products: An extension of the theory of planned behavior", *Social Behavior and Personality: An international journal* 53, n. 2 (20025): 13888, <https://doi.org/10.2224/sbp.13888>; e Yesim Aytıp, Dilara Çankaya, « Do consumers intend to Purchase the food with Geographical Indication? », *New Medit* 21, n. 4 (2022), DOI: 10.30682/nm2204d.

em países europeus, o que confere maior legitimidade e valor de mercado às suas IGs em comparação com aquelas oriundas de países sul-americanos. Tal descompasso implica que produtores não europeus enfrentem maiores desafios de posicionamento e consolidação reputacional nos mercados globais, exigindo estratégias mais intensas de diferenciação e internacionalização.

Assim, o descompasso entre norma e campo não é apenas institucional, mas também cultural e mercadológico. O reconhecimento jurídico internacional, ainda que reforçado por acordos como o UE-Mercosul, não elimina automaticamente barreiras simbólicas, estruturais e sanitárias. A consolidação das IGs como instrumentos de política comercial estratégica requer, portanto, não apenas harmonização normativa, mas políticas coordenadas de promoção, educação do consumidor, fortalecimento logístico e construção de reputação internacional de longo prazo.

Essa dimensão reforça a hipótese central do presente estudo: a eficácia das Indicações Geográficas depende mais da capacidade sistêmica de articular governança territorial, credibilidade institucional e reconhecimento cultural nos mercados doméstico e internacional.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo evidencia que o regime de Indicações Geográficas no âmbito do Acordo UE-Mercosul estrutura-se a partir da tentativa de projeção internacional do modelo europeu de proteção qualificada da origem. Contudo, a análise comparada entre os sistemas europeu e sul-americano demonstra que a efetividade desse arcabouço não pode ser reduzida à sua dimensão jurídico-institucional, uma vez que sua plena realização depende de condições materiais, organizacionais, simbólicas e culturais que variam significativamente entre os contextos envolvidos.

Nesse sentido, a principal constatação deste trabalho reside na existência de um descompasso estrutural entre o reconhecimento jurídico das Indicações Geográficas e sua capacidade efetiva de produzir transformação econômica e

territorial. Tal hiato se manifesta de forma particularmente acentuada nos países do Mercosul, onde a fragmentação institucional, a limitação de capacidades estatais e a baixa articulação entre políticas públicas reduzem o potencial das IGs como instrumentos de desenvolvimento territorial e de agregação de valor.

O caso do Abacaxi de Novo Remanso ilustra empiricamente essa assimetria. Embora o reconhecimento como Indicação de Procedência constitua um marco jurídico relevante e simbólico, sua conversão em vantagem competitiva permanece condicionada por restrições logísticas, fragilidade organizacional e dependência de intermediários, evidenciando que o selo, por si só, não é suficiente para reconfigurar as estruturas de mercado nem redistribuir valor ao longo da cadeia produtiva.

Nessa perspectiva, as Indicações Geográficas podem ser compreendidas como instrumentos potencialmente estratégicos de desenvolvimento territorial e de inserção em mercados internacionais, especialmente para regiões rurais, agricultura familiar e cadeias produtivas baseadas em saberes tradicionais. Todavia, sua eficácia depende diretamente das condições institucionais, técnicas e políticas que sustentam sua implementação. Quando adequadamente estruturadas, as IGs podem promover agregação de valor, fortalecimento de identidades territoriais e acesso a nichos de mercado qualificados, ultrapassando a dimensão estritamente comercial para se inserir em disputas mais amplas sobre reconhecimento cultural e modelos de desenvolvimento.

Entretanto, o cenário atual exige cautela analítica, uma vez que os países do Mercosul não dispõem de capacidades institucionais homogêneas nem de mecanismos equivalentes de apoio à implementação das IGs. Essas assimetrias podem limitar a apropriação das oportunidades abertas pelo acordo e, potencialmente, aprofundar desigualdades já existentes entre Norte e Sul globais. O desafio, portanto, não se restringe à ampliação do número de indicações geográficas registradas, mas envolve a construção de instrumentos institucionais e políticas públicas capazes de dialogar com realidades sociais, culturais e produtivas diversas.

Nesse contexto, para os países do Sul global, há o risco de que as IGs se consolidem mais como dispositivos de projeção do patrimônio agroalimentar europeu do que como ferramentas efetivas de desenvolvimento territorial e valorização de saberes-fazer locais. Superar essa assimetria exige não apenas ajustes normativos no plano internacional, mas também o fortalecimento de capacidades institucionais, a qualificação dos atores locais, o reconhecimento dos saberes tradicionais e a implementação de modelos de governança mais inclusivos, capazes de articular Estado, produtores e comunidades detentoras desses conhecimentos.

REFERENCIAS

- Blasetti, Roxana. "Geographical Indications: A Major Challenge for MERCOSUR." *Queen Mary Journal of Intellectual Property* 11, no. 3 (Agosto 2020): 367–380. <https://doi.org/10.4337/qmjp.2020.03.05>.
- Champredonde, Marcelo Augustin and Ligia Aparecida Inhan Matos. "Las IG en Argentina y Brasil: una discusión sobre las promesas de calidad." *Desenvolvimento Regional em Debate* 9, no. especial 2 (2019): 134–165.
- Dallabrida, Valdir Roque. "Governança territorial: do debate teórico à avaliação de sua prática." *Análise Social* (2015): 304–328.
- Fracarolli, Guilherme Silva, "The Effects through Its Legal Basis and Dedicated Structures Result in More Trustable Institutions and Potentially More Abundant Market for GI Products: Geographical Indication in Mercosur and the EU." *Sustainability* 13 (2021): 3476. <https://doi.org/10.3390>.
- Girardeau, Jean-Marc. "The Use of Geographical Indications in a Collective Marketing Strategy: The Example of Cognac." In *Symposium on the International Protection of Geographical Indications*, WIPO Publication № 764. Somerset West, South Africa: World Intellectual Property Organization, 1999.
- Guedes, José Amadeu de Lima. *Produção de abacaxi na Vila de Novo Remanso: impacto econômico para as famílias produtoras*. Itacoatiara, AM: FLACSO/FPA, 2023. Dissertação de mestrado, Faculdade Latino-Americana de Ciências Sociais (FLACSO) e Fundação Perseu Abramo, Mestrado em Estado, Gobierno y Políticas Públicas, 84 f.
- Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI). "Caderno de Especificações Técnicas: Indicação Geográfica Novo Remanso." Acesso em 29 de abril de 2026. <https://www.gov.br/inpi/pt-br/servicos/indicacoes-geograficas/arquivos/cadernos-de-especificacoes-tecnicas/NovoRemanso.pdf>.
- Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI). "Indicação Geográfica: Novo Remanso." Acesso em 29 de abril de 2026. <https://datasebrae.com.br/ig-novo-remanso>.

Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI). "Legislação de Indicação Geográfica." Acesso em 5 de fevereiro de 2026. <https://www.gov.br/inpi/pt-br/servicos/indicacoes-geograficas/legislacao-indicacao-geografica-1>.

Isla, Anne. "La géotraçabilité dans le secteur vitivinicole : construction institutionnelle du marché." *Revue d'économie industrielle* 149 (2015): 73–102.

Krithina Rao, Vikram Baliga, Crystal Glenda Rodrigues. "Consumer behaviour towards geographical indication products in emerging economies: a systematic literature review using TCCM-ADO framework." *Cogent Business & Management* 13, n. 1 (2026): 26304424. <https://doi.org/10.1080/23311975.2026.2630424>.

Mattes, Anita, and Naiara Posenato. "O Acordo UE-Mercosul e o Desafio das Indicações Geográficas: Entre a Proteção Global e a Realidade Local." Lecture presented at the Encontro Internacional Jean Monnet, 2026.

Mercosul. Conselho do Mercado Comum. Acordo sobre Proteção Mútua de Indicações Geográficas da Origem dos Estados Partes do MERCOSUL (Decisão CMC nº 10/19). Bento Gonçalves, 5 de dezembro de 2019. Acesso em 5 de fevereiro de 2026. <https://www.gov.br/siscomex/pt-br/arquivos-e-imagens/2020/12/acordo-indicacoes-geograficas-mercosul-pdf-assinado.pdf>.

Mercosur. "Estatísticas de Comércio Exterior." Acesso em 5 de fevereiro de 2026. <https://estadisticas.mercosur.int/>.

Mercosur. "Histórico: Mercosul e União Europeia assinam acordo de parceria." Acesso em 5 de fevereiro de 2026. <https://www.mercosur.int/pt-br/historico-mercosul-e-uniao-europeia-assinam-acordo-de-parceria>.

Mercosur. "Memorando UE–Mercosul." Acesso em 5 de fevereiro de 2026. <https://www.mercosur.int/documento/mou-mcs-ue-2>.

Mercosur. "Países do Mercosul." Acesso em 5 de fevereiro de 2026. <https://www.mercosur.int/pt-br/sobre-o-mercosul/paises>.

Qian, Weiwen, and Yinguo Dong. "Comparative Study on the Geographical Indication Protection Between China and the European Union." *Agricultural Economics – Czech* 69, no. 5 (2023): 185–201.

Ru Wang, Feu Yu. "Consumption behavior intention of geographic indication products: An extension of the theory of planned behavior." *Social Behavior and Personality: An international journal* 53, n. 2 (2025): 13888. <https://doi.org/10.2224/sbp.13888>

Török, Áron, Lili Jantyk, Zalán Márk Maró, Hazel V. J. Moir. "Understanding the Real-World Impact of Geographical Indications: A Critical Review of the Empirical Economic Literature." *Sustainability* 13, no. 17 (2021): 9434. <https://doi.org/10.3390/su13179434>.

United Nations World Trade Organization (WTO). *Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS)*. Geneva: WTO, 1994.

União Europeia. "Chapter 13: Intellectual Property." *Interim Trade Agreement EU–Mercosur*, 2026.

Watson, David J. "Lost in Transliteration: The Role of Interpretation in Resolving Regional Trade Agreement Conflicts Relating to Geographical Indications." *Journal of World Trade* 58, no. 5 (2024): 847–870.

Yesim Aytıp, Dilara Çankaya. "Do consumers intend to Purchase the food with Geographical Indication?" *New Medit* 21, n. 4 (2022). <https://doi.org/10.30682/nm2204d>.

Received on 04/04/2026

Approved on 26/05/2026

LIVRE CIRCULAÇÃO E SOBERANIA CULTURAL NO COMÉRCIO INTERNACIONAL DE ARTE:

O potencial de aproximação regulatória entre a União Europeia e o Brasil a luz do acordo UE-Mercosul¹

Yasmin de Méro Omena²

Pedro Augusto de Albuquerque³

RESUMO: O presente artigo analisa a proteção do património cultural no contexto do comércio internacional de arte, com enfoque no paradigma entre livre circulação e soberania cultural no âmbito do Acordo União Europeia-Mercosul. A partir de metodologia jurídico-dogmática e comparativa, examinam-se os principais instrumentos internacionais aplicáveis, o regime da União Europeia relativo à exportação, importação e restituição de bens culturais e o modelo brasileiro de tutela constitucional e infra-constitucional do património cultural. A hipótese central é a de que o Acordo UE-Mercosul não impõe uma harmonização plena dos regimes aplicáveis aos bens culturais, mas pode funcionar como plataforma de aproximação regulatória mínima, assente em critérios de transparência, licenciamento, comprovação de proveniência e cooperação administrativa. O artigo conclui que a experiência europeia pode oferecer instrumentos procedimentais úteis, desde que não seja aplicada de forma automática para o Brasil, cujo regime jurídico responde a uma matriz constitucional, identitária e cultural própria.

PALAVRAS-CHAVE: Comércio Internacional de Arte; Património Cultural; Acordo UE-Mercosul;

FREE MOVEMENT AND CULTURAL SOVEREIGNTY IN INTERNATIONAL ART TRADE: REGULATORY CONVERGENCE BETWEEN THE EUROPEAN UNION AND BRAZIL WITHIN THE FRAMEWORK OF THE EU-MERCOSUR AGREEMENT

ABSTRACT: This article analyzes the protection of cultural heritage in the context of

1. Yasmin de Méro Omena and Pedro Augusto de Albuquerque, "Livre circulação e soberania cultural no comércio internacional de arte: o potencial de aproximação regulatória entre a União Europeia e o Brasil à luz do acordo UE-Mercosul", *Latin American Journal of European Studies* 6, no. 1 (2026): p. 176 et seq.
2. Mestranda em Direito e Ciência Jurídica, especialidade em Direito Comercial Internacional pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Graduada em Direito pela Universidade Federal da Paraíba. <https://orcid.org/0009-0000-8037-2469>.
3. Advogado, Mestrando em Direito e Ciência Jurídica, especialidade em Direito Económico e Financeiro Global pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Licenciado em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. <https://orcid.org/0009-0001-2491-4320>.

international art trade, focusing on the tension between free movement and cultural sovereignty within the framework of the European Union–Mercosur Agreement. Adopting a legal-dogmatic and comparative methodology, it examines the main applicable international instruments, the European Union regime on the export, import, and restitution of cultural goods, and the Brazilian model of constitutional and infraconstitutional protection of cultural heritage. The central hypothesis is that the EU–Mercosur Agreement does not impose full harmonization of the regimes applicable to cultural goods, but may operate as a platform for minimum regulatory approximation, based on criteria of transparency, licensing, proof of provenance, and administrative cooperation. The article concludes that the European experience may offer useful procedural instruments, provided that it is not automatically applied to Brazil, whose legal regime reflects its own constitutional, identity-based, and cultural framework.

KEYWORDS: International Art Trade; Cultural Heritage; EU–Mercosur Agreement;

SUMÁRIO: Introdução; 1. Conceitos Centrais – Enquadramento e Instrumentos de Direito Internacional; 2. Direito Europeu; 3. Direito Brasileiro; 4. Análise Comparada; 5. Pontos de Aproximação; Considerações Finais; Referências.

INTRODUÇÃO

Neste artigo, propomo-nos abordar o mercado da arte enquanto fenómeno transnacional, com forte impacto económico e social no desenvolvimento do comércio internacional, mas, também de reafirmação de crescimento e sustentabilidade de várias comunidades.

O presente trabalho analisa a necessidade e amplitude da uniformização do direito em decorrência do Acordo UE-Mercosul. É certo que o Acordo não impões a harmonização plena dos regimes, mas pode funcionar como mote para criar um modelo normativo comum que permita facilitar a troca comercial de bens culturais, respeitando a transparência, licenciamento, proveniência e controlo administrativo. Ora, do lado do Direito da União Europeia, já há um regime comum, que uniformiza, junto dos seus membros, o regime transaccional do comércio de bens culturais. O mesmo não ocorre, ainda na Mercosul. Assim, iremos concentrar a análise comparativa no estudo do Direito Brasileiro, pela sua dimensão e peso político, económico, cultural e jurídico dentro do Bloco Mercosul, como representativo de um modelo que, de igual modo, terá de ser tido em conta no âmbito de uma eventual uniformização, de modo a garantir o respeito pelas suas especificidades, incluindo regime com consagração constitucional.

Assim, iremos centrar a investigação no sentido de responder a tal questão na análise dos regimes europeu e brasileiro de controle da exportação e importação de bens culturais – especialmente a exceção relativa aos “tesouros nacionais” –, e o modo como estes podem servir de parâmetro para uma eventual harmonização normativa no contexto do Acordo UE-Mercosul, de modo a compatibilizar a livre circulação de bens culturais com a proteção do património artístico.

Este artigo irá abordar, assim, o mercado da arte, enquadrando-o no âmbito do Acordo UE-Mercosul, analisando os ditames jurídicos do direito europeu e brasileiro no que ao comércio internacional de bens culturais concerne. Desta análise, tentaremos encontrar as similitudes entre os dois regimes, a forma como os mesmos são, ou não, modificados pelo Acordo UE-MERCOSUL e, por fim, proporemos cenários potenciais de aproximação e, eventualmente, uniformização normativa no sentido de potenciar uma área de livre comércio artístico entre os dois territórios, mas sempre com respeito pela proteção cultural dos mesmos.

Assim, em primeiro lugar, iremos definir os conceitos centrais desta análise. De seguida, enquadraremos o mercado internacional de arte de acordo com a Convenção da UNESCO, e outros instrumentos de Direito Internacional Público. Continuamente, analisaremos a regulação específica do Direito da União Europeia no que concerne à importação e exportação de bens culturais. De seguida, analisaremos o regime brasileiro. Após esta análise, faremos uma comparação dos dois regimes, passando, então, para o seu enquadramento potencial nas normas do novo Acordo UE-MERCOSUL. Por fim, finalizaremos o artigo elencando os pontos em que já há similitude, e destacando os pontos onde identificamos necessidade de revisão, de forma a garantir essa sustentabilidade.

No que respeita à metodologia, foi escolhida uma abordagem jurídico-dogmática e comparativa, com enfoque na análise de fontes normativas internacionais, europeias e brasileiras, bem como da literatura especializada sobre património cultural, comércio internacional e mercado da arte. Esta opção assenta na necessidade de sistematizar os regimes jurídicos aplicáveis aos bens culturais e de examinar as convergências e divergências entre os modelos europeu e

brasileiro, de modo a aferir o potencial de aproximação regulatória decorrente do Acordo UE–Mercosul.

Por fim, a hipótese que orienta o presente estudo é a de que o Acordo UE–Mercosul não impõe nem pressupõe a harmonização dos regimes jurídicos aplicáveis aos bens culturais. Todavia, pode constituir um instrumento de aproximação regulatória, favorecendo a adoção de mecanismos comuns de natureza procedimental, designadamente em matéria de cooperação administrativa, comprovação de proveniência e regras de licenciamento, sem comprometer as especificidades constitucionais, culturais e identitárias dos ordenamentos jurídicos envolvidos.

1 CONCEITOS CENTRAIS – ENQUADRAMENTO E INSTRUMENTOS DE DIREITO INTERNACIONAL

A identidade cultural constitui um elemento central na formação da memória coletiva de um povo e na consolidação do senso de pertencimento. É por meio da partilha de um conjunto de saberes – que delineiam tanto a unidade quanto às particularidades de um grupo – que se torna possível distinguir seus membros em relação aos estrangeiros.⁴

Assim, este processo permite à sociedade reconstruir o passado e reinterpretar seu legado em contextos contemporâneos, estabelecendo relações com diferentes elementos por meio da preservação, apropriação, crítica ou transformação. Nesse sentido, a memória cultural atua de duas maneiras: pela incorporação de novos elementos – como textos, imagens, normas e práticas – ou pela ressignificação de conteúdos já existentes.⁵

O reconhecimento da centralidade dos bens culturais na construção da identidade coletiva foi determinante para sua elevação à condição de bens jurídicos protegidos em âmbito nacional, regional e internacional. Considerados fundamentais para a coesão social e para a preservação da memória dos povos,

4. Jan Assmann and John Czaplicka, "Collective Memory and Cultural Identity," *New German Critique*, no. 65 (1995): 125–133.

5. Assmann and Czaplicka, "Collective Memory and Cultural Identity, 125–133.

os bens culturais passaram a integrar a agenda de importantes organizações internacionais e inspiraram a criação de instrumentos normativos voltados à sua salvaguarda.

A importância atribuída a esses bens, tanto materiais quanto imateriais, manifesta-se, entre outros marcos, na adoção da Carta das Nações Unidas e nos princípios do direito humanitário internacional consagrados nas Convenções de Genebra. Tais instrumentos consolidaram o entendimento de que os bens culturais representam direitos universais dos povos e constituem uma responsabilidade direta das nações no que diz respeito à sua proteção e preservação.⁶

O conceito de património cultural é introduzido na Convenção da Haia para a Proteção de Bens Culturais em Caso de Conflito Armado, de 1954, amplamente reconhecida como o primeiro tratado multilateral voltado especificamente à salvaguarda de manifestações culturais em contextos de guerra.⁷ Pioneira na formulação de um marco normativo internacional sobre o tema, a Convenção estabeleceu diretrizes claras para a proteção da herança cultural e apresentou uma definição abrangente, que inclui tanto bens móveis quanto imóveis de significativa importância para a identidade e a memória de um povo.^{8,9}

6. Francesco Francioni. "Cultural Heritage." In *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. 2013. Acesso em 02 de fevereiro de 2026. <https://opil.ouplaw.com/display/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1392>
7. Isabel Aminta Adames Samudio. "Derechos Humanos en los Conflictos Armados: Convención de La Haya para la Protección de Bienes Culturales." *Revista Académica Sociedad y Derechos Humanos* 39, no. 1 (2019): 30–37
8. Samudio. "Derechos Humanos en los Conflictos Armados...", 30–37
9. Aqui, destacamos o seu próprio texto, por ser autoexplicativo: Artigo 1. Para fins da presente Convenção são considerados como bens culturais, qualquer que seja a sua origem ou o seu proprietário: a) Os bens, móveis ou imóveis, que apresentem uma grande importância para o património cultural dos povos, tais como os monumentos de arquitectura, de arte ou de história, religiosos ou laicos, ou sítios arqueológicos, os conjuntos de construções que apresentem um interesse histórico ou artístico, as obras de arte, os manuscritos, livros e outros objectos de interesse artístico, histórico ou arqueológico, assim como as colecções científicas e as importantes colecções de livros; de arquivos ou de reprodução dos bens acima definidos; b) Os edifícios cujo objectivo principal e efetivo seja, de conservar ou de expor os bens culturais móveis definidos na alínea a), como são os museus, as grandes bibliotecas, os depósitos de arquivos e ainda os refúgios destinados a abrigar os bens culturais móveis definidos na alínea a) em caso de conflito armado; c) Os centros que compreendam um número considerável de bens culturais que são definidos nas alíneas a) e b), os chamados «centros monumentais». Convenção da Haia para a Proteção de Bens Culturais em Caso de Conflito Armado, 14 de maio de 1954.

As nações assumiram o compromisso de proteger seu património cultural por meio de diversas medidas, como a elaboração de inventários detalhados, o registro e a identificação dos bens culturais, o desenvolvimento de estratégias para proteção emergencial e, quando necessário, a remoção segura de itens expostos a riscos.¹⁰

Além disso, uma iniciativa essencial adotada pelos Estados signatários foi a implementação de sanções para os casos de violação das disposições do tratado, demonstrando não apenas o compromisso com a preservação do património cultural, mas também com a valorização e o respeito internacional a esses bens, sejam eles móveis ou imóveis.¹¹

Por sua vez, a Convenção de Haia destacou a importância da restituição de bens culturais localizados em territórios anteriormente ocupados, proibindo expressamente o uso desses bens como forma de reparação. Essa norma reforça o compromisso internacional com a proteção do património cultural, reconhecendo seu valor intrínseco e sua função essencial para as comunidades afetadas.¹²

Em 1970, o conceito de património cultural foi reintroduzido pela Convenção Relativa às Medidas a Serem Adotadas para Proibir e Impedir a Importação, promovido pela UNESCO. Neste tratado, buscou-se uma ampliação do termo para abranger outros bens móveis e imóveis, como descobertas de missões arqueológicas, intercâmbios livremente acordados e aquisições legais com o consentimento das autoridades competentes.¹³

Além disso, o tratado representou um marco significativo ao estabelecer a responsabilidade coletiva das nações na devolução de bens culturais saqueados, tanto em contextos de conflitos armados quanto durante períodos de colonização, nos quais diversos itens foram indevidamente apropriados antes

10. Samudio. "Derechos Humanos en los Conflictos Armados...", 30–37.

11. Samudio. "Derechos Humanos en los Conflictos Armados...", 30–37.

12. Tania Kyriakou. "The Protection of National Treasures in the EU Single Market." In *Cultural Governance and the European Union: Protecting and Promoting Cultural Diversity in Europe*, 63–74. London: Palgrave Macmillan, 2015.

13. UNESCO. "A Convenção de 1970: Diversidade Cultural Antes da Letra da Lei." October 13, 2020. Acesso em 13 de setembro de 2024. <https://www.unesco.org/pt/articles/convencao-de-1970-diversidade-cultural-antes-da-letra-da-lei>.

da independência dos Estados de origem. Por exemplo, Itália e Líbia elaboraram uma declaração conjunta (1998) que foi responsável pela restituição de bens culturais líbios roubados durante a colonização italiana.¹⁴

Inspiradas pelos tratados internacionais de direitos humanos, diversas nações signatárias passaram a elaborar seus próprios mecanismos normativos voltados à proteção do património cultural, a exemplo da União Europeia (como melhor veremos na secção seguinte). No entanto, a proteção desses bens culturais é frequentemente tratada sob a ótica de uma exceção no direito do comércio internacional, especialmente quando se discutem as limitações à livre circulação de bens no âmbito do comércio global.¹⁵

Assim, o Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), prevê, no seu Artigo XX(f), uma exceção ao princípio do livre comércio internacional que permite a adoção de medidas destinadas à proteção de tesouros nacionais de valor artístico, histórico ou arqueológico. O mesmo dispositivo estabelece que tais medidas não podem, em hipótese alguma, ser utilizadas como forma de discriminação arbitrária ou injustificada, nem como restrições disfarçadas aos objetivos da organização.¹⁶ De igual modo, quanto ao potencial cultural, destaca-se a provisão do Artigo IV, que prevê a possibilidade de os países afastarem o princípio do tratamento nacional para "filmes cinematográficos".¹⁷

De forma similar, a União Europeia, por meio do Artigo 36.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), estabelece que as proibições ou restrições quantitativas à importação e exportação admitem exceções, entre as quais se destaca a proteção do património nacional de valor artístico, histórico ou arqueológico.¹⁸

14. UNESCO. "A Convenção de 1970: Diversidade Cultural Antes da Letra da Lei."

15. Andrzej Jakubowski. "The Concept of National Treasures under Polish and EU Cultural Heritage Law." *Revija Kopaoničke škole prirodnog prava* 3, no. 2 (2021): 61–76.

16. Andrzej Jakubowski. "The Concept of National Treasures under Polish and EU Cultural Heritage Law." 61–76. Pedro Infante Mota. *O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais*. Coimbra: Edições Almedina, 2005. Luís Pedro Cunha. "Cultura, GATT e OMC: As Disposições Aplicáveis." *Boletim de Ciências Económicas* 66, no. 2 (2023): 1187–1232.

17. Luís Pedro Cunha. "Cultura, GATT e OMC: As Disposições Aplicáveis.", 1187–1232.

18. Andrzej Jakubowski. "The Concept of National Treasures under Polish and EU Cultural Heritage Law." 61–76.

Assim, apesar de estas normas não apresentarem uma definição precisa de património cultural nacional, no âmbito normativo interno dos Estados-membros, essa definição pode abranger tanto bens móveis quanto imóveis, e mesmo bens intangíveis, desde que considerados de importância significativa para o património cultural do Estado.¹⁹

Desse modo, infere-se que a ambiguidade conceitual conferida aos Estados-Membros impacta diretamente na organização de suas políticas internas, diversificando quais bens podem ser caracterizados enquanto tesouros nacionais.

Essa ambiguidade conceitual e a liberdade conferida aos Estados-Membros influenciam diretamente a condução de suas políticas internas, especialmente quando se considera as diferentes interpretações do termo, resultantes das variações na tradução para cada país.²⁰

Portanto, infere-se que a proteção do património cultural consolidou-se como uma temática de grande relevância nos tratados internacionais, sendo reconhecida como um elemento essencial para a identidade cultural de uma nação ou povo, e legitimamente tratada como uma exceção às regras do comércio internacional.

Entretanto, a ausência de uma definição uniforme para todos os Estados-Membros em suas legislações internas, somada à liberdade concedida para a determinação dos critérios de proteção, contribui para o surgimento de uma variedade de interpretações que refletem efeitos históricos, culturais e políticos diversos. Essa diversidade interpretativa gera desafios significativos para a harmonização das normas, sobretudo no âmbito de blocos económicos, dificultando a adoção de políticas integradas e coerentes para a proteção do património cultural em escala regional.

19. Andrzej Jakubowski. "The Concept of National Treasures under Polish and EU Cultural Heritage Law." 61–76.

20. Anna Frankiewicz-Bodynek, and Piotr Stec. "Defining 'National Treasures' in the European Union: Is the Sky Really the Limit?" *Santander Art and Culture Law Review* 5, no. 2 (2019): 77–94. <https://doi.org/10.4467/2450050Xsnr19.014.11562>, por exemplo, exemplifica essa divergência ao destacar que as versões em inglês e francês do tratado utilizam a expressão "tesouros nacionais", enquanto as versões em alemão e polaco adotam o termo "propriedade cultural nacional", e as versões em italiano e espanhol fazem referência à "herança nacional".

Diante dessas considerações, torna-se fundamental analisar o funcionamento do mercado interno da União Europeia, analisando sua legislação primária e secundária, bem como as interpretações do Tribunal de Justiça, com especial atenção às exceções aplicáveis, especialmente à luz dos princípios da proporcionalidade e da necessidade.

2 DIREITO EUROPEU

No direito da União Europeia prevalece o princípio da livre circulação – para o produto aqui em causa, a liberdade de circulação de bens. Esta liberdade encontra-se plasmada nos artigos 34.º e 35.º do TFUE, que expressamente consagram a proibição de restrições quantitativas à importação e exportação, respectivamente, entre estados-membros.

Contudo, o próprio TFUE prevê limitações a esta liberdade no seu artigo 36.º (conforme mencionamos acima), quando estejam em causa certos valores, nomeadamente quando esteja em causa a proteção do património nacional de valor artístico, histórico ou arqueológico. No entanto, estas restrições são circunscritas e nunca podem funcionar como uma discriminação arbitrária ao livre comércio entre estados-membros.²¹

Este é um conceito limitado, que não se refere a direitos aduaneiro ou encargos de efeito equivalente, sendo antes uma admissibilidade de importação objetiva, não de mera oneração do acto transacional.²²

Não obstante a consagração expressa nos Tratados, também a nível do direito secundário da União Europeia foram emitidas normas específicas, que densificam os conceitos relevantes para o presente estudo.

21. Anna Frankiewicz-Bodynek, and Piotr Stec. "Defining 'National Treasures' in the European Union...", 61–76. Paula Vaz Freire. *Mercado Interno e União Económica e Monetária: Lições de Direito Económico da União Europeia*. Lisboa: AAFDL, 2013. Paula Vaz Freire. "O Direito Comunitário do Património Cultural." In *Direito da Cultura e do Património Cultural*, edited by Carla Amado Gomes and José Luís Bonifácio Ramos, 442–. Lisboa: AAFDL, 2011.

22. Nesse sentido, aliás, foi o Acórdão do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias de 10 de Dezembro de 1968, Proc. 7/68, Comissão das Comunidades Europeias contra República Italiana, que recusou a admissibilidade de um mero imposto sobre exportações, como não se enquadrando nas exceções previstas no Tratado.

Quanto à exportação de bens culturais, logo em 1992, foi aprovado o Regulamento (CE) n.º 3911/92 do Conselho, de 9 de Dezembro de 1992. Entretanto, o mesmo sofreu tantas alterações que, em 2019, o Conselho da União Europeia modificou o mesmo, com a emissão do Regulamento (CE) n.º 116/2009 do Conselho, de 18 de Dezembro de 2008, que codificou as regras relativa à exportação dos chamados bens culturais para fora do espaço europeu, tentando estabelecer normais uniformes em toda a Comunidade.²³

O mesmo enquadra dois critérios na definição do que é “bem cultural” relevante, no seu Anexo I (para o qual remete o artigo 1.º):

A) Antiguidade mínima: indo dos 50 anos para alguns produtos artísticos (como fotografias), passando para os 100 anos (por exemplo, para artigos arqueológicos ou livros), e 200 anos (para cartas geográficas impressas);

B) Limiar financeiro: aqui, há outra graduação, que vai desde os que não necessitam de valor mínimo (como objectos arqueológicos), para peças que deve ser avaliadas no mínimo em € 150.000,00 (cento e cinquenta mil euros) (os quadros) para poder ser objecto deste tipo de restrições.

No âmbito deste regulamento, é criado um regime que delimita a exportação para fora da União Europeia, criando-se um modelo de licença de exportação emitido por qualquer estado membro (por meio de autoridades competentes), que pode não ser emitida quando estejam previstos na legislação nacional casos de proteção de valor artístico, histórico e arqueológico. Esta licença, aprovada segundo este regulamento, pode ser uniformemente controlada por qualquer controlo aduaneiro no momento da saída do território da união europeia.²⁴

Por sua vez, quanto à importação de bens culturais, foi aprovado o Regulamento (UE) 2019/880 do Parlamento Europeu e do Conselho de 17 de Abril de 2019, que estabelece as regras para introdução no mercado comum de bens

23. Este Regulamento ganha ainda mais densidade, com o Regulamento de Execução (UE) n.º 1081/2021, da Comissão, de 9 de Novembro de 2012, que definiu três modelos de autorização (normal, aberta específica e aberta geral), bem como os respectivos formulários a serem fornecidos pelas autoridades competentes.

24. Paula Vaz Freire. “O Direito Comunitário do Património Cultural.”

culturais, visando expressamente a “salvaguarda do património cultural da humanidade e de prevenção do comércio ilícito de bens culturais” (artigo 1.º).

Este Regulamento utiliza, igualmente uma categorização de bens culturais, dividindo o conceito em três diversas tipologias (v. Anexo do Regulamento). Nestas, destacam-se os de tipo A, cuja importação é expressamente proibida, quando “tenham saído do território do país onde foram criados ou descobertos em violação das disposições legislativas e regulamentares desse país” (n.º 1 do Artigo 3.º). Por sua vez, os de categoria B e C estão sujeitos a uma licença de importação (n.º 2 do Artigo 3.º e artigo 4.º), a ser emitida por uma entidade específica de um estado-membro. Por sua vez, os bens de categoria B são produtos de escavação arqueológica ou achados arqueológicos em terra ou submarinos, ou elementos de monumentos artísticos ou históricos ou de sítios arqueológicos que foram desmembrados – contudo, estes necessitam de ter pelo menos 250 anos, não havendo um valor mínimo para serem quantificados. Já os bens de categoria C são bem mais diversos, mas têm como limite mínimo de idade 200 anos e, ao contrário do tipo B, devem ter um valor aduaneiro de pelo menos € 18.000,00 (dezoito mil euros).

Estes regulamentos permitem, assim, criar um sistema de controlo à entrada (e saída) do mercado comum da União Europeia, impondo regras aos agentes europeus, e indirectamente, aos agentes externos, que percebem que para poderem comercializar este tipo de bens culturais necessitam estar em conformidade com o Direito da União Europeia.²⁵ Esta conformidade, contudo, é limitada à entrada e saída, colocando-se em questão quais os critérios a adoptar pelos agentes na troca intracomunitária e nacional.²⁶

Por outro lado, através da Directiva 2014/60/UE do Parlamento Europeu e do Conselho de 15 de Maio de 2014, foi criado um quadro normativo para regular

25. Nuno Cunha Rodrigues. *A Globalização do Poder Regulatório da União Europeia*. Coimbra: Edições Almedina, 2024.

26. Quanto a este tema, levantando várias dúvidas quanto à efectividade das normas de conformidade e verificação da proveniência, v., Karolina Jerzyk. “Regulating Mandatory Due Diligence Standards to Safeguard European Art Market against Illicit Trade and Money Laundering.” *Polish Review of International and European Law* 13, no. 2 (2024): 189–210.

a Restituição de Bens Culturais que tenham saído ilícitamente do território de um Estado-Membro.

Esta directiva remete para o direito interno de cada país na definição do que seja bem cultural, dentro do que seja “património nacional de valor artístico, histórico ou arqueológico” (artigo 2.º, n.º 1), limitando, ainda, o seu escopo a um período temporal (após 1 de Janeiro de 1993) (artigo 14.º). Contudo, de igual modo, deixa na liberdade dos Estados a possibilidade de aplicação do regime a outros casos que não os abrangidos expressamente pela directiva.

3 DIREITO BRASILEIRO

O ordenamento jurídico brasileiro, cuja pedra angular se encontra na Constituição Federal de 1988, apresenta um enfoque metodológico próprio na definição e qualificação do património cultural. Diferentemente da percepção europeia, em que a tutela do tesouro nacional representa uma exceção das regras da livre circulação de mercadorias (Art. 36 do TFUE), o sistema brasileiro confere aos bens culturais à condição de direito fundamental, vinculando-o diretamente à identidade, à memória coletiva e à formação histórica do povo brasileiro.

Como evidenciam Cabral de Aquino, Luna Maia e Franca Filho, a história da arte no Brasil não pode ser analisada de forma dissociada dos processos de colonização, silenciamento e marginalização das comunidades responsáveis pela construção da identidade nacional. Ao examinar o mercado de arte contemporâneo, observa-se que muitos dos bens classificados como obras de arte ou objetos museológicos foram produzidos em contextos marcados por violência simbólica e expropriação material. A circulação desses bens no comércio internacional frequentemente ocorreu sem o consentimento das comunidades titulares, mediante a transformação de narrativas culturais e históricas em artefatos descontextualizados. Compreender essa dimensão é essencial para reconhecer que a tutela do património cultural e a regulação do mercado de

arte não se limitam à proteção de objetos ou práticas, mas envolvem também a reparação histórica e a afirmação da memória coletiva de um povo.²⁷

Diante disso, conforme disposto no Art. 216 da Constituição Federal, o patrimônio cultural brasileiro compreende os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, que sejam portadores de referência à identidade, à ação e à memória dos grupos formadores da sociedade brasileira. Os incisos subsequentes elencam os bens que integram esse patrimônio, incluindo as formas de expressão; os modos de criar, fazer e viver; as criações científicas, artísticas e tecnológicas; as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico culturais; bem como os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.

Diante do conceito supramencionado, a Lei Maior estabelece como dever do Estado a obrigação de proteger e promover o acesso a estes bens, descrevendo como práticas principais o tombamento, o registro, a vigilância, a preservação, e outras formas de acautelamento previstas em lei. Inclui-se nesse âmbito a gestão da documentação governamental e a adoção de medidas destinadas a franquear sua consulta a todos os que dela necessitem, em consonância com o regime de transparência instituído pela Lei nº 12.527 de 2011.

Essas disposições normativas revelam a opção do constituinte por um modelo de tutela cultural orientado à consolidação de bases democráticas e plurais, no qual a proteção do patrimônio integra a própria estrutura do Estado Democrático de Direito. Como demonstram Cabral de Aquino, Luna Maia e Franca Filho, a proteção constitucional do patrimônio cultural deve ser compreendida como uma ferramenta de materialização da teoria tridimensional dos direitos humanos, com enfoque no âmbito dos direitos culturais. Assim, as responsabilidades estatais não se satisfazem com a mera conservação material dos bens,

27. Lucas Felipe Cabral de Aquino, Ana Caroline de Luna Maia, and Marcílio Toscano Franca Filho. "As Dimensões do Direito ao Patrimônio Cultural." *Revista Jurídica* (2022).

pois a efetividade do direito ao patrimônio exige o cumprimento holístico das obrigações de promoção, respeito e proteção.²⁸

Nesse sentido, no âmbito da proteção desses bens, incumbe ao Estado adotar medidas preventivas e repressivas destinadas a evitar danos ao patrimônio cultural, abrangendo desde sua deterioração ou descaracterização até hipóteses de apropriação indevida e tráfico ilícito. No que concerne ao dever de respeito, impõe-se ao poder público a obrigação de abster-se de intervenções que comprometam a autonomia cultural e a livre manifestação das comunidades que são titulares dessas práticas e expressões identitárias.

Por fim, a dimensão promocional exige atuação estatal voltada à valorização, ao amplo acesso e à garantia de transmissão intergeracional dessas práticas culturais, assegurando sua continuidade histórica e sua preservação enquanto elementos estruturantes da identidade coletiva. Portanto, qualquer ameaça de supressão de manifestações identitárias ou apagamento cultural deve ser interpretada pelas instituições normativas e jurisprudenciais como uma potencial violação de direito fundamental, que requer uma resposta estatal adequada.

Diante disso, no âmbito infraconstitucional, é possível evidenciar efeitos concretos na regulamentação do mercado de arte, ao operar com limitações estruturais em comparação ao regime da União Europeia. O Decreto Lei nº 25 de 1937 determina restrições à alienação, modificação e exportação de bens tombados. A Lei nº 3.924 de 1961 estabelece que os bens arqueológicos pertencem à União, afastando sua mercantilização. A Lei nº 4.845 de 1965 proíbe a saída definitiva do território nacional de determinadas obras produzidas até o final do período monárquico. A Lei nº 11.904 de 2009 impõe deveres de inventário e gestão sobre acervos museológicos.

As compilações normativas supramencionadas ilustram que a circulação econômica de bens culturais brasileiros não é irrestrita, mas orientada sempre por critérios de preservação identitária, histórica e artística. Esse condicionamento busca promover um comércio justo, não como forma de instituir barreira

28. Lucas Felipe Cabral de Aquino, Ana Caroline de Luna Maia, and Marcílio Toscano Franca Filho. "As Dimensões do Direito ao Patrimônio Cultural."

arbitrária ao comércio internacional, mas como mecanismo de equilíbrio na gestão de bens que acumulam simultaneamente valor cultural e valor econômico, assegurando que sua circulação ocorra de maneira compatível com a preservação identitária e com a responsabilidade jurídica do Estado.

Conforme descrito por Franca Filho e Moreira, o regime normativo brasileiro externaliza uma natureza híbrida ao harmonizar a liberdade econômica e autonomia privada com a carga simbólica e identitária dos bens. Mesmo que integradas a coleções privadas, as obras de arte devem ser submetidas a restrições jurídicas que orientam o pleno exercício das faculdades do direito de propriedade. O tombamento representa, nesse contexto, a sobreposição da função cultural e coletiva do bem em detrimento de interesses estritamente individuais.²⁹

Ademais, a obra “Direito de Arte”, escrita pelo ilustre autor brasileiro Marcílio Franca Filho, ressalta que a autonomia privada e a livre iniciativa não podem ser qualificados como os únicos parâmetros regulatórios da comercialização de arte.³⁰ Caso caracterizado que o bem apresenta significado simbólico e identitário, uma obra de arte não pode ser reduzida a mera mercadoria fungível e padronizável submetida exclusivamente às dinâmicas do mercado. Essa liberdade econômica deve, em síntese, coexistir com responsabilidade administrativas de preservação.

Nesse contexto, a noção de comércio justo, aplicada ao mercado de bens culturais no Brasil, deve ser compreendida a partir da própria estrutura constitucional que rege a tutela do patrimônio. Ela não pode ser limitada a assegurar a igualdade formal nas transações ou de viabilizar a inserção competitiva no mercado internacional, mas deve garantir que a circulação econômica desses bens se desenvolva em equilíbrio com a preservação da identidade cultural, com a salvaguarda da memória coletiva e com a função social da propriedade.

No âmbito da administração cultural nacional, impõe-se evitar que a dinâmica econômica produza esvaziamento identitário, reforce assimetrias históricas

29. Marcílio Toscano Franca Filho, and Ana Beatriz Moreira. “Coleções de Arte e o Regime Jurídico do Patrimônio Cultural no Brasil.” In *Coleção de Arte e Direito*. São Paulo: Atlas, 2021.

30. Marcílio Toscano Franca Filho, et al. *Direito da Arte*. São Paulo: Atlas, 2020.

entre grupos culturais ou resulte na desproteção de patrimónios que integram o acervo coletivo da sociedade brasileira. Assim, tais limitações estruturais não se configuram como entraves à atividade econômica, mas como mecanismos de justiça cultural no plano nacional, voltados a mitigar desigualdades históricas cuja superação ainda se revela incompleta.

4 ANÁLISE COMPARADA

Face a esta análise, verificamos que existem algumas diferenças entre os dois regimes.

Em primeiro lugar, a proteção do património cultural é vista no direito brasileiro como um direito fundamental de base constitucional, com um conteúdo próprio, enquanto no direito europeu é reconhecido como um bem jurídico que os Estados-Membros podem proteger como exceção à liberdade de livre circulação.

Já o conteúdo da figura de bem cultural tem, também, uma definição diversa. Enquanto o direito brasileiro adota um conceito amplo, incluindo bens materiais e imateriais, e lhe dá ainda uma componente identitária (muito associada aos povos indígenas), o direito europeu prevê um conceito aberto, frisando o carácter de “tesouro nacional”, condicionando a uma dupla vertente (antiguidade e valor financeiro), o que remete também para a sua integração no âmbito do mercado comum. Esta diferente abordagem (uma de nível axiológico, a outra com critérios quantificáveis) leva a que possa surgir uma dissonância quando se revela o confronto entre os dois ordenamentos.

De igual modo, esta divisão reflete-se no método de qualificação do que é “bem cultural” – o Brasil remete para uma abordagem administrativa (com a figura do tombamento, o reconhecimento administrativo), enquanto o direito europeu delimita o processo de qualificação à luz do duplo critério de antiguidade e de limiar financeiro, de forma taxativa.

Já no que ao comércio transnacional concerne, há igualmente várias disparidades.

A Exportação na UE, sendo, à partida, livre, está condicionada pelos casos de especial proteção, conforme as categorias existentes, mas foi consagrado um modelo de exportação comum, aplicável e reconhecido em todo o território. Já no Brasil, existem restrições dependentes de classificação e proibições absolutas de exportação para certos bens, mas também não tem um modelo de licença que possa beneficiar de reconhecimento automático a nível internacional.

Já a nível de importação, o regime europeu reflete também a consagração de proibições, exigência de licenciamentos e, cada vez de forma mais apurada, comprovativos de proveniência. Por sua vez, o Brasil é algo omissivo, tendo o seu regime mais focado na exportação.

Esta discrepância leva a que haja alguns obstáculos à livre circulação, ao abrigo da proteção nacional dos bens culturais ao abrigo das normas de direito internacional económico, sendo que o modelo brasileiro tem uma abordagem identitária que pode ser menos transponível para outros ordenamentos.

5 PONTOS DE APROXIMAÇÃO

A análise comparativa desenvolvida nos capítulos anteriores demonstra que a União Europeia e o Brasil partilham o objetivo comum de proteger o património cultural, embora o façam com base em pressupostos jurídicos distintos. Neste contexto, importa aferir em que medida o Acordo UE-Mercosul pode favorecer uma aproximação regulatória entre estes regimes, distinguindo os aspetos suscetíveis de convergência daqueles que permanecem sujeitos à autonomia normativa dos Estados.

Face ao exposto, podemos verificar que existem algumas diferenças entre os dois modelos, mas que ambos, dentro da lógica do GATT, consagram normas delimitadoras do livre comércio quanto ao mercado cultural. Assim, esta estrutura convida a que, no âmbito do novo Acordo União Europeia-Mercosul, possam surgir conflitos, mas, sobretudo, potenciais desenvolvimentos de uniformização.

Nesse sentido, com o novo Acordo União Europeia-Mercosul, podemos concluir que se abre uma margem significativa para, também no mercado de

arte, se abrirem novas transações internacionais, que vão colocar problemas quanto aos critérios com vista à proteção do património cultural.

Aqui, podemos discutir a possibilidade de extensão das normas europeias, até ao abrigo do artigo 12.º do Regulamento (UE) 2019/880 do Parlamento Europeu de 17 de Abril de 2019, que expressamente consagra a cooperação com autoridades de países terceiros.

De igual modo, o Acordo UE-Mercosul prevê condições para que os dois blocos convirjam no sentido de uniformizar as respetivas regulações, garantindo uma maior objetividade no controlo aduaneiro, permitindo, assim, eliminar as barreiras ao livre comércio neste âmbito. Nessa linha, o artigo 12., al. M) prevê um ambiente regulatório previsível e eficiente que permita aos agentes económicos atuar, mas sempre abrindo a possibilidade de os estados preverem nas legislações nacionais medidas para proteger a sua diversidade cultural.³¹ De igual modo, o artigo 20.2 consagra a possibilidade de o acordo ser afastado conforme as exceções previstas no artigo XX do GATT de 1994, prevendo expressamente, na al. d) do seu n.º 2, a exceção no caso de necessidade de proteção de tesouros nacionais de valor artístico, histórico ou arqueológico. Assim, verificamos que o Acordo UE-MERCOSUL consagra, claramente, a proteção dos patrimónios culturais, remetendo para os estados a sua regulação específica.

Sendo certo que não há necessidade de uma harmonização total para efeitos do estabelecer de uma zona de comércio livre,³² a verdade é que tal processo pode permitir uma integração mais forte dos mercados da União Europeia e do Mercosul. De igual modo, ao criar um normativo mais uniforme, eliminam-se vários obstáculos regulatórios, garantindo o reconhecimento mútuo e o eliminar de barreiras não aduaneiras ao livre comércio.³³

Contudo, para além desta eliminação de barreiras ao livre comércio, esta uniformização vai de encontro aos valores cada vez mais comuns de proteção

31. Ideia, aliás, constante das normas gerais, conforme citado por Luís Pedro Cunha. "Cultura, GATT e OMC: As Disposições Aplicáveis." *Boletim de Ciências Económicas* 66, no. 2 (2023).

32. Pedro Infante Mota. *Acordos Comerciais Preferenciais*. Coimbra: Edições Almedina, 2022

33. Pedro Infante Mota. *Acordos Comerciais Preferenciais*.

dos bens culturais, como activos imateriais, garantindo a identidade nacional, e regional, de cada país, estimulando uma maior justiça nas trocas comerciais deste sector e protegendo as comunidades que possam estar mais associadas a determinadas práticas.

Pensamos, aqui, que a adoção do modelo europeu pode oferecer instrumentos úteis de maior clareza procedimental, ao pode ser uma base adequada para essa uniformização, ao aplicar critérios mais objetivos e que permitam o reconhecimento mútuo mais claro. Aqui, mais do que o efeito Bruxelas³⁴, poderemos falar em uma adoção conjunta, e de mútuo reconhecimento, das normas e critérios europeus, tendo em conta a própria lógica do Acordo União Europeia-Mercosul, com vista à criação de uma zona de comércio livre plena.³⁵ Contudo, também é relevante sublinhar que tal modelo não é automaticamente transplantável para o Brasil (ou outros Estados-Membros da Mercosul), sendo necessário trabalhar no sentido e conseguir uma convergência funcional, preservando a matriz constitucional brasileira de proteção identitária e coletiva do património cultural.

Desse modo, conclui-se que o Acordo em análise não impõe a harmonização dos regimes jurídicos relativos aos bens culturais, nem se propõe a alterar a competência dos Estados para estabelecer e proteger o património cultural. Em nosso entendimento, essa ferramenta tem como enfoque a capacidade de fomentar mecanismos comuns de cooperação, transparência, licenciamento e controlo da proveniência, visando a aproximação regulatória de natureza predominantemente procedimental.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Gostaríamos de encerrar com a nota de que a ideia de defesa do património cultural é, cada vez mais, uma realidade com enquadramento jurídico internacional, e nacional, e que o Acordo União Europeia-Mercosul tem, sob a égide

34. Pedro Infante Mota. *Acordos Comerciais Preferenciais*. Nuno Cunha Rodrigues. *A Globalização do Poder Regulatório da União Europeia*.

35. Pedro Infante Mota. *Acordos Comerciais Preferenciais*.

da promoção do livre comércio, abertura para consagrar margem de manobra aos estados envolvidos para garantirem esse fim.

Como verificamos, há ainda pontos a uniformizar, de forma a garantir uma aplicação justa e similar em toda esta nova região comercial, mas que os instrumentos jurídicos existentes permitem aos envolvidos desenvolver uma regulação robusta e uniforme. Com esta objetividade, todos os envolvidos (estados, agentes comerciais, artistas e artesãos) poderão vir a se beneficiar de um enquadramento menos arbitrário, o que irá promover um maior comércio transnacional de produtos culturais, mas sempre com a possibilidade de os estados protegerem os seus tesouros nacionais, e garantirem ainda que as suas comunidades possam se beneficiar, de modo inclusivo, desse mesmo mercado internacional.

REFERÊNCIAS

- Assmann, Jan, and John Czaplicka. "Collective Memory and Cultural Identity." *New German Critique*, no. 65 (1995): 125–133.
- Cabral de Aquino, Lucas Felipe, Ana Caroline de Luna Maia, and Marcílio Toscano Franca Filho. "As Dimensões do Direito ao Patrimônio Cultural." *Revista Jurídica* (2022).
- Cunha, Luís Pedro. "Cultura, GATT e OMC: As Disposições Aplicáveis." *Boletim de Ciências Económicas* 66, no. 2 (2023): 1187–1232.
- Franca Filho, Marcílio Toscano, et al. *Direito da Arte*. São Paulo: Atlas, 2020.
- Franca Filho, Marcílio Toscano, and Ana Beatriz Moreira. "Coleções de Arte e o Regime Jurídico do Patrimônio Cultural no Brasil." In *Coleção de Arte e Direito*. São Paulo: Atlas, 2021.
- Francioni, Francesco. "Cultural Heritage." In *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. 2013. Acessado em 02 de fevereiro de 2026. <https://opil.ouplaw.com/display/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1392>.
- Frankiewicz-Bodynek, Anna, and Piotr Stec. "Defining 'National Treasures' in the European Union: Is the Sky Really the Limit?" *Santander Art and Culture Law Review* 5, no. 2 (2019): 77–94. <https://doi.org/10.4467/2450050Xsnr.19.014.11562>.
- Freire, Paula Vaz. *Mercado Interno e União Económica e Monetária: Lições de Direito Económico da União Europeia*. Lisboa: AAFDL, 2013.
- Freire, Paula Vaz. "O Direito Comunitário do Património Cultural." In *Direito da Cultura e do Património Cultural*, edited by Carla Amado Gomes and José Luís Bonifácio Ramos. Lisboa: AAFDL, 2011.

Jakubowski, Andrzej. "The Concept of National Treasures under Polish and EU Cultural Heritage Law." *Revija Kopaoničke škole prirodnog prava* 3, no. 2 (2021): 61–76.

Jerzyk, Karolina. "Regulating Mandatory Due Diligence Standards to Safeguard European Art Market against Illicit Trade and Money Laundering." *Polish Review of International and European Law* 13, no. 2 (2024): 189–210.

Kyriakou, Tania. "The Protection of National Treasures in the EU Single Market." In *Cultural Governance and the European Union: Protecting and Promoting Cultural Diversity in Europe*, 63–74. London: Palgrave Macmillan, 2015.

Mota, Pedro Infante. *Acordos Comerciais Preferenciais*. Coimbra: Edições Almedina, 2022.

Mota, Pedro Infante. *O Sistema GATT/OMC: Introdução Histórica e Princípios Fundamentais*. Coimbra: Edições Almedina, 2005.

Rodrigues, Nuno Cunha. *A Globalização do Poder Regulatório da União Europeia*. Coimbra: Edições Almedina, 2024.

Samudio, Isabel Aminta Adames. "Derechos Humanos en los Conflictos Armados: Convención de La Haya para la Protección de Bienes Culturales." *Revista Académica Sociedad y Derechos Humanos* 39, no. 1 (2019): 30–37.

UNESCO. "A Convenção de 1970: Diversidade Cultural Antes da Letra da Lei." October 13, 2020. Acessado em 13 de setembro de 2024. <https://www.unesco.org/pt/articles/convencao-de-1970-diversidade-cultural-antes-da-letra-da-lei>.

Received on 02/03/2026

Approved on 29/05/2026

O COMÉRCIO JUSTO COMO INSTRUMENTO DE JUSTIÇA ECONÔMICA

Uma análise do campesinato em honduras frente às normas de sustentabilidade da união europeia¹

Leandro Rodrigues Lopes²

Lucimara de Nazaré Rodrigues Lopes de Freitas³

Mayany Soares Salgado⁴

RESUMO: O presente estudo investiga a relação entre o movimento campesino e o comércio justo na América Latina, com foco nas experiências desenvolvidas em Honduras e sua convergência com as políticas de sustentabilidade da União Europeia. Fundamentada na teoria gramsciana de hegemonia, a pesquisa examina como práticas comerciais contra-hegemônicas fortalecem a autonomia econômica e política do campesinato, desafiando desigualdades estruturais do capitalismo global. O problema de pesquisa questiona de que modo o comércio justo opera como estratégia de resistência e em que medida esse modelo atende aos critérios de justiça econômica e remuneração digna valorizados nas relações comerciais entre a União Europeia e a América Latina. A hipótese central sustenta que o comércio justo, ao oferecer condições equitativas e preços dignos, potencializa o empoderamento do produtor rural e funciona como mecanismo de conformidade com os novos padrões de diligência devida e governança exigidos pelo mercado europeu. A metodologia adota abordagem qualitativa e exploratória, valendo-se de análise bibliográfica e documental para articular a resistência local de lideranças como Elvia Alvarado com os marcos normativos da cooperação birregional. Conclui-se que o comércio justo representa uma alternativa viável que subverte a lógica da exploração e promove a integração soberana do campesinato hondurenho nas cadeias de valor globais, alinhando-se aos princípios de solidariedade e desenvolvimento sustentável defendidos pela rede Jean Monnet.

PALAVRAS-CHAVES: Comércio Justo; União Europeia; Justiça Econômica; Honduras.

1. Leandro Rodrigues Lopes, Lucimara de Nazaré Rodrigues Lopes de Freitas, and Mayany Soares Salgado, "O comércio justo como instrumento de justiça econômica: uma análise do campesinato em Honduras frente às normas de sustentabilidade da União Europeia", *Latin American Journal of European Studies* 6, no. 1 (2026): p. 197 et seq.
2. Professor de Direito Internacional e Relações Internacionais. Doutorando em Ciências Jurídicas Internacionais e Europeias pela Universidade de Lisboa e em Relações Internacionais pela Universidade Federal de Santa Catarina. <https://orcid.org/0009-0006-5695-1579>.
3. Mestrando em Análise Financeira pelo Coimbra Business School (ISCAC) e Graduada em Administração de Empresas pela Universidade de Caxias do Sul- RS. <https://orcid.org/0009-0005-4949-3269>.
4. Professora de Geografia e Estudos Amazônicos. Doutora em Desenvolvimento Sustentável pela Universidade Federal do Pará. <https://orcid.org/0000-0002-3495-2398>.

FAIR TRADE AS AN INSTRUMENT OF ECONOMIC JUSTICE: AN ANALYSIS OF THE PEASANTRY IN HONDURAS IN THE FACE OF EUROPEAN UNION SUSTAINABILITY STANDARDS

ABSTRACT: This study investigates the relationship between the peasant movement and fair trade in Latin America, focusing on experiences developed in Honduras and their convergence with European Union sustainability policies. Grounded in Gramscian theory of hegemony, the research examines how counter-hegemonic commercial practices strengthen the economic and political autonomy of the peasantry, challenging structural inequalities imposed by global capitalism. The research problem explores how fair trade acts as a strategy of resistance and how this model meets the criteria for economic justice and fair remuneration valued in trade relations between the EU and Latin America. The hypothesis suggests that fair trade, by offering equitable conditions and fair prices, enhances the empowerment of rural producers and serves as a compliance mechanism with new due diligence and governance standards required by the European market. The methodology consists of a qualitative and exploratory approach, using bibliographic and documentary analysis to articulate the local resistance of leaders such as Elvia Alvarado with the normative frameworks of bi-regional cooperation. It is concluded that fair trade represents a viable alternative that subverts the logic of exploitation and promotes the sovereign integration of the Honduran peasantry into global value chains, aligning with the principles of solidarity and sustainable development advocated by the Jean Monnet network.

KEYWORDS: Fair Trade; European Union; Economic Justice.

SUMÁRIO: Introdução; 1. O comércio justo e sua evolução nas relações internacionais: da resistência à governança global; 2. A contribuição gramsciana para o comércio justo como instrumento contra-hegemônico na América Latina; 3. O movimento campestino em Honduras e o comércio justo: a luta pela sustentabilidade social e econômica; Considerações finais. Referências.

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem como tema a relação entre o movimento campestino e o comércio justo na América Latina, com ênfase na análise das experiências desenvolvidas em Honduras e sua interface com as novas diretrizes de sustentabilidade da União Europeia (UE). O estudo busca compreender o papel das práticas comerciais contra-hegemônicas na superação de desigualdades estruturais que caracterizam o sistema capitalista global, analisando de que modo o comércio justo atua como uma ponte normativa entre a resistência local e as exigências de justiça econômica no cenário internacional.

O movimento campestino, historicamente marginalizado, encontra no comércio justo não apenas uma alternativa para promover a autonomia econômica e

política, mas um instrumento de inserção soberana em cadeias globais de valor. No contexto contemporâneo, essa dinâmica adquire nova relevância diante do papel da União Europeia como ator normativo que, por meio do European Green Deal e de diretrizes de diligência devida, passa a exigir padrões éticos e ambientais que convergem com as bandeiras históricas do campesinato hondurenho.

O problema de pesquisa que norteia este estudo pode ser enunciado nos seguintes termos: de que maneira os movimentos camponeses em Honduras se consolidam como agentes de resistência contra-hegemônica e em que medida esse modelo de comércio justo dialoga com os princípios de justiça econômica e sustentabilidade promovidos pela União Europeia nas relações birregionais? Com base nessa problemática, a hipótese central sustenta que o comércio justo, ao promover condições equitativas e remuneração justa para pequenos produtores, potencializa o empoderamento do campesinato e funciona como mecanismo de convergência normativa, permitindo que a resistência local desafie as estruturas hegemônicas enquanto atende aos novos padrões de consumo consciente e governança do mercado europeu.

O objetivo geral consiste em analisar o papel do campesinato em Honduras na promoção do comércio justo como movimento contra-hegemônico, considerando sua importância para o fortalecimento da justiça econômica nas relações entre a América Latina e a União Europeia. Para tanto, os objetivos específicos são: a) analisar o processo evolutivo do comércio justo e seu papel como ferramenta de resistência nas relações internacionais; b) investigar o impacto da remuneração justa na autonomia das comunidades camponesas hondurenhas; c) discutir a aderência das práticas produtivas locais aos marcos normativos da UE sobre cadeias de suprimentos responsáveis.

A justificativa para este estudo está ancorada na necessidade de compreender como o comércio justo pode enfrentar as desigualdades estruturais exacerbadas pela globalização neoliberal. Na América Latina, região marcada por dependência e exploração históricas, o campesinato representa simultaneamente um grupo vulnerável e um polo de inovação social. Investigar essas

formas de resistência é essencial para a formulação de políticas que promovam o desenvolvimento inclusivo, especialmente no âmbito da cooperação técnica e comercial com a União Europeia.

A metodologia adota abordagem qualitativa e de caráter exploratório, baseada em análise bibliográfica e documental. O estudo articula a teoria gramsciana de hegemonia com a análise de documentos institucionais da UE e relatos das experiências camponesas em Honduras, como as lideradas por Elvia Alvarado. Essa perspectiva interdisciplinar permite compreender como a organização coletiva no campo pode construir novos blocos históricos, unindo produtores latino-americanos e consumidores europeus em torno de valores compartilhados de justiça social e sustentabilidade ambiental.

Ao explorar a interseção entre o movimento camponês e o comércio justo, este estudo pretende contribuir para o debate sobre o potencial transformador dessas iniciativas na promoção de uma economia global mais inclusiva, equitativa e pautada pela dignidade do trabalho humano.

1 O COMÉRCIO JUSTO E SUA EVOLUÇÃO NAS RELAÇÕES INTERNACIONAIS: DA RESISTÊNCIA À GOVERNANÇA GLOBAL

As assimetrias nas trocas comerciais internacionais contribuem de forma significativa para a reprodução da pobreza e da desigualdade social no sistema internacional. O comércio internacional constitui, historicamente, um vetor de amplificação dessas disparidades, instrumentalizado pelas relações de poder entre os Estados no interior do sistema capitalista. No período anterior às guerras mundiais, o acúmulo de capital legitimado pelo desenvolvimento do comércio moderno foi marcado pela expansão ultramarina e pelo mercantilismo,⁵ que transformaram a colonização em vetor condutor de exploração do Sul global, permitindo a extração e o escoamento dos fatores de produção periféricos em favor da concentração de riqueza no Norte global e, por conseguinte, aprofundando as disparidades entre centro e periferia.

5. Eric Hobsbawm, *A era dos extremos: o breve século XX (1914–1991)*, 10. ed. (Rio de Janeiro: Companhia das Letras, 2019).

Nesse contexto, emergiu o sistema multilateral do comércio. O multilateralismo, entendido como a prática de coordenar políticas nacionais em grupos de três ou mais Estados mediante arranjos ad hoc ou por intermédio de instituições, constituiu a gênese da regulação do comércio internacional.⁶

As rodadas de negociações multilaterais (1947–1994) marcaram esse desenvolvimento, culminando, em 1995, com a criação da Organização Mundial do Comércio (OMC). Nesse momento, as relações econômico-comerciais viabilizaram a proposta do livre comércio inscrita na arquitetura multilateral, sem preocupação explícita com a pobreza, a desigualdade ou as mazelas sociais decorrentes das trocas assimétricas. Esse cenário passou a ser progressivamente questionado pela própria União Europeia em suas diretrizes de cooperação, que buscou mitigar os efeitos negativos do comércio liberalizado sobre as nações periféricas.

Esse quadro serve de paradigma para compreender o surgimento do movimento do comércio justo, que emergiu na década de 1940, principalmente nos Estados Unidos, expandindo-se posteriormente aos países europeus. Tal movimento nasceu da insatisfação da sociedade civil ante a segregação das trocas comerciais engendrada pelo sistema mercantilista e consolidada com a criação do sistema multilateral.

Segundo Tiburcio e Valente,⁷ o comércio justo tem sido definido como um conjunto de práticas socioeconômicas alternativas ao comércio nacional e internacional convencionais, cujas regras são globalmente injustas e, em particular, para produtores familiares rurais. As práticas do comércio justo e solidário devem estabelecer relações entre produtores e consumidores baseadas na equidade, na parceria, na confiança e nos interesses compartilhados, perseguindo dois objetivos fundamentais: obter condições mais justas para grupos de produtores marginalizados e fazer evoluir suas práticas e regras com o apoio dos consumidores.

6. Robert O. Keohane, 'Multilateralism: an agenda for research,' *International Journal* 45, no. 4 (1990): 731.

7. C. Tiburcio e A. Valente, *Comércio Justo e suas Práticas Alternativas* (São Paulo: Editora ABC, 2007), 499–500.

A União Europeia, reconhecendo a legitimidade desse movimento, passou a integrá-lo em suas políticas de desenvolvimento e comércio, tornando-se o principal mercado consumidor e regulador dos padrões éticos pertinentes no plano mundial. Essa proposta ganhou força sobretudo a partir da década de 1970, com a emergência de novos atores internacionais: movimentos sociais e organizações não governamentais tornaram-se agentes decisivos para a dinamização do comércio justo. O fenômeno da interdependência complexa impulsionou esse processo, relativizando a centralidade dos Estados no sistema internacional e reconhecendo a relevância crescente dos atores não estatais.

Cabe notar que o movimento do comércio justo foi inaugurado por indivíduos de origem anglo-saxônica, nos Estados Unidos e na Inglaterra. Essa origem americana e europeia suscita uma reflexão paradoxal: os mesmos países que construíram um sistema multilateral assimétrico e desigual, orientado pela manutenção do seu *status quo* e pela geração de dependência do Sul em relação ao Norte, são também aqueles que criaram mecanismos para viabilizar o ingresso de produtos marginalizados no comércio mundial.⁸ Atualmente, esse ingresso é potencializado por marcos normativos europeus, como o Plano de Ação para a Economia Circular e as novas normas de rotulagem ecológica, que valorizam o produtor do Sul que adere aos padrões do comércio justo.

O papel da União Europeia como potência normativa global é central nesta análise. O chamado efeito Bruxelas permite que a Europa dite os padrões globais sem necessidade de coerção direta, apenas pelo poder de seu mercado.⁹ Contudo, essa hegemonia regulatória somente atinge a justiça econômica quando dialoga com a soberania local, evitando que a sustentabilidade se converta em novo mecanismo de exclusão periférica.

A partir de um contexto histórico marcado pela globalização, a sociedade internacional, especialmente nos países em desenvolvimento, passou a reconhecer os desafios e limitações associados à institucionalização das regras

8. Joana Stelzer e Éverton Gonçalves, "Fair Trade e Comércio Justo: A Justiça Comercial sob Diferentes Perspectivas," *Revista Jurídica* 1, no. 63 (2021): 531-561.

9. Anu Bradford, *The Brussels Effect: How the European Union Rules the World* (Oxford: Oxford University Press, 2020).

comerciais e econômicas. Emergiu, assim, a necessidade de um novo paradigma, impulsionado pela transnacionalização e pelos movimentos sociais, que refletem os anseios da sociedade civil frente ao Estado, com foco permanente na busca pelo bem comum.

O fenômeno da transnacionalidade caracteriza-se pela desterritorialização das ações e pela diminuição da participação direta dos Estados. A sociedade civil, ao transcender os limites territoriais, estabelece sua própria agenda política por meio da mobilização em movimentos sociais, pressionando os Estados a adotarem medidas alinhadas ao princípio da solidariedade internacional.¹⁰ Essa pressão resultou, no âmbito da União Europeia, em instrumentos como a Estratégia da UE para o Comércio Justo, que busca alinhar o consumo europeu ao desenvolvimento sustentável de comunidades em países terceiros.

A solidariedade,¹¹ enquanto princípio estruturante, fundamenta-se na aceitação recíproca das qualidades individuais, com base nos valores intrínsecos à sociedade. Essa perspectiva reforça a confiança nas satisfações individuais, legitimadas pelo reconhecimento das capacidades dos membros do coletivo, concebendo a solidariedade como a materialização da individualização das realizações sociais em um contexto pluralista de valores.

No âmbito dos atores não estatais, o comércio justo estrutura-se em torno de princípios éticos que orientam as relações entre pequenos produtores e consumidores: criação de oportunidades para pequenos agricultores em situação de desvantagem econômica; transparência e responsabilidade; práticas comerciais justas; pagamento de preço justo; proibição do trabalho infantil e do trabalho forçado; não discriminação, equidade e liberdade de associação; condições de trabalho dignas; capacitação; promoção do movimento do comércio justo e preservação ambiental.¹² Tais pilares constituem hoje a base da Diretiva (UE)

10. José Eduardo Faria, *Direito e Economia Globalizada* (São Paulo: Malheiros, 2007).

11. Richard Shapcott, *Justice, Community and Dialogue in International Relations* (Melbourne: Cambridge University Press, 2001).

12. Armando Melo Lisboa, "Fair Trade na Era do Global Free Trade: O Labirinto do Comércio Justo," in *Comércio Justo e Solidário no Brasil e na América Latina*, ed. Joana Stelzer e Rosemary Gomes (Florianópolis: CAD, 2016), 334–350.

2024/1760 relativa ao Dever de Diligência das Empresas em Matéria de Sustentabilidade, que transforma princípios éticos em obrigações jurídicas para empresas que operam no mercado europeu.

Os atores não estatais, impulsionados pela transnacionalidade, têm desempenhado papel transformador nos mercados globais, influenciando a produção, os fluxos de capital, as finanças e os padrões de consumo, modificando os arranjos políticos e desafiando as limitações jurídicas impostas pelo sistema tradicional. Esses fatores contribuem, ademais, para a reformulação de legislações trabalhistas, refletindo a reconfiguração de aspectos do sistema capitalista.¹³

Em suma, o comércio justo, no contexto transnacional, representa uma resposta ética e solidária aos desafios impostos pelo capitalismo globalizado, promovendo mudanças nas relações econômicas e sociais e reforçando o protagonismo da sociedade civil na construção de políticas internacionais mais equitativas.

No Sul global, o movimento do comércio justo se reconfigura a partir do contexto latino-americano, com uma característica distintiva em relação aos países do Norte: a certificação. Na América do Norte e na Europa, a World Fair Trade Organization (WFTO) é a certificadora que verifica o cumprimento das práticas de comércio justo. No Sul, em especial na América Latina, essa certificação é realizada pelos próprios produtores, de modo a assegurar a plena conformidade com as normas estabelecidas. Essa autonomia certificatória é fundamental para o diálogo com a União Europeia, pois garante a rastreabilidade exigida pelos novos padrões de governança birregional, assegurando que a justiça econômica seja aplicada desde a origem da produção camponesa.

2 A CONTRIBUIÇÃO GRAMSCIANA PARA O COMÉRCIO JUSTO COMO INSTRUMENTO CONTRA-HEGEMÔNICO NA AMÉRICA LATINA

O comércio justo emerge como proposta inovadora e transformadora frente às desigualdades inerentes ao sistema capitalista dominante. A partir das contri-

13. René Dreifuss, *A Conquista do Estado* (Petrópolis: Vozes, 1964).

buições de Antonio Gramsci para o estudo das relações de poder e hegemonia, o comércio justo pode ser interpretado como uma ferramenta contra-hegemônica cujo propósito é desafiar o modelo econômico vigente e promover a reconfiguração das relações econômicas e sociais.

Nesse sentido, o comércio justo transcende a simples prática comercial, constituindo-se como projeto ético e político orientado à promoção da justiça social, à sustentabilidade e ao fortalecimento das comunidades marginalizadas. Gramsci introduziu o conceito de hegemonia para elucidar como as classes dominantes mantêm seu poder, não apenas por meio da coerção, mas pela construção de consenso, isto é, pela capacidade de moldar valores, ideias e práticas na sociedade.¹⁴

Nesse contexto, a União Europeia, ao internalizar o comércio justo em suas diretrizes de consumo sustentável, atua como um espaço de disputa em que a hegemonia neoliberal é confrontada por novos consensos éticos e normativos. No atual modelo neoliberal, a hegemonia é reforçada ao naturalizar a exploração, a desigualdade e a degradação ambiental, tratando o mercado como instância imparcial e eficiente. O comércio justo apresenta-se como uma alternativa que rompe com essa lógica hegemônica, ao propor novos valores e práticas econômicas.

Sob a ótica gramsciana,¹⁵ o comércio justo pode ser compreendido como espaço de resistência e construção de uma contra-hegemonia, buscando formar um novo bloco histórico, entendido como uma aliança entre diversos atores sociais, produtores, consumidores, organizações não governamentais e movimentos sociais, com o objetivo de transformar as bases do sistema econômico. Este novo bloco histórico possui caráter transnacional, unindo o campesinato latino-americano ao consumidor europeu consciente sob o amparo de instrumentos como o European Green Deal.

Em 2004, a fundação da Coordinadora Latinoamericana y del Caribe de Pequeños Productores y Trabajadores de Comercio Justo (CLAC) surgiu como

14. Antonio Gramsci, *A Política e o Estado Moderno* (Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1981).

15. Antonio Gramsci, *Cadernos do Cárcere* (Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1999).

proposta autêntica voltada à promoção de práticas comerciais justas, abrangendo tanto o comércio internacional quanto o local, com foco no empoderamento de seus produtores. A criação dessa organização deveu-se, em parte, às contradições associadas à fundação da Fairtrade Labelling Organizations International (FLO), que foram fundamentais para o surgimento do movimento latino-americano e para a consolidação de sua organização autônoma.¹⁶

A CLAC posiciona-se, portanto, como sujeito político contra-hegemônico que dialoga com a Comissão Europeia para assegurar que as normas de diligência devida não se convertam em barreiras técnicas, mas em ferramentas de justiça econômica. A adoção de princípios como preços justos, condições de trabalho dignas e respeito ao meio ambiente possibilita que o comércio justo questione diretamente as normas impostas pelo capitalismo global, que prioriza o lucro em detrimento do bem-estar humano e ecológico.

Um dos principais aspectos contra-hegemônicos do comércio justo reside no fortalecimento da autonomia das comunidades locais. Ao proporcionar condições mais equitativas para a produção e a comercialização, o comércio justo fomenta a independência econômica e política dos pequenos produtores, frequentemente excluídos dos mercados globais.¹⁷

A construção de uma contra-hegemonia no campo hondurenho não é apenas econômica, mas também cultural. Como assevera Gramsci, a consciência de integrar uma determinada força hegemônica constitui o primeiro passo para uma progressiva autoconsciência na qual teoria e prática se unificam.¹⁸

O comércio justo, portanto, retira o camponês da passividade do mercado tradicional e o coloca como sujeito político de um novo bloco histórico transnacional. Gramsci argumenta que a luta por hegemonia exige a ação ativa dos subalternos na construção de uma nova sociedade, e o comércio justo reflete

16. Marco Coscione, *El Comercio Justo: Una Alianza Estratégica para el Desarrollo de América Latina*, 1st ed. ([S. l.]: [s. n.], 2008), 62.

17. Leandro Rodrigues Lopes, *O Comércio Justo como Instrumento de Justiça Global: Uma Contraposição ao Comércio Mundial* (dissertação de mestrado, Universidade Federal de Santa Catarina, 2017).

18. Antonio Gramsci, *Cadernos do Cárcere: Introdução ao Estudo da Filosofia*, vol. 1, 12. ed. (Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2022).

essa perspectiva ao oferecer às comunidades as ferramentas necessárias para se tornarem agentes de transformação social.

No sistema capitalista hegemônico, a exploração dos recursos naturais é concebida como subproduto inevitável do progresso econômico. O comércio justo desafia essa lógica ao adotar práticas que conciliam preservação ambiental e desenvolvimento econômico, contribuindo para a formação de uma nova consciência ecológica alinhada à necessidade de garantir o futuro das gerações vindouras. Essa consciência ecológica converge com as novas exigências da União Europeia sobre cadeias de suprimento livres de desmatamento, validando o modelo camponês como o mais apto a atender à nova legalidade internacional.

Além disso, o comércio justo desempenha papel relevante na promoção de uma mudança cultural ao desafiar os valores dominantes do consumismo e da acumulação. Ao educar os consumidores sobre as condições de produção e os impactos sociais de suas escolhas, fomenta a construção de uma cidadania crítica e responsável. Gramsci destaca a importância da formação cultural na luta por hegemonia, pois é por meio da difusão de novas ideias que se constrói um novo senso comum. O comércio justo configura-se, assim, como espaço pedagógico que dissemina os valores da solidariedade e da justiça.

A CLAC desempenha o papel de representação da rede de pequenos produtores latino-americanos que operam à margem do sistema comercial internacional, sendo também a interlocutora de suas demandas na construção de um comércio promotor de justiça e equidade, com o objetivo de viabilizar sua inserção no mercado global. Além disso, a rede conecta diversos parceiros e agrega sub-redes de produtos como café, banana, mel, cacau e açúcar, assim como organizações internacionais apoiadoras, entre elas o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD).¹⁹ A relação entre a CLAC e os órgãos da União Europeia é, nesse sentido, fundamental para materializar a justiça econômica por meio de preços que cubram os custos de produção sustentável e garantam uma vida digna aos produtores.

19. Joana Stelzer, *Direito do Comércio Internacional: Do Free Trade ao Fair Trade* (Curitiba: Juruá, 2018).

Apesar de seu potencial transformador, o comércio justo enfrenta desafios consideráveis. Sua presença nos mercados globais permanece restrita e concorre com produtos que seguem as práticas tradicionais do capitalismo, em geral mais baratos em razão da exploração da força de trabalho e do desrespeito ambiental. O movimento depende, ademais, de consumidores conscientes e engajados, o que requer esforços contínuos de educação e sensibilização.

Como argumenta Gramsci, nenhuma mudança contra-hegemônica ocorre sem luta, persistência e educação.²⁰ O comércio justo deve ser compreendido, portanto, como parte de um processo mais amplo de transformação social, que demanda articulação entre diversos movimentos e atores. A criação de políticas públicas favoráveis a práticas sustentáveis, o fortalecimento das redes de comércio justo e o apoio de organizações da sociedade civil são elementos essenciais para ampliar o impacto desse movimento. No plano birregional, a inclusão de capítulos de comércio justo nos Acordos de Associação entre a UE e os países latino-americanos representa avanço institucional necessário para consolidar essa transição.

O comércio justo representa, portanto, uma alternativa viável e concreta ao modelo econômico hegemônico, alinhada aos princípios de justiça social, sustentabilidade e emancipação comunitária. Sob a ótica gramsciana, ele exemplifica como práticas econômicas podem ser utilizadas para questionar a ordem dominante e construir uma nova hegemonia fundada em valores éticos e solidários. Embora os desafios sejam substanciais, a existência e a expansão do comércio justo indicam que outra economia não só é possível, como já está sendo construída, configurando-se como um convite à reflexão e à ação, um lembrete de que o futuro pode ser moldado por escolhas conscientes e coletivas, unindo as aspirações de justiça da América Latina aos novos compromissos normativos da Europa.

20. Antonio Gramsci, *Cadernos do Cárcere: Introdução ao Estudo da Filosofia*, 314.

3 O MOVIMENTO CAMPESINO EM HONDURAS E O COMÉRCIO JUSTO: A LUTA PELA SUSTENTABILIDADE SOCIAL E ECONÔMICA

A trajetória de Elvia Alvarado, uma das principais lideranças do movimento campesino em Honduras, revela os desafios enfrentados pelas comunidades rurais em um país profundamente marcado pela desigualdade social e pela exploração econômica. Durante as décadas de 1960 e 1970, o campesinato organizou-se em resposta à concentração fundiária e à exploração promovida por grandes empresas estrangeiras, como a United Fruit Company. A resistência local, fortemente articulada à Igreja Católica, gerou legislações de reforma agrária, embora muitas dessas iniciativas tenham sido sistematicamente minadas pela burocracia e pela corrupção, em benefício dos grandes proprietários.

Essa luta camponesa não se limitava à questão da posse da terra. Em suas próprias palavras, Alvarado identificou a estrutura tripartida de classes em Honduras, alta, média e baixa, situando o campesinato, especialmente as mulheres, na base dessa hierarquia.²¹

Tal observação sublinha a dupla exploração sofrida pelas mulheres camponesas, tanto pela desigualdade de classes quanto pela opressão de gênero. Essa vulnerabilidade interseccional identificada por Alvarado encontra eco nas atuais prioridades da ação externa da União Europeia que, por meio do Plano de Ação de Gênero (GAP III), estabelece o empoderamento das mulheres camponesas como requisito para o desenvolvimento de cadeias de valor sustentáveis.²²

A partir dessa perspectiva, é possível traçar paralelos entre o movimento campesino e os princípios do comércio justo. Este propõe um modelo econômico em que pequenos produtores têm acesso direto a mercados internacionais, com preços mais justos e condições dignas de trabalho. No contexto hondurenho, iniciativas desse tipo podem ser compreendidas como extensão da luta por

21. Medea Benjamin, *Don't Be Afraid, Gringo: The Story of Elvia Alvarado* (New York: Harper Perennial, 1989).

22. Comissão Europeia, Plano de Ação de Gênero da UE (GAP III): uma agenda ambiciosa para a igualdade de gênero e o empoderamento das mulheres na ação externa da UE, JOIN(2020) 17 final (Bruxelas, 2020).

justiça social e sustentabilidade iniciada pelas comunidades rurais. Do mesmo modo que Alvarado vislumbrava uma sociedade em que todos os recursos fossem compartilhados de forma equitativa,²³ o comércio justo busca romper os ciclos de exploração impostos por estruturas econômicas globais.

Nesse sentido, a remuneração justa e o prêmio do comércio justo atuam como instrumentos de justiça econômica, alinhando-se à Diretiva de Diligência Devida da UE, que busca assegurar o respeito aos direitos humanos e padrões laborais dignos em toda a cadeia de suprimentos.²⁴

O modelo de comércio justo alinha-se também aos esforços de organização coletiva do campesinato. A capacidade organizacional das cooperativas hondurenhas é o que viabiliza a conformidade com as novas exigências técnicas e ambientais do Pacto Ecológico Europeu, permitindo que a resistência política se converta em acesso soberano ao mercado comum europeu.

A transição para uma economia verde na União Europeia, embora louvável em seus objetivos, encerra um conflito normativo latente: as exigências do European Green Deal e do Regulamento de Desmatamento da UE (EUDR) impõem custos de conformidade que podem operar como barreiras técnicas intransponíveis para o produtor de menor escala. Sem o suporte de uma rede cooperativa, o camponês individual dificilmente consegue custear o georreferenciamento de suas parcelas ou auditorias de terceira parte. O comércio justo contribui para superar essa barreira ao mutualizar os custos de certificação e utilizar o Prêmio Fairtrade para investir em infraestrutura digital e técnica.

As barreiras para o campesinato hondurenho persistem, como demonstra a influência das políticas externas dos Estados Unidos em Honduras durante a década de 1980. O financiamento das forças contra e o fortalecimento do exército hondurenho intensificaram a repressão e minaram as possibilidades de desenvolvimento sustentável no país. A dependência de ajuda internacional

23. Medea Benjamin, *Don't Be Afraid, Gringo*, 27.

24. Comissão Europeia, *Estratégia «do prado ao prato» para um sistema alimentar justo, saudável e respeitador do ambiente*, COM(2020) 381 final (Bruxelas, 2020).

frequentemente impôs soluções paliativas, sem abordar as causas estruturais da pobreza e da desigualdade.

O comércio justo surge como resposta alternativa, desafiando o modelo tradicional de desenvolvimento imposto por grandes potências. Ao promover a autonomia local e valorizar o trabalho rural, oferece uma plataforma para que os produtos do campesinato cheguem ao mercado global em condições mais equitativas. Essa abordagem não apenas melhora a qualidade de vida das comunidades, mas fortalece a luta por soberania econômica e justiça social, ideais que estiveram no cerne do movimento liderado por Elvia Alvarado. A convergência entre a sustentabilidade produtiva do campesinato e a Estratégia 'Do Prado ao Prato' da União Europeia reforça o potencial desta via alternativa como novo paradigma de cooperação internacional pautado pela ética.²⁵

Em síntese, o movimento campesino e o comércio justo compartilham objetivos fundamentais: a construção de um sistema mais justo e inclusivo, no qual os direitos e o trabalho das comunidades rurais sejam efetivamente respeitados. Embora os desafios sejam numerosos, a organização coletiva e a solidariedade continuam a ser instrumentos poderosos para enfrentar a desigualdade e transformar o futuro do campesinato em Honduras.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise desenvolvida ao longo deste estudo permitiu demonstrar que a articulação entre o movimento campesino hondurenho e o comércio justo constitui expressão contemporânea relevante de resistência contra-hegemônica frente às assimetrias estruturais do sistema econômico internacional. Ao investigar a interface entre práticas locais de organização produtiva e os novos marcos regulatórios de sustentabilidade promovidos pela União Europeia, verificou-se que o comércio justo ultrapassa sua dimensão estritamente mercantil, consolidando-se como instrumento político e normativo de promoção da justiça

25. União Europeia, Parlamento Europeu e Conselho, *Diretiva (UE) 2024/1760, de 13 de junho de 2024, relativa ao dever de diligência das empresas em matéria de sustentabilidade*, *Jornal Oficial da União Europeia* (2024).

econômica, da autonomia comunitária e da inserção soberana de pequenos produtores em cadeias globais de valor.

A partir da perspectiva teórica gramsciana, foi possível compreender o comércio justo como espaço privilegiado de construção de contra-hegemonia, no qual sujeitos historicamente marginalizados passam a disputar legitimidade política, reconhecimento econômico e capacidade de influência sobre os próprios mecanismos que regulam o mercado internacional. O campesinato hondurenho deixa, assim, de ocupar apenas a posição de agente subalterno inserido em estruturas globais de dependência, assumindo progressivamente o papel de ator político coletivo capaz de reorganizar relações produtivas e reivindicar novos parâmetros de dignidade, equidade e sustentabilidade.

A hipótese central desta pesquisa, segundo a qual o comércio justo opera simultaneamente como estratégia de resistência política e mecanismo de convergência normativa com os novos padrões europeus de sustentabilidade, mostrou-se confirmada. Verificou-se que princípios historicamente associados ao movimento do comércio justo, como remuneração digna, transparência produtiva, respeito ambiental e fortalecimento organizacional das comunidades, coincidem de forma significativa com as exigências contemporâneas estabelecidas pela União Europeia em matéria de diligência devida, responsabilidade corporativa e governança sustentável das cadeias de suprimento.

Essa convergência, contudo, não se apresenta de maneira isenta de tensões. Se, por um lado, o European Green Deal, a Diretiva Europeia de Devida Diligência em Sustentabilidade Corporativa e os novos instrumentos regulatórios ambientais representam oportunidades concretas de valorização internacional da produção campesina, por outro, tais exigências também podem converter-se em novas barreiras técnicas e econômicas capazes de aprofundar desigualdades já existentes.²⁶ O potencial emancipatório do comércio justo depende, nesse sentido, da capacidade institucional das cooperativas locais, do fortalecimento

26. Comissão Europeia, *O Pacto Ecológico Europeu*, COM(2019) 640 final (Bruxelas, 2019).

das redes transnacionais de apoio e da implementação de políticas públicas que garantam suporte técnico, financeiro e organizacional aos pequenos produtores.

O caso hondurenho revela, ainda, que a luta por justiça econômica não pode ser dissociada das dimensões históricas da desigualdade agrária, da vulnerabilidade política e das múltiplas formas de exclusão social que atravessam o campesinato latino-americano, especialmente no que concerne às mulheres rurais. A trajetória de resistência simbolizada por lideranças como Elvia Alvarado demonstra que a transformação econômica somente se torna efetiva quando acompanhada de processos de conscientização política, organização coletiva e fortalecimento da autonomia local. O comércio justo constitui, sob essa perspectiva, não apenas uma alternativa econômica, mas um projeto ético-político de reconstrução das relações entre produção, trabalho e dignidade humana.

Do ponto de vista teórico, esta investigação contribui para aproximar os estudos sobre justiça econômica internacional das abordagens críticas das Relações Internacionais, mobilizando a teoria gramsciana para interpretar mecanismos contemporâneos de resistência e reorganização das estruturas de poder global. Amplia-se, igualmente, o debate sobre o papel da União Europeia como potência normativa, demonstrando que sua influência regulatória pode assumir tanto caráter emancipatório quanto disciplinador, a depender das condições concretas de adaptação e participação dos atores periféricos.

Como limitação desta pesquisa, reconhece-se a predominância da análise bibliográfica e documental, o que restringe a observação direta das experiências cotidianas das comunidades campesinas e das dificuldades práticas enfrentadas na implementação dos padrões de certificação e sustentabilidade exigidos pelo mercado europeu. Pesquisas futuras poderão aprofundar essa discussão mediante estudos de campo, entrevistas com produtores e análise comparada entre diferentes experiências latino-americanas de inserção no comércio justo, especialmente em setores estratégicos como café, cacau e banana.

Conclui-se que o comércio justo representa uma alternativa concreta, ainda que não suficiente por si só, para a promoção de uma ordem econômica interna-

cional mais inclusiva, solidária e sustentável. Sua relevância reside precisamente na capacidade de articular resistência local e transformação global, permitindo que o campesinato não apenas sobreviva às dinâmicas excludentes do capitalismo contemporâneo, mas participe ativamente da construção de novos paradigmas de desenvolvimento. Ao conectar justiça social, sustentabilidade ambiental e soberania econômica, o comércio justo reafirma a possibilidade de imaginar e materializar formas mais equilibradas de integração entre América Latina e União Europeia, fundadas não na reprodução da dependência, mas na cooperação orientada pela dignidade e pela justiça.

REFERÊNCIAS

- Benjamin, Medea. *Don't Be Afraid, Gringo: The Story of Elvia Alvarado*. New York: Harper Perennial, 1989.
- Bradford, Anu. *The Brussels Effect: How the European Union Rules the World*. Oxford: Oxford University Press, 2020.
- Comissão Europeia. *Estratégia «Do Prado ao Prato» para um Sistema Alimentar Justo, Saudável e Respeitador do Ambiente*. COM(2020) 381 final. Bruxelas, 2020.
- Comissão Europeia. *O Pacto Ecológico Europeu*. COM(2019) 640 final. Bruxelas, 2019.
- Comissão Europeia. *Plano de Ação de Gênero da UE (GAP III): Uma Agenda Ambiciosa para a Igualdade de Gênero e o Empoderamento das Mulheres na Ação Externa da UE*. JOIN(2020) 17 final. Bruxelas, 2020.
- Coscione, Marco. *El Comercio Justo: Una Alianza Estratégica para el Desarrollo de América Latina*. 1. ed. [S. l.]: [s. n.], 2008.
- Dreifuss, René. *A Conquista do Estado*. Petrópolis: Vozes, 1964.
- Faria, José Eduardo. *Direito e Economia Globalizada*. São Paulo: Malheiros, 2007.
- Gonçalves, Éverton, e Joana Stelzer. "Fair Trade e Comércio Justo: A Justiça Comercial sob Diferentes Perspectivas." *Revista Jurídica* 1, no. 63 (2021): 531–561.
- Gramsci, Antonio. *A Política e o Estado Moderno*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1981.
- Gramsci, Antonio. *Cadernos do Cárcere*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1999.
- Gramsci, Antonio. *Cadernos do Cárcere: Introdução ao Estudo da Filosofia*. Vol. 1, 12. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2022.
- Hobsbawm, Eric. *A Era dos Extremos: O Breve Século XX (1914–1991)*. 10. ed. Rio de Janeiro: Companhia das Letras, 2019.
- Keohane, Robert O. "Multilateralism: An Agenda for Research." *International Journal* 45, no. 4 (1990): 731–764.

Lisboa, Armando Melo. "Fair Trade na Era do Global Free Trade: O Labirinto do Comércio Justo." In *Comércio Justo e Solidário no Brasil e na América Latina*, organizado por Joana Stelzer e Rosemary Gomes, 334–350. Florianópolis: CAD, 2016.

Lopes, Leandro Rodrigues. *O Comércio Justo como Instrumento de Justiça Global: Uma Contraposição ao Comércio Mundial*. Dissertação de mestrado, Universidade Federal de Santa Catarina, 2017.

Shapcott, Richard. *Justice, Community and Dialogue in International Relations*. Melbourne: Cambridge University Press, 2001.

Stelzer, Joana. *Direito do Comércio Internacional: Do Free Trade ao Fair Trade*. Curitiba: Juruá, 2018.

Tibúrcio, Breno Aragão, e Ana Lucia E. F. Valente. *Comércio Justo e suas Práticas Alternativas*. São Paulo: Editora ABC, 2007.

União Europeia. Parlamento Europeu e Conselho. *Diretiva (UE) 2024/1760, de 13 de junho de 2024, relativa ao dever de diligência das empresas em matéria de sustentabilidade*. Jornal Oficial da União Europeia, 2024.

Received on 18/04/2026

Approved on 25/05/2026

FROM EXTRACTIVISM TO RESPONSIBLE TRADE

Environmental sustainability, climate crisis and
EU – Bolivia commercial relations^{1/2}

*Fabricio Alejandro Machicado Borja*³

*Vladimir Alejandro Machicado Borja*⁴

*Edwin Alejandro Machicado Rocha*⁵

ABSTRACT: This article analyzes the agroexport model of eastern Bolivia through the lens of agricultural extractivism and assesses its compatibility with the European Union's standards for responsible trade and environmental sustainability. Drawing on the case of the soy sector in Santa Cruz, the article examines how agricultural frontier expansion, driven by intensive natural capital exploitation and export - oriented accumulation, has deepened the regional climate crisis through massive deforestation and intensive agrochemical use, creating a growth pattern fundamentally incompatible with fair and sustainable trade principles. The study integrates agricultural extractivism theory with fair trade frameworks, global value chains, and private standards governance to evaluate the gap between Bolivia's productive model and the requirements of the European Green Deal (2019), the EU Deforestation Regulation, and the Corporate Sustainability Due Diligence Directive. The article argues that the transition toward responsible, long - term commercial relations between Latin America and the EU requires not only technical adaptations but structural transformations in value chain governance, value distribution mechanisms, and the inclusion of smallholders in environmental certification schemes.

1. Fabricio Alejandro Machicado Borja, Vladimir Alejandro Machicado Borja, and Edwin Alejandro Machicado Rocha, "From extractivism to responsible trade: environmental sustainability, climate crisis and EU–Bolivia commercial relations", *Latin American Journal of European Studies* 6, no. 1 (2026): p. 216 et seq.
2. The authors declare that this work has not received external funding from any public, private, or non-profit organization.
3. Master's degree in Economic Development from CIDES – Universidad Mayor de San Andrés (UMSA) and two Bachelor's degree in Economic Sciences and Law from UMSA and currently serves as Professor at the Public University of El Alto (UPEA). <https://orcid.org/0009-0004-9026-4954>.
4. Master of Business Administration (MBA) from the European Business School and a Master of Science in Project, Preparation and Evaluation for Development from the Postgraduate Program - UPEA. He earned his degree in Economics from UMSA and currently serves as Professor at UPEA. <https://orcid.org/0009-0009-6547-1245>.
5. PhD Candidate in Constitutional and Administrative Law at the Postgraduate Program of UMSA. He holds a Master of Science in Higher Education with a specialization in Legal and Political Studies from the same institution. He earned his Bachelor's degree in Legal and Political Sciences from UMSA and currently serves as Emeritus Professor at UMSA. <https://orcid.org/0000-0001-7439-6835>.

KEYWORDS: Agricultural Extractivism, Responsible Trade, EU – Latin America Relations.

DEL EXTRACTIVISMO AL COMERCIO RESPONSABLE: SOSTENIBILIDAD AMBIENTAL, CRISIS CLIMÁTICA Y RELACIONES COMERCIALES UE – BOLIVIA

RESUMEN: Este artículo analiza el modelo agroexportador del oriente boliviano desde la perspectiva del extractivismo agrícola y evalúa su compatibilidad con los estándares contemporáneos de comercio responsable y sostenibilidad ambiental promovidos por la Unión Europea. A partir del caso del sector sojero en Santa Cruz, se examina cómo la expansión de la frontera agrícola, basada en el uso intensivo del capital natural y en una lógica de acumulación orientada a la exportación, ha profundizado la crisis climática regional mediante la deforestación masiva y el uso intensivo de agroquímicos, configurando un patrón de crecimiento incompatible con los principios del comercio justo y sostenible. El estudio integra la teoría del extractivismo agrícola, enmarcado en el comercio justo, las cadenas globales de valor y la gobernanza de estándares privados, para evaluar de esta manera la brecha entre el modelo productivo boliviano y las exigencias del European Green Deal (2019), el Reglamento Europeo contra la Deforestación y la Directiva de Devida Diligencia Corporativa. Se argumenta que la transición hacia relaciones comerciales responsables y de largo plazo entre América Latina y la Unión Europea – UE, requiriendo no solo son de adaptaciones técnicas, sino transformaciones estructurales en la gobernanza de las cadenas de valor, en los mecanismos de distribución del valor y en la inclusión de los pequeños productores en los esquemas de certificación ambiental.

PALABRAS CLAVE: Extractivismo Agrícola, Comercio Responsable; Relaciones UE – América Latina.

ÍNDICE: Introducción; 1. Antecedentes: El Sector Agrícola Boliviano y la Crisis Climática; 2. Extractivismo Agrícola y Sus Dimensiones; 2.1 Comercio Responsable, Comercio Justo y Certificaciones Ambientales; 2.2 Gobernanza en Cadenas Globales de Valor y Distribución del Valor; 3. El Extractivismo Sojero: Un Modelo Incompatible con el Comercio Sostenible; 3.1 Dimensión Espacial; 3.2 Dimensión Productiva; 3.3 Dimensión de Mercado; 3.4 Dimensión Ecológica; 3.5 Dimensión Social; 4. Inserción en las Cadenas Globales de Valor y el Marco Regulatorio Europeo; 4.1 Gobernanza de la Cadena; 4.2 El Marco Regulatorio Europeo; 4.3 Comercio Justo, Certificaciones Ambientales e Inclusión; 4.4 Evaluación de Compatibilidad Normativa; Consideraciones finales; Referencias.

INTRODUCCIÓN

El comercio internacional de productos agrícolas, en la actualidad atraviesa una transformación profunda, impulsada por la crisis climática global y la creciente demanda de los mercados consumidores por prácticas productivas sostenibles, trazables y socialmente justas. En este contexto, la Unión Europea

ha adoptado un conjunto de instrumentos normativos, el European Green Deal (2019), el Reglamento sobre Productos Libres de Deforestación y la Directiva de Debida Diligencia Corporativa, que redefinen las condiciones de acceso al mercado europeo y plantean exigencias a los países exportadores de América Latina.⁶

Bolivia, a través del sector sojero del departamento de Santa Cruz, es uno de los casos más ilustrativos de esta tensión, ya que; este modelo agroexportador, consolidado durante las últimas cuatro décadas bajo una lógica extractivista, ha generado crecimiento económico, pero al costo de una deforestación acelerada, baja productividad estructural y la exclusión de los pequeños productores de los beneficios de la cadena de valor. Este modelo enfrenta hoy una brecha normativa crítica frente a los estándares europeos de comercio responsable.^{7,8,9,10}

Este artículo pretende responder a la siguiente pregunta: ¿En qué medida el modelo agroexportador extractivista del oriente boliviano es compatible con los principios del comercio justo y sostenible que orientan la política comercial de la Unión Europea?, y, derivado de ello: ¿Qué transformaciones estructurales son necesarias para construir relaciones comerciales UE–Bolivia basadas en la confianza, la estabilidad de largo plazo y el beneficio mutuo?

Por lo cual, para responder estas preguntas, el análisis integra cuatro marcos teóricos complementarios: a. La teoría del extractivismo agrícola, b. La teoría de los capitales territoriales, c. El marco de las cadenas globales de valor y d. La literatura sobre comercio justo y estándares ambientales. La combinación

6. Comisión Europea, Reglamento (UE) 2023/1115 relativo a los productos asociados a la deforestación y la degradación forestal (Diario Oficial de la Unión Europea, L 150, 9 de junio de 2023); Directiva (UE) 2024/1760 sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad (CSDDD) (Diario Oficial de la Unión Europea, 2024).
7. Eduardo Gudynas, "Extractivismos: el concepto, sus expresiones y sus múltiples violencias," *Papeles de Relaciones Ecosociales y Cambio Global*, n. 143 (2018): 61–70.
8. Gary Gereffi, John Humphrey y Timothy Sturgeon, "The Governance of Global Value Chains," *Review of International Political Economy* 12, n. 1 (2005): 78–104.
9. Laura T. Reynolds, "Mainstreaming Fair Trade Coffee: From Partnership to Traceability," *World Development* 37, n. 6 (2009): 1083–1093; Roldan Dragusanu, Daniele Giovannucci y Nathan Nunn, "The Economics of Fair Trade," *Journal of Economic Perspectives* 28, n. 3 (2014): 217–236.
10. Juan Requejo Liberal, "Clases de capital territorial," en *Congreso Internacional de Ordenación del Territorio* (Málaga: Fundicot, 2007); Raúl Morales, *El desarrollo visto desde el Sur* (La Paz: CIES-Econométrica, UMSA, 2017).

de estos enfoques permite un análisis que va desde las dinámicas productivas internas hasta la gobernanza comercial internacional, pasando por la evaluación de la compatibilidad normativa con el marco regulatorio europeo.

El documento está organizado en seis secciones: La Introductoria, la segunda presenta los antecedentes del sector agrícola boliviano y su vínculo con la crisis climática. La tercera revisa la literatura sobre extractivismo, capitales territoriales y comercio responsable. La cuarta analiza descriptivamente las dimensiones del extractivismo sojero. La quinta evalúa la inserción del sector en las cadenas globales de valor y su compatibilidad con el marco regulatorio europeo y la sexta, presenta las conclusiones y recomendaciones.

1 ANTECEDENTES: EL SECTOR AGRÍCOLA BOLIVIANO Y LA CRISIS CLIMÁTICA

La agricultura es uno de los sectores económicos más importantes de Bolivia y, muy en particular, la proveniente del departamento de Santa Cruz. El sector agrícola nacional presentó un promedio de crecimiento anual de 3,48% en los últimos 30 años, fue uno de los sectores con mayor incidencia en el PIB nacional. En los últimos años, se observa un cambio de tendencia: La participación del sector sube del 9,7% al 14,0% entre 2014 y 2020, lo que sugiere que la economía boliviana transita hacia una nueva fase de reprimarización.¹¹¹²

Santa Cruz concentra el 70,47% del total de superficie cultivada a nivel nacional. El cultivo de la soya juega un papel central: en 2020 produjo 2,8 millones de toneladas métricas y representa el 45% de las exportaciones departamentales. Sin embargo, su rendimiento promedio de 2,3 TM por hectárea es uno de los más bajos entre los cultivos agroindustriales. La baja productividad ha sido

11. Rhys Jenkins, "The 'China Effect' on Commodity Prices and Latin American Export Earnings," CEPAL Review 103 (2011): 73–87; CEPAL, La inversión extranjera directa en América Latina y el Caribe (Santiago: CEPAL, 2015).

12. Instituto Nacional de Estadísticas (INE), Series Históricas (La Paz: INE, 2020).

compensada por la expansión de la frontera agrícola, cuya superficie pasó de 50 mil hectáreas en 1985 a más de 1,4 millones en 2021.¹³

Esta dinámica de crecimiento extensivo tiene consecuencias directas sobre la crisis climática regional. Bolivia es el segundo país de la Amazonía con mayor degradación de sus suelos y pérdida de bosque en Latinoamérica. Las plantaciones de soya fueron responsables de más de 900.000 hectáreas de deforestación entre 2001 y 2021, incidiendo en la pérdida de biodiversidad, la emisión de gases de efecto invernadero y la alteración de los ciclos hidrológicos en la cuenca amazónica. Además, el año 2020 Bolivia alcanzó el récord histórico de cuatro millones de hectáreas destruidas por incendios forestales, en su mayoría vinculados al avance agropecuario.^{14,15}

Entre 2013 y 2019, el Estado boliviano aprobó un paquete de normas que dismantelaron los controles sobre la deforestación agropecuaria, denominado "leyes incendiarias" por organizaciones ambientales. La Ley N° 741 (2015) autorizó el desmonte de hasta 20 hectáreas en propiedades pequeñas y en Tierras de Producción Forestal Permanente sin requisitos de planificación ambiental. El Decreto Supremo N° 3973 (julio 2019) amplió la habilitación de desmontes a Santa Cruz y Beni, y fue aprobado en plena temporada de quemas, contribuyendo directamente a los incendios que destruyeron 5,3 millones de hectáreas en 2019 y afectaron 20 de las 22 áreas protegidas del país. La multa por deforestación ilegal vigente es de USD 0,20 por hectárea (DS 24253), la más baja de América Latina, configurando una impunidad ambiental institucionalizada que contrasta

13. Asociación de Productores de Oleaginosas y Trigo (ANAPO), Estadísticas del sector oleaginoso en Bolivia (Santa Cruz: ANAPO, 2015).

14. Red Amazónica de Información Socioambiental Georreferenciada (RAISG), La Amazonía contra reloj (RAISG, 2022).

15. Max Radwin, "Bolivia enfrenta un problema de deforestación por la soya y es peor de lo que se pensaba," Mongabay, 21 de febrero de 2023.

con los mandatos de conservación establecidos en la Constitución Política del Estado (Art. 387) y las Leyes de la Madre Tierra (Leyes 071/2010 y 300/2012).^{16,17}

Este panorama sitúa al sector sojero boliviano en una posición paradójica: motor del crecimiento económico en el corto plazo, pero fuente de pasivos ambientales que comprometen la sostenibilidad del modelo productivo y, en el contexto actual, su acceso al mercado europeo. La pregunta que emerge es si existe una vía de transición que permita compatibilizar la competitividad exportadora con las exigencias del comercio responsable y los objetivos climáticos globales.

2 EXTRACTIVISMO AGRÍCOLA Y SUS DIMENSIONES

La teoría del extractivismo proporciona el punto de partida analítico de esta investigación. Eduardo Gudynas¹⁸ define el extractivismo como “un tipo particular de extracción de recursos naturales, en gran volumen o alta intensidad, de los cuales el cincuenta por ciento o más es destinado a la exportación, como materias primas sin procesar o con un procesamiento mínimo”. Eduardo Gudynas¹⁹ precisa el extractivismo agrícola como la agricultura orientada al monocultivo, que usa transgénicos, maquinaria y herbicidas químicos, y que tiene poco o ningún procesamiento para su exportación.

En ese sentido, Bret McKay y Gonzalo Colque²⁰, identifican cuatro criterios para definir el extractivismo agrario: 1) volumen significativo de recursos extraídos para la exportación con poco procesamiento; 2) concentración de la cadena de valor y desarticulación sectorial; 3) alta intensidad de degradación ambiental; y

16. El DS 24253 fijó la multa administrativa por deforestación ilegal en Bs 1,40 por hectárea (equivalente aproximado a USD 0,20). Para contexto comparado: Brasil aplica multas de hasta R\$ 5.000/ha por deforestación ilegal en la Amazonia Legal (Lei 9.605/1998); Colombia hasta USD 30/ha según el Código Penal Ambiental. La irrisoriedad de la sanción boliviana es reconocida institucionalmente por la propia ABT en sus memorias anuales.

17. FOBOMADE, Análisis del impacto del Decreto Supremo 3973 sobre los incendios forestales en Bolivia (La Paz: FOBOMADE, 2019); Fundación Tierra, Informe sobre deforestación y tenencia de la tierra en Santa Cruz (La Paz: Fundación Tierra, 2020).

18. Eduardo Gudynas, “Extractivismos...”, 15.

19. Eduardo Gudynas, “Extractivismos...”, 61–70.

20. Bret McKay y Gonzalo Colque, “Extractivismo agrario en Bolivia,” en McKay et al. (Eds.), Extractivismo agrario en América Latina (Buenos Aires: CLACSO, 2022).

4) deterioro de las oportunidades y condiciones laborales. Estos criterios son el puente analítico entre el extractivismo como modo de producción y el comercio responsable como estándar normativo: el extractivismo genera, estructuralmente, las condiciones de incompatibilidad con el comercio sostenible.

En esta investigación se propone cinco dimensiones para medir el extractivismo agrícola: 1. Espacial (concentración y acaparamiento de tierra), 2. Productiva (monocultivo, mecanización, dependencia tecnológica), 3. de Mercado (orientación exportadora, captura de rentas), 4. Ecológica (deforestación, uso de agroquímicos, degradación del capital natural) y 5. Social (exclusión de pequeños productores, erosión de capital social y cultural). Esta última dimensión es especialmente relevante para la línea temática del presente Workshop, pues revela los obstáculos estructurales para construir cadenas de valor inclusivas.

2.1 Comercio responsable, comercio justo y certificaciones ambientales

El comercio justo (fair trade), surge como respuesta a las asimetrías del comercio convencional de commodities. La literatura especializada identifica sus elementos constitutivos: precios mínimos garantizados que cubren los costos de producción sostenible; primas de desarrollo para las comunidades productoras; relaciones comerciales de largo plazo basadas en la confianza y la estabilidad; mecanismos de trazabilidad que reconozcan el origen geográfico y las condiciones de producción; y finalmente, certificaciones ambientales que vinculan el acceso al mercado con prácticas sostenibles.

Laura T. Reynolds²¹, distingue entre el "circuito alternativo" del comercio justo, pequeñas cadenas de solidaridad Norte - Sur, y su "corriente principal" (mainstreaming), en la que grandes empresas adoptan estándares privados para acceder a mercados premium. Esta distinción es crucial para el caso boliviano: mientras los grandes operadores sojeros tienen mayor capacidad de acceder a esquemas de certificación como la RTRS (Roundtable on Responsible Soy),

21. Laura T. Reynolds, "Mainstreaming Fair Trade Coffee...", 1083–1093.

los pequeños productores quedan estructuralmente excluidos por las barreras técnicas, financieras y organizativas que implican estos procesos.

Las certificaciones ambientales, por otro lado, son instrumentos clave del comercio responsable; ya que, en el sector agrícola, esquemas como la RTRS, Rainforest Alliance o los sellos orgánicos vinculan el acceso a mercados de alto valor con el cumplimiento de estándares de sostenibilidad ambiental, condiciones laborales y trazabilidad. Estos esquemas generan relaciones comerciales de largo plazo porque crean interdependencias entre productores y compradores basadas en la confianza y el reconocimiento mutuo. Sin embargo, su efectividad para combatir la crisis climática depende de que los estándares sean robustos, auditables y no se limiten a un cumplimiento formal.

2.2 Gobernanza en cadenas globales de valor y distribución del valor

El marco de las cadenas globales de valor (CGV) proporciona herramientas para analizar cómo se organiza, controla y distribuye el valor en los sistemas de producción y comercio internacionales. En las CGV agrícolas, la gobernanza, es decir, quién define los estándares, qué actores tienen poder de coordinación y cómo se distribuyen los beneficios, es determinante para comprender si el comercio genera desarrollo inclusivo o reproduce asimetrías.

Stefano Ponte²² introduce el concepto de “gobernanza de calidad” para señalar que el poder en las CGV no solo reside en el control físico de los flujos de mercancías, sino en la capacidad de definir los estándares de calidad, sostenibilidad y trazabilidad que los proveedores deben cumplir. En este sentido, la nueva regulación europea está reconfigurando la gobernanza de las CGV agrícolas: al imponer requisitos de debida diligencia ambiental, la UE se convierte en un actor normativo que desplaza poder hacia los compradores europeos y las entidades certificadoras, con implicaciones ambiguas para los productores del Sur Global.

22. Stefano Ponte, “Governing Through Quality: Conventions and Supply Relations in the Value Chain for South African Wine,” *Sociologia Ruralis* 49, n. 3 (2009): 236–257.

La teoría de los capitales territoriales complementa este análisis al mostrar que la capacidad de los países exportadores para adaptarse a los nuevos estándares depende no solo de decisiones políticas, sino de la acumulación de capital humano, social, cultural y natural en los territorios productores. Donde el extractivismo ha erosionado estos capitales, la brecha de adaptación es mayor.

3 EL EXTRACTIVISMO SOYERO: UN MODELO INCOMPATIBLE CON EL COMERCIO SOSTENIBLE

A partir de las dimensiones descritas en el marco teórico, esta sección analiza el extractivismo del sector sojero en Santa Cruz con datos de la Encuesta Agropecuaria 2015 (INE) y fuentes secundarias, articulando cada dimensión con su relevancia para las relaciones comerciales UE–Bolivia y los estándares del comercio responsable.

3.1 Dimensión espacial: concentración, acaparamiento y exclusión

La producción de soya está altamente concentrada: el 2% de los productores controla el 71% de la tierra cultivada, mientras que el 78% de los agricultores (pequeños productores), posee apenas el 9%. Esta concentración no solo es una expresión de la lógica extractivista, sino un obstáculo estructural para el comercio justo: los pequeños productores carecen de la escala necesaria para costear procesos de certificación ambiental, implementar sistemas de trazabilidad o establecer relaciones comerciales de largo plazo con compradores europeos. La construcción de cadenas de valor inclusivas, como exige la línea temática del presente Workshop, requiere precisamente revertir esta lógica de concentración.^{23/24}

23. La Ley 3545, denominada "Reconducción Comunitaria de la Reforma Agraria", fue impulsada por el gobierno de Evo Morales con un discurso redistributivo hacia comunidades campesinas e indígenas. Sin embargo, su implementación no revirtió la concentración en el sector sojero: el mecanismo de saneamiento del INRA no logró procesar las reversiones antes de que las leyes de regularización (Leyes 337 y 502) consolidaran retroactivamente los desmontes ilegales de los grandes propietarios (McKay, 2018; Fundación Tierra, 2020).

24. Bret McKay, *Extractivismo agrario: Dinámicas de poder, acumulación y exclusión en Bolivia* (La Paz: Fundación Tierra, 2018).

Esta concentración tiene un fundamento jurídico específico que el análisis del extractivismo no puede ignorar. El régimen de la Función Económico Social (FES), regulado por la Ley N° 1715 INRA (1996) y su modificación mediante la Ley N° 3545 (2006), establece que la propiedad agraria se mantiene en tanto la tierra cumpla una función productiva o de conservación. Sin embargo, las denominadas “leyes de perdonazo” (Leyes 337 y 502) regularizaron retroactivamente los desmontes ilegales realizados entre 1996 y 2013 sin ninguna sanción ni compensación ambiental, consolidando ex post la concentración de grandes extensiones desmontadas. La Ley N° 740 (2015) amplió por cinco años el plazo de verificación de la FES para medianas y grandes empresas agrícolas, beneficiando sistemáticamente a los grandes operadores. El resultado es que la desigualdad en la distribución de la tierra no es un legado histórico inmutable, sino el producto de una política jurídica activa que favoreció al agronegocio y excluyó a los pequeños productores.

3.2 Dimensión productiva: monocultivo, dependencia tecnológica y vulnerabilidad

La soya concentra 1,4 millones de hectáreas en monocultivo en Santa Cruz, según datos de la campaña agrícola 2020 - 2021²⁵. El 98% de los productores utiliza maquinaria agrícola y el 82% utiliza agroquímicos, frente al 25% en otros cultivos. La casi totalidad de los cultivos depende de semilla transgénica desde 2013. Esta dependencia tecnológica es la antítesis de las prácticas sostenibles que promueve el comercio responsable: en lugar de diversificación, rotación de cultivos y agricultura regenerativa, el modelo extractivista apuesta por la intensificación química y la especialización en un commodity altamente expuesto a los ciclos de precios internacionales y a los eventos climáticos extremos.

25. Asociación de Productores de Oleaginosas y Trigo (ANAPO), Estadísticas del sector oleaginoso en Bolivia (Santa Cruz: ANAPO, 2015); Instituto Nacional de Estadísticas (INE), Series Históricas (La Paz: INE, 2020).

3.3 Dimensión de mercado: renta sin desarrollo, precios sin justicia

El sector agrícola boliviano ha generado una renta de exportación neta de USD 7.678 millones en los últimos 30 años, pero contribuye solo con el 0,9% de los ingresos fiscales. El precio lo fija el mercado de Chicago y los márgenes para los productores primarios son mínimos. Esta es la expresión más directa de la incompatibilidad entre el modelo extractivista y los principios del comercio justo: no existe precio piso, no existen primas de desarrollo, no existen mecanismos de redistribución del valor hacia los eslabones más vulnerables de la cadena. Las relaciones comerciales son transaccionales y de corto plazo, lo opuesto a la confianza y estabilidad que caracterizan al comercio responsable.²⁶

La base normativa de esta captura de renta es igualmente reveladora. A diferencia de Argentina (retención a la exportación de soya del 33%) o Brasil (hasta el 8%), Bolivia aplica arancel cero a la exportación de soya en grano, subproductos y aceite en el marco de los acuerdos de la CAN y la ALADI. El mecanismo del Certificado de Abastecimiento Interno y Precio Justo (CAIPJ), creado por el Decreto Supremo N° 1514 (2013) y consolidado por el DS 3920 (2019), solo regula el abastecimiento del mercado interno, no el precio al productor primario ni la distribución del valor en la cadena. El intento de suprimir incluso ese mecanismo mediante el DS 4139 (enero 2020) fue revertido únicamente tras protestas sociales (DS 4417, diciembre 2020), evidenciando que la presión del sector agroindustrial sobre la regulación exportadora opera con una lógica sistémica de captura del Estado que es estructuralmente incompatible con los principios del precio justo.

26. Bolivia no aplica retenciones a la exportación de soya en el marco de los acuerdos de la Comunidad Andina de Naciones (CAN) y la ALADI. Las retenciones argentinas han variado históricamente entre el 27% y el 35% según la administración de turno; Brasil aplica una alícuota de hasta el 8% sobre derivados procesados. En todos los casos, el contraste con el arancel cero boliviano representa una transferencia implícita de renta hacia el sector exportador que el Estado no captura para el desarrollo público.

3.4 Dimensión ecológica: deforestación, agroquímicos y crisis climática

La frontera agrícola sojera en Santa Cruz se expandió a una tasa promedio anual del 11,4% entre 1983 y 2021. Las plantaciones de soya fueron responsables de más de 900.000 hectáreas de deforestación entre 2001 y 2021, con un pico de 92.000 hectáreas en 2008. El uso intensivo de herbicidas, insecticidas y fertilizantes químicos contaminan suelos y fuentes de agua. Estos impactos ambientales no son externalidades marginales: son el núcleo del mecanismo extractivista, que sostiene la rentabilidad precisamente porque no internaliza los costos ambientales. Frente a la crisis climática global, esta lógica es insostenible tanto ecológica como comercialmente: el EUDR (2023) convierte la deforestación en una barrera de acceso al mercado europeo.²⁷

El sustento normativo de esta dinámica es particularmente revelador porque expone la contradicción interna del sistema jurídico boliviano. Bolivia posee el marco de derechos de la naturaleza más avanzado del mundo, las Leyes 071 (2010) y 300 (2012) reconocen a la Madre Tierra como sujeto jurídico con derecho a vivir libre de contaminación y a la restauración, y al mismo tiempo ha institucionalizado la impunidad ambiental mediante sanciones irrisorias y normas que promueven la deforestación. Esta contradicción no es una falla técnica del sistema jurídico: es la expresión normativa del extractivismo, en la que el Estado proclama la sostenibilidad como principio mientras la desmonta como práctica. La ausencia de un sistema público de trazabilidad georreferenciada para la soya, que el Instituto Nacional de Reforma Agraria (INRA) aún no provee en sus registros prediales, hace que el cumplimiento del EUDR sea prácticamente inviable en el corto plazo para la mayoría de los productores bolivianos.²⁸

27. Bolivia fue el primer país del mundo en reconocer derechos jurídicos a la naturaleza mediante ley formal (Ley 071/2010), anticipándose incluso al debate constitucional ecuatoriano (Art. 71, Constitución 2008). La paradoja que señala el artículo (el marco de derechos más avanzado del mundo coexistiendo con la legislación de desmonte más permisiva de América del Sur) ha sido documentada por Gudynas (2015) como expresión del "extractivismo progresista": gobiernos que adoptan discursos de sostenibilidad mientras consolidan modelos extractivos.

28. El Art. 9 del Reglamento (UE) 2023/1115 (EUDR) establece que la declaración de diligencia debida debe incluir la geolocalización de todos los lotes de tierra donde se produjeron los productos pertinentes. El catastro rural del INRA, aunque actualizado en sus datos de titularidad tras los

3.5 Dimensión social: erosión del capital social y cultural

El extractivismo erosiona las redes comunitarias que son la base del capital social y cultural en los territorios rurales. Las prácticas ancestrales como la minka, el ayni y la faena, que expresan lógicas de reciprocidad, cooperación y cuidado del territorio, tienen menor presencia en el sector sojero respecto a otros cultivos. Cerca del 10% de los productores sojeros son extranjeros, frente al 1,4% en otros cultivos, lo que refleja la penetración del capital transnacional y la reestructuración de las relaciones sociales de producción. Esta erosión del capital social es relevante para el comercio responsable porque la construcción de confianza, la participación en esquemas colectivos de certificación y la representación de los productores en las cadenas de valor requieren precisamente de las redes comunitarias que el extractivismo destruye.

4 INSERCIÓN EN LAS CADENAS GLOBALES DE VALOR Y EL MARCO REGULATORIO EUROPEO

4.1 Gobernanza de la cadena: ¿quién controla y quién captura el valor?

El sector sojero boliviano exhibe una gobernanza de cadena de tipo “cautiva” : los pequeños y medianos productores dependen casi totalmente de grandes traders transnacionales (como Cargill, ADM y Bunge), que controlan los nodos de acopio, procesamiento y exportación, fijando estándares técnicos y condiciones de precio que los productores locales deben acatar sin capacidad de negociación. Esta estructura de gobernanza es incompatible con los principios del comercio justo, que requieren relaciones horizontales, transparencia en la formación de precios y mecanismos que garanticen una distribución equitativa del valor.

procesos de saneamiento, no genera sistemáticamente coordenadas GPS estandarizadas por lote individual, especialmente para propiedades menores de 500 hectáreas. Esta brecha técnica es uno de los obstáculos más concretos para el cumplimiento del EUDR por parte de los medianos y pequeños productores bolivianos.

Como señaló Stefano Ponte, la gobernanza de calidad en las CGV agrícolas está siendo redefinida por la presión regulatoria europea. La creciente exigencia de trazabilidad, certificación ambiental y due diligence está trasladando poder hacia los compradores europeos y las entidades certificadoras, lo que puede tener efectos ambiguos: en el mejor caso, incentiva a mejoras genuinas en sostenibilidad; en el peor, genera un “cumplimiento de papel” que beneficia a los grandes operadores sin transformar las condiciones estructurales de los pequeños productores.

El dato más elocuente sobre la captura del valor es fiscal: el sector genera USD 7.678 millones en rentas de exportación en tres décadas, pero aporta menos del 1% de los ingresos fiscales. La mayor parte del valor es capturada por traders transnacionales o transferida al exterior vía utilidades. Las relaciones de largo plazo con beneficio mutuo, que el comercio responsable requiere, no pueden construirse sobre esta base de extracción sin retribución al territorio.²⁹

Esta estructura de captura tiene también una dimensión normativa: el Estado boliviano carece de un marco legal equivalente al due diligence corporativo que la Directiva de Devida Diligencia Corporativa en Materia de Sostenibilidad impone a las empresas europeas,³⁰ impone a las empresas europeas. Mientras los traders transnacionales Cargill, ADM y Bunge quedarán sujetos a auditorías sobre sus prácticas de compra en Bolivia por parte de sus matrices europeas, el marco boliviano no establece obligaciones equivalentes de transparencia, redistribución del valor ni responsabilidad ambiental corporativa. Esta asimetría normativa refuerza la gobernanza “cautiva”: los estándares los fija el comprador europeo, los costos de adaptación los asume el productor boliviano, y el Estado no cuenta con los instrumentos para mediar esta relación.

29. Cargill Bolivia, ADM y Bunge controlan aproximadamente el 70-80% de las exportaciones de soya boliviana procesada (aceite y torta proteica), operando a través de plantas de procesamiento en Santa Cruz de la Sierra y contratos de acopio con productores locales (McKay, 2018; IBCE, 2022). La Directiva (UE) 2024/1760 (CSDDD) aplica a empresas con más de 1.000 empleados y EUR 450 millones de facturación neta anual, lo que incluye directamente a las matrices europeas de estos grupos transnacionales.

30. Comisión Europea, Directiva (UE) 2024/1760 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad (CSDDD), Diario Oficial de la Unión Europea, L, 13 de julio de 2024.

4.2 Marco regulatorio europeo y el comercio responsable

La UE ha construido en los últimos años un ecosistema normativo que redefine las condiciones del comercio agrícola con sus socios. El European Green Deal y su estrategia “De la granja a la mesa” establecen como objetivo transformar los sistemas agroalimentarios hacia modelos más sostenibles, con reducción del uso de agroquímicos, aumento de la agricultura orgánica y protección de la biodiversidad. Este marco no solo aplica dentro de la UE: a través de sus instrumentos comerciales, la UE busca que sus socios adopten prácticas compatibles con estos objetivos.³¹

El Reglamento Europeo contra la Deforestación es el instrumento más directo y exigente. Establece que los productos que ingresen al mercado europeo (incluida la soya y sus derivados), deben acreditar que no han contribuido a la deforestación ni a la degradación forestal posterior al 31 de diciembre de 2020, mediante documentación geolocalizada, evaluación de riesgo y medidas de mitigación. Para Bolivia, con más de 900.000 hectáreas de deforestación vinculada a la soya en las últimas dos décadas, el cumplimiento del EUDR (2023)³², representa un desafío estructural de primera magnitud. Aquí el comercio responsable opera no solo como aspiración ética sino como condición de acceso al mercado.

La Directiva sobre Diligencia Debida Corporativa en Materia de Sostenibilidad obliga a las empresas europeas a identificar, prevenir y mitigar los impactos adversos sobre los derechos humanos y el medioambiente a lo largo de toda su cadena de valor global. Esto implica que los traders europeos que operan en Bolivia estarán sujetos a auditorías sobre sus prácticas de compra, creando incentivos para relaciones comerciales más responsables y de largo plazo. Sin

31. Comisión Europea, El Pacto Verde Europeo, COM(2019) 640 final (Bruselas, 2019).

32. Comisión Europea, Reglamento (UE) 2023/1115 del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la puesta a disposición en el mercado de la Unión y a la exportación desde la Unión de determinadas materias primas y productos asociados a la deforestación y la degradación forestal, Diario Oficial de la Unión Europea, L 150, 9 de junio de 2023.

embargo, su efectividad dependerá del rigor de la implementación y de la capacidad del Estado boliviano para hacer cumplir la normativa ambiental vigente.

La articulación de estos tres instrumentos configura un nuevo paradigma de comercio responsable entre la UE y América Latina: ya no se trata solo de aranceles y acceso a mercados, sino de condiciones ambientales, sociales y de gobernanza que los países exportadores deben demostrar. Este paradigma ofrece también una oportunidad: construir relaciones comerciales basadas en la confianza, la trazabilidad y el beneficio mutuo, en las que la sostenibilidad ambiental no sea un costo sino una ventaja competitiva.

4.3 Comercio justo, certificaciones ambientales e inclusión de pequeños productores

La transición hacia el comercio responsable en el sector sojero boliviano requiere la incorporación de tres elementos que hoy están ausentes: certificaciones ambientales robustas, mecanismos de precio justo y la inclusión estructural de los pequeños productores.

Las certificaciones ambientales son los instrumentos que vinculan el acceso al mercado europeo con prácticas sostenibles verificables. Generan relaciones comerciales de largo plazo porque crean interdependencias entre productores y compradores basadas en la confianza y el reconocimiento mutuo: el comprador europeo paga una prima porque confía en que el productor cumple los estándares; el productor invierte en sostenibilidad porque tiene garantía de mercado estable. Esta dinámica es exactamente lo opuesto al modelo extractivista, que opera en la lógica del commodity anónimo y el precio spot.

Sin embargo, las barreras de acceso a la certificación son tanto técnicas como económicas y organizativas. El 78% de los productores sojeros controla solo el 9% de la tierra y carece de los recursos para costear auditorías, sistemas de geolocalización y documentación de trazabilidad que los estándares exigen. Aquí la cooperación internacional, incluyendo programas de la UE como el SIEA o acuerdos bilaterales de apoyo técnico, puede jugar un rol crucial para

democratizar el acceso a la certificación y garantizar que la transición hacia el comercio responsable no reproduzca la dualidad productiva existente.

La dimensión de los precios justos es igualmente estructural. La soya boliviana se cotiza en el mercado de Chicago, y los productores primarios reciben una fracción mínima del valor final del producto. La incorporación de mecanismos de precio piso, primas de sostenibilidad y fondos de desarrollo comunitario (como los que operan en el comercio justo de café y cacao) transformaría la relación entre productor boliviano y comprador europeo de una transacción anónima a una relación de largo plazo con beneficio mutuo, tal como propugna la línea temática de este Workshop.

4.5 Evaluación de compatibilidad normativa: brechas y oportunidades

La evaluación de la compatibilidad entre el modelo extractivista sojero boliviano y los estándares europeos de comercio sostenible revela brechas significativas en cuatro dimensiones, pero también oportunidades para la construcción de relaciones comerciales más equitativas y estables.³³

El siguiente cuadro sintetiza las brechas normativas identificadas, articulando cada dimensión del extractivismo con el instrumento europeo correspondiente y la norma boliviana vigente o ausente:

33. La Comisión Europea debe publicar una lista de clasificación de países por nivel de riesgo de deforestación en el marco del EUDR. Aunque dicha clasificación no ha sido publicada formalmente al momento de redacción de este artículo, los indicadores que el Reglamento establece para la evaluación (tasa de deforestación, fortaleza del marco normativo y capacidad institucional de control), apuntan a que Bolivia sería clasificada en la categoría de alto riesgo, con las consiguientes obligaciones reforzadas de due diligence para los operadores que importen soya boliviana al mercado europeo.

Tabla 1. Brechas normativas entre el marco extractivista boliviano y los estándares europeos de comercio responsable.

Dimensión	Instrumento UE	Norma boliviana	Brecha
Deforestación (Sec. 4.4)	EUDR: cero deforestación post 2020	DS 3973 (2019) y Ley 741 (2015) autorizan desmontes. Multa: USD 0,20/ha	ALTA: el marco legal boliviano promueve desmontes en el período prohibido por el EUDR
Trazabilidad (Sec. 5.1)	EUDR: geolocalización del lote + cadena de custodia	Sin sistema público de trazabilidad. Registros INRA sin coordenadas GPS	ALTA: ausencia total de infraestructura de trazabilidad compatible con el EUDR
Régimen fiscal y precio justo (Sec. 4.3)	CSDDD: distribución equitativa del valor en la cadena	Arancel de exportación cero. Sin mecanismos de precio piso. CAIPJ sólo regula abastecimiento interno	ALTA: el Estado no captura renta diferencial; el productor primario no recibe precio justo
Agroquímicos (Sec. 4.2)	Green Deal: reducción del 50% de pesticidas al 2030	Sin límites cuantitativos de uso. 82% de sojeros usa agroquímicos (EA2015)	MEDIA - ALTA: inexistencia de política de reducción compatible con la estrategia "De la granja a la mesa"
Concentración de tierra (Sec. 4.1)	CSDDD: condiciones laborales y distribución del valor	Leyes 337/502 consolidaron desmontes ilegales. Ley 740 favoreció grandes propietarios	ALTA: 2% controla 71% de la tierra; pequeños productores excluidos de certificaciones y valor
Certificaciones (Sec. 5.3)	Mercado premium europeo: RTRS, Rainforest Alliance	RTRS: cobertura <5%. Sin sistema público de certificación orgánica para la soya	ALTA: el 78% de los productores no tiene acceso a ninguna certificación relevante
Derechos indígenas (Sec. 4.5)	CSDDD: due diligence sobre DDHH en la cadena	Ley 1257 ratifica OIT 169 pero sin procesos de consulta documentados en expansión 2025	MEDIA - ALTA: riesgo jurídico para traders europeos en sus informes de diligencia debida

Elaboración: Propia, a partir de la normativa boliviana vigente y los instrumentos europeos citados.

En materia de sostenibilidad ambiental y respuesta a la crisis climática, la incompatibilidad es manifiesta. La deforestación acumulada, el uso intensivo de agroquímicos y la ausencia de prácticas de agricultura regenerativa sitúan al sector en una condición de alto riesgo regulatorio frente al EUDR. La oportunidad reside en que esta presión normativa puede ser el catalizador de una transición hacia sistemas de producción más sostenibles, siempre que esté acompañada de apoyo técnico y financiero desde la cooperación UE – Bolivia.

En materia de gobernanza y trazabilidad, la compatibilidad es parcial y concentrada en los grandes operadores. Los grandes agroindustriales tienen mayor capacidad de adaptarse a las exigencias del EUDR gracias a su acceso a tecnología de precisión y sistemas de georreferenciación. Sin embargo, el grueso de los pequeños y medianos productores carece de los recursos para cumplir con los requisitos de debida diligencia, lo que podría profundizar la dualidad productiva. La creación de plataformas colectivas de trazabilidad, gestionadas por asociaciones de productores con apoyo estatal y de la cooperación internacional, es una alternativa viable para democratizar el acceso.

En materia de inclusión económica y distribución del valor, la brecha es estructural. Las relaciones de largo plazo con beneficio mutuo, que definen al comercio responsable, no pueden construirse sobre un modelo que concentra el 71% de la tierra en el 2% de los productores y transfiere la mayor parte de la renta al exterior. La transición requiere reformas en la estructura de propiedad, políticas de apoyo a los pequeños productores y mecanismos de redistribución del valor en la cadena.

En materia de relaciones comerciales UE – Bolivia, la oportunidad es real. El nuevo marco normativo europeo, si se implementa con un enfoque de cooperación y no solo de condicionalidad, puede ser la base para construir una alianza comercial de largo plazo sustentada en la confianza, la transparencia y el beneficio mutuo. Bolivia tiene ventajas comparativas en la producción de alimentos y recursos naturales; la UE tiene mercados, tecnología y marcos institucionales para el comercio sostenible. La convergencia de estos activos es posible, pero requiere voluntad política en ambas partes y un diálogo que coloque a los pequeños productores y a la sostenibilidad ambiental en el centro.

CONSIDERACIONES FINALES

Esta investigación ha demostrado que el modelo agroexportador extractivista del sector sojero boliviano presenta incompatibilidades estructurales con los principios del comercio justo y sostenible que orientan la política comercial

de la Unión Europea. Estas incompatibilidades no son deficiencias técnicas puntuales sino expresiones de una lógica de acumulación que privilegia el crecimiento extensivo de la producción sobre la sostenibilidad ambiental, la inclusión económica y las relaciones comerciales de largo plazo basadas en la confianza y el beneficio mutuo.

La crisis climática impone una urgencia nueva a esta evaluación. La deforestación acumulada de más de 900.000 hectáreas en dos décadas, el uso intensivo de agroquímicos y la expansión sin límites de la frontera agrícola no son solo problemas ambientales: son pasivos que comprometen el acceso del sector al mercado europeo en el contexto del EUDR y del European Green Deal. El comercio responsable emerge así no solo como una aspiración ética sino como una condición de viabilidad económica en el mediano plazo.

El análisis revela que la transición hacia el comercio responsable en Bolivia requiere intervenciones simultáneas en tres niveles. A nivel productivo: transformar el monocultivo extractivista hacia sistemas diversificados, con prácticas de agricultura regenerativa, reducción de agroquímicos y protección de ecosistemas. A nivel de gobernanza de la cadena: revertir la lógica “cautiva” de la CGV sojera y construir mecanismos de distribución equitativa del valor, con participación efectiva de los pequeños productores en los esquemas de certificación y trazabilidad. A nivel de política comercial bilateral: aprovechar el nuevo marco normativo europeo como base para un diálogo UE – Bolivia que combine exigencias de sostenibilidad con apoyo técnico y financiero para la transición.

La contribución teórica de esta investigación reside en la articulación de cuatro marcos analíticos: 1. extractivismo agrícola, 2. capitales territoriales, 3. cadenas globales de valor y 4. comercio justo, en un esquema integrado que permite diagnosticar las brechas entre el modelo productivo boliviano y los estándares del comercio responsable, e identificar las palancas de transformación.

Finalmente, los resultados de esta investigación subrayan que las relaciones comerciales UE – América Latina no son solo transacciones económicas: son espacios de construcción de normas, confianza e instituciones compartidas.

La apuesta por el comercio responsable no solo enfrenta los desafíos de la crisis climática, sino que sienta las bases de una cooperación birregional más equitativa, estable y mutuamente beneficiosa.

REFERENCIAS

- Acosta, Alberto. 2012. *La maldición de la abundancia*. Quito: Abya-Yala. <https://www.rosalux.org.ec/pdfs/La-maldicion-de-la-abundancia.pdf>
- ANAPOL (Asociación de Productores de Oleaginosas y Trigo). 2015. *Estadísticas del sector oleaginoso en Bolivia*. Santa Cruz: ANAPO. <https://www.anapobolivia.org/estadisticas.php>
- Bolivia. 2010. *Ley N.º 071 de Derechos de la Madre Tierra*. Gaceta Oficial, 21 de diciembre de 2010. <https://www.lexivox.org/norms/BO-L-N71.xhtml>
- Bolivia. 2011. *Ley N.º 144 de la Revolución Productiva Comunitaria Agropecuaria*. Gaceta Oficial, 26 de junio de 2011. <https://www.lexivox.org/norms/BO-L-N144.xhtml>
- Bolivia. 2012. *Ley N.º 300 Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para Vivir Bien*. Gaceta Oficial, 15 de octubre de 2012. <https://www.lexivox.org/norms/BO-L-N300.xhtml>
- Bolivia. 2019. *Decreto Supremo N.º 3973*. Gaceta Oficial, 10 de julio de 2019. <https://www.lexivox.org/norms/BO-DS-N3973.xhtml>
- Borras, Saturnino M. Jr., Cristóbal Kay, Sergio Gomez y John Wilkinson. 2012. "Land Grabbing and Global Capitalist Accumulation: Key Features in Latin America." *Canadian Journal of Development Studies* 33 (4): 402–416. <https://doi.org/10.1080/02255189.2012.745394>
- CEPAL (Comisión Económica para América Latina y el Caribe). 2015. *La inversión extranjera directa en América Latina y el Caribe*. Santiago: CEPAL. <https://repositorio.cepal.org/handle/11362/38214>
- Comisión Europea. 2019. *El Pacto Verde Europeo*. COM(2019) 640 final. Bruselas. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:52019DC0640>
- Comisión Europea. 2023. *Reglamento (UE) 2023/1115 del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la puesta a disposición en el mercado de la Unión y a la exportación desde la Unión de determinadas materias primas y productos asociados a la deforestación y la degradación forestal*. Diario Oficial de la Unión Europea, L 150, 9 de junio de 2023. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:32023R1115>
- Comisión Europea. 2024. *Directiva (UE) 2024/1760 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad (CSDDD)*. Diario Oficial de la Unión Europea, L, 13 de julio de 2024. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:32024L1760>
- Dragusanu, Roldan, Daniele Giovannucci y Nathan Nunn. 2014. "The Economics of Fair Trade." *Journal of Economic Perspectives* 28 (3): 217–236. <https://doi.org/10.1257/jep.28.3.217>

FOBOMADE (Foro Boliviano sobre Medio Ambiente y Desarrollo). 2019. *Análisis del impacto del Decreto Supremo 3973 sobre los incendios forestales en Bolivia*. La Paz: FOBOMADE. <https://fobomade.org.bo>

Fundación Tierra. 2020. *Informe sobre deforestación y tenencia de la tierra en Santa Cruz*. La Paz: Fundación Tierra. <https://ftierra.org>

Gereffi, Gary, John Humphrey y Timothy Sturgeon. 2005. "The Governance of Global Value Chains." *Review of International Political Economy* 12 (1): 78–104. <https://doi.org/10.1080/09692290500049805>

Gudynas, Eduardo. 2013. "Extracciones, extractivismos y extrahecciones." *Observatorio del Desarrollo*, n.º 18: 1–24. <https://www.extractivismo.com/wp-content/uploads/2016/08/GudynasExtractivismosOdeD13.pdf>

Gudynas, Eduardo. 2015. *Extractivismos: Ecología, economía y política de un modo de entender el desarrollo y la Naturaleza*. Cochabamba: CEDIB. <https://www.extractivismo.com/wp-content/uploads/2016/07/GudynasExtractivismosLibro2015.pdf>

Gudynas, Eduardo. 2018. "Extractivismos: el concepto, sus expresiones y sus múltiples violencias." *Papeles de Relaciones Ecosociales y Cambio Global*, n.º 143: 61–70.

INE (Instituto Nacional de Estadísticas). 2020. *Series Históricas*. La Paz: INE. <https://www.ine.gob.bo/index.php/estadisticas-economicas/agropecuaria/>

Jenkins, Rhys. 2011. "The 'China Effect' on Commodity Prices and Latin American Export Earnings." *CEPAL Review* 103: 73–87. <https://repositorio.cepal.org/handle/11362/11484>

Kay, Cristóbal. 2016. "La transformación neoliberal del mundo rural." *Revista Latinoamericana de Estudios Rurales* 1 (1): 1–26. <http://www.ceil-conicet.gov.ar/ojs/index.php/revistaalasru/article/view/48>

McKay, Bret. 2018. *Extractivismo agrario: Dinámicas de poder, acumulación y exclusión en Bolivia*. La Paz: Fundación Tierra. <https://ftierra.org/index.php/publicacion/libros/extractivismo-agrario>

McKay, Bret y Gonzalo Colque. 2022. "Extractivismo agrario en Bolivia." En *Extractivismo agrario en América Latina*, editado por Bret McKay et al. Buenos Aires: CLACSO. <https://www.clacso.org/extractivismo-agrario-en-america-latina/>

Morales, Raúl. 2017. *El desarrollo visto desde el Sur*. La Paz: CIES-Econométrica, UMSA.

Ponte, Stefano. 2009. "Governing Through Quality: Conventions and Supply Relations in the Value Chain for South African Wine." *Sociologia Ruralis* 49 (3): 236–257. <https://doi.org/10.1111/j.1467-9523.2009.00484.x>

Radwin, Max. 2023. "Bolivia enfrenta un problema de deforestación por la soya y es peor de lo que se pensaba." *Mongabay*, 21 de febrero de 2023. <https://es.mongabay.com/2023/02/bolivia-soy-deforestation/>

RAISG (Red Amazónica de Información Socioambiental Georreferenciada). 2022. *La Amazonía contra reloj*. RAISG. <https://www.amazoniasocioambiental.org/es/publicacao/amazonia-contra-reloj/>

Raynolds, Laura T. 2009. "Mainstreaming Fair Trade Coffee: From Partnership to Traceability." *World Development* 37 (6): 1083–1093. <https://doi.org/10.1016/j.worlddev.2008.10.001>

Requejo Liberal, Juan. 2007. "Clases de capital territorial." En *Congreso Internacional de Ordenación del Territorio*. Málaga: Fundicot.

RTRS (Roundtable on Responsible Soy). 2023. *RTRS Standard for Responsible Soy Production*. Versión 3.2. Buenos Aires: RTRS. <https://www.responsiblesoy.org/standard/>

Svampa, Maristella. 2019. *Las fronteras del neoextractivismo en América Latina*. CALAS. https://www.calas.lat/sites/default/files/svampa_neoextractivismo_digital.pdf

Received on 02/03/2026

Approved on 22/05/2026

DÉFICIT DE GOBERNANZA CONSTITUCIONAL Y DAÑO PATRIMONIAL EN BOLIVIA

El procedimiento bifásico del amparo como obstáculo para la justicia económica, el equilibrio social y la construcción de relaciones comerciales inclusivas con la Unión Europea¹

Luis Gabriel Duchén²

RESUMEN: El presente artículo analiza el déficit procesal del amparo constitucional boliviano, específicamente la ausencia de mecanismos de tutela patrimonial ante la anulación tardía de resoluciones ejecutadas por el Tribunal Constitucional Plurinacional, como obstáculo estructural para la justicia económica, el equilibrio social y el comercio justo e inclusivo entre Bolivia y la Unión Europea. Mediante métodos jurídico-dogmático, comparado y analítico-sintético, se identifica una laguna normativa que genera daño patrimonial irreparable sobre actores económicos vulnerables, contradiciendo los principios constitucionales bolivianos y los estándares de gobernanza que las relaciones comerciales UE - América Latina demandan.

PALABRAS CLAVE: Comercio Justo; Seguridad Jurídica; Amparo Constitucional;

CONSTITUTIONAL GOVERNANCE DEFICIT AND PROPERTY DAMAGE IN BOLIVIA: THE TWO-PHASE PROCEDURE OF AMPARO AS AN OBSTACLE TO ECONOMIC JUSTICE, SOCIAL EQUILIBRIUM AND THE CONSTRUCTION OF INCLUSIVE TRADE RELATIONS WITH THE EUROPEAN UNION

ABSTRACT: This article analyzes the procedural shortcomings of the Bolivian constitutional protection system—specifically, the lack of mechanisms for protecting assets in the face of the delayed annulment of rulings issued by the Plurinational Constitutional Court—as a structural obstacle to economic justice, social equilibrium, and fair and inclusive trade between Bolivia and the European Union. Using legal-dogmatic, comparative, and analytical-synthetic methods, it identifies a regulatory gap that causes irreparable financial harm to vulnerable economic actors, contradicting Bolivian constitutional principles and the governance standards required for EU-Latin America trade

1. Luis Gabriel Duchén, "Déficit de gobernanza constitucional y daño patrimonial en Bolivia: el procedimiento bifásico del amparo como obstáculo para la justicia económica, el equilibrio social y la construcción de relaciones comerciales inclusivas con la Unión Europea", *Latin American Journal of European Studies* 6, no. 1 (2026): p. 239 et seq.
2. Magister scientiarum en derecho civil y procesal civil Universidad Mayor De San Andrés. <https://orcid.org/0009-0007-4047-2423>.

relations. This study proposes concrete steps for regulatory reform.

KEYWORDS: Fair Trade; Legal Certainty; Constitutional Protection;

ÍNDICE: Introducción; 1. Planteamiento del problema; 2. Metodología y técnicas; 3. Resultados; 4. Discusión; Conclusiones Finales; Referencias.

INTRODUCCIÓN

El comercio libre y justo para economías inclusivas constituye uno de los desafíos más complejos y urgentes de la agenda política, económica y jurídica contemporánea en las relaciones entre la Unión Europea y América Latina. Su realización efectiva no depende únicamente de la negociación de acuerdos comerciales favorables ni de la fijación de precios justos en los mercados internacionales, sino de la existencia de entornos institucionales que garanticen seguridad jurídica, predictibilidad normativa y mecanismos efectivos de protección patrimonial para los actores económicos que participan en dichas relaciones, especialmente los más vulnerables.³ Es precisamente en esta intersección entre institucionalidad jurídica y justicia económica donde se sitúa el problema que la presente investigación aborda.

Bolivia, en su condición de Estado Plurinacional con un modelo constitucional que proclama expresamente los principios de economía plural, justicia económica y social, y comercio justo como mandatos normativos de obligatorio cumplimiento, presenta una paradoja institucional de notable gravedad. Su sistema de amparo constitucional (la garantía jurisdiccional más utilizada para la protección de derechos fundamentales con contenido patrimonial) contiene una laguna normativa estructural que genera daño patrimonial irreparable sobre los actores económicos más vulnerables del sistema productivo nacional, contradiciendo frontalmente los principios que la propia Constitución de 2009 consagra.⁴ Dicha laguna reside en la ausencia de mecanismos de tutela

3. Joseph Stiglitz, *El precio de la desigualdad* (Madrid: Taurus, 2012), 38–42. Dani Rodrik, *La paradoja de la globalización: Democracia y el futuro de la economía mundial* (Barcelona: Antoni Bosch, 2011), 89–112.

4. Héctor Fix-Zamudio, *Introducción al derecho procesal constitucional* (Querétaro: Fundap, 2011).

patrimonial ante la anulación tardía, por parte del Tribunal Constitucional Plurinacional, de resoluciones de amparo ejecutadas de buena fe por los Tribunales Departamentales de Justicia, generando un daño que el ordenamiento jurídico boliviano no repara de manera efectiva, oportuna ni proporcional.

Este problema no es únicamente una cuestión de derecho procesal interno. Desde la perspectiva del comercio justo e inclusivo, la inseguridad jurídica que dicha laguna genera deteriora las condiciones institucionales que los productores bolivianos necesitan para integrarse en cadenas de valor orientadas al mercado europeo con certeza, confianza y estabilidad, comprometiendo así la viabilidad real del modelo de relaciones comerciales equitativas que tanto Bolivia como la Unión Europea proclaman promover.⁵

Ante este escenario, la presente investigación se propone demostrar que el déficit procesal constitucional boliviano identificado constituye un obstáculo estructural para la justicia económica, el equilibrio social y la construcción de relaciones comerciales inclusivas con la Unión Europea, formulando simultáneamente propuestas de reforma normativa técnicamente viables orientadas a corregir la laguna identificada y alinear el sistema jurídico boliviano con los estándares de gobernanza que el comercio justo internacional demanda.

1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Bolivia y la Unión Europea comparten un marco de relacionamiento comercial cuyo fundamento normativo más relevante en materia de comercio justo e inclusivo se encuentra en el Sistema de Preferencias Generalizadas de la UE,⁶ que otorga a países en desarrollo como Bolivia acceso preferencial al mercado

5. Raynolds, Murray y Wilkinson, *Fair Trade: The Challenges of Transforming Globalization* (Nueva York: Routledge, 2007). Comisión Europea, *Communication on Good Governance in the EU's External Relations* (Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2021).

6. El Reglamento (UE) N.º 978/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, constituye el instrumento jurídico central del Sistema de Preferencias Generalizadas (SPG) de la Unión Europea. Dicho régimen condiciona el acceso preferencial al mercado europeo al respeto de principios de gobernanza democrática, Estado de Derecho y protección de derechos humanos, evaluados de manera continua por la Comisión Europea. En este sentido, la Comisión Europea ha señalado que la calidad institucional y judicial de los países beneficiarios incide directamente en la sostenibilidad del vínculo comercial preferencial).

europeo condicionado, entre otros requisitos, al cumplimiento de estándares de gobernanza institucional, Estado de Derecho y protección efectiva de derechos fundamentales con contenido económico y social. Este marco normativo europeo no es ajeno a la calidad del sistema judicial boliviano sino que la incorpora como variable de evaluación directa de la confiabilidad institucional del socio comercial, lo que convierte cualquier déficit estructural del sistema de garantías constitucionales boliviano en un problema con dimensión comercial internacional y no meramente interna.⁷

El problema concreto que esta investigación identifica es que el procedimiento bifásico del amparo constitucional boliviano (regulado por los artículos 128 al 130 de la Constitución Política del Estado Plurinacional de 2009 y por el Código Procesal Constitucional, Ley N° 254) genera sistemáticamente daño patrimonial irreparable sobre los operadores económicos bolivianos que ejecutaron de buena fe resoluciones de amparo posteriormente anuladas por el Tribunal Constitucional Plurinacional, sin que el ordenamiento jurídico boliviano contemple mecanismo alguno de compensación, restitución o tutela patrimonial efectiva para dichos actores. Esta laguna normativa estructural afecta de manera directa y desproporcionada a pequeños productores, cooperativas agrícolas, comunidades locales y microempresarios bolivianos que son precisamente los actores que el modelo de comercio justo UE–Bolivia busca integrar en cadenas de valor inclusivas orientadas al mercado europeo en condiciones de equidad y remuneración justa.⁸

Toda relación comercial y económica (Unión Europea con Bolivia) debe estar protegida por la ley basándose en los pilares fundamentales de una economía justa y equilibrada bajo el principio de seguridad jurídica, por lo que no podemos hablar de justicia económica cuando en el ordenamiento jurídico de los estados se pone en riesgo el patrimonio y la economía de los agentes económicos, tal es

7. Comisión Europea, *Communication on Good Governance in the EU's External Relations*. Desde la teoría económica, Dani Rodrik advierte que las asimetrías institucionales entre socios comerciales generan distorsiones que trascienden el plano técnico-arancelario y condicionan la legitimidad y estabilidad de los acuerdos de integración económica. Rodrik, *La paradoja de la globalización*, 89–112.

8. Rodrik, *La paradoja de la globalización*, 89–112. Stiglitz, *El precio de la desigualdad*.

el caso de Bolivia, cuyo procedimiento constitucional evidentemente pone en riesgo cualquier operación económica cuya controversia pueda ser sometida a la justicia constitucional interna cuyos efectos puedan afectar de gran manera a determinados agentes económicos ya sean nacionales como internacionales, tal es el caso del relacionamiento comercial entre la Unión Europea y Bolivia. La jurisprudencia constitucional boliviana nos demuestra la manera en que se puede llegar a causar el daño patrimonial en una operación comercial en la Sentencia Constitucional Plurinacional 0986/2023-S3 de 11 de septiembre de 2023, en la cual, ambas partes, tanto accionante como accionado en una acción de amparo constitucional son dañados en su patrimonio debido a que la resolución inicial emitida por la sala constitucional departamental en la cual otorgan la tutela solicitada a la parte accionante (la cual según el Art. 36 de la ley 254 es de ejecución inmediata) posteriormente remitida a Sucre, dicha resolución es revocada por parte del Tribunal Constitucional Plurinacional denegando la tutela solicitada por el accionante después de casi dos años de haberse ejecutado la resolución emitida en audiencia, habiéndose producido en estos casi dos años determinados efectos jurídicos tanto en los derechos y patrimonio de las partes que posteriormente con el fallo final se volvieron a reconfigurar, generaron daños económicos y materiales muy graves a ambas partes, por lo que sería muy grave que dicha situación se repita en una operación comercial de mayor escala como por ejemplo una operación comercial internacional sometida a jurisdicción y competencia dentro del territorio boliviano.

El problema existe porque el legislador boliviano diseñó el procedimiento bifásico del amparo priorizando la inmediatez de la tutela constitucional sin prever mecanismos de gestión patrimonial para los casos en que la revisión posterior del TCP contradiga y anule la resolución ya ejecutada. Esta omisión normativa es agravada por la ausencia de una doctrina jurisprudencial del TCP que incorpore el principio de protección de la confianza legítima (reconocido tanto en el sistema europeo de derechos fundamentales como en la jurisprudencia constitucional comparada latinoamericana) como límite a los efectos

patrimoniales retroactivos de sus resoluciones anulatorias.⁹ La causa profunda es estructural: Bolivia carece de los dispositivos institucionales que sistemas jurídicos comparados como el colombiano, el costarricense, el español y el alemán han desarrollado para resolver precisamente esta tensión entre ejecutoriedad inmediata y revisión posterior, sin que el costo de la contradicción institucional recaiga sobre las partes que actuaron de buena fe.

Los efectos de este déficit normativo son concretos, medibles y directamente vinculados al eje del comercio justo e inclusivo entre Bolivia y la Unión Europea. En el plano económico inmediato, el operador económico boliviano que ejecutó la resolución de amparo anulada pierde bienes, derechos o recursos financieros sin mecanismo efectivo de recuperación, destruyendo su capacidad productiva y su posición en el mercado. En el plano del equilibrio social, el daño recae desproporcionadamente sobre los actores más vulnerables del sistema económico boliviano, ampliando brechas de desigualdad que el comercio justo busca reducir y contradiciendo directamente el principio de remuneración justa que tanto la normativa boliviana como los estándares europeos del Reglamento (UE) N° 978/2012 promueven.¹⁰ En el plano de la gobernanza institucional, la inseguridad jurídica generada deteriora la evaluación de Bolivia como entorno confiable para el desarrollo de relaciones comerciales estables con socios europeos, pues los criterios de due diligence y trazabilidad institucional que la UE aplica en el marco de su política de comercio responsable incluyen la evaluación de la predictibilidad y reparabilidad del sistema judicial del socio

9. Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales* (Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993). Fix-Zamudio, *Introducción al derecho procesal constitucional*.

10. Sobre la tensión entre déficits normativos internos y estándares internacionales de comercio justo, véase Reynolds, Murray y Wilkinson, *Fair Trade*, quienes advierten que la eficacia de los esquemas de comercio justo depende no solo de los compromisos comerciales externos, sino también de la solidez de los mecanismos jurídicos internos de protección al operador económico. En el mismo sentido, el Reglamento (UE) N.° 978/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, establece como condición de acceso preferencial al mercado europeo el respeto a principios de gobernanza económica que incluyen la seguridad jurídica y la protección efectiva de los derechos patrimoniales de los agentes productivos; véase asimismo Stiglitz, *El precio de la desigualdad*, 38–42, respecto al impacto diferenciado que la ausencia de tutela resarcitoria produce sobre los actores económicos en situación de mayor vulnerabilidad estructural.

comercial.¹¹ En el plano estratégico de largo plazo, la reiteración del problema desincentiva la formalización de relaciones comerciales entre productores bolivianos y compradores europeos, erosionando la base misma sobre la que debería construirse el modelo de comercio libre y justo para economías inclusivas que la UE promueve mediante sus instrumentos normativos de cooperación comercial con América Latina.

La solución al problema identificado es viable, concreta y no requiere modificación de la arquitectura constitucional boliviana sino una intervención legislativa focalizada sobre el Código Procesal Constitucional mediante tres reformas específicas. La primera consiste en incorporar una disposición que establezca la responsabilidad objetiva del Estado boliviano por el daño patrimonial causado a quien ejecutó de buena fe una resolución de amparo posteriormente anulada por el TCP, con un procedimiento sumario de reparación integral que garantice resarcimiento oportuno y proporcional. La segunda consiste en crear una medida cautelar de notificación anticipada a las partes al inicio del proceso de revisión del TCP sobre amparos con contenido patrimonial relevante, permitiéndoles adoptar medidas preventivas de protección antes de que se produzca la anulación. La tercera consiste en establecer un plazo máximo de noventa días para que el TCP emita su resolución de revisión en materia de amparos con impacto patrimonial, eliminando la brecha temporal que constituye el núcleo generador del daño identificado. Estas reformas, implementadas de manera articulada, no solo corregirían la laguna normativa interna sino que alinearían el sistema jurídico boliviano con los estándares de gobernanza institucional que el Reglamento (UE) N° 978/2012 y la política de comercio justo de la Unión Europea demandan de sus socios comerciales en América Latina, fortaleciendo así las condiciones para una integración comercial genuinamente inclusiva, justa y sostenible entre Bolivia y Europa.¹²

11. Comisión Europea, *Communication on Good Governance in the EU's External Relations*. Rodrik, *La paradoja de la globalización*.

12. Eduardo García de Enterría, *La responsabilidad patrimonial del Estado* (Madrid: Thomson Civitas, 2006). Luigi Ferrajoli, *Principia iuris: Teoría del derecho y de la democracia*, vol. 1 (Madrid: Trotta, 2011). Reynolds, Murray y Wilkinson, *Fair Trade*.

2 METODOLOGIA Y TECNICAS

La presente investigación adopta un enfoque cualitativo,¹³ dado que su propósito es comprender e interpretar un fenómeno jurídico-institucional complejo desde sus dimensiones normativa, procesal y socioeconómica, sin pretender cuantificar variables sino analizar la estructura del problema y sus implicaciones sistémicas. El tipo de investigación es descriptivo-explicativo,¹⁴ pues no solo caracteriza el déficit procesal del amparo constitucional boliviano sino que identifica sus causas estructurales y sus efectos sobre la justicia económica, el equilibrio social y las condiciones para el comercio justo UE-América Latina. El método principal es el jurídico-dogmático, que permite el análisis crítico del ordenamiento constitucional y procesal boliviano a partir de sus propias categorías normativas,¹⁵ complementado con el método del derecho comparado funcional,¹⁶ mediante el cual se examinan los modelos de tutela patrimonial de Colombia, Costa Rica, España y Alemania para identificar soluciones aplicables al caso boliviano. Como técnica central se emplea el análisis documental,¹⁷ aplicado sobre fuentes normativas primarias (Constitución Política del Estado, Ley N° 254, jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional) y fuentes secundarias como doctrina especializada, informes de organismos internacionales y literatura académica sobre comercio justo y gobernanza institucional.

Los instrumentos de recolección y análisis utilizados son la ficha de análisis normativo, la matriz de derecho comparado y la ficha bibliográfica sistematizada,¹⁸ herramientas que permiten organizar y contrastar la información

13. Roberto Hernández-Sampieri, Carlos Fernández Collado, y María del Pilar Baptista Lucio, *Metodología de la investigación*, 6.ª ed. (México: McGraw-Hill, 2014).

14. Humberto Ñaupas Paitán, Marcelino Raúl Valdivia Dueñas, Jesús José Palacios Vilela y Hugo Eusebio Romero Delgado, *Metodología de la investigación: Cuantitativa, cualitativa y redacción de la tesis*, 5.ª ed. (Bogotá: Ediciones de la U, 2018).

15. Christian Courtis, ed., *Observar la ley: Ensayos sobre metodología de la investigación jurídica* (Madrid: Trotta, 2006).

16. Konrad Zweigert y Hein Kötz, *An Introduction to Comparative Law*, 3rd rev. ed. (Oxford: Clarendon Press; New York: Oxford University Press, 1998).

17. Piergiorgio Corbetta, *Metodología y técnicas de investigación social* (Madrid: McGraw-Hill, 2007).

18. Jorge Witker, *La investigación jurídica* (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2008).

proveniente de distintos ordenamientos jurídicos y tradiciones académicas. La técnica de análisis de contenido jurídico¹⁹ se aplica sobre resoluciones del TCP y pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos para identificar patrones argumentativos relevantes al problema planteado. El enfoque integra además una perspectiva político-jurídica,²⁰ indispensable para vincular el déficit procesal interno con los estándares de gobernanza que el modelo de relacionamiento comercial UE–América Latina demanda de sus socios institucionales, conectando así el análisis constitucional con el eje central de la convocatoria: la construcción de economías inclusivas sustentadas en relaciones comerciales justas, predecibles y jurídicamente seguras.

3 RESULTADOS

Los resultados que se exponen a continuación emergen de la aplicación sistemática de los métodos jurídico-dogmático, de derecho comparado funcional, histórico-jurídico y analítico-sintético sobre las fuentes normativas, doctrinales y jurisprudenciales identificadas. Su presentación sigue la lógica de los objetivos planteados y responde directamente a la pregunta de investigación central, manteniéndose permanentemente anclada al eje temático del comercio libre y justo para economías inclusivas y a la línea específica de justicia económica y remuneración justa.

Resultado 1: El procedimiento bifásico del amparo constitucional boliviano contiene una laguna normativa estructural incompatible con los estándares mínimos de seguridad jurídica que el comercio justo demanda.

El análisis jurídico-dogmático de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia de 2009 y del Código Procesal Constitucional boliviano (Ley N° 254) permitió identificar con precisión la laguna normativa central que origina el problema investigado. Los artículos 128 al 130 de la CPE establecen el amparo constitucional como garantía de tutela inmediata frente a actos ilegales u omi-

19. Laurence Bardin, *Análisis de contenido*, 3.ª ed. (Madrid: Akal, 2002).

20. Yuval Shany, "Assessing the Effectiveness of International Courts: A Goal-Based Approach," *American Journal of International Law* 106, n.º 2 (2012): 225–270.

siones indebidas que restrinjan, supriman o amenacen derechos fundamentales, disponiendo su ejecución inmediata una vez emitida la resolución por el Tribunal Departamental de Justicia. Sin embargo, ni la CPE ni la Ley N° 254 contemplan disposición alguna que regule las consecuencias patrimoniales derivadas de la anulación posterior de dicha resolución por el Tribunal Constitucional Plurinacional, ni establecen mecanismo alguno de compensación, restitución o tutela patrimonial para quien ejecutó de buena fe la resolución anulada. Esta omisión normativa no es accidental ni marginal sino estructural, en tanto afecta el núcleo mismo del procedimiento constitucional más utilizado en Bolivia para la protección de derechos con contenido económico y patrimonial. Desde la perspectiva del comercio justo, esta laguna equivale a la ausencia de una red de seguridad jurídica básica que cualquier operador económico (productor local, cooperativa, PYME exportadora) necesita para comprometer recursos, contratos y relaciones comerciales de largo plazo con socios europeos en condiciones de confianza y predictibilidad institucional.²¹

Resultado 2: El daño patrimonial generado por la anulación tardía de resoluciones de amparo ejecutadas recae desproporcionadamente sobre actores económicos vulnerables, agravando desequilibrios sociales preexistentes

El análisis normativo crítico combinado con la revisión documental sistemática permitió caracterizar con precisión la tipología del daño patrimonial generado por el problema identificado. Se determinaron tres categorías principales de daño. La primera categoría comprende el daño patrimonial directo, consistente en la pérdida efectiva de bienes, derechos o sumas de dinero entregados en cumplimiento de la resolución de amparo posteriormente anulada, sin posibilidad inmediata de restitución dado que la parte beneficiada por la resolución original frecuentemente carece de capacidad económica para devolver lo recibido. La segunda categoría abarca el daño patrimonial indirecto, que incluye los costos procesales, los lucros cesantes derivados de la paralización de actividades económicas durante la ejecución del amparo, y los daños reputacionales que

21. Fix-Zamudio, *Introducción al derecho procesal constitucional*; Stiglitz, *El precio de la desigualdad*.

afectan la posición comercial del perjudicado frente a terceros. La tercera categoría comprende el daño estructural acumulativo, que se produce cuando la reiteración del problema en el tiempo genera un patrón sistémico de inseguridad que deteriora el entorno económico local y desincentiva la formalización de relaciones comerciales estables. Los tres tipos de daño afectan con mayor intensidad a los actores económicos más vulnerables del sistema productivo boliviano, precisamente aquellos que el modelo de comercio justo UE–América Latina busca integrar y proteger mediante condiciones comerciales equitativas, remuneración justa y acceso igualitario a los mercados.²² Este resultado confirma la segunda hipótesis secundaria de la investigación y revela una contradicción sistémica grave: el Estado boliviano proclama constitucionalmente el modelo de economía plural e inclusiva pero carece de los mecanismos procesales necesarios para reparar el daño que su propio sistema jurisdiccional genera sobre los actores que ese modelo busca proteger.

Resultado 3: Los sistemas jurídicos comparados analizados demuestran que es técnicamente viable incorporar mecanismos de tutela patrimonial en procedimientos de control constitucional sin afectar la esencia garantista del amparo

La aplicación del método de derecho comparado funcional sobre los sistemas jurídicos de Colombia, Costa Rica, España y Alemania permitió identificar cuatro modelos de solución funcional al problema estudiado, cada uno con características propias pero todos orientados a garantizar que el costo de las contradicciones institucionales entre instancias del sistema constitucional no recaiga sobre las partes de buena fe. En Colombia, la Corte Constitucional ha desarrollado mediante jurisprudencia la figura de la nulidad con efectos diferidos y la protección de situaciones jurídicas consolidadas, impidiendo que la anulación de una tutela ejecutada destruya derechos patrimoniales legítimamente adquiridos (Corte Constitucional de Colombia, 2015). En Costa Rica, la Sala Constitucional ha establecido el principio de intangibilidad de las situaciones ejecutadas de buena fe como límite al poder revisor del propio tri-

22. Raynolds, Murray y Wilkinson, *Fair Trade*; Stiglitz, *El precio de la desigualdad*.

bunal.²³ En España, la Ley Orgánica del Poder Judicial contempla expresamente la responsabilidad patrimonial del Estado por error judicial, operando como mecanismo de compensación cuando decisiones contradictorias de distintas instancias generan daño patrimonial a las partes.²⁴ En Alemania, el principio constitucional de protección de la confianza legítima (Vertrauensschutz) actúa como barrera normativa que limita los efectos retroactivos de las decisiones revisoras del Bundesverfassungsgericht sobre situaciones ya ejecutadas.²⁵ El análisis comparado demostró que todos estos modelos comparten un núcleo funcional común: la separación entre la validez de la decisión revisora hacia el futuro y la protección patrimonial de quien actuó de buena fe en el pasado. Este núcleo funcional es perfectamente incorporable al ordenamiento jurídico boliviano mediante reforma específica del Código Procesal Constitucional, sin necesidad de modificar la Constitución ni alterar la arquitectura del sistema de control constitucional vigente.

Resultado 4: La inseguridad jurídica procesal identificada constituye un déficit de gobernanza institucional medible que deteriora las condiciones de Bolivia para participar en relaciones comerciales justas e inclusivas con la Unión Europea

El análisis de los instrumentos normativos del marco de relacionamiento comercial UE-América Latina, combinado con la revisión documental de los estándares europeos de gobernanza y due diligence aplicables a socios comerciales, permitió establecer una correlación directa entre el déficit procesal identificado y el deterioro de las condiciones de Bolivia para integrarse en cadenas de valor orientadas al mercado europeo bajo estándares de comercio justo. Los criterios de evaluación institucional que la Unión Europea aplica a sus socios comerciales latinoamericanos incluyen explícitamente la calidad del Estado de Derecho, la predictibilidad del sistema judicial y la existencia de mecanismos efectivos de reparación ante daños causados por el propio Estado,

23. Fix-Zamudio, *Introducción al derecho procesal constitucional*.

24. García de Enterría, *La responsabilidad patrimonial del Estado*.

25. Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*.

todos los cuales están comprometidos por el problema procesal identificado.²⁶ Este resultado tiene una implicación directa para la línea temática de justicia económica y remuneración justa: no es posible garantizar remuneración justa a productores bolivianos integrados en cadenas comerciales con Europa si el entorno institucional en el que operan carece de los mecanismos básicos para proteger su patrimonio frente a decisiones jurisdiccionales contradictorias. La remuneración justa no es solo una variable de precio sino también una variable institucional que depende de la estabilidad, previsibilidad y reparabilidad del entorno jurídico en el que el productor opera.²⁷

Resultado 5: Es técnica y jurídicamente viable una reforma específica del Código Procesal Constitucional boliviano que corrija la laguna normativa identificada y alinee el sistema de amparo con los estándares de gobernanza que el comercio justo UE-América Latina demanda

La síntesis analítica de los cuatro resultados anteriores permitió construir una propuesta de reforma normativa específica, técnicamente fundamentada y jurídicamente coherente con el ordenamiento constitucional boliviano vigente. La propuesta identifica tres modificaciones concretas al Código Procesal Constitucional que, implementadas de manera articulada, corregirían la laguna normativa identificada sin alterar la estructura constitucional del amparo. La primera modificación consiste en la incorporación de una disposición expresa que establezca la responsabilidad objetiva del Estado por el daño patrimonial causado a quien ejecutó de buena fe una resolución de amparo posteriormente anulada por el TCP, con un procedimiento sumario de liquidación y pago. La segunda modificación propone la creación de una medida cautelar específica de suspensión temporal de efectos patrimoniales durante el período de revisión del TCP, notificada a las partes al inicio del proceso de revisión de oficio, permitiendo a estas adoptar medidas de protección patrimonial preventiva. La tercera modificación sugiere el establecimiento de un plazo máximo de noventa

26. Rodrik, *La paradoja de la globalización*; Comisión Europea, *Communication on Good Governance in the EU's External Relations*.

27. Raynolds, Murray y Wilkinson, *Fair Trade*; Ferrajoli, *Principia iuris*.

días para que el TCP emita su resolución de revisión en materia de amparos con contenido patrimonial, reduciendo drásticamente la brecha temporal que constituye el núcleo generador del daño identificado. Estas tres modificaciones, analizadas desde la perspectiva del comercio justo e inclusivo, representan no solo una exigencia de justicia procesal interna sino una inversión en gobernanza institucional que fortalece la posición de Bolivia como socio comercial confiable, predecible y comprometido con los principios de justicia económica y remuneración justa que el modelo de comercio justo UE-América Latina promueve y exige.²⁸

4 DISCUSIÓN

El análisis desarrollado a lo largo de esta investigación permite sostener que el procedimiento bifásico del amparo constitucional boliviano no constituye únicamente un problema técnico-procesal de orden interno, sino una falla estructural de gobernanza institucional con consecuencias directas sobre la justicia económica, el equilibrio social y las condiciones necesarias para la construcción de relaciones comerciales justas e inclusivas entre Bolivia y la Unión Europea. Esta afirmación requiere ser discutida desde sus múltiples dimensiones para valorar su alcance real y sus implicaciones prácticas.

El primer núcleo de discusión gira en torno a la tensión irresuelta entre ejecutoriedad inmediata y revisión posterior. La ejecutoriedad inmediata de las resoluciones de amparo constituye, en teoría, una garantía esencial del Estado Constitucional de Derecho, pues su razón de ser es la cesación inmediata de la vulneración de derechos fundamentales.²⁹ Sin embargo, cuando el Tribunal Constitucional Plurinacional anula meses después una resolución ya ejecutada, esa garantía se convierte paradójicamente en la fuente del daño que debería prevenir. Fix-Zamudio³⁰ advierte que los sistemas de control constitucional

28. Rodrik, *La paradoja de la globalización*; García de Enterría, *La responsabilidad patrimonial del Estado*; Stiglitz, *El precio de la desigualdad*.

29. Ferrajoli, *Principia iuris*.

30. Fix-Zamudio, *Introducción al derecho procesal constitucional*. García de Enterría, *La responsabilidad patrimonial del Estado*. La madurez de un ordenamiento jurídico se mide, en

concentrado enfrentan permanentemente esta tensión entre la necesidad de tutela inmediata y la exigencia de revisión definitiva, pero señala que los ordenamientos jurídicos maduros han resuelto esta tensión incorporando mecanismos de compensación patrimonial que evitan que el costo de la contradicción institucional recaiga sobre las partes. Bolivia carece de dichos mecanismos, lo que convierte al sistema en un generador institucionalizado de daño patrimonial sin reparación efectiva.

El segundo punto de discusión concierne a los límites del modelo vigente de responsabilidad civil del Estado boliviano como mecanismo reparador. Si bien la Constitución Política del Estado Plurinacional reconoce en su artículo 113 el derecho a la reparación por violación de derechos fundamentales, la vía ordinaria de responsabilidad estatal resulta en la práctica insuficiente, tardía y de resultado incierto para quien ha sufrido daño patrimonial por la anulación de un amparo ejecutado. García de Enterría³¹ sostiene que la responsabilidad patrimonial del Estado por actos jurisdiccionales exige no solo reconocimiento normativo sino diseño procesal efectivo que garantice reparación real, oportuna y proporcional al daño causado. En Bolivia, ninguna de estas tres condiciones se cumple adecuadamente, lo que deja a la parte perjudicada en una situación de desamparo jurídico que contradice los principios más elementales del Estado de Derecho y de la justicia económica que la Constitución de 2009 proclama.

El tercer eje de discusión conecta directamente con el objeto central de la convocatoria académica que motiva este trabajo. No puede construirse un modelo de comercio justo e inclusivo sobre una base institucional que genera inseguridad jurídica sistemática. Stiglitz³² ha demostrado que las condiciones

buena parte, por la sofisticación de los mecanismos que neutralizan ese efecto destructivo sin sacrificar la supremacía constitucional. En el caso boliviano, ni la Constitución Política del Estado de 2009 ni el Código Procesal Constitucional (Ley N.º 254 de 2012) contemplan un régimen expreso de responsabilidad patrimonial del Estado derivada de la actividad jurisdiccional constitucional, laguna que contrasta con experiencias comparadas como la española —artículo 121 de la Constitución de 1978— o la colombiana —desarrollada jurisprudencialmente por la Corte Constitucional a partir de la Sentencia SU-053/15—, donde la reparación del daño antijurídico causado por el error judicial o la contradicción institucional forma parte del estatuto ordinario de garantías del administrado.

31. García de Enterría, *La responsabilidad patrimonial del Estado*.

32. Stiglitz, *El precio de la desigualdad*.

institucionales del Estado (incluyendo la calidad y predictibilidad de su sistema judicial) constituyen variables determinantes de la capacidad de los actores económicos locales para integrarse en cadenas de valor internacionales en condiciones equitativas. Cuando un pequeño productor boliviano, una cooperativa agrícola o una PYME exportadora se ven expuestos al riesgo de que una resolución judicial ejecutada sea anulada meses después sin mecanismo de compensación alguno, la racionalidad económica más básica los desalienta de comprometer activos, contratos y relaciones comerciales de largo plazo, precisamente el tipo de vínculos que el comercio justo con Europa requiere fortalecer.³³

El cuarto punto de discusión remite al análisis comparado. La experiencia colombiana con la acción de tutela demuestra que es posible diseñar sistemas de control constitucional que articulen la inmediatez de la protección con la estabilidad de las situaciones jurídicas consolidadas, incorporando la figura de la nulidad con efectos diferidos y la protección de terceros de buena fe (Corte Constitucional de Colombia, 2015). España, por su parte, ha desarrollado una sólida doctrina de responsabilidad patrimonial del Estado por error judicial que opera como red de seguridad institucional precisamente en casos donde decisiones judiciales contradictorias generan daño patrimonial.³⁴ Alemania ha consolidado el principio de protección de la confianza legítima como límite al poder revisor de los tribunales constitucionales sobre situaciones ya ejecutadas.³⁵ Bolivia podría construir un modelo propio que recoja estas experiencias sin renunciar a su diseño constitucional particular, incorporando al Código Procesal Constitucional mecanismos expresos de tutela patrimonial para quien ejecutó de buena fe una resolución de amparo posteriormente anulada.

El quinto y último punto de discusión plantea la reforma procesal constitucional como política pública de competitividad comercial e inclusión económica, perspectiva que suele estar ausente del debate jurídico boliviano. Rodrik³⁶ ha

33. Raynolds, Murray y Wilkinson, *Fair Trade*.

34. García de Enterría, *La responsabilidad patrimonial del Estado*.

35. Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*.

36. Rodrik, *La paradoja de la globalización*.

argumentado convincentemente que las instituciones jurídicas no son un accesorio del desarrollo económico sino su condición estructural, y que la calidad del Estado de Derecho determina en gran medida la capacidad de los países en desarrollo para participar en el comercio internacional en términos genuinamente equitativos. Desde esta perspectiva, reformar el procedimiento del amparo constitucional para incorporar mecanismos de compensación patrimonial ante la anulación tardía de resoluciones ejecutadas no es solo una exigencia de justicia procesal interna, sino una decisión de política pública orientada a fortalecer la posición de Bolivia como socio comercial confiable y con gobernanza institucional sólida en el marco de las relaciones con la Unión Europea.

Por lo expuesto, podemos afirmar que el problema identificado es simultáneamente un déficit normativo, institucional y estructural que se retroalimenta, y que su corrección requiere una respuesta legislativa específica, una interpretación constitucional evolutiva por parte del TCP y una voluntad política que reconozca la dimensión económica y social del problema procesal. Bolivia no puede aspirar a construir economías inclusivas hacia afuera (en el sentido que la relación comercial con la UE demanda) si hacia adentro su sistema de garantías constitucionales genera desigualdad, daño patrimonial y desconfianza institucional sin mecanismos efectivos de reparación.

CONSIDERACIONES FINALES

La presente investigación partió de una constatación circunscrita al ámbito del derecho procesal constitucional boliviano (la ausencia de mecanismos de tutela patrimonial ante la anulación tardía de resoluciones de amparo ejecutadas) para revelar progresivamente una problemática de mayor envergadura que atraviesa simultáneamente las dimensiones jurídica, económica, social e institucional del Estado Plurinacional de Bolivia y su capacidad real de construir relaciones comerciales justas, inclusivas y sostenibles con la Unión Europea, por lo que podemos concluir lo siguiente:

La primera conclusión sustancial es que el procedimiento bifásico del amparo constitucional boliviano contiene una laguna normativa estructural que no puede ser calificada como una deficiencia técnica menor ni como un problema de aplicación práctica corregible mediante interpretación judicial ordinaria. Se trata de una omisión normativa de fondo que afecta el núcleo del sistema de garantías constitucionales boliviano, pues coloca al ciudadano (y en particular al operador económico que actuó de buena fe en cumplimiento de una resolución constitucional) en una situación de desamparo jurídico total frente al daño patrimonial que la propia institucionalidad del Estado genera. Esta conclusión tiene una implicación directa en las relaciones comerciales entre la Unión Europea y Bolivia, no puede existir comercio libre y justo sin certeza jurídica, y no puede existir certeza jurídica en un sistema donde la ejecución de buena fe de una decisión constitucional puede convertirse meses después en fuente de ruina patrimonial sin mecanismo alguno de reparación efectiva.³⁷

La segunda conclusión es que el daño patrimonial generado por este déficit procesal no es neutral en términos sociales ni económicos. El análisis demostró con claridad que dicho daño recae de manera desproporcionada sobre los actores económicos más vulnerables del sistema productivo boliviano: pequeños productores, cooperativas, comunidades locales y microempresarios que carecen de la capacidad financiera y jurídica necesaria para absorber pérdidas patrimoniales derivadas de decisiones institucionales contradictorias y sostener simultáneamente procesos de reclamación ordinaria frente al Estado. Esta conclusión conecta directamente con la línea temática de justicia económica y remuneración justa, pues demuestra que la injusticia procesal es también injusticia económica cuando sus efectos se distribuyen inequitativamente en perjuicio de quienes menos recursos tienen para afrontarla. En términos de Stiglitz,³⁸ las fallas institucionales no son económicamente neutras sino que amplifican y consolidan las desigualdades preexistentes, destruyendo precisamente las condiciones que el comercio justo busca construir.

37. Fix-Zamudio, *Introducción al derecho procesal constitucional*; Ferrajoli, *Principia iuris*.

38. Stiglitz, *El precio de la desigualdad*.

La tercera conclusión establece que Bolivia enfrenta una contradicción sistémica grave entre sus proclamaciones constitucionales y su realidad institucional procesal. La Constitución de 2009 consagra el modelo de economía plural, los principios de justicia económica y social, y el derecho a la reparación integral por vulneración de derechos fundamentales. Sin embargo, el Código Procesal Constitucional carece de los mecanismos necesarios para hacer efectivos esos principios precisamente cuando es el propio sistema jurisdiccional constitucional el que genera el daño. Esta contradicción no es solo un problema de coherencia normativa interna sino una señal institucional negativa que los socios comerciales europeos y los organismos de cooperación internacional leen como déficit de gobernanza, afectando la evaluación de Bolivia como entorno confiable para el desarrollo de cadenas de valor inclusivas orientadas al mercado europeo.³⁹

La cuarta conclusión, derivada del análisis de derecho comparado, es que la solución al problema identificado es técnica y jurídicamente viable. Los modelos colombiano, costarricense, español y alemán demuestran que es perfectamente posible diseñar sistemas de control constitucional que articulen la inmediatez de la tutela con la protección patrimonial de quienes ejecutaron de buena fe resoluciones posteriormente revisadas, sin necesidad de sacrificar ninguno de estos dos valores en beneficio del otro. Bolivia no necesita inventar soluciones desde cero sino aprender funcionalmente de experiencias comparadas consolidadas y adaptar sus núcleos de solución a su propio ordenamiento constitucional, lo que refuerza la viabilidad de la propuesta de reforma normativa formulada en esta investigación.⁴⁰

La quinta conclusión vincula el problema constitucional boliviano con la dimensión más amplia del comercio justo e inclusivo UE-América Latina. La investigación demostró que la seguridad jurídica procesal no es un tema ajeno al debate sobre comercio justo sino una de sus condiciones estructurales más importantes y frecuentemente ignoradas. Cuando los estándares europeos de

39. Rodrik, *La paradoja de la globalización*; Comisión Europea, *Communication on Good Governance in the EU's External Relations*.

40. Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*; García de Enterría, *La responsabilidad patrimonial del Estado*; Corte Constitucional de Colombia, *Sentencia SU-053/15* (2015).

due diligence, gobernanza y trazabilidad se aplican a los socios comerciales latinoamericanos, incluyen implícitamente la evaluación de la calidad institucional de sus sistemas judiciales. Un sistema de amparo que genera daño patrimonial irreparable sobre los actores más vulnerables del sistema económico es, desde la perspectiva del socio comercial europeo, un indicador negativo de gobernanza que condiciona la profundidad y equidad de la relación comercial bilateral.⁴¹

La sexta y última conclusión tiene carácter propositivo y político-jurídico. La reforma del Código Procesal Constitucional boliviano orientada a incorporar mecanismos expresos de tutela patrimonial ante la anulación tardía de resoluciones de amparo ejecutadas no debe ser concebida únicamente como una exigencia de justicia procesal interna, sino como una decisión estratégica de política pública que fortalece simultáneamente tres objetivos interdependientes: la coherencia del Estado Constitucional de Derecho boliviano con sus propios principios fundacionales, la protección efectiva de los actores económicos vulnerables como condición de la justicia económica y la remuneración justa, y el posicionamiento de

Bolivia como socio institucional confiable y comprometido con los principios del comercio libre y justo en el marco de sus relaciones con la Unión Europea. Estos tres objetivos no son independientes entre sí sino partes de un mismo proyecto político, jurídico y económico que solo puede avanzar de manera coherente si se atiende simultáneamente la dimensión interna del problema (la reforma procesal constitucional) y su dimensión externa (el fortalecimiento de Bolivia como actor del comercio justo internacional). En última instancia, como

41. Raynolds, Murray y Wilkinson, *Fair Trade*. Rodrik, *La paradoja de la globalización*. La vinculación entre calidad institucional y acceso a mercados internacionales ha sido ampliamente documentada en la literatura sobre comercio y gobernanza. Los mecanismos europeos de diligencia debida —como el Reglamento (UE) N.º 978/2012 sobre el Sistema de Preferencias Generalizadas y la Directiva sobre diligencia debida en materia de sostenibilidad empresarial (CSDDD, 2024)— contemplan expresamente criterios de Estado de derecho y protección jurídica efectiva como condicionantes del acceso preferencial. En este sentido, las deficiencias estructurales de un sistema de tutela constitucional que genera daño patrimonial en lugar de repararlo no constituyen únicamente un problema de justicia interna, sino un factor objetivo de riesgo institucional evaluable en el marco de las relaciones comerciales bilaterales. Véase también Stiglitz, *El precio de la desigualdad*, respecto al impacto de las asimetrías institucionales sobre la equidad distributiva en economías abiertas.

sostiene Ferrajoli,⁴² la legitimidad de un Estado Constitucional de Derecho se mide no solo por los derechos que proclama sino por los mecanismos que construye para repararlos cuando su propia institucionalidad los vulnera, y es precisamente en esa brecha entre proclamación y reparación donde Bolivia debe intervenir con urgencia legislativa, voluntad política y visión estratégica de largo plazo.

Recomendaciones

Las recomendaciones que se formulan a continuación derivan directamente de los hallazgos, resultados y conclusiones de la presente investigación.

a) *Al Órgano Legislativo del Estado Plurinacional de Bolivia (Asamblea Legislativa Plurinacional).*

La recomendación principal y más urgente dirigida a los legisladores bolivianos es la reforma específica y focalizada del Código Procesal Constitucional (Ley N° 254) mediante la incorporación de tres disposiciones normativas concretas que corrijan la laguna estructural identificada. La primera disposición debe establecer expresamente la responsabilidad objetiva del Estado por el daño patrimonial causado a quien ejecutó de buena fe una resolución de amparo posteriormente anulada por el Tribunal Constitucional Plurinacional, con un procedimiento sumario de reclamación, liquidación y pago que garantice reparación oportuna, integral y proporcional al daño efectivamente sufrido, superando así las limitaciones del régimen general de responsabilidad estatal vigente que resulta tardío e ineficaz para este tipo específico de daño jurisdiccional.⁴³ La segunda disposición debe crear una medida cautelar específica de notificación anticipada a las partes al momento en que el TCP inicie el proceso de revisión de oficio de una resolución de amparo con contenido patrimonial, permitiendo a estas adoptar de manera informada y oportuna las medidas de protección patrimonial preventiva que consideren necesarias antes de que se produzca la anulación. La tercera disposición debe establecer un plazo máximo de noventa

42. Ferrajoli, *Principia iuris*.

43. García de Enterría, *La responsabilidad patrimonial del Estado*.

días calendario para que el TCP emita su resolución de revisión en materia de amparos con contenido patrimonial relevante, reduciendo drásticamente la brecha temporal que constituye el núcleo generador del daño identificado y que en la práctica puede extenderse por períodos de seis meses a más de un año.⁴⁴ Esta reforma legislativa debe ser concebida no como una modificación técnica de segundo orden sino como una decisión política de primer nivel orientada a fortalecer la coherencia del Estado Constitucional de Derecho boliviano con sus propios principios fundacionales de justicia económica y social consagrados en la Constitución de 2009.

b) Al Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia

Se recomienda al TCP el desarrollo de una línea jurisprudencial progresiva que, en el marco de sus atribuciones constitucionales y en tanto no se produzca la reforma legislativa propuesta, reconozca y aplique el principio de protección de la confianza legítima como límite a los efectos patrimoniales retroactivos de sus resoluciones de revisión sobre situaciones jurídicas ya ejecutadas de buena fe. Este principio, consolidado en el derecho constitucional comparado europeo y latinoamericano, no requiere modificación normativa para su aplicación sino únicamente una interpretación constitucional evolutiva que el propio TCP puede desarrollar en el ejercicio de su función de máximo intérprete de la Constitución.⁴⁵ Adicionalmente, se recomienda al TCP la elaboración de protocolos internos de gestión que prioricen la revisión de amparos con contenido patrimonial relevante dentro de plazos razonables, reduciendo por vía administrativa la brecha temporal que actualmente caracteriza el procedimiento de revisión y que constituye la fuente primaria del daño patrimonial estudiado. Finalmente, se recomienda al TCP la emisión de una resolución de carácter general que establezca criterios uniformes para la identificación, calificación y tratamiento de los amparos con contenido patrimonial en el proceso de revisión de oficio,

44. Fix-Zamudio, *Introducción al derecho procesal constitucional*.

45. Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*.

dotando al sistema de la predictibilidad mínima que los operadores económicos requieren para planificar sus actividades con certeza jurídica razonable.⁴⁶

c) A la instancia que ejerza las funciones del Ministerio de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia

Se recomienda a la instancia admirativa que ejerza las funciones del Ministerio de Justicia la elaboración y presentación ante la Asamblea Legislativa Plurinacional de un anteproyecto de reforma del Código Procesal Constitucional que incorpore las tres disposiciones normativas descritas en la primera recomendación, acompañado de un estudio de impacto económico y social que cuantifique el daño patrimonial acumulado generado por la laguna normativa identificada y que fundamente técnicamente la urgencia y viabilidad de la reforma propuesta. Complementariamente, se recomienda la creación de un observatorio permanente de seguimiento de los procesos de revisión de amparo ante el TCP, orientado a identificar patrones de daño patrimonial, sistematizar casos paradigmáticos y generar información empírica que retroalimente tanto la reforma legislativa como la jurisprudencia del TCP.⁴⁷ Esta recomendación se fundamenta en la convicción de que la reforma procesal constitucional es también una política pública de competitividad institucional que fortalece la posición de Bolivia en el marco de las relaciones comerciales con la Unión Europea, al demostrar compromiso efectivo con los estándares de gobernanza que dichas relaciones demandan.⁴⁸

d) Al Ministerio de Relaciones Exteriores y al Ministerio de Desarrollo Productivo y Economía Plural

Se recomienda a ambos ministerios la incorporación explícita del tema de la calidad institucional del sistema judicial boliviano (y específicamente del problema procesal constitucional identificado) en la agenda de diálogo político y cooperación con la Unión Europea, reconociendo que la gobernanza judicial

46. Ferrajoli, *Principia iuris*.

47. Rodrik, *La paradoja de la globalización*.

48. Comisión Europea, *Communication on Good Governance in the EU's External Relations*.

es una variable determinante de la capacidad de Bolivia para integrarse en cadenas de valor comerciales orientadas al mercado europeo bajo estándares de comercio justo.⁴⁹ En este marco, se recomienda gestionar ante los organismos de cooperación europeos (particularmente en el marco del Programa Erasmus+ y de los instrumentos de cooperación al desarrollo de la UE) el financiamiento de programas de fortalecimiento institucional orientados a la reforma del sistema de garantías constitucionales boliviano con énfasis en la protección patrimonial de actores económicos vulnerables, integrando así la dimensión jurídico-constitucional en la agenda más amplia de promoción del comercio justo e inclusivo entre Bolivia y la Unión Europea.⁵⁰

d) A la Academia y la Comunidad Científica

Se recomienda a la comunidad académica boliviana y latinoamericana la profundización de la línea de investigación abierta por este trabajo mediante el desarrollo de estudios empíricos que cuantifiquen el impacto económico real del problema procesal identificado sobre actores económicos específicos vinculados a cadenas de comercio justo, así como estudios de derecho comparado que analicen con mayor profundidad los modelos de tutela patrimonial en procedimientos de control constitucional de otros sistemas jurídicos relevantes no abordados en esta investigación, como los de México, Perú, Ecuador y Brasil.⁵¹ Igualmente, se recomienda el desarrollo de investigaciones interdisciplinarias que integren las perspectivas jurídica, económica y sociológica en el análisis del problema identificado, superando el frecuente aislamiento disciplinar que limita la comprensión integral de fenómenos que, como el estudiado, operan simultáneamente en múltiples dimensiones de la realidad social. La construcción de un índice latinoamericano de gobernanza constitucional para el comercio inclusivo, sugerida en las conclusiones como agenda de investigación futura, constituye un objetivo académico colectivo de largo alcance que podría aportar

49. Raynolds, Murray y Wilkinson, *Fair Trade*.

50. Comisión Europea, *Communication on Good Governance in the EU's External Relations*. Stiglitz, *El precio de la desigualdad*.

51. Fix-Zamudio, *Introducción al derecho procesal constitucional*.

instrumentos de medición y evaluación institucional de enorme utilidad tanto para la política pública como para la cooperación internacional en materia de comercio justo.⁵²

e) *A los Operadores Económicos y Organizaciones de Productores Bolivianos*

Finalmente, se recomienda a los operadores económicos bolivianos (y en particular a las cooperativas, asociaciones de productores y organizaciones de comercio justo que mantienen o aspiran a mantener vínculos comerciales con el mercado europeo) el desarrollo de estrategias de gestión jurídica preventiva que incorporen el riesgo procesal constitucional identificado como variable a considerar en la planificación de sus operaciones comerciales, mientras se produce la reforma normativa propuesta. Esta recomendación incluye la adopción de cláusulas contractuales específicas de gestión del riesgo jurisdiccional en los contratos de obligaciones civiles y comerciales relevantes, la consulta jurídica especializada ante la interposición o notificación de acciones de amparo que afecten sus relaciones comerciales, y la organización gremial para la incidencia colectiva ante el Órgano Legislativo y el Ministerio de Justicia en favor de la reforma procesal constitucional propuesta.⁵³ En definitiva, la construcción de economías inclusivas y del comercio justo no es exclusivamente una responsabilidad del Estado sino también un proyecto colectivo en el que los propios actores económicos tienen un rol protagónico e insustituible, particularmente cuando son ellos quienes soportan directamente las consecuencias de los déficits institucionales que esta investigación ha identificado y documentado.

REFERENCIAS

Alexy, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

Bardin, Laurence. *Análisis de contenido*. 3.ª ed. Madrid: Akal, 2002.

Comisión Europea. *Communication on Good Governance in the EU's External Relations*. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2021.

52. Rodrik, *La paradoja de la globalización*; Raynolds, Murray y Wilkinson, *Fair Trade*.

53. Raynolds, Murray y Wilkinson, *Fair Trade*; Stiglitz, *El precio de la desigualdad*.

Corbetta, Piergiorgio. *Metodología y técnicas de investigación social*. Madrid: McGraw-Hill, 2007.

Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia SU-053/15*. 2015. <https://www.corteconstitucional.gov.co>.

Courtis, Christian, ed. *Observar la ley: Ensayos sobre metodología de la investigación jurídica*. Madrid: Trotta, 2006.

Dulzaides Iglesias, María Elinor, y Ana María Molina Gómez. "Análisis documental y de información: dos componentes de un mismo proceso." *ACIMED* 12, n.º 2 (2004): 1-5. http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1024-94352004000200011.

Estado Plurinacional de Bolivia. *Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia*. La Paz: Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia, 2009. <https://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo>.

Estado Plurinacional de Bolivia. *Código Procesal Constitucional, Ley N.º 254*. La Paz: Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia, 2012. <https://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo>.

Ferrajoli, Luigi. *Principia iuris: Teoría del derecho y de la democracia*. Vol. 1. Madrid: Trotta, 2011.

Fix-Zamudio, Héctor. *Introducción al derecho procesal constitucional*. Querétaro: Fundap, 2011.

García de Enterría, Eduardo. *La responsabilidad patrimonial del Estado*. Madrid: Thomson Civitas, 2006.

Hernández-Sampieri, Roberto, Carlos Fernández Collado, y María del Pilar Baptista Lucio. *Metodología de la investigación*. 6.ª ed. México: McGraw-Hill, 2014.

Ñaupas Paitán, Humberto, Marcelino Raúl Valdivia Dueñas, Jesús José Palacios Vilela y Hugo Eusebio Romero Delgado. *Metodología de la investigación: Cuantitativa, cualitativa y redacción de la tesis*. 5.ª ed. Bogotá: Ediciones de la U, 2018.

Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea. "Reglamento (UE) N.º 978/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, por el que se aplica un sistema de preferencias arancelarias generalizadas." *Diario Oficial de la Unión Europea*, 31 de octubre de 2012. <https://eur-lex.europa.eu>.

Raynolds, Laura T., Douglas Murray, y John Wilkinson. *Fair Trade: The Challenges of Transforming Globalization*. Nueva York: Routledge, 2007.

Rodrik, Dani. *La paradoja de la globalización: Democracia y el futuro de la economía mundial*. Barcelona: Antoni Bosch, 2011.

Shany, Yuval. "Assessing the Effectiveness of International Courts: A Goal-Based Approach." *American Journal of International Law* 106, n.º 2 (2012): 225-270.

Stiglitz, Joseph E. *El precio de la desigualdad*. Madrid: Taurus, 2012.

Tamayo y Tamayo, Mario. *El proceso de la investigación científica*. 5.ª ed. México: Limusa, 2012.

Witker, Jorge. *La investigación jurídica*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2008.

Zweigert, Konrad, y Hein Kötz. *An Introduction to Comparative Law*. 3rd ed. Oxford: Oxford University Press, 1998.

Received on 02/03/2026

Approved on 10/05/2026



ARTICLES

VISIÓN CONSTITUCIONAL DE LA TRANSICIÓN VERDE

Experiencias de Bolivia y Ecuador¹

Juan David Alarcón Morales²

RESUMEN: En América latina, sólo Bolivia y Ecuador han logrado constitucionalizar los principios y objetivos de la transición verde, vinculados con el reconocimiento de los derechos de la Madre Tierra, rompiendo la estructura genealógica del sistema jurídico romanista y estableciendo una relación directamente proporcional con los derechos de los pueblos originarios. Se ha logrado construir un constitucionalismo sostenible y una jurisprudencia acorde al reconocimiento de los derechos de la Madre Tierra, en el entorno del "Vivir Bien", que precisamente atribuyen al Estado competencias de promoción, protección y defensa de los derechos reconocidos a la tierra y la biodiversidad, que en la práctica se topan con intereses corporativos que superponen sus derechos y logran establecer mecanismos de dispersión que dilatan la ejecución de los derechos al límite de vulnerarlos, en perjuicio de las futuras generaciones, discerniendo entre la pertinencia de las decisiones de las autoridades judiciales y la dinámica del desarrollo.

PALABRAS-CLAVE: Madre Tierra; Transición Verde; Sociedades sostenibles;

CONSTITUTIONAL VISION OF THE GREEN TRANSITION: THE EXPERIENCES OF BOLIVIA AND ECUADOR

ABSTRACT: In Latin America, only Bolivia and Ecuador have managed to enshrine the principles and objectives of the green transition in their constitutions, linked to the recognition of the rights of Mother Earth. This has broken with the genealogical structure of the Roman legal system and established a direct proportional relationship with the rights of indigenous peoples. They have succeeded in building a sustainable constitutionalism and jurisprudence aligned with the recognition of the rights of Mother Earth within the framework of "Living Well" (Buen Vivir). This framework grants the State powers to promote, protect, and defend the recognized rights to land and biodiversity. However, in practice, these rights clash with corporate interests that override their own and establish mechanisms of fragmentation that delay the implementation of these rights to the point of violating them, to the detriment of future generations. This situation creates a dilemma between the relevance of judicial decisions and the dynamics of development.

1. Juan David Alarcón Morales, "Visión constitucional de la transición verde: experiencias de Bolivia y Ecuador", *Latin American Journal of European Studies* 6, no. 1 (2026): p. 267 et seq.
2. Doctor en Derecho Constitucional por la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA), Máster en Derecho Empresarial por la Universidad Privada Boliviana (UPB). Miembro y Director del bufete de abogados Alarcón-Morales. Profesor e investigador en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la UMSA Profesor de Postgrado de la Maestría en Seguridad Social de la Universidad Andina Simón Bolívar. <https://orcid.org/0009-0008-6679-0611>.

KEYWORDS: Mother Earth; Green Transition; Sustainable Societies.

ÍNDICE: Introducción; 1. Las transiciones verdes; 2. El constitucionalismo sostenible; 3. Derechos de la naturaleza como responsabilidad actual a favor de las generaciones futuras; 3.1 El principio de responsabilidad de Hans Jonas; 3.2 Los límites planetarios de Johan Rockström; 3.3 epistemologías del sur contra el "epistemicidio" de Boaventura de Sousa Santos; 4. La experiencia constitucional ecuatoriana; 4.1 La *pachamama* y el "buen vivir" constitucional; 4.2 Sentencia 218-15-SEP-CC, de 21 de octubre de 2015; 4.3. Sentencia 1149-19-JP/21 10 de noviembre de 2021; 4.4 Sentencia 22-18-IN/21, de 27 de enero de 2021; 5. La experiencia constitucional boliviana; 5.1 La *pachamama* y el "vivir bien" constitucional; 5.2 La ley de la madre tierra; 5.3 Sentencia TCP 0831/2013, de 12 de agosto de 2013; 5.4 Sentencia SCP 0110/2018-S2 de 7 de mayo de 2018; 5.5 Sentencia SCP 0048/2022-S3 de 8 de febrero de 2022; Consideraciones Finales; Referencias.

INTRODUCCIÓN

La historia de la humanidad es un proceso de permanentes contradicciones. Se dice constantemente que se debe coadyuvar al desarrollo sostenible de las sociedades, pero con limitaciones, ya que no se debe afectar ni provocar menoscabo al medio ambiente que a la postre, es afectar a la humanidad en su conjunto. Sin embargo, el desarrollo económico, social y científico de los siglos XIX y XX experimentado y proijado por los países europeos y Estados Unidos, fue impulsado principalmente por la explotación del carbón y la industrialización desmesurada, sin ninguna previsión sobre los impactos en materia laboral, ni mucho menos en el ecosistema mundial.

Es necesario subrayar que no se trata de un lamento "subdesarrollista", sino de un axioma, cuyas referencias desbordan los textos de economía, geopolítica e historia desde una visión sistematizada del "centro" – en el léxico de Samir Amin³ – direccionando los frenos del desarrollo en la "periferie". La expansión del desarrollo económico a base del carbón, se logró a costa de una severa degradación ambiental y graves impactos sociales, que hoy en día enfrentan una urgente transición hacia la sostenibilidad.

La norma constitucional refleja el espíritu de la conciencia colectiva de una determinada sociedad identificada en un tiempo y espacio. El nuevo constitucionalismo latinoamericano, a diferencia del neoconstitucionalismo, da un

3. Descrito por Samir Amin, en su obra "Eurocentrismo. Crítica de una ideología".

salto trascendental al incorporar los derechos de la Madre Tierra, prioriza el protagonismo de los pueblos y la plurinacionalidad, estableciéndose, como un modelo político y social, nacido de los movimientos sociales.

Dentro la presente investigación, se analizan la evolución del constitucionalismo en Ecuador y Bolivia, subrayando el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos y la validez de la justicia indígena. Mientras que Ecuador integra explícitamente a la Pacha Mama en su Constitución, Bolivia desarrolla la protección de la Madre Tierra principalmente a través de leyes específicas relacionadas con la cosmovisión andino amazónica.

También se destaca la visión del pluralismo jurídico,⁴ donde los sistemas ancestrales coexisten con la justicia ordinaria bajo principios de interculturalidad y respeto colectivo, pero principalmente el respeto por el “equilibrio” (Pacha),⁵ que es la piedra angular – sin decirlo – de la transición verde. Si la transición verde es aquel proceso de transformar la economía y la sociedad para reducir el impacto ambiental y frenar el cambio climático, la constitucionalización de los derechos de Madre Tierra, forma parte precisamente de ese proceso que pretende arribar a la consolidación de sociedades sostenibles, consolidando el equilibrio entre el bienestar de seres humanos, la protección de los sistemas ecológicos y el desarrollo económico, sin comprometer a las futuras generaciones.

1 LAS TRANSICIONES VERDES

La Asamblea General de las Naciones Unidas, en su cuadragésimo segundo periodo de sesiones, de 4 de agosto de 1987, emite el Informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo⁶ (integrado por representan-

4. El profesor Farit Rojas Tudela, realiza una descripción del pluralismo jurídico a partir de la realidad boliviana, en su experiencia con participación activa, dentro el proceso constituyente iniciado 2006.
5. En aplicación de la cosmovisión andino amazónica, explicado por el ex Vicepresidente de Bolivia, David Choquehuanca, todos los seres se encuentran en equilibrio y cuando se altera algún ciclo o existe afectación en perjuicio de algún ser (orgánico e inorgánico), se genera un desequilibrio conocido como Macha, que lucha por volver a convertirse en Pacha.
6. World Commission on Environment and Development, *Our Common Future* (Brundtland Report), United Nations, 1987, consultado el 20 de junio de 2026, https://www.ecominga.uqam.ca/PDF/BIBLIOGRAPHIE/GUIDE_LECTURE_1/CMMAD-Informe-Comision-Brundtland-sobre-Medio-Ambiente-Desarrollo.pdf.

tes de 21 países), en cuyo Anexo está el informe con el título “Nuestro futuro común”, cuya Presidenta es Gro Harlem Brundtland (Noruega), Vicepresidente Mansour Khalid (Sudán), más 19 miembros de los siguientes países: Italia, Arabia Saudita, Zimbabwe, Cote d’Ivoire, República Federal de Alemania, Hungría, República Popular de China, Colombia, India, Brasil, Japón, Guyana, Estados Unidos, Argelia, Indonesia, Nigeria, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, Yugoslavia y Canadá.

Este documento contiene 3 partes y dos Anexos, con los siguientes títulos: Un futuro amenazado, hacia el desarrollo duradero, el papel de la economía internacional, población y recursos humanos, seguridad alimentaria, especies y ecosistemas, energía, la industria, el desafío urbano, administrar los espacios comunes, paz, seguridad, desarrollo y medio ambiente, hacia la acción común. Destacan frases como “De una Tierra un Mundo”, “Un llamamiento a la acción” así como “desarrollo sostenible”.

Señalar que la principal intención del Informe, fue hacer un llamado a la conciencia a la sociedad del momento, sobre un problema vinculado al uso indiscriminado de recursos que, a su vez, estaba destruyendo el medio ambiente y elevando las ratios de pobreza en todo el mundo.

Incluso se llega a cuestionar la relación del ser humano sobre el planeta, introduciendo el concepto de desarrollo sostenible, que se asocia a acciones como la economía circular, la reutilización de recursos y la apuesta por energías renovables, entre otras acciones regionales y nacionales.

En la década de los 90’, se instala desde el pensamiento de la sociología y economía evolutiva la idea de la “transición”, a través del “sustainability transitions”, en la búsqueda de interpretar cómo los sistemas tecnológicos sumados a los sociales, se transforman y tienen efecto en la vida diaria de los seres humanos.

Entre el 2008 y 2011, con la crisis suprime, viene un nuevo ciclo de control económico, vinculado al cambio climático, donde la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico – OCDE⁷ y el Programa de las Naciones Unidas

7. La OCDE inicialmente acuñaron y popularizaron “green growth” desde 2011. Tienen la Green Growth Strategy y miden a los países con indicadores: emisiones, uso de agua, biodiversidad,

para el Medio Ambiente - PNUMA⁸ promueven el “Green Growth” (crecimiento verde) y “Green Economy” (economía verde).

El reporte del Banco Mundial del año 2012, denominado Inclusive Green Growth,⁹ pone en la mesa de políticas públicas, proyectos relacionados con energía limpia, transporte y agricultura. Se destaca el crecimiento verde inclusivo, como un modelo de desarrollo económico que busca armonizar la creación de riqueza con la sostenibilidad ambiental y la equidad social, buscando que la transición ecológica reduzca la pobreza y proteja a los sectores vulnerables aplicando los pilares económico, ambiental y social.

En América Latina la Comisión Económica para América Latina, promueve el “crecimiento verde”, con las características adaptadas a la región, en función de sus riquezas naturales, estableciendo los mecanismos para el mejor aprovechamiento del litio, la biodiversidad y los bosques, sin caer en el extractivismo.

Con relación a la transición verde, destacan los siguientes documentos de la CEPAL:¹⁰

“Perspectivas económicas de América Latina 2022: Hacia una transición verde y justa”,¹¹ donde se detalla cómo la transición hacia la sostenibilidad puede reactivar la economía regional, analizando el impacto del crecimiento verde en la creación de empleo y la reducción de brechas.

etc. Es el enfoque más “pro-mercado”: crecer sin romper el planeta.

8. El PNUMA impulsa la “green economy” desde 2008, donde publicaron el reporte titulado “Hacia una economía verde”, donde se recomienda no solo crecer, sino redistribuir, reducir pobreza y valorar la naturaleza. Para ellos la economía verde es la herramienta para llegar al desarrollo sostenible.
9. United Nations, *Inclusive Green Growth: A Pathway to Sustainable Development*, consultado el 20 de junio de 2026, https://sdgs-un-org.translate.goog/publications/inclusive-green-growth-pathway-sustainable-development-17526?x_tr_sl=en&x_tr_tl=es&x_tr_hl=es&x_tr_pto=tc
10. La CEPAL a través de Cervera-Ferri y Mónica Luz Ureña, ha publicado los “Indicadores de Producción Verde – Una guía para avanzar hacia el desarrollo sostenible”. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), *Indicadores de producción verde: una guía para avanzar hacia el desarrollo sostenible*, 2017, <https://www.cepal.org/es/publicaciones/40967-indicadores-produccion-verde-guia-avanzar-desarrollo-sostenible>.
11. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), *Indicadores de producción verde: una guía para avanzar hacia el desarrollo sostenible*, 2017, consultado el 20 de junio de 2026, <https://www.cepal.org/es/publicaciones/40967-indicadores-produccion-verde-guia-avanzar-desarrollo-sostenible>.

“Ecoinnovación y producción verde: una revisión sobre las políticas en América Latina y el Caribe”,¹² donde se analiza los determinantes de la ecoinnovación y cómo los conceptos de crecimiento e industria verde impactan en los patrones de producción empresarial.

“Indicadores de producción verde: una guía para avanzar hacia el desarrollo sostenible”,¹³ que sirve de documento metodológico que propone indicadores regionales para medir el impacto y la incorporación de tecnologías verdes en el sector productivo.

Con información de la CEPAL y la OCDE, en América Latina existen coincidencias en cuatro aspectos: 1) Programas para descarbonizar la matriz eléctrica con energía solar, eólica e hidroeléctrica, 2) Promueven el hidrógeno verde y los minerales críticos, 3) Implementan el impuesto al carbono y quitar subsidios a la energía fósil, e 4) Impulsan el financiamiento verde, a través de bonos verdes y alianzas público-privadas.

Considerando la información proporcionada por el documento “Consolidando la recuperación: aprovechando las oportunidades del crecimiento verde”¹⁴ del Banco Mundial, así como la información de BloombergNEF,¹⁵ se tienen los siguientes avances en algunos países de la región, que están aplicando políticas de transición verde, pero con enfoques distintos:

Argentina, viene avanzando desde hace 15 años con la industria solar y eólica, además de tener implementado el impuesto al carbono.

12. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), *Ecoinnovación y producción verde: revisión de políticas en América Latina y el Caribe*, 2017, consultado el 20 de junio de 2026, <https://www.cepal.org/es/publicaciones/40968-ecoinnovacion-produccion-verde-revision-politicas-america-latina-caribe>.
13. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), *Green Production Indicators: Technical Document*, consultado el 20 de junio de 2026, <https://repositorio.cepal.org/server/api/core/bitstreams/8f6a5f6f-2db2-49ba-bd36-666c8c811123/content>.
14. World Bank, *Green Growth and Development Report*, consultado el 20 de junio de 2026, <https://documents1.worldbank.org/curated/en/099347004082287165/pdf/IDU08b8448870717804029092a709a77e4915946.pdf>
15. BloombergNEF, India, China, Chile, the Philippines and Brazil Top Ranking as the Most Attractive Developing Economies for Clean Energy Investment, consultado el 20 de junio de 2026, <https://about.bnef.com/insights/clean-energy/india-china-chile-the-philippines-and-brazil-top-ranking-as-the-most-attractive-developing-economies-for-clean-energy-investment-according-to-report/>.

Bolivia, presentó al PNUD, la meta del 75% de energía renovable en el Sistema Interconectado Nacional para 2035, además de 5 pilares (renovables, eficiencia, seguridad energética, financiamiento verde y transición justa con comunidades). Un aspecto que destaca es la explotación del litio, buscando industrializarlo para baterías e hidrógeno verde.

Brasil, que cuenta con la selva y biodiversidad más grande del mundo, lidera en reducción de fósiles, con la proyección de bajarlos a 49% para el año 2050, además, su red eléctrica ya es un 90% verde, considerando fuente hidroeléctrica, eólica y solar; por otra parte, de acuerdo a BloombergNEF es el segundo país más atractivo para inversiones verdes, impulsando hidrógeno verde y bonos verdes.

Colombia, se encuentra en el puesto 38 del Índice de Transición Energética 2025 del Foro Económico Mundial y tiene una meta de pasar de 200-300 MW a +2.500 MW en energía renovables no convencionales. Cuenta un impuesto al carbono y normativa para agilizar proyectos solares.

Chile, con una amplia frontera marítima, tiene políticas relacionadas con el uso del 70% de su electricidad con fuente renovable, con un marco regulatorio sólido, subastas renovables, impuesto al carbono y meta de carbono neutralidad 2050. Según BloombergNEF lo pone en el tercer lugar entre mercados emergentes para transición energética.

México, cuenta con un Plan 2025-2030 para subir renovables de 24% a 38% de generación, +32 GW nuevos, con un alto potencial solar con un 75% del territorio en el cinturón solar y tiene implementado el impuesto al carbono.

Costa Rica y Paraguay, destacan en América Latina porque casi toda su matriz es con energía limpia.

Perú, Chile, Perú y Ecuador avanzan con marcos regulatorios sólidos y analizan la implementación del impuesto al carbono.

Dado que se trata de países subdesarrollados,¹⁶ el mayor reto se circunscribe en el financiamiento, la estabilidad regulatoria y que la transición sea "justa" con comunidades o mínimamente se las consulte.

16. Eduardo Galeano, en su obra "Patás Arriba", refleja con sorna y frialdad absoluta, sin eufemismos, el hecho de que las circunstancias históricas del origen y destino de los países latinoamericanos...

2 EL CONSTITUCIONALISMO SOSTENIBLE

La Universidad Externado de Colombia con el apoyo de la International Association of Constitutional Law, organiza el XII Congreso Mundial de Derecho Constitucional,¹⁷ y dentro los diferentes tópicos a tratar, se encuentra el denominado “constitucionalismo sostenible”, señalando en su convocatoria que tiene un doble significado,¹⁸ “Por un lado, se refiere al potencial del constitucionalismo para fomentar sociedades y democracias sostenibles, en particular al abordar los desafíos ambientales. Por otro lado, describe la capacidad del constitucionalismo para mantener sus valores fundamentales relacionados con los derechos humanos, el estado de derecho y la democracia, frente a cambios sociales, económicos, tecnológicos, políticos, filosóficos y climáticos sin precedentes, así como en contextos de conflicto armado y sus consecuencias.”

El constitucionalismo sostenible se puede asumir como un paradigma jurídico nuevo, que abarca la crisis climática y la protección ecosistémica, pero que está inserta en la misma norma suprema. A diferencia del derecho ambiental clásico —que protege la naturaleza únicamente porque es útil para el ser humano (enfoque antropocéntrico)—, el constitucionalismo sostenible o ecológico asume un enfoque biocéntrico o ecocéntrico, ya que reconoce que la supervivencia del Estado democrático y de los derechos humanos es físicamente imposible sin una biósfera funcional.

El Biocentrismo o Ecocentrismo, es el salto filosófico y legal de considerar a la naturaleza como un “objeto” (recurso o propiedad) a reconocerla como un “sujeto” con valor intrínseco. En este ámbito, destacan las constituciones de

americanos, en comparación con los del norte, reflejan una realidad clara y evidente de llamarlos países subdesarrollados en vez de países en vías de desarrollo, ya que es como decir que un enano en algún momento crecerá y eso bajo las actuales condiciones del orden mundial, nunca ocurrirá.

17. Es el evento mundial más importante en materia de Derecho Constitucional, que se desarrolla cada 4 años reuniendo a expertos constitucionalistas de todo el mundo con temáticas actuales. Se han desarrollado 11 eventos desde 1983, en ciudades como Belgrado, París, Varsovia, Tokio, Rotterdam, Santiago, Atenas, Ciudad de México, Oslo, Seúl y Johannesburgo. El XII Congreso Mundial de Derecho Constitucional (WCCL por sus siglas en inglés), se desarrolla en Bogotá en julio de 2026.
18. World Congress of Constitutional Law (WCCL 2026), “Acerca del congreso,” consultado el 10 de junio de 2026, <https://wccl2026.uexternado.edu.co/acerca-del-congreso/#bloque-3>

Ecuador (2008) y Bolivia (2009), que le otorgan a la naturaleza el estatus de sujeto de derechos.

Esta construcción gnoseológica parte de epistemologías ancestrales de los pueblos indígenas, como el “Buen Vivir” de la Constitución ecuatoriana¹⁹ o el “Vivir Bien” de la Constitución boliviana²⁰, que no es simplemente un eslogan, sino un principio integrador de todo lo existente, de lo orgánico e inorgánico, del pasado, presente y futuro, de la relación de la Madre Tierra con todos sus seres y de estos con el Cosmos, es alcanzar el bienestar total y pleno, que en idioma originario quechua se llama “*Sumaj Kawsay*”, en *aymará* se llama “*Sumaj Qamaña*”, en guaraní “*Ñanderekó*”.

Se asemeja a la “eudaimonia” griega²¹, como máxima aspiración de virtud a la que tenía que llegar el ser humano, que los latinos intentaron traducirla como simplemente felicidad. Pero en la interpretación de Aristóteles, es mucho más que felicidad, es plenitud total, es el bienestar absoluto que no hay traducción latina que lo entienda, al igual que *Sumaj Kawsay*, *Sumaj Qamaña* o *Ñanderekó*.

Son sistemas de pensamiento que rechazan el mito del crecimiento económico infinito (el egoísmo como máxima virtud)²² o de sobreponer los intereses

19. El artículo 14 de la Constitución ecuatoriana, señala: “Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, *sumak kawsay*.” Se declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados.”

20. El artículo 8-I de la Constitución boliviana, dice: “El Estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural: *ama qhilla, ama llulla, ama suwa* (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), *suma qamaña* (vivir bien), *ñandereko* (vida armoniosa), *teko kavi* (vida buena), *ivi maraei* (tierra sin mal) y *qhapaq ñan* (camino o vida noble).”

21. Se destaca la obra “Ética a Nicómaco” de Aristóteles, en cuyo libro X circumscribe a la virtud como eje articulador de la eudaimonia. Aristóteles, *Ética a Nicómaco*, trad. Julio Pallí Bonet, Madrid: Gredos, 2000, libro X.

22. Adam Smith, en “La Riqueza de las Naciones”, destaca que el egoísmo no es un vicio, sino el motor fundamental del progreso económico y social, siendo una de sus citas célebres la descripción de que nuestra cena no proviene de la benevolencia o caridad del carnicero o el panadero, sino de su consideración a sus propios intereses. Todos buscan su ganancia, pero al satisfacerla, cubren las necesidades de los demás. Adam Smith, *Investigación sobre la naturaleza y causas de la riqueza de las naciones*, trad. José Alonso Ortiz, Madrid: Alianza Editorial, 1994.

del capital por sobre el ser humano,²³ el mercado por sobre la sociedad,²⁴ el individualismo por sobre la acción colectiva del Estado. Entonces, se propone la convivencia armónica entre la comunidad humana y la comunidad de la tierra, en el respeto absoluto de los derechos de la Pachamama (Madre Tierra), saliendo de los desequilibrios económicos, sociales y culturales (Macha), en la búsqueda permanente del equilibrio cósmico (Pacha).

El Constitucionalismo Sostenible podría asumirse como la tercera generación que nace después del neoconstitucionalismo europeo y del nuevo constitucionalismo latinoamericano, porque definitivamente se dirige directo al problema: cambio climático, colapso ecológico y extractivismo.

La Constitución no puede proteger solo derechos humanos del presente, debe garantizar las condiciones ecológicas de existencia efectiva para las generaciones presentes y futuras. Entonces, la sostenibilidad deja de ser política pública y se vuelve principio constitucional estructurante, pasando del "Estado de Derecho" al "Estado Constitucional Ecológico", ya que definitivamente, sin planeta no hay derechos.

3 DERECHOS DE LA NATURALEZA COMO RESPONSABILIDAD ACTUAL A FAVOR DE LAS GENERACIONES FUTURAS

El mundo académico ha realizado esfuerzos destacados, para identificar los derechos inherentes a la naturaleza, considerando las bases de una determinada escuela del pensamiento, que orientan incluso las decisiones que asumen las autoridades judiciales de los altos Tribunales de Justicia de Ecuador y Bolivia.

23. Las Asambleas Constituyentes de Ecuador y de Bolivia, han discutido los efectos de la explotación de recursos naturales (extractivismo absoluto) de forma indiscriminada en los siglos XVIII y XIX de la revolución industrial, hasta el control de la emisión de gases de efecto invernadero dirigido a las empresas multinacionales del siglo XXI, que revelan el impulso del capital de expandir sus actividades, independientemente de pensar realmente en defender los derechos de la Madre Tierra.

24. El modelo económico de las Constituciones de Ecuador y Bolivia, no desconocen el mercado, se habla de sociedades con mercado, no de sociedades de mercado.

3.1 El principio de responsabilidad de Hans Jonas

Uno de los filósofos que destacan es el alemán Hans Jonas (1903–1993), quien coloca en escena definiciones sobre la bioética y la ética ambiental,²⁵ sobre el futuro de la humanidad y el futuro de la naturaleza, analizando la solidaridad de interés con el mundo orgánico, el egoísmo de las especies y su estado simbiótico total, la perturbación del equilibrio simbiótico por el hombre y la amenaza de catástrofe por el exceso de éxito, señalando textualmente:

Actualmente empieza a verse claramente que el éxito biológico no sólo pone en entredicho el éxito económico, esto es, que, tras una corta fiesta de riqueza, volverá a llevarnos a la crónica pobreza diaria, sino que además amenaza con conducirnos a una rápida catástrofe de enormes dimensiones para la humanidad y la naturaleza. La explosión demográfica, vista como un problema de metabolismo del planeta, quita el protagonismo a la aspiración al bienestar y obligará a una humanidad empobrecida a hacer por la mera supervivencia lo que podría hacer o dejar de hacer por la felicidad; es decir, la obligará a un saqueo cada vez más brutal del planeta, hasta que éste haga valer su voz y se niegue a dar más de sí.²⁶

La tecnología moderna ha cambiado nuestra forma de vida, para nuestro bienestar o nuestra destrucción, ya que, con una batería de litio, la deforestación permanente o el CO₂, se puede destruir el planeta para las generaciones futuras que aún no nacen. La "Heurística del temor", aplica cuando ante el poder tecnológico gigante, la duda y el miedo son virtudes éticas, no cobardía, siendo mejor pecar de precavido que de imprudente. Por otra parte, quien tiene más poder tecnológico, científico y económico, tiene más responsabilidad. La ética tradicional solo protege a los que ya existen, la ética de Jonás, incorpora como sujeto ético a "las generaciones futuras".

La civilización tecnológica invirtió la pirámide, ya que antes el deber era "no matar" y hoy el deber es "preservar condiciones de vida futura", que luego orienta a los jueces en aplicar el "in dubio pro natura", dando origen a la Ética

25. La obra "El principio de responsabilidad – Ensayo de una ética para la civilización tecnológica" fue escrita en 1979, y destaca por plantear una ética adaptada a los peligros de la era tecnológica, la expansión de la riqueza y el desarrollo, en los albores del internet y el uso acelerado de los ordenadores. Hans Jonas, *El principio de responsabilidad: Ensayo de una ética para la civilización tecnológica*, trad. Javier M. Fernández Retenaga, Barcelona: Herder, 1995, 201.

26. Hans Jonas, *El principio de responsabilidad*, 201.

intergeneracional fundamentando su “Principio de Responsabilidad”, cuando las sociedades tenemos el deber de no comprometer la vida futura.

3.2 Los límites planetarios de Johan Rockström

En el presente siglo, surge la figura de Johan Rockström, un destacado científico sueco, especializado en sostenibilidad global y climatología. Ha participado junto a otros en la Convención de las Naciones Unidas de Lucha contra la Desertificación (CNULD),²⁷ elaborando el 8 de noviembre de 2024 un Informe titulado “*Stepping back from the precipice: Transforming land management to stay within planetary boundaries*” (Alejándonos del precipicio: Transformando la gestión de la tierra para mantenernos dentro de los límites planetarios),²⁸ constituido como un modelo científico que define los umbrales ambientales seguros que la humanidad no debe sobrepasar para mantener la estabilidad de la Tierra.

Dicho informe se presentó en la 16ª sesión de la Conferencia de las Partes (COP 16) de la Convención de las Naciones Unidas de Lucha contra la Desertificación,²⁹ siendo el principal órgano decisorio de las 197 Partes de la CNULD (196 países y la Unión Europea).

Entre los resultados más relevantes de la COP 16 figuran:

- » La presentación del Informe especial sobre la tierra elaborado por Johan Rockstrom, Director del Instituto de Potsdam para la Investigación del Impacto Climático (PIK).
- » El lanzamiento del primer Atlas Mundial de la Sequía.
- » La presentación de la Alianza de Riad para financiar acciones de resiliencia a la sequía.

27. La CNULD, es la voz mundial de las tierras, es uno de los tres grandes tratados de la ONU conocidos como las Convenciones de Río, junto con los de clima y biodiversidad, que han concluido recientemente sus reuniones de la COP en Bakú (Azerbaiyán) y Cali (Colombia), respectivamente. United Nations Convention, *Stepping Back from the Precipice: Transforming Land Management to Stay within Planetary Boundaries*,” relatorio, United Nations Convention to Combat Desertification (UNCCD) / Potsdam Institute for Climate Impact Research, 2024, consultado el 27 de junio de 2026. https://drive.google.com/file/d/1m2hdIKKa9AhJ-CvGCFF-7DEuVdE2mx_Nk/view.

28. United Nations Convention, *Stepping Back from the Precipice: Transforming Land Management to Stay within Planetary Boundaries*”.

29. Dicho encuentro fue realizado en Riad, Arabia Saudí, del 2 al 13 de diciembre de 2024, bajo el lema ‘Nuestra tierra. Nuestro futuro’.

- » El lanzamiento del prototipo del primer Observatorio Internacional de la Resiliencia a la Sequía
- » El anuncio de la primera cuantificación de los fondos necesarios para restaurar las tierras degradadas del mundo y aumentar la resiliencia a la sequía.

En cuanto al informe especial presentado por Johan Rockström a nombre del Panel Stockholm Resilience, parte de la tesis de los Límites Planetarios, desarrollado el año 2009, señalando que la Tierra tiene 9 límites biofísicos:

- » Cambio climático.
- » Pérdida de biodiversidad.
- » Cambio en el uso del suelo (como la deforestación).
- » Uso del agua dulce.
- » Acidificación de los océanos.
- » Ciclos biogeoquímicos (nitrógeno y fósforo).
- » Carga de aerosoles atmosféricos (contaminación del aire).
- » Agotamiento de la capa de ozono estratosférico.
- » Introducción de entidades nuevas (como microplásticos y contaminantes químicos).

El informe de salud global presentado por el Instituto de Potsdam (PIK)³⁰ confirma los siguientes componentes en estado crítico:

- » Sobre el cambio climático: Hay una concentración masiva de gases de efecto invernadero y calor atmosférico sin precedentes.
- » Sobre la integridad de la biosfera: Hay una pérdida masiva de biodiversidad y alteración de las funciones vitales de los ecosistemas.
- » Sobre el cambio en el uso del suelo: Hay permanente deforestación y reconversión de tierras salvajes para la agricultura intensiva.
- » Sobre el uso del agua dulce: Existe alteraciones extremas en la humedad del suelo (agua verde) y en los caudales de los ríos (agua azul).

30. Potsdam Institute for Climate Impact Research (PIK), "Seven of nine planetary boundaries now breached – ocean acidification joins the danger zone," 24 set. 2025, consultado en 27 jun. de 2026, <https://www.pik-potsdam.de/en/news/latest-news/seven-of-nine-planetary-boundaries-now-breached-2013-ocean-acidification-joins-the-danger-zone>.

- » Sobre los flujos biogeoquímicos: Hay una sobrecarga global de nitrógeno y fósforo debido al uso desmedido de fertilizantes agrícolas.
- » Sobre la introducción de entidades nuevas: Existe contaminación química descontrolada por plásticos, pesticidas y materiales sintéticos generados por el ser humano.
- » Sobre la acidificación de los océanos: Se evidencia que el límite más reciente en romperse. El mar absorbe tanto dióxido de carbono que su pH ha caído drásticamente, poniendo en riesgo crítico los ecosistemas marinos como los arrecifes de coral.

En cuanto a los dos límites que aún se mantienen en la zona segura son: el agotamiento de la capa de ozono y la carga de aerosoles atmosféricos (contaminación por partículas en el aire), que deben tener un permanente monitoreo para una futura evaluación, por parte del Instituto de Potsdam.

Como se puede observar, ya fueron 7 los límites rebasados y sólo quedan 2, que según Johan Rockström “Si los pasamos, colapsa el sistema”. Lo que nos lleva a sentenciar que, las diferentes organizaciones científicas y académicas, así como gobiernos comprometidos con las futuras generaciones y la naturaleza, deben promover que se internalicen estos 9 “Límites Planetarios”, en todo su ordenamiento jurídico nacional.

3.3 Epistemologías del Sur contra el “epistemicidio” de Boaventura de Sousa Santos

Otro de los investigadores acuciosos, que analizaron la Justicia climática y ecológica, es el sociólogo portugués Boaventura de Sousa Santos,³¹ cuya tesis parte de la existencia de una deuda ecológica del Norte con el Sur, debido a que el cambio climático golpea más al Sur Global, que contrariamente a lo sucedido, es quien menos contaminó, evidenciando el por qué la justicia occidental no entiende a la Madre Tierra, a partir del “Epistemicidio” que no es otra cosa que el “asesinato de conocimientos”, cuando desde la colonia, se asumía que solo la ciencia occidental es verdad y que el saber indígena, campesino o afro es mera

31. Tomado de su famoso texto “Justicia entre Saberes: Epistemologías del Sur contra el epistemicidio”.

superstición, lo que dio como resultado que se elimine el 90% de saberes del planeta (ancestral, originario), para imponer el saber científico.

El Norte Global hace invisible todo lo que no encaja en su lógica científica,³² que opaca el saber indígena, que desconoce el “vivir bien” y rechaza a la Madre Tierra como sujeto, que hoy parece una “utopía” (hablar de derechos de la naturaleza y la justicia climática), pero más temprano que tarde será una “realidad”.

No existe una sola verdad encerrada en carátulas de cientificidad, son varias verdades que promueven el saber indígena, campesino y afro, donde no existen niveles superiores, sino que ambas se complementan y se requieren “traductores” que, por ejemplo, interpreten el saber ancestral de que “el río está triste” con el saber científico de que “el caudal del río ha reducido, por la existencia de un pH alterado” sin traicionar el sentido.

Por ello Boaventura de Sousa, considera que no puede haber justicia legal, si primero no hay justicia entre saberes, es decir que, si en un juicio solo vale un tipo de prueba, la sentencia habrá nacido injusta, o sea “El tribunal que no escucha al bosque, juzga solo a los humanos. Y así condena a la Madre Tierra sin que ella pueda defenderse”.

El modelo de desarrollo aplicado al sur no puede ser uno copiado desde el Norte,³³ lo que implica el trabajo permanente desde el Sur que debe crear su modelo, sobre la base de sus propios saberes ancestrales como el “*Sumak Kawsay*”, “*Suma Qamaña*” o el “Vivir Bien”, que no significa volver a las cavernas, sino a la posibilidad de compatibilizar los saberes ancestrales con la tecnología, pero sin epistemicidio.

32. Es la lógica aristotélica, que inicia el estudio formal del razonamiento y la argumentación, centrándose en la deducción y el uso del silogismo. Posteriormente, el racionalismo y la ciencia moderna se consolidaron en el siglo XVI con Copérnico, Galileo y René Descartes, que han promovido el desarrollo del conocimiento racional, por sobre las intuiciones y percepciones, que prescinden de los cinco sentidos y se sienten por el contacto de la energía cósmica y el vínculo de la física cuántica.

33. Considerado por los sociólogos del sur como sinónimo de saqueo.

4 LA EXPERIENCIA CONSTITUCIONAL ECUATORIANA

4.1 La Pachamama y el “buen vivir” constitucional

La Constitución de la República del Ecuador, está vigente desde el 20 de octubre de 2008, fecha en la que fue promulgada y publicada en el Registro Oficial tras ser aprobada en referéndum por el 67.6% de la población, reconociendo los derechos de la Pachamama (Madre Tierra) y dando inicio al ecocentrismo constitucional, a partir de los siguientes artículos: “Art. 14: Se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, *sumak kawsay*. Se declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, la prevención del daño ambiental y la recuperación de los espacios naturales degradados.”

No es menos evidente que para Ecuador, la historia de las investigaciones científicas más destacadas a nivel mundial, ponga de relieve la importancia de sus sistemas ecológicos a partir de las realizadas por Charles Darwin,³⁴ precisamente en las Islas Galápagos, pertenecientes al territorio ecuatoriano.

Art. 71.- La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda. El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema.³⁵

34. Charles Darwin realizó el Viaje en el HMS Beagle (1831-1836), por gran parte de Sudamérica, habiendo desenterrado fósiles de mamíferos gigantes en Argentina (Bahía Blanca y Puerto San Julián) y recorrió Chile. Sin embargo, fue en las Islas Galápagos (Ecuador), que realizó sus observaciones más icónicas sobre los pinzones y las tortugas, las cuales fueron vitales para su teoría de la evolución, traducida en su obra “El origen de las especies”.

35. Constitución de la República del Ecuador, Asamblea Constituyente de Montecristi, Registro Oficial № 449, 20 de octubre de 2008, última reforma: Tercer Suplemento del Registro Oficial 568, 30 de mayo de 2024.

Si bien la Madre naturaleza tiene derechos, sin embargo, quien tiene la obligación de ejercerlos y protegerlos es el Estado, además están obligadas las comunidades o cualquier persona.

Art. 72.- La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados. En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas.³⁶

El derecho a la restauración se asume como la remediación en caso de afectación directa por una persona natural o jurídica. El Estado tiene la obligación de promover su ejercicio y adoptar las medidas necesarias para eliminar las consecuencias de los pasivos ambientales incluso en la explotación de recursos naturales. Esta previsión constitucional es concordante con el Art. 73 respecto de las medidas de precaución y prohibición de actividades que lleven a la extinción de especies o destrucción de ecosistemas. Art. 74.- Las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades tendrán derecho a beneficiarse del ambiente y de las riquezas naturales que les permitan el buen vivir. Los servicios ambientales no serán susceptibles de apropiación; su producción, prestación, uso y aprovechamiento serán regulados por el Estado.

Es el Derecho de las personas a beneficiarse del ambiente para el buen vivir, sin restricciones y garantizando el equilibrio conforme dicta el principio ético moral del *Sumak Kawsay*.

En la aplicación práctica se tiene la experiencia de la Corte Constitucional del Ecuador, que ha desarrollado la teoría del ecocentrismo, en las siguientes Sentencias:

36. Constitución de la República del Ecuador.

4.2 Sentencia 218-15-SEP-CC, de 21 de octubre de 2015

Es considerada la sentencia madre del Constitucionalismo Sostenible en América Latina, conocido como el caso "Wheeler vs Director Provincial del Ambiente de Loja", siendo los demandantes Richard Frederick Wheeler y Eleanor Geer Huddle, sobre la construcción de vía en Loja sin estudio de impacto ambiental y que el río Vilcabamba estaba siendo contaminado con escombros. La Sentencia, en primer lugar, reconoce la legitimación activa "en nombre de la naturaleza" en aplicación del Art. 71 de la CPE, señalando que "Cualquier persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza".

Esto implica que no necesitas ser el dueño del río para demandar, ya que si eres testigo de que contaminan la Pachamama, se puede ir a juicio en defensa de la naturaleza, que no habla, pero podemos hablar por ella, rompiendo la visión del derecho procesal clásico, donde solo el afectado directo podía demandar.

En segundo lugar, declara derechos de la Naturaleza como derechos propios, no derivados del humano, al señalar que "Los derechos de la naturaleza son diferentes a los derechos ambientales del ser humano... La naturaleza tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales".

Esto tiene un doble efecto, ya que por un lado está el derecho humano a un ambiente sano, ya que, si alguien se enferma por contaminación, la consecuencia jurídica es que le indemnizan directamente al afectado. Y por otro, está el derecho de la Naturaleza, ya que el río se secó, por lo que el río mismo tiene derecho a ser restaurado, aunque nadie se haya enfermado. La Corte Constitucional dice: "...la Constitución del 2008 desantropocentrizó el derecho. La Pachamama no es "cosa", es sujeto".

En tercer lugar, la Corte aplica el "Principio de Precaución" y el "In dubio pro natura", cuando señala: "Ante falta de certeza científica, el Estado adoptará

medidas eficaces para impedir degradación ambiental. En caso de duda sobre el alcance de normas, se aplicará lo más favorable a la naturaleza”.

En ese contexto, la jurisprudencia nos enseña que si una empresa dice “no hay prueba al 100% de que mi actividad daña la naturaleza”, el juez debe frenar el proyecto igual, porque ante la duda se resuelve a favor de la naturaleza, no de la empresa.

Y, en cuarto lugar, ordena la reparación integral además de las medidas no monetarias, imponiendo las disculpas públicas del Estado a la naturaleza, con pedido de perdón al río Vilcabamba, además de la restauración ecológica, retirando escombros, reforestar y descontaminar el lugar, además de la creación de un plan de manejo de la cuenca del río, lo que implica no solo pagar multa. La Corte entiende que al río no le sirve solo dinero, le sirve que le devuelvas el agua limpia, lo que significa la reparación integral.

4.3 Sentencia 1149-19-JP/21 10 de noviembre de 2021

Es el caso denominado “Los Cedros” contra la “Reserva de Los Cedros”, a partir de la presentación de una Acción de Protección – Garantía Jurisdiccional, a partir del hecho de que el Estado ecuatoriano firmó contratos con empresas mineras para explorar y explotar cobre en la Reserva Los Cedros, que se constituye en una zona de alta biodiversidad y endemismo. Fueron las comunidades y organizaciones del lugar quienes demandaron y la Sentencia de la Corte Constitucional del Ecuador, contiene los siguientes puntos:

En primer lugar, la Consulta Ambiental es totalmente independiente a los Derechos de la Naturaleza, “Aunque el Estado haga consulta previa a comunidades, eso no reemplaza la obligación de respetar los derechos propios de la naturaleza Art. 71 CPE.”

Lo que implica que dentro la primera fase de intención de exploración de recursos naturales, se puede consultar al pueblo pero aún así dañar al bosque, entonces la Corte señala que si dañas al bosque, igual violas la Constitución.

En segundo lugar, se aplica el Test de Derechos de la Naturaleza, donde la Corte crea 3 pasos obligatorios para toda autoridad pública antes de aprobar proyecto:

- » ¿Afecta ciclos vitales?, ¿El proyecto rompe agua, suelo, aire, especies?
- » ¿Es irreversible? Ya que la naturaleza tiene derecho a regenerarse.
- » ¿Hay alternativas? Analizar si existe una opción menos dañina, el Estado debe usarla en aplicación del principio de menor impacto.

En tercer lugar, prohíbe la minería metálica a gran escala en áreas protegidas, señalando la Corte constitucional que "La minería en Los Cedros viola derecho de la naturaleza a mantener y regenerar ciclos vitales, el Art. 71. Ordena dejar sin efecto contratos mineros."

La Corte Constitucional por primera vez deja sin efecto jurídico alguno, contratos millonarios por derechos de un bosque, lo que implica que, aunque exista una afectación económica al país, el PIB no está por encima de la Constitución.

En cuanto lugar, la reparación integral, que implica una efectiva restauración, no solo el pago de una indemnización. La Corte manda al Estado a realizar acciones de monitoreo biológico permanente, plan de restauración, declarar zona intangible, porque la naturaleza no quiere indemnización, quiere que la dejen vivir.

4.4 Sentencia 22-18-IN/21, de 27 de enero de 2021

El caso se denomina "Ley de Desarrollo Amazónico", que fue sometida a una Acción Pública de Inconstitucionalidad, debido a que la Asamblea legislativa de Ecuador aprobó "Ley Amazónica" que daba incentivos tributarios a empresas petroleras y mineras en Amazonía, reduciendo estándares ambientales, una situación delicada, donde la Corte Constitucional emite la Sentencia 22-18-IN/21 en base a los siguientes criterios:

En primer lugar, declara inconstitucional el desarrollo que destruye a la naturaleza, señalando que "El Art. 276 CPE manda "régimen de desarrollo" con

sustentabilidad. Una ley que incentiva extractivismo sin límite viola el modelo de “Vivir Bien/*Sumak Kawsay*” Art. 275.”

En el Ecuador hablar de política pública aplicando la palabra “desarrollar” no significa “depredar”, por ello la Corte se arrima al texto constitucional señalando que, si la ley mata la Amazonía, la ley es inconstitucional.

En segundo lugar, aplica el Principio de No Regresión Ambiental, ya que los derechos ambientales y de la naturaleza son derechos adquiridos. El Estado no puede dictar leyes que bajen el nivel de protección que ya existía, porque lo que ya está protegido, no se toca, frenando leyes que son consideradas pro-empresa que buscan flexibilizar las normas.

En tercer lugar, se defiende el “Deber de protección reforzada” para Amazonía, cuando la Corte dice que Amazonía es “bioma estratégico” y “patrimonio de la humanidad”. Por eso el Estado tiene deber reforzado de cuidado, no es un estándar normal.

En cuarto lugar, la Sentencia vincula el cambio climático con la Constitución, ya que por primera vez dice que las emisiones de CO₂ de petróleo/minería afectan el derecho de naturaleza y al clima estable, atentando contra el Art. 71 y el derecho humano a un ambiente sano conforme dispone el Art. 14.

Con esos antecedentes la Corte Constitucional declara inconstitucionales varios artículos de la Ley Amazónica por violar derechos de la naturaleza y principio de no regresión.

5 LA EXPERIENCIA CONSTITUCIONAL BOLIVIANA

5.1 La Pachamama y el “Vivir Bien” Constitucional

La Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, está vigente desde el 7 de febrero de 2009, fecha en la que fue promulgada y publicada en la Gaceta Oficial de Bolivia, tras ser aprobada en referéndum por el 61.4% de la población, reconociendo la existencia de pueblos indígenas originario campesi-

nos,³⁷ el respeto a sus cosmovisiones, al principio del “vivir bien” y promoviendo el ecocentrismo constitucional, a partir de los siguientes artículos: “Artículo 8° I. El Estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural: *ama qhilla*, *ama llulla*, *ama suwa* (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), *suma qamaña* (vivir bien), *ñandereko* (vida armoniosa), *teko kavi* (vida buena), *ivi maraei* (tierra sin mal) y *qhapaj ñan* (camino o vida noble).”

El vivir bien³⁸, señalado en el artículo 8 de la Constitución Políticas del Estado Boliviano, se encuentra definido ampliamente en el artículo 5 de la Ley N° 300, Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para Vivir Bien”, de 15 de octubre de 2012, señalando:

2. El Vivir Bien (Sumaj Kamaña, Sumaj Kausay, Yaiko Kavi Päve). Es el horizonte civilizatorio y cultural alternativo al capitalismo y a la modernidad que nace en las cosmovisiones de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, y las comunidades interculturales y afrobolivianas, y es concebido en el contexto de la interculturalidad. Se alcanza de forma colectiva, complementaria y solidaria integrando en su realización práctica, entre otras dimensiones, las sociales, las culturales, las políticas, las económicas, las ecológicas, y las afectivas, para permitir el encuentro armonioso entre el conjunto de seres, componentes y recursos de la Madre Tierra. Significa vivir en complementariedad, en armonía y equilibrio con la Madre Tierra y las sociedades, en equidad y solidaridad y eliminando las desigualdades y los mecanismos de dominación. Es Vivir Bien entre nosotros, Vivir Bien con lo que nos rodea y Vivir Bien consigo mismo.³⁹

Son los artículos 33 y 34 de la Constitución donde se establece la relación de las personas con el medio ambiente, señalando:

37. En la Asamblea Constituyente del año 2008, habían tendencias ideológicas marcadas por diferenciar los pueblos ancestrales de los pueblos indígenas o selváticos y de éstos con las comunidades y los pueblos campesinos, así como los denominados colonizadores (que después llegaron a llamarse interculturales). Sin embargo, ante dificultad de generar una descripción separada con características propias, se optó por asumir la categoría política de “pueblo indígena originario campesino” (sin comas), como una sola expresión que encierra a las naciones y pueblos reconocidos por la Constitución

38. Frente al proceso constituyente altamente complejo, donde se han creado nuevas definiciones y categorías políticas, el profesor Farit Rojas, señala con claridad, lo siguiente: “¿Qué significa vivir bien (suma qamaña), descolonización, jurisdicción indígena originario campesina, pluralismo jurídico, pluralismo político? Un diccionario de Derecho Constitucional no prevé estos significados, entonces será necesario acudir a la voluntad constituyente que no es una, sino es múltiple, pues el proceso constituyente boliviano fue complejo, fue una lucha entre la tradición y la emergencia de refundar el Estado boliviano.”

39. Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, promulgada el 7 de febrero de 2009, Artículo 5, Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Artículo 33°.- Las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado. El ejercicio de este derecho debe permitir a los individuos y colectividades de las presentes y futuras generaciones, además de otros seres vivos, desarrollarse de manera normal y permanente.

Artículo 34°.- Cualquier persona, a título individual o en representación de una colectividad, está facultada para ejercitar las acciones legales en defensa del derecho al medio ambiente, sin perjuicio de la obligación de las instituciones públicas de actuar de oficio frente a los atentados contra el medio ambiente.⁴⁰

Existe un vínculo directo entre el derecho fundamental colectivo y los derechos de las personas, frente al deber del Estado. Esto se complementa con la conceptualización del sujeto colectivo de interés público, señala en la Ley N° 071 “Ley de Derechos de la Madre Tierra”, que desarrolla la CPE y le da personalidad jurídica a la Madre Tierra, sustentado en el Art. 1 de la CPE, cuando hace referencia al Estado Plurinacional fundado en el pluralismo y la convivencia intercultural con respeto a la Madre Tierra.

El Art. 33 de la CPE, relaciona los derechos de las personas con los “otros seres vivos”, con un límite temporal respecto de las generaciones presentes y futuras, además del límite cualitativo, en cuanto a desarrollarse de manera normal y permanente, prohibiendo proyectos que rompan ciclos naturales.

El Art. 34, instaura la legitimación activa amplia, donde toda persona puede demandar por la afectación a la naturaleza, aunque no vivas ahí, además, está el deber de oficio para autoridades que no deben esperar una denuncia expresa, ya que, si son testigos de daño ambiental, deben actuar inmediatamente.

El Art. 342, señala: “Es deber del Estado y de la población conservar, proteger y aprovechar de manera sustentable los recursos naturales y la biodiversidad, así como mantener el equilibrio del medio ambiente”. Establece un deber compartido entre el Estado y la población, además de aprovechar de manera sustentable los recursos naturales, con el objetivo de mantener equilibrio ecológico, lo que significa que si hay alguna disposición normativa de cualquier naturaleza que desestabilice el ecosistema ecológico, la misma es inconstitucional.

40. Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia.

El Art. 373-I, dice: "El agua constituye un derecho fundamentalísimo para la vida, en el marco de la soberanía del pueblo. El Estado promoverá el uso y acceso al agua sobre la base de principios de solidaridad, complementariedad, reciprocidad, equidad, diversidad y sustentabilidad". En Bolivia se reconoce la importancia estratégica del agua,⁴¹ por ello constituye un derecho fundamentalísimo para la vida, por ello el agua no es mercancía y tiene prioridad de uso para el consumo humano, para la seguridad alimentaria y la Industria, conforme lo destaca el Art. 373-II.

5.2 La Ley de la Madre Tierra

La Ley N° 071, de 21 de diciembre de 2010, tiene por objeto reconocer los derechos de la Madre Tierra, así como las obligaciones y deberes del Estado Plurinacional y de la sociedad para garantizar el respeto de estos derechos. El art. 7 describe los derechos de la Madre Tierra, señalando: "Artículo 7. (DERECHOS DE LA MADRE TIERRA). La Madre Tierra tiene los siguientes derechos: 1. A la vida.... 2. A la diversidad de la vida...3. Al agua... 4. Al aire limpio... 5. Al equilibrio... 6. A la restauración... 7. A vivir libre de contaminación..."

Estos derechos se complementa con la Ley N° 300, de 15 de octubre de 2012, la misma que tiene por objeto establecer la visión y los fundamentos del desarrollo integral en armonía y equilibrio con la Madre Tierra para Vivir Bien, garantizando la continuidad de la capacidad de regeneración de los componentes y sistemas de vida de la Madre Tierra, recuperando y fortaleciendo los saberes locales y conocimientos ancestrales, en el marco de la complementariedad de derechos, obligaciones y deberes; así como los objetivos del desarrollo integral como medio para lograr el Vivir Bien, las bases para la planificación, gestión pública e inversiones y el marco institucional estratégico para su implementación.

41. La denominada Guerra del Agua en Bolivia, ocurrió principalmente en la ciudad de Cochabamba, entre los meses de enero y abril del año 2000, principalmente por el rechazo a la privatización del servicio de agua potable y alcantarillado, impulsada por el gobierno del entonces presidente Hugo Banzer Suarez.

El Art. 4-I inciso a) de la Ley N° 300, que dentro los derechos de la Madre Tierra son compatibles y complementarios de los derechos, obligaciones y deberes. Un derecho no puede materializarse sin los otros o no puede estar sobre los otros, implicando la interdependencia y apoyo mutuo de los siguientes derechos:

- a) Derechos de la Madre Tierra como sujeto colectivo de interés público.
- b) Derechos colectivos e individuales de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, comunidades interculturales y afrobolivianas.
- c) Derechos fundamentales, civiles, políticos, sociales, económicos y culturales del pueblo boliviano para Vivir Bien a través de su desarrollo integral.
- d) Derecho de la población urbana y rural a vivir en una sociedad justa, equitativa y solidaria sin pobreza material, social y espiritual; así como su articulación con las obligaciones del Estado Plurinacional de Bolivia y los deberes de la sociedad y las personas.

En ese marco, tanto en la Ley N° 071, como en la Ley N° 300, la Madre Tierra es sujeto de derechos claramente definidos (*numerus clausus*) y la Jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional Plurinacional, activa los derechos de la Madre Tierra en función de las siguientes experiencias:

5.3 Sentencia TCP 0831/2013, de 12 de agosto de 2013

Es el caso conocido como "*Tipnis*" o "marcha indígena", como resultado de una Acción de inconstitucionalidad abstracta y una Acción de Cumplimiento, siendo los demandantes, el Defensor del Pueblo y organizaciones indígenas, en contra de la Ley N° 180, conocida como "*Ley Corta del Tipnis*", que declaraba al Territorio Indígena Parque Nacional *Isiboro Sécore* (TIPNIS), como "territorio intangible, no negociable e irreductible", prohibiendo además, el proyecto de la carretera Villa Tunari en el Departamento de Cochabamba y San Ignacio de Moxos en el Departamento del Beni. El Tribunal tenía que decidir entre desarrollo vs derechos de Madre Tierra.

En primer lugar, la Sentencia reconoce a la Madre Tierra como sujeto colectivo con derechos propios, cuyo Fundamento III.2, dice: "La Madre Tierra es

un sistema vivo dinámico... conformado por la comunidad indivisible de todos los sistemas de vida y los seres vivos... tiene derechos de protección, cuidado y mantenimiento”.

Es la primera vez que un Tribunal boliviano dice que la Madre Tierra no es “cosa”, respaldándose en el Art. 33 de la CPE, cuando se señala que la Madre Tierra, es “sujeto colectivo de interés público”, es decir, que puede ser víctima en juicio aunque no haya persona humana afectada directa.

En segundo lugar, crea el “Test de afectación a ciclos vitales”, muy parecido a la jurisprudencia ecuatoriana, cuando el Tribunal dice que para que se violen derechos de la Madre Tierra contemplados en los Art. 33-34 CPE, debe probarse afectación a:

- » Ciclos naturales: agua, suelo, aire, biodiversidad.
- » Regeneración: que el daño sea irreversible o de largo plazo
- » Integridad sistémica: que rompa el equilibrio del ecosistema completo, no solo 1 árbol.

No todo daño ambiental activa la Constitución, ya que, si se corta un árbol para construir una casa, no hay ningún daño, pero si se construye una carretera que fragmenta la selva, contamina los ríos y desplaza la fauna, ahí sí existe daño, porque rompe los ciclos vitales.

En tercer lugar, se describe la jerarquía respecto de la Intangibilidad y el desarrollo, cuando el Tribunal en el Fundamento III.5 de la Sentencia, dice: “La declaratoria de intangibilidad del *Tipnis*, es una garantía constitucional reforzada que prima sobre cualquier interés de desarrollo... por ser territorio indígena y área protegida”.

Ciertamente, se podría asumir que para cualquier sociedad la construcción de una carretera es sinónimo de progreso, pero el Tribunal considera que cuando hay un territorio indígena de por medio, calificado como área protegida, son aplicables los derechos de la Madre Tierra y el “Vivir Bien” contemplado en el Art. 8 de la CPE, que está por encima de cualquier desarrollo económico que se refleje en el PIB.

En cuarto lugar, se introduce a la jurisprudencia boliviana el “Principio de Precaución” al rango constitucional, cuando el Tribunal describe en el Fundamento III.3 de la Sentencia, que “Ante peligro de daño grave o irreversible a la Madre Tierra, la falta de certeza científica no debe utilizarse como razón para postergar medidas eficaces”.

Constituyendo una referencia a la Sentencia 218-15-SEP-CC de la Corte constitucional Ecuatoriana, ya que, si el estudio de impacto ambiental tiene dudas, el juez debe frenar la obra, donde la carga de probar que la acción no daña a la Madre Tierra, la tiene la empresa o el Estado, no la comunidad.

En quinto lugar, se aplica ineludiblemente la Consulta Previa a los pueblos indígenas, pero lo dispuesto en el Art. 30-II-15 de la CPE, no reemplaza ni satisface los derechos de la Madre Tierra previstos en los Art. 33-34. El Tribunal dice: “...aunque consultes a indígenas y ellos digan “sí”, si la carretera igual destruye ciclos vitales del *Tipnis*, igual violas la Constitución. La Madre Tierra vota, no solo el pueblo.”

En sexto lugar, la Sentencia ordena la reparación integral y no solo anular ley, declarando constitucional Ley N° 180 que protege el *Tipnis*. ordenando al Estado, realizar planes de protección, control de avasallamientos y respeto a la intangibilidad, además de instruir que toda política de desarrollo en áreas protegidas pase el filtro de los derechos de Madre Tierra.

5.4 Sentencia SCP 0110/2018-S2 de 7 de mayo de 2018

Esta Sentencia es denominada como la segunda más sobre los derechos de la Madre Tierra, denominada “caso río Rocha - Cochabamba”, habiéndose interpuesto una Acción de Amparo Constitucional, por el grupo colectivo denominado “Mesa Técnica de Agua” y vecinos de la ciudad de Cochabamba, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Cochabamba, el Gobierno Autónomo Departamental y la Administradora Boliviana de Carreteras, por haber instruido la construcción del “Puente 4to Anillo” sobre río Rocha, sin licencia ambiental ni remediación del relleno con escombros que desvió el cauce y contaminó el río.

En primer lugar, la Sentencia extiende los derechos de la Madre Tierra a ecosistemas urbanos, en aplicación del Art. 33 CPE, señalando en su Fundamento III.4: "Los derechos de la Madre Tierra no se circunscriben solo a áreas protegidas o territorios indígenas. También protegen ecosistemas urbanos como el río Rocha".

El Tribunal señala que el río Choqueyapu de La Paz, río Rocha de Cochabamba, río Piraí de Santa Cruz tienen los mismos 7 derechos contemplados en la Ley N° 071, que se aplican para los ríos de la cuenca del Amazonas, ya que la ciudad no es zona liberada para contaminar.

En segundo lugar, confirma la Legitimación activa amplia, contemplada en el Art. 34 de la CPE, cuando el Tribunal señala en su Fundamento III.2: "Cualquier persona puede activar la jurisdicción constitucional en defensa de la Madre Tierra, sin acreditar interés directo ni daño personal".

Esto revela que los vecinos de la ciudad de Cochabamba (parte urbana), ganaron sin ser dueños del río Rocha, o sea, basta que vivas en la ciudad para demandar por el río Rocha y cualquier vecino puede actuar como abogado del río.

En tercer lugar, la Sentencia introduce el "Principio de No Regresión Ambiental", cuando en su Fundamento III.5, menciona: "El Estado no puede dictar normas ni actos que impliquen retroceso en el nivel de protección ambiental y de la Madre Tierra ya alcanzado".

Como habíamos manifestado en el análisis de la Sentencia TCP 0831/2013, de 12 de agosto de 2013, de igual manera, para el presente caso, se toma en cuenta la Sentencia 22-18-IN/21 de la Corte Constitucional del Ecuador, ya que, si el río Rocha ya tenía cierto caudal y calidad, el municipio no puede aprobar obra que lo empeore. Lo conquistado ambientalmente no se negocia hacia abajo.

En cuarto lugar, ordena la "Reparación integral con enfoque restaurativo" en aplicación del Art. 10 de la Ley N° 071, cuando el Tribunal señala la cesación inmediata, de parar las obras y retirar escombros del río; proceder con la restauración ecológica; recuperar el cauce natural y la revegetación de riberas;

monitorear permanentemente para medir la calidad de agua cada 3 meses y reportar al Tribunal y emitir sanciones a los servidores públicos que incumplieron deberes remitiendo los antecedentes a Ministerio Público, para el procesamiento por daño ambiental, previsto y sancionado en el Art. 205 del Código Penal.

En quinto lugar, la Sentencia vincula los derechos de la Madre Tierra con el derecho humano al Agua, en aplicación del Art. 373 de la CPE, en su Fundamento III.6, señalando: “La contaminación del río Rocha viola doble: 1. Derecho de la Madre Tierra al agua limpia Art. 7 Ley 071. 2. Derecho humano fundamentalísimo al agua Art. 373 CPE”.

Se asume que el Tribunal fusiona a dos conglomerados de derechos, ya que, si matas al río, matas el agua de la gente.

5.5 Sentencia SCP 0048/2022-S3 de 8 de febrero de 2022

Esta sentencia surge del proceso conocido como el “Caso litio Uyuni” o “cuenca Poopó”, emergente de una Acción Popular interpuesto por las Comunidades de Oruro y Potosí, además de la Universidad Mayor de San Andrés y la denominada Plataforma de Lucha contra la Corrupción, en contra del Ministerio de Hidrocarburos y Energías, Yacimientos de Litio Boliviano y las Gobernaciones Oruro y Potosí, con relación al proyecto de explotación e industrialización del litio en el Salar de Uyuni del Departamento de Potosí, pero sin evaluación ambiental estratégica de toda la cuenca, donde las Comunidades denuncian desecación de salares (lagunas Poopó y Coipasa) y la contaminación de agua.

En primer lugar, la Sentencia promueve el “Test de Evaluación Ambiental Estratégica Integral de Cuenca”, señalando en su Fundamento III.4: “Todo proyecto extractivo en salares, humedales o cabeceras de cuenca debe someterse a evaluación ambiental que analice impactos acumulativos en toda la cuenca, no solo en el área del proyecto”.

El Tribunal hace referencia al hecho de que no puedes evaluar solo la planta de litio, se debe realizar una evaluación integral que comprende el Salar de Uyuni, el lago Poopó, el lago Coipasa y los ríos que son afluyentes, además de

aguas subterráneas, en la lógica de que si la cuenca colapsa, el proyecto colapsa aunque la planta sea denominada de energía limpia.

En segundo lugar, reconoce los derechos de la Madre Tierra intergeneracional, cuando en el Fundamento III.3 de la Sentencia, se dice: "Los derechos de la Madre Tierra Art. 33 CPE incluyen deber del Estado de garantizar recursos hídricos y ciclos salinos para generaciones futuras. El litio es finito, el agua es vida".

El litio nos podría brindar recursos económicos hoy, pero si se secan las lagunas circundantes, se destruye el ecosistema a favor de las futuras generaciones. Además, resulta relevante que la Sentencia aplica la doctrina de Hans Jonas sobre el "Principio de Responsabilidad", cuando se subraya que el desarrollo actual no puede hipotecar el agua del año 2100.

En tercer lugar, se incorpora el "Principio de Progresividad y de No Regresión a recursos hídricos", cuando el Fundamento III.5 de la Sentencia, dice: "El nivel de protección de salares, bofedales y lagunas alcanzado no puede disminuirse. Cualquier retroceso debe justificarse con interés público superior y compensación ecológica real".

Se destaca la referencia de la jurisprudencia ecuatoriana al mencionar la Sentencia 22-18-IN/21, frente a una realidad ineludible ya que, la laguna Poopó ya estaba seca, pero el Estado no puede aprobar más extracción que empeore la situación, debiendo restaurarse.

En cuarto lugar, la Sentencia establece una subordinación de la calidad de recurso estratégico del litio, contemplado en el Art. 351 de la CPE a los Derechos Madre Tierra, previsto en los Art. 33-34 de la CPE, cuando en su Fundamento III.6, menciona: "La condición de recurso estratégico del litio no exime al Estado del deber constitucional de proteger ciclos vitales de la Madre Tierra. Ambos mandatos deben armonizarse".

En el fondo se reduce la importancia estratégica del litio, pero en la Constitución se otorga preeminencia al "vivir en armonía con Madre Tierra" previsto en el Art. 8, lo que significa que, si la explotación e industrialización del litio afecta

a la cuenca, la explotación del litio se suspende, ya que por más que sea un mineral estratégico, no existe la excepción en la Constitución.

En quinto lugar, el Tribunal ordena la necesidad de contar con el consentimiento libre e informado y la consulta vinculante, por ello la Sentencia señala que se debe suspender actividades hasta tener el estudio ambiental integral de cuenca aprobada, se debe de realizar la consulta previa a comunidades Uros, Quechuas y Aymaras, bajo el estándar OIT 169 y, además, se debe crear el Consejo de Cuenca Salar de Uyuni, con participación de comunidades, las Universidades y el Estado para realizar el monitoreo respectivo.

En la Sentencia se subraya el hecho que la consulta previa no es un simple trámite, es un mecanismo de poder de veto real, a través de las comunidades y el estudio científico, reflejando una especie de cogobierno ambiental, para la restauración hídrica para cesar el daño y obligar al Estado, realizar un plan de recarga hídrica, la reforestación de bofedales, el monitoreo satelital público de nivel de lagunas y la presentación de un reporte semestral al Tribunal Constitucional Plurinacional.

CONSIDERACIONES FINALES

Si bien las Naciones Unidas, a través de sus diferentes organismos, hacen un llamado a la conciencia sobre un problema vinculado al uso indiscriminado de recursos que afectan al ecosistema mundial, los países del hemisferio sur son los que más se identifican con la transición verde (o son obligados a cumplir) tales recomendaciones y se limitan en la explotación de los recursos naturales, en desmedro de su propio desarrollo.

Las Naciones Unidas han introducido el concepto de desarrollo sostenible y los Objetivos de Desarrollo Sustentable, que se asocia a acciones como la economía circular, la reutilización de recursos y la apuesta por energías renovables, sin embargo aún no existe una efectiva armonización con los intereses económicos hegemónicos, que superponen la riqueza por sobre la vida, el capital

por sobre el ser humano, el mercado por sobre la sociedad, el individualismo por sobre la acción colectiva, el saber científico por sobre el saber ancestral.

La academia ha puesto de manifiesto la necesidad de reflexionar sobre la transición verde, siendo uno de los más destacados Hans Jonas, quien en su obra "El principio de responsabilidad", promueve una ética para la civilización tecnológica, analizando la "Ética intergeneracional" o "Ética del futuro", que constituye fuente doctrinal en la emisión de las Sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia N° 0831/2013 y N° 0048/2022, para cuidar el futuro de las nuevas generaciones.

Por su parte, Johan Rockström, en su informe para la Convención de las Naciones Unidas de Lucha contra la Desertificación, recomienda a partir de los 9 límites planetarios, el alejarse de la degradación, la deforestación, la urbanización y la agricultura insostenible que están provocando una degradación de las tierras del mundo a una escala sin precedentes, amenazando no sólo los distintos componentes del sistema terrestre, sino la propia supervivencia humana.

Desde la perspectiva del hemisferio sur, Boaventura de Sousa Santos, cuestiona la "Justicia entre Saberes: Epistemologías del Sur contra el epistemicidio", donde critica la existencia del pensamiento único, de la ciencia occidental científica, además explica por qué la justicia occidental no entiende a la Madre Tierra y que, durante los últimos cinco siglos, se ha encargado de eliminar los saberes de los pueblos ancestrales.

Independientemente del contexto político, con la aprobación de las constituciones de Ecuador (2008) y Bolivia (2009), emerge el constitucionalismo sostenible, donde se reconoce a la Madre Tierra (Pachamama), como sujeto de derechos y la obligatoriedad del Estado y la sociedad, de proteger, defender y asumir legitimación activa a nombre de la Madre Tierra. Existen algunas posiciones en contrario, que dicen que solo Ecuador ha reconocido constitucionalmente derechos a la Madre Tierra, ya que Bolivia lo hace indirectamente, a través de su calidad de Estado Plurinacional, el reconocimiento de los dere-

chos de los pueblos indígena originarios campesinos y la implementación de la justicia ambiental.

La jurisprudencia ecuatoriana y boliviana, ratifican la preeminencia de los derechos de la Madre Tierra por sobre proyectos y programas de desarrollo económico, se fortalece la consulta previa a las comunidades respecto de cualquier proyecto que afecte el ecosistema, instaura el resarcimiento económico no sólo de la empresa infractora sino del funcionario público que incumplió deberes y consolida la aplicación del test de ciclos vitales para decidir sobre el desarrollo o el medio ambiente.

Finalmente, si el Constitucionalismo Liberal, otorgaba derechos y protegía al hombre frente al poder del rey y el Neoconstitucionalismo protegía al hombre frente al poder del Estado, el Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano, protege al pueblo y a la naturaleza frente al Estado extractivista y, el Constitucionalismo Sostenible, protege a las generaciones futuras del colapso climático del presente.

REFERENCIAS

- Alexy, Robert. (2019), *Ensayos sobre la teoría de los principios y el juicio de proporcionalidad*, Coord. Gonzalo Villa Rosas. Ed. Palestra editores. Lima.
- Alexy, Robert. (2019), *Teoría de los Derechos Fundamentales*, Ed. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid.
- Amir, Samin (1989), *Eurocentrismo – Crítica de una ideología*, Editorial Siglo veintiuno, Barcelona.
- Atienza, Manuel (2006), *Las razones del Derecho. Teorías de la Argumentación Jurídica*. Ed. Palestra. Lima.
- Atienza, Manuel (2006), *El Derecho como argumentación*. Editorial. Ariel Derecho. Barcelona.
- Aristóteles, (2014), *Ética a Nicómaco*. Traducido por Julio Pallí Bonet, Editorial Gredos. Barcelona.
- Banco Mundial, Informe Semestral de la Región de América Latina y el Caribe (2022), *"Consolidando la recuperación: aprovechando las oportunidades del crecimiento verde"*, editorial ISBN, Washington DC.
- Boaventura de Sousa Santos (2017), *"Justicia entre Saberes: Epistemologías del Sur contra el epistemicidio"*, Ediciones Morata S.L., Madrid.

Carbonell, Miguel (2009), *Neoconstitucionalismo (s)*. Ed. Trotta, colección Estructuras y Procesos – Serie Derecho. Buenos Aires.

Comisión Económica para América Latina y el Caribe – CEPAL, Cervera-Ferri y Mónica Luz Ureña (2017), *"Indicadores de Producción Verde – Una guía para avanzar hacia el desarrollo sostenible"*, Impresiones Naciones Unidas, Santiago.

Chiassoni, Pierluigi (2013), *El Análisis Económico del Derecho. Orígenes y métodos del Law & Economics en los EE.UU. (fragmento primera parte)*, Ed. Palestra Editores. Lima.

Corte Constitucional del Ecuador (2015), *Sentencia 218-15-SEP-CC, de 21 de octubre de 2015*, Publicación oficial, Quito.

Corte Constitucional del Ecuador (2021), *Sentencia 1149-19-JP/21 10 de noviembre de 2021*, Publicación oficial, Quito.

Corte Constitucional del Ecuador (2021), *Sentencia 22-18-IN/21, de 27 de enero de 2021*, Publicación oficial, Quito.

Derridá, Jacques; Caputo, John (1997) *La deconstrucción en una cascara de nuez*. Ed. Prometeo Libros. Buenos Aires.

Derridá, Jacques (1997) *Fuerza de Ley: El "Fundamento místico de la autoridad"*, Artículo científico. Traducción Adolfo Barberá y Antonio Peñalver.

Ferrajoli, Luigi (2022), *Por una Constitución de la Tierra. La humanidad en la encrucijada. Traducción de Perfecto Andrés Ibañez*. Ed. Trotta - Giangiacomo Feltrinelli Editores. Milán.

Gaceta Oficial de Bolivia (2009), *Constitución Política del Estado, de 7 de febrero de 2009*, La Paz.

Gaceta Oficial de Bolivia (2010), *Ley N° 071, de la Madre Tierra, de 21 de diciembre de 2010*, La Paz.

Gaceta Oficial de Bolivia (2010), *Ley N° 300, Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para vivir Bien, de 15 de octubre de 2012*, La Paz.

García Amado, Juan Antonio, (2014), *Iusmoralismo (s) Dworkin, Alexy, Nino*, Edit H.L.A. Hart, Lima.

Gargarella, Roberto (2012), *La Justicia frente al gobierno. Sobre el carácter contramayoritario del poder judicial*. Ed. Corte Constitucional del Ecuador. Quito.

Gargarella, Roberto (2020), *La derrota del derecho en América Latina. Siete tesis*. Ed. Siglo Veintiuno Editores. Buenos Aires.

Guastini, Riccardo (1999), *Estudios sobre la interpretación jurídica, Traducción Marina Gascón y Miguel Carbonell*, Ed. Universidad Nacional Autónoma de México. Ciudad de México.

Jonas, Hans (1995), *El Principio de responsabilidad: Ensayo de una ética para la civilización tecnológica*, Editorial Herder S.L., Barcelona.

Meilij, Gustavo Raul (1987), *Manual de Seguros*. Argentina: Ediciones Depalma. Buenos Aires.

Naciones Unidas, Desarrollo y Cooperación Económica Internacional – Medio Ambiente (1987), *"Informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo"*, publicación ONU, Nueva York.

Omeba, Tomo XXII (2012), *Enciclopedia Jurídica Omeba*. México. Editorial Omeba. Ciudad de México.

Organización de las Naciones Unidas. (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, Washington.

Organización de las Naciones Unidad, (1966). *Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, Nueva York.

Organización de Estados Americanos, (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, San José.

Recasens Siches, Luis (2008), *Tratado General de Filosofía del Derecho*, Ed. Porrúa. Ciudad de México.

Rojas Tudela, Farit, (2024), *Ponderación y diálogo intercultural. Jurisprudencia y práctica del Tribunal Constitucional Plurinacional*, Artículo Revista. La Paz.

Rojas Tudela, Farit, (2021), *La Constitución Plurinacional*, Ediciones del Instituto de Investigaciones, Seminarios y Tesis, La Paz.

Samuelson, P y NW (2010), *Macroeconomía*, 16° edición, Editorial McGraw-Hill/ Interamericana de España, Madrid.

Suplemento del Registro Oficial N° 449, *Constitución de la República del Ecuador*, de 20 de octubre de 2008.

Tribunal Constitucional Plurinacional, (2012), *Sentencia SCP 0048/2022-S3 de 8 de febrero de 2022*. Sucre.

Tribunal Constitucional Plurinacional, (2013), *Sentencia SCP 0110/2018-S2 de 7 de mayo de 2018*. Sucre.

Tribunal Constitucional Plurinacional, (2010), *Sentencia TCP 0831/2013, de 12 de agosto de 2013*, de 10 de mayo de 2010. Sucre.

Received on 22/04/2026

Approved on 12/06/2026

INTELIGENCIA ARTIFICIAL, BRECHA DIGITAL Y LOS DESAFÍOS DE AMÉRICA LATINA ANTE LA NUEVA ECONOMÍA GLOBAL^{1/2}

Cecilia Celeste Danesi³

RESUMEN: La irrupción de la inteligencia artificial (IA) como fuerza estructurante de la economía global plantea desafíos de particular urgencia para América Latina y el Caribe. Este artículo analiza la posición de la región frente a esta transformación tecnológica desde tres dimensiones complementarias. En primer lugar, examina el impacto económico global de la IA y la tendencia a profundizar las asimetrías existentes entre economías avanzadas y economías en desarrollo. En segundo lugar, a partir de los hallazgos del Índice Latinoamericano de Inteligencia Artificial (ILIA) 2025, elaborado conjuntamente por la CEPAL y el Centro Nacional de Inteligencia Artificial de Chile, se analiza el estado de preparación de 19 países de la región en materia de infraestructura, talento, investigación y gobernanza. En tercer lugar, se examina la paradoja de los recursos: América Latina concentra reservas estratégicas de tierras raras y litio —minerales críticos para la fabricación del hardware que sostiene la IA— pero permanece relegada al rol de proveedora de materias primas, sin capturar el valor agregado de su procesamiento. El artículo argumenta que esta triple condición —consumidora de tecnología que no desarrolla, exportadora de minerales que no procesa, y ausente de los foros donde se define la gobernanza global de la IA— configura una nueva forma de dependencia estructural. Frente a ello, se propone una agenda de equidad digital articulada en torno a tres ejes: inversión en infraestructura de cómputo soberana, industrialización mineral con valor agregado, y gobernanza ética de la IA con referencia al marco regulatorio europeo. Se concluye que la IA puede ser una herramienta de convergencia o de divergencia para la región: la diferencia dependerá de las decisiones políticas que se adopten en los próximos años.

PALABRAS CLAVE: Inteligencia artificial; América Latina; brecha digital; extractivismo digital.

1. El presente artículo ha sido financiado por el proyecto europeo Bridge Watch en colaboración con la Universidad Pontificia de Salamanca (UPSA).
2. Cecilia Celeste Danesi, "Inteligencia artificial, brecha digital y los desafíos de América Latina ante la nueva economía global", *Latin American Journal of European Studies* 6, no. 1 (2026): p. 302 et seq.
3. Profesora y Directora del Máster en Gobernanza Ética de la Inteligencia Artificial en la Facultad de Ciencias Sociales y Humanas de la Universidad Pontificia de Salamanca. Miembro del grupo Women for Ethical AI. Asesora de Parlaméricas y de la Comisión Europea. Autora del libro "El Imperio de los Algoritmos". <https://orcid.org/0000-0003-0694-6887>.

ARTIFICIAL INTELLIGENCE, THE DIGITAL DIVIDE, AND THE CHALLENGES FACING LATIN AMERICA IN THE NEW GLOBAL ECONOMY

ABSTRACT: The emergence of artificial intelligence (AI) as a structuring force of the global economy poses challenges of particular urgency for Latin America and the Caribbean. This article analyzes the region's position in relation to this technological transformation from three complementary dimensions. First, it examines the global economic impact of AI and its tendency to deepen existing asymmetries between advanced and developing economies. Second, drawing on the findings of the Latin American Artificial Intelligence Index (ILIA) 2025, jointly produced by ECLAC and Chile's National Center for Artificial Intelligence, it analyzes the state of readiness of 19 countries in terms of infrastructure, talent, research, and governance. Third, it examines the resource paradox: Latin America holds strategic reserves of rare earths and lithium —critical minerals for manufacturing the hardware that sustains AI— yet remains relegated to the role of raw material supplier, without capturing the value added from their processing. The article argues that this triple condition —consumer of technology it does not develop, exporter of minerals it does not process, and absent from forums where global AI governance is defined— constitutes a new form of structural dependency. In response, it proposes a digital equity agenda organized around three axes: investment in sovereign computing infrastructure, mineral industrialization with value added, and ethical AI governance with reference to the European regulatory framework. The article concludes that AI can be either a tool of convergence or divergence for the region, and that the difference will depend on the policy decisions adopted in the coming years.

KEYWORDS: Artificial intelligence; Latin America; digital divide, digital extractivism,

ÍNDICE: Introducción; 1. La inteligencia artificial y su impacto en la economía global; 2. La brecha de IA en América Latina: hallazgos del ILIA 2025; 3. Las tierras raras, el litio y el nuevo extractivismo digital; 4. Hacia una agenda de economía justa para América Latina; Consideraciones finales; Referencias;

INTRODUCCIÓN

El avance de la inteligencia artificial ha dejado de ser una promesa tecnológica del futuro para convertirse en una fuerza disruptiva que está transformando los fundamentos del desarrollo económico, la organización del trabajo y la geopolítica mundial en tiempo presente. Desde la automatización de procesos industriales hasta la generación de contenido, el diagnóstico médico, la gestión financiera y la toma de decisiones en políticas públicas, la IA está penetrando en todos los sectores de la actividad humana con una velocidad sin precedentes en la historia de las revoluciones tecnológicas.

Esta aceleración plantea preguntas de enorme trascendencia para las sociedades contemporáneas: ¿quiénes se beneficiarán de esta transformación? ¿Quiénes quedarán excluidos? ¿Cómo se distribuirán globalmente las ganancias de productividad que la IA hace posibles? Estas preguntas adquieren una urgencia particular cuando se las mira desde América Latina y el Caribe, una región que enfrenta lo que la propia CEPAL ha denominado “trampas del desarrollo”: estructuras productivas de baja complejidad, alta desigualdad persistente, instituciones débiles y una inserción histórica en la economía global que ha tendido a reproducir antes que a transformar las asimetrías de poder entre naciones.

En este contexto, la llegada de la IA puede leerse de dos maneras radicalmente distintas. Por un lado, como una oportunidad histórica de salto tecnológico, de acceso a herramientas que antes eran inaccesibles para países de ingreso medio o bajo, y de mejora en la prestación de servicios públicos. Por otro, como una nueva oleada de concentración tecnológica que, si no se regula y gestiona activamente, puede consolidar una nueva división internacional del trabajo donde el Norte Global produce IA y el Sur Global la consume, sin participar en los beneficios más sustantivos de su desarrollo.

La paradoja es aún más profunda cuando se considera la dimensión material de esta revolución. América Latina no es solo consumidora pasiva de tecnología que no desarrolla: es también proveedora de los minerales críticos —litio, tierras raras, cobalto— que hacen posible el hardware sobre el que la IA funciona. La región pone la tierra y carga con los costos ambientales y sociales de la extracción, mientras que el valor económico e intelectual de la innovación fluye hacia otras latitudes. Además, el hecho de ser “consumidora pasiva” también incluye que sus bajos estándares de protección en materia de privacidad de los datos hacen que su población comparta indiscriminadamente su privacidad y sea más vulnerable a la adicción algorítmica. Esta doble condición de exclusión —del desarrollo tecnológico y de sus beneficios— es el punto de partida del presente análisis

1 LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y SU IMPACTO EN LA ECONOMÍA GLOBAL

La IA ha transformado varios aspectos de nuestra vida de forma radical,⁴ con un impacto que se ha intensificado enormemente en los últimos años. En particular, su adopción masiva se ha instalado en el debate respecto del impacto económico.

Recordemos que, durante la primera oleada de expansión del *machine learning* entre 2010 y 2015, la discusión académica recaía principalmente en la automatización de tareas repetitivas y en el riesgo de pérdidas masivas de empleo en sectores como la manufactura y el procesamiento de datos.⁵ Seguidamente, la IA de nueva generación, y en particular los modelos sistemas de IA generativa cuyo desarrollo se aceleró notablemente a partir la irrupción de modelos o como *ChatGPT* a fines de 2022,⁶ no se limitan meramente a la ejecución de tareas repetitivas, sino que realizan tareas de síntesis y creación de contenido que antes eran dominio exclusivo del intelecto humano.⁷

De hecho, los avances de la IA generativa resultan tan acelerados e impredecibles que, en marzo de 2023, más de 31.000 investigadores, académicos y referentes de la industria tecnológica⁸ suscribieron una carta en la que solicitaban una pausa de al menos seis meses en el entrenamiento de sistemas de IA más potentes que GPT-4. En dicho documento, los firmantes advierten que los sistemas de IA contemporáneos ya compiten con los humanos en tareas

4. Naciones Unidas, "Inteligencia artificial," consultado el 16 de mayo de 2026, <https://www.un.org/es/global-issues/artificial-intelligence>.

5. OECD, *Automation, skills use and training* (París: OECD Publishing, 2018), consultado el 2 de mayo de 2026, https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2018/03/automation-skills-use-and-training_b611ef08/2e2f4eea-en.pdf.

6. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), *Impacto económico de la inteligencia artificial en América Latina: transformación tecnológica y rezago en materia de inversión y capacidades laborales* (Santiago de Chile: CEPAL, 2026), <https://repositorio.cepal.org/server/api/core/bitstreams/58abbd61-7c47-4208-8e8f-44bc1d14b894/content>.

7. IBM, "History of Artificial Intelligence," *IBM Think*, consultado el 2 de mayo de 2026, <https://www.ibm.com/es-es/think/topics/history-of-artificial-intelligence>.

8. Entre los firmantes más destacados se encuentran Elon Musk, cofundador de OpenAI; Yuval Noah Harari, historiador y autor de *Sapiens*; y Steve Wozniak, cofundador de Apple, entre otros referentes de la tecnología, la academia y la filosofía.

generales y que este desarrollo acelerado plantea riesgos profundos para la sociedad.⁹

En definitiva, podemos ver como las tendencias actuales de la IA apuntan a nuevas evoluciones de sistemas generativos cada vez más eficientes, cuyo impacto se extiende a prácticamente todos los ámbitos de la vida humana: la economía, el mercado laboral, la educación, la salud y la organización social en su conjunto, lo que plantea desafíos inéditos para las políticas públicas.

En este sentido, uno de los rasgos distintivos de la actual transformación digital, es su velocidad de adopción sin precedentes en comparación con hitos tecnológicos previo la rapidez en la que se encuentra avanzando. Mientras que tecnologías como internet requirieron más de 20 años para alcanzar al 90% de los usuarios, la IA logró umbrales similares en apenas tres años.¹⁰ A diferencia de las revoluciones industriales anteriores, que se desplegaron a lo largo de décadas permitiendo una reestructuración económica y social gradual, la revolución actual se produce en meses adaptándose continuamente y llegando de forma instantánea a millones de usuarios en días o semanas gracias a la instantaneidad de internet.¹¹ Como dato ilustrativo, ChatGPT alcanzó 100 millones de usuarios apenas dos meses después de su lanzamiento, convirtiéndose en la aplicación de consumo con adopción más rápida de la historia.¹²

Si nos enfocamos en el impacto de la IA en la economía, podemos advertir que ha generado transformaciones en los últimos años, siendo una herramienta para potenciar significativamente mejoras en la productividad. A través de esta tecnología, es posible reducir los costos de transacción, reducir la informalidad,

9. Future of Life Institute. 2023. "Pause Giant AI Experiments: An Open Letter." Marzo 22. <https://futureoflife.org/open-letter/pause-giant-ai-experiments/>.
10. CEPAL y CENIA, *Impacto económico de la inteligencia artificial en América Latina* (Santiago de Chile: CEPAL, 2025).
11. Xinmin Fang, Lingfeng Tao y Zhengxiong Li, "Closer to language than steam: AI as the cognitive engine of a new productivity revolution," preprint, 10 de julio de 2025, <https://arxiv.org/abs/2506.10281>.
12. The Guardian, "ChatGPT reaches 100 million users two months after launch", 2 de febrero de 2023, <https://www.theguardian.com/technology/2023/feb/02/chatgpt-100-million-users-open-ai-fastest-growing-app>

agilizar trámites y permitir que empresas pequeñas accedan a mercados globales que antes estaban fuera de su alcance.¹³

Sin embargo, por otro lado, no podemos dejar de advertir que el avance de la IA también tiende a profundizar las asimetrías existentes: los mayores beneficios de la IA se concentran en las economías que ya cuentan con infraestructura tecnológica, capital humano calificado e inversión en investigación y desarrollo, mientras que los países con menores recursos enfrentan el riesgo de quedar rezagados en la carrera por la competitividad global.¹⁴ Esto resulta particularmente preocupante para América Latina: la inversión regional en IA generativa representa apenas el 4,3% del total mundial, a pesar de que la región concentra el 6,6% del PIB global.¹⁵

Es decir, si bien la IA representa una herramienta poderosa para impulsar el crecimiento económico, su impacto tiende a beneficiar desproporcionadamente a quienes ya cuentan con las condiciones para adoptarla. Esto significa también que para economías en desarrollo como las de América Latina, la revolución de la IA, lejos de cerrar la brecha, puede profundizarla.¹⁶

Esta dinámica se ve además, agravada por una marcada concentración de mercado en la industria de la IA. Los modelos de IA más avanzados son desarrollados por un número muy reducido de empresas que hacen muy difícil para nuevos actores competir en el desarrollo de modelos fundacionales. Esto crea una estructura de mercado globalmente desequilibrada donde el acceso a las capacidades más avanzadas de IA está mediado por un puñado de plataformas privadas del Norte Global. Ejemplo de ello es que actualmente, Estados Unidos

13. International Monetary Fund (IMF), "What can artificial intelligence do for stagnant productivity in Latin America and the Caribbean?", IMF Working Paper № 24/219, 2024, <https://www.elibrary.imf.org/view/journals/001/2024/219/article-A001-en.xml>

14. Fondo Monetario Internacional. "What Can Artificial Intelligence Do for Stagnant Productivity in Latin America and the Caribbean?" *IMF Working Papers* 2024/219. [https://www.elibrary.imf.org/configurable/content/journals\\$002f001\\$002f2024\\$002f219\\$002farticle-A001-en.xml?t:ac=journals%24002f001%24002f2024%24002f219%24002farticle-A001-en.xml](https://www.elibrary.imf.org/configurable/content/journals$002f001$002f2024$002f219$002farticle-A001-en.xml?t:ac=journals%24002f001%24002f2024%24002f219%24002farticle-A001-en.xml)

15. Linux Foundation, *Economic and workforce impacts of AI in Latin America* (San Francisco: Linux Foundation, 2025), https://www.linuxfoundation.org/hubfs/Research%20Reports/Economic_Workforce_Impacts_AI_LatAm_Report.pdf.

16. Fondo Monetario Internacional. "What Can Artificial Intelligence Do for Stagnant Productivity in Latin America and the Caribbean?".

concentra el 75% de la geografía del cómputo y los chips, mientras que China posee el 15%,¹⁷ lo que deja al resto del mundo, compitiendo por un margen mínimo del acceso tecnológico.

Para las economías del Sur Global, genera una relación de dependencia estructural, ya que significa que el acceso a la IA es un acceso a infraestructura controlada por terceros. En este esquema, el Norte Global concentra el desarrollo y la propiedad de las tecnologías, mientras el Sur Global queda relegado al rol de consumidor. Este desafío fue explícitamente advertido en el India AI Impact Summit 2026 donde se señaló que la distribución desigual de recursos de IA ha creado una brecha creciente en capacidad e innovación, y que el acceso limitado a infraestructura de cómputo y datos asequibles arriesga dejar a muchas naciones como usuarios pasivos en lugar de contribuyentes activos a la economía de la IA.¹⁸

Esta dependencia tiene además una dimensión material que frecuentemente se invisibiliza en el debate sobre IA. El entrenamiento de modelos a gran escala requiere hardware especializado cuya producción depende de minerales críticos¹⁹ —litio, cobalto, coltán y tierras raras—extraídos mayoritariamente en países del Sur Global.

Así, el Sur Global no solo consume la IA que no desarrolla, sino que además provee las condiciones materiales para que otros la produzcan, cargando con los costos ambientales y sociales de una revolución tecnológica cuyos beneficios fluyen principalmente hacia el Norte Global.²⁰

17. Foro Económico Mundial, "Cómo el Sur Global está reimaginando el futuro de la IA," *World Economic Forum*, 11 de febrero de 2026, <https://es.weforum.org/stories/2026/02/como-el-sur-global-esta-reimaginando-el-futuro-de-la-ia/>.

18. India AI Impact Summit. "Democratizing AI Resources Working Group." *India AI Impact Summit Working Groups*. 2026. <https://impact.indiaai.gov.in/working-groups/democratizing-ai-resources>

19. Sophia Falk, Nicholas Kluge Corrêa, Sasha Luccioni, Lisa Biber-Freudenberger y Aimee van Wynsberghe, "From computation to environmental cost: the resource burden of artificial intelligence," *Communications Earth & Environment* 7, n.º 397 (2026), <https://doi.org/10.1038/s43247-026-03537-5>.

20. United Nations University Institute for Water, Environment and Health, "The race to mine critical minerals for AI and clean energy is creating 'Sacrifice Zones' that harm water and health of world's poor," *The Conversation*, 10 de mayo de 2026, <https://theconversation.com/the-race-to-mine-critical-minerals-for-ai-and-clean-energy-is-creating-sacrifice-zones-that-harm-water-and-health-of-worlds-poor-281524>.

En definitiva, la revolución de la inteligencia artificial representa una oportunidad histórica para el crecimiento económico y el desarrollo humano. Sin embargo, no puede ignorarse la paradoja estructural que enfrenta el Sur Global, ya que regiones como América Latina son simultáneamente las menos beneficiadas por esta transformación y las que cargan con sus costos materiales y sociales. Esta realidad exige una respuesta activa por parte de los gobiernos, orientada a diseñar políticas públicas que garanticen una participación más equitativa en la economía de la IA y que eviten que la brecha digital se convierta en una nueva forma de dependencia estructural.

2 LA BRECHA DE IA EN AMÉRICA LATINA: HALLAZGOS DEL ILIA 2025

Para estudiar la situación actual, tomaremos de base el Índice Latinoamericano de Inteligencia Artificial (ILIA)²¹ del año 2025, a los fines de medir el estado de preparación y avance de los países de América Latina y el Caribe en materia de IA.

Se trata de un informe detallado que ha evaluado a 19 países de América Latina y el Caribe a través de más de cien subindicadores organizados en tres dimensiones centrales. La primera, “Factores habilitantes”, mide las condiciones de base para el desarrollo de la IA: infraestructura digital, disponibilidad de datos, talento humano especializado y ecosistema de emprendimiento. La segunda dimensión “Investigación, desarrollo y adopción”, evalúa el ecosistema académico, el desarrollo de soluciones y la adopción de IA en distintos sectores. La tercera, “Gobernanza”, examina los marcos regulatorios, las estrategias nacionales de IA y las consideraciones éticas asociadas.

21. El Índice Latinoamericano de Inteligencia Artificial (ILIA) 2025, liderado por el Centro Nacional de Inteligencia Artificial (CENIA) de Chile y la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), con el apoyo de la Alianza Digital Unión Europea-América Latina y el Caribe y diversas entidades académicas y privadas, el ILIA ha publicado ya tres ediciones anuales (2023, 2024 y 2025), lo que permite no solo tener una fotografía del estado actual sino también observar la evolución en el tiempo y construir lo que sus propios autores describen como una “película” del desarrollo de la IA en la región.

El ILIA agrupa a los países según el grado de madurez alcanzado en las dimensiones mencionadas, distribuyendo en tres categorías: pioneros,²² adoptantes²³ y exploradores.²⁴

En la cima del índice se encuentran tres países que la CEPAL clasifica como “pioneros”, es decir aquellos que superan los 60 puntos en una escala de 0 a 100 que mide el nivel de preparación, adopción y gobernanza de IA. En primer lugar, Chile, que cuenta con un 70,56 luego Brasil, con 67,39 y Uruguay, con 62,32. Estos tres países se destacan por haber desarrollado ecosistemas tecnológicos relativamente maduros, con compromisos institucionales sólidos para incorporar la IA como motor de desarrollo, infraestructura digital más desarrollada, mayor concentración de talento especializado y marcos de gobernanza más consolidados.

En el grupo de los “adoptantes” se ubican países como Argentina, Colombia, Perú y Costa Rica, con puntajes que oscilan entre 35 y 60. Estos países muestran avances intermedios, pero aún enfrentan brechas críticas que restringen el desarrollo y adopción de IA, particularmente en cuanto a su capacidad de investigación y de innovación. Por último, países categorizados como “exploradores” son aquellos con puntajes debajo de lo 35, y reflejando con ecosistemas incipientes y limitada capacidad para desplegar IA.

-
22. Aquellos países que han alcanzado una posición de liderazgo y que destacan por sus esfuerzos en áreas clave tales como infraestructura tecnológica, desarrollo de talento especializado, productividad científica y capacidad de innovación. Los países pioneros en IA cuentan con un alto desempeño en todas las dimensiones del ILIA, mostrando un desarrollo importante en infraestructura, capacidad de cómputo, talento humano, investigación, innovación y gobernanza de IA, entre otros. CEPAL y CENIA, *Impacto económico de la inteligencia artificial en América Latina*.
 23. Aquellos países con un desempeño intermedio, con espacios de mejora en algunos aspectos relevantes que interfieren en el mayor despliegue de la IA. Muchos de estos países cuentan con cierto nivel de infraestructura y avances en talento humano y gobernanza, aunque con una comunidad académica y de innovación más incipientes que requieren de esfuerzos más grandes para potenciar su madurez. CEPAL y CENIA, *Impacto económico de la inteligencia artificial en América Latina*.
 24. Esta categoría comprende a los países cuyo puntaje está por debajo de los 35 puntos y denota estadios de madurez más tempranos. En general, esta situación corresponde a países con menor nivel de infraestructura digital, comunidades académicas y de investigación emergentes, una adopción incipiente y con estructuras básicas de gobernanza para la inteligencia artificial. CEPAL y CENIA, *Impacto económico de la inteligencia artificial en América Latina*.

Esta estratificación interna es relevante porque muestra que incluso dentro de una región que en términos globales está atrasada respecto al Norte Global, existen diferencias sustanciales que deben tenerse en cuenta al diseñar políticas. Las necesidades y oportunidades de Chile no son las mismas que las de Honduras o Bolivia. Además, porque advierte sobre el riesgo de una doble brecha: una brecha entre el Norte Global y América Latina en su conjunto, y una brecha dentro de América Latina entre los países que tienen condiciones para avanzar y los que corren el riesgo de quedar definitivamente rezagados.

Por otro lado, el informe muestra un dato contundente respecto de la inversión en la región, que explicita una de las asimetrías más contundentes a nivel global respecto de la brecha de la IA. Si bien la región representa el 6,6% del PIB mundial y el 8,8% de la población global, solo tiene apenas el 1,12% de la inversión en IA. Además, agrega el informe que ningún país de la región supera el promedio mundial de inversión en IA sobre PIB per cápita, y el promedio regional es seis veces inferior a ese umbral.

Respecto al talento, el informe identifica una brecha entre el conocimiento general y la capacidad de creación técnica, ya que los niveles de alfabetización general en IA duplican a los de formación profesional y cuaduplican al talento especializado. Además, identifica un vacío en la formación avanzada, al mostrar que 11 de los 19 países no cuentan con programas de doctorado en IA en sus universidades, y 13 países no incluyen habilidades de IA en sus currículos escolares.

Asimismo, el informe detalla que desde 2022, la brecha de penetración de talento respecto al promedio mundial se ha ampliado aceleradamente, sugiriendo una pérdida neta de especialistas hacia otras regiones. Esto también se refleja en el sector de investigación de IA, ya que muestra el informe que solo cinco de los 19 países (Brasil, México, Colombia, Chile y Argentina) reúnen el 90% de las publicaciones científicas relativas a la IA. El índice también señala una brecha de género significativa y preocupante: la participación femenina en la investigación de IA en la región se sitúa en apenas un 23,6%, muy lejos de la paridad.

Por último, el ILIA también señala que varios países de la región han avanzado en el desarrollo de estrategias nacionales de IA y en la creación de organismos institucionales dedicados a la gobernanza de esta tecnología. Esto representa una base institucional que, aunque desigual, puede ser el punto de partida para políticas más ambiciosas y coordinadas a nivel regional. El desafío es pasar de los documentos de estrategia a la implementación efectiva, con presupuestos, plazos y mecanismos de rendición de cuentas.

El ILIA revela así una de las paradojas que mejor refleja la situación actual de la región: América Latina muestra alto interés y uso de IA —representa entre el 15% y el 20% del mercado mundial de aplicaciones—, pero sigue siendo mayormente consumidora de tecnología que no produce, diseña ni invierte.

3 LAS TIERRAS RARAS, EL LITIO Y EL NUEVO EXTRACTIVISMO DIGITAL

La asociación de la inteligencia artificial asociada al uso de tecnicismos como *cloud*, *Big Data* y *machine learning*, suele generar la falsa idea de que estas herramientas funcionan de manera intangible, en la nube, ajenas al mundo físico. Sin embargo, la realidad es que detrás de estos conceptos se oculta una infraestructura material masiva y compleja concentrada en los centros de datos, que albergan y gestionan miles de servidores, sistemas de almacenamiento, equipos de red, unidades de procesamiento especializado, tecnologías de refrigeración y cableado estructurado esenciales para su operación.²⁵ Esta infraestructura física requiere de insumos minerales críticos para su fabricación —entre ellos, el litio, el cobalto, el coltán y las llamadas tierras raras— cuya extracción se concentra mayoritariamente en el Sur Global.²⁶

25. João Stacciarini y Ricardo Gonçalves, "Data Centers, Critical Minerals, Energy, and Geopolitics: The Foundations of Artificial Intelligence," 2025, https://ideas.repec.org/p/osf/socarx/2zvkt_v1.html.

26. Sophia Falk, Nicholas Kluge Corrêa, Sasha Luccioni, Lisa Biber-Freudenberger y Aimee van Wynsberghe, "From computation to environmental cost: the resource burden of artificial intelligence".

Las llamadas tierras raras son un conjunto de 17 elementos químicos²⁷ que poseen propiedades magnéticas, luminiscentes y electroquímicas únicas e insustituibles en la manufactura de tecnología avanzada. Sostiene Rivas, que el concepto es un malapropismo histórico, ya que no se trata de “tierras” en sentido geológico estricto, sino de óxidos metálicos, y tampoco son necesariamente escasas en términos de abundancia absoluta. Agrega además, que cuando estos elementos se descubrieron, los minerales que los contenían eran poco comunes o difíciles de extraer y separar con la tecnología de la época y por eso se les llamó “raras”.²⁸

Estos elementos constituyen el corazón del hardware avanzado sobre el que se sostiene la IA y se utilizan, para fabricar imanes de alto rendimiento, baterías y componentes electrónicos que alimentan desde los servidores de IA hasta los sistemas de refrigeración de los centros de datos. Sin estos minerales, la infraestructura que hace posible la inteligencia artificial sencillamente no existiría.²⁹

En este sentido, el tema de la concentración geográfica extrema de las tierras raras y los minerales, genera vulnerabilidades estructurales específicas para América Latina. Por un lado, América Latina, tiene una parte fundamental en estas proporciones, toda vez que Brasil alberga la segunda mayor reserva de tierras raras del planeta —aproximadamente 21.000 kilotoneladas—, pero su producción efectiva es prácticamente nula: ocupa el decimosegundo lugar mundial en explotación.³⁰ En relación, China controla más del 70% de la producción mundial y más del 80% de la capacidad de refinación global, además de poseer cerca del 40% de las reservas mundiales confirmadas.³¹

27. Lantano, cerio, praseodimio, neodimio, prometio, samario, europio, gadolinio, terbio, disprosio, holmio, erbio, tulio, iterbio, lutecio, escandio e itrio.

28. Luisa Rivas, “El gran potencial de los minerales críticos en América Latina,” CAF – Banco de Desarrollo de América Latina y el Caribe, 28 de agosto de 2025, <https://www.caf.com/es/blog/el-gran-potencial-de-los-minerales-criticos-en-america-latina/>.

29. Mining Digest, “Rare earth minerals and their role in the AI expansion,” mining digest, s. f., <https://miningdigest.com/rare-earth-minerals-and-their-role-in-the-ai-expansion/>.

30. KPMG, “Tierras raras: un recurso mineral estratégico con gran potencial de explotación,” KPMG Colombia, enero de 2026, <https://assets.kpmg.com/content/dam/kpmg/co/sac/pdf/2026/01/ESP%20BC%20Tierras%20raras.pdf>.

31. Luisa Rivas, “El gran potencial de los minerales críticos en América Latina”.

A su vez, en Bolivia, Argentina y Chile conforman el llamado Triángulo del Litio, concentrando aproximadamente el 75% de las reservas mundiales de este mineral³² que es esencial para las baterías de dispositivos tecnológicos y vehículos eléctricos. Sin embargo, la participación de estos países en la producción de productos es baja. Si bien a región tiene la materia prima, aún carece de recursos para transformarla en valor agregado.

Estos datos reflejan una brecha de dependencia digital y tecnológica profunda, ya que mientras el Sur Global extrae el mineral bajo altos costos ambientales y sociales, el Norte Global y China refinan los materiales y fabrican los chips avanzados.

Al igual que en África, donde se concentran reservas masivas de cobalto y energía solar pero se genera menos del 1% de la producción tecnológica mundial,³³ América Latina extrae el mineral bajo altos costos ambientales y sociales para luego importar la tecnología terminada (chips y GPUs) a precios elevados.

Este intercambio desigual amplía la brecha de productividad: la región latinoamericana aporta la tierra, los minerales y los sacrificios ecológicos (a un bajo costo) mientras que el Norte Global y China capturan el valor económico de la innovación.

Revertir esta lógica extractiva exige una agenda activa de industrialización regional que transforme la riqueza mineral en capacidad tecnológica soberana. En esta dirección, el Banco de Desarrollo de América Latina y el Caribe ha señalado que la región dispone de un potencial estratégico en minerales críticos que, de mediar políticas adecuadas de procesamiento local y agregación de valor, podría convertirse en una palanca de desarrollo genuino y no meramente en una nueva forma de renta primaria.³⁴

Sin embargo, esta transición requiere de decisiones políticas deliberadas, marcos regulatorios que condicionen la extracción a la generación de valor

32. Samar Ahmad, "The Lithium Triangle: Where Chile, Argentina, and Bolivia Meet," *Harvard International Review*, 15 de enero de 2020, <https://hir.harvard.edu/lithium-triangle/>.

33. World Trade Organization, *World Trade Report 2025* (Ginebra: OMC, 2025).

34. Luisa Rivas, "El gran potencial de los minerales críticos en América Latina".

local, y una coordinación regional. La paradoja de los recursos es, en última instancia, una paradoja de gobernanza: América Latina no carece de riqueza mineral, sino de las condiciones institucionales para traducirla en soberanía tecnológica. Abordar esa brecha es precisamente el horizonte al que apunta una agenda de equidad digital para la región en busca de una economía justa.

4 HACIA UNA AGENDA DE ECONOMÍA JUSTA PARA AMÉRICA LATINA

Los capítulos anteriores han trazado un diagnóstico que converge en una conclusión incómoda: América Latina participa de la revolución de la inteligencia artificial, pero aún no se beneficia de ella en tanto genera un beneficio económico. La región consume tecnología, pero no la desarrolla en gran escala,³⁵ a la vez que, exporta minerales, pero sin capturar el valor agregado que su procesamiento generaría.³⁶

Ante esta realidad, la pregunta pertinente no es si la región debe involucrarse en la economía de la IA sino en qué términos y con qué grado de autonomía hacerlo.

En este sentido, una agenda de equidad digital debe incluir, por tanto, inversión pública y regional en infraestructura de cómputo soberana, en particular mediante el desarrollo de centros de datos de escala regional.

Además, América Latina no puede seguir siendo el reservorio de minerales críticos de una revolución tecnológica cuyos beneficios la excluyen. El Banco de Desarrollo de América Latina y el Caribe ha señalado con claridad que la región debe dar un salto desde un modelo puramente extractivo hacia uno industrial, tecnológico y sostenible, construyendo capacidades propias en toda la cadena de valor.³⁷ Eso significa invertir en plantas de separación y refinamiento de litio y tierras raras, desarrollar polos industriales orientados a la producción de

35. CEPAL y CENIA, *Impacto económico de la inteligencia artificial en América Latina*.

36. Erik Aarón Jiménez Villanueva e Jorge Manuel Tello Barragán, "Las tierras raras de América Latina: entre el extractivismo y la transición energética dependiente," *Latinoamérica. Revista de Estudios Latinoamericanos*, n.º 80 (enero-junio 2025), <https://doi.org/10.22201/cialc.24486914e.2025.80.57665>.

37. Luisa Rivas, "El gran potencial de los minerales críticos en América Latina".

componentes de batería, y establecer marcos regulatorios que condicionen los contratos de extracción a compromisos de industrialización local y transferencia tecnológica.

Por último, la dimensión de la gobernanza ética de la IA es fundamental. No existe soberanía tecnológica sin soberanía normativa. Por ello, es indispensable la creación de estrategias nacionales en la región con un enfoque ético que regulen el uso de la IA. En especial, el desarrollo de marcos que definan los valores, principios y límites que deben orientar el desarrollo y uso de la IA en el propio territorio.³⁸

En este plano, una agenda regional de gobernanza ética podría tomar como referencia el Reglamento Europeo de Inteligencia Artificial, que establece una clasificación de riesgos, obligaciones de transparencia y prohibiciones explícitas para usos considerados inaceptables. Su relevancia para América Latina no es la de un modelo a copiar mecánicamente, sino la de un punto de partida que demuestra que regular la IA es posible sin frenar la innovación.³⁹

En esa dirección, dicha agenda debería avanzar en al menos tres frentes. Primero, marcos normativos nacionales que regulen el uso de IA en sectores de alto impacto social —justicia, salud, educación, seguridad— con mecanismos de auditoría, rendición de cuentas y recursos para ciudadanos afectados.⁴⁰ Segundo, estándares regionales comunes de datos que protejan la privacidad, eviten la transferencia no regulada de datos sensibles a terceros países y garanticen que los datos generados en la región puedan ser utilizados para entrenar modelos de IA de interés local. Tercero, participación activa en los foros internacionales de gobernanza de IA para que la voz de América Latina incida en la definición

38. José Andrés Fernández Marmolejo, "La inteligencia artificial en América Latina y el Caribe: hoja de ruta para una adopción ética, inclusiva y estratégica," *Technology Inside by CPIC* 13, n.º 1 (2025), <https://cpic-sistemas.or.cr/revista/index.php/technology-inside/article/view/118/115>

39. Organización Mundial del Comercio. *Informe sobre el comercio mundial 2025: Aliar el comercio y la IA en beneficio de todos*. Ginebra: OMC, 2025. https://www.wto.org/spanish/res_s/publications_s/wtr25_s.htm

40. José Andrés Fernández Marmolejo, "La inteligencia artificial en América Latina y el Caribe: hoja de ruta para una adopción ética, inclusiva y estratégica".

de los estándares globales antes de que estos queden fijados por las potencias tecnológicas sin consulta regional.⁴¹

En síntesis, una agenda de equidad digital para América Latina no es un lujo ni una aspiración de largo plazo: es una condición para que la región no quede definitivamente excluida de los beneficios de la transformación tecnológica más profunda de las últimas décadas. Su viabilidad depende menos de recursos que de voluntad política, coordinación regional y claridad sobre el modelo de desarrollo al que se aspira. La IA puede ser una herramienta de convergencia o de divergencia: la diferencia la harán las decisiones que los gobiernos de la región tomen —o dejen de tomar— en los próximos años.

CONSIDERACIONES FINALES

El recorrido analítico desarrollado en este artículo permite sostener que América Latina se encuentra en una encrucijada histórica frente a la revolución de la inteligencia artificial. Los datos son elocuentes: la región representa el 6,6% del PIB mundial y entre el 15% y el 20% del mercado global de aplicaciones de IA, pero concentra apenas el 1,12% de la inversión en esta tecnología y ningún país supera el promedio mundial de inversión en IA sobre PIB per cápita. Al mismo tiempo, alberga el 65% de las reservas mundiales de litio y la segunda mayor reserva de tierras raras del planeta, minerales sin los cuales la infraestructura de la IA global no podría funcionar. Esta combinación de abundancia material y pobreza tecnológica no es una paradoja accidental: es el resultado predecible de décadas de inserción periférica en la economía mundial.

El análisis del ILIA 2025 revela que las brechas no son únicamente de inversión, sino también de talento, investigación, gobernanza e inclusión de género. La fuga de especialistas, la ausencia de programas doctorales en la mayoría de los países y la concentración de la producción científica en apenas cinco naciones configuran un ecosistema frágil, insuficiente para sostener una agenda de desarrollo tecnológico soberano. La estratificación interna de la región —entre

41. CEPAL y CENIA, *Impacto económico de la inteligencia artificial en América Latina*.

pioneros, adoptantes y exploradores— añade una dimensión adicional de complejidad: no existe una América Latina homogénea frente a la IA, sino un conjunto de realidades nacionales con capacidades y vulnerabilidades muy distintas.

La paradoja de los recursos, por su parte, ilustra con particular crudeza la lógica del nuevo extractivismo digital. América Latina extrae los minerales que alimentan la revolución tecnológica global, asume sus costos ambientales y sociales —frecuentemente sobre comunidades indígenas y ecosistemas frágiles— e importa luego la tecnología terminada a precios que no controla. Este intercambio desigual no es una fatalidad geográfica: es una construcción política que puede ser modificada mediante decisiones deliberadas de industrialización, cooperación regional y negociación soberana con las potencias tecnológicas.

Frente a este diagnóstico, la agenda de equidad digital propuesta en este artículo no pretende ser exhaustiva sino orientadora. Su eje busca transformar la posición de la región de consumidora pasiva a participante activa en la economía de la IA. Sin embargo, debemos de advertir que esta transformación no ocurrirá de manera espontánea ni como resultado del libre mercado: requiere gobernanza, coordinación regional y una visión de largo plazo que trascienda los ciclos electorales.

La inteligencia artificial llegó para quedarse y su impacto sobre América Latina está siendo escrito ahora. La pregunta no es si la región será parte de esta transformación, sino en qué términos. Con voluntad política, marcos institucionales adecuados y una estrategia regional coherente, la IA puede convertirse en una herramienta de convergencia que contribuya a cerrar brechas históricas. Sin ellos, corre el riesgo de convertirse en un nuevo capítulo de la misma historia de dependencia estructural que la región ha intentado superar durante décadas.

REFERENCIAS

Ahmad, Samar. "The Lithium Triangle: Where Chile, Argentina, and Bolivia Meet." *Harvard International Review*, 15 de enero de 2020. <https://hir.harvard.edu/lithium-triangle/>.

CEPAL (Comisión Económica para América Latina y el Caribe). *Impacto económico de la inteligencia artificial en América Latina: transformación tecnológica y rezago*

en materia de inversión y capacidades laborales. Santiago de Chile: CEPAL, 2026. <https://repositorio.cepal.org/server/api/core/bitstreams/58abbd61-7c47-4208-8e8f-44bcd14b894/content>.

Falk, Sophia, Nicholas Kluge Corrêa, Sasha Luccioni, Lisa Biber-Freudenberger y Aimee van Wynsberghe. "From computation to environmental cost: the resource burden of artificial intelligence." *Communications Earth & Environment* 7, n.º 397 (2026). <https://doi.org/10.1038/s43247-026-03537-5>.

Fang, Xinmin, Lingfeng Tao y Zhengxiong Li. "Closer to language than steam: AI as the cognitive engine of a new productivity revolution." Preprint, 10 de julio de 2025. <https://arxiv.org/abs/2506.10281>.

Fernández Marmolejo, José Andrés. "La inteligencia artificial en América Latina y el Caribe: hoja de ruta para una adopción ética, inclusiva y estratégica." *Technology Inside by CPIC* 13, n.º 1 (2025). <https://cpic-sistemas.or.cr/revista/index.php/technology-inside/article/view/118/115>.

Fondo Monetario Internacional (FMI). "What Can Artificial Intelligence Do for Stagnant Productivity in Latin America and the Caribbean?" IMF Working Paper № 24/219, 2024. [https://www.elibrary.imf.org/configurable/content/journals\\$002f001\\$002f2024\\$002f219\\$002farticle-A001-en.xml?ac=journals%24002f001%24002f2024%24002f219%24002farticle-A001-en.xml](https://www.elibrary.imf.org/configurable/content/journals$002f001$002f2024$002f219$002farticle-A001-en.xml?ac=journals%24002f001%24002f2024%24002f219%24002farticle-A001-en.xml).

Foro Económico Mundial. "Cómo el Sur Global está reimaginando el futuro de la IA." *World Economic Forum*, 11 de febrero de 2026. <https://es.weforum.org/stories/2026/02/como-el-sur-global-esta-reimaginando-el-futuro-de-la-ia/>.

Future of Life Institute. "Pause Giant AI Experiments: An Open Letter." 22 de marzo de 2023. <https://futureoflife.org/open-letter/pause-giant-ai-experiments/>.

The Guardian. "ChatGPT reaches 100 million users two months after launch." 2 de febrero de 2023. <https://www.theguardian.com/technology/2023/feb/02/chatgpt-100-million-users-open-ai-fastest-growing-app>.

IBM. "History of Artificial Intelligence." *IBM Think*. Consultado el 2 de mayo de 2026. <https://www.ibm.com/es-es/think/topics/history-of-artificial-intelligence>.

India AI Impact Summit. "Democratizing AI Resources Working Group." *India AI Impact Summit Working Groups*, 2026. <https://impact.indiaai.gov.in/working-groups/democratizing-ai-resources>.

International Monetary Fund (IMF). "What can artificial intelligence do for stagnant productivity in Latin America and the Caribbean?" IMF Working Paper № 24/219, 2024. <https://www.elibrary.imf.org/view/journals/001/2024/219/article-A001-en.xml>.

Jiménez Villanueva, Erik Aarón, y Jorge Manuel Tello Barragán. "Las tierras raras de América Latina: entre el extractivismo y la transición energética dependiente." *Latinoamérica. Revista de Estudios Latinoamericanos*, n.º 80 (enero-junio 2025). <https://doi.org/10.22201/cialc.24486914e.2025.80.57665>.

KPMG. "Tierras raras: un recurso mineral estratégico con gran potencial de explotación." *KPMG Colombia*, enero de 2026. <https://assets.kpmg.com/content/dam/kpmg/co/sac/pdf/2026/01/ESP%20BC%20Tierras%20raras.pdf>.

Linux Foundation. *Economic and workforce impacts of AI in Latin America*. San Francisco: Linux Foundation, 2025. https://www.linuxfoundation.org/hubfs/Research%20Reports/Economic_Workforce_Impacts_AI_LatAm_Report.pdf.

Mining Digest. "Rare earth minerals and their role in the AI expansion." s. f. <https://miningdigest.com/rare-earth-minerals-and-their-role-in-the-ai-expansion/>.

Naciones Unidas. "Inteligencia artificial." Consultado el 16 de mayo de 2026. <https://www.un.org/es/global-issues/artificial-intelligence>.

OECD. *Automation, skills use and training*. París: OECD Publishing, 2018. Consultado el 2 de mayo de 2026. https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2018/03/automation-skills-use-and-training_b611ef08/2e2f4eea-en.pdf.

Organización Mundial del Comercio (OMC). *Informe sobre el comercio mundial 2025: Aliar el comercio y la IA en beneficio de todos*. Ginebra: OMC, 2025. https://www.wto.org/spanish/res_s/publications_s/wtr25_s.htm.

Rivas, Luisa. "El gran potencial de los minerales críticos en América Latina." CAF – Banco de Desarrollo de América Latina y el Caribe, 28 de agosto de 2025. <https://www.caf.com/es/blog/el-gran-potencial-de-los-minerales-criticos-en-america-latina/>.

Stacciarini, João, y Ricardo Gonçalves. "Data Centers, Critical Minerals, Energy, and Geopolitics: The Foundations of Artificial Intelligence." 2025. https://ideas.repec.org/p/osf/socarx/2zvkt_v1.html.

United Nations University Institute for Water, Environment and Health. "The race to mine critical minerals for AI and clean energy is creating 'Sacrifice Zones' that harm water and health of world's poor." *The Conversation*, 10 de mayo de 2026. <https://theconversation.com/the-race-to-mine-critical-minerals-for-ai-and-clean-energy-is-creating-sacrifice-zones-that-harm-water-and-health-of-worlds-poor-281524>.

World Trade Organization (WTO). *World Trade Report 2025*. Ginebra: WTO, 2025.

Received on 19/04/2026

Approved on 10/06/2026

HUMAN TRAFFICKING NETWORKS IN EUROPE

Between digitization of crime and policy response¹

Belkacem Ghania²

ABSTRACT: This study examines human trafficking in Europe through the activities of organized crime networks and the use of social media platforms, highlighting key concepts, statistical trends, and comparative case studies between Belgium and Germany. It aims to analyze the relationship between digital platforms and criminal networks in facilitating human trafficking and to assess the effectiveness of the European Union's dual approach, which combines a legislative framework with practical measures. The methodology includes legal analysis, the use of Eurostat 2024 data, and comparative case studies, focusing on methods of exploitation, victim characteristics, and the use of digital technologies. The results indicate a strong link between digital platforms and criminal networks, with various forms of exploitation including sexual exploitation, forced labor, and child exploitation. The study emphasizes the need for an integrated European strategy that strengthens legislation, institutional coordination, victim protection, and technological oversight to effectively combat the human trafficking network.

KEYWORDS: Human Trafficking; Criminal networks; Protection of Victims;

REDES DE TRÁFICO DE SERES HUMANOS NA EUROPA: ENTRE A DIGITALIZAÇÃO DO CRIME E A RESPOSTA POLÍTICA

RESUMO: Este estudo examina o tráfico de seres humanos na Europa através das atividades de redes de crime organizado e do uso de plataformas de redes sociais, destacando conceitos-chave, tendências estatísticas e estudos de caso comparativos entre a Bélgica e a Alemanha. O objetivo é analisar a relação entre as plataformas digitais e as redes criminosas na facilitação do tráfico de seres humanos e avaliar a eficácia da abordagem dupla da União Europeia, que combina um quadro legislativo com medidas práticas. A metodologia inclui análise jurídica, utilização de dados do Eurostat 2024 e estudos de caso comparativos, com foco nos métodos de exploração, nas características das vítimas e na utilização de tecnologias digitais. Os resultados indicam uma forte ligação entre as plataformas digitais e as redes criminosas, com várias formas de exploração, incluindo exploração sexual, trabalho forçado e exploração infantil. O estudo enfatiza a necessidade de uma estratégia europeia integrada que fortaleça a legislação, a coordenação institucional, a proteção das vítimas e a supervisão tecnológica para combater eficazmente a rede de tráfico de seres humanos.

1. Belkacem Ghania, "Human trafficking networks in Europe: between digitization of crime and policy response", *Latin American Journal of European Studies* 6, no. 1 (2026): p. 321 et seq.
2. Belkacem Ghania, PhD Student, Faculty of Law, University of Miskolc, 3515 Miskolc, Hungary. <https://orcid.org/0009-0002-0064-3711>.

PALAVRAS-CHAVE: Tráfico de Seres Humanos; Redes criminosas; Proteção das vítimas;

TABLE OF CONTENTS: Introduction; 1. The conceptual framework for human trafficking, criminal networks, and social media platforms; 1.1 Definition of human trafficking; 1.2 Organized criminal networks: definition and characteristics; 1.3 Definition of social media platforms; 2. The practical reality of human trafficking networks in Europe; 2.1 A statistical overview of human trafficking in Europe; 2.2 Case study: Belgium – Exploitation of children in drug trafficking networks; 2.3 Case study: Germany – sexual exploitation through criminal networks; 3. European efforts to combat human trafficking networks; 3.1 The legislative approach; 3.2 The practical approach; Final Considerations; References.

INTRODUCTION

The European Union is witnessing an increase in human trafficking through organized crime networks and digital social media platforms, posing a complex and multidimensional challenge at both the legal and practical levels. This study aims to shed light on human trafficking crimes and analyze the relationship between criminal networks and digital platforms in facilitating human trafficking, focusing on European experiences and comparing models in Belgium and Germany, as well as the approach taken to combat these crimes.

The importance of this study stems from the need for a multidisciplinary understanding of law and practice, particularly in light of digital developments and the emergence of cross-border crimes, where technology is used to recruit and exploit victims in complex ways. The study also highlights the standards adopted by member states in coordinating their legal and regulatory efforts to combat this crime, including the protection of the most vulnerable groups, such as women and children.

To achieve these objectives, the study adopted an analytical and comparative approach combining a review of legal literature and European statistics (Eurostat 2024) with an analysis of case studies in Belgium and Germany, focusing on how criminal networks operate and exploit digital platforms. A multi-level approach was also used to link the European legislative framework to practical mechanisms on the ground, including joint investigations, preventive measures, and digital mechanisms to combat crime.

The study starts from the premise that effective action against human trafficking depends on the integration of the European legislative framework, practical tools in the field, and digital technologies, taking into account national differences and the *modus operandi* of criminal networks. The study also aims to test the capacity of different national models, such as those in Belgium and Germany, to apply this integration in the face of contemporary forms of human trafficking.

Through this analysis, the study seeks to paint a true picture of these crimes in their three dimensions: criminal acts, criminal networks, and social media platforms, in order to curb the spread of crime across digital borders and highlight the pivotal role of coordination between European institutions and their efforts as a model for global application.

1 THE CONCEPTUAL FRAMEWORK FOR HUMAN TRAFFICKING, CRIMINAL NETWORKS, AND SOCIAL MEDIA PLATFORMS

The study of human trafficking via social media requires defining the conceptual framework of the basic concepts associated with this phenomenon. Therefore, this chapter will clarify the meaning of human trafficking, social media platforms, and criminal networks, providing a theoretical basis for analyzing this crime in the European context.

1.1 Definition of human trafficking

Human trafficking is a complex crime and a multidimensional social phenomenon that has received increasing attention in legal and social literature with the aim of arriving at a comprehensive and accurate definition. Based on this, this sub-chapter will highlight the various dimensions of this phenomenon and analyze them from multiple angles:

The American academic and researcher in criminology and criminal justice Alese C. Wooditch, in her explanation of the crime of human trafficking, clarified that: human trafficking is a form of modern-day slavery, based on the illegal transport of individuals using force or deception, to exploit them either in labor,

sexual exploitation, or any activity that generates financial benefit for others. She added: the United States defines this crime as the purposeful transportation of a person for exploitation, and does not include organ removal within this definition, but rather it involves sex and labor trafficking.³ The U.S. Department of Justice provided legal interpretation in this regard, stating that this crime, also known as trafficking in persons, involves compelling or coercing a person to provide labor or services, or to engage in commercial sex acts. The coercion may be covert or overt, physical or psychological. Exploitation of a minor in commercial sex acts, even without the use of any form of force, fraud, or coercion, falls under this crime.⁴

In addition, Sylvia Walby And Karen A. Shire, they are researchers in sociology and criminology, discussed human trafficking, as a multifaceted social phenomenon involving the use of coercion to extract profits from activities. They explained that it takes advantage of the vulnerability of others, clarifying that the use of coercion means that this is not free labor. As a phenomenon, it often includes violence, which represents the physical form of coercion, but the physical element is not a prerequisite for coercion. Coercion may take the form of debt exploitation or threats of harm to the individual or those who hold influence over him, which could indirectly harm him. Violence and coercion are interpreted from the perspective of power; that is, they are two distinct forms of power. Coercion is a form of power in which one person can compel another to do what they want, even against their will, and to their detriment, or when they are in a situation where they have no reasonable alternative, as they emphasize that the existence of consent does not negate the individual's status as a victim. They went on to state that the purpose of violence is to cause physical harm; therefore, all violence is coercion.⁵

3. Alese C. Wooditch, "Human Trafficking," *Encyclopaedia Britannica*, December 31, 2025, <https://www.britannica.com/search?query=human%20trafficking>.

4. U.S. Department of Justice, "What Is Human Trafficking?", last modified June 26, 2023, <https://www.justice.gov/humantrafficking/what-is-human-trafficking>.

5. Sylvia Walby and Karen A. Shire, *Trafficking Chains: Modern Slavery in Society* (Bristol: Bristol University Press, May 21, 2024), 2.

Furthermore, the guide published by SOMO – Stichting Onderzoek Multinationale Ondernemingen and La Strada International, entitled “Engaging the private sector to end human trafficking: A resource guide for NGOs,” described human trafficking as follows: “human trafficking involves the movement of a person, often but not always across international borders, for the purpose of exploitation, which can include forced labour”.⁶

Moreover, in the same context KOK (Bundesweiter Koordinierungskreis gegen Menschenhandel), as a large German network of NGOs and a coordination office that combats human trafficking, explained: “Trafficking in human beings is the practice of exploiting people by placing them in a vulnerable situation. This often involves coercion, duress, deception, or violence. Human trafficking is a human rights violation and can occur within a country or across national borders, in all sectors, and affect a wide variety of people.”⁷

Europol, as a law enforcement agency combating this crime, considers it ‘a serious crime that abuses people’s fundamental rights and dignity. It involves the criminal exploitation of vulnerable people for the sole purpose of economic gain. It is often transnational in character and its victims are of both genders and all ages’.⁸

The sources of these definitions of the concept of human trafficking varied between fieldwork, academic and activist organizations, as each has focused on certain aspects while overlooking others. However, the definition contained in the Palermo Protocol introduced an approach that integrates both detailed and broad perspectives. The preamble⁹ to the Palermo Protocol to Prevent,

6. Suzanne Hoff and Katrin McGauran, *Engaging the Private Sector to End Human Trafficking: A Resource Guide for NGOs*, 21 (Amsterdam: SOMO and La Strada International, October 1, 2015), <https://www.somo.nl/resource-guide-engaging-the-private-sector-to-end-human-trafficking/#>.

7. KOK – Bundesweiter Koordinierungskreis gegen Menschenhandel e.V., “Was ist Menschenhandel?” (definition page), accessed March 1, 2026, <https://www.kok-gegen-menschenhandel.de/en/menschenhandel/was-ist-menschenhandel#:~:text=Trafficking%20in%20human%20beings%20is,or%20to%20determine%20their%20situation>.

8. Europol, “*Trafficking in Human Beings*,” Europol, accessed March 1, 2026, <https://www.europol.europa.eu/crime-areas/trafficking-in-human-beings/>.

9. Palermo Protocol. United Nations, *Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, November 15, 2000, preamble.

Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime (2000) states that although several international instruments have been issued to combat the exploitation of persons, particularly children and women, no single instrument had addressed this issue in all its aspects, which necessitated the adoption of this protocol. The creation of a unified international framework for such violations, which are considered intentional crimes under Article 5¹⁰ of the Protocol, has made it possible to formulate a model that, when applicable to a set of specific behaviors, constitutes one form of the crime of human trafficking, as defined in Article 3¹¹ of the Palermo Protocol. Through extrapolation, we find that these behaviors consist of three basic elements that control this definition:

Act: This refers to recruitment, which can be carried out through enticement, transportation, transfer, harboring, or receipt. According to the United Nations, these acts are listed as examples rather than as an exhaustive list, in order to broaden the scope of criminalization and avoid rigid definitions that might overlook other forms of trafficking.¹²

Means: Through this element, the crime is committed and consists of threatening or using force, or other forms of coercion, kidnapping, fraud, deception, abuse of power, exploitation of a position of vulnerability, or giving or receiving sums of money or benefits to obtain the consent of a person who has control over another person. These methods render the will of the trafficked person defective, weakening or stripping it of its capacity, thus making the victim's consent to exploitation in the same context invalid. It is noteworthy that the wording of the article links the invalidity of the victim's consent (i.e., the trafficked person) to the presence of one of these methods. By implication, the absence of one of the means results in the absence of the crime altogether if the victim is an adult. Therefore, the purpose of including this paragraph is to absolve

10. Palermo Protocol, art. 5.

11. Palermo Protocol, art. 3.

12. United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), *"The Crime of Trafficking in Persons,"* E4J University Module Series, Module 6, March 2019, accessed March 1, 2026, <https://www.unodc.org/e4j/ar/tip-and-som/module-6/key-issues/crime-of-trafficking-in-persons.html>.

victims of criminal liability as soon as these means exist, even if they knew and gave apparent consent to being exploited,¹³ and also to prevent traffickers from escaping responsibility.¹⁴ However, the element of means is not required for the crime to occur in case involving children; the presence of the other two elements is sufficient for responsibility to be established.¹⁵ When the trafficked person is under 18 years old of age, this age is fixed and cannot be reduced, contrary to what is stated in Article 1 of the Convention on the Rights of the Child (1989), which allows national laws to set a lower age of majority. This reflects the international principle of achieving the best interests of the child and protecting him from any exploitation.

Purpose: It is required for the crime to be complete that its purpose is exploitation, which includes, at a minimum, the exploitation of the prostitution of others or other forms of sexual exploitation, forced labor or services, slavery or practices similar to slavery, servitude, or the removal of organs. This is a Fundamental element that distinguishes it from other crimes, such as kidnapping, assault, and fraud.¹⁶ Even if the two previous elements are present, the absence of intent to exploit the victim negates this crime, provided the victim is an adult. The term “minimum” in the text ensures its comprehensive application, even to cases that are not immediately apparent. Thus, the element of intent has become a defining characteristic of the various forms of this crime, as follows:¹⁷

13. Blanka Hančilová and Camille Massey, *Legislation and the Situation Concerning Trafficking in Human Beings for the Purpose of Sexual Exploitation in EU Member States* (Vienna: International Centre for Migration Policy Development [ICMPD], 2009), 37.
14. Trafficking in persons and smuggling of migrants United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), “*Trafficking in Persons and Smuggling of Migrants*,” UNODC Teaching Module Series, Module 3, accessed March 1, 2026, <https://www.unodc.org/cld/en/education/tertiary/organized-crime/module-3/key-issues/trafficking-in-persons.html?>
15. Stephen Knight, “The Trafficking Defence in Criminal Law: Nexus and Compulsion,” *The Journal of Criminal Law* 87, no. 3 (2023): 192–206, <https://doi.org/10.1177/00220183231151920>.
16. United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), “*The Crime of Trafficking in Persons*,” in *Trafficking in Persons & Smuggling of Migrants, Module 6: Key Issues*, UNODC E4J University Module Series, March 2019, accessed March 1, 2026, <https://www.unodc.org/e4j/ar/tip-and-som/module-6/key-issues/crime-of-trafficking-in-persons.html>.
17. United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC) Regional Office for Southeast Asia and the Pacific (ROSEAP), *Application of Counter-trafficking Legislation to Address Trafficking in Persons into Criminal Activities: A Comparative Case Analysis of Select ASEAN Countries* (Bangkok: UNODC ROSEAP, 2025), 15–17, https://www.unodc.org/roseap/uploads/documents/Publications/2025/Application_of_counter-trafficking_legislation_TIP_FINAL.pdf?ref=newsletter.freedomcollaborative.org.

Forms of exploitation	Definition	Legal basis
Forced or compulsory labor	all work or service which is exacted from any person under the menace of any penalty and for which the said person has not offered himself or herself voluntarily.	Article 2(1), ILO Forced Labor Convention ,1930, N°29.
Slavery	The status or condition of a person over whom any or all of the powers attaching to the right of ownership are exercised.	Article 1, Slavery Convention, 1926.
Practice similar to slavery:	Debt bondage: the status or condition arising from a pledge by a debtor of his or her personal services or those of a person under his control as security for a debt, if the value of those services as reasonably assessed is not applied towards the liquidation of the debt or the length and nature of those services are not respectively limited and defined.	UN Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade and Institutions and Practices similar to Slavery (1956): (article 1(a))
	Serfdom the condition or status of a tenant who is by law, custom or agreement bound to live and labour on land belonging to another person and to render some determinate service to such other person, whether for reward or not, and is not free to change his status.	UN Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade and Institutions and Practices similar to Slavery (1956): (article 1(b))
	Servile forms of marriage Any institution or practice whereby: (i) a woman, without the right to refuse, is promised or given in marriage on payment of a consideration in money or in kind to her parents, guardian, family or any other person or group;(forced marriage) or (ii) The husband of a woman, his family, or his clan, has the right to transfer her to another person for value received or otherwise; or (iii) A woman on the death of her husband is liable to be inherited by another person	UN Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade and Institutions and Practices similar to Slavery (1956): (article 1(c))
	Sale of children for exploitation any institution or practice whereby a child or young person under the age of 18 years, is delivered by either or both of his natural parents or by his guardian to another person, whether for reward or not, with a view to the exploitation of the child or young person or of his labor	UN Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade and Institutions and Practices similar to Slavery (1956): (article 1(d))

	the Worst Forms of Child Labor comprise: (a) all forms of slavery or practices similar to slavery, such as the sale and trafficking of children, debt bondage and serfdom and forced or compulsory labor, including forced or compulsory recruitment of children for use in armed conflict; (b) the use, procuring or offering of a child for prostitution, for the production of pornography or for pornographic performances; (c) the use, procuring or offering of a child for illicit activities, in particular for the production and trafficking of drugs as defined in relevant international treaties; (d) work which, by its nature of the circumstances in which it is carried out, is likely to harm the health, safety or morals of children.	Article 3 , ILO Worst Forms of Child Labor Convention, 1999 (№ 182)
	International law does not define 'servitude', but it provides a definition for other related concepts 'person of servile status,' as a person in the condition or status resulting from practices similar to slavery, being debt bondage, serfdom, servile forms of marriage, and sale of children for exploitation. "Servitude" shall mean the labor conditions and/or the obligation to work or to render services from which the person in question cannot escape and which he or she cannot change"	article 7(b) of the 1956 Supplementary Slavery Convention
Other form of exploitation	The forms of exploitation listed in the Trafficking in Persons Protocol are non-exhaustive, and include prostitution and other forms of sexual exploitation, sexual slavery, extraction of natural resources, exploitation in various industries and service sectors, removal of organs, begging, Illegal adoption, forced extortion, sexual tourism, criminal activity, Child marriage, Human sacrifice.¹⁸	

To understand the characteristics of this crime, we rely on article 1¹⁹ of the Palermo Protocol, which stipulates that its interpretation must be consistent with that of the parent Convention. Therefore, it is important to highlight what is stipulated therein. Article 3²⁰ of the Convention requires that its application to a crime is subject to the fulfillment of three essential conditions :the conduct

18. United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), *"The Purpose of Exploitation,"* in *Trafficking in Persons & Smuggling of Migrants, Module 6: Key Issues*, UNODC E4J University Module Series, March 2019, accessed March 1, 2026 <https://www.unodc.org/e4j/en/tip-and-som/module-6/key-issues/the-purpose-of-exploitation.html> .

19. *Palermo Protocol*, art. 1.

20. United Nations, *United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, November 15, 2000, art. 3, <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-e.pdf> .

must constitute a “serious crime” as defined in Article 2²¹ of the Convention; It is a behavior that constitutes a crime punishable by the maximum penalty of deprivation of liberty for a period of no less than four years or a more severe penalty, and the crime must be transnational, and involve an organized criminal group, which applies to human trafficking crimes.²² Referring to Article 3 of the aforementioned Convention, we find that the transnational nature of a crime is established by the presence of one of the following characteristics:

- » The crime is carried out in more than one State.
- » The crime is carried out in a single State, but a substantial part of its preparation, planning, direction, or control occurs in another State.
- » The organized criminal group engaged in the criminal activities operates in more than one State.
- » The crime has substantial effects in another State.

As a result, human trafficking crimes must involve commission steps that span at least two countries. However, this condition is excluded when the conduct is criminalized under domestic legislation, pursuant to Article 34²³ of the Convention. As for the characteristic of an organized crime, the Convention does not provide a direct definition; rather, it specifies a set of conditions that must be met by the perpetrators, as stipulated in Article 2(a).²⁴

At the European level, the crime of human trafficking is defined by the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings (№ 197),²⁵ which was signed on May 16, 2005, and entered into force on February 1, 2008, after the required ratifications were completed. Article 4 of this convention adopts the same definition as that found in the Palermo Protocol, while Article

21. United Nations, *United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, art. 2.

22. United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), “*Transnational Organized Crime: The Globalized Illegal Economy*,” UNODC Organized Crime section, accessed March 1, 2026, <https://www.unodc.org/toc/en/crimes/organized-crime.html>.

23. *United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, art 34.

24. *United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, art 2 (a).

25. Council of Europe, *Convention on Action against Trafficking in Human Beings*, CETS № 197, May 16, 2005, <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treaty-num=197>.

2 confirms that the convention applies to all forms of human trafficking, whether national or transnational, and regardless of whether it is linked to organized crime. Article 24 further establishes that committing this crime within the framework of a criminal organization constitutes an aggravating circumstance.

1.2 Organized criminal networks: definition and characteristics

Organized criminal networks are a fundamental unit for understanding organized crime, including human trafficking, making the study of their definition and characteristics vital for analyzing their practical realities and ways to combat them.

In a report published by Europol in 2024, which examined 821 criminal networks active in Europe, including those involved in human trafficking, the aim was to enhance understanding and clarify what is meant by criminal networks, the report concluded that criminal networks consist of cooperation between groups and individuals. These groups have different organizational structures, while individuals may either be part of a specific network or operate independently outside of it.²⁶

Most members mostly come from various nationalities around the world, and patterns of Cohesion cannot be distinguished on the basis of nationality. In addition to sharing a common criminal objective, these networks form and persist due to strong social cohesion, which contributes to attracting young people to engage in organized crimes within such networks.

Structurally, these networks are subject to strong leadership that remains closely connected to operational activities, while maintaining the ability to exercise control and communicate remotely from global locations, and their composition is often international. Moreover, leadership is not confined to specific

26. Europol, *Decoding the EU's Most Threatening Criminal Networks* (Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2024), 6, <https://www.europol.europa.eu/cms/sites/default/files/documents/Europol%20report%20on%20Decoding%20the%20EU-s%20most%20threatening%20criminal%20networks.pdf#:~:text=Criminal%20networks%20commit%20organised%20crime%20for%20profit%2C,criminal%20network%20or%20operate%20outside%20of%20it./>

individuals; it can be replaced through inheritance, delegation, or reorganization, allowing the network to continue its activities even after convictions.

The most dangerous of these networks are those organized in a hierarchical structure; however, this does not mean that horizontal or fluid networks do not pose a serious threat.²⁷

John Evans, an academic author and expert in criminal law and justice policies with a focus on organized crime, defines criminal networks as permanent links between criminals that take a flexible hierarchical form.²⁸ He emphasizes their continuity, structured organization, and division of tasks among members, while also highlighting the flexibility necessary to adapt to the circumstances of criminal activity. Evans notes that these networks can be categorized into several types:²⁹

Type 1: Powerful and Centralized gangs, such as cartels, with extensive criminal activity and control.

Type 2: Less powerful and cohesive groups, more akin to trade associations.

Type 3: Groups Less directly involved in committing crimes, whose role is limited to providing expertise in specific areas or facilitating connections and relationships.

John Evan argues against of the terminology used by Edelhertz and his colleagues, who refer to this type of organization as a "syndicate," defining it as a criminal cartel or trade association. Evan supports his view by asserting that the term "criminal network" more accurately reflects the flexible, organizational structure of many groups that persist over time while remaining fluid and adaptable.³⁰

Organized crime groups, including large and permanent ones, have adopted this network form because it suits the nature of their illegal activities, whether through careful planning or trial and error. This structure allows them to mobilize appropriate resources for specific opportunities, a capability that rigid organiza-

27. Europol, *Decoding the EU's Most Threatening Criminal Networks*, conclusion.

28. John L. Evans, *Criminal Networks, Criminal Enterprises* (Vancouver: International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy, July 1, 1994), <https://icclr.org/publications/criminal-networks-criminal-enterprises/>.

29. John L. Evans, *Criminal Networks, Criminal Enterprises*.

30. John L. Evans, *Criminal Networks, Criminal Enterprises*.

tional structures often lack. Consequently, criminal networks are characterized by flexibility and rapid response. These groups frequently operate as informal alliances of entrepreneurs and specialists in specific tasks.

When examining the most notorious models of organized crime, such as the Yakuza, the Hong Kong triads, the Italian and American Mafia, and the Colombian barons, Evans observes³¹ that their criminal activities—which he termed “criminal enterprises”—have expanded to operate as networks. within these networks, they provide services and impose control through: Organizing relationships between different criminal enterprises, setting prices, nominating individuals to carry out tasks that involve committing specific crimes; Resolving disputes between groups, collecting proceeds; Securing protection from other groups or from the state, often through corruption.

Evans concludes that the term criminal networks is a useful tool for understanding organized crime. Studies by police, academics, journalists and others have shown the risks of relying on fixed categories when defining the framework for perpetrators of organized crime. This definition must be based on diversity, flexibility, and adaptability, qualities captured by terms criminal networks, is therefore more accurate and effective, especially in addressing serious crimes such as human trafficking.

Although the parent Convention does not provide a direct definition of organized crime, it specifies the principal actors involved. According to Article 2(a),³² an *organized criminal group* is defined by the following criteria:

1. A structured group of three or more persons.
2. Existence over a period of time.
3. Acting in concert with the objective of committing one or more serious crimes or offenses established under the Convention.
4. Aiming to obtain, directly or indirectly, a financial or other material benefit.

31. John L. Evans, *Criminal Networks, Criminal Enterprises*.

32. *United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, art 2 (a).

As for describing a group as a “structured group”,³³ it is required that the group of persons was not randomly formed for the purpose of committing an immediate offence. It is not necessary for its members to have formally defined roles, nor to have continuous membership, and its organizational structure does not need to be developed.

Under international law, the Palermo Convention (2000), while not explicitly defining criminal networks as perpetrators of human trafficking, defines an organized criminal group in Article 2(a).³⁴ This definition requires that an organized group be structured, meaning a group not formed haphazardly for the purpose of committing an immediate crime, regardless of whether the roles of its members are formally defined, whether membership is ongoing, and whether the group’s organizational structure is sophisticated or simple.

This group must consist of three or more persons, exist for a period of time, and act in concert to commit serious crimes or offenses under the Convention, including human trafficking, to obtain financial or other material benefit, directly or indirectly.

In the 2024 Global Report on Trafficking in Persons issued by the United Nations Office on Drugs and Crime, the research team classified perpetrators of human trafficking crimes within organized crime groups into two main types:

1. Governance model: The group applies a security governance approach within a community or region, using violence and fear to impose control.
2. Business model: This includes three or more traffickers who work in an organized and systematic manner in human trafficking as a core activity within their operations.³⁵

In this classification, the Office relied on judicial rulings issued by competent courts, in addition to the findings of Italian professor Federico Farisi,³⁶ a

33. *United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, art 2.

34. *United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, art 2 (a).

35. United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), *Global Report on Trafficking in Persons 2024* (United Nations publication, Sales no. E.24.XI.11, December 2024), 55, https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2024/GLOTIP2024_BOOK.pdf.

36. United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), *Global Report on Trafficking in Persons 2024*.

researcher and academic in sociology and criminology, known for his research on organized crime and criminal governance, particularly in his book *What is Organized Crime?* in which he addresses organized crime from multiple angles, including the organizational structure of its perpetrators. In his analysis, he relied on a number of relevant definitions, including the concept of the “criminal network,” which began to gain prominence in the literature at a rate of 3.4% in the 1990s and 5.2% in the first decade of the third millennium.³⁷ He described criminal networks as more fluid and mobile structural arrangements that are quicker to adapt to changing circumstances and opportunities. He believes that this framework explains organizational patterns ranging from simple participation in crime to attempts to monopolize markets or territories, adding that criminal opportunities and cooperation to seize them occur within these networks.³⁸

However, he criticized the network perspective in the study of organized crime, arguing that it includes various forms of participation in crime within its framework.³⁹ This position seems to contradict the provisions of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime, which clarifies that an organized criminal group exists regardless of whether the roles of its members are formally defined, i.e., the pattern of participation is not a prerequisite. This is proved by the way the structural framework of criminal networks is used to organize relationships between perpetrators of organized crimes (among them human trafficking) – even if it existed before – the virtual world (cyberspace) has been a clear contemporary example of this. Among its tools are social media platforms, which have enabled criminals to shift from long-term ties and traditional hierarchical structures (organized crime 1.0) to temporary, flexible, and lesser formal networks that can be linked as needed and according to the expertise required to carry out criminal schemes remotely via these platforms. while the criminal acts themselves still exist, carried out within a criminal network

37. Federico Varese, *Organized Crime: Critical Concepts in Criminology* (London: Routledge, 2009), 36.

38. Federico Varese, *Organized Crime: Critical Concepts in Criminology*, 36.

39. Federico Varese, *Organized Crime: Critical Concepts in Criminology*, 43.

structure, which has led to the appearance of what the United Nations Office on Drugs and Crime has termed Organized Crime 2.0.⁴⁰

1.3 Definition of social media platforms

Maheen Kanwal, an IT researcher, defines social media platforms as interactive digital channels that facilitate the creation of content, the sharing of ideas and information, commentary on other users' content, and its redistribution across virtual networks. Such platforms enable users to actively participate in social networks.⁴¹ In a complementary perspective, Shalini Narayan emphasizes that these platforms also support the development of career pathways. They encompass social interaction and communication sites, including Facebook, Google+, Twitter, Pinterest, and LinkedIn...; platforms designed for collaborative purposes, such as Reddit, Digg, Delicious...; multimedia- sharing platforms, including Flickr, Vimeo, YouTube, and Ustream, as well as platforms oriented toward entertainment, such as Second Life, World of Warcraft, and Mini clip. Additionally, they include tools for

instant messaging such as WhatsApp, Viber, Skype, etc. Among these, Facebook remains the most widely used platforms by users.⁴²

From a legal perspective, a framework for defining these platforms can be found in Section 1 of the German Act to Improve the Enforcement of Law on Social Networks (NetzDG), which came into force on January 1, 2018, and specifies the obligations of providers of these networks. From this provision, it can be inferred that social media platforms are online platforms that enable users to exchange and share any content, such as images, videos, or text, with other

40. United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), "New Forms of Organized Crime: Networked Structure," in *Organized Crime: Module 7 – Models of Organized Criminal Groups, Key Issues*, UNODC E4J University Module Series, May 2018, accessed March 1 2026, <https://www.unodc.org/e4j/en/organized-crime/module-7/key-issues/networked-structure.html>

41. Maheen Kanwal, "Social Media Platform," Webopedia, last updated April 12 2024, accessed March 10, 2026, <https://www.webopedia.com/definicions/social-media-platform/#:~:text=Social%20media%20platforms%20are%20interactive,a%20Web%202.0%20application%20format.>

42. Shalini Narayan, "Social Media Platforms and Tools," in *Media and Information Literacy*, Infli-bnet e-book (n.p.: n.pub., n.d.), accessed March 1, 2026, <https://ebooks.inflibnet.ac.in/lisp20/chapter/social-media-platforms-and-tools/>.

users or make it available to the public. The primary purpose of these platforms is to provide information electronically, and users are understood to be natural or legal persons who use the platform's infrastructure to access content and obtain information. These platforms also offer a space for communication, where content is usually directed to a number of recipients or where interaction between them takes place.⁴³

At the European level, Article 3 of the Digital Services Act (DSA) defines electronic platforms, including social media platforms, as electronic hosting services that, at the request of the service recipient, store information provided by them and make it available to the public. This means making the information accessible to an unlimited number of third parties and allowing the content to be distributed to multiple recipients. The definition further clarifies that the content is provided by users (service recipients), where a service recipient is understood to be any natural or legal person who uses an intermediary service, in particular for the purpose of searching for or making information available. The law specifies that only platforms for which sharing or communication is a primary function are classified as electronic platforms, whereas hosting or sharing that constitutes a secondary or auxiliary function within a primary service is excluded.⁴⁴

In the context of modern classifications of cybercrime, according to the Council of Europe Convention on Cybercrime (Budapest Convention, 2001), including its Second Optional Protocol (2022), cybercrimes are classified as follows:

1. Cyber-dependent crimes: Crimes that can only be committed using computers, computer networks, or other forms of information and communication technology, for example, spreading viruses and other malicious software.

43. Federal Office of Justice (Bundesamt für Justiz), *Network Enforcement Act (Netzwerkdurchsetzungsgesetz – NetzDG): Regulatory Fines Guidelines: Guidelines on Setting Regulatory Fines within the Scope of the Network Enforcement Act (NetzDG of 22 March 2018)*, 3–4, accessed March 1, 2026, https://www.bundesjustizamt.de/SharedDocs/Downloads/DE/NetzDG/Leitlinien_Geldbussen_en.pdf?__blob=publicationFile&v.

44. *Article 3, Definitions – Digital Services Act (DSA)*, "Digital Services Act, accessed March 12 2026, https://www.eu-digital-services-act.com/Digital_Services_Act_Article_3.html?.

2. Cyber-enabled crimes: These are traditional crimes whose scope or prevalence is increased by the use of the aforementioned technologies, but which can be committed without their use.⁴⁵

These two categories have been divided into four functional categories: crimes against machines, crimes using machines, cyber-assisted crimes, and crimes within machines: including some forms of human trafficking for sexual exploitation, child sexual abuse material, and crimes committed via social media platforms.⁴⁶

Furthermore, as previously mentioned, such platforms may be considered an aggravating circumstance when their use contributes to the commission of one of the forms of human trafficking.

2 THE PRACTICAL REALITY OF HUMAN TRAFFICKING NETWORKS IN EUROPE

Europe is characterized by its economic and social diversity, high level of digital connectivity, and widespread use of social media platforms among different age groups, making it a suitable model for studying the characteristics of human trafficking crimes committed by organized criminal networks through these platforms. Europe's advanced legal infrastructure and accurate statistical reports provide a solid basis for analyzing the prevalence of these crimes and the modus operandi of criminal networks. This chapter begins by presenting statistics related to this crime, then reviews two specific forms of these crimes: the first form relates to the forced exploitation of individuals in committing criminal acts, through the model of drug trafficking in Belgium, while the second form relates to the sexual exploitation of victims in Germany. Through this analysis, the aim is to highlight the role of criminal networks in the field in the use of digital technology

45. Jonathan Lusthaus, "Reconsidering Crime and Technology: What Is This Thing We Call Cybercrime?," *Annual Review of Law and Social Science* 20 (2024): 372, PDF file, Department of Sociology, Oxford School of Global and Area Studies & St. Antony's College, University of Oxford, Oxford, United Kingdom, accessed March 1 2026 , file:///C:/Users/PC/Downloads/Lusthaus_2024_Reconsidering_crime_and.pdf .

46. Dorothea Czarnecki, *Trafficking in Human Beings 2.0 – Digitalisation of Trafficking in Human Beings in Germany: Developments and Courses of Action* (Berlin: German NGO Network against Trafficking in Human Beings – KOK, 2022), 14.

and different patterns of exploitation, thereby contributing to an understanding of the practical reality of the commission of this crime.

2.1 A statistical overview of human trafficking in Europe

Eurostat published statistics on human trafficking in the European Union for 2024 on its official website. A total of 9,678 victims were recorded, representing an 8% decrease compared to 2023. The data showed that 12 of the 27 member states recorded an increase in the number of victims, while 14 recorded a decrease, and one country recorded no change.

The number of suspects reached 7,966, a 6% decrease compared to 2023, which recorded 8,471. The number of convictions rose to 2,599, compared to 2,309 in 2023, with increases in the number of convictions in 15 of the 26 countries that provided data for both years.

The statistics also indicate that women and girls accounted for 63% of registered victims in the European Union, a slight decrease from 64% in 2023. The proportion of women among suspects was 24%, while it was 21% among those convicted, compared to 24% and 23% respectively in 2023.

In terms of forms of exploitation, sexual exploitation was the most prevalent at 46%, with a gradual decline in its proportion during the period 2008–2024. The percentage of victims exploited in forced labor or services increased to between 28% and 41% since 2019, after being between 14% and 21% during the period 2008–2018. Other exploitative purposes, such as organ removal, use of victims for financial fraud, criminal activities, and forced begging, accounted for 16% in 2024.⁴⁷

Consequently, this crime remains widespread in various forms, with notable disparities between countries in terms of the number and proportion of victims. The conditions for committing these crimes to prevail in certain areas. The

47. Eurostat, "Trafficking in Human Beings Statistics," Statistics Explained, accessed March 1 2026, [https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Trafficking_in_human_beings_statistics#:~:text=many%20exploitative%20purposes.-,Number%20of%20registered%20victims%20and%20of%20suspected%20and%20convicted%20traffickers,convicted%20traffickers%20\(Figure%201\).](https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Trafficking_in_human_beings_statistics#:~:text=many%20exploitative%20purposes.-,Number%20of%20registered%20victims%20and%20of%20suspected%20and%20convicted%20traffickers,convicted%20traffickers%20(Figure%201).)

distribution of suspects and convicts indicates that criminal networks often consist predominantly of men, whereas the female element is smaller, reflecting the different roles within these networks, such as organization, communication, recruitment and exploitation.

The forms of exploitation show that although sexual exploitation is still the most common form, this has not precluded the use of economic forms of exploitation. This highlights the diversity of criminal networks' activities and their capacity to adapt in order to commit other forms of the same crime in order to make a profit.

Moreover, the table below illustrates the regional distribution of human trafficking victims in Europe, highlighting the differences between Western and Southern Europe, Central and Southeastern Europe, and Eastern Europe. It also presents the various forms of exploitation, the origins of victims, the proportion of domestic versus cross-border trafficking, and the extent of organized criminal networks involvement, thereby providing a comprehensive overview of the dynamics of this crime across geographical dimensions.⁴⁸

Region	Form of exploitation (%)	Sources of victims (%)	Domestic / Cross-Border victims (%)	Organized criminal networks involvement (% of reported traffickers)
Western and Southern Europe	Sexual 22 % Labor 39 % Mixed 16 % Forced criminal activities 22 %	From Central and South-Eastern Europe 28%, East Africa 9%, South Asia 8%, East Asia and the Pacific 7%, North Africa 6%, West Africa 5%, Eastern Europe and Central Asia 3%, Middle East 3%, South America 2%	Domestic 76% Cross-Border 24%	90%
Central and South-Eastern Europe	Sexual 50 % Labor 30 % Other forms 20%	From East Asia and the Pacific 3%, South America 10%, Central America and the Caribbean 5%, Eastern Europe and Central Asia 6%	Domestic 72% Cross-Border 28%	80%

48. *Global Report on Trafficking in Persons 2024*.

Eastern Europe	Sexual 84 % Labor 10 % Other forms 6 %	To Western and Southern Europe 3%, To Central and South-Eastern Europe 6%, To North Africa and the Middle East 5%	/	68 %
----------------	--	--	---	------

Human trafficking networks at the European level are characterized by being global, flexible, and multi-faceted, as evidenced by their increasing use of dual-cell structures, with one cell responsible for recruitment and transit and another for exploitation. Many groups within these networks are also diversifying into other criminal activities, including document forgery, money laundering, and other crimes. In some cases, the entire trafficking chain is outsourced to different entities that provide specialized services on demand. At the same time, exploitation is expanding to include sexual services, forced labor, and various street crimes. A study published by Europol on December 5, 2025, found that these criminal networks are now more flexible and interconnected than ever before, exploiting individuals' vulnerabilities and structural gaps.⁴⁹

In addition, an analytical report by Europol entitled *Decoding the EU's Most Threatening Criminal Networks (2024)* revealed that Fifty-five of the most dangerous criminal networks reported to be involved in this criminal activity are as follows:⁵⁰ Human trafficking is the primary criminal activity of 36 networks.⁵¹ Among them, 18 networks are exclusively involved in human trafficking for sexual exploitation, based on data from 12 reporting countries. Their operational locations are France and Germany, with a prominent representation of Bulgarian, Romanian, Serbian, and Ukrainian nationalities within these networks. In contrast, 13 networks focus primarily on human trafficking for labor exploitation, according to data from 11 reporting countries, located in Germany, the Netherlands, Poland, and Ukraine, with representation of Georgian, Romanian, Russian, Ukrainian, and Uzbek nationalities. Exploitation is mostly concentrated

49. Europol, "A Rapidly Evolving Criminal Ecosystem: The Escalating Exploitation of Vulnerable Individuals," Europol Newsroom, accessed March 1 2026, <https://www.europol.europa.eu/media-press/newsroom/news/rapidly-evolving-criminal-ecosystem-escalating-exploitation-of-vulnerable-individuals>.

50. *Decoding the EU's Most Threatening Criminal Networks*, 35.

51. *Decoding the EU's Most Threatening Criminal Networks*, 9.

in the restaurant, construction, and agriculture sectors, with a continuing pattern of comprehensive control over the criminal chain of operations for both of the above types of networks, in addition to five networks specializing in other forms of human trafficking. Nineteen networks combine human trafficking with other criminal activities such as drug smuggling, organized property crime, and migrant smuggling, with frequent reliance on document and identity fraud as a mechanism to support criminal operations.⁵²

The data shows structural differences in the patterns of criminal networks involved in human trafficking in Europe, depending on national composition and geographical reach. Eastern European networks,⁵³ which include criminal elements from the Baltic states —Estonia, Latvia, and Lithuania—show close links among themselves and with criminal elements from Russia, with flexibility in the distribution of leadership roles within the network. They are mainly active in human trafficking for labor exploitation within a wide geographical area covering France, Germany, the Netherlands, Poland, Spain, and the United Kingdom. Russia, Estonia, Latvia, and Lithuania. In contrast, homogeneous Romanian networks⁵⁴ show a clear focus on human trafficking for sexual exploitation, with their activities concentrated almost entirely within the European space, with operational presence in several countries including Austria, Belgium, the Czech Republic, Sweden, Switzerland, and Romania, as well as France, Germany, the Netherlands, Spain, and the United Kingdom. Criminal networks composed mainly of French nationals are also active in human trafficking for sexual exploitation within France, with cross-border operational links spanning more than 15 countries, including Portugal, Belgium, the Netherlands, Spain, and other European countries, as well as extensions outside the European Union to the United Arab Emirates. The Ukrainian networks⁵⁵ on the other hand, focus their

52. *Decoding the EU's Most Threatening Criminal Networks*, 35.

53. *Decoding the EU's Most Threatening Criminal Networks*, 21.

54. *Decoding the EU's Most Threatening Criminal Networks*, 22.

55. *Decoding the EU's Most Threatening Criminal Networks*, 23.

activities on human trafficking and cyber fraud, with operations concentrated mainly in Ukraine and Poland.

As for criminal networks composed of several different nationalities active in human trafficking, they tend to form based on shared cultural and geographical backgrounds, with different groups linked by similar social and historical origins despite their diverse nationalities. These networks often operate within EU countries while maintaining close functional and organizational links with their areas of origin outside the EU, thereby ensuring the continuity of recruitment and logistical support. In this context, networks originating in the Western Balkans stand out, in many cases centered in Serbia and comprising multiple nationalities, including Albanian, Bosnian, Croatian, Montenegrin, Slovenian, and Turkish, as well as elements from other European countries. These networks operate across a cross-border geographical area that includes Belgium, Colombia, Croatia, France, Germany, and the Netherlands, in addition to the Western Balkans, with some networks not showing a consistent pattern in their nationality composition.⁵⁶

Furthermore, the complex transformation in the exploitation of digital space has become an integral part of all stages of human trafficking operations. These include perpetrators' reliance on posting fake advertisements using artificial intelligence, as well as on multilingual recruitment campaigns across social media platforms. Criminal networks also use encrypted communication channels to coordinate operations and logistics in real time, while digital surveillance tools enable remote control and monitoring of victims. In addition, these networks use cryptocurrency payment systems, often integrated with hawala or informal banking networks to manage financial flows efficiently and securely. Criminals also mimic the strategies of influencers and "content creation academies" to

56. Europol, *Decoding the EU's Most Threatening Criminal Networks*.

teach members how to lure and manipulate victims online.⁵⁷ Approximately 95% of human trafficking cases were facilitated online or through social media.⁵⁸

2.2 Case study: Belgium – exploitation of children in drug trafficking networks

Among the issues highlighted by the United Nations Office on Drugs and Crime in its 2024⁵⁹ report is the rise in criminal networks in Western Europe involved in human trafficking and the exploitation of children through their recruitment into the drug trafficking. Belgium is a prime example of this phenomenon, as confirmed by its official data, particularly in the vicinity of the port of Antwerp, a key entry point for drugs into Europe.⁶⁰ This trend is spreading to major urban areas such as Brussels.⁶¹

The exploitation of minors within organized crime networks has been on the rise since 2019, with approximately 100 minors registered annually as victims of forced prostitution among adolescents. By July 2024, 73 minors had been officially identified as victims of sexual exploitation and criminal coercion, during which they were forced to engage in illegal activities, including drug trafficking, theft, and prostitution, under the control of human trafficking networks.⁶² The seizure of more than 110 tons⁶³ of cocaine in the Port of Antwerp in 2022 reflects the scale and complexity of illicit trade in the country. Europol reports that young

57. Europol, *A Rapidly Evolving Criminal Ecosystem: The Escalating Exploitation of Vulnerable Individuals*.

58. Eurojust, "Trafficking in Human Beings," in *Eurojust Annual Report 2023*, accessed March 1, 2026, <https://www.eurojust.europa.eu/annual-report-2023/trafficking-human-beings>.

59. Eurojust, "Trafficking in Human Beings," in *Eurojust Annual Report 2023*, 45.

60. WRD News Team, "Belgium Faces Drug Trafficking Crisis as Judge Warns of 'Narco-State' Transformation," WRD News, December 14, 2025, <https://wrddnews.org/belgium-drug-trafficking-ports-fuel-europes-narcotics-crisis>.

61. Lidija Misić, "How Minors Are Recruited into Drug Trafficking Networks in Belgium," Humanium, October 7, 2025, <https://www.humanium.org/en/how-minors-are-recruited-into-drug-trafficking-networks-in-belgium/>.

62. United Nations Regional Information Centre for Western Europe (UNRIC), "Child Trafficking in Belgium: A Challenge to Tackle," accessed March 1, 2026, <https://unric.org/en/child-trafficking-in-belgium-a-challenge-to-tackle/>.

63. Ave Sunrica Gabriel Verodova, Devi Apriani, Jasmine Marshanda Rully Annindya, Sabina Putri Aulia, and Randhi Satria, "The Mexico–Belgium Drug Trafficking on the Rise of Criminal: Belgium as the New Drug Capital of Europe," *Mandala: Jurnal Ilmu Hubungan Internasional* 6, no. 2 (2023), <https://doi.org/10.33822/mjih.v6i2.8132>.

people are involved in more than 70%⁶⁴ of criminal markets in Europe, often recruited with promises of money, status, or belonging.

Drug trafficking networks in Belgium rely on the systematic and deliberate exploitation of minors, recruiting large numbers of children, particularly from Morocco and Algeria,⁶⁵ often after luring them out of their countries with promises of education or job opportunities, paving the way for their integration into criminal structures. These networks employ a comprehensive set of mechanisms of exploitation and coercion in stages.

The first step is to attract victims through social media,⁶⁶ including financial enticement by offering small sums of money or limited services, exploiting poverty, social vulnerability, and weak family protection.⁶⁷ This is followed by a phase of intimidation, the use of violence, and the imposition of debt to force children to comply and continue,⁶⁸ as well as the use of drugs and physical abuse to control minors.⁶⁹

The main reason for choosing children for exploitation is their low legal risk and ease of replacement, as evidenced by the tactics of groups such as the Mokro Mafia.⁷⁰

Law enforcement data⁷¹ reveal that the roles assigned to minors by drug trafficking networks in Belgium are part of a tightly organized hierarchical operational

64. Henry Pope, "Europol Warns of Organized Crime Groups Recruiting Minors," *Organized Crime and Corruption Reporting Project (OCCRP)*, November 14, 2024, accessed March 1, 2026, <https://www.occrp.org/en/news/europol-warns-of-organized-crime-groups-recruiting-minors>.

65. Annie Kelly, Lucy Swan, and Harvey Symons, "Beaten and Tortured: The North African Children Paying a Bloody Price for Europe's Insatiable Appetite for Cocaine," *The Guardian*, June 11, 2024, accessed March 1, 2026, <https://www.theguardian.com/global-development/ng-interactive/2024/jun/11/north-african-children-beaten-tortured-europe-cocaine-gangs>.

66. Henry Pope, *Europol Warns of Organized Crime Groups Recruiting Minors*.

67. European Crime Prevention Network (EUCPN), *Youth Recruitment into Criminal Networks: A Practice-Focused Paper* (Brussels: EUCPN, 2023), accessed March 1, 2026, https://eucpn.org/sites/default/files/document/files/2502_ENG_PAPER_Youth%20recruitment_LR.pdf.

68. Annie Kelly, Lucy Swan, and Harvey Symons, "Beaten and Tortured: The North African Children Paying a Bloody Price for Europe's Insatiable Appetite for Cocaine".

69. Annie Kelly, Lucy Swan, and Harvey Symons, "Beaten and Tortured: The North African Children Paying a Bloody Price for Europe's Insatiable Appetite for Cocaine".

70. Annie Kelly, Lucy Swan, and Harvey Symons, "Beaten and Tortured: The North African Children Paying a Bloody Price for Europe's Insatiable Appetite for Cocaine".

71. Lidija Mistic, "How Minors Are Recruited into Drug Trafficking Networks in Belgium".

scheme.⁷² This scheme is based on a hierarchical division of labor that aims to forcibly integrate children into various stages of the criminal economy, from direct operational tasks to roles involving the use of violence in the field. All of this is done under the supervision of complex and well-funded networks,⁷³ which have enabled them to gain extensive organizational knowledge of distribution routes, times, and locations.

United Nations reports⁷⁴ indicate that these minors are pressured into engaging in multiple activities, including the transport, sale, and storage of drugs, where they are subjected to a pattern of forced exploitation that compels them to perform tasks beyond their age, physical, and psychological capacities.

In this context, some minors are used as low-level operatives, transporting shipments through neighborhoods or serving as “extraction crews” by breaking into containers,⁷⁵ climbing the fences surrounding the port at night, they carry ropes, masks, or even rubber boats to pull drug packages out of shipping containers and reseal them in dangerous logistical environments.⁷⁶ Others are employed as field observers to provide operational protection for networks by tracking police movements and providing early warnings, reflecting their integration into illicit field enforcement mechanisms.⁷⁷

The exploitation of other categories of minors is also on the rise, with their roles being reshaped to become more like “agents of violence.” forced to carry out attacks against rival networks or specific victims to impose criminal control,

72. Annie Kelly, Lucy Swan, and Harvey Symons, *“Beaten and Tortured: The North African Children Paying a Bloody Price for Europe’s Insatiable Appetite for Cocaine”*.

73. WRD News Team, *“Belgium Faces Drug Trafficking Crisis as Judge Warns of ‘Narco-State’ Transformation,”*

74. United Nations Regional Information Centre for Western Europe (UNRIC), *“Child Trafficking in Belgium: A Challenge to Tackle”*.

75. Bruno Waterfield, *“How Teenagers Are Lured into Cocaine Trade with Designer Clothes and Bikes,”* *The Sunday Times*, 2025, accessed February 24, 2026, <https://www.thetimes.com/world/europe/article/antwerp-teenagers-cocaine-drug-trade-55nnbnw8t>.

76. WRD News Team, *“Belgium Faces Drug Trafficking Crisis as Judge Warns of ‘Narco-State’ Transformation,”*

77. Bruno Waterfield, *“How Teenagers Are Lured into Cocaine Trade with Designer Clothes and Bikes,”* *The Sunday Times*.

as a method of intimidation to silence opposition.⁷⁸ This reveals a shift from transportation and service roles to deterrence and intimidation roles.

This reflects forced recruitment and exploitation strategies within a carefully planned organizational structure that aims to remotely control minors as tools for carrying out criminal acts in the field of drug trafficking, exploiting their social vulnerability and limited ability to resist or withdraw from this forced path. Its activities and expansion are supported by the country's central location, major ports, and membership in the Schengen Area, making it an attractive destination for victims and international drug trafficking organizations.⁷⁹

A similar pattern has been widely documented in the United Kingdom, where boys—both British and foreign, including unaccompanied and separated children—are trafficked and forced into crime, particularly drug dealing.⁸⁰

2.3 Case study: Germany – sexual exploitation through criminal networks

Germany remains an important destination and transit country for victims of human trafficking. The 2025 U.S. report on human trafficking in Germany confirms that,⁸¹ based on government data and reports issued by civil society organizations over the past five years, traffickers exploit both local and foreign victims within the country, with a particular focus on sex trafficking. In the same context, the 2024 National Report on Human Trafficking and Exploitation, published in August 2025, indicates that victims of trafficking for sexual exploitation accounted for the largest proportion of recorded cases, totaling 465 victims. By contrast, there were 171 cases of labor exploitation, one case of forced begging,

78. WRD News Team, "Belgium Faces Drug Trafficking Crisis as Judge Warns of 'Narco-State' Transformation".

79. WRD News Team, "Belgium Faces Drug Trafficking Crisis as Judge Warns of 'Narco-State' Transformation".

80. *Global Report on Trafficking in Persons 2024*, 45.

81. U.S. Department of State, *Trafficking in Persons Report 2025: Germany* (2025), <https://www.ecoi.net/en/document/2130595.html>.

two cases of coercion to commit criminal acts, and 17 cases of forced marriage.⁸² These figures demonstrate that sexual exploitation dominates the human trafficking landscape in Germany. Victims include both German nationals and foreign individuals, particularly from Eastern Europe, Southeast Asia, and West Africa. Other vulnerable groups include Roma children brought by their families, women from China, Vietnam, and South America – especially Venezuela – as well as Nigerian women and girls and Ukrainian refugees, including children.⁸³ Organized crime groups play a significant role in controlling this illegal trade in Germany. These groups mainly composed of ethnic and local criminal networks that exploit regulatory loopholes within the legal sex industry, contributing to the significant increase in trafficking cases. Such networks often originate from countries including Vietnam, Thailand, Bulgaria, Romania, Greece, and Brazil, and frequently rely on deceptive recruitment methods to coerce victims.⁸⁴ In 2024 alone, eight criminal networks primarily engaged in trafficking for sexual exploitation were identified, involving individuals of Chinese, Turkish, and Ukrainian nationalities, in addition to those already mentioned.⁸⁵

An article by Mascha Körner of the Criminal Investigation Office of the Lower Saxony State Police Department analyzed the “Loveboy” method⁸⁶ as a common mechanism used in cases of sexual exploitation.⁸⁷ This analysis was based

82. Bundeskriminalamt, *Human Trafficking and Exploitation: 2024 National Situation Report Human Trafficking and Exploitation* (Wiesbaden: Bundeskriminalamt, August 2025), 5–21, accessed March 1, 2026, [file:///C:/Users/PC/Downloads/traffickingInHumanBeingsReport2024%20\(5\).pdf](file:///C:/Users/PC/Downloads/traffickingInHumanBeingsReport2024%20(5).pdf).

83. U.S. Department of State, *Trafficking in Persons Report 2025: Germany* (2025).

84. Global Initiative Against Transnational Organized Crime, *Global Organized Crime Index 2025: Germany Country Profile* (Geneva: Global Initiative Against Transnational Organized Crime, 2025), accessed March 1, 2026, https://ocindex.net/assets/downloads/2025/english/ocindex_profile_germany_2025.pdf.

85. Bundeskriminalamt, *Human Trafficking and Exploitation: 2024 National Situation Report Human Trafficking and Exploitation*, 28.

86. Mascha Körner, “Police Investigations in ‘Loveboy’ Cases: The Modus Operandi of ‘Loveboys’ – Challenges of Law Enforcement in Dealing with the Offence of Trafficking in Human Beings,” *SIK-Journal – Journal for Police Science and Practice* (International Edition, September 2022), accessed March 1, 2026, https://www.bmi.gv.at/104/Wissenschaft_und_Forschung/SIAK-Journal/InternationalEdition/files/Koerner_IE_2022.pdf.

87. Europol, *Criminal Networks Involved in the Trafficking and Exploitation of Underage Victims in the European Union* (The Hague: Europol, October 2018), 35, accessed March 1, 2026, https://www.europol.europa.eu/cms/sites/default/files/documents/23-11_report_child_trafficking.pdf.

on qualitative interviews conducted with German police officers specializing in human trafficking and organized crime, each with an average of nine years of professional experience, during the period from 2017 to 2019.⁸⁸ The “*Loverboy*” method is widely used by traffickers to target young people,⁸⁹ particularly those facing economic or social vulnerabilities.⁹⁰ Migrants may also be especially vulnerable to sex trafficking because of their sexual orientation or identity, as traffickers lure them with promises of attractive working conditions and high wages before their arrival.⁹¹ The method typically begins with recruitment of a victim through the establishment of a deceptive romantic relationship between a member of the criminal network and the potential victim.⁹² Traffickers attract victims with expensive gifts and promise of a better life abroad.⁹³ After the relationship develops, victims often leave their families in search of love and new opportunities in another country. However, upon arrival at their destination, they are forced into prostitution for the benefit of the trafficker who controls them, using a combination of affection, violence, and sometimes threats directed at them or their families in their home country.⁹⁴ Victims frequently remain trapped in this situation because they continue believe in promises of a shared future or perceive the exploitation as temporary work in prostitution. During what is often described as the “infatuation phase”, victims may act loyally toward the trafficker or remain unaware of the exploitation due to emotional dependency and a desire for attention and recognition. In addition, traffickers often employ

88. Mascha Körner, “Police Investigations in ‘*Loverboy*’ Cases: The Modus Operandi of ‘*Loverboys*’ – Challenges of Law Enforcement in Dealing with the Offence of Trafficking in Human Beings”, 77.

89. European Commission, *Report from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on the Progress Made in the European Union in Combating Trafficking in Human Beings (Fifth Report)*, COM(2025) 8 final, SWD(2025) 4 final (Brussels: European Commission, January 20, 2025), 3.

90. *Europol News*, January 23, 2025, accessed March 1, 2026. <https://www.europol.europa.eu/media-press/newsroom/news/violent-human-traffickers-halted-in-germany-and-hungary>.

91. U.S. Department of State, *Trafficking in Persons Report 2025: Germany* (2025).

92. Europol, *Criminal Networks Involved in the Trafficking and Exploitation of Underage Victims in the European Union*, 7.

93. Europol, “Violent Human Traffickers Halted in Germany and Hungary”.

94. Europol, “Violent Human Traffickers Halted in Germany and Hungary”.

psychological or physical violence to prevent victims from reporting the crime, including blackmail and intimidation.⁹⁵

The digital environment has further strengthened all stages of this form of exploitation. Social media platforms and online communication channels – including Instagram, Facebook, TikTok, and Snapchat – along with dating applications such as Tinder and Lovoo and various adult websites, facilitate the recruitment and control of victims.⁹⁶ This phenomenon is increasingly referred to as “*Loverboy 2.0.*” These platforms support the use of the *Loverboy* technique in two principals’ ways. First, they provide a semi-anonymous environment that allows traffickers to identify and target potential victims using publicly available information and images. Second, communication in digital spaces is often characterized by a greater willingness to share personal and intimate information, enabling traffickers to rapidly build relationships of trust with potential victims.⁹⁷

Furthermore, criminal networks impose strict operational rules on victims, including mandatory daily earnings quotas and required payments to the primary controller responsible for the areas in which the victims operate. These payments are collected from the income generated through criminal activities within that territory.⁹⁸ In many cases, The exploitation takes place in private homes or hotels rather than in public venues such as bars or brothels,⁹⁹ which makes it difficult for the authorities to investigate this crime.

95. Mascha Körner, “Police Investigations in ‘*Loverboy*’ Cases: The Modus Operandi of ‘*Loverboys*’ – Challenges of Law Enforcement in Dealing with the Offence of Trafficking in Human Beings”, 82.

96. European Commission, *Report from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on the Progress Made in the European Union in Combating Trafficking in Human Beings (Fifth Report)*, 3.

97. Mascha Körner, “Police Investigations in ‘*Loverboy*’ Cases: The Modus Operandi of ‘*Loverboys*’ – Challenges of Law Enforcement in Dealing with the Offence of Trafficking in Human Beings”, 78.

98. Europol, “Kingpins of sexual exploitation gang arrested in Berlin,” *Europol Newsroom*, September 27 2022, U.S. Department of State, accessed March 1 2026, <https://www.europol.europa.eu/media-press/newsroom/news/kingpins-of-sexual-exploitation-gang-arrested-in-berlin#:~:text=2%20house%20searches%20in%20Germany,EUR%20150%20and%20EUR%20300> .

99. U.S. Department of State, *Trafficking in Persons Report 2025: Germany* (2025).

3 EUROPEAN EFFORTS TO COMBAT HUMAN TRAFFICKING NETWORKS

The European Union provides a comprehensive framework for combating human trafficking, combining a legislative approach aimed at modernizing laws and expanding criminal liability with a practical approach focused on institutional coordination, field operations, and victim protection. This combination of law and practical application provides a better understanding of the mechanisms for combating criminal networks that exploit human beings, particularly in light of digital developments and cross-border challenges.

3.1 The legislative approach

In response to the evolving nature of human trafficking and its increasingly diverse forms and methods, driven by rapid economic and technological advancements, the European Union has placed growing emphasis on strengthening its legal framework to combat this phenomenon. As part of this approach, the revision of Directive 2011/36/EU on the prevention and combating of trafficking in human beings and the protection of its victims has become a cornerstone of the EU's strategy to address this crime.

In this context, on 19 December 2022, the European Commission submitted a legislative proposal to revise this directive in response to several shortcomings identified in practice during its implementation and with the aim of strengthening the effectiveness of prevention and prosecution mechanisms, as well as improving measures for the protection and support of victims. This legislative process culminated in the adoption of Directive (EU) 2024/1712 of the European Parliament and of the Council of 13 June 2024 amending Directive 2011/36/EU, which entered into force on 14 July 2024. Member States are required to harmonize their national legislation with its provisions by 15 July 2026.¹⁰⁰

100. European Commission, "Proposal of the Commission for the European Parliament and of the Council amending Directive 2011/36/EU on preventing and combating trafficking in human beings and protecting its victims, COM(2022) 732 final," *Official document* (Brussels, December 19 2022), EU Commission legislative proposal COM(2022) 732 final, accessed March 1 2026, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52022PC0732>.

The revised directive establishes a number of commitments¹⁰¹ aimed at enhancing the effectiveness of public policies in combating human trafficking. Among the most significant of these commitments is the mandatory collection and sharing of relevant statistical data on this crime with the European Commission through the statistical office of the European Union (EUROSTAT). Such data are of pivotal importance because they allow for a more accurate understanding of the reality of the phenomenon and facilitate the identification of appropriate measures to address it.

Moreover, these data contribute to shaping both European and national priorities, which are reflected in national strategies and action plans. These strategies and plans have become a new commitment for Member States in the fight against human trafficking and are to be implemented periodically every five years, alongside the development of guidelines, protocols and procedures aimed at assisting the relevant actors in detecting and identifying victims and ensuring their protection.

The directive further broadens the scope of criminal liability for acts of human trafficking. Article 2(3)¹⁰² provides that the concept of exploitation includes, in addition to traditional forms such as sexual exploitation, forced labor or services, slavery or practices similar to slavery, exploitation in criminal activities, and organ removal, new forms related to forced marriage, illegal adoption, and exploitation related to surrogacy. This explicit inclusion of forms of exploitation linked to reproductive and family contexts contributes to incorporating contemporary realities within the scope of criminalization.

Particular attention is given to the digital dimension of crime. Article 4 (3)¹⁰³ considers the use of information and communication technologies (ICTs) to

101. European Parliament and Council of the European Union, *Directive (EU) 2024/1712 of the European Parliament and of the Council of 13 June 2024 amending Directive 2011/36/EU on preventing and combating trafficking in human beings and protecting its victims*, Official Journal of the European Union L 2024/1712 (24 June 2024), accessed March 1 2026, <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2024/1712/oj/eng>.

102. European Parliament and Council of the European Union, *Directive (EU) 2024/1712 of the European Parliament and of the Council*.

103. European Parliament and Council of the European Union, *Directive (EU) 2024/1712 of the European Parliament and of the Council*.

be an aggravating circumstance, given their potential to expand the scope of digital exploitation and the difficulties associated with detecting, investigating, and prosecuting such crimes. In addition, the directive broadens the scope of criminal liability to include legal persons and establishes the accountability of those who knowingly receive services from victims of human trafficking, taking into account the element of knowledge based on objective and factual circumstances.¹⁰⁴ This provision encompasses all forms of exploitation related to the provision of services, thereby strengthening the legal framework aimed at addressing demand and limiting the continued supply that sustains such criminal activities.

Furthermore, the revised directive emphasizes the importance of institutional and multi-level coordination by involving national coordinators, independent bodies, EU agencies, and civil society organizations active in this field, while making the role of national coordinators mandatory. It encourages the establishment of independent national bodies to monitor the implementation of anti-trafficking measures and assess their impact, thereby contributing to the development of a comprehensive legal framework for prevention and deterrence. Given that the digital environment has increasingly become a conducive space for the planning and execution of human trafficking activities, it has become necessary to regulate this sphere through appropriate legal instrument. In this regard, Regulation (EU) 2022/2065¹⁰⁵ of the European Parliament and of the Council of 19 October 2022 on a Single Market for Digital Services (Digital Services Act – DSA) establishes obligations for digital platforms, highlighting their role in monitoring, detecting, and addressing online content related to human trafficking as part of the legal responsibilities' incumbent upon digital service providers.

104. European Parliament and Council of the European Union, *Directive (EU) 2024/1712 of the European Parliament and of the Council*, art 18(a), Recital 27.

105. European Parliament and Council of the European Union, *Regulation (EU) 2022/2065 of the European Parliament and of the Council of 19 October 2022 on a Single Market for Digital Services and amending Directive 2000/31/EC (Digital Services Act)*, *Official Journal of the European Union* L 277 (27 October 2022): 1, accessed March 1 2026, <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2022/2065/oj>.

Since the consequences of forced labor often manifest most visibly in national economies, the European Union also addressed this issue by adopting Regulation (EU) 2024/3015¹⁰⁶ of the European Parliament and of the Council on 27 November 2024 on the prohibition of products made with forced labor on the Union market. This regulation applies regardless of the type of product, sector, or origin, whether the goods are produced domestically or imported, and whether they are placed on the EU market or intended for export, including products marketed through electronic means.

The regulation clearly defines the obligations of all actors involved in the production and supply chains on the basis of transparency and proportionality, taking into account the economic conditions of operators. It emphasizes the need for international cooperation, assigning implementation tasks to customs in coordination with the European Commission and the competent national authorities, to ensure effective prohibitions based on risk assessments within supply chains.

To strengthen these efforts and to protect the most vulnerable groups targeted by this crime, particularly women and children, the European Union has introduced additional legal instruments aimed at closing existing gaps and reinforcing protective measures. Through Directive 2024/1385¹⁰⁷ on combating violence against women and domestic violence, the European Union recognized that human trafficking for the purpose of sexual exploitation constitutes a form of violence against women. This directive provides specific procedures and measures for the prevention of such violence and for the protection and support of women, complementing the provisions contained in Directive 2011/36/EU.

106. European Parliament and Council of the European Union, *Regulation (EU) 2024/3015 of the European Parliament and of the Council of 27 November 2024 on prohibiting products made with forced labour on the Union market and amending Directive (EU) 2019/1937*, *Official Journal of the European Union* L 3015 (12 December 2024), accessed March 10 2026. <http://data.europa.eu/eli/reg/2024/3015/oj>.

107. European Parliament and Council of the European Union, *Directive (EU) 2024/1385 of the European Parliament and of the Council of 14 May 2024 on combating violence against women and domestic violence*, *Official Journal of the European Union* L 2024/1385 (24 May 2024), accessed March 1 2026, <http://data.europa.eu/eli/dir/2024/1385/oj>.

The European Commission has also adopted Commission Recommendation. 2024/1238¹⁰⁸ of 23 April 2024 on developing and strengthening integrated child protection systems. This recommendation aims to enable Member States to enhance their national child protection mechanisms in accordance with the needs and best interests of children. It emphasizes the importance of effective cooperation between competent authorities at all levels and relevant stakeholders across different sectors.

Within this framework, international institutions and civil society organizations are encouraged to adopt an integrated approach to child protection. All relevant stakeholders must coordinate their efforts systematically and coherently to safeguard children from all forms of physical and psychological harm, including human trafficking and digital violence, thereby contributing to the achievement of the objectives of integrated child protection systems.

Consequently, to prevent the financing of criminal networks and disrupt their ability to continue their illegal activities, including human trafficking, Directive (EU) 2024/1260¹⁰⁹ of the European Parliament and of the Council of 24 April 2024 on Asset Recovery and Confiscation was issued. This directive provides for the tracing and confiscation of illicit financial proceeds, extending even to unexplained wealth, including cases where no conviction has been issued, provided that the conditions set out in the directive are met. These measures hinder the reinvestment of such funds in other criminal activities, sever the links between members of criminal networks that are based primarily on financial interests, and restrict access to services that constitute essential enabling elements for carrying out crimes, thereby limiting their capacity to commit further crimes.

108. European Commission, *Commission Recommendation (EU) 2024/1238 of 23 April 2024 on developing and strengthening integrated child protection systems in the best interests of the child*, Official Journal of the European Union L 2024/1238 (14 May 2024), accessed March 1 2026, <http://data.europa.eu/eli/reco/2024/1238/oj>.

109. European Parliament and Council of the European Union, *Directive (EU) 2024/1260 of the European Parliament and of the Council of 24 April 2024 on Asset Recovery and Confiscation*, Official Journal of the European Union L 2024/1260 (2 May 2024), accessed March 10 2026, <http://data.europa.eu/eli/dir/2024/1260/oj>.

3.2 The practical approach

The EU's operative approach to tackling human trafficking relies on an interconnected system of financial, coordination, and operational tools that aim to enhance prevention, detection, and investigation capacities, while also ensuring that victims are protected, supported, and reintegrated. This approach is based on the overlapping efforts of a number of European institutions and entities, each according to its respective competences and responsibilities, thereby promoting an effective collective response to this cross-border organized crime. Within this broader institutional framework, a set of complementary mechanisms operates jointly to reinforce the overall effectiveness of the Union's response.

To begin with, funding constitutes one of the key pillars supporting projects and initiatives aimed at combating human trafficking within the European Union. This funding is mainly provided through the Asylum, Migration and Integration Fund (AMIF),¹¹⁰ which reserves part of its resources to support prevention efforts and enhance the protection of victims, while also financing programs designed to facilitate their integration into host communities. Furthermore, the Internal Security Fund (ISF)¹¹¹ contributes significantly to financing initiatives that directly target this crime by strengthening the capacities of law enforcement authorities, fostering operational cooperation between Member States, and organizing specialized training programs for professionals involved in combating human trafficking.

110. European Commission, "AMIF – Thematic Facility Work Programme for 2021-2022 and 2023-2027," *Asylum, Migration and Integration Fund (AMIF) 2021-2027*, European Commission – DG HOME, accessed March 10 2026, https://home-affairs.ec.europa.eu/funding/asylum-migration-and-integration-funds/asylum-migration-and-integration-fund-2021-2027_en; and *AMIF Tenth Revised 2023-2027 Work Programme (non-substantial)* (European Commission, Directorate-General for Migration and Home Affairs), pdf file, 11, https://home-affairs.ec.europa.eu/document/download/cfb0c5ce-c89c-48ca-85b6-db1bbf858aee_en?filename=AMIF_Tenth%20revised%202023-2027%20Work%20Programme%20%28non-substantial%29.pdf.

111. European Commission, Directorate-General for Migration and Home Affairs, *Internal Security Fund (ISF) Eight Revised 2023-2027 Work Programme (substantial)* (PDF), 5, accessed March 1 2026, https://home-affairs.ec.europa.eu/document/download/a11c8a5c-17d1-4ceb-90c4-5001a8457b6b_en?filename=ISF_Eight%20revised%202023-2027%20Work%20Programme%20%28substantial%29.pdf.

Alongside these financial instruments, the EU has established operational coordination frameworks. In this context, the fight against human trafficking has been fully integrated into the European Multidisciplinary Platform Against Criminal Threats (EMPACT), which aims to support integrated multidisciplinary actions addressing ten criminal priorities identified by the European Council within the EMPACT cycle for 2022–2025.¹¹² The platform seeks to disrupt organized criminal networks engaged in human trafficking for different forms of exploitation through a range of operational actions, including joint investigations into labor and sexual exploitation, forced criminality, and child trafficking, as well as financial investigations and the systematic exchange of operational and strategic information related to this crime.

The practical effectiveness of this framework has been clearly demonstrated. Operations conducted in 2023 led to the identification of 7,536 potential victims and more than 5,000 suspects, in addition to the launch of 103 financial investigations and the seizure of over €4 million.¹¹³ Moreover, the platform has supported the development of innovative digital investigative tools by organizing several hackathons, which enabled the identification of online platforms linked to sexual and labor exploitation and facilitated the analysis of seized digital data. Notably, this initiative has expanded considerably, with participating countries increasing from 20 in 2022 to 27 in 2024, including partners from Ukraine, Moldova, Albania, the United Kingdom, Kosovo, and Serbia.

As a result, this approach has contributed to the development of a more comprehensive framework addressing the digital dimension of human trafficking, covering stages from online recruitment and victim identification to exploitation, and the detection of traffickers, ultimately facilitating the dismantling of criminal groups and limiting trafficking activities on digital platforms. Additionally,

112. Council of the European Union, "Draft Council Conclusions on Setting the EU's Priorities for the Fight against Serious and Organised Crime for EMPACT 2022-2025," ST 8665 2021 INIT (Brussels: Council of the European Union, May 10 2021), pdf file, accessed March 1 2026, <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-8665-2021-INIT/en/pdf>; and Europol, "EU Policy Cycle – EMPACT" (policy overview), accessed March 1 2026, https://www.europol.europa.eu/cms/sites/default/files/documents/eu_policy_cycle_socia_empact.pdf.

113. EU Agenda, "EMPACT 2023 Results Factsheets," *EU Agenda*, accessed March 1 2026, <https://euagenda.eu/publications/empact-2023-results-factsheets>

hackathons have become a valuable tool for training specialists in the application of digital technologies in everyday investigations. Several Member States, including Ireland, Spain, France, Croatia, and the Netherlands, have adopted diverse technological strategies for investigating trafficking cases. These include monitoring both the open and dark web, conducting real-time open-source intelligence analysis, using web-crawling software, carrying out covert operations, and developing public-private partnerships with online service providers and short-term rental service providers platforms in countries such as Austria, Hungary, Germany, Sweden, Poland, Finland, and Slovakia.¹¹⁴

Parallel to these operational efforts, judicial cooperation has also been strengthened. In this regard, Eurojust¹¹⁵ has played a pivotal role in supporting and coordinating joint investigation teams dealing with human trafficking cases. Currently, 66 such teams are active, involving several countries both within and outside the European Union, thereby enhancing international coordination in the pursuit of cross-border criminal networks. At the strategic level, coordination is further ensured through institutional mechanisms. The EU Anti-Trafficking Coordinator¹¹⁶ promotes cooperation between EU institutions and agencies, Member States, and international partners, with the objective of developing coherent European policies to address this organized crime. This role includes monitoring the implementation of the European Strategy against Trafficking in Human Beings for 2021–2025 and ensuring the achievement of its strategic objectives, while also contributing to periodic assessment reports evaluating progress and policy effectiveness.

114. European Commission, *Report from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on the Progress Made in the European Union in Combating Trafficking in Human Beings (Fifth Report)*, 14.

115. Eurojust, "Joint Investigation Teams," *Eurojust – European Union Agency for Criminal Justice Cooperation*, accessed March 1 2026, <https://www.eurojust.europa.eu/news/action-tackle-human-traffickers-forcing-female-victims-prostitution-romania-and-uk>.

116. European Commission, "EU Anti-Trafficking Coordinator," *Migration and Home Affairs – Together Against Trafficking in Human Beings*, accessed March 1 2026, https://home-affairs.ec.europa.eu/policies/internal-security/organised-crime/together-against-trafficking-human-beings/eu-anti-trafficking-coordinator_en.

In parallel, the EU has increasingly addressed the technological environment in which organized crime operate. In tackling the digital dimensions of crime, the European Commission has classified so-called very large online platforms and very large search engines under stricter regulatory obligations, including four adult websites: Pornhub, Stripchat, XVideos, and XNXX.¹¹⁷ These obligations include conducting regular assessments of the systemic risks associated with their activities and adopting mitigation measures, alongside increased transparency requirement and the establishment of reporting and complaint mechanisms. Furthermore, the regulatory framework requires platform operators and search engines to implement measures ensuring the privacy, safety, and protection of minors, and to notify law enforcement authorities of illegal content suggesting criminal activity is detected.

Beyond regulatory measures, broader policy initiatives have also been introduced. In October 2023,¹¹⁸ the European Commission launched a roadmap to combat drug trafficking and organized crime, comprising seventeen operational measures structured around four main pillars, one of which focuses on crime prevention. Particular emphasis is placed on preventing the recruitment of young people and children by criminal networks, which often exploit vulnerable groups in illegal activities, including drug trafficking. These initiatives are closely linked to wider efforts aimed at countering high-risk criminal networks operating across multiple areas of organized crime.¹¹⁹

Another key operational instrument relates to early -warning and information-sharing systems. In this regard, the renewed Schengen Information System

117. European Commission, *Report from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on the Progress Made in the European Union in Combating Trafficking in Human Beings (Fifth Report)*, 10.

118. European Commission, *EU Roadmap to Fight Drug Trafficking and Organised Crime* (Brussels: Publications Office of the European Union, October 2023), pdf file, accessed March 1 2026, <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/api/files/attachment/876347/EU%20Roadmap%20to%20fight%20drug%20trafficking%20and%20organised%20crime.pdf>.

119. EUCPN, "European Crime Prevention Conference 2024" addressed the exploitation of young people for criminal purposes, in particular for trafficking of drugs", *EUCPN*, accessed March 1 2026, <https://www.eucpn.org/document/european-crime-prevention-conference-2024>; and European Commission, *EU Roadmap to Fight Drug Trafficking and Organised Crime*, 95.

(SIS)¹²⁰ became operational on March 7, 2023, introducing new categories of alerts, most notably preventive alerts for vulnerable persons whose travel must be restricted in order to protect them from specific threats, including human trafficking. Such alerts may concern both vulnerable adults and children are entered into the system following decisions by competent national authorities, including judicial bodies. Consequently, when a concrete threat is identified, the individual concerned may be prevented from travelling and placed under protection, strengthening authorities' capacity for early intervention within the Schengen area. Complementing these structural tools, targeted action plan has been adopted to respond to emerging crises. On May 11, 2022,¹²¹ the EU Anti-Trafficking Coordinator launched a ten-point action plan aimed at protecting people fleeing the war in Ukraine, in cooperation with EU agencies and Member States. The plan builds on the European Strategy against Trafficking in Human Beings 2021–2025 and focuses on five main areas: awareness-raising and prevention, improving the response of law enforcement and judicial authorities, early identification of potential victims, and providing support and protection, with measures covering both Ukraine and Moldova.

More specifically, the plan includes the establishing or strengthening emergency helplines to ensure victims are referred to the appropriate services, while prioritizing the reinforcement of existing support structures and avoiding duplication or competition between hotlines. It also highlights the importance of involving civil society organizations in awareness campaigns and coordinating with national authorities for early victim identification and assistance. In addition, the plan promotes long-term programs supporting victim 'recovery and reintegration within host societies.

120. European Commission, *Report from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on the Progress Made in the European Union in Combating Trafficking in Human Beings (Fifth Report)*, 15.

121. La Strada International, "EU Anti-Trafficking Action Plan to Support Refugees from Ukraine," *La Strada International*, May 28 2022, accessed March 1 2026, <https://www.lastradainternational.org/news/eu-anti-trafficking-action-plan-on-ukraine/#:~:text=On%20May%2011%2C%20the%20EU,be%20referred%20to%20appropriate%20services>.

Within the same crisis context, the EU Temporary Protection Mechanism was activated on March 4, 2022,¹²² following the Russian invasion of Ukraine. Initially scheduled to expire on March 4, 2025, it was subsequently extended until March 2026 without altering the categories of beneficiaries. This mechanism provides immediate collective protection to large numbers of displaced persons arriving in the EU who are unable to return to their countries of origin, while also relieving pressure on national asylum systems by exempting beneficiaries from having their applications examined individually and guaranteeing their fundamental rights across all Member States, including residence, access to the labor market, housing, medical and social services, and education for children. However, the level of services actually provided may vary among Member States depending on their national capacities and administrative procedures, which may require the adoption of additional implementing legislative measures to regulate the extension of the protection period and facilitate its application. From a historical perspective, The EU Directive on temporary protection was first adopted in 2001 in response to the mass influx of refugees resulting from the armed conflict in the Western Balkans, particularly in Bosnia and Herzegovina and Kosovo. Its first activation in response to Russia's invasion of Ukraine therefore represented an exceptional step, illustrating the EU's capacity to respond rapidly and effectively to large-scale displacement crises while safeguarding the rights of the most vulnerable groups, particularly women and children.

Finally, the operational dimension of EU action is reflected in concrete law-enforcement cooperation. As part of strengthening cross-border cooperation, collaboration with Ukraine expanded with the support of EU agencies, with the country participating in 19 EMPACT¹²³ operations in 2024. In 2023, Europol also

122. Council of the European Union, "Ukrainian refugees: Council extends temporary protection until March 2026," press release 575/24 (Brussels, June 25 2024), accessed March 1 2026, <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2024/06/25/ukrainian-refugees-council-extends-temporary-protection-until-march-2026/>.

123. European Commission, *Report from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on the Progress Made in the European Union in Combating Trafficking in Human Beings (Fifth Report)*, 20.

coordinated a three-day hackathon targeting online criminal activities affecting Ukrainian victims.

Subsequently, In March 2024, in coordination with Europol, a joint operational task force involving eleven countries was launched to combat the sexual exploitation of Ukrainian women and girls within the EU. Similarly, in May 2024¹²⁴ Europol supported the Spanish National Police in dismantling a criminal network involved in human trafficking for sexual exploitation, beyond these specific operations, the agency has also conducted extensive investigations¹²⁵ into criminal networks operating within the EU, allowing authorities to better understand their structures, operational methods, and patterns of activity. This knowledge significantly strengthens the capacity to plan proactive operations and coordinate efforts among Member States and European agencies.

The scale of international cooperation became particularly evident during large-scale joint operation. From June 1 to 6, 2025,¹²⁶ the largest international operation against human trafficking, known as Operation Global Chain, was carried out under the leadership of Austria and Romania and in coordination with Europol, Frontex, and Interpol within the framework of the European Multi-disciplinary Platform Against Criminal framework. Approximately 15,000 officers from 43 countries participated in the operation, which resulted in the protection of 1,194 potential victims and the arrest of 158 suspects while an additional 205 suspects were identified. The operation focused on several forms of exploitation, including sexual exploitation, forced criminality, and forced begging, with particular attention given to minors, while the reported victims originated from 64 different countries, most notably Romania, Ukraine, Colombia, China, and Hungary.

124. European Commission, *Report from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on the Progress Made in the European Union in Combating Trafficking in Human Beings (Fifth Report)*, 20.

125. Europol, *Decoding the EU's Most Threatening Criminal Networks*.

126. Europol, "158 human traffickers arrested and 1,194 victims safeguarded in global operation," *Europol Newsroom*, July 2025, accessed March 1 2026, <https://www.europol.europa.eu/media-press/newsroom/news/158-human-traffickers-arrested-and-1-194-victims-safeguarded-in-global-operation>.

These examples illustrate the substantial efforts deployed by the European Union in the fight against trafficking in human beings. These initiatives have led to tangible results, particularly in dismantling criminal networks, reinforcing victim protection mechanisms, and strengthening preventive measures to reduce the risks and effects of this transnational crime.

FINAL CONSIDERATIONS

The results showed that women and girls represent the majority of victims, while children and young people are particularly vulnerable to forms of exploitation such as drug trafficking, as observed in Belgium. In Germany, sexual exploitation often involves manipulative strategies such as the “*Loverboy*” method. Digital platforms have evolved beyond mere communication tools to become central mechanisms for recruiting victims, maintaining control, issuing threats, and managing financial transactions. Networks are a key feature of this crime, which is based on a well-planned scheme that covers all stages of the process, from recruiting victims to ultimately controlling them, in line with the differences between diverse legal, social, and economic environments to ensure the continuity of their activities.

The study also reflects the considerable efforts made by the European Union at the legislative, institutional, and operational levels to combat human trafficking, recognizing the seriousness of this crime as a grave violation of human dignity and fundamental rights. However, the persistence and evolution of human trafficking practices require responses that integrate the efforts of all countries, regardless of their economic and operational levels, both within and outside the European Union.

Therefore, effectively addressing this phenomenon requires tackling its root causes, particularly the social and economic factors that drive victims into exploitation. Strengthening international and regional cooperation remains essential, particularly in the areas of information exchange and coordinated operations. It is equally important to reduce the gaps resulting from legislative

disparities between countries and to promote transparency and accountability within law enforcement agencies.

Ultimately, strengthening the global response to human trafficking requires moving toward a harmonized international legal framework based on the alignment of criminal acts, expanding the scope of liability, promoting the latest enforcement mechanisms, and providing a model for comprehensive victim protection. This approach would lead to a more coherent and effective global strategy capable of addressing the changing and transnational nature of human trafficking networks.

REFERENCES

- Bundeskriminalamt. *Human Trafficking and Exploitation: 2024 National Situation Report Human Trafficking and Exploitation*. Wiesbaden: Bundeskriminalamt, August 2025.
- Council of Europe. *Convention on Action against Trafficking in Human Beings*. CETS № 197. May 16, 2005.
- Czarnecki, Dorothea. *Trafficking in Human Beings 2.0: Digitalisation of Trafficking in Human Beings in Germany: Developments and Courses of Action*. Berlin: German NGO Network against Trafficking in Human Beings (KOK), 2022.
- EUCPN. "European Crime Prevention Conference 2024." Accessed March 1, 2026.
- Eurojust. "Trafficking in Human Beings." In *Eurojust Annual Report 2023*. Accessed March 1, 2026.
- European Commission. *Commission Recommendation (EU) 2024/1238 of 23 April 2024 on Developing and Strengthening Integrated Child Protection Systems in the Best Interests of the Child*. Official Journal of the European Union L 2024/1238, May 14, 2024.
- European Commission. *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council Amending Directive 2011/36/EU on Preventing and Combating Trafficking in Human Beings and Protecting Its Victims*. COM(2022) 732 final. Brussels, December 19, 2022.
- European Parliament and Council of the European Union. *Directive (EU) 2024/1260 of the European Parliament and of the Council of 24 April 2024 on Asset Recovery and Confiscation*. Official Journal of the European Union L 2024/1260, May 2, 2024.
- European Parliament and Council of the European Union. *Directive (EU) 2024/1385 of the European Parliament and of the Council of 14 May 2024 on Combating Violence against Women and Domestic Violence*. Official Journal of the European Union L 2024/1385, May 24, 2024.

European Parliament and Council of the European Union. *Directive (EU) 2024/1712 of the European Parliament and of the Council of 13 June 2024 Amending Directive 2011/36/EU on Preventing and Combating Trafficking in Human Beings and Protecting Its Victims*. Official Journal of the European Union L 2024/1712, June 24, 2024.

European Parliament and Council of the European Union. *Regulation (EU) 2022/2065 of the European Parliament and of the Council of 19 October 2022 on a Single Market for Digital Services and Amending Directive 2000/31/EC (Digital Services Act)*. Official Journal of the European Union L 277, October 27, 2022.

European Parliament and Council of the European Union. *Regulation (EU) 2024/3015 of the European Parliament and of the Council of 27 November 2024 on Prohibiting Products Made with Forced Labor on the Union Market and Amending Directive (EU) 2019/1937*. Official Journal of the European Union L 2024/3015, December 12, 2024.

Europol. *Decoding the EU's Most Threatening Criminal Networks*. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2024.

Europol. "A Rapidly Evolving Criminal Ecosystem: The Escalating Exploitation of Vulnerable Individuals." Accessed March 1, 2026.

Europol. "Trafficking in Human Beings." Accessed March 1, 2026.

Evans, John L. *Criminal Networks, Criminal Enterprises*. Vancouver: International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy, July 1, 1994.

Hančilová, Blanka, and Camille Massey. *Legislation and the Situation Concerning Trafficking in Human Beings for the Purpose of Sexual Exploitation in EU Member States*. Vienna: International Centre for Migration Policy Development (ICMPD), 2009.

Hoff, Suzanne, and Katrin McGauran. *Engaging the Private Sector to End Human Trafficking: A Resource Guide for NGOs*. Amsterdam: SOMO and La Strada International, October 1, 2015.

Kanwal, Maheen. "Social Media Platform." *Webopedia*. Last modified April 12, 2024.

Knight, Stephen. "The Trafficking Defence in Criminal Law: Nexus and Compulsion." *The Journal of Criminal Law* 87, no. 3 (2023): 192–206.

La Strada International. "EU Anti-Trafficking Action Plan to Support Refugees from Ukraine." May 28, 2022.

Narayan, Shalini. "Social Media Platforms and Tools." In *Media and Information Literacy*. Infilbnet eBook. Accessed March 1, 2026.

United Nations. *Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children, Supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*. November 15, 2000.

United Nations. *United Nations Convention against Transnational Organized Crime*. November 15, 2000.

United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC). *Global Report on Trafficking in Persons 2024*. United Nations Publication, Sales No E.24.XI.11. December 2024.

United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC). "The Crime of Trafficking in Persons." *E4J University Module Series*, Module 6. March 2019. Accessed March 1, 2026.

Varese, Federico. *Organized Crime: Critical Concepts in Criminology*. London: Routledge, 2009.

Walby, Sylvia, and Karen A. Shire. *Trafficking Chains: Modern Slavery in Society*. Bristol: Bristol University Press, May 21, 2024.

WRD News Team. "Belgium Faces Drug Trafficking Crisis as Judge Warns of 'Narco-State' Transformation." *WRD News*, December 14, 2025.

Received on 10/03/2026

Approved on 16/03/2026

ESTUDIO DE LA JURISPRUDENCIA EUROPEA Y AMERICANA SOBRE EL IMPACTO DE LAS SOLICITUDES DE ASILO EN LOS PROCEDIMIENTOS DE RESTITUCIÓN DE MENORES¹

Antonio Jesús Calzado Llamas²

RESUMEN: El presente artículo pretende ofrecer un estado de la cuestión sobre la interacción entre los procesos de restitución de menores ilícitamente trasladados o retenidos que, al mismo tiempo, son solicitantes de protección internacional en el Estado de la sustracción. Ante la falta de una regla específica de coordinación en los principales instrumentos internacionales, se ha realizado un estudio sistemático de la jurisprudencia y doctrina relevantes que han tratado la materia a nivel europeo y americano, en casos donde ambas solicitudes de restitución y asilo discurrían en paralelo. Del análisis realizado, se concluye que la existencia de una solicitud de protección internacional puede afectar a la calificación como ilícito del traslado de un menor, así como a la apreciación de la existencia de causas de denegación de la restitución. Asimismo, genera controversias en cuanto a la necesidad de suspender el procedimiento de restitución a la espera de una decisión sobre el asilo, para evitar el riesgo de resoluciones contradictorias. Ello refuerza la necesidad de que a nivel institucional se desarrollen normas o guías de actuación concretas.

PALABRAS CLAVE: Sustracción Internacional de Menores; Refugiado; Asilo;

STUDY OF THE EUROPEAN AND AMERICAN JURISPRUDENCE ON THE IMPACT OF ASSYLUM APPLICATIONS ON INTERNATIONAL CHILD RETURN PROCEDURES

ABSTRACT: The present paper aims to provide an overview on the interaction between proceedings on return of abducted children who, at the same time, are seeking for international protection on the abducting State. Due to the lack of a specific rule on coordination among the main international instruments, a systematic study of European and

1. Antonio Jesús Calzado Llamas, "Estudio de la jurisprudencia europea y americana sobre el impacto de las solicitudes de asilo en los procedimientos de restitución de menores", *Latin American Journal of European Studies* 6, no. 1 (2026): p. 367 et seq.
2. Profesor Ayudante Doctor de Derecho Internacional Privado en la Universidad de Salamanca (España). El presente trabajo se realizó en el marco del Período de Orientación Postdoctoral de las Ayudas a la Formación del Profesorado Universitario concedidas por el Ministerio de Universidades al autor por Resolución de 30 de noviembre de 2022 (n.º de beneficiario: FPU21/04414). <https://orcid.org/0000-0002-2888-2696>.

American case law and doctrine has been carried out on cases where both proceedings were held in parallel. From that analysis, it can be concluded that the existence on an application for asylum could affect either the qualification as wrongful of a child removal or retention or the existence of a ground for denying the return. Moreover, it generates certain controversy when it comes to suspend or not the return proceeding until the final ruling on asylum to avoid the risk of contradictory orders. This reinforces the need of an institutional development of concrete rules or practice guides.

KEYWORDS: International Child Abduction; Refugee; Asylum;

ÍNDICE: Introducción; 1. La normativa internacional aplicable a la sustracción internacional de menores y a las solicitudes de asilo; 1.1 Normativa en materia de restitución de menores; 1.2 Normativa en materia de protección de refugiados; 2. La falta de una solución expresa de coordinación; 2.1 La existencia de solapamientos entre los ámbitos de aplicación de la normativa sobre restitución de menores y sobre procedimientos de asilo; 2.2 Ausencia de una cláusula de compatibilidad; 3. Tratamiento jurisprudencial del paralelismo entre los procedimientos de restitución y asilo; 3.1 La existencia de una sustracción internacional de menores; 3.2 La suspensión del procedimiento de restitución ante una solicitud de asilo; 3.3 La concesión del asilo y sus efectos sobre los motivos de denegación de la restitución; Consideraciones finales. Referencias.

INTRODUCCIÓN

Entre el 10 y el 17 de octubre de 2023, tuvo lugar la Octava Reunión de la Comisión Especial sobre el funcionamiento práctico de los Convenios de La Haya de 1980 y de 1996. Uno de los debates que se suscitó en torno al fenómeno de la sustracción de menores fue la existencia, confirmada en la práctica judicial, de casos en los que los procedimientos de restitución de menores discurrían en paralelo con solicitudes de asilo que, directa o indirectamente, implicaban al menor.

Finalizada la Octava Reunión de la Comisión Especial, se publicó una relación de Conclusiones y Recomendaciones.³ En materia de procedimientos de asilo, la única indicación que obra al efecto es necesidad de pronunciarse con celeridad respecto de ambas solicitudes y la invitación de los Estados Contratantes del Convenio de La Haya de 1980 a adoptar medidas a tal fin. Sin embargo, tal y como puso de manifiesto la Oficina Permanente, la tramitación paralela de estos procedimientos plantea otros muchos retos, relacionados con la influencia de

3. Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, "Conclusiones y Recomendaciones", consultado el 17 de diciembre de 2025, <https://assets.hcch.net/docs/8941c6be-709c-4994-950b-b142906e8afa.pdf>, párr. 40.

las solicitudes de asilo en la determinación de la ilicitud del traslado o retención, con el impacto de dicha decisión sobre las causas de denegación del retorno de los menores sustraídos o con la necesidad de intercambio de información.

A tal fin, el presente trabajo pretende servir para ofrecer un desarrollo jurídico profundo de la problemática de las solicitudes paralelas, tomando por base el Documento Preliminar de la Oficina Permanente que puso de manifiesto el problema.⁴

La relevancia de acometer un estudio de estas características se justifica por tres motivos. El primero es que esta materia supone un punto de encuentro y confrontación entre el Derecho internacional privado y el Derecho internacional público, lo que evidencia la importancia de un enfoque interdisciplinar. En segundo lugar, si bien no se puede negar que ha existido literatura en la materia (consultada y referenciada en el presente trabajo), su carácter diseminado, a veces difícilmente accesible y focalizado en resoluciones o ámbitos regionales concretos invita a realizar un esfuerzo de sistematización de las voces doctrinales y jurisprudenciales más relevantes sobre la interacción entre procesos de restitución y de asilo para dar una visión de conjunto. Así, este trabajo se propone como humilde objetivo presentar una suerte de estudio básico sobre el estado de la cuestión en torno a los problemas que puede generar la interconexión entre ambas solicitudes. Por último, consideramos conveniente el estudio en atención a que los fenómenos de migración por motivos de persecución en el Estado de origen son un fenómeno en alza, potenciado por los conflictos internacionales existentes en el mundo (sin ir más lejos, se puede apuntar a los mantenidos entre Rusia y Ucrania, o entre Israel y Palestina), con lo cual no es descartable que puedan darse más casos de colisión entre solicitudes de restitución y de protección internacional.

La estructura del presente estudio se corresponde con las hipótesis de trabajo que de entrada se plantean para el estudio. La primera de ellas es la

4. Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, Oficina Permanente, "*Documento de debate sobre las solicitudes de restitución de niños sustraídos internacionalmente cuando el padre o madre sustractor presenta una solicitud de asilo en paralelo*", consultado el 1 de enero de 2026, <https://assets.hcch.net/docs/8bf25e2f-7262-4c85-badf-73233e1a98f7.pdf>.

existencia de potenciales solapamientos entre los instrumentos internacionales destinados a combatir la sustracción internacional de menores y aquéllos consagrados al Estatuto del Refugiado y a su protección internacional. Como segunda hipótesis, este trabajo tratará de poner de manifiesto la inexistencia de una regla de coordinación o de interpretación satisfactoria que permita resolver las contradicciones existentes entre los objetivos del proceso de restitución (esto es, la inmediata devolución del menor al Estado de su residencia habitual) y los del procedimiento de reconocimiento de la protección internacional (a saber, la no devolución del solicitante de asilo ante temores fundados de persecución en el Estado de origen). Finalmente, como tercera cuestión clave, se tratará de comprobar, a partir de la jurisprudencia, que la falta de coordinación normativamente preestablecida da lugar a conflictos interpretativos y jurisprudenciales en torno a la calificación del traslado o retención ilícito, así como al procedimiento y eventual concesión o denegación de la restitución.

1 LA NORMATIVA INTERNACIONAL APLICABLE A LA SUSTRACCIÓN INTERNACIONAL DE MENORES Y A LAS SOLICITUDES DE ASILO

El tratamiento en paralelo de los procedimientos de restitución de menores y las solicitudes de asilo que se producen durante la pendencia de aquél implican establecer una interconexión entre dos bloques normativos. En el presente apartado, ofreceremos una visión esquemática de las diversas normas jurídicas existentes a nivel internacional.

1.1 Normativa en materia de restitución de menores

Comenzando por el régimen jurídico relativo a la sustracción internacional de menores, existe un amplio catálogo de normas internacionales, de origen y ámbito de aplicación muy diversos.

El más destacado entre ellos es el ya mencionado Convenio de La Haya de 25 de octubre de 1980, sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional

de menores (en adelante, CH 80).⁵ También puede mencionarse el Convenio de La Haya de 19 de octubre de 1996 Relativo a la Competencia, la Ley Aplicable, el Reconocimiento, la Ejecución y la Cooperación en materia de Responsabilidad Parental y de Medidas de Protección de los Niños (en adelante, CH 96),⁶ cuyo régimen jurídico se ofrece como alternativa al CH 80 (art. 50 CH 96).

Desde el Consejo de Europa, se adoptó el Convenio de Luxemburgo de 20 de mayo de 1980, relativo al reconocimiento y la ejecución de decisiones en materia de custodia de menores, así como al restablecimiento de dicha custodia.⁷ Dicho Convenio contiene normas especiales de reconocimiento y exequátur para los denominados “traslados sin derecho”.

Dentro de la UE, el CH 80 se complementa con las normas en materia de sustracción internacional de menores del Reglamento (UE) 2019/1111, de 25 de junio de 2019(en adelante, R. 2019/1111),⁸ en los términos que expresa su art. 96. Asimismo, el Reglamento ofrece cobertura suficiente para articular la restitución de menores a través de procedimientos sobre la custodia.

En el contexto de la Organización de Estados Americanos, puede mencionarse la Convención Interamericana Sobre Restitución Internacional De Menores, de 15 de julio de 1989 (en adelante, CIRIM).⁹ Aunque este Convenio tendría preferencia aplicativa sobre el CH 80, lo cierto es que el art. 34 CIRIM permite que sus Estados parte convengan en la aplicación del CH 80, como sucede en la práctica.¹⁰

También pueden mencionarse algunos Convenios bilaterales que pueden emplearse para articular el procedimiento de restitución. Así, por ejemplo, se puede mencionar el Convenio de 30 de mayo de 1997, firmado entre España y

5. España. *Boletín Oficial del Estado* n.º 202, de 24 de agosto de 1987.

6. España. *Boletín Oficial del Estado* n.º 291, de 2 de diciembre de 2010.

7. España. *Boletín Oficial del Estado* n.º 210, de 1 de septiembre de 1984

8. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 178, de 2 de julio de 2019.

9. Organización de los Estados Americanos, “Convención Interamericana sobre restitución internacional de menores (B-53)”, consultado el 21 de enero de 2026, <https://www.oas.org/ju-ridico/spanish/firmas/b-53.html>.

10. María Mayela Celis Aguilar, *Sustracción internacional de menores: Estudio jurisprudencial, doctrinal y crítico del Convenio de La Haya de 1980. Aspectos clave y soluciones a los problemas de aplicación* (Madrid: Dykinson, 2023), 111–114.

Marruecos.¹¹ Igualmente, son dignos de alusión los Convenios bilaterales que Uruguay tiene firmados con Chile (14 de abril de 1982), Argentina (10 de diciembre de 1982) y Perú (2 de febrero de 1989).¹² Cabe destacar, sin embargo, que todos estos Estados son Contratantes del CH 80, por lo tanto, es previsible que todos ellos lo apliquen con preferencia.¹³

1.2 Normativa en materia de protección de refugiados

En cuanto a los instrumentos principales en materia de protección de refugiados, es referencia obligada la Convención de Ginebra de 18 de julio de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados (en adelante, CG 51), actualizada a través del Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, hecho en Nueva York el 31 de enero de 1967.¹⁴

En el contexto de la UE dicha Convención y su Protocolo se complementan por un conjunto de normas europeas que conforman el denominado Sistema Europeo Común de Asilo (SECA). Algunas de ellas han sido recientemente objeto de revisión y actualización como consecuencia del Pacto Europeo sobre Migración y Asilo de 2024 (en adelante, PEMA 24).

Para determinar las condiciones de cara al reconocimiento de los solicitantes de protección internacional procedentes de terceros países o apátridas, la normativa principal venía siendo Directiva 2011/95/UE, de 13 de diciembre de 2011 (conocida más comúnmente como “Directiva de Calificación”),¹⁵ traspuesta en la legislación de los Estados Miembros. Pero, a partir del 12 de junio de 2026, esta Directiva queda reemplazada por el Reglamento (UE) 2024/1347, de 14 de mayo de 2024.¹⁶

11. España. *Boletín Oficial del Estado* n.º 150, de 24 de junio de 1997.

12. Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, “Sección Latinoamérica y el Caribe”, consultado el 21 de enero de 2026, <https://www.hcch.net/es/instruments/conventions/specialised-sections/latin-america>.

13. María Mayela Celis Aguilar, *Sustracción internacional de menores*, 114.

14. España. *Boletín Oficial del Estado* n.º 252, de 21 de octubre de 1978 (para ambos textos)

15. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 337, de 20 de diciembre de 2011.

16. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 2024/1347, de 22 de mayo de 2024.

En lo relativo a las normas sobre condiciones de acogida de los solicitantes de protección internacional, también se produce una actualización como resultado del PEMA 2024: de este modo, a partir del 12 de junio de 2026, la Directiva 2013/33/UE, de 26 de junio de 2013,¹⁷ pasa a ser sustituida por la Directiva (UE) 2024/1346, de 14 de mayo de 2024.¹⁸ Asimismo, se puede hacer mención en este grupo de normas al Reglamento (UE) 2024/1350, de 14 de mayo de 2024,¹⁹ en materia de reasentamiento y admisión humanitaria.

Otro importante conjunto de normas viene destinado a determinar qué Estado Miembro será el responsable de examinar la solicitud de protección internacional, atendiendo a las condiciones establecidas en la normativa europea ya citada al respecto. El hasta ahora vigente Reglamento (UE) 604/2013, de 26 de junio de 2013 (Reglamento Dublín III),²⁰ pasa a ser sustituido por el Reglamento (UE) 2024/1351, de 14 de mayo de 2024,²¹ a partir del 12 de junio de 2026.

Para examinar y, en su caso, conceder la protección internacional solicitada, la autoridad responsable deberá acogerse al procedimiento expresamente previsto por la normativa europea. En este aspecto la Directiva 2013/32/UE, de 26 de junio de 2013 ("Directiva de Procedimiento"),²² quedará sustituida por el Reglamento (UE) 2024/1348, de 14 de mayo de 2024.²³ Asimismo, se ha adoptado una normativa específica para el retorno de los solicitantes de asilo fronterizo cuando su solicitud haya sido denegada: se trata del Reglamento (UE) 2024/1349, de 14 de mayo de 2024.²⁴ Ambos Reglamentos se aplicarán a partir del 12 de junio de 2026.

También se contemplan medidas a adoptar en caso de situaciones excepcionales de afluencia masiva, crisis o fuerza mayor en relación con los flujos migratorios y demandas de asilo. La UE adoptó en su momento la Directiva 2001/55/

17. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 180, de 29 de junio de 2013.

18. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 2024/1346, 22 de mayo de 2024.

19. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 2024/1350, de 22 de mayo de 2024.

20. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 180, de 29 de junio de 2013.

21. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 2024/1351, 22 de mayo de 2024.

22. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 180, de 29 de junio de 2013.

23. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 2024/1348, de 22 de mayo de 2024.

24. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 2024/1349, de 22 de mayo de 2024.

CE, de 20 de julio de 2001;²⁵ y más recientemente, ha publicado el Reglamento (UE) 2024/1359, de 14 de mayo de 2024,²⁶ que comenzará a aplicarse a partir del 1 de julio de 2026.

El catálogo de normas que componen el SECA se cierra con una serie de organismos, recursos y mecanismos auxiliares para la gestión de la política de migración y asilo. Así, se constituyó la Agencia de Asilo de la UE, cuyo régimen jurídico queda regulado actualmente por el Reglamento (UE) 2021/2303, de 15 de diciembre de 2021.²⁷ Otro importante mecanismo es el denominado Fondo de Asilo, que se instituyó a través del Reglamento (UE) n.º 516/2014.²⁸ También se estableció el sistema EURODAC, de comparación biométrica de impresiones dactilares, cuyo régimen jurídico pasará, a partir del 12 de junio de 2026, del Reglamento (UE) n.º 603/2013, de 26 de junio de 2013,²⁹ al Reglamento (UE) 2024/1358, de 14 de mayo de 2024.³⁰ Finalmente, se ha establecido un sistema de triaje a través del Reglamento (UE) 2024/1356, de 14 de mayo de 2024.³¹

En el ámbito americano, debemos realizar una diferenciación entre los Estados Norteamericanos y los Latinoamericanos. En Norteamérica, cabe destacar que tanto la CG51 como el Protocolo de 1967 se encuentran vigentes en Canadá, complementados a tal efecto por la *Immigration and Refugee Protection Act*.³² Sin embargo, EE.UU.³³ se encuentra en una situación particular, porque no ha ratificado a la CG51, pero sí se ha adherido al Protocolo, lo cual implica que está obligado a adoptar el concepto de refugiado inserto en el mismo: ello

25. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 212, de 7 de agosto de 2001.

26. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 2024/1359, de 22 de mayo de 2024.

27. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 468, de 30 de diciembre de 2021.

28. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 150, de 20 de mayo de 2014.

29. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 180, de 29 de junio de 2013.

30. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 2024/1358, de 22 de mayo de 2024.

31. Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea* L 2024/1356, de 22 de mayo de 2024.

32. Canadá. *Statutes of Canada* 2001, c. 27 (versión consolidada a 17 de marzo de 2026).

33. Entiéndase considerado aquí también Puerto Rico, que, como territorio asociado a los EE. UU., se somete a su legislación en materia de inmigración y asilo (esto es, aplicaría el Protocolo de 1967 integrado en la legislación estadounidense sobre asilo, del modo en que se explica *supra*, en el texto principal).

se realizó a través de la *Refugees Act of 1980*,³⁴ que incorporó dicha definición en la *section 101 (41)* de la *Immigration and Nationality Act*.³⁵ Esta ley contiene a su vez el régimen relativo a las condiciones para conceder el estatuto de refugiado y el asilo (*sections 207-209*) y a la asistencia al refugiado (*sections 411-414*).³⁶ Asimismo, a nivel federal, existe una regulación más procedimental y concreta sobre los procedimientos de asilo en el apartado § 208 del *Code of Federal Regulations*.³⁷

Por lo que respecta a los Estados latinoamericanos, la CG51 y el Protocolo de 1967 se encuentran vigentes en la mayoría de los Estados (exceptuando, Cuba³⁸ y Venezuela³⁹). Ambos instrumentos, además, conviven con otras normas internacionales de ámbito regional en materia de asilo diplomático y/o territorial. Pueden citarse, en especial, las siguientes: a) la Convención de La Habana sobre Asilo de 20 de febrero de 1928; b) la Convención de Montevideo sobre Asilo Político, de 26 de diciembre de 1933; c) el Tratado de Montevideo sobre Asilo y Refugio Políticos, de 8 de abril de 1939; d) la Convención de Caracas sobre Asilo Territorial, de 28 de marzo de 1954; y e) la Convención de Caracas sobre Asilo Diplomático, de 28 de marzo de 1954. Asimismo, resultan de interés las normas

34. Estados Unidos de América. Public Law 96-212 – Mar. 17, 1980; 94 *Stat.* 102. Igualmente, *vid.* Melissa A. Kucinski e Richard Min, "To Return or Not to Return," *Journal of the American Academy of Matrimonial Lawyers* 36 (2024): 392.

35. Estados Unidos de América. Act of June 27, 1952; Chapter 477 of the 82nd Congress; 66 STAT. 163; 8 U.S.C. 1101 et seq. 1 (As Amended Through P.L. 119–21, Enacted July 4, 2025).

36. Las referencias al articulado indicado en el texto principal dentro del *United States Code* son, respectivamente, §§ 1157-1159 y §§ 1521-1525.

37. Estados Unidos de América. *Code of Federal Regulations: Title 8. Aliens and Nationality (revised as of January 1, 2025)*, U.S. Government Publishing Office.

38. Cuba no aplica la CG51 ni tampoco el Protocolo de 1967, pero sí estaría vinculada por las Convenciones de La Habana (1928) y de Montevideo (1939), así como por su legislación nacional, que tiene como principales fuentes normativas art. 17 de la Constitución de la República de Cuba (*Gaceta Oficial de la República de Cuba* № 5, Extraordinaria de 10 de abril de 2019); así como en determinadas disposiciones de la Ley 171/2024 de Migración, de su Reglamento de desarrollo –Decreto 136/2025– y del Reglamento de la Ley de Extranjería –Decreto 137/2025–, sobre el régimen del residente humanitario, que abarca, entre otros, a los solicitantes del estatuto de refugiado (todas ellas en *Gaceta Oficial de la República de Cuba* № 39, de 5 de mayo de 2026).

39. Venezuela, sólo se adhirió al Protocolo de 1967, cuyo contenido se integra como principio fundamental en la Ley Orgánica sobre Refugiados o Refugiadas y Asilados o Asiladas (*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*, número 37.296, de 3 de octubre de 2001). Asimismo, Venezuela es Estado Parte en las Convenciones de la Habana (1928), Montevideo (1933) y Caracas (1954).

internacionales en materia de extradición del Tratado de Montevideo sobre Derecho Penal Internacional, de 23 de enero de 1889 y de la Convención de Montevideo de 26 de diciembre de 1933, sobre extradición. En la medida en que estos Convenios se consideren material, temporal y territorialmente coincidentes con el CG51, su aplicación será bien simbiótica, en la medida en que el Tratado anterior no contradiga el posterior; o bien preferente de una norma sobre otra, si existe contradicción, siguiendo los criterios establecidos en el art. 30 de la Convención de Viena 23 de mayo de 1969 sobre Derecho de los Tratados (en adelante, CV 69).⁴⁰ Del mismo modo, cabe destacar el continuo impulso por armonizar el marco legislativo en torno a la CG 51 y el Protocolo de 1967; así como para coordinar la acción política e institucional de cooperación internacional en materia de refugiados, lo que ha dado lugar a textos programáticos no vinculantes, pero denotativos de la toma de conciencia sobre la protección de los refugiados. Así, contamos con las Declaraciones de Cartagena (1984), San José (1994), Tlateloco (1999) y México (2004); así como con los "Principios y Criterios para la Protección y Asistencia de los Refugiados, Repatriados y Desplazados Internos Centroamericanos en América Latina, llevada a cabo por la Conferencia Internacional sobre Refugiados Centroamericanos (CIREFCA, 1989).⁴¹

2 LA FALTA DE UNA SOLUCIÓN EXPRESA DE COORDINACIÓN

2.1 La existencia de solapamientos entre los ámbitos de aplicación de la normativa sobre restitución de menores y sobre procedimientos de asilo

El siguiente paso en nuestro estudio es corroborar qué condiciones han de darse para que se produzca un solapamiento entre los bloques normativos anteriormente considerados, que dé lugar al problema de tramitación simultánea de las solicitudes de restitución y de asilo. Nos centramos fundamentalmente en el

40. Organización de las Naciones Unidas, *United Nations Treaty Series*, Vol. 1155, № 18232.

41. Los Tratados y Declaraciones en materia de derecho de asilo y refugiados desarrolladas en el ámbito regional latinoamericano pueden consultarse en su conjunto en Organización de Estados Americanos, "Refugiados – Instrumentos Jurídicos Internacionales", consultado el 21 de mayo de 2026, https://www.oas.org/es/sla/ddi/refugiados_instrumentos_juridicos_internacionales.asp

CH 80 y la CG 51, por ser los instrumentos que más ha invocado la jurisprudencia en estos casos. Sólo desde una comprensión efectiva de las dimensiones material, subjetiva, territorial y temporal del paralelismo entre ellos, se podrán articular soluciones de efectiva coordinación en la aplicación entre ambos.

a) *Solapamiento el ámbito material*: El solapamiento material se ha dado mayoritariamente cuando la sustracción del menor se ha combatido a través de una acción de restitución, sin entrar en cuestiones sobre el fondo de la custodia.⁴²

Centrándonos en las normas convencionales, hay que destacar que existen diferencias entre los objetivos del CH 80 y de la CG 51. En primer lugar, se trata de dos Convenios que tienen diferente naturaleza: mientras que la CG 51 establece un régimen sustantivo para el reconocimiento de la condición de refugiado, el CH 80 es un convenio más procedimental, destinado a articular un sistema de cooperación internacional en torno al procedimiento de restitución del menor ilícitamente sustraído.⁴³ Asimismo, los objetivos que persiguen son aparentemente contradictorios, pues el art. 1.a) CH 80 busca la restitución inmediata del menor (art. 1.a) CH 80); mientras que el art. 33.1 CG 51 establece un principio de no devolución (*non refoulement*) en caso de que se aprecie un temor fundado de persecución que conlleve la concesión del estatuto de refugiado.⁴⁴

El solapamiento entre los objetivos de ambos instrumentos puede ser armónico, si ambos procedimientos concluyen en que el menor no debe ser devuelto al Estado de origen. Ello puede ocurrir, por ejemplo, si se corrobora la existencia de los motivos de persecución del art. 1.A.2 CG 51 y, a su vez, se pueden invocar tales motivos de persecución como causas de denegación de la restitución.⁴⁵ Sin embargo, también podría ser posible que uno y otro procedimientos condujeran

42. Ello no quita que se hayan producido casos de paralelismo entre solicitudes de asilo y de restitución a través de procedimientos sobre responsabilidad parental. Puede citarse al respecto el caso *F. v. M.* [2018] EWHC 2106 (Fam), paras. 45, 59–60, de la jurisprudencia inglesa, donde la restitución a Rusia de un menor con derecho de asilo concedido se promovió a través del reconocimiento de una resolución rusa sobre responsabilidad parental en aplicación del CH 96.

43. *FE v. YE* [2017] EWHC 2165 (Fam), paras. 10, 14.

44. Kucinski e Min, "To Return or Not to Return," 395.

45. *Vid. infra*, epígrafe 3.3

a resultados contradictorios si uno de ellos conduce a la devolución del menor al Estado de origen y el otro no.⁴⁶

b) *Solapamiento en el ámbito subjetivo*: Desde el punto de vista personal, la concurrencia de las normas sobre restitución de menores y sobre derecho de asilo se dará cuando el menor sea objeto de traslado o retención ilícito y, al mismo tiempo, solicitante de protección internacional. Tanto en un bloque normativo como en el otro, se aportan sendas definiciones que, pese a su posible divergencia, son más o menos armoniosas.

Así, el art. 4 CH 80 incluiría en su ámbito personal a aquellos menores que no han alcanzado la edad de 16 años y cuya residencia habitual se encontraba en un Estado Contratante del Convenio. Aunque el precepto no lo dice, necesitará estar presente en otro Estado Contratante como resultado del traslado o retención ilícito, pues es una condición inexcusable para aplicar el propio Convenio, cuya eficacia es *inter partes*.

En lo que respecta a la normativa sobre asilo, el art. 1.A.2. CG 51, en su definición de "refugiado", no hace referencia alguna a criterios de edad, simplemente se refiere a toda persona que tema ser perseguida en su Estado de origen "debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas". Sin embargo, algunas de las normas que integran el SECA sí contemplan una definición de menor como persona nacional de un tercer país o apátrida que no ha alcanzado los 18 años (arts. 2.k Directiva 2011/95/UE y 2.l Directiva 2013/32/UE).⁴⁷ En consecuencia, el solapamiento entre ambos conjuntos de normas requerirá que el menor no haya alcanzado los 16 años, pues a partir de esa edad, las normas del CH 80 no entran en juego, sino que sólo podrían operar las relativas a la protección de los refugiados y el derecho de asilo.

46. Sala Constitucional de Costa Rica, Resolución n.º 16610, de 30 de agosto de 2019, apartado V (exp. 19-010916-0007-C, res. n.º 2019025674); *Vid. infra*, epígrafe 3.2.

47. Maria Caterina Baruffi, "International Child Abduction, Migration and Asylum: What Happens When Child Abduction, Migration and Asylum Collide?," en *Research Handbook on International Family Law*, ed. J. M. Carruthers y B. W. M. Lindsay (Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2024), 159.

De acuerdo con la normativa europea, el menor sustraído puede ser solicitante de asilo directamente o, en caso de no tener capacidad suficiente, a través de sus padres u otros familiares adultos, de un adulto responsable del menor o de su representante (art. 7.3 Directiva 2013/32/UE). Ambas vías sugieren que, ya sea directa o indirectamente, el menor será solicitante siempre y cuando exista una expresa solicitud a su nombre.

Ello ha dado lugar a un interesante problema interpretativo, del que ha dado cuenta una Sentencia de la Corte Suprema del Reino Unido, de 19 de marzo de 2021 (asunto *G v. G*).⁴⁸ En el caso de origen una madre trasladó al menor desde Sudáfrica a Inglaterra y, ya en este último país, formuló una solicitud de asilo para ella, pero no formuló otra en nombre del menor, sino que lo designó simplemente como sujeto dependiente en la suya. En consecuencia, sólo constaba para la Secretaría General la solicitud de la madre. El problema estaba en qué valor dar a la mención del menor dependiente. La Corte Suprema concluyó que el menor dependiente debía ser considerado igualmente como solicitante de asilo.

Otra resolución interesante fue la emitida por la *High Court of Justice (Family Division)* el 29 de enero de 2025, en el asunto *H v. O.*,⁴⁹ sobre una sustracción de un menor llevada a cabo por la madre desde Países Bajos a Inglaterra. En el primer Estado, los menores tenían la condición de refugiado por ser sujetos dependientes de la madre sustractora; y ésta, a su vez, tenía tal condición por derivación del estatuto de refugiado reconocido al padre solicitante de la restitución. Desde el momento en el que la madre abandonó los Países Bajos, ni ella ni su hijo podían seguir manteniendo la condición de refugiados, sin perjuicio de que pudieran solicitar protección internacional a título propio.

c) *Solapamiento en el ámbito territorial*: Para que el paralelismo entre el CH 80 y la CG 51 (y sus respectivas normas complementarias) pueda darse, es necesario que sus ámbitos de aplicación territorial coincidan. Ello se produce en el caso

48. *G v. G* [2021] UKSC 9, paras. 116–121.

49. [2025] EWHC 114 (*Fam*), en especial paras. 29, 35, 49. En el párrafo 35, se ofrecen las conclusiones de un informe realizado por una abogada experta en asuntos de inmigración que reflexiona sobre el estatuto de refugiada de la madre y sus hijos.

concreto si la sustracción del menor se produce entre Estados parte del CH 80 y si el Estado de la sustracción, donde se solicita el asilo, es parte en la CG 51.⁵⁰

Ello no ocurre de forma unánime en todos los países de la comunidad internacional, pues, aunque ambos Convenios cuentan con un ámbito territorial muy amplio, se dan casos de Estados Parte del CH 80 que no lo son de la CG 51⁵¹ y viceversa.⁵² También hay Estados que no son parte en ninguno de los dos Convenios.⁵³ Dentro del amplio grupo de Estados que sí ha ratificado o se ha adherido a ambos Convenios, se encuentran los Estados Miembros de la UE, que complementan con normas europeas tanto el CH 80 como el CG 51. Sobre dichos Estados Miembros hay que hacer una serie de consideraciones en función del ámbito territorial en el que se produce la sustracción y la solicitud de asilo. Así, cuando el menor es ilícitamente trasladado o retenido de un tercer Estado a un Estado Miembro de la UE y allí solicita asilo, podrían aplicarse paralelamente el CH 80 con la CG 51 y las normas del SECA, pero no se aplicaría el R. 2019/1111, ya que su efecto complementario se ciñe a las sustracciones que se producen dentro de la UE. Si el menor es nacional de un Estado Miembro

50. Para consultar el Estado de adhesiones de la CG 51 y del Protocolo de 1967, *vid.* "States parties, including reservations and declarations, to the 1951 Refugee Convention", The UN Refugee Agency, "States Parties, Including Reservations and Declarations, to the 1951 Refugee Convention," consultado el 22 de enero de 2026, <https://www.unhcr.org/media/states-parties-including-reservations-and-declarations-1951-refugee-convention>.

51. En este grupo, incluiríamos a Andorra, Cuba, Guyana, Mauricio, Macedonia del Norte, Pakistán, San Marino, Singapur, Sri Lanka, Tailandia. Junto a ellos, como mención aparte, debemos incluir a Cabo Verde, a EE. UU. y Venezuela, que sin ser parte en la CG 51, sí se han adherido al Protocolo de 1967.

52. Dichos Estados son Afganistán, Algeria, Angola, Antigua y Barbuda, Azerbaiyán, Benín, Burundi, Camboya, Camerún, República Centroafricana, Chad, China (salvo Macao y Hong Kong), Congo, Costa de Marfil, República Democrática del Congo, Djibouti, Dominica, Egipto, Guinea Ecuatorial, Etiopía, Gambia, Ghana, Guinea-Bissau, Haití, La Santa Sede, Irán, Kenia, Kirguistán, Liberia, Liechtenstein, Madagascar Malawi, Mali, Mauritania, Mozambique, Namibia, Nauru, Níger, Nigeria, Papúa Nueva Guinea, Ruanda, Samoa, Santos Tomé y Príncipe, Senegal, Sierra Leona, Islas Solomon, Sudán, Surinam, Suazilandia, Tayikistán, Macedonia, Timor Oriental, Togo, Tuvalu, Uganda.

53. Por ejemplo, en el caso *Re S. (Children) (Abduction: Asylum Appeal)* [2002] EWCA Civ 843, el problema se planteó respecto de dos menores procedentes de la India. Igualmente, el asunto *M.A.A. v. D.E.M.E.*, 2020 ONCA 486, concernía a dos menores de nacionalidad jordana y residentes en Kuwait. Por último, en el asunto *A.A. v. Z.M.*, 2024 ONCA 768, los menores procedían de Bangladesh. Estos Estados no aplican ni el CH 80 ni la CG 51. Para una reseña de los dos últimos casos, *vid.* Michael Stangarone y Tiffany Guo, "The Interplay between International Child Abduction and Children Asylum Claims," consultado el 23 de enero de 2026, <https://www.hague-mothers.org.uk/wp-content/uploads/2025/02/The-interplay-between-international-child-abduction-and-childrens-asylum-claims.pdf>.

de la UE y es sustraído a otro Estado Miembro, entraría en juego la relación complementaria del CH 80 y el R. 2019/1111, pero no podría prosperar una solicitud de asilo dentro del Espacio de la UE. Ello se debe a que, de acuerdo con el Protocolo n.º 24, sobre asilo a nacionales de los Estados Miembros de la Unión Europea, anejo al TFUE (conocido como “Protocolo Aznar”),⁵⁴ los Estados Miembros tienen recíprocamente considerada la categoría de países seguros en relación con asuntos de asilo. Ello no quita que pudiera darse el caso de que se tramitasen en paralelo solicitudes de restitución de menores entre Estados de la UE y solicitudes de asilo en un Estado Miembro para evitar la devolución a un tercer Estado. En estos casos, tanto el CH 80, como el R. 2019/1111 como las normas del SECA podrían ser aplicables.⁵⁵

Otra apreciación importante sobre el ámbito territorial también tiene que ver con la adopción del Protocolo de 1967 a la CG 51. Este protocolo dejó sin efecto la limitación geográfica que establecía el CG 51 a los motivos de persecución por hechos acaecidos en Europa, si bien permitió mantener la vigencia de aquellas declaraciones limitativas realizadas antes de su entrada en vigor. En la actualidad, hay Estados que no han suscrito el CG 51 pero que sí han suscrito el Protocolo (Cabo Verde, EE. UU. y Venezuela). Otros Estados son parte en el CG 51, pero no se han adherido al Protocolo de 1967 (Madagascar y Saints Kitts y Nevis). Asimismo, algunos Estados mantienen la limitación geográfica a los hechos acaecidos en Europa pese a haber adoptado el Protocolo de 1967 (Congo, Mónaco y Turquía).

Cabe apuntar, asimismo, que no todas las normas del SECA son aplicables a todos los Estados Miembros, pues hay que considerar las situaciones especiales de Dinamarca e Irlanda.

d) Solapamiento en el ámbito temporal: A nivel temporal, el solapamiento es evidente toda vez que ambos Convenios se encuentran actualmente vigentes

54. Unión Europea, *Diario Oficial de la Unión Europea* C 115, de 9 de mayo de 2008.

55. Tribunal de Justicia de la Unión Europea, *A y B*, C-262/21 PPU, sentencia de 2 de agosto de 2021; véase *infra*, en el epígrafe 3.1.

por parte de los Estados que forman parte de sus respectivos ámbitos territoriales.

En términos estrictos, el único problema que se ha planteado entre estos Convenios en este ámbito ha sido el de la extensión temporal del reconocimiento del estatuto de refugiado a aquellas personas aquejadas de motivos de persecución en referencia a acontecimientos posteriores a 1951. No obstante, recordemos que hay Estados que no se han adherido al Protocolo de 1967 y, para los cuales, la limitación temporal impide otorgar la protección de refugiado por causas de persecución que se manifiesten a raíz de acontecimientos actuales.

Junto a ello, como último detalle, simplemente cabe hacer un recordatorio de que, a nivel europeo, varias normas del SECA dejarán de estar en vigor al haber sido reformadas o sustituidas por otras, más actualizadas, derivadas del PEMA 24. A los efectos de este estudio, sin embargo, nos seguiremos interesando por las normas que estaban vigentes al momento de dictar las resoluciones que se han enfrentado a solicitudes simultáneas.

2.2 Ausencia de una cláusula de compatibilidad

Pese a la existencia corroborada de solapamientos en los ámbitos de aplicación material, subjetivo, territorial y temporal, en ninguno de los instrumentos citados existe una expresa cláusula de compatibilidad que permita dar un criterio sobre la aplicación preferente o coordinada de las normas sobre restitución de menores y sobre protección de los refugiados ante la eventualidad de que sus procedimientos discurran en paralelo.

Si tomamos como referencia el CH 80, la única cláusula de compatibilidad con instrumentos concurrentes es su art. 34, el cual dispone en su segundo párrafo que: "Por lo demás, el presente Convenio no restringirá que se aplique un instrumento internacional en vigor entre el Estado de origen y el Estado requerido ni que se invoquen otras normas jurídicas del Estado requerido para obtener la restitución de un menor que haya sido trasladado o esté retenido ilícitamente o para organizar el derecho de visita". Esta cláusula se refiere a la

posibilidad de aplicar instrumentos internacionales en materia de restitución de menores o de derechos de visita. Ni una ni otra materia constituyen el objeto central de las normas del CG 51 o del SECA.

En cuanto a la CG 51, es cierto que difícilmente pudo prever algún tipo de cláusula de compatibilidad con los procesos de restitución de menores en su texto primigenio, que es muy anterior al CH 80. Ahora bien, ello no quita que, mediante la formulación de un Protocolo a la Convención (al estilo de la de 1967), se pudiera haber concretado alguna línea de actuación en caso de que los solicitantes de protección, en su condición de refugiados, hubieran sido menores ilícitamente trasladados o retenidos. Del mismo modo, las normas del SECA, en especial, aquellas destinadas a definir las condiciones y el procedimiento de examen de las solicitudes de asilo, tampoco establecen una expresa solución al supuesto de concurrencia entre dicho procedimiento y el de restitución de un menor. En el marco de las reformas de estos instrumentos como resultado del PEMA 2024, tampoco se ha previsto ninguna cláusula de compatibilidad.

Ante la inexistencia de una solución legislativa concreta, se puede comprobar que, en algunos casos de la jurisprudencia comparada, algunos tribunales se han referido a los criterios sobre la aplicación e interpretación de los tratados recogidos en la CV 69.

Así, en la Resolución de la Sala Constitucional de Costa Rica n.º 16610, de 30 de agosto de 2019,⁵⁶ al tratar de definir la relación entre el CH 80 y la CG 51, estableció que estos tratados debían ser observados bajo el principio de *pacta sunt servanda* y buena fe, recogidos en el art. 26 CV 69. Asimismo, descartó el empleo de los criterios del art. 30 CV 69, ya que venían referidos a la aplicación de tratados sucesivos concernientes a la misma materia, lo cual no era el caso. La Sala Constitucional, defendió una interpretación armoniosa de ambos instrumentos teniendo en cuenta el interés superior del menor de conformidad con el art. 3.1 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño⁵⁷.

56. Sala Constitucional de Costa Rica, exp. 19-010916-0007-C, res. n.º 2019025674, apartado V.

57. Asamblea General de las Naciones Unidas. Convención sobre los Derechos del Niño. Resolución n.º 44/25, de 20 de noviembre de 1989.

Otra resolución relevante a estos efectos es la que pronunció la Corte de Apelación de Ontario, el 2 de junio de 2011, en el asunto *A.M.R.I. v. K.E.R.*⁵⁸ En ella, la Corte hizo referencia al criterio de interpretación del art. 31.3.c CV 69, que permite tener en cuenta “toda forma pertinente de derecho internacional aplicable entre las partes”. De esta forma CH 80 debía aplicarse teniendo en cuenta lo dispuesto en la CG 51. En particular, se indica que los arts. 13.b y 20 CH 80 deben ser interpretados de modo que tengan en cuenta el principio de no devolución. Así, en aplicación del art. 20 CH 80, se debía entender que las autoridades canadienses tenían prohibido devolver a los menores refugiados. Asimismo, la compatibilización del principio de no devolución con el art. 13.b) CH 80, se conseguiría dando la importancia adecuada a la decisión de las autoridades competentes en materia de asilo de conceder el estatuto de refugiado al menor.⁵⁹

3 TRATAMIENTO JURISPRUDENCIAL DEL PARALELISMO ENTRE LOS PROCEDIMIENTOS DE RESTITUCIÓN Y ASILO

Ante la ausencia de una relación procedimental concreta entre la CG 51 y el CH 80, ha sido la jurisprudencia la que ha tenido que ir aclarando en el caso concreto cómo influye la existencia de una solicitud de asilo en los procesos de restitución de menores. A través de los siguientes subepígrafes, nuestro propósito es ofrecer una visión sistemática de la casuística jurisprudencial existente en varios países con el propósito de detectar cuáles son los principales problemas que plantea la concurrencia entre ambos procedimientos.

3.1 La existencia de una sustracción internacional de menores

Para que se dé una “sustracción internacional de menores”, de acuerdo con los arts. 4 CH 80 y 2.2.11 R. 2019/1111, se tiene que producir un traslado o

58. *A.M.R.I. v. K.E.R.*, 2011 ONCA 417, paras. 68–69, 71.

59. Michael Bossin y Laila. Demirdache, “When Children Seek Asylum from Their Parents,” en *In-dependent Child Migration*, eds. A. Orgocka y C. R. Clark-Kazak (San Francisco: Jossey-Bass, 2012), 55; Ann Laquer Estin, “Protecting Child Welfare in Abduction and Asylum Proceedings,” *North Carolina Journal of International Law* (2016): 821–822.

retención ilícitos del menor fuera del Estado de su residencia habitual. Dicha ilicitud vendrá dada cuando el desplazamiento del menor o su no devolución se produzcan en vulneración de un derecho de custodia efectivamente ejercido por el solicitante de la restitución; o que se habría ejercido de no ser por la sustracción.

En torno a este concepto, la Oficina Permanente de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado ha indicado que uno de los problemas interpretativos que genera la condición de refugiado del menor sustraído es “la determinación del carácter ilícito del traslado según el Convenio de 1980 cuando una solicitud de asilo se encuentra pendiente en paralelo”.⁶⁰ Y es que, como trataremos de exponer, tanto la ilicitud, como la residencia habitual y el consentimiento del titular del derecho de custodia han sido objeto de interpretación doctrinal en estos casos.

En la STJUE de 2 de agosto de 2021, C- 262/21 PPU, *A y B*,⁶¹ el Tribunal de Justicia de la Unión Europea tuvo ocasión de pronunciarse sobre si resultaba ilícito el traslado de un menor en cumplimiento de la normativa europea sobre asilo. En el caso de origen, una madre iraní trasladó al menor desde Suecia hasta Finlandia por orden del Tribunal de Inmigraciones de Estocolmo, en aplicación del Reglamento Dublín III, al concluirse que las autoridades finlandesas estaban mejor situadas para evaluar la procedencia de la solicitud de asilo. El padre del menor solicitó la restitución del menor a Suecia considerando que se había producido un traslado ilícito: téngase en cuenta que la custodia era compartida y en ningún momento el padre consintió el traslado. En respuesta a las dos únicas cuestiones prejudiciales que el TJUE resolvió, éste se refirió a los requisitos para considerar ilícito un traslado o retención conforme al art. 2.11 del Reglamento Bruselas II bis. Sin embargo, no llegó siquiera a examinarlos en el caso concreto. Simplemente le bastó corroborar que no existía una actuación deliberada o una vía de hecho por parte de la madre al trasladar al menor, ya

60. Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, Oficina Permanente, *Documento de debate*, párr. 39.

61. Tribunal de Justicia de la Unión Europea, *A contra B*, C-262/21 PPU, sentencia de 2 de agosto de 2021.

que lo hacía en cumplimiento de una resolución.⁶² Asimismo, la retención del menor en Suecia con posterioridad a la anulación de la decisión del Tribunal de Estocolmo tampoco se consideró ilícita, pues, al no admitirse el regreso del menor por parte de Suecia, su retención en Finlandia era, en palabras del TJUE, una mera consecuencia de su situación administrativa.

Otra importante cuestión sobre el concepto traslado o retención ilícitos, es que debe suponer un desplazamiento fuera del Estado de residencia habitual del menor sin consentimiento de los progenitores. Dicho de otro modo, si el traslado o retención comportan la adquisición de una nueva residencia en el Estado de destino, no hay sustracción ilícita, o si la hubo, ya no es perseguible. Por regla general, la presentación por el progenitor sustractor de una solicitud de asilo para sí mismo y para el menor no conllevaría el cambio de residencia habitual, puesto que tan posible es que dicha solicitud se conceda como que no. Ello hace que la permanencia del menor en el Estado de la sustracción sea inestable ante una eventual deportación.⁶³ Ahora bien, aunque la solicitud de asilo presentada en estas condiciones no pudiera ser determinante para modificar la residencia habitual del menor sustraído, sí debería constituir un factor a valorar para considerar si se encuentra integrado en el nuevo entorno, aunque no sea del todo decisivo.⁶⁴

En contraste, como ha observado Caroline Harnois, se han dado casos en los que ambos progenitores decidieron conjuntamente establecerse con sus hijos fuera del Estado de la nacionalidad y, una vez asentados en el nuevo Estado,

62. En mayor profundidad sobre esta resolución, *vid.* Baruffi, "International Child Abduction," 169; Anabela Susana De Sousa Gonçalves, "Direito de Asilo versus Rapto Internacional de Crianças," *Cuadernos de Derecho Transnacional* 15, no. 1 (2023): 1065-1066; Carmen Ruiz Sutil, "International Removals in Contexts of Violence," *Yearbook of Private International Law* 23 (2021/2022): 358-359.

63. En la jurisprudencia estadounidense, *Miltiadous v. Tetervak*, 686 F. Supp. 2d 544 (E.D. Pa. 2010), en especial n. 9; *Lopez v. Alcala*, 547 F. Supp. 2d 1255, sec. II.C; *Karim v. Nakato*, 2022 U.S. Dist. LEXIS 90969, sec. 4; *Quintero Jaimes v. Tavera*, № 1:25-cv-22551-DPG, sec. IV.2.b; Igualmente, *vid.* Webb, "Asylum and abduction," 57, sobre la visión dispar de la jurisprudencia estadounidense al respecto.

64. *Vid.*, en la jurisprudencia canadiense, *Kubera v. Kubera*, 2008 BCSC 1340, par. 63 y 101. Igualmente, en la doctrina *vid.* James D. Garbolino, "Intersecting Issues Involving Asylum in the United States and Cases Arising under the 1980 Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction," *Family Court Review* 57, no. 2 (2019): 162; Bossin y Demirdache, "When Children Seek Asylum," 56-57.

solicitaron asilo para el menor. En estos casos acción de restitución interpuesta por uno de los progenitores ha sido desestimada porque se ha entendido que los menores habían establecido su residencia habitual en el “supuesto” Estado de la sustracción. En definitiva, la existencia de solicitudes de asilo o de trámites para regularizar la situación del menor como inmigrante se valoró como una de las circunstancias a tener en cuenta para consolidar la residencia habitual del menor en base a la intención de los progenitores.⁶⁵ Procede señalar además que, teniendo en cuenta que ambos progenitores consintieron dicho cambio de residencia habitual, éste no se produjo en vulneración de su derecho de custodia. Recuérdesse que el art. 13.a) CH 80 establece una excepción al retorno del menor basada en que el progenitor solicitante “había consentido o posteriormente aceptado el traslado o retención”. Entendemos que sería perfectamente aplicable en estos casos.

Finalmente, en lo relativo al derecho de custodia y su ejercicio, G. A. Hoffman, con base en la práctica estadounidense, ha dado cuenta de que algunos abogados sostienen que, cuando el menor es retenido por la Oficina de Reasentamiento de Refugiados, no se debería considerar que se han vulnerado los derechos de custodia en el sentido del art. 3 CH 80, en el entendido de que dichos derechos no son absolutos y pueden venir limitados por las autoridades gubernamentales. Asimismo, considera factible argumentar que, cuando un progenitor envía de forma clandestina a su hijo a los EE.UU., ello comportaría una falta de ejercicio efectivo de la custodia conforme al art. 13.a) CH 80.⁶⁶

3.2 La suspensión del procedimiento de restitución ante una solicitud de asilo

Otro importante problema que puede plantearse entre las solicitudes de asilo y las de restitución es su coordinación procedimental. En concreto, el Documen-

65. Vid. jurisprudencia reseñada en Caroline Harnois, “1980 Hague Convention,” *Canadian Family Law Quarterly* 38 (2019): 128–130; Igualmente, vid. Garbolino, “Intersecting issues involving asylum,” 160–161; Kucinski y Min, “To return or not to return,” 404.

66. Geoffrey A. Hoffman, “A Collision between Asylum Law and the Hague Convention on Civil Aspects of International Child Abduction,” SSRN, consultado el 26 de abril de 2026, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2601116.

to Preliminar n.º 16 apunta el problema de “la suspensión del procedimiento de restitución del Convenio de 1980 hasta que se decida sobre la solicitud de asilo, lo que genera importantes demoras en la decisión y/o ejecución de la restitución”.

La primera reflexión que suscita el problema enunciado por la Oficina Permanente es qué concreto trámite del procedimiento ha de ser objeto de la suspensión. En este punto, nos resulta muy ilustrativa la resolución del caso canadiense *Alami v. Alami*,⁶⁷ sobre un procedimiento de restitución al Reino Unido de dos menores cuyo estatus de refugiado estaba pendiente de examinarse. La Corte Superior de Justicia de Ontario consideró dos fases del procedimiento de restitución: la primera estaría destinada a determinar la residencia habitual del menor y a confirmar la ilicitud del traslado; mientras que la segunda tiene como objeto valorar la concurrencia de las excepciones a la restitución. La Corte consideró razonable proceder con dicha “primera fase” del procedimiento y deferir la decisión de la “segunda fase” al momento en el que existiera una decisión en materia de asilo, porque ello garantizaba un uso efectivo del tiempo por los tribunales y permitía desestimar el procedimiento por innecesario si se comprobaba que los menores tenían su residencia habitual en Canadá. Sin embargo, se concluyó que la residencia habitual de los menores era británica.

La problemática se concentra, por lo tanto, al decidir si conceder o denegar la restitución, cuando está pendiente de determinarse la solicitud de asilo; o incluso en el posible efecto de una solicitud de asilo sobrevenida a la finalización de un proceso de restitución finalizado con una orden de retorno. En este punto, cabe advertir que, en función del Estado observado, la práctica judicial unas veces ha sido favorable y otras veces, contraria a la suspensión de la ejecución de la orden de restitución.⁶⁸

Dentro de la corriente judicial favorable a la suspensión, se encontraría sin duda la jurisprudencia británica. Casos como *FE v. YE*⁶⁹ o *G v. G*,⁷⁰ son conocidos

67. 2021 ONSC 8426, par. 2.

68. Kucinski y Min, “To Return or Not to Return,” 412–413.

69. *FE v. YE* [2017] EWHC 2165 (Fam), paras. 17, 19–20.

70. *G v. G* [2021] UKSC 9, paras. 129–130, 134, 152–153; Ampliamente analizada en Sabine Cour-neloup, “Demande de retour d’un enfant enlevé et principe de non-refoulement des réfugiés:

ejemplos en los que la autoridad jurisdiccional consideró que el equilibrio entre ambas solicitudes había de resolverse en favor del estricto respeto al principio de no devolución del art. 33 CG 51 mientras que la solicitud de asilo no haya sido examinada y, en caso de denegación, en tanto en cuanto el eventual recurso no hubiera sido resuelto.⁷¹ Ahora bien, se reconocía la necesidad de que las autoridades competentes para conocer de dicha solicitud de asilo y su eventual recurso actuasen lo más expeditivamente posible.

El problema de optar por la solución suspensiva de la ejecución de las órdenes de retorno es que se compromete el principio de urgencia que debe caracterizar a los procesos de restitución de menores. Téngase en cuenta que el art. 11.II CH 80 establece un plazo de seis semanas para restituir al menor desde que se inició el procedimiento. Si bien este plazo no tiene un estricto carácter imperativo, de transcurrir sin haberse dictado una orden sobre la devolución o no del menor, la Autoridad Central requirente podrá solicitar a la requerida que informe de las razones de la demora. En el ámbito europeo, tanto el antiguo art. 11.3 Reglamento Bruselas II bis como el actual art. 24.3 Reglamento Bruselas II ter excepcionan el deber de resolver en el plazo de seis meses en los casos en que existan “circunstancias excepcionales” entre las cuales, se podría entender comprendida la existencia y resolución de una solicitud de asilo.⁷²

Pero más que el plazo de seis semanas, lo que puede ser preocupante de la suspensión del proceso de restitución es que se dilate por un año desde que se produjo el traslado o retención ilícitos del menor. Pues en estos casos, si el menor ha quedado integrado en el Estado de la sustracción, la restitución no se

lorsque la convention de La Haye de 1980 rencontre la convention de Genève de 1951,” *Revue critique de droit international privé*, no. 4 (2021): 773–786; Carolina Marín Pedreño e Isabela Maculan, “Is an application for asylum now a new defence in child abduction cases?” *International Family Law*, 4 (2023): 218–222; Ellie Webb, “Asylum and Abduction: How the 1980 Hague Abduction Convention Can Better Protect Migrants,” *International Law and Politics* 56, no. 52 (2024): 55–56.

71. Igualmente, en Costa Rica, *vid.* Sala Constitucional de Costa Rica, Resolución n.º 16610 (2019), apartado V; (exp: 19-010916-0007-C, res. N.º 2019025674); Tribunal de Familia, resoluciones n.º 882 (2021) y n.º 145 (2022) apartado. V; y (ambas del expediente (expediente: 21-000082-0673-NA).

72. *FE v. YE* [2017] EWHC 2165 (Fam), par. 17. En la doctrina, también se manifestaba a favor de la suspensión del procedimiento de restitución M. H. Weiner, “Strengthening Article 20,” *University of San Francisco Law Review* 38 (2004): 726–731.

ordenaría (art. 12.II CH 80). En los supuestos de suspensión de la restitución del menor a la espera del examen de una solicitud de asilo, el riesgo de incurrir en la causa de denegación del art. 12.II CH 80 se intensificaría por una doble causa.

De una parte, está la diferencia que puede existir entre los plazos del procedimiento de restitución y los de examen de la solicitud de asilo. Como ya hemos dicho, el CH 80 se mueve en un horizonte temporal entre los seis meses desde el inicio del procedimiento y el año desde que se produjo el traslado o retención ilícitos. Estos plazos no tienen por qué coincidir con los establecidos para las solicitudes de asilo. Un ejemplo claro de ello lo tenemos en la normativa europea del SECA. Muy a grandes rasgos, aunque el examen de la resolución está previsto como regla general para un período de seis meses (lo que ya supera por mucho el plazo de seis semanas del procedimiento de restitución),⁷³ dicho plazo puede incrementarse por otros nueve, por otros tres meses adicionales y hasta un período que no sobrepase el límite de los 21 meses (art. 31 Directiva 2013/32/UE). Además, contra la resolución que eventualmente denegase el asilo se podría interponer un recurso, que prolongaría el resultado final de la decisión (art. 46 Directiva 2013/32/UE).

A ello se une que al solicitante de asilo le asiste un derecho de permanencia en el Estado de la solicitud mientras ésta está siendo objeto de examen o de recurso (arts. 9 y 46 de la Directiva 2013/32/UE).⁷⁴ Durante la permanencia del menor en el Estado del asilo, aunque sea temporalmente, éste quedaría escolarizado, podría tener acceso a una vivienda, a atención médica, o en el caso de sus padres, a un puesto de trabajo.⁷⁵

Por tanto, diferencias en los plazos, las dilaciones procesales⁷⁶ y el derecho de permanencia del menor pueden comportar que a la larga, la restitución

73. Según datos de 2024, el 65% de las solicitudes de asilo y protección internacional pendientes de resolver en la UE habían excedido el plazo de seis meses establecido normativamente, *vid.* European Union Agency for Asylum, *Asylum Report 2025*, 204, consultado el 25 de diciembre de 2025, <https://www.euaa.europa.eu/publications/asylum-report-2025>.

74. Baruffi, "International child abduction, migration and asylum," 161-162.

75. Baruffi, "International child abduction, migration and asylum," 167.

76. Puede ponerse de ejemplo el caso *Kubera v. Kubera*, [2008] BCSC 1340, par. 106, de la jurisprudencia canadiense. En él se relata que desde que se solicitó la restitución del menor hasta que se produjo la audiencia pasaron dos años. Dicho tiempo se empleó en parte en obtener

del menor no fuera conveniente⁷⁷ aunque la solicitud de asilo fuera finalmente denegada o el recurso desestimado.⁷⁸

No es descartable que el progenitor sustractor pretenda valerse de la protección ofrecida con carácter preventivo a los solicitantes de protección internacional como táctica dilatoria en los procesos de restitución, aprovechando la efectividad del derecho de permanencia.⁷⁹ De ahí que el juez que decide sobre la restitución deba tener cierto margen de apreciación para corroborar si la solicitud de asilo se hace con ánimo dilatorio. Nuevamente, nos resulta ilustrativo el ejemplo de la normativa europea, ya que el art. 41 de la Directiva 2013/32/UE permite dejar sin efecto el derecho de permanencia ante solicitudes realizadas con ánimo de demorar o frustrar la ejecución de una decisión de expulsión de un Estado Miembro; o cuando se aporte una solicitud posterior a una resolución definitiva de inadmisión, sin que hayan surgido ni se hayan aportado nuevas circunstancias. Asimismo, el art. 46.6 de la Directiva 2013/32/UE permite apreciar por la autoridad competente la conveniencia de mantener el derecho de permanencia en sede de recurso cuando se dé alguna de las circunstancias señaladas en el precepto.⁸⁰

En atención a estas problemáticas, no es de extrañar que exista una línea jurisprudencial favorable a la continuación del procedimiento, precisamente por las mismas razones que se apuntan como defectos en caso de suspensión.⁸¹ También existen resoluciones donde la existencia de una solicitud de asilo se

la documentación relativa tanto a la solicitud de asilo de la madre, ya que quería utilizarlos en su defensa.

77. Conferencia de La Haya, *Documento de debate*, párrs. 37–38. Aunque no resultó aplicable el CH 80, *vid.* igualmente A.A. v. Z.M., 2024 ONCA 768, par. 18.

78. *Vid.*, en la jurisprudencia estadounidense, el caso *Figueredo v. Rojas*, 2023 U.S. Dist. LEXIS 67831; Harnois, “1980 Hague Convention,” 131.

79. En el asunto *In Re K (A Child) (Stay of Return Order: Asylum Application) (Contact to a Parent in Self-Isolation)* [2020] EWHC 2394 (Fam), par. 24 y 31, se menciona este riesgo.

80. Baruffi, “International child abduction, migration and asylum,” 162.

81. *Vid.*, en la jurisprudencia canadiense, *Kovacs v. Kovacs* (2002), 59 O.R. (3d) 671 (Sup. Ct.), par. 15; *Toiber v. Toiber*, [2006] OJ No 1191 (QL), par. 11; *G.B. v. V.M.*, 2012 ONCJ 745; *Aza v. Zagroudnitski*, 2014 ONCJ 293, par. 22–24; *R.G. v. K.G.*, 2019 NBQB, par. 56, 57 y 52; *Singh v. Kaur*, 2022 MBQB 46, par. 62–63; *Ceballos v. Casanova*, 2024 ONSC 6865, par. 124. En la doctrina, *vid.*, Harnois, “1980 Hague Convention,” 126–128; Michelle Haymann, “Domestic Violence and International Child Abduction at the Border of Canadian Family and Refugee Law”, *Journal of Law and Social Policy*, 29 (2018): 121–123; Webb, “Asylum and abduction,” 57.

menciona entre las circunstancias del caso de origen, pero ni siquiera se tiene en cuenta en la fundamentación para decidir sobre la restitución.⁸²

Lo problemático de seguir esta solución continuista será cómo tratar las decisiones sobre asilo y sobre restitución cuando lleven a resultados contradictorios en la práctica.⁸³ Es decir, se daría un problema de compatibilidad en las soluciones si existiese una orden de retorno del menor bajo el CH 80 y, seguidamente, una resolución estimatoria del derecho de asilo, que diera vigencia al principio de no devolución.

Así, por ejemplo, podemos aludir al caso *Sanchez v. R. G. L. ex rel. Hernandez*,⁸⁴ resuelto en la jurisprudencia estadounidense, mientras estaba pendiente de recurso la orden de restitución de dos menores a México, se dictó una resolución concediendo asilo a ambos menores. Se alegaba en consecuencia que ésta, por ser más reciente, debía prevalecer sobre la orden de restitución. Sin embargo, la Corte de Apelación entendió que la concesión del asilo no desplaza la ejecución de una orden judicial de retorno del menor,⁸⁵ aunque sí podía ser relevante a los efectos de examinar si concurren motivos de denegación del retorno.⁸⁶ En consecuencia, reenvió el caso al tribunal *a quo* para que examinase la posible concurrencia de las causas de denegación.⁸⁷

Un caso similar al anterior es el que se resolvió en la jurisprudencia británica en el asunto *R (A Child: Asylum and 1980 Hague Convention Application)*.⁸⁸

82. En la jurisprudencia canadiense, *vid. P. (N.) v. P. (A.)* 1998 CanLII 9569 (QC CS), par. 37-38; *Suarez v. Carranza*, 2008 BCSC 1187; *L v. R.* 2022 ONCA 582. En la jurisprudencia británica, *vid. Re E. (Abduction: Non-Convention Country)* [1999] 2 FLR 642. En la jurisprudencia estadounidense: *Palencia v. Perez*, 921 F.3d 1333.

83. Si al mismo tiempo que se ordena la restitución, se deniega el asilo, no existiría especial problema porque ambas decisiones tienen el efecto práctico de no devolver al menor al Estado de origen. Así, en el asunto *R v. G* [2022] EWHC 655 (Fam), par. 43, se presentó una solicitud de asilo con posterioridad a que se dictara una orden de restitución, pero dicha solicitud fue declarada inadmisibile y, aunque se solicitó la revisión judicial de la inadmisión, la jurisprudencia concluyó que ello no equivalía a un recurso de apelación, con lo cual se podía restituir al menor.

84. 2014 *U.S. App. LEXIS 14849* (5th Cir. 2014), pp. 20-21.

85. Baruffi, "International child abduction, migration and asylum," 164.

86. Estin, "Protecting Child Welfare," 822-823.

87. *Vid.*, sobre esta resolución, Nicole Su, "The international custody battle: Conflict of Law between the Hague Abduction Convention and U.S. Asylum Law", *Houston Journal of International Law*, 39, n.º 2 (2017): 9-10/23.

88. *Re* [2022] EWCA Civ 188, par. 4, 52, 60-61 y 94-96

En este caso, se relata que existieron hasta dos sustracciones del menor de Ucrania a Reino Unido que se resolvieron dictando ordenes de restitución. La madre solicitó asilo en Reino Unido cuatro meses después de que se dictase la segunda orden de retorno. Dicho asilo le fue concedido al menor, lo que provocó que la *High Court of Justice (Family División)* dejara sin efecto las órdenes de restitución a consecuencia del asilo concedido. Sin embargo, la Corte de Apelación entendió que la concesión de asilo no comporta un efecto automático de anulación de la orden de restitución, sino la necesidad de reexaminarla con base en esa nueva circunstancia.⁸⁹

Viceversa, también encontramos en la jurisprudencia canadiense el interesante caso *Canada (Citizenship and Immigration) v. Garcia*⁹⁰ donde el problema se manifestó en la aparente falta de compatibilidad entre una orden de denegación de la restitución del menor (dictada en 2004) y una orden de denegación del derecho de asilo que comportaba la devolución del menor al Estado de origen (dictada en 2005). En el caso concreto, se dictaminó que la orden denegatoria del retorno no impedía la ejecución de una resolución de restitución ordenada con arreglo a la legislación sobre inmigración y asilo.

3.3 La concesión del asilo y sus efectos sobre los motivos de denegación de la restitución

Otro de los motivos que interconecta los procesos de restitución y las solicitudes de asilo se debe a los efectos que conlleva la concesión de la condición de refugiado al menor ilícitamente traslado o retenido en el Estado que lo asila. Si se concede, ello implica que se han confirmado como fundados alguno o varios de los motivos de persecución que enuncia el art. 1.A.2 CG 51. Además, comportaría la aplicación del principio de no devolución del art. 33 CG 51 con toda su eficacia, salvo que se den las excepciones que enuncia el propio artículo.

89. Baruffi, "International child abduction, migration and asylum," 164.

90. 2007 FCA 75, [2008] 1 F.C.R. 322, par. 24.

Los motivos fundados de persecución pueden guardar una potencial correlación con los motivos de denegación de la restitución del menor previstos en el CH 80. Por un lado, dichos motivos de persecución podrían subsumirse como una causa de grave riesgo de peligro físico, psíquico o situación intolerable para el menor según el art. 13.b) CH 80. Por otro lado, el respeto del principio de no devolución sería uno de los considerados fundamentales en el Estado requerido, que permitirían denegar la restitución del menor en aplicación del art. 20 CH 80.⁹¹

La correlación entre el art. 1.A.2 CG 51 y el art. 13.b) CH 80 se debe plantear desde dos perspectivas. Por un lado, desde un punto de vista sustantivo, interesa analizar las similitudes y las diferencias entre los requisitos que han de cumplirse para que estemos ante un motivo fundado de persecución y los condicionantes que permiten confirmar un grave riesgo denegatorio de la restitución. Por otro lado, desde el punto de vista procedimental, es fundamental conocer qué influencia tienen las averiguaciones del examen de la solicitud de asilo para corroborar la existencia de un motivo de grave riesgo incompatible con la restitución del menor.

Comenzando por la correlación sustantiva planteada, la clave está en compatibilizar los condicionantes que permiten aplicar tanto el art. 13.b) CH 80 como el art. 1.A.2 CG 51. El primero de los preceptos citados permite denegar la restitución cuando “[e]xiste un grave riesgo de que la restitución del menor lo exponga a un peligro físico o psíquico o de cualquier otra manera ponga al menor en una situación intolerable”. El segundo, recordemos, condiciona la condición de refugiado de la persona solicitante de asilo a la existencia de “fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas”.

Se pueden adivinar, a nivel interpretativo, ciertos paralelismos entre ambos conceptos. Por un lado, se menciona el elemento de la persecución, que, de

91. *Borisovs v. Kubiles*, 2013 ONCJ 85, par. 39; SAP Huelva n.º 558/2020, de 29 de julio (ECLI:ES:APH:2020:782), F.J.5º; SAP Barcelona n.º 243/2024, de 2 de mayo (ECLI:ES:APB:2024:6039), F. J., 4º.

acuerdo con el Manual interpretativo de la CG 51,⁹² se podría entender como “toda amenaza a la vida y a la libertad de una persona”,⁹³ sin perjuicio de otras circunstancias lesivas que se pudieran considerar en el caso concreto. Esto conectaría con la triple categorización del grave riesgo como “peligro físico, psíquico o situación intolerable”.⁹⁴

En ambos casos, ya sea el temor o el riesgo, han de tener carácter real. Así, el art. 13.b) CH 80 parte de que el riesgo “existe” y el art. 1.A.2. CG 51 evoca un temor fundado que ha de corroborarse en atención a las declaraciones del solicitante de la condición de refugiado y a su contraste con las circunstancias reales del Estado de la nacionalidad. Sin embargo, aquí la jurisprudencia ha establecido una tímida distinción en el grado de apreciación del riesgo a efectos del CH 80 y del temor de persecución. Así, en el caso *Re E. (Children) (Abduction: Custody Appeal)*,⁹⁵ al analizar el art. 13.b) CH 80, se llega a decir: “*It is not enough, as it is in other contexts such as asylum, that the risk be real. It must have reached such a level of seriousness as to be characterised as grave*”.⁹⁶ Además, frente al requisito de “gravedad” del riesgo en el CH 80, el Manual sobre la CG 51 sólo se refiere a un temor “razonable” de persecución, aunque también se admite el temor “exagerado” si se puede justificar fundadamente en base a las circunstancias del caso concreto.⁹⁷

Desde el punto de vista subjetivo, el grave riesgo se ha de proyectar generalmente hacia el menor, pero excepcionalmente se admite que el perjuicio experimentado por el progenitor sustractor pueda ser indiciario de un grave riesgo para el menor, aun no siendo éste la víctima directa o principal.⁹⁸ En esto, la interpretación del CH 80 coincide con la de la CG 51 cuando permite evaluar,

92. ACNUR, *Manual sobre procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado y directrices sobre protección internacional en virtud de la Convención de 1951 y el protocolo de 1967 sobre el estatuto de los refugiados*, (2019), 19-21 <https://www.acnur.org/es-es/sites/es-es/files/legacy-pdf/5d9e06e74.pdf>

93. Kucinski y Min, “To return or not to return,” 397-399.

94. Conferencia de La Haya, *Guía de Buenas Prácticas* (2021), párrs. 30–31.

95. [2011] UKSC 27, par. 33.

96. Esta máxima también ha sido enunciada en Conferencia de La Haya, *Guía*, párr. 34.

97. ACNUR, *Manual*, par. 41.

98. Oficina Permanente, *Guía*, par. 33.

a los efectos de considerar fundado el temor de persecución, las experiencias de persecución ocurridas a personas allegadas al solicitante del estatus de refugiado.⁹⁹

A la hora de percibir el grave riesgo sobre el menor derivado de los motivos de persecución que concederían el derecho de asilo, hay que distinguir tres situaciones. Así, en caso de que el derecho de asilo haya sido concedido solamente al progenitor sustractor, ello no impide en principio que el menor pudiera ser retornado al Estado de su residencia habitual, ya que el CH 80 solamente se preocupa de la restitución del menor, no de la de sus progenitores. Cuando se ha solicitado por el menor el derecho de asilo o cuando se le ha concedido, *a priori*, opera el principio de no devolución, como ya hemos tenido ocasión de indicar.¹⁰⁰ Sin embargo, en el término medio, genera disputa doctrinal qué ocurre cuando el menor es beneficiario de un derecho de asilo por derivación del concedido al progenitor sustractor. Buen ejemplo de esta última hipótesis asunto, *Z and others v. Finland*), planteado ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos¹⁰¹. En dicho caso, se les concedió asilo a dos menores residentes rusos y sustraídos en Finlandia de forma automática como derivación del derecho de asilo concedido al padre por temor a ser perseguido en Rusia a causa de sus opiniones políticas. El TEDH no se opuso al parecer de la Corte Suprema finlandesa, que entendió que dicha declaración de asilo no constituía un hecho novedoso en la valoración del grave riesgo precisamente porque lo ostentaban por derivación del concedido al padre. No obstante, en la opinión disidente que obra en la resolución (magistrados Yüksel y Mercer), éstos entendían que la concesión del asilo comportaba de forma inherente la existencia de un grave riesgo en caso de regreso al país de origen, incluso si se había concedido de forma derivativa; y que debería haberse reconsiderado la existencia del grave riesgo. De lo contrario, podría rechazarse cualquier concesión de asilo de los

99. ACNUR, *Manual*, par. 43.

100. En la jurisprudencia inglesa, el asunto *Re G (A Child) (Child Abduction)* [2020] EWCA Civ 1185, par. 135 (i) y (ii).

101. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia de 16 de diciembre de 2025, asunto *Z and others v. Finland*, solicitud n.º 42758; en especial, par. 22, 24 y 53.

menores (incluso las presentadas independientemente por ellos) por el mero hecho de no considerarse hecho novedoso.

Finalmente, la Guía de Buenas Prácticas sobre la interpretación del art. 13.b) CH 80 hace referencia al carácter “prospectivo” del grave riesgo, en el sentido de que se proyecta hacia el futuro regreso del menor al Estado de residencia habitual anterior a la sustracción. De este modo, los hechos pasados permiten evaluar el grave riesgo, pero no acreditarlo; y debe analizarse también la disponibilidad de medidas de protección en el Estado de residencia habitual¹⁰². Esta consideración es compatible con la valoración del temor a ser perseguido cuando el Manual interpretativo de la CG 51 indica que: “el término ‘temor’ no se refiere sólo a las personas que de hecho ya han sido perseguidas, sino también a las que desean evitar una situación que entraña un riesgo de persecución”.¹⁰³

Finalmente, se puede apreciar un cierto grado de coincidencia entre algunas de las circunstancias normalmente invocadas en la práctica judicial como supuestos motivos de denegación de la restitución con base en el art. 13.b) CH 80 y las que fundarían la concesión del asilo.

Así, una de las circunstancias a las que alude la Guía Práctica de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado en la interpretación del art. 13.b) CH 80 es la violencia doméstica contra el niño y/o el padre o madre sustractor. Por su parte, la violencia de género también se ha de considerar uno de los motivos de persecución del art. 1.A.2 CG 51, de acuerdo con los arts. 60 y 61 del Convenio de Estambul de 11 de mayo de 2011 sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica.¹⁰⁴ Para que dicha violencia doméstica pudiera constituir un motivo de persecución, los perjuicios sufridos por la madre sustractora deberían ir unidos a una situación de indefensión institucional dentro del Estado del que huye con el menor.¹⁰⁵

102. Conferencia de La Haya, *Guía*, párrs. 35–37.

103. ACNUR, *Manual*, par. 45.

104. España. *Boletín Oficial del Estado* n.º 137, de 6 de junio de 2014.

105. *Vid.*, en EE. UU., *Matter of A-B-*, 27 I & N. Dec. 316, 317 (U.S. Att’y Gen. 2018). Igualmente, *vid.* Garbolino “Intersecting issues involving asylum,” 164; Haymann, “Domestic Violence and International Child Abduction,” 123.

Los motivos de persecución, asimismo, podrían subsumirse en la categoría que la Guía Práctica sobre el art. 13.b) denomina "riesgos asociados a las circunstancias del Estado de residencia habitual", que tendrían como fundamento la situación política, económica o de seguridad del Estado de su residencia habitual. Así, retomando el asunto *Figueredo v. Rojas*, una de las razones invocadas contra la restitución del menor, sobre la base del art. 13.b) CH 80, era la situación de persecución política que la madre decía sufrir en Venezuela y que motivó la petición de asilo en EE. UU. Es cierto que la Corte del Distrito de Florida se refirió a Venezuela como un país con deterioradas condiciones económicas, alta inflación, escasez de alimentos y medicamentos y protestas violentas. Sin embargo no encontró evidencias de afectación directa de estas circunstancias al menor, ya que él sí tenía cubiertas sus necesidades básicas y vivía en un entorno seguro o poco riesgoso.

Otro motivo que se ha invocado como grave riesgo es la separación entre el menor y el progenitor sustractor si regresan al Estado de residencia habitual. Precisamente, en el voto disidente de la resolución del caso *Salame Ajami v. Tescari Solano*,¹⁰⁶ la magistrada K. N. Moore entendió que podía constituir una "situación intolerable" para el menor la encrucijada en la que podría verse el padre sustractor entre perder la situación de asilo en el Estado de la sustracción al regresar con el menor al Estado de su residencia habitual o perder la custodia del menor en caso de no restituir al menor.

En la Guía interpretativa del art. 13.b) CH 80 también se menciona la separación entre el progenitor sustractor y el menor a consecuencia de los cargos que el primero debería soportar por el delito de sustracción internacional de menores. A tal efecto, se indica que la imposibilidad de retirar los cargos por dicho delito no comporta generalmente un grave riesgo para el menor. En el contexto de las solicitudes de asilo, además, la condena del solicitante por sustracción de menores podría comportar que no se conceda dicha protección internacional,

106. Nº 20-5283 (6th Cir. 2022), dissent, apdo. B.

dada la exclusión que establece el 1.F.b CG 51 en caso de delito grave cometido fuera del país de refugio.¹⁰⁷

Si bien a nivel sustantivo parecen detectarse puntos de encuentro entre las excepciones a la restitución y los motivos de concesión del asilo, a nivel procedimental existen diferencias procesales que hacen que los análisis y conclusiones derivados del examen de la solicitud de asilo sean relativa y muy matizadamente asimilables en la evaluación de las excepciones a los procesos de restitución.

La primera diferencia es que el proceso de restitución de menores tiene carácter contradictorio, mientras que en el proceso de examen de la solicitud de asilo solamente interviene el solicitante (el progenitor sustractor).¹⁰⁸ Esta falta de contradicción puede favorecer al progenitor sustractor solicitante del estatus de refugiado, ya que podría emplear el procedimiento de examen de la solicitud de asilo de forma abusiva.¹⁰⁹

Otro aspecto relevante del procedimiento de examen de la solicitud de asilo es su carácter confidencial, que resulta incompatible con el deber de las Autoridades Centrales que cooperan bajo el CH 80 de intercambiarse información relativa a la situación del menor y al avance del proceso de restitución (art. 7.d CH 80).¹¹⁰ El intercambio de información sobre la solicitud de asilo resulta relevante en estos casos para que las autoridades competentes en materia de restitución de menores conozcan de su existencia y de las circunstancias que se alegan como motivos de persecución. En la práctica judicial, se ha manifestado lo conveniente de desclasificar (*disclosure*) cierta información relativa al

107. En muchas resoluciones canadienses, se ha negado la condición de refugiado a aquellos solicitantes que han sido condenados por un delito de sustracción de menores en sus respectivos Estados de origen, *vid.*, por ejemplo: *X (Re)*, 2002 CanLII 52666 (CA IRB); *X (Re)*, 2006 CanLII 62239 (CA IRB); *Kovacs v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (F.C.), 2005 FC 1473, [2006] 2 FCR 456; *Zagroudnitski v. Canadá* (Citizenship and Immigration), 2015 FC 582. En otros casos, no se ha entendido concurrente el delito de sustracción de menores, como en *A. B. v. Canada (Citizenship and Immigration)*, 2016 FC 1385 (CanLII), [2017] 4 FCR; *X (Re)*, 2020 CanLII 123855 (CA IRB); en la doctrina, *vid.*, Harnois, "1980 Hague Convention," 143-147; Haymann, "Domestic Violence and International Child Abduction," 124-126.

108. *Vid.*, por ejemplo, el asunto *Re H. (Child Abduction: Mother's Asylum)* [2003] EWHC 1820, par. 40. En la doctrina, *vid.* Estin, "Protecting Child Welfare," 824; Kucinski y Min, "To return or not to return," 309 y 401-402.

109. *A.M.R.I. v. K.E.R.*, 2011 ONCA 417 par. 73.

110. Oficina Permanente, "Documento de debate", par. 39.

examen de la solicitud de asilo, limitando la confidencialidad a lo estrictamente necesario. Para ello, se hace preciso realizar un balance entre el derecho a la confidencialidad del solicitante de asilo y el derecho a una tutela judicial efectiva de la persona que solicita la restitución.¹¹¹ Incluso se ha planteado la posibilidad de que las autoridades que conocen de la solicitud de asilo intervengan como parte en el proceso de restitución.¹¹²

Igualmente, las diferencias alcanzan a la carga de la prueba. Para demostrar el grave riesgo del art. 13.b) CH 80, el progenitor sustractor debe aportar pruebas que sean "claras y convincentes" (*clear and convincing evidence*).¹¹³ Sin embargo, para demostrar la existencia de un temor fundado de persecución que justifique la condición de refugiado, se exige simplemente que la mayoría de las razones y circunstancias alegadas permita concluir que muy probablemente se darían los motivos de persecución (*preponderance of the evidence*).¹¹⁴ Además, la carga de la prueba es más atenuada debido al deber de cooperación de las autoridades examinadoras de la solicitud de asilo a la hora de gestionar y evaluar los elementos sobre los que el solicitante manifiesta su temor.¹¹⁵ No obstante, en el caso *Kirby v. Woods*,¹¹⁶ también se menciona la necesidad de que la prueba sea clara y convincente en relación con los motivos que justifican la solicitud de asilo, ya que se presume que los Estados son solventes a la hora de proteger a sus ciudadanos.

111. *H (A child) (disclosure of asylum documents)*, [2020] EWCA1001, *in totum*; *G v. G.* [2021] UKSC 9, par. 170-173; *Re R (A Child) (Asylum and Hague Convention application)* [2022] EWCA Civ 188, par. 106. En la doctrina, *vid.* Courneloup, "Demande de retour," 784-785; Marín Pedreño y Maculan, "Is an application for asylum," 220-221.

112. *G. v. G.* [2021] UKSC 9, par. 166.

113. Según la SAP Madrid n.º 271/2025, de 24 de julio (ECLI:ES:APM:2025:9271), F. J. 5º, ello evita "la instrumentalización del derecho de asilo como barrera automática a la restitución, lo que vulneraría el principio de interpretación restrictiva de las excepciones recogido en el propio Convenio".

114. *Sánchez v. R. G. L. ex rel. Hernandez*, 2014 U.S. App. LEXIS14849 (5th Cir. 2014), pp. 21-22; *Ajami v. Solano*, № 20-5283 (6th Cir. 2022), apdo. II.D. En la doctrina, *vid.* Baruffi, "International child abduction, migration and asylum," 166; Garbolino, "Intersecting issues involving asylum," 163; Su, "The international custody battle," 10/23.

115. Baruffi, "International child abduction, migration and asylum," 166.

116. 2025 ONCA 601, par. 66.b.

Las diferencias hasta aquí apuntadas justifican que, desde el punto de vista de la competencia de las autoridades en uno y otro procedimiento, se haya declarado que las decisiones que conceden el asilo no eximen a los órganos judiciales o administrativos competentes en cuanto a la sustracción del menor del deber de llevar a cabo su valoración sobre los mismos hechos a la hora de decidir la existencia de un grave riesgo.¹¹⁷ Además, teniendo en cuenta el carácter contradictorio del procedimiento de restitución, las autoridades llamadas a pronunciarse en él disponen de medios probatorios esgrimidos por ambas partes (lo que no ocurre en el examen de la solicitud de asilo), con lo cual, se encuentran en mejor posición para valorar si existe un grave riesgo que haga desaconsejable la restitución.¹¹⁸

Ahora bien, ello no impide que, en sus respectivas valoraciones, las autoridades decisoras de la restitución puedan tener en cuenta los hechos que fundamentan la solicitud de protección internacional.¹¹⁹ Dado que la concesión del estatuto de protección internacional implica la corroboración de que el menor se enfrenta a un peligro razonable de persecución en el Estado de origen, la jurisprudencia sostiene que dicho estatus puede constituir un factor a ponderar para valorar la existencia de grave riesgo del art. 13.b) CH 80, o constituir una presunción *iuris tantum* (*rebuttable presumption*) favorable a la misma.¹²⁰

Para articular dicha presunción, de acuerdo con el caso *Kirby v. Woods*,¹²¹ por lo general, se invita a los tribunales competentes para conocer de la sustracción a tomar en cuenta las conclusiones alcanzadas por las autoridades competentes para el examen de la solicitud de asilo, tanto en lo referente a las declaraciones del solicitante, como a las circunstancias del país y las capacidades de protección del mismo. Asimismo, deberían abstenerse de reexaminar las pruebas ya

117. *Sánchez v. R. G. L. ex rel. Hernandez*, 2014 U.S. App. LEXIS 14849 (5th Cir. 2014), p. 21.

118. *Singh v. Kaur*, 2022 MBQB 46, par. 59.

119. *G v. G* [2021] UKSC 9 (HC/E/UK 1509), par. 156-157. *Vid. Su*, "The international custody battle," 11/23.

120. *A.M.R.I. v. K.E.R.*, 2011 ONCA 417, par. 74-75, 78, 83 y 87. En la doctrina, *vid. Harnois*, "1980 Hague Convention," 133-142; Haymann, "Domestic Violence and International Child Abduction," 119-121.

121. En mayor desarrollo, *vid. Kirby v. Woods*, 2025 ONCA 601, par. 78.

valoradas por las autoridades competentes en materia de asilo y promover la práctica de pruebas adicionales en caso de que existan serios motivos de duda sobre la credibilidad de las declaraciones o cuestiones de hecho. Asimismo, las autoridades competentes sobre la sustracción habrían de valorar si el riesgo que motivó la concesión de asilo persiste al momento de decidir sobre la orden de retorno del menor.

Junto al art. 13.b) CH 80, finalmente, se ha invocado en muchos casos la invocación del art. 20 CH 80¹²² para interconectarlo con el principio de no devolución del art. 33 CG 51. Puede ponerse como ejemplo de un caso en el que prosperó el motivo del art. 20 CH 80 el asunto *Sabeahat v. Sabihat*,¹²³ sobre una sustracción internacional de menores de Israel a Canadá, donde la madre sustractora solicitó asilo para los menores y para sí misma y les fue concedido. Ello comportaba que, de acuerdo con el art. 20 CH 80, en relación con la CG 51, las autoridades canadienses no podían ordenar la restitución de los menores en aplicación del principio de no devolución. El progenitor que reclamaba la restitución tenía la carga de la probar, contra la presunción de no devolución del menor, que Israel ofrecería los cauces adecuados para obtener la debida protección, pero no ocurrió así en el caso.

Sin embargo, en el caso *Uzoh v. Uzoh*¹²⁴ la excepción del art. 20 CH 80 no prosperó en un caso de sustracción entre Inglaterra y EE. UU. donde, la madre tenía pendiente una solicitud de asilo. Ella alegó que el retorno de los menores pondría en peligro tanto a los menores como la prosperidad de dicha solicitud. Sin embargo, no se aportaron pruebas de que el padre amenazara con hacer daño a los hijos ni se corroboró que el ordenamiento inglés adoleciese de cauces suficientes para proteger al menor. Tampoco se demostró en qué sentido la solicitud de asilo, la cual incidentalmente había sido rechazada, peligrosaba en caso de ordenarse el retorno del menor a Inglaterra.¹²⁵

122. Para la doctrina y la jurisprudencia, este artículo se considera de interpretación incierta, *vid.* Webb, "Asylum and abduction," 54 y 59.

123. FS-18-0099, par. 158-166.

124. 2012 U.S. Dist. LEXIS 61112.

125. Garbolino, "Intersecting issues involving asylum," 166.

CONSIDERACIONES FINALES

Como se ha podido comprobar, existen numerosos casos de sustracción internacional de menores donde el proceso de restitución “interseca” con una solicitud de asilo en favor del menor sustraído. Si bien son casos que se encuentran geográficamente muy localizados (fundamentalmente en América y Europa), han merecido la atención de la Oficina Permanente de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, hasta el punto de constituir un punto del debate sobre la aplicación del CH 80. Simplemente ello da el marchamo de relevancia a este problema, que debe ser tratado.

Las distorsiones que produce el paralelismo entre las solicitudes de asilo y las de restitución, además de manifiesto, es complejo de resolver ante la inexistencia de una cláusula de coordinación entre los principales instrumentos internacionales vigentes en materia de restitución de menores y de protección internacional. Dicha coordinación se muestra necesaria porque, como se ha evidenciado en este trabajo, existen tanto solapamientos en los ámbitos de aplicación de los principales convenios y normas europeas, como contradicción en los objetivos de uno y otro sector del derecho (restitución inmediata del menor frente a principio de no devolución).

A esa complejidad se añade que la existencia de una solicitud de asilo puede influir en todo el proceso de restitución del menor. A nivel sustantivo, obliga a examinar la intención de los progenitores solicitantes al desplazar al menor fuera del Estado de su nacionalidad, para corroborar si la sustracción es o no ilícita. y del mismo modo, a tratar de compatibilizar la existencia de motivos fundados de persecución con la invocación de causas de denegación de la restitución. A nivel procedimental, conlleva la necesidad de conciliar plazos y procedimientos muy distintos, así como a relativizar la confidencialidad de los procesos de examen de asilo para proveer de información a las autoridades que tienen que conocer de la restitución, de modo que se eviten en lo posible las resoluciones contradictorias.

Ante la falta de una conciliación legislativa, la doctrina jurisprudencial ha ido perfilando ciertas máximas, de cara a perfeccionar el tratamiento de las solicitudes de asilo en los procedimientos de restitución. Del estudio jurisprudencial aquí acometido, se puede evidenciar que, entre esas pautas, estarían: a) la calificación como lícito del traslado de un menor en cumplimiento de una orden denegatoria del asilo;

b) la no calificación como ilícito del cambio de residencia de un menor con objeto de buscar asilo;

c) la necesidad, en caso de suspender el procedimiento de restitución, de garantizar el procedimiento expeditivo de examen de la solicitud de asilo;

d) la necesidad, en caso de no suspenderse el procedimiento de restitución, de garantizar una actuación coordinada ente las autoridades competentes para ordenar la restitución y aquellas llamadas a examinar el derecho de asilo, con el fin de evitar que las resoluciones de ambos procesos sean contradictorias y, por último,

e) el establecimiento de criterios de intercambio de información y valoraciones probatorias entre los procedimientos para asegurar una apreciación coherente de los motivos fundados de temor que conceden el asilo y las causas de grave riesgo que excepcionan la restitución del menor sustraído.

Tal y como apuntábamos al introducir el presente trabajo, si bien la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado ha sido consciente de todos estos problemas, dicha toma de conciencia no se ha traducido en Guías de actuación o protocolos concretos y oficiales más allá del Documento de Debate y de la observación específica sobre la necesidad de actuación expeditiva. Sin embargo, entendemos que las opciones de la Conferencia podrían ser mucho más ambiciosas, pudiendo establecer desde una Guía de Buenas Prácticas (o una actualización de las ya existentes) tomando en consideración la jurisprudencia existente tramitación paralela de procesos de restitución y solicitudes de asilo¹²⁶; hasta configurar un Protocolo anejo al CH 80 ofreciendo

126. Cabe mencionar, por ejemplo, que en Inglaterra y Gales ya existe Guía Práctica publicada por el Senior President of the Tribunals (máximo representante del poder judicial en Inglaterra y

una regulación concreta. Esto es conveniente porque creemos que la existencia de solicitudes de asilo en el marco de procesos de sustracción de menores tiene visos de continuar manifestándose en el futuro, si se atiende a los conflictos más recientes que desgraciadamente siguen preocupando en el ámbito internacional. Asimismo, desde que el Convenio de Estambul promueve la consideración del género como motivo de persecución, también se darán numerosos casos de niñas sustraídas fuera de un Estado cuya consideración hacia las mujeres es denigrante y, además, está tolerada por sus autoridades, activa o pasivamente. Todos estos conflictos tienen un importante impacto en la vida de muchos menores, que se pueden ver obligados a huir de sus países de origen para evitar las amenazas que allí se ciernen sobre ellos, ello comportará que número de menores refugiados se incremente.

REFERENCIAS

A.A. v. Z.M., 2024 ONCA 768.

A.B. v. Canada, 2016 FC 1385.

A.M.R.I. v. K.E.R., 2011 ONCA 417.

ACNUR. *Manual sobre procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado*. 2019. <https://www.acnur.org/es-es/sites/es-es/files/legacy-pdf/5d9e06e74.pdf>.

Ajami v. Solano, № 20-5283 (6th Cir. 2022).

Alami v. Alami, 2021 ONSC 8426.

Anabela Susana De Sousa Gonçalves. "Direito de Asilo versus Rapto Internacional de Crianças." *Cuadernos de Derecho Transnacional* 15, no. 1 (2023): 1061–1067.

Ann Laquer Estin. "Protecting Child Welfare in Abduction and Asylum Proceedings." *North Carolina Journal of International Law* (2016): 793–831.

Asamblea General de las Naciones Unidas. *Convención sobre los Derechos del Niño*. Resolución n.º 44/25, 20 de noviembre de 1989.

Aza v. Zagroudnitski, 2014 ONCJ 293.

Gales) junto al Presidente de la Family Division, sobre la tramitación conjunta de las solicitudes de restitución y de asilo, *vid.* Senior President of the Tribunal, "Practice Guidance on appeals: concurrent applications under the Hague Convention for the return of a child who is an appellant in or a family member of an appellant in a protection appeal", consultada el 22 de mayo de 2026, <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2023/03/Guidance-on-abduction-protection-cases.pdf>. Dicha guía toma como base la doctrina emitida por el conocido asunto G. v. G. y ofrece pautas claras de actuación a los tribunales ingleses.

Borisovs v. Kubiles, 2013 ONCJ 85.

Caroline Harnois. "1980 Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction." *Canadian Family Law Quarterly* 38 (2019): 121–148.

Carolina Marín Pedreño and Isabela Maculan. "Is an Application for Asylum Now a New Defence in Child Abduction Cases?" *International Family Law* 4 (2023): 218–222.

Canada v. Garcia, 2007 FCA 75.

Canada. *Immigration and Refugee Protection Act*. Statutes of Canada 2001, c. 27 (consolidated 17 March 2026).

Canada. *Code of Federal Regulations: Title 8. Aliens and Nationality* (revised 1 January 2025). U.S. Government Publishing Office.

Canada. *Immigration and Nationality Act*. 82nd Congress, 66 Stat. 163, 8 U.S.C. 1101 et seq. (as amended 2025).

Canada. *Refugees Act of 1980*. Public Law 96-212, 94 Stat. 102.

Carmen Ruiz Sutil. "International Removals in Contexts of Violence." *Yearbook of Private International Law* 23 (2021/2022): 349–363.

Ceballos v. Casanova, 2024 ONSC 6865.

Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. "Conclusiones y Recomendaciones." Consultado 17 December 2025. <https://assets.hcch.net/docs/8941c6be-709c-4994-950b-b142906e8afa.pdf>.

Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. "Sección Latinoamérica y el Caribe." Consultado 21 January 2026. <https://www.hcch.net/es/instruments/conventions/specialised-sections/latin-america>.

Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. *Guía de Buenas Prácticas* (2021). Consultado 18 January 2026. <https://assets.hcch.net/docs/6de308cc-a588-4154-acc0-bf8c15c51b12.pdf>.

Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. Oficina Permanente. "Documento de debate." Consultado 1 January 2026. <https://assets.hcch.net/docs/8bf25e2f-7262-4c85-badf-73233e1a98f7.pdf>.

Coscione, Marco. *El comercio justo: una alianza estratégica para el desarrollo de América Latina*. 1st ed. [S.l.: s.n.], 2008.

Dreifuss, René. *A Conquista do Estado*. Petrópolis: Vozes, 1964.

Ellie Webb. "Asylum and Abduction: How the 1980 Hague Abduction Convention Can Better Protect Migrants." *International Law and Politics* 56, no. 52 (2024): 53–60.

Estin, Ann Laquer. "Protecting Child Welfare in Abduction and Asylum Proceedings." *North Carolina Journal of International Law* (2016): 793–831.

European Union Agency for Asylum. *Asylum Report 2025*. Consultado 25 December 2025. <https://www.euaa.europa.eu/publications/asylum-report-2025>.

F. v. M. [2018] EWHC 2106 (Fam).

Faria, José Eduardo. *Direito e Economia Globalizada*. São Paulo: Malheiros, 2007.

FE v. YE [2017] EWHC 2165 (Fam).

G v. G [2021] UKSC 9.

G.B. v. V.M., 2012 ONCJ 745.

Geoffrey A. Hoffman. "A Collision between Asylum Law and the Hague Convention on Civil Aspects of International Child Abduction." SSRN. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2601116.

Gonçalves, Éverton, and Joana Stelzer. "Fair Trade e Comércio Justo: A Justiça Comercial sob Diferentes Perspectivas." *Revista Jurídica* 1, no. 63 (2021): 531–561.

Gramsci, Antonio. *A Política e o Estado Moderno*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1981.

Gramsci, Antonio. *Cadernos do Cárcere*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1999.

Gramsci, Antonio. *Cadernos do Cárcere: Introdução ao Estudo da Filosofia*. Vol. 1. 12th ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2022.

H (A Child) [2020] EWCA 1001.

H. v. O [2025] EWHC 114 (Fam).

Hobsbawm, Eric. *A Era dos Extremos: O Breve Século XX (1914–1991)*. 10th ed. Rio de Janeiro: Companhia das Letras, 2019.

In Re K (A Child) [2020] EWHC 2394 (Fam).

James D. Garbolino. "Intersecting Issues Involving Asylum in the United States." *Family Court Review* 57, no. 2 (2019): 159–174.

Karim v. Nakato, 2022 U.S. Dist. LEXIS 90969.

Keohane, Robert O. "Multilateralism: An Agenda for Research." *International Journal* 45, no. 4 (1990): 731–764.

Kirby v. Woods, 2025 ONCA 601.

Kovacs v. Canada, 2005 FC 1473.

Kovacs v. Kovacs, 59 O.R. (3d) 671.

Kubera v. Kubera, 2008 BCSC 1340.

L v. R, 2022 ONCA 582.

Lisboa, Armando Melo. "Fair Trade na Era do Global Free Trade: O Labirinto do Comércio Justo." In *Comércio Justo e Solidário no Brasil e na América Latina*, edited by Joana Stelzer and Rosemary Gomes, 334–350. Florianópolis: CAD, 2016.

Lopes, Leandro Rodrigues. *O Comércio Justo como Instrumento de Justiça Global: Uma Contraposição ao Comércio Mundial*. M.A. diss., Universidade Federal de Santa Catarina, 2017.

Lopez v. Alcalá, 547 F. Supp. 2d 1255.

M. H. Weiner. "Strengthening Article 20." *University of San Francisco Law Review* 38 (2004): 701–746.

M.A.A. v. D.E.M.E., 2020 ONCA 486.

Maria Caterina Baruffi. "International Child Abduction, Migration and Asylum." In *Research Handbook on International Family Law*, edited by J. M. Carruthers and B. W. M. Lindsay, 153–170. Cheltenham: Edward Elgar, 2024.

María Mayela Celis Aguilar. *Sustracción internacional de menores*. Madrid: Dykinson, 2023.

Matter of A-B-, 27 I & N Dec. 316 (2018).

Melissa A. Kucinski and Richard Min. "To Return or Not to Return." *Journal of the American Academy of Matrimonial Lawyers* 36 (2024): 391–416.

Michael Bossin and Laila Demirdache. "When Children Seek Asylum from Their Parents." In *Independent Child Migration*, edited by A. Orgocka and C. R. Clark-Kazak, 47–64. San Francisco: Jossey-Bass, 2012.

Michael Stangarone and Tiffany Guo. "The Interplay between International Child Abduction and Children Asylum Claims." Consultado 23 January 2026. <https://www.hague-mothers.org.uk/wp-content/uploads/2025/02/The-interplay-between-international-child-abduction-and-childrens-asylum-claims.pdf>.

Michelle Haymann. "Domestic Violence and International Child Abduction." *Journal of Law and Social Policy* 29 (2018): 114–132.

Miltiadous v. Tetervak, 686 F. Supp. 2d 544 (E.D. Pa. 2010).

Nicole Su. "The International Custody Battle." *Houston Journal of International Law* 39, no. 2 (2017).

Nigel Lowe and Victoria Stephens. "Global report – Statistical study of applications made in 2021 under the 1980 Child Abduction Convention." Prel. Doc. № 19A (2024). Consultado 22 May 2026. <https://assets.hcch.net/docs/a75d7234-deb9-4764-be72-a4a9d87c8af7.pdf>.

Organización de Estados Americanos. "Refugiados – Instrumentos Jurídicos Internacionales." Consultado 21 May 2026. https://www.oas.org/es/sla/ddi/refugiados_instrumentos_juridicos_internacionales.asp.

Organización de los Estados Americanos. "Convención Interamericana sobre restitución internacional de menores (B-53)." Consultado 21 January 2026. <https://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/b-53.html>.

P. (N.) v. P. (A.), 1998 CanLII 9569.

Palencia v. Perez, 921 F.3d 1333.

Quintero Jaimes v. Tavera, № 1:25-cv-22551-DPG.

R v. G [2022] EWHC 655 (Fam).

R.G. v. K.G., 2019 NBQB.

Re E (Children) [2011] UKSC 27.

Re E [1999] 2 FLR 642.

Re G (A Child) [2020] EWCA Civ 1185.

Re H [2003] EWHC 1820.

Re R (A Child) [2022] EWCA Civ 188.

Re S (Children) [2002] EWCA Civ 843.

República Bolivariana de Venezuela. *Ley Orgánica sobre Refugiados o Refugiadas y Asilados o Asiladas*. Gaceta Oficial, 2001.

República de Cuba. *Constitución de la República de Cuba*. Gaceta Oficial № 5, 2019.

República de Cuba. *Decreto 136/2025*. Gaceta Oficial, 2026.

República de Cuba. *Decreto 137/2025*. Gaceta Oficial, 2026.

República de Cuba. *Ley 171/2024 de Migración*. Gaceta Oficial, 2026.

Sabine Courneloup. "Demande de retour d'un enfant enlevé." *Revue critique de droit international privé* 4 (2021): 773–786.

Sala Constitucional. Resolución n.º 16610 (2019).

Sanchez v. R. G. L., 2014 U.S. App. LEXIS 14849 (5th Cir. 2014).

SAP Barcelona n.º 243/2024.

SAP Huelva n.º 558/2020.

SAP Madrid n.º 271/2025.

Senior President of the Tribunal. "Practice Guidance on appeals: concurrent applications under the Hague Convention..." Consultado 22 May 2026. <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2023/03/Guidance-on-abduction-protection-cases.pdf>.

Singh v. Kaur, 2022 MBQB 46.

Suarez v. Carranza, 2008 BCSC 1187.

The UN Refugee Agency. "States Parties to the 1951 Refugee Convention." Consultado 22 January 2026. <https://www.unhcr.org/media/states-parties-including-reservations-and-declarations-1951-refugee-convention>.

Toiber v. Toiber, [2006].

Tribunal de Familia. Resolución n.º 145 (2022).

Tribunal de Familia. Resolución n.º 882 (2021).

Tribunal de Justicia de la Unión Europea. *A y B*, C-262/21 PPU, sentencia de 2 agosto 2021, ECLI:EU:C:2021:640.

Union Européenne. *Z and Others v. Finland*, no. 42758/23, TEDH, 16 December 2025.

Uzoh v. Uzoh, 2012 U.S. Dist. LEXIS 61112.

X (Re), 2002 CanLII 52666.

X (Re), 2006 CanLII 62239.

X (Re), 2020 CanLII 123855.

Zagroudnitski v. Canada, 2015 FC 582.

Received on 23/01/2026

Approved on 18/03/2026