

## II. FOROS

Coordinación a cargo de  
Montserrat ABAD CASTELOS  
(Derecho Internacional Público)  
Joaquín ALCAIDE FERNÁNDEZ  
(Derecho Internacional Público)  
Miguel GARDEÑES SANTIAGO  
(Derecho Internacional Privado)

# EL NUEVO DERECHO EUROPEO Y ESPAÑOL DE INVERSIONES EXTRANJERAS/ *THE NEW EUROPEAN AND SPANISH LAW OF FOREIGN INVESTMENT*

## NOTA INTRODUCTORIA *INTRODUCTORY NOTE*

Joaquín ALCAIDE FERNÁNDEZ  
Miguel GARDEÑES SANTIAGO

**Palabras clave:** inversiones extranjeras, Reglamento 2019/452, mercado único, movimiento de capitales.

**Keywords:** foreign investment, Regulation 2019/452, single market, free movement of capital.

Ya desde finales de los años ochenta, con la aprobación de la Directiva 88/361, de 24 de julio, relativa a la liberalización completa de los movimientos de capitales, la normativa europea en la materia dio un giro copernicano, en un sentido liberalizador. Como elocuentemente describió en aquellos momentos Alfonso Mattered, *El mercado único europeo. Sus reglas, su funcionamiento* —traducción española de Cora Zapico Landrove—, Madrid, Civitas, 1991, p. 547, los movimientos de capitales que, por no estar liberalizados en la versión inicial del Tratado CEE, constituían el «pariente pobre» de las libertades de circulación, protagonizaron un avance espectacular en muy poco tiempo. Dicha Directiva constituyó el preludeo de lo que llegaría poco después, con la aprobación del Tratado de Maastricht, que consolidó el régimen liberalizador de los movimientos de capitales al máximo nivel, en las disposiciones del Derecho primario, y además lo extendió a los movimientos procedentes de o destinados a países terceros, aunque en

este caso con algunas especialidades. Esto se hizo en un contexto de consolidación del mercado interior, de confirmación por el Consejo Europeo del objetivo de lograr progresivamente una unión económica y monetaria (UEM) y de globalización económica galopante, y probablemente todo ello contribuyó a la aproximación liberal y casi eufórica con que la Unión abordó este tema.

Hoy en día la situación es distinta, tras una importante crisis económico-financiera, importantes crisis político-institucionales y la pandemia de la covid-19. Al mismo tiempo, emergen nuevas potencias económicas en el contexto global, y también nuevas tensiones. Ello ha conducido a que la Unión Europea y sus Estados miembros se hayan dotado de nuevos instrumentos, como los que se analizan en este foro, el Reglamento 2019/452, de 19 de marzo, para el control de las inversiones extranjeras directas en la Unión, y la normativa española en la materia. Basándose en los principios del Reglamento, en España sucesivos Decretos Leyes dictados al hilo de las medidas de emergencia en el contexto de pandemia, han introducido y muy poco después modificado un nuevo art. 7 bis en la Ley 19/2003, de 4 de julio, reguladora de los movimientos de capitales y de las transacciones económicas con el exterior, artículo que «suspende» el régimen de liberalización de las inversiones extranjeras directas (de fuera de la UE) en España, cuando tales inversiones puedan afectar al orden público, a la seguridad pública o a la salud pública, sometiéndolas entonces a autorización. Ello supone un nuevo giro de nuestro Derecho de inversiones extranjeras, ahora en una dirección mucho más intervencionista. Además, aunque el nuevo art. 7 bis de la referida Ley se introdujo en el contexto de las medidas de emergencia motivadas por la pandemia, no constituye propiamente una medida de emergencia, puesto que no se previó que caducara o dejara de aplicarse una vez terminado el periodo de excepción.

Pues bien, para valorar los cambios derivados del Reglamento europeo de 2019 y de los Decretos Leyes de 2020, tenemos la suerte de contar con las contribuciones de dos especialistas en la materia, los profesores Federico F. Garau Sobrino y Luis M. Hinojosa Martínez. Tras analizar el marco regulatorio básico (arts. 63 y ss. TFUE), la contribución del profesor Hinojosa se centra esencialmente en el Reglamento 2019/542, su finalidad y su contexto, mientras que la del profesor Garau trata del Reglamento europeo y también de la normativa española. A este respecto, se muestra crítico con la aplicación anticipada del Reglamento en España —anticipación que la propia Comisión alentó, en marzo de 2020, en el contexto de la crisis de la covid-19—; duda de la legalidad de las medidas nacionales adoptadas al amparo de dicha aplicación adelantada del Reglamento, y también de la real necesidad de adopción de alguna de dichas medidas por razones de orden público. Por su parte, el profesor Hinojosa insiste en los motivos de fondo, de carácter geoestratégico, que habrían conducido a una visión «menos ingenua» de las inversiones directas extracomunitarias y a instaurar un mayor control de las mismas. Además, se muestra convencido de la plena legalidad de las medidas adopta-

das por los Estados miembros, incluso antes de la entrada en vigor del Reglamento 2019/542, dado que, a su juicio, el art. 65.1.b) TFUE ya confería a los Estados la competencia necesaria para adoptarlas. En definitiva, los textos que aquí se presentan no solo analizan el *statu quo* normativo, sino que también incorporan argumentos contrapuestos, proporcionando así elementos para el debate.

