

A legalidade do Mecanismo de Resolução de Litígios entre os Investidores e o Estado (RLIE) e um pedido de Parecer

Fundamentação jurídica

A presente fundamentação analisa brevemente, à luz do direito comunitário, a legalidade tanto do mecanismo de resolução de litígios entre os investidores e o Estado (RLIE) em dois projetos de acordos comerciais da UE (o AECG e o ACL UE – Singapura) como da nova proposta da Comissão, de 16 de setembro de 2015, sobre um Sistema Judicial em Matéria de Investimento (ICS). Apresenta, igualmente, as linhas gerais para que o governo português possa verificar a legalidade dos acordos comerciais que a UE pretende implementar e que envolvem mecanismos RLIE com o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (TJCE).

1 Por que razão existem sérias dúvidas sobre a legalidade do mecanismo RLIE e do Sistema Judicial em Matéria de Investimento (ICS) à luz do direito comunitário

O direito comunitário e a jurisprudência constante do TJCE sugerem que o mecanismo RLIE [incluindo o Sistema Judicial em Matéria de Investimento (ICS)] pode ser incompatível com a ordem jurídica da UE porque 1) debilitaria a autonomia da ordem jurídica da UE e, em particular, os poderes dos tribunais da UE e 2) afetaria de forma negativa a consolidação do mercado interno e, mais especificamente, as regras da concorrência da UE.

1.1 O enfraquecimento dos poderes dos tribunais da UE

Os Tratados da UE prepararam um «sistema completo de vias de recurso» no seio da ordem jurídica da UE. Os desafios diretos e indiretos das decisões e regulamentos da UE, bem como o poder de interpretação final da legislação da UE, são domínios cuja jurisdição cabe exclusivamente ao Tribunal Justiça das Comunidades Europeias (TJCE). O mecanismo RLIE afeta estes poderes exclusivos do TJCE na medida em que disponibiliza aos indivíduos um recurso que permite contestar as decisões e os regulamentos da UE e efetuar uma avaliação jurídica desses regulamentos sem a intervenção do TJCE.

É claro que, em princípio, estes poderes alargados dos tribunais da UE não proíbem a UE de celebrar acordos internacionais que sujeitem a UE e as suas instituições à jurisdição de outro tribunal internacional para a interpretação desses mesmos acordos. No entanto, o mecanismo RLIE não só não cumpre as condições rígidas que o TJCE impôs sobre esta matéria, como também se afasta de forma substancial de acordos internacionais cujos sistemas jurisdicionais foram considerados compatíveis com o direito comunitário. O mecanismo RLIE permite a apresentação de reclamações por parte de indivíduos contra a UE, por oposição a reclamações por parte de Estados. Desta forma, os tribunais da UE teriam de partilhar com outros tribunais os respetivos poderes para receber reclamações por parte de indivíduos contra as ações, decisões e regulamentos da UE.

Assim, o mecanismo RLIE desafia diretamente os poderes dos tribunais da UE. A fim de preservar os poderes dos tribunais da UE, terão de ser introduzidas medidas preventivas fundamentais no mecanismo RLIE, as quais não foram incluídas nos projetos do AECG e do ACL UE – Singapura. A Comissão também não deu atenção suficiente a este problema na proposta, de 16 de setembro, para um Sistema Judicial em Matéria de Investimento (ICS) que deverá ser incluído no ACL EU – Vietname.

1.2 Discriminação e eficiência da legislação da UE para o mercado interno

O mecanismo RLIE desafia igualmente o devido funcionamento do regulamento da UE para o mercado interno. Não só o mecanismo RLIE e o Sistema Judicial em Matéria de Investimento (ICS) introduzem um recurso judicial discriminatório disponível unicamente para investidores estrangeiros e para empresas da UE de propriedade estrangeira, o que contradiz várias provisões do Tratado e da Carta da UE, mas também limitam a eficiência do direito primário e secundário da UE, em particular no contexto do mercado interno da UE. O mecanismo RLIE permite aos investidores estrangeiros anular coimas e outras obrigações financeiras impostas com base nos tratados da UE. Este problema não se limita à obrigação de devolver auxílios estatais ilegalmente atribuídos, como é sugerido pela Comissão na sua proposta de um Sistema Judicial em Matéria de Investimento (ICS). Aplica-se igualmente, por exemplo, a qualquer coima emitida pela Comissão por incumprimento de outras regras de concorrência da UE.

2 Um pedido de Parecer

Ao abrigo do artigo 218.^o, n.^o 11, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, Portugal pode solicitar um Parecer ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias sobre a legalidade de um «potencial» acordo internacional que a UE pretenda assinar.

Este procedimento visa prevenir complicações que resultariam de litígios relativos à compatibilidade com os Tratados de acordos internacionais que vinculam a União Europeia.

Um pedido de Parecer só pode recair sobre um acordo internacional «potencial» que a UE pretenda assinar. Consequentemente, o Tribunal solicita a existência de informações suficientes sobre o real conteúdo do acordo e, em seguida, que o acordo não seja concluído de imediato. Com base nestes critérios, o governo português pode requerer um Parecer sobre a compatibilidade do mecanismo RLIE no ACL EU – Singapura, no ACL EU – Vietname e no AECG.

Não há dúvida que o mecanismo RLIE levanta muitas outras questões fundamentais tais como a real necessidade de tais sistemas, o impacto negativo que podem ter nos interesses públicos, como a proteção ambiental, e a ausência de um processo judicial rigoroso, constitucional e transparente. No entanto, esta discussão não deverá pôr em causa a legalidade do mecanismo RLIE nem do Sistema Judicial em Matéria de Investimento (ICS), uma vez que esta questão pode ser facilmente abordada mediante a apresentação de um pedido ao TJCE.

Para mais informações, contacte:

Laurens Ankersmit

Jurista especializado em Ambiente
e Comércio na UE

Client Earth

+32(0)20 808 4321

lankersmit@clientearth.org

Paul de Clerck

Coordenador de Programas de Justiça
Económica

Friends of the Earth Europe

+32(0)49 438 0959

Paul.declerck@foeeurope.org

A ClientEarth é uma organização sem fins lucrativos dedicada à legislação ambiental e com escritórios em Londres, Bruxelas e Varsóvia. Somos juristas ativistas que trabalham no ponto de encontro entre a lei, a ciência e a política. Utilizando o poder da lei, desenvolvemos estratégias e ferramentas jurídicas para abordar as principais temáticas ambientais.

A ClientEarth é generosamente financiada por fundações filantrópicas, por indivíduos comprometidos e pelo Departamento para o Desenvolvimento Internacional do Reino Unido.

A tradução da presente publicação foi financiada pela Friends of the Earth Europa.

Bruxelas

4ème Etage

36 Avenue de Tervueren

1040 Bruxelles

Bélgica

Londres

274 Richmond Road

London

E8 3QW

Reino Unido

Varsóvia

Aleje Ujazdowskie 39/4

00-540 Warszawa

Polónia

A ClientEarth é uma empresa limitada por garantia, registada em Inglaterra e no País de Gales, com o número de matrícula 02863827, número de inscrição no registo das organizações caritativas 1053988, sede social em 2-6 Cannon Street, London EC4M 6YH, com delegação registada na Bélgica, N° d'entreprise 0894.251.512 e com uma fundação registada na Polónia, Fundacja ClientEarth Poland, KRS 0000364218, NIP 701025 4208.