



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

COMISSÃO DE ASSUNTOS EUROPEUS

Parecer

COM(2017)493

Recomendação de DECISÃO DO CONSELHO que autoriza a abertura de negociações com vista a uma convenção que estabelece um tribunal multilateral para a resolução de litígios em matéria de investimento



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA
COMISSÃO DE ASSUNTOS EUROPEUS

PARTE I - NOTA INTRODUTÓRIA

Nos termos do artigo 7.º da Lei n.º 43/2006, de 25 de agosto, que regula o acompanhamento, apreciação e pronúncia pela Assembleia da República no âmbito do processo de construção da União Europeia, com as alterações introduzidas pelas Lei n.º 21/2012, de 17 de maio, e pela Lei n.º 18/2018, de 2 de maio bem como da Metodologia de escrutínio das iniciativas europeias aprovada em 1 de março de 2016, a Comissão de Assuntos Europeus recebeu a Recomendação de DECISÃO DO CONSELHO que autoriza a abertura de negociações com vista a uma convenção que estabelece um tribunal multilateral para a resolução de litígios em matéria de investimento [COM(2017)493]

A supra identificada iniciativa foi sinalizada à Comissão de Negócios Estrangeiros e Comunidades Portuguesas, atento o seu objeto, a qual analisou a referida iniciativa e aprovou o Relatório que se anexa ao presente Parecer, dele fazendo parte integrante.

PARTE II – CONSIDERANDOS

1 – A presente iniciativa diz respeito à Recomendação de DECISÃO DO CONSELHO que autoriza a abertura de negociações com vista a uma convenção que estabelece um tribunal multilateral para a resolução de litígios em matéria de investimento.

2 – Importa começar por mencionar que, em 2015, a União procurou institucionalizar o sistema de resolução de litígios em matéria de investimento nos acordos comerciais e de investimento da União Europeia através da inclusão do sistema de tribunais de investimento (STI), de natureza bilateral. Esta tentativa constituía a primeira fase da reforma do sistema de resolução de conflitos entre os investidores e o Estado (RLIE), consistindo a segunda fase no estabelecimento de um tribunal multilateral de investimento.



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

COMISSÃO DE ASSUNTOS EUROPEUS

3 – A presente iniciativa destina-se, assim, a alinhar a política da União no domínio da resolução de litígios em matéria de investimento com a abordagem da União noutros domínios da governação internacional e resolução de litígios internacionais, que privilegiam soluções multilaterais.

4 – Com efeito, a iniciativa de criação de um tribunal multilateral de investimento visa estabelecer um quadro para a resolução dos litígios em matéria de investimento internacional¹ que

- seja permanente, independente e legítimo;
- previsível em razão de uma jurisprudência constante;
- permita recorrer das decisões;
- com uma boa relação custo-eficácia;
- cujos procedimentos sejam eficazes e transparentes, permitindo a intervenção de terceiros (incluindo, por exemplo, organizações laborais ou ambientais interessadas), sendo referido nesta sequência, *que a independência do tribunal deve ser assegurada através de requisitos estritos em matéria de deontologia e imparcialidade, mandatos não renováveis, árbitros empregados a tempo inteiro e mecanismos independentes de nomeação.*

Esta iniciativa tratará, assim, exclusivamente de questões processuais. Questões como a legislação aplicável ou as normas de interpretação, para nomeadamente garantir a coerência com outras obrigações internacionais (por exemplo, decorrentes da Organização Internacional do Trabalho e das convenções da ONU) serão tratadas no âmbito dos acordos de investimento subjacentes a aplicar pelo tribunal multilateral de investimento.

5 – Neste contexto, a presente iniciativa refere que *a União é parte, juntamente com os Estados-Membros, nos acordos que preveem a RLIE tradicional [(o Tratado da Carta da Energia (TCE) ou um Sistema de Tribunais de Investimento (STI) (como o Acordo Económico e Comercial Global UE-Canadá (CETA)] e pode ser chamada a agir enquanto parte demandada em litígios no âmbito desses acordos.*

¹Os litígios resultantes de acordos bilaterais de investimento celebrados entre os Estados-Membros (ou seja, acordos bilaterais intra-UE) e os litígios entre um investidor de um Estado-Membro e um Estado-Membro no âmbito do Tratado da Carta da Energia estão fora do âmbito da presente iniciativa. A Comissão considera este tipo de acordos contrário ao direito da União.



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA
COMISSÃO DE ASSUNTOS EUROPEUS

6 - A presente iniciativa tem, pois, como objetivo autorizar a Comissão a realizar negociações, em nome da União Europeia, com vista a uma convenção que estabeleça um tribunal multilateral para a resolução de litígios em matéria de investimento.

Atentas as disposições da presente proposta, cumpre suscitar as seguintes questões:

a) Da Base Jurídica

A presente iniciativa tem como base jurídica o artigo 218.º, n.º 3, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia que estabelece que *a Comissão apresenta recomendações ao Conselho, que adota uma decisão que autoriza a abertura de negociações.*

b) Do Princípio da Subsidiariedade

A presente iniciativa é uma Recomendação e, como tal, sendo uma iniciativa não legislativa, não cabe, a apreciação do princípio da subsidiariedade.

Ainda assim, e em relação à matéria em análise, importa lembrar que o artigo 3.º do TFUE prevê que a União dispõe de competência exclusiva em matéria de política comercial comum.

Com efeito, nos termos do artigo 207.º do TFUE, o investimento direto estrangeiro, nomeadamente a possibilidade de negociar e celebrar acordos internacionais nesta matéria, faz parte da política comercial comum da União.

Nesta sequência, e em conformidade com o artigo 5.º, n.º 3, do Tratado da União Europeia, o princípio da subsidiariedade não é aplicável nos domínios que sejam da competência exclusiva da UE.

Do Princípio da Proporcionalidade

A presente Recomendação de Decisão do Conselho a autorizar a abertura de negociações com vista a uma convenção multilateral relativa ao estabelecimento de um tribunal multilateral para a resolução de litígios em matéria de investimento não vai além do que é necessário para alcançar os objetivos políticos almejados.



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

COMISSÃO DE ASSUNTOS EUROPEUS

Em conformidade com o princípio da proporcionalidade, previsto artigo 5.º, n.º 4, do Tratado da União Europeia, a presente iniciativa refere que todas as opções foram ponderadas, a fim de avaliar a eficácia provável de uma medida política desta natureza.

PARTE III - PARECER

Em face dos considerandos expostos e atento o Relatório da comissão competente, a Comissão de Assuntos Europeus é de parecer que:

1 - Ao tratar-se de uma iniciativa não legislativa e estando em causa matéria da competência exclusiva da União, não cabe a apreciação do princípio da subsidiariedade.

2 - Em relação à iniciativa em análise, o processo de escrutínio está concluído.

Palácio de S. Bento, 12 de dezembro de 2018

A Deputada Autora do Parecer



(Inês Domingos)

A Presidente da Comissão



(Regina Bastos)

PARTE IV – ANEXO

- Relatório da Comissão de Negócios Estrangeiros e Comunidades Portuguesas.
- Nota Técnica efetuada pela Comissão de Assuntos Europeus.



Comissão de Negócios Estrangeiros e Comunidades Portuguesas

Relatório

COM (2017) 493

Autor: Paula Teixeira da Cruz

Recomendação de DECISÃO DO CONSELHO que autoriza a abertura de negociações com vista a uma convenção que estabelece um tribunal multilateral para a resolução de litígios em matéria de investimento



Comissão de Negócios Estrangeiros e Comunidades Portuguesas

ÍNDICE

PARTE I - CONSIDERANDOS

PARTE II - OPINIÃO DA DEPUTADA AUTORA DO PARECER

PARTE III - CONCLUSÕES

PARTE I – CONSIDERANDOS

1.1. NOTA PRÉVIA

Ao abrigo do disposto no n.º 2 do artigo 7.º da Lei n.º 43/2006 de 25 de agosto, na redação dada pela Lei n.º 21/2012 de 17 de maio, relativa ao “Acompanhamento, apreciação e pronúncia pela Assembleia da República no âmbito do processo de construção da União Europeia”, a Comissão de Assuntos Europeus enviou à Comissão de Negócios Estrangeiros e Comunidades Portuguesas a COM (2017) 493 relativa à **“Recomendação de DECISÃO DO CONSELHO que autoriza a abertura de negociações com vista a uma convenção que estabelece um tribunal multilateral para a resolução de litígios em matéria de investimento”** atento o seu objeto, para efeitos de análise e elaboração do presente relatório.

1.2. ENQUADRAMENTO DA INICIATIVA

Em 2015, a União procurou institucionalizar o sistema de resolução de litígios em matéria de investimento nos acordos comerciais e de investimento na União Europeia, incluindo um sistema de tribunais de investimento (STI), de natureza bilateral. Esta tentativa constituía a primeira fase da reforma do sistema de resolução de litígios entre os investidores e o Estado (RLIE), consistindo a segunda fase no estabelecimento de um tribunal multilateral de investimento.

A distribuição deste processo em duas fases encontra-se presente no documento de reflexão da Comissão relativo ao investimento no âmbito do TTIP (Parceria Transatlântica para o Comércio e Investimento), e que tinha como objetivo a passagem de uma arbitragem *ad hoc* para um verdadeiro tribunal de investimento.

Comissão de Negócios Estrangeiros e Comunidades Portuguesas

O documento de reflexão parte dos dois acordos concluídos entre a União Europeia e o Canadá (CETA) e entre a União Europeia e Singapura (EU Singapura FTA), que continham regras de proteção de investimento e RLIE. A União incluiu nestes acordos a referência a um possível mecanismo de recurso através do compromisso das partes em criá-lo no futuro.

O relatório sobre a consulta pública promovida pela Comissão sobre a proteção de investimento e RLIE no TTIP revelou que as principais preocupações relativas ao tema se prendiam com a proteção do direito de regular o estabelecimento e funcionamento dos tribunais arbitrais, o reexame das decisões de Resolução de Litígios entre Investidores e os Estados (RLIE), através de um mecanismo de recurso e a relação entre os sistemas judiciais nacionais e a RLIE.

Neste sentido e tal como evidenciado pelos serviços da Assembleia na Nota Técnica que acompanha esta iniciativa europeia, a Resolução do Parlamento Europeu que contém as recomendações do Parlamento Europeu à Comissão Europeia referentes às negociações da Parceria Transatlântica de Comércio e Investimento (TTIP) mencionava que o Presidente Juncker tinha afirmado igualmente de forma clara nas suas orientações políticas que não aceitará que as competências dos tribunais nos Estados-Membros sejam limitadas por regimes especiais aplicáveis aos litígios entre investidores; que, agora que estão disponíveis os resultados da consulta pública sobre a proteção do investimento e a resolução de litígios entre os investidores e o Estado no âmbito da TTIP, está em curso um processo de reflexão – que tem em conta aqueles contributos –, no seio e entre as três instituições, em diálogo com a sociedade civil e as empresas, sobre a melhor forma de garantir a proteção do investimento e a igualdade de tratamento dos investidores, sem pôr em causa o direito de os Estados exercerem a sua função de regulação.

Comissão de Negócios Estrangeiros e Comunidades Portuguesas

O documento de reflexão referia ainda a relação entre a RLIE e os tribunais nacionais, clarificando que a RLIE não se trata de um sistema paralelo ao sistema nacional, uma vez que este decide apenas da compatibilidade das ações dos Estados com as regras internacionais de investimento. Contudo, a sua articulação revela-se importante por forma a evitar a dupla compensação por danos.

No documento são ainda abordadas as matérias relativas à compatibilidade deste mecanismo com o princípio da autonomia do ordenamento jurídico da União Europeia, especialmente no que respeita à interpretação de normas da União pela RLIE de uma forma vinculativa para as instituições europeias. Esclarece-se, no entanto, que a RLIE interpreta os acordos internacionais em causa e aprecia as normas da União apenas no que diz respeito à matéria de facto.

Finalmente, é proposta a criação de um tribunal multilateral permanente para resolução destes litígios, posição sufragada pela comunicação «Comércio para todos», na qual se refere que a Comissão irá, através de acordos bilaterais, iniciar a transição do antigo sistema de resolução de litígios entre investidores e o Estado para um sistema público judicial do investimento, composto por um tribunal de primeira instância e um tribunal de recurso, que funcionarão como os tribunais tradicionais, bem como colaborar com os parceiros para chegar a acordo sobre a criação de um tribunal de investimento internacional verdadeiro e permanente.

Deste modo, ainda durante o ano de 2015, a União apresentou um texto para a TTIP sobre a proteção dos investimentos e resolução de litígios em matéria de investimento, procurando criar um sistema moderno, eficiente, transparente e imparcial que pudesse substituir o sistema RLIE, mostrando as vantagens para ambas as partes.

Comissão de Negócios Estrangeiros e Comunidades Portuguesas

Essa proposta contemplava normas relativas ao direito de regular, à criação do Tribunal com duas instâncias, permitindo o recurso de decisões, bem como de um conjunto de indicações quanto aos membros que estariam na sua composição e regras detalhadas quanto à proteção do investimento, resolução dos litígios na matéria, como um novo sistema a ser utilizado por todos os acordos de comércio e investimento na União.

Finalmente, importa ainda referir que esta matéria continua a ser bastante relevante, encontrando-se presente no documento de reflexão sobre a globalização, apresentado no âmbito do Livro Branco sobre o Futuro da Europa, definindo que os litígios devem deixar de ser decididos por árbitros no âmbito da chamada resolução de litígios entre os investidores e o Estado (RLIE). É por esta razão que a Comissão propôs um Tribunal Multilateral de Investimento que iria criar um mecanismo justo e transparente e está a ser debatido com os nossos parceiros e fazendo referência à nova consulta pública que foi lançada em 2016.

1.3. ANÁLISE DA INICIATIVA

Tal como é salientado na Nota Técnica elaborada pelos serviços da Assembleia da República sobre esta iniciativa europeia, “a presente recomendação de decisão tem com objetivo autorizar a Comissão a realizar negociações, em nome da União Europeia, com vista a uma convenção que estabeleça um tribunal multilateral para a resolução de litígios em matéria de investimento”.

Acrescenta a Nota Técnica que acompanha a iniciativa aqui em apreço que “as diretrizes tomadas em consideração nas negociações encontram-se anexas à decisão em causa e

Comissão de Negócios Estrangeiros e Comunidades Portuguesas

visam não apenas o processo de negociação, mas também o teor das negociações. Neste sentido, a União deverá garantir que o processo de negociação é efetivamente participado e conduzido de forma transparente, sendo representada, neste processo, pela Comissão". As negociações são conduzidas sob a égide da Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional (CNUDCI).

Sobre o teor das negociações, importa também destacar que o anexo à proposta elenca as diretrizes que devem pautar a ação da União neste âmbito, nomeadamente, a possibilidade de recorrer ao tribunal multilateral e ser parte na convenção, permitindo esta a sua utilização eficaz por parte da União Europeia, a garantia de que os Estados-Membros da União e países terceiros também possam recorrer ao tribunal e determinar que a competência do tribunal multilateral seja equivalente a um acordo bilateral no qual as duas partes acordam recorrer-lhe em caso de litígio.

A iniciativa europeia define também que em relação à sua composição, as negociações devem prever um tribunal de primeira instância e uma instância de recurso, tendo esta competência para reexaminar as decisões tomadas pelo tribunal de primeira instância em razão de erros de direito ou erros manifestos na apreciação dos factos, ficando ainda prevista, ainda, a possibilidade de devolução do processo à primeira instância.

Ao mesmo tempo, os princípios como a independência do tribunal e a transparência na condução dos processos, devem também ser garantidos, assim como o apoio aos países em desenvolvimento e a países menos desenvolvidos, para que o regime de resolução de litígios em matéria de investimento funcione eficazmente, devendo a Convenção manter-se aberta à assinatura e adesão de qualquer país interessado ou organização de integração económica regional que seja parte num acordo de investimento.



Comissão de Negócios Estrangeiros e Comunidades Portuguesas

PARTE II - OPINIÃO DA DEPUTADA AUTORA DO PARECER

A intenção da Comissão é louvável, como posição de princípio.

Todavia, os custos associados à instituição e funcionamento respetivo, podem revelar-se muito altos, quer para os Estados, quer para as partes.

Considerando que só a Alemanha concluiu o escrutínio, e não se nos afigura que de forma entusiástica, a presente iniciativa parece-nos, por agora, prematura.

Creio haver ainda espaço para, antes de as negociações formais terem início, se proceder a uma ronda informal de troca de informações.

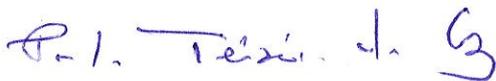
PARTE III – CONCLUSÕES

Em face do exposto, a Comissão de Negócios Estrangeiros e Comunidades Portuguesas conclui o seguinte:

A Comissão de Negócios Estrangeiros e Comunidades Portuguesas dá por concluída a análise da presente iniciativa, devendo este relatório ser remetido à Comissão de Assuntos Europeus para os efeitos tidos como convenientes, sendo certo que a intervenção das Nações Unidas, extravasa em muito as atribuições da Comissão de Assuntos Europeus.

Palácio de S. Bento, 26 de junho de 2018

A Deputada autora do Relatório



(Paula Teixeira da Cruz)

O Presidente da Comissão



(Sérgio Sousa Pinto)