

A Arbitragem no Direito da União Europeia¹

A. A Arbitragem de Investimento

1. Na ocasião em que fui convidado para palestrar sobre arbitragem de investimento no espaço da União Europeia a arbitragem praticamente não existia no Direito da União Europeia.

Falar sobre o que não existia não seria tarefa fácil. O próprio Regulamento n° 44/2001, de 22 de Dezembro de 2000, relativo ao reconhecimento e execução de sentenças judiciais de estados membros, noutros estados membros expressamente excluía a arbitragem da sua aplicação.

Aquele regulamento foi recentemente substituído pelo Regulamento n° 156/2012, de 22 de Fevereiro, mas aquela posição foi mantida, aliás saudada por muitos arbitralistas europeus preocupados com o risco da aproximação do regime jurídico do processo civil à arbitragem.

2. Até que, com alguma surpresa, numa área muito específica da arbitragem – a relativa à resolução de litígios relativos ao investimento – o Tratado de Lisboa, assinado pelos estados membros da União em Dezembro de 2007, que entrou em vigor em 1 de Dezembro de 2009, também conhecido pelo Tratado Reformador da União Europeia, expressamente consagrou no artigo 207º n° 1. do TFUE (Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia complementar do Tratado de Lisboa), que constitui

¹ O texto baseia-se na palestra efetuada pelo autor no 10º Congresso Internacional do Direito da Energia realizado em São Paulo, no Instituto Brasileiro de Estudos do Direito da Energia, em Setembro de 2015.

competência exclusiva da União Europeia e a negociação e celebração de acordos sobre investimentos internacionais (AIIs), entre os quais se incluem, quando bilaterais, os BITs (*bilateral investment treaties* ou tratados bilaterais sobre investimentos internacionais), passando a constituir competência dos órgãos da União celebrar, em nome da própria União, e logo, reflexamente, dos estados membros, acordos desta natureza que vinculam multilateralmente um ou mais desses estados. Mais adiante voltaremos a esta matéria que é de grande importância no comércio internacional, dados os avultados e complexos investimentos que instituições estaduais e empresas privadas efetuam por todo o Mundo e, *in casu*, particularmente nos estados membros da União Europeia (doravante EU ou apenas União) e por empresas destes fora da União Europeia.

3. Interessa, antes de mais, rever o que são tratados bilaterais sobre investimentos internacionais, que todavia podem também assumir natureza multilateral (é o caso, por exemplo, do Tratado que instituiu a NAFTA e outros a que adiante faremos referência).

Um tratado daquela natureza assume usualmente duas partes:

- uma primeira, na qual se estabelecem os direitos dos investidores perante o estado recetor do investimento, designadamente:
 - a) mediante a proibição de expropriações ou nacionalizações sem indemnização adequada
 - b) o direito do investidor a um tratamento justo e equitativo
 - c) a proibição de medidas arbitrárias ou discriminatórias praticadas pelos estados recetores

- d) o direito do investidor à livre transferência de fundos relativos aos investimentos (i.e. fundos de liquidação do investimento, fundos relativos à atribuição de lucros e dividendos, etc.)
 - e) o estabelecimento de cláusulas de nação mais favorável.
- numa segunda parte, os estados firmantes dão o seu acordo à resolução, em regra por via arbitral e, eventualmente, mediante recurso à mediação, dos litígios relativos aos investimentos efetuados no território do estado recetor.

4. Um tratado multilateral de resolução de litígios de grande espectro contém-se, como é sabido, na Convenção de Washington de 1965 (também vulgarmente denominada por Convenção que instituiu o ICSID ou CIADI na nomenclatura utilizada em países latinos).

Outro tratado multilateral que contém normas sobre resolução de litígios que ocorram especificamente na área da energia, é o Tratado da Carta da Energia (Energy Charter Treaty) igualmente firmado em Lisboa no ano de 1994.

Ao contrário, porém, da Convenção ICSID, da iniciativa das Nações Unidas, a Carta da Energia não instituiu procedimentos arbitrais próprios para a resolução de litígios. Apenas diz que se deve iniciar o procedimento resolutório de um litígio por um *cooling-off period* (tentativa amigável de conciliação). Se ela não resultar, as partes podem escolher:

- ou a via dos tribunais estaduais do país recetor do investimento (uma espécie de aplicação da doutrina Calvo seguida em muitos estados sul-americanos)
- ou a via arbitral (ICSID, UNCITRAL Rules ou o Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio de Estocolmo).

5. Voltando ao TFUE (Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia), segundo a versão do Tratado de Lisboa, que reformou parte dos tratados constitucionais da União, a partir de 2009 os estados membros ficam interditos de celebrar AIIs com estados terceiros sem a autorização prévia e, caso seja concedida, a sua celebração conjunta com a União.

Os AIIs celebrados até 2009 mantêm-se em vigor até serem substituídos por tratados multilaterais celebrados pela própria União e que vinculem todos ou alguns dos estados membros.

Entre estes, encontra-se um exemplo no tratado celebrado pela União com o Canadá ² (CETA) que contém, tanto normas substantivas de proteção de investimentos, como normas relativas à resolução de litígios mediante o recurso à arbitragem e à mediação e que vinculará todos os estados membros da União Europeia.

Sobre a natureza dos litígios suscetíveis de serem submetidos a arbitragem (ou à mediação) regulada pelo CETA, ela está restrita a litígios originados pela violação desta convenção multilateral, isto é, aos denominados *treaty claims* e não aos *contract claims*, ou seja, os que digam respeito à violação de contratos em que se tenha materializado o investimento ou normas legais ou regulamentares do estado recetor do investimento.

² Denominado na linguagem original inglesa *European Union – Canada Comprehensive Economic and Trade Agreement* (abreviadamente CETA), cujo texto pode ser encontrado em <http://trade.ec.europa.eu/doclin/docs/2014/September/tradoc-152806.pdf>

A este propósito, deve sublinhar-se que o Canadá não é propriamente um estado afeto ao regime das *umbrella clauses*.³ Daí que a resolução de litígios no âmbito do CETA respeita apenas a *treaty claims* e não a *contract claims*. Estes devem ser resolvidos pelos tribunais do estado recetor do investimento ou por instituições arbitrais ou de mediação conforme o acordado em cada caso.

6. Outra convenção internacional semelhante no seu propósito foi celebrada pela União com Singapura, em Janeiro de 2016 que, tal como o CETA, em Janeiro de 2016 ainda não tinha entrado em vigor.

Encontra-se também em adiantada fase de negociação uma outra convenção internacional que se prevê que venha a incluir disposições sobre a resolução de litígios que possam surgir no seu âmbito, quer se tratem de certas transações comerciais quer de operações de investimento. Referimo-nos ao TTIP (*Transatlantic Trade and Investment Partnership*) a celebrar entre a UE e os EUA.

Sobre esta convenção e a propósito da resolução de litígios, sob a influência da atual Comissão Europeia e do Parlamento Europeu, tem sido preconizada, em lugar de arbitragem, a criação de um tribunal permanente composto por juízes profissionais.⁴

Esta questão não está, porém, ainda negociada, tanto mais que o Conselho da União Europeia é favorável à via arbitral e mediatória.

³ Importa reter o conceito de *umbrella clause*, que é próprio do direito anglo-saxónico e que, no direito civil, pode *grosso modo* ser traduzido pelo conceito de *pacta sunt servanda*. A *umbrella clause* expressa-se através da aplicação alargada ao estado recetor do investimento, não apenas das normas do tratado bilateral ou multilateral que o vinculam, mas também das obrigações contratuais, legais ou regulamentares relativas à operação de investimento a que o estado recetor está sujeito, podendo, assim, a sua violação originar, não apenas *treaty claims*, mas também *contractual claims*.

⁴ Efetivamente, o Parlamento Europeu recomendou à Comissão Europeia a introdução no TTIP de um sistema destinado à resolução de litígios entre estados e investidores baseado em princípios democráticos e constituído por juízes profissionais integrantes de um tribunal permanente de cujas decisões pode caber recurso.

7. Voltando ao Tratado de Lisboa, que reformou constitucionalmente os tratados instituidores da União, importa aqui recordar, para melhor compreensão, na parte relativa ao Funcionamento da União Europeia e no domínio da resolução de litígios de investimento (no Tratado não são referidos litígios de âmbito comercial), que o Regulamento n.º 912/2014, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Julho de 2014, estabeleceu a repartição de responsabilidades financeiras da UE e/ou dos estados membros ao abrigo de tratados celebrados conjuntamente pela UE e pelos estados membros com terceiros estados.

A repartição de responsabilidades financeiras em cada litígio será feita do seguinte modo:

- a) a responsabilidade decorrente do tratamento concedido pelas instituições comunitárias às questões objeto de litígio compete à União
- b) a responsabilidade decorrente do tratamento concedido pelos estados membros compete a estes
- c) compete ainda à UE a responsabilidade decorrente do tratamento concedido por um estado membro se esse tratamento for exigido pelo Direito da União.

8. A questão mais delicada de resolução no domínio da celebração de AIIs reside sempre na dificuldade de obtenção de um equilíbrio entre a preservação da soberania regulatória do estado recetor do investimento e a segurança do investimento para o investidor. Tem-se advogado que esse desiderato pode ser obtido mediante uma melhor definição dos conceitos utilizados nos tratados, tais como “investimento” e “investidor”, “tratamento justo e equitativo”, “indenização adequada”, bem como uma maior transparência dos processos arbitrais.

9. De qualquer modo, para se aquilatar da importância da arbitragem neste domínio – que é de muito longe o meio de resolução de litígios preferido em todo o mundo –, importa dizer que, segundo a UNCTAD (United Nations Conference on Trade and Development), entre os anos de 1987 e 2013, realizaram-se 568 arbitragens de investimento. Os montantes pedidos e as condenações atribuídas atingiram valores – em vários processos – elevadíssimos.

O exemplo mais recente de grande divulgação foi o bem conhecido Caso Yukos, que opôs investidores na empresa de petróleo russa com aquela denominação e o estado russo. A condenação do estado russo foi de 40 mil milhões (40 bilhões) de USD.

Durante aquele período de 26 anos, 43% dos casos foram decididos a favor do estado parte, 34% a favor do investidor e 26% foram objeto de transação.

10. O grande sucesso da resolução arbitral dos litígios nesta área assenta, entre outros, no fácil acesso à execução das sentenças arbitrais graças à Convenção de Nova Iorque, sendo todavia certo que, nalguns casos, a própria execução por tribunal estadual é dispensada, como é o caso da Convenção ICSID.

11. Na reforma introduzida pelo Tratado de Lisboa ainda não está definido qual a instituição de arbitragem ou outra que resolverá preferencialmente os litígios. Poderá ser o Tribunal Permanente de Arbitragem, com sede na Haia, ao abrigo das UNCITRAL Rules, mas também poderá ser outra ou mesmo a criação de um novo tribunal internacional com competência exclusiva como está a ser discutido no caso do TTIP.

12. Interessa, porém, mencionar aqui outros aspetos da Arbitragem na UE.

Na verdade, no conjunto dos estados membros incluem-se seguramente alguns dos que mais se têm dedicado à arbitragem em todo o Mundo, designadamente a arbitragem internacional em geral.

13. Também nos países da União, a que acresce a Suíça, estão incluídas instituições de arbitragem ou câmaras arbitrais de grande prestígio que estão na primeira linha da arbitragem internacional. Referimo-nos aos casos da França, do Reino Unido, da Suíça e da Suécia.

Numa segunda linha, mas igualmente centros de arbitragem que se têm vindo a tornar importantes, incluímos a Bélgica, a Áustria, a Alemanha, a Itália, Portugal e a Espanha.

14. Ora, tudo isto demanda conhecer os instrumentos legislativos, para além, claro, dos regulamentos das câmaras arbitrais, que estão ao dispor das arbitragens que decorram nos seus territórios por forma a possibilitar uma correta arbitragem.

15. Desde logo, em todos eles vigoram leis arbitrais amigas da arbitragem. Algumas delas são baseadas ou muito influenciadas pela Lei-Modelo. É o caso da Alemanha e de Portugal, por exemplo. A lei arbitral do Reino Unido evidencia muito do estilo anglo-saxónico, mas no geral segue a mesma linha principal das restantes leis europeias congéneres.

B. Os tratados internacionais sobre a energia

16. Mas, aparte isto, pergunta-se como institucionalmente se estrutura a arbitragem nos estados membros da UE ou, pelo menos, nos mais relevantes no universo da arbitragem?

17. Antes de mais, no campo da energia, vigora uma Carta Europeia da Energia, que foi assinada em Haia no ano de 1991. Promoveu a integração dos mercados da energia dos

estados da Europa de Leste e da ex-União Soviética com os estados da Europa Ocidental. Entrou em vigor em 1998 e tem 65 países aderentes. Visa, porém, intuitos fundamentalmente comerciais.

18. Além dela, mas já de caráter universal, vigora o Tratado da Carta da Energia (Energy Charter Treaty, de 1994), assinado por coincidência também em Lisboa neste ano. Até à data, 53 estados subscreveram-no, incluindo todos os estados membros da União Europeia.

Trata da comercialização de produtos energéticos, da transmissão e circulação internacional de fluxos energéticos, da proteção de investimentos – e o que é particularmente importante para a nossa palestra – da resolução de litígios internacionais no domínio da energia.

19. Por fim, no mesmo plano, merece menção o denominado International Energy Charter, recentemente assinado em Haia em 2015.

20. Constitui uma atualização do Tratado de Lisboa de 1994. Trata, tal como este último, da definição de princípios comuns relativos à eficiência dos mercados de energia, à promoção do comércio de produtos energéticos e à cooperação entre os estados membros no desenvolvimento de políticas de energia, eficiência energética e proteção do ambiente.

Em especial, enfatiza o seu objetivo primordial que é princípio do acesso universal à energia.

Igualmente reforça a importância das energias renováveis.

De salientar que a assinatura da Carta de Lisboa permanece em aberto à adesão de mais estados.

Alguns estados assinaram, mas aguarda-se a sua ratificação. Há vários estados observadores.

O Brasil não é estado firmante, nem observador, mas foi convidado para negociações de observação ou adesão.

21. A resolução de litígios prevista na Carta de Energia, incluindo a arbitragem de investimento, apresenta as seguintes características principais:

- a) As partes devem esforçar-se por obter a resolução do litígio por acordo amigável.
- b) Se isso não for possível dentro de um prazo máximo de 3 meses (*cooling-off period*), o investidor pode escolher entre (1) um tribunal administrativo do país do estado-parte no litígio (2) o recurso ao ICSID (CIADI) (no caso, claro está, de tanto o estado-parte como o estado da residência do investidor serem membros da Convenção ICSID) ou, em alternativa, a arbitragem internacional em conformidade com as UNCITRAL Rules (versão de 2014) (3) ou, ainda, em conformidade com as Regras do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio de Estocolmo.

22. O estado contraente deve dar o seu consentimento incondicional à submissão de um litígio à arbitragem ou à mediação internacional.

23. Os diferentes meios de resolução de litígios ao dispor não são cumuláveis. A escolha de um deles à disposição impede a utilização de outros (*fork in the road*).

24. O reclamante deverá ter atividades negociais substanciais no estado em que tem o centro da sua atividade ou no estado de algum dos seus principais acionistas.

25. Uma questão amplamente discutida é a da definição de “investimento”. Ela tem carecido de clarificação suficiente, mas a melhor jurisprudência no domínio do investimento estrangeiro indica que, por exemplo, a mera cobrança de um crédito por fornecimento de bens ou serviços, designadamente para uma central nuclear, encontra-se, pela sua importância, no domínio do conceito de investimento.
26. Por outro lado, a definição de “investidor” é muito ampla. Um investidor é uma pessoa física cuja nacionalidade ou residência permanente se situa num estado membro da Carta de Energia, em conformidade com a sua própria lei ou, ainda, uma sociedade ou outra entidade coletiva organizada em conformidade com a sua própria lei.
27. O caso paradigmático da arbitragem neste domínio, denominado correntemente por “Caso Yukos”, é interessante pela multiplicidade de questões que nele se discutiram.
28. A arbitragem institucionalizada tem sido a largamente preferida na resolução de litígios, envolvendo questões substantivas reguladas na Carta de Energia.
29. Efetivamente, existe uma tendência generalizada para evitar a arbitragem regulada em tratados sobre a proteção de investimentos que elejam a arbitragem *ad hoc*.
30. As Regras da UNCITRAL (segundo a revisão que entrou em vigor em 1.4.2014) poderão, no futuro, aplicar-se a todas as arbitragens previstas na Carta de Energia. A história revela, contudo, que a arbitragem ICSID é ainda a mais utilizada.
31. Os casos em arbitragem no domínio da energia, segundo o art. 26º da Carta, aumentaram, nos últimos 3 anos, de 30 para 68. Isto deve-se, em parte, aos chamados *solar claims* contra a Espanha e a República Checa. Estes litígios resultaram da decisão dos governos destes

estados de reduzir as tarifas a pagar pelos consumidores, afetando, assim, os interesses dos investidores (*feed-in tariffs*). Outros benefícios foram igualmente retirados aos investidores.

Por seu turno, a Itália notificou o secretariado da Conferência, sediado em Lisboa, da sua intenção de denunciar a adesão ao Tratado da Carta de Energia. Esta denúncia, contudo, só pode produzir efeitos um ano após a notificação ter sido efetuada, sem prejuízo de a Carta continuar a aplicar-se aos investidores e às situações constituídas no território italiano antes da denúncia, bem como aos investimentos efetuados pelo estado italiano ou entidades residentes no território do estado italiano durante os 20 anos posteriores à data da notificação da denúncia.

Deve recordar-se que a Itália é parte em vários AIIS que conferem proteção similar a investidores em Itália e, em breve, poderá ficar vinculada ao novo regime instituído, no Direito Comunitário da União Europeia, pelo Tratado de Lisboa sobre o Funcionamento da União Europeia mencionado no início deste trabalho.

32. No entanto, apesar disso, a Carta de Energia continua de demonstrar um grande vigor como se alcança do recap treaty assinado na Haia em 2015 e destinado a atualizar o Tratado da Carta de Energia, designadamente introduzindo de forma mais desenvolvida a regulação das energias alternativas.
33. De notar que também a Rússia declarou não pretender transformar o seu atual vínculo de adesão provisória em adesão definitiva (na verdade, a Rússia assinou mas não ratificou o Tratado; contudo, ainda assim, foi condenada e a está obrigada a cumprir as decisões arbitrais em processos iniciados até Outubro 2029). Provavelmente, guarda más recordações do Caso Yukos e de mais 15 casos envolvendo a Rússia e 11 estados da

Europa Ocidental, mas o certo é que o Caso Yukos ocorreria igualmente com ou sem a participação daquele país como estado membro provisório da Carta de Energia.

34. Não existe na legislação europeia nada de particularmente relevante que cumpra referir aqui sobre o Direito do Petróleo e do Gás e que interesse à arbitragem, para além das leis nacionais de cada estado reguladoras de contratos de concessão e exploração.

C. Outros aspetos relativos à arbitragem na UE

35. Existem instrumentos legislativos que importa ter presente quando se inicia e conduz um processo litigioso ou arbitral num estado membro da União Europeia. Vejamos resumidamente este tema.

- (1) Regulamento (UE) n° 156/2012, de 22 de Fevereiro (sobre competência judicial e reconhecimento e execução de sentenças judiciais emitidas noutro estado membro) já anteriormente mencionado.

Este regulamento comunitário trata da competência judicial dos estados membros em matéria civil e comercial e do reconhecimento simplificado e execução de sentenças judiciais emitidas por tribunais de outros estados membros.

Substituiu e atualizou o Regulamento n° 44/2001, de 16 de Janeiro.

Tem importância mencioná-lo, embora seja restrito às sentenças emitidas por tribunais judiciais que pertençam a estados membros da União Europeia e à sua execução noutro estado membro.

Nem sempre os litígios internacionais são resolvidos por arbitragem. Deixa-se por isso aqui constância da sua existência no domínio contencioso dos tribunais estaduais.

(2) Regulamento (CE) no. 593/2008 do Parlamento Europeu e do Conselho
(Regulamento Roma I)

Este importante regulamento comunitário, com data de 17 de Junho de 2008, denominado correntemente por Regulamento Roma I, disciplina nos países comunitários, com exceção da Dinamarca, a lei aplicável às obrigações contratuais. Constitui, por isso, lei comum dos estados membros sobre a lei aplicável, salvo acordo das partes em contrário, aos contratos e demais atos jurídicos fonte de obrigações negociais.

Uma importante decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia proferida no caso Unamar firmou recentemente a jurisprudência segundo a qual as *normas de aplicação imediata* de cada estado membro, ou seja, as que não exigem e não cedem na sua aplicação perante uma lei estrangeira mesmo quando esta lei estrangeira tenha sido a escolhida pelas partes, só se deve considerar como tal se o legislador do estado membro considerar que elas protegem interesses cruciais do estado autor dessas normas, interesses esses de caráter político, económico ou social.

A não ser assim, prevalece a lei escolhida pelas partes em obediência ao princípio da autonomia da vontade. Superior relevância foi assim reconhecida a este princípio como princípio fundamental do Direito das Obrigações.

As normas de aplicação imediata são relativamente frequentes nos casos em que se estabelece a aplicação exclusiva da lei nacional de um estado sobre qualquer outra lei estrangeira, quer tenha sido esta, quer não, a lei escolhida pelas partes de um contrato, bem como ainda nos casos de atribuição de competência exclusiva aos tribunais nacionais para a resolução de litígios.

(3) Arbitragem no Direito Administrativo

Nalguns dos estados membros tem-se verificado uma progressiva abertura no sentido de tornar arbitrável muitos litígios do foro administrativo dos estados, muito particularmente no domínio dos contratos administrativos.

Em Portugal é, aliás, muito ampla a arbitrabilidade concedida pela lei às questões contratuais administrativas e também a um grande número das questões emergentes da prática de meros atos administrativos. Em vários estados europeus são considerados contratos administrativos os celebrados pelos estados e outros entes públicos locais ou regionais no âmbito do investimento internacional.

Deste modo, e uma vez que um razoável número de contratos relativos a investimentos internacionais podem ser celebrados com entidades estaduais ou municipais e muito embora a Carta de Energia aponte para a jurisdição arbitral, não deixa também de admitir que se as partes assim desejarem, possam ser resolvidos por tribunais estaduais. Neste caso e desde que envolvam estados ou municípios, os tribunais competentes são, em regra, os tribunais administrativos do estado recetor do investimento.

(4) Conceito de Ordem Pública na Arbitragem

Em praticamente todos os estados membros está consagrado o conceito restrito de ordem pública, que pode ter aplicação quer em processos de anulação de sentenças arbitrais domésticas quando é arguida a violação da ordem pública internacional do estado do foro como causa de nulidade, quer no domínio do reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras.

Quando isso sucede em qualquer destes domínios diz-se que a lei arbitral reguladora da matéria adotou a via monista. Se apenas permite uma delas – em regra no domínio

do reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras – estamos no domínio da via dualista. Esta via trata diferentemente ambos os domínios.

A interpretação restritiva do conceito de ordem pública significa que apenas se deve considerar relevante em arbitragem o conceito internacional (a ordem pública internacional de um estado) no seu sentido restrito. O que significa que apenas os valores imprescindíveis, essenciais, de ordem económica, política ou social do estado do foro podem determinar quer a invalidação de uma sentença arbitral doméstica, quer a recusa de reconhecimento e execução de uma sentença arbitral estrangeira.

(5) Convenção de Nova Iorque de 1958

Todos os estados membros da União Europeia são partes da Convenção de Nova Iorque sobre o reconhecimento de convenções de arbitragem e o reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras.

(6) Convenção de Genebra de 1961

Sobre a mesma matéria, mas restrita a um número limitado de estados europeus aderentes, vigora esta Convenção para idêntica finalidade da prosseguida pela Convenção de Nova Iorque. Aliás, como é sabido, esta última convenção tem aplicação residual, segundo o seu artigo VII (1), pois prevalecerão na sua aplicação as convenções ou leis que se mostrem mais favoráveis do que a Convenção de Nova Iorque ao reconhecimento de convenções de arbitragem e/ou ao reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras.

(7) Convenção de Washington de 1961 (Convenção ICSID ou CIADI)

Praticamente todos os estados membros da União Europeia são partes desta Convenção, sem dúvida importante para a resolução de litígios no domínio da Carta de Energia, dado que a submissão ao ICSID ou CIADI constitui uma das opções que a Carta preconiza à decisão das partes.

(8) Lei-Modelo da UNCITRAL

Várias são as leis arbitrais de estados membros da União, incluindo entre outros a Alemanha e Portugal, que foram fortemente influenciadas pela Lei-Modelo, o que permite contar com a posição mais atualizada do que deve ser uma lei arbitral moderna.

(9) Regras da UNIDROIT

De iniciativa não oficial, mas muito respeitadas e seguidas, são as Regras UNIDROIT que versam questões jurídicas em vários domínios do Direito, mas sobretudo no direito contratual e no campo da denominada *lex mercatoria*.

São aplicadas frequentemente na arbitragem internacional que tenha lugar num estado membro da União Europeia.

(10) Convenção de Viena sobre a Venda Internacional de Coisas Móveis

Esta convenção regula a venda internacional de coisas móveis, o que pode ser em particular aplicável à venda de equipamentos e outros bens móveis envolvidos numa operação de investimento internacional.

D. Conclusões:

- 1º O Tratado de Lisboa instituiu a competência exclusiva da União Europeia para a negociação e celebração, em nome próprio, com terceiros estados de acordos sobre investimentos internacionais que vincularão todos ou parte dos estados membros.
- 2º A Carta de Energia constitui o mais importante instrumento legislativo internacional na área da energia, cobrindo os setores de energia elétrica, petróleo e gás e energias alternativas. Visa promover a cooperação internacional na troca de bens e produtos energéticos e, designadamente, conciliar os interesses dos países produtores com os países consumidores.
- 3º A Carta de Energia não prevê um sistema próprio de resolução de litígios no campo energético, mas considera duas áreas de litígio (1) a que é própria de operações de investimento num estado membro por pessoas individuais ou sociedades ou outras entidades coletivas nacionais ou residentes noutros estados membros (2) o que é próprio de litígios entre estados membros.
- 4º A Carta de Energia prevê um período de 3 meses de tentativa de conciliação (*cool-off period*), findo o qual as partes podem conduzir a resolução de um litígio para os meios próprios e que são:
- a) Se, no contrato objeto do litígio, existir uma convenção de arbitragem, o litígio deverá ser levado a arbitragem em conformidade, quer se trate de arbitragem de investimento (em princípio, o ICSID, mas pode ser outra a instituição de arbitragem acordada entre as partes), quer se trate de arbitragem comercial (CCI, LCIA, Câmara de Estocolmo, UNCITRAL Rules que é, como se sabe, uma arbitragem *ad hoc*).

b) Se as partes não tiverem previsto o recurso à arbitragem, serão competentes os tribunais do estado recetor do investimento.

5º Não há dificuldades específicas a considerar aqui no domínio do contencioso da energia. As dificuldades que poderão existir são as que são próprias do meio escolhido sejam ou não do domínio da energia.

6º Recentemente, os casos que maior repercussão têm tido são relativos aos denominados *solar claims* originados por decisões dos governos de Espanha e da República Checa que reduziram as tarifas acordadas previamente com empresas investidoras.

7º Existem fortes possibilidades de, no futuro, talvez não longínquo, poderem ser resolvidas, em arbitragem *ad hoc* e em exclusivo, os litígios no campo energético segundo as UNCITRAL Rules.