

O Acordo União Europeia – MERCOSUL  
Faculdade de Direito de Lisboa  
18 de Maio de 2018

O ACORDO UE/MERCOSUL – EVENTUAIS COMPLICAÇÕES  
JURÍDICAS DECORRENTES DA DEMORA NA CELEBRAÇÃO DO  
ACORDO NO PRISMA DA UNIÃO EUROPEIA\*

**MARIA JOÃO PALMA**  
**FACULDADE DE DIREITO DE LISBOA**

\*<http://www.apeeuropeus.com/analiseeuropeia-3-5.html>

- A presente comunicação pretende ser um exercício de reflexão sobre eventuais complicações jurídicas que poderão surgir em virtude do decurso de tempo que medeia o início das negociações do acordo UE/Mercosul, em 1999, e a sua celebração que se crê para breve.
- Dois aspetos serão analisados: por um lado, as implicações jurídicas do Parecer 2/2015 do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), de 16 de Maio de 2017, sobre a necessidade, ou não, da celebração de um **ACORDO MISTO**, i.e., um acordo a celebrar conjuntamente pela UE e pelos Estados-Membros (EM).
- Por outro lado, algumas considerações sobre a eventual necessidade de a UE proceder a uma **REVISÃO do MANDATO** outorgado pelo Conselho à Comissão Europeia que sustenta as negociações do Acordo UE/Mercosul, em virtude do decurso de tempo significativo desde o início das negociações face ao alargamento dos objetivos do Acordo, entretanto, ocorrido.

## O PARECER 2/2015 DO TJUE – RELEVÂNCIA EM SEDE DE CELEBRAÇÃO DO ACORDO UE/MERCOSUL

- No Parecer 2/2015, de 16 de Maio de 2017\*, o TJUE analisou a articulação de competências entre a UE e os EM para a celebração do Acordo UE/Singapura, tendo concluído pela necessidade de celebração de um acordo misto, i.e., um acordo a celebrar conjuntamente pela UE e pelos EM.
- O referido Parecer foi proferido ao abrigo do artigo 218º, nº 11 do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), o qual permite ao TJUE aferir a compatibilidade de um projeto de acordo internacional face aos Tratados que regem a UE.

\* <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-2/15>

- A relevância de trazer o Parecer 2/2015 para o debate sobre o Acordo UE/Mercosul prende-se com o facto de a UE estar a negociar ou ter negociado um conjunto de Acordos muito idênticos no seu conteúdo, designados, “*Acordos da Nova Geração*”, ou “*Acordos Aprofundados e Abrangentes*” de que são exemplo, o TTIP, o CETA, o UE/Japão, o UE/Índia.
- Estes *Acordos da Nova Geração* contêm, além das disposições tradicionais relativas à redução dos direitos aduaneiros e dos obstáculos não pautais que afetam o comércio de mercadorias e serviços, disposições sobre diversas matérias ligadas ao comércio, tais como, a proteção da propriedade intelectual, o investimento, os contratos públicos, a concorrência e o desenvolvimento sustentável.

- O **Parecer 2/2015 do TJUE**, muito embora seja referente ao Acordo UE/Singapura, em virtude da semelhança de matérias abordadas pelos acordos que a UE negociou ou está a negociar, permite que dele possam ser extraídas conclusões em termos de competências necessárias para a celebração dos vários acordos, nomeadamente, o Acordo UE/Mercosul.
- A **competência mista** para a celebração de determinado acordo internacional implica que, posteriormente à assinatura pelos membros do Conselho da UE, se tenha de se proceder a uma ratificação por todos os parlamentos nacionais, o que determina um moroso processo até à vigência definitiva do acordo.

- A solução pragmática que se tem encontrado para evitar tal morosidade tem sido a de fazer entrar provisoriamente em vigor os acordos internacionais no referente à sua componente exclusiva, o que se verificou no caso do UE/Coreia do Sul ou no caso mais recente do CETA (UE/Canadá). Por exemplo, o CETA entrou provisoriamente em vigor a 21 de Setembro de 2017, no referente às competências exclusivas, tendo ficado a sua entrada em vigor definitiva dependente da ratificação de todos os Estados-membros da UE.
- Apenas após a ratificação por parte dos parlamentos nacionais entrará em vigor a parte referente à proteção do investimento estrangeiro (ISDS incluído).

- No Parecer 2/2015, o TJUE distinguiu investimento direto estrangeiro (IDE), que considerou **competência exclusiva** da UE (art.º 207.º do TFUE), de investimento indireto (portfólio), que considerou como pertencendo ao foro das **competências partilhadas**, assim como o sistema de resolução de litígios investidor-Estado (ISDS/Arbitragem investidor-Estado).
- Todos os restantes compromissos em matéria de propriedade intelectual, concorrência, desenvolvimento sustentável, serviços de transportes e contratos públicos foram considerados da **competência exclusiva** da UE.

| N.º | Capítulo   | Advogada-Geral  | TJUE                        |
|-----|--|---|-----------------------------|
| 1   | Objetivos e Definições Gerais  | Competência exclusiva da UE   | Competência partilhada*     |
| 2   | Tratamento Nacional e Acesso ao Mercado para Bens                          | Competência exclusiva da UE   | Competência exclusiva da UE |
| 3   | Soluções Comerciais  | Competência exclusiva da UE   | Competência exclusiva da UE |
| 4   | Barreiras Técnicas ao Comércio   | Competência exclusiva da UE   | Competência exclusiva da UE |
| 5   | Medidas Sanitárias e Fitossanitárias                                       | Competência exclusiva da UE   | Competência exclusiva da UE |
| 6   | Questões Aduaneiras e Facilitação do Comércio                              | Competência exclusiva da UE   | Competência exclusiva da UE |
| 7   | Barreiras Não-Tarifárias ao Comércio e Investimento em Energias Renováveis | Competência exclusiva da UE   | Competência exclusiva da UE |
| 8   | Serviços, Estabelecimento e Comércio Eletrónico                            | Competência exclusiva da UE<br><i>exceto:</i>                           | Competência exclusiva da UE |
|     |  | Transporte aéreo, marítimo e vias navegáveis interiores (c. partilhada) |                             |

\*Competência partilhada, na medida em que digam respeito ao Capítulo 9 sobre Investimento, desde que no âmbito da competência partilhada.

Fonte: <http://europeanlawblog.eu/2017/06/20/opinion-215-maybe-it-is-time-for-the-eu-to-conclude-separate-trade-and-investment-agreements/>



| N.º | Capítulo                                    | Advogada-Geral   | TJUE  |
|-----|---|--|---|
| 9   | Investimento                                | Competência exclusiva da UE em relação ao IDE e ISDS <i>exceto</i> :                                     | Competência exclusiva da UE em relação ao IDE <i>exceto</i> :                               |
|     |   | Investimento indireto e ISDS (litígios IDE ou indireto) relacionado com o mesmo (competência partilhada) | Investimento indireto e ISDS (competência partilhada)                                       |
|     |   | <i>Terminus</i> de BITs pelos EM da UE (competência exclusiva da UE), <i>se</i> cobertos por esta        | <i>Terminus</i> de BITs pelos EM da UE, <i>se</i> cobertos pela competência exclusiva da UE |
| 10  | Contratos Públicos                          | Competência exclusiva da UE <i>exceto</i> :  | Competência exclusiva da UE   |
|     |   | Contratos públicos para a transferência de serviços (competência partilhada)                             |   |
| 11  | Propriedade Intelectual                     | Competência exclusiva da UE <i>exceto</i> :  | Competência exclusiva da UE   |
|     |   | Aspetos não-comerciais dos direitos da Prop. Intelectual (c. partilhada)                                 |   |
| 12  | Concorrência e Matérias Relacionadas        | Competência exclusiva da UE  | Competência exclusiva da UE   |
| 13  | Comércio e Desenvolvimento Sustentável      | Algumas componentes partilhadas, enquanto as outras são exclusivas                                       | Competência exclusiva da UE   |
| 14  | Transparência                               | Competência partilhada*  | Competência partilhada*   |
| 15  | Resolução de Litígios entre as Partes       | Competência partilhada*  | Competência partilhada*   |
| 16  | Mecanismo de Mediação                       | Competência partilhada*  | Competência partilhada*   |
| 17  | Disposições Institucionais, Gerais e Finais | Competência partilhada*  | Competência partilhada*   |

- No que em particular se refere ao **Acordo UE/Mercosul** e às competências necessárias para a celebração do Acordo por parte da UE surge uma questão jurídica que importa aclarar.
- Quando comparamos as matérias enumeradas pelas **Diretrizes de 1999** com as matérias presentemente em negociação, verificamos que houve um alargamento substancial das mesmas, o qual ocorreu em **2010** quando as negociações foram relançadas na **Cimeira de Madrid**, altura em que os dois blocos negociaram uma **agenda alargada**.

## DIRETRIZES DE 1999

- *Vide*, a Comunicação da Comissão dirigida ao Conselho e ao Parlamento Europeu, de 19 de Outubro de 1994 –“A Comunidade Europeia e o Mercosul” - COM (94) 428, onde é **proposta** uma estratégia de longo prazo relativamente à instituição de uma Associação Inter-regional entre a UE e o Mercosul  
[http://aei.pitt.edu/view/eudocno/COM\\_2894=29\\_428\\_final.html](http://aei.pitt.edu/view/eudocno/COM_2894=29_428_final.html),
- e, na sua sequência, a Decisão do Conselho 1999/279/CE, de 22 de Março de 1999, referente à **conclusão em nome da Comunidade Europeia** de um Acordo Quadro de Cooperação Inter-regional entre a Comunidade Europeia e os Estados-Membros, de um lado, e o Mercado do Cone do Sul e os seus Estados Parte, do outro lado. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A31999D0279>.

Enfatize-se que, em 1994, a Comunicação da Comissão (que sustenta a decisão do Conselho de 1999 que contém o Mandato) referia os seguintes **aspectos centrais da Associação** a criar:

- flexível e gradual estabelecimento de uma zona de comércio livre para a indústria e uma gradual liberalização do comércio agrícola;
- cooperação e diálogo sobre aspetos relativos ao comércio;
- liberalização dos movimentos de serviços e capital;
- instrumentos financeiros conjuntos para projetos regionais;
- cooperação sobre informação, comunicação e cultura;
- cooperação interinstitucional;
- cooperação política e coordenação de assuntos interinstitucionais;
- cooperação sobre sociedade de informação, tecnologia de informação e telecomunicações, conjuntamente com cooperação industrial.

A **agenda alargada de 2010** passou a referir os seguintes aspetos:

- comércio na indústria e bens agrícolas;
- serviços;
- contratação pública;
- propriedade intelectual;
- facilitação do comércio;
- barreiras técnicas.

Posteriormente seria, também, aditado um sistema de litígios interestadual.

Refira-se que, este alargamento de agenda é baseado nos Modelos UE/Coreia do Sul, CETA e UE/Japão.

- Quais são as implicações jurídicas deste desfasamento entre o mandato concedido pelo Conselho à Comissão em 1999 e a agenda, entretanto, alargada\*?
- O conjunto de matérias englobadas pelo mandato inicial remete-nos para o **conceito clássico de zona de comércio livre**, onde se visa, no essencial, promover a livre circulação de mercadorias através da supressão de obstáculos pautais e não pautais no interior da zona.
- Porém, o que se encontra atualmente em negociação equivale a um **FTA Plus**, ainda que não sendo prevista a proteção de investimento estrangeiro, nomeadamente, através da inclusão de um sistema de resolução de litígios investidor-Estado (*Investor State Dispute Settlement, ISDS*), divergindo, nesse ponto, de outros acordos Mega-Regionais.

\* Refira-se que, desde 2004 que as negociações tem estado a ser conduzidas através de reuniões informais entre a UE e o Mercosul. Vide nota de atualização de 2005 aditada à Comunicação da Comissão supra referida.

- A ausência de previsão de um capítulo de proteção de investimento estrangeiro determina que, por ora, no atual estágio de concepção da agenda UE/Mercosul, as consequências a extrair do Parecer 2/2015 não se apliquem, não se impondo, à partida, a celebração de um acordo misto.
- Pelo exposto, poderemos afirmar que eventuais dificuldades que venham a colocar-se no fecho do acordo UE/Mercosul em virtude da demora das negociações e da falta de ajustamento entre o mandato e a agenda, entretanto, informalmente negociada, não se colocam ao nível da relação entre os EM enquanto entes soberanos e a UE, uma vez que as matérias em causa são da exclusiva competência desta, mas, nas relações entre o Conselho e a Comissão pela **informalidade na condução das negociações**.

- Ou seja, não estamos perante um problema de incompetência absoluta da UE para a negociação em curso, ou uma *afetação do equilíbrio interinstitucional na vertente externa*, mas de um problema de incompetência relativa ou *afetação do equilíbrio interinstitucional na sua vertente interna*, i.e., ao nível das competências entre as diferentes instituições da UE, *in casu*, entre a Comissão e o Conselho.
- Como resolver este problema?
  - a) Será possível defender-se uma *interpretação atualista do mandato de 1999*?

Achamos que não – o mandato não é genérico, não refere genericamente um acordo de comércio cujos contornos pudessem vir a ser preenchidos ao sabor das várias revisões do Tratado e sucessivos alargamentos do âmbito da política comercial comum, mas especifica as matérias, configurando uma zona de comércio livre clássica.



b) Poder-se-á dizer que, uma vez que o domínio da política comercial comum previsto no artigo 207º do TFUE foi alargado com as sucessivas revisões do Tratado, nomeadamente com o Tratado de Lisboa e que os conteúdos agora abrangidos pela atual agenda se encontram no enriquecido artigo 207º do TFUE que atribui competência exclusiva à UE para a PCC, o recurso a esta base jurídica dispensa a atualização do mandato?

Pensamos que não: referir este aspeto – o da base jurídica onde a celebração do acordo internacional deverá basear-se resolve a questão da competência da UE (**equilíbrio interinstitucional na vertente externa**); não resolvendo o problema de articulação de competências internas entre os órgãos da UE, i.e, a tramitação para a celebração de acordos internacionais prevista no artigo 218º do TFUE (**equilíbrio interinstitucional na vertente interna**).

## CONCLUSÕES FINAIS

- Em nosso entender, o mandato deverá incluir, *inter alia*, a resolução de litígios interestadual, a saúde, o desenvolvimento sustentável, a contratação pública, a propriedade intelectual, a transparência.
- Uma vez atualizado o mandato, formalidade dependente dos representantes no Conselho, e não tendo o Acordo UE/Mercosul um capítulo de proteção de Investimento com ISDS em moldes semelhantes aos outros Acordos da “Nova Era”, não se vê que venha a existir um problema de competência mista, tal como analisado no Parecer 2/2015.