



**Faculdade de Direito da Universidade do Porto**

Ana Rita Rodrigues

**A jurisdição do Tribunal de Justiça da União Europeia ao abrigo  
do artigo 282.º da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar**

Mestrado em Direito

Especialização em Ciências Jurídico-Políticas

Trabalho realizado sob a orientação da  
Professora Doutora Marta Chantal da Cunha Machado Ribeiro

**2016**

A jurisdição do Tribunal de Justiça da União Europeia ao abrigo do artigo 282.º da  
Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar

Ana Rita Correia Rodrigues

Sob a orientação da Professora Doutora Marta Chantal da Cunha Machado Ribeiro

Faculdade de Direito da Universidade do Porto

Mestrado em Direito

Especialização em Ciências Jurídico-Políticas

Julho de 2016

### **Agradecimentos:**

“*No man is an Island*”. Assim este trabalho também não é de mérito apenas meu, mas de um conjunto de pessoas que de forma mais ou menos direta me foram auxiliando neste estudo. Primeiramente, agradeço à Professora Doutora Marta Chantal da Cunha Machado Ribeiro que desempenhou o seu papel de orientadora nesta dissertação de forma exímia, mostrando sempre disponibilidade e interesse com o desenvolvimento da mesma, num espírito de abertura que levarei sempre comigo desta etapa, tendo sido uma verdadeira companheira de luta pela busca incessante pelo saber, ajudando-me pacientemente por forma a atingir os objectivos propostos. Depois, agradeço a esta *mui* nobre Faculdade de Direito da Universidade do Porto por me ter acolhido de forma tão calorosa e disponível, principalmente os seus colaboradores que sempre se mostraram prestáveis, num espírito de amizade e interajuda que me fazem levar com carinho esta Instituição no meu futuro académico, profissional e pessoal. Por fim, mas não menos importante, agradeço aos meus pais e avó, pilares da minha vida, as forças motrizes que me fazem perseguir os meus sonhos e objetivos.

## **Resumo:**

Este trabalho prende-se com a análise da jurisdição do Tribunal de Justiça da União Europeia aquando de uma aplicação do artigo 282.º da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (CNUDM). Assim, o que pretendemos é colocar em perspetiva a arquitetura de jurisdições, com foco nas relações entre o Tribunal de Justiça da UE (TJUE) e os tribunais com jurisdição nos termos do sistema de resolução de controvérsias previsto na CNUDM.

Destarte, este trabalho irá analisar algumas consequências da aplicação do artigo 282.º da CNUDM, assim como a variação de interpretações que têm sido feitas pelos tribunais internacionais, bem como pelo próprio TJUE, por forma a chegarmos a algumas soluções potencialmente aplicáveis evitando-se incumprimentos por parte dos Estados do Direito Internacional ou do Direito da UE.

Não se pretende obter uma resposta exata, mas antes refletir sobre uma temática que se vislumbra cada vez com maior interesse no âmbito internacional: ora por estarmos perante matérias relacionadas com o Direito do Mar cujos litígios no contexto internacional têm aumentado exponencialmente, reguladas na CNUDM com um sistema próprio de resolução de controvérsias previsto na sua Parte XV; ora por estarmos perante uma União que, no âmbito das suas competências, vai fixando direito a ser cumprido pelos seus Estados-Membros em matérias também previstas na CNUDM, de onde surge um único Tribunal para dirimir estes litígios – o TJUE.

**Palavras-chave:** *sistema de resolução de controvérsias da CNUDM – TJUE – artigo 282.º da CNUDM – incumprimento pelos Estados-Membros do Direito da União.*

### **Abstract:**

This essay stands with a jurisdictional analysis of the Court of Justice of the European Union by applying the 282th article of the United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS). To achieve the necessary results, we intend to put into perspective the jurisdiction architecture regarding the relationships between the Court of Justice of the EU (CJEU) and the courts with jurisdiction on the dispute settlement system of UNCLOS.

Thus, this essay will approach some of the consequences on the applicability of the 282th article of UNCLOS, as well as analyzing the different judgements made by international courts and by the CJEU to reach some potentially applicable solutions, avoiding infringements on the International Law States or the European Union Law.

Although an exact answer is not achievable, it is important to reflect on such a highly relevant matter that is gaining more momentum internationally. To understand how this works we need to relate the politics on the Law of the Sea, whose litigations have risen exponentially in an international level, and confront them with the regulations of UNCLOS which has its own dispute settlement resolution stated in Appendix XV; or by the competences of a Union that relies upon the laws compliant by its Member States forming a single court to settle these litigations – the CJEU.

**Key words:** *UNCLOS dispute resolution system – CJEU – 282th article of UNCLOS – infringement of the Member States by the EU.*

## Sumário:

<b>Agradecimentos</b> .....	<b>ii</b>
<b>Resumo</b> .....	<b>iii</b>
<b>Sumário</b> .....	<b>v</b>
<b>Lista de abreviaturas</b> .....	<b>vii</b>
<b>Introdução</b> .....	<b>1</b>
<b>Capítulo I: A Desconstrução do Sistema de Resolução de Controvérsias no âmbito da CNUDM: uma análise à Secção 1 da Parte XV da CNUDM</b> .....	<b>3</b>
a) Considerações preliminares.....	3
b) A Parte XV da CNUDM: uma breve análise .....	6
c) Especial referência à Secção 1 da Parte XV da CNUDM .....	7
d) A categoria ‘híbrida’ de jurisdições na CNUDM e os acordos paralelos: breve referência .....	10
<b>Capítulo II: Âmbito de atuação da UE na CNUDM</b> .....	<b>11</b>
a) A competência exclusiva e partilhada da UE: no Mar.....	11
b) A CNUDM como um acordo misto.....	12
c) Uma declaração de competência? .....	16
<b>Capítulo III: A geometria do artigo 282.º da CNUDM na perspetiva dos tribunais conexos com a CNUDM: uma análise jurisprudencial</b> .....	<b>18</b>
a) O TIDM: antecedentes.....	18
b) Os Casos.....	20
c) O TIDM e a construção jurisprudencial dos contornos do artigo 282º da CNUDM: uma comparação com as decisões do Tribunal arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM.....	23
d) Para uma interpretação do artigo 282.º da CNUDM.....	27
<b>Capítulo IV: O Tribunal de Justiça da União Europeia como mecanismo de resolução de controvérsias na aceção do artigo 282.º da CNUDM</b> .....	<b>29</b>
a) O Tribunal de Justiça da UE de dentro para fora.....	29
b) Para uma perspetiva doutrinária e jurisprudencial do TJUE: o artigo 282º da CNUDM.....	31
<b>Capítulo V: Sobre a Ação por incumprimento: uma aplicação do artigo 344º do TFUE</b> .....	<b>35</b>

a) O Artigo 344.º do TFUE.....	35
b) O dever de cooperação.....	37
c) Para uma recusa de jurisdição: o princípio da não-ingerência.....	37
d) E os princípios <i>lex posterior derogat legi priori</i> e <i>lex specialis derogat legi generali</i> ? .....	40
e) Uma aplicação dos Artigos 27º e 46º da CVDT? .....	42
<b>Capítulo VI: Possíveis soluções.....</b>	<b>44</b>
(1) A Declaração de competência (para a UE) .....	44
(2) O artigo 273.º do TFUE (para os Estados-Membros) .....	45
(3) O método Solange (para o TJUE) .....	46
<b>Conclusões.....</b>	<b>48</b>
<b>Bibliografia.....</b>	<b>50</b>

## **Abreviaturas:**

Acordo ADPIC: Acordo sobre os Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados com o Comércio

CDB: Convenção sobre a Biodiversidade Biológica

CEDH: Convenção Europeia dos Direitos do Homem

CNU: Carta das Nações Unidas

CNUDM: Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar

Convenção OSPAR: Convenção para a Proteção do Meio Marinho do Atlântico Nordeste

CVDT: Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados

MERCOSUL: Mercado Comum do Sul

OMC: Organização Mundial do Comércio

TEDH: Tribunal Europeu dos Direitos do Homem

TFUE: Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia

TIDM: Tribunal Internacional do Direito do Mar

TIJ: Tribunal Internacional de Justiça

TJUE: Tribunal de Justiça da União Europeia

UE: União Europeia



## Introdução:

A CNUDM<sup>1</sup> funciona como uma verdadeira "*Constituição dos Oceanos*", compilando em mais de trezentos artigos (sem considerar os Anexos) matérias que regulam o Direito do Mar ao nível internacional. Em boa verdade, trata-se de um instrumento aceite por mais de cento e sessenta Estados e uma organização internacional (a UE). Esta aderência justifica-se, essencialmente, pelo facto de a própria CNUDM ser bastante flexível e aberta, o que permite aos Estados que dela façam parte manter uma certa originalidade na prossecução dos interesses por ela defendidos e bem assim dos seus próprios interesses.

É precisamente nesta abertura que se vão originando alguns problemas devido ao desenvolvimento exponencial do direito internacional. Efetivamente, e para o que nos interessa desenvolver, o próprio sistema de resolução de controvérsias emergentes da interpretação ou aplicação da CNUDM é também ele bastante flexível, permitindo um conjunto de "*fugas*" ao mesmo. Uma das situações paradigmáticas é precisamente a do artigo 282.º da CNUDM.

É pelo artigo 282.º da CNUDM que o Tribunal de Justiça da UE (doravante, TJUE) emerge como foro competente para dirimir litígios que surjam entre Estados-Membros da União que ao mesmo tempo são Estados-partes na CNUDM em matérias reguladas quer por esta Convenção quer pelo Direito da União.

Assim, queda evidente que deste emaranhado de potenciais jurisdições aplicáveis o resultado nunca poderá ser facilmente previsível, levando até a decisões contraditórias e potencialmente prejudiciais para as partes na controvérsia.

São as dificuldades que vão surgindo neste âmbito que tornam esta análise relevante, não para se concluir por uma resposta exata, mas para refletir na complexidade desta realidade que cada vez se torna mais acentuada no direito internacional.

Assim, o capítulo I pretende, de forma breve, colocar a CNUDM no panorama internacional, contextualizando a sua existência, necessidade e formação. O Capítulo II, por sua vez, volta-se para a UE e o seu âmbito de competências em matérias relacionadas com o Direito do Mar, bem como com a forma em que acaba por se ver influenciada pela CNUDM, da qual também é Parte. O Capítulo III centra-se na dinâmica CNUDM/TJUE numa perspetiva dos Tribunais associados à CNUDM, mormente do Tribunal Internacional do Direito do Mar (doravante TIDM) e do Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM, com a análise de dois casos que se nos afiguram como essenciais, além de até ao momento

---

<sup>1</sup> Uma maior contextualização será feita no Capítulo I, pelo que para lá se remete.

serem únicos, na apreciação desta temática. Pelo Capítulo IV será analisada a perspectiva do TJUE para se considerar competente para dirimir litígios que emergem não só de matérias respeitantes ao direito da União, bem como àquelas que também tocam na interpretação ou aplicação da CNUDM. Já o Capítulo V analisa, de forma breve, as consequências daquilo a que o TJUE vem chamar de incumprimento do artigo 344º da Tratado sobre o Funcionamento da UE (doravante, TFUE) para os Estados-Membros que tenham preferido, tendo em conta o pedido apresentado, deitar mão ao expediente de resolução de controvérsias emergente da CNUDM. Por fim propomo-nos, no Capítulo VI, a elaborar um conjunto de potenciais soluções quer aplicáveis aos Estados-Membros, quer à UE, bem como ao TJUE.

Trata-se, portanto, de um trabalho que se pretende reflexivo e auxiliar de futuras interpretações que se possam vir a fazer dos preceitos em perspectiva, sendo certo que apenas um aumento de casos em que se discutam tais matérias nos tribunais internacionais permitirá encontrar uma interpretação mais uniforme, o que até ao momento não é possível.

## CAPÍTULO I: A (DES)CONSTRUÇÃO DO SISTEMA DE RESOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS NO ÂMBITO DA CNUDM: UMA ANÁLISE À SECÇÃO 1 DA PARTE XV DA CNUDM

### *a) Considerações preliminares*

Antes de maiores desenvolvimentos, aprez-nos referir que o objeto deste trabalho não é o de explorar exaustivamente todo o envolvimento histórico que culminou com a aprovação da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar<sup>2</sup>, sendo certo que algumas considerações serão tecidas com o objetivo de contextualizar a temática que por ora se irá desenvolver.

Assim, a CNUDM foi aprovada em *Montego Bay* (Jamaica), a 10 de Dezembro de 1982, enquadrando-se no âmbito do sistema onusiano<sup>3</sup>, i.e., foi desenvolvida no seio das Nações Unidas, resultando dos trabalhos da Assembleia Geral das Nações Unidas.

A Convenção é consequência de quase dez anos de trabalhos (1973-1982), durante os quais o mundo vivia sob os auspícios de uma Guerra Fria (ou “Guerra nas Estrelas”, como lhe chamava Ronald Reagan), tendo apenas entrado em vigor em 16 de Novembro de 1994, já após a queda da União Soviética, em 1991. Não existe outro Tratado Internacional que tenha requerido tanto tempo para a sua adoção. Tal dificuldade atribui-se essencialmente ao método do *package deal* utilizado, ou seja, uma aceitação geral das normas contidas na Convenção por parte do Estado que dela quisesse fazer parte. A esta dificuldade acresce o facto dos interesses em causa durante a Terceira Conferência das Nações Unidas sobre o Direito do Mar serem muito diferentes, e muitas vezes irreconciliáveis. Assim, o que uns Estados pretendiam, outros consideravam inadmissível; os interesses dos Estados desenvolvidos eram diferentes daqueles dos Estados em vias de desenvolvimento; o que uns Estados com determinada tendência política advogavam era totalmente dissonante com as tendências políticas de outros Estados. Assim, o maior mérito da Convenção foi o facto de ter conseguido reconciliar e acomodar todos os interesses envolvidos. Por isso é que é considerada como um dos maiores compromissos assumidos ao nível da história internacional da celebração de tratados.

É por tudo isto que a CNUDM é muitas vezes caracterizada como a “*Constituição dos Oceanos*”<sup>4</sup> e como o evento mais importante na história do Direito Internacional moderno

---

<sup>2</sup> Para maiores desenvolvimentos sobre o Direito do Mar e sobre o processo levado a cabo para a aprovação da CNUDM vide, Armando Marques GUEDES, «Direito do Mar», 2ª ed. Lisboa, Instituto de Defesa Nacional, 1989 (uma visão da época).

<sup>3</sup> Maria de Assunção do Vale PEREIRA, «As Vias de Resolução de Conflitos na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar», *Separata Revista Jurídica* 7, Universidade Portucalense, Porto, 2001, p. 46.

depois da adoção da Carta das Nações Unidas (doravante, CNU) em 1945. Ratificada por 166 Estados e por uma organização internacional (a UE), representa um dos tratados mais aceites pela comunidade internacional e tem um reconhecimento quase-universal.

Conforme se retira do discurso de TOMMY T.B. KOH, Presidente da Terceira Conferência das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (1980-1981), a 10 de Dezembro de 1982, “*we created a new record in legal history*”<sup>5</sup>. Efetivamente, no primeiro dia em que se abriu a Convenção para assinatura, foram 119 os Estados do mundo que a assinaram.

É nesta tendência universalista que surge a necessidade de criar dentro da CNUDM um sistema de resolução de controvérsias. Em boa verdade, um dos vinte e cinco pontos discutidos para a elaboração da CNUDM foi precisamente o da resolução de controvérsias emergentes da interpretação e aplicação da Convenção, sendo certo que TOMMY T.B. KOH considera que o objetivo de criar um sistema internacional de resolução pacífica de controvérsias no âmbito da Convenção foi conseguido<sup>6</sup>.

A necessidade da existência de um sistema de resolução de controvérsias parte do aumento exponencial dos litígios internacionais relacionados com o mar entre os anos 60 (6 a 7%) e 90 (40 a 48%)<sup>7</sup>.

Não obstante a evidência de tais números, a realidade é que o sistema de resolução de controvérsias emergentes da interpretação e aplicação da Convenção surgiu essencialmente com uma proposta elaborada pelos Estados Unidos da América em 1971<sup>8</sup>, onde se podia ler:

*“Em qualquer controvérsia relacionada com a interpretação ou aplicação da presente Convenção entre as Partes Contratantes, qualquer parte da disputa pode convidar a outra parte ou partes da controvérsia a resolver a disputa por negociação direta,*

---

<sup>4</sup>Terminologia utilizada por Tommy T.B. KOH, Singapura, Presidente das Nações Unidas de 1980-1981, nos discursos de 6 e 11 de Dezembro de 1982, no final da Conferência em Montego Bay, disponível em [www.un.org/depts/los/convention\\_agreements/.../koh\\_english.pdf](http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/.../koh_english.pdf).

<sup>5</sup>Idem.

<sup>6</sup>Idem: “*When we set out on the long and arduous journey to secure a new Convention on the Law of the Sea, covering 25 subjects and issues, there were many told us that our goal was too ambitious and not attainable. (...) The world community’s interest in the peaceful settlement of disputes and the prevention of use of force in the settlement of disputes between States have been advanced by the mandatory system of dispute settlement in the Convention.*”

<sup>7</sup>Igor V. KARAMAN, «Dispute Resolution in the Law of the Sea», Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, Boston, 2012, p. 1.

<sup>8</sup>UN Doc. A/AC.138/97 (1973); e, para maiores desenvolvimentos: Myron H. NORDQUIST; Shabtai ROSENNE e Louis B. SOHN, «United Nations Convention on the Law of the Sea 1982/A Commentary», Volume V, *Settlement of Disputes, General and Final Provisions: Articles 279 to 230, Annexes V, VI, VII, VIII and IX, and Final Act, Annex I, Resolutions I, III and IV*, págs. 6-8.

*mediação, conciliação, arbitragem, ou através de procedimentos especiais proporcionados ou uma organização internacional ou regional.*”<sup>9</sup>

Este entendimento foi tido em conta num documento completo apresentado na sessão de Caracas pelos Estados da Austrália, Bélgica, Bolívia, Colômbia, El Salvador, Luxemburgo, Holanda, Singapura e Estados Unidos da América, do qual constava uma proposta de regime para resolução de controvérsias emergentes da interpretação e aplicação da Convenção.<sup>10</sup>

Todavia, a adoção de um sistema de resolução de controvérsias não foi fácil, principalmente no que à escolha da jurisdição competente dizia respeito. Isto porque, além da situação de Guerra Fria que se vivia aquando da Terceira Conferência das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, muitos países, principalmente aqueles em vias de desenvolvimento, criaram uma desconfiança severa em relação ao Tribunal Internacional de Justiça por conta do opróbrio ocorrido nos casos *Etiópia v. África do Sul* e *Libéria v. África do Sul*<sup>11</sup>.

As considerações tecidas pelos Estados divergiam de acordo com a sua propaganda política, pelo que alguns Estados defenderam a competência do Tribunal Internacional de Justiça para resolver tais controvérsias (como o Japão e a Holanda); outros expressaram a preferência pela arbitragem (como a França, o Reino Unido e os Estados Unidos da América); alguns apoiaram a existência de comissões técnicas (foi o caso da União Soviética e de outros Estados da Europa de Leste); um grupo mais alargado de Estados optou pela defesa da criação de um novo Tribunal: o Tribunal Internacional do Direito do Mar (a maioria dos Estados Africanos e muitos Estados da América Latina)<sup>12</sup>.

Com muito engenho diplomático, eis que se chega ao resultado que se encontra atualmente consagrado essencialmente na Parte XV da CNUDM.

---

<sup>9</sup>UN Doc. A/AC.138/97, *apud* «Extract from the Official Records of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea», Volume III (Documents of the Conference, First and Second Sessions). A/CONF.62/L.7. “*In any dispute between the Contracting Parties relating to the interpretation or application of the present Convention, any party to the dispute may invite the other party or parties to the dispute to settle the dispute by direct negotiation, good offices, mediation, conciliation, arbitration, or through special procedures provided for by an international or regional organization.*”

<sup>10</sup>UN Doc. A/CONF.62/L.7.

<sup>11</sup>South West Africa Cases (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa, International Court of Justice, *Pleading, Oral Arguments, Documents*, Volume I, 1966, disponível em <http://www.icj-cij.org/docket/files/46/9261.pdf>.

<sup>12</sup>Louis B. SOHN, John E. NOYES, Eric FRANDKX, Kristen G. JURAS, «Cases and Materials on the Law of the Sea», 2nd ed., 2014, capítulo 15 (738-781); Donald R. ROTHWELL; Tim STEPHENS, «The International Law of the Sea», Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2010 (439-459).

b) *A Parte XV da CNUDM: uma breve análise*

O sistema resultante da Parte XV da CNUDM, além de inédito no direito internacional<sup>13</sup>, é ao mesmo tempo simples e complexo<sup>14</sup>. Nas palavras de CESARE P.R. ROMANO, o sistema de resolução de disputas emergentes da CNUDM “*não é apenas extraordinariamente labiríntico como acéfalo, ou talvez, mais corretamente, multicéfalo, como uma hidra*”<sup>15</sup>.

Ao contrário da maioria dos outros instrumentos internacionais, a CNUDM não prevê um sistema unitário de resolução de conflitos. Efetivamente, não se trata de um sistema ‘*self-contained*’<sup>16</sup>, mas ‘*aberto e facilmente contornável*’.

Assim, das três secções que compõem esta parte, resulta que os Estados têm o dever geral de resolver as controvérsias emergentes da interpretação e aplicação da Convenção por meios pacíficos<sup>17</sup>. Para tanto, os Estados são livres de, a qualquer momento, escolher qualquer meio pacífico para resolver as controvérsias. Todavia, se a resolução não é conseguida pelos meios pacíficos escolhidos por estes, e desde que as Partes não tenham excluído os outros meios de resolução de controvérsias previstos, então qualquer das Partes tem legitimidade para deitar mão aos meios compulsórios de resolução de controvérsias. No que aos meios compulsórios diz respeito, existem quatro foros possíveis para a resolução de controvérsias (artigo 287.º, n.º 1 da CNUDM)<sup>18</sup>: (1) o Tribunal Internacional de Justiça (TIJ); (2) o Tribunal Internacional do Direito do Mar (TIDM); (3) o Tribunal Arbitral, constituído de acordo com o Anexo VII da CNUDM e (4) o Tribunal Arbitral especial constituído de acordo com o Anexo VIII da CNUDM. Se as Partes tiverem feito declaração a especificar um determinado foro como competente, e o foro escolhido pelas Partes coincidir, então será esse o meio automaticamente escolhido para a resolução da controvérsia. Se as escolhas não coincidirem, então a controvérsia será resolvida com recurso ao Tribunal Arbitral constituído de acordo com o Anexo VII da CNUDM.

---

<sup>13</sup> Donald ROTHWELL; Tim Stephens, «The International...», p.439.

<sup>14</sup> Louis B. SOHN, «Cases and materials...», p.739.

<sup>15</sup> Cesare P.R. ROMANO, «The Settlement of Disputes under the 1982 Law of the Sea Convention: How entangled can we get?», *Journal of International Law and Diplomacy*, Vol. 103, 2004 (84-106): “*UNCLOS dispute settlement procedure is not only unusually labyrinthine but also acephalous, or perhaps, more correctly, multi-cephalous, like na hydra*”.

<sup>16</sup> Cesare P.R. ROMANO, *op.cit.*, p. 86.

<sup>17</sup> Preceito com origem em normas de direito internacional, nomeadamente no artigo 2.º, n.º3 da Carta das Nações Unidas.

<sup>18</sup> O mesmo não se passando no que à UE diz respeito, onde apenas existe um Tribunal ‘*senhor e dono*’ da jurisdição para dirimir litígios emergentes da interpretação e aplicação do Direito da União entre os seus Estados-Membros (o Tribunal de Justiça da UE); ou no que à Organização Mundial do Comércio diz respeito, no qual se considera como competente para dirimir os litígios emergentes dos acordos que nela têm origem o Tribunal Internacional de Justiça

Todavia, nem sempre será este o caminho a percorrer. Efetivamente, resulta da Convenção um conjunto de exceções, das quais se destaca a consagrada no artigo 298.º da CNUDM, com a epígrafe “*Exceções de carácter facultativo à aplicação da secção 2*”. Deste preceito, mormente do seu n.º 1, resulta que “*Ao assinar ou ratificar a presente Convenção ou a ela aderir, ou em qualquer outro momento ulterior, um Estado pode, sem prejuízo das obrigações resultantes da secção 1, declarar por escrito não aceitar um ou mais dos procedimentos estabelecidos na secção 2 (...)*”, sendo certo que tal faculdade se reporta unicamente às categorias de controvérsias expressamente previstas no mesmo preceito, ou seja, controvérsias relativas à delimitação de zonas marítimas<sup>19</sup> ou às baías ou títulos históricos, controvérsias relativas a actividades militares, “*controvérsias a respeito das quais o Conselho de Segurança das Nações Unidas esteja a exercer as funções que lhe são conferidas pela Carta das Nações Unidas*”, todas com as especificidades contidas no mesmo preceito.

O artigo 297.º, por sua vez, contém um conjunto de “*limitações à aplicação da secção 2*”, através do qual se exclui da resolução compulsória de conflitos, designadamente, controvérsias resultantes da prospeção e exploração do fundo marinho, e conflitos resultantes dos direitos de soberania dos Estados costeiros com respeito aos recursos vivos na sua Zona Económica Exclusiva.

Não obstante a Secção 2 ser de suma importância para a compreensão da resolução de controvérsias emergentes da interpretação e aplicação da CNUDM, a realidade é que aquilo que por ora nos apraz desenvolver enquadra-se no conjunto das seis normas contidas na Secção 1 da Parte XV da CNUDM, pelo que é nessa Secção que de seguida focaremos a nossa atenção.

### *c) Especial referência à Secção 1 da Parte XV da CNUDM*

A Secção 1 da Parte XV da CNUDM é composta por seis artigos sob a epígrafe de “*Disposições Gerais*” e que são bem conhecidos do direito internacional dos tratados, consubstanciando derivações de outros preceitos já internacionalmente reconhecidos e contidos noutros Tratados.

Esta Secção estabelece um conjunto de procedimentos a levar a cabo pelas partes na Convenção em caso de controvérsia no âmbito da sua aplicação ou interpretação, sendo certo que

---

<sup>19</sup> Como o Caso South China Sea (República das Filipinas v. República Popular da China), iniciado pelas Filipinas em Janeiro de 2013 perante o Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM, com respeito a uma disputa com a China relativa à delimitação de zonas marítimas: PCA Case N.º 2013-19, págs. 55 a 63, disponível online em <http://www.pcacases.com/pcadocs/PH-CN%20-%2020160712%20-%20Award.pdf>.

estes procedimentos variam de caso para caso, pelo que uma análise casuística sempre será determinante para a apreciação do *iter* a percorrer. Assim, se as partes se encontram vinculadas por um acordo prévio à CNUDM por forma a verem dirimido o litígio através de meios da sua escolha<sup>20</sup>, ou inclusivamente se comprometerem a submeter o litígio a um procedimento que implique uma decisão vinculativa<sup>21</sup>, então esse procedimento aplica-se em detrimento dos outros procedimentos previstos na CNUDM. Se as partes não se encontram vinculadas a qualquer acordo prévio, então as partes têm a obrigação de trocar opiniões a fim de resolverem a sua disputa através de negociação ou outros meios pacíficos. Em certos casos, pode aplicar-se mais do que um procedimento.<sup>22</sup>

Esta Secção 1 da Parte XV da CNUDM exige que os Estados parte na Convenção resolvam as suas controvérsias por meios pacíficos e sublinha a sua liberdade para fazê-lo por meios da sua própria escolha.

Devido ao objeto desta análise, focaremos a nossa atenção nos artigos 279.º, 280.º, 281.º e 283.º da CNUDM.

Efetivamente, o artigo 279.º da CNUDM refere-se à obrigação dos Estados parte na Convenção em resolver as disputas relacionadas com a sua interpretação ou aplicação através de meios pacíficos. Esta obrigação deriva diretamente do artigo 2.º, n.º 3º da CNU, que obriga todos os Membros das Nações Unidas a resolver as suas disputas por meios pacíficos de maneira a que a paz e segurança internacionais, bem como a justiça, não sejam colocadas em perigo. Os meios pacíficos a que se refere o artigo 279º são os que se encontram plasmados no artigo 33.º, n.º 1º da CNU.<sup>23</sup>

Assim, os Estados parte são livres para chegar a um acordo *ad hoc* quanto aos meios pacíficos a adotar para resolver a controvérsia que tenha surgido. O que é resultado claro da aplicação do artigo 280.º da CNUDM. Este preceito vem tornar cristalino o entendimento de que as partes são as donas do procedimento a levar a cabo para a resolução dos litígios emergentes da interpretação e aplicação da Convenção, já que o acordo a que se refere este preceito pode

---

<sup>20</sup> Vide artigo 281.º da CNUDM.

<sup>21</sup> Vide artigo 282.º da CNUDM.

<sup>22</sup> P. Chandrasekhara RAO, «Delimitation Disputes Under the United Nations Convention on the Law of the Sea: Settlement Procedures», *Law of the Sea, Environmental Law and Settlement of Disputes*, p. 876 e segs.

<sup>23</sup> Artigo 33º, n.º 1 da Carta das Nações Unidas: “*As partes numa controvérsia, que possa vir a constituir uma ameaça à paz e à segurança internacionais procurarão, antes de tudo, chegar a uma solução por negociação, inquérito, mediação, conciliação, arbitragem, via judicial, recurso a organizações ou acordos regionais, ou qualquer meio pacífico à sua escolha.*”



ocorrer a qualquer momento, mesmo que já se tenha iniciado um qualquer outro procedimento na égide da Parte XV da CNUDM.<sup>24</sup>

Nos casos em que exista tal acordo, i.e., nos casos em que as partes tenham previamente acordado no meio pacífico de resolução de controvérsias emergentes da interpretação e aplicação da Convenção, os Estados parte da relação controvertida apenas se encontram obrigados a seguir os procedimentos previstos na parte XV da CNUDM quando não se alcance uma solução através do recurso aos meios escolhidos por acordo e mesmo assim, apenas em caso de não exclusão pelas partes de qualquer um dos procedimentos. O que desde logo, permite às partes no litígio, por acordo, afastarem liminarmente a aplicação da Parte XV da CNUDM.<sup>25</sup>

Questão controvertida será a de saber quando se considera que a resolução do litígio não foi conseguida pelas Partes. Neste particular seguimos de perto o comentário de NORDQUIST, ROSENNE e SOHN, segundo o qual se considera que as partes numa controvérsia podem submeter o litígio a um dos procedimentos da Parte XV da CNUDM quando considere que o meio escolhido pelas partes não possibilitará a resolução da controvérsia. Todavia, conforme entendem os mesmos Autores, se uma das partes considerar que ainda há a possibilidade de se resolver a controvérsia através do meio escolhido, então o Tribunal no qual se apresente a submissão terá que aferir da sua jurisdição.<sup>26</sup>

Diferente é o resultado da aplicação do artigo 282.º da CNUDM, segundo o qual:

*“Se os Estados Partes que são partes numa controvérsia relativa à interpretação ou aplicação da presente Convenção tiverem ajustado, por meio de acordo geral, regional ou bilateral, ou de qualquer outra forma, em que tal controvérsia seja submetida, a pedido de qualquer das partes na mesma, a um procedimento conducente a uma decisão obrigatória, esse procedimento será aplicado em lugar do previsto na presente parte, salvo acordo em contrário das partes na controvérsia.”*

Tendo em conta o plano deste estudo, maiores desenvolvimentos sobre a análise deste preceito serão feitos ao longo desta exposição, pelo que para lá se remete.

Finalmente, referir-se-ão apenas algumas particularidades emergentes do artigo 283.º da CNUDM, que se refere à *“obrigação de trocar opiniões”*, comum no direito interno e interna-

---

<sup>24</sup> Myron H. NORDQUIST; Shabtai ROSENNE; Louis B. SOHN, «Settlement of Disputes, ...», págs. 17 a 21.

<sup>25</sup> Vide artigo 281º da CNUDM; Myron H. NORDQUIST; Shabtai ROSENNE e Louis B. SOHN, *op.cit.*, págs.22 a 24.

<sup>26</sup> Myron H. NORDQUIST; Shabtai ROSENNE; Louis B. SOHN, *op.cit.*, p. 23.; Igor V. KARAMAN, «Dispute Resolution...», págs.120-123.

cional<sup>27</sup>. Aqui convém referir, conforme resulta do seu n.º 1, que esta troca de opiniões pode ser feita não só por meio de negociação, mas também por qualquer outro meio pacífico. Ou seja, podem as partes na controvérsia sobre a interpretação e aplicação da Convenção optarem por um outro meio como a mediação, averiguação ou conciliação. Ademais, atendendo ao n.º 2 do preceito em causa, conclui-se que não se trata de uma mera pré-formalidade, mas de uma verdadeira obrigação que engloba todo o procedimento de resolução de controvérsias. Tal obrigação torna-se evidente pelo simples facto da CNUDM atribuir às partes o controlo do processo de resolução de controvérsias, permitindo que estas alterem o meio através do qual pretendem ver a controvérsia resolvida. Assim, este artigo vem precisamente garantir uma apropriada consulta das Partes por forma a evitar o recurso aos meios compulsórios. E vai ainda mais longe, ao determinar que mesmo que o litígio tenha sido solucionado, as soluções encontradas podem necessitar de consulta dos intervenientes para a sua correta aplicação, dando-se início a um novo processo.<sup>28</sup>

*d) A categoria 'híbrida' de jurisdições na CNUDM e os Acordos paralelos: breve referência*

A maioria das cláusulas de jurisdição, exclusiva ou não, fixam a jurisdição de um tribunal em determinada matéria, normalmente a interpretação de determinado tratado ou regime de tratado.<sup>29</sup> A dificuldade na aplicação deste tipo de cláusulas surge quando as normas controvertidas não são formalmente parte do tratado em relação ao qual a cláusula de jurisdição se refere mas aparentam ter o mesmo conteúdo substantivo. Noutras palavras, são situações onde as normas substantivas são equivalentes mas surgem de fontes formalmente diferentes, o que também é uma situação descrita como "*paralelismo de tratados*" (ou normas *equivalentes* ou *multi-fontes*, de acordo com a terminologia utilizada por Bronde e Shany<sup>30</sup>).

A questão que protestamos analisar é a de saber se nestas situações o tribunal deverá ter jurisdição sobre as normas equivalentes desses tratados, contidas em tratados formalmente diferentes, resultando num conflito de jurisdição com outros tribunais, cuja competência emerge dos ditos tratados formalmente diferentes. Ou seja, de uma forma mais simplista e

---

<sup>27</sup> Myron H. NORDQUIST; Shabtai ROSENNE e Louis B. SOHN, *op.cit.*, p.29.

<sup>28</sup> Para maiores desenvolvimentos *vide* Myron H. NORDQUIST; Shabtai ROSENNE e Louis B. SOHN, *op.cit.*, págs. 28 a 31.

<sup>29</sup> Tobias LOCK, «The European Court of Justice...», p. 41

<sup>30</sup> Tomer BROUDE, Yuval SHANY, «The International Law and Policy of Multi-sourced Equivalent Norms», *apud* Tobias LOCK, «The European Court of Justice...», *cit.*, p. 41.

relacionando com o que nos apraz analisar, qual será o real alcance da jurisdição do TJUE no âmbito da CNUDM, a qual contém o seu próprio sistema de resolução de controvérsias em matérias que encontram relação com o direito da União, mormente com o TFUE.

O TJUE foi pela primeira vez confrontado com tal temática no âmbito de uma ação por incumprimento interposta pela Comissão contra a França, que culminou no Acórdão de 7 de Outubro de 2004<sup>31</sup>. Na base da ação por incumprimento encontrava-se o alegado incumprimento das obrigações impostas pelo artigo 4.º, parágrafos 1 e 8 da Convenção de Barcelona para a Proteção do Mar Mediterrâneo Contra a Poluição, de 16 de Fevereiro de 1976, aprovada em nome da União (à data, Comunidade) através da Decisão 77/585/CEE<sup>32</sup>.

No que em particular diz respeito à CNUDM, este problema colocou-se perante do TJUE no âmbito do Caso *MOX Plant* (doravante, Caso *MOX*), composto pelo pedido de medidas provisórias ao TIDM nos termos do artigo 290.º da CNUDM<sup>33</sup>; pela constituição de um Tribunal Arbitral nos termos do Anexo VII da CNUDM<sup>34</sup>; pela constituição de um Tribunal Arbitral nos termos da Convenção OSPAR<sup>35</sup> e pelo processo levado a cabo pela Comissão da UE contra a Irlanda perante o TJUE<sup>36</sup>, em que as matérias em discussão se encontram cobertas pela CNUDM, bem como pelo Direito da União, contendo também matérias cobertas por outra Convenção: a OSPAR, o qual a seu tempo será discutido.

## **CAPÍTULO II: ÂMBITO DE ATUAÇÃO DA UE NA CNUDM**

### *a) A competência exclusiva e partilhada da UE: no Mar...*

“*Os mares são a seiva da Europa*”, é assim que começa a Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões sobre uma proposta para “*Uma política marítima integrada para a UE*”<sup>37</sup>.

---

<sup>31</sup> Comissão v. França, C-239/03 (2004) ECR p. I-9325.

<sup>32</sup> DO L 240, de 20 de Julho de 1977, p.1; EE 15/02, p.3.

<sup>33</sup> Caso *MOX*, *Request for Provisional Measures and Statement of Case submitted by Ireland*: texto integral do pedido de medidas provisórias apresentado pela Irlanda disponível em [https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case\\_no\\_10/request\\_ireland\\_e.pdf](https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_10/request_ireland_e.pdf)

<sup>34</sup> Ireland v. United Kingdom (*MOX Plant Case*), disponível no sítio: <https://pcacases.com/web/view/100>.

<sup>35</sup> Ireland v. United Kingdom (*OSPAR Arbitration*), disponível no sítio: <https://pcacases.com/web/view/34>.

<sup>36</sup> Caso C-459/03, ECR 2006 I-04635.

<sup>37</sup> Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Conclusões da consulta sobre uma política marítima europeia, COM (2007) 575 final, SEC (2007) 1278, SEC (2007) 1279, SEC (2007) 1280, SEC (2007) 1283, disponível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex:52007DC0574>

Há que se salientar, por ser relevante para a análise posterior, que no que ao Mar diz respeito, apenas foi atribuída competência exclusiva à União no domínio da “*Conservação dos recursos biológicos do mar, no âmbito da política comum das pescas*”<sup>38</sup>. Sendo certo que entendemos, assim como MARTA CHANTAL RIBEIRO, que a expressão “*recursos biológicos do mar*” tem um “*significado restrito de «recursos pesqueiros» ou, o que é o mesmo, «recursos haliêuticos»*”<sup>39</sup>. Pelo que fora do seu alcance, e de acordo com a mesma Autora, ficam os “*recursos genéticos em si considerados*”<sup>40</sup>, que consubstanciam matéria distinta<sup>41</sup>. Tanto mais que, analisando o artigo 4º do TFUE, respeitante aos domínios de competência partilhada entre a União e os Estados-Membros, mormente no que às alíneas d) e e) diz respeito, verifica-se que se excepciona a conservação dos recursos biológicos do mar.

*b) A CNUMD como um acordo misto*<sup>42</sup>

Antes de maiores considerações, a um nível principialista, há que se referir que onde a competência da União é exclusiva os Estados-Membros não podem entrar em acordos internacionais fora das amarras das instituições da União, mesmo que não haja contradição entre estes acordos e o direito da União<sup>43</sup>. Assim, sequer se coloca em perspetiva o princípio da interpretação conforme, na medida em que a competência é exclusiva da União. Onde os Estados-Membros detenham competência exclusiva ou onde a competência seja partilhada entre estes e a União, esta necessidade de conformidade com o direito da União impõe um constrangimento à atuação dos Estados-Membros. A base geral para esta obrigação encontrar-

---

<sup>38</sup> Artigo 3º, n.º1, alínea d) do TFUE.

<sup>39</sup> Vide Marta Chantal da Cunha Machado RIBEIRO, «Os limites resultantes do regime europeu da conservação dos recursos pesqueiros», in *Políticas Públicas do Mar, para um novo Conceito Estratégico Nacional*, Coord. Nuno Vieira Matias [et al.], Esfera do Caos Editores, 1ª ed., Novembro de 2010, p.67, nota de rodapé 8.

<sup>40</sup> Marta Chantal da Cunha Machado RIBEIRO, «A Protecção da Biodiversidade Marinha através de Áreas Protegidas nos Espaços Marítimos sob soberania ou jurisdição do Estado: Discussões e Soluções Jurídicas Contemporâneas, O Caso Português», Coimbra Editora, 1ª Edição, Junho de 2013, págs. 693.

<sup>41</sup> Atente-se, neste particular, ao Protocolo de Nagoya relativo ao *Acesso aos Recursos Genéticos e à Partilha Justa e Equitativa dos Benefícios Resultantes da sua Utilização*, que se aplica aos recursos genéticos que se encontrem cobertos pela Convenção sobre a Diversidade Biológica (doravante, CDB), bem como aos benefícios derivados da sua utilização; e ainda aos chamados conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos que estão cobertos por esta CDB e àqueles derivados da sua utilização, com entrada em vigor a 12 de Outubro de 2014, assinado por Portugal em 20 de Setembro de 2011. Para maior conhecimento das áreas de abrangência deste Protocolo vide o sítio: <https://www.cbd.int/abs/>.

<sup>42</sup> Para maiores desenvolvimentos sobre este tema: Fernando Loureiro BASTOS, «Os Acordos Mistos em Direito Comunitário, Contributo para a compreensão do seu fundamento», Lisboa, 1997.

<sup>43</sup> Marine CREMONA, «External Relations of the EU and the Member States: Competence, Mixed Agreements, International Responsibility, and Effects of International Law», European University Institute - Department of Law, EUI Law Working Paper No. 2006/22; e Caso C-467/98, Comissão v. Dinamarca (2002) ECR I-9519, par. 82.

se-á, antes de mais, no antigo artigo 10º do Tratado CE<sup>44</sup>, em conjunto com o dever de cooperação, princípio desenvolvido no contexto dos acordos mistos e que deriva da representação internacional da União<sup>45</sup>.

No que à UE diz respeito, os acordos mistos são concluídos por dois motivos essenciais: (i) ou porque parte dos acordos não caem dentro da competência (exclusiva ou partilhada) da União, mas no âmbito da competência exclusiva dos Estados-Membros; (ii) ou porque a União tem competência partilhada em determinada matéria, mas ainda não a exerceu.<sup>46 47</sup>

Em boa verdade, atendendo ao aumento exponencial de acordos deste tipo há quem os considere como uma ‘*marca registada*’ das relações externas da União<sup>48</sup>

Não se trata, todavia, apenas de uma intenção restrita às competências exercidas entre a União e os seus Estados-Membros. A razão que se nos afigura mais relevante é a destes acordos mistos permitirem facilitar a coexistência da União e dos Estados-Membros nas relações internacionais. Caso contrário, um Estado terceiro que desejasse celebrar um acordo com a UE teria de concluir um acordo com a União até ao limite da sua competência e vários acordos com cada um dos Estados-Membros até aos limites das suas competências. Isto seria não só ineficiente e levaria ao afastamento de possíveis parceiros da celebração de acordos com a União, como forçaria a União e os seus Estados-Membros a prever de forma exata as competências que seriam exclusivas da União, as partilhadas entre esta e os Estados-Membros e as exclusivas destes últimos, o que poderia ser indesejável do ponto de vista político e prático.

---

<sup>44</sup> Transcrição do preceito: “*Os Estados-Membros tomarão todas as medidas gerais ou especiais capazes de assegurar o cumprimento das obrigações decorrentes do presente Tratado ou resultantes de atos das instituições da Comunidade. Os Estados-Membros facilitarão à Comunidade o cumprimento da sua missão.*”

<sup>45</sup> Vide, Caso C-25/94, Comissão v. Concelho (acordo de Pescas FAO), 1996, ECR I-1469, para. 48: “*A este respeito, deve recordar-se que, quando se verifica que a matéria de um acordo ou convenção é em parte da competência da Comunidade e em parte da competência dos Estados-Membros, importa assegurar uma cooperação estreita entre estes últimos e as instituições comunitárias tanto no processo de negociação e conclusão como na execução dos compromissos assumidos. Este dever de cooperação decorre da exigência de unidade da representação internacional da Comunidade (deliberação 1/78 de 14 de Novembro de 1978, Recueil, p. 2151, n.os 34 a 36; parecer 2/91 de 19 de Março de 1993, Colect., p. I-1061, n. 36, e parecer 1/94 de 15 de Novembro de 1994, Colect., p. I-5267, n. 108). Compete às instituições comunitárias e aos Estados-Membros tomar todas as medidas necessárias para, da melhor forma possível, assegurar essa cooperação (parecer 2/91, já referido, n. 38).*”

<sup>46</sup> Tobias LOCK, «The European Court of Justice: what are the limits of its exclusive jurisdiction?», *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, Vol. 16, No. 3, págs. 291-314, 2009.

<sup>47</sup> Há que se atender, neste particular, ao princípio da subsidiariedade previsto no n.º 3, 1.º para. do artigo 5.º do TUE, segundo o qual: “*Em virtude do princípio da subsidiariedade, nos domínios que não sejam da sua competência exclusiva, a União intervém apenas se e na medida em que os objectivos da acção considerada não possam ser suficientemente alcançados pelos Estados-Membros, tanto ao nível central como ao nível regional e local, podendo contudo, devido às dimensões ou aos efeitos da acção considerada, ser mais bem alcançados ao nível da União.*”

<sup>48</sup> Expressão utilizada por Piet EECKHOUT «EU External Relations Law», 2nd ed., Oxford EU Law Library, p.212: “*a Hallmark of the EU’s external relations*”, apud Tobias LOCK, «The European Court of Justice...», p. 98.

Tendo em conta o já exposto, coadjuvado com a jurisprudência que vai surgindo do TJUE, tais acordos mistos fazem parte do direito da União desde o momento da sua celebração por parte desta, como se de acordos puros se tratassem.

Efetivamente, como resulta do Acórdão do TJUE de 30 de Maio de 2006, referente ao Caso C-459/03:

*“o Tribunal de Justiça já declarou anteriormente que os acordos mistos gozam do mesmo estatuto, na ordem jurídica comunitária, que os acordos puramente comunitários, no que respeita a disposições da competência da Comunidade (...)”*<sup>49</sup>.

Todavia, nem sempre é fácil aferir da competência da UE para celebrar acordos nestes termos, tanto mais que o acordo a negociar e/ou celebrar pode não conter apenas matérias da competência exclusiva da União, como outras que são da sua competência partilhada com os Estados-Membros ou exclusiva destes últimos. É por este motivo que os chamados acordos mistos ganham relevo no âmbito do direito internacional e do direito da União.

Em boa verdade, a celebração deste tipo de acordos torna-se evidente quando pensamos naquelas situações em que não foi atribuída competência à União na totalidade das matérias contidas nos Tratados internacionais. Como é o caso paradigmático da CNUDM encarada como um acordo misto na medida em que dela participam, de forma autónoma, a UE e os seus Estados-Membros.<sup>50</sup>

A CNUDM contém uma vasta área de matérias relacionadas com o Mar cuja competência exclusiva não foi atribuída à União pelos Estados-Membros, caindo portanto na competência partilhada da União e dos Estados-Membros ou exclusiva dos Estados-Membros. Atendendo às atribuições de competências consagradas nos artigos 3º a 6º do TFUE, verifica-se que as matérias relacionadas com a *“Conservação dos recursos biológicos do mar, no âmbito da política comum das pescas”* são da competência exclusiva da União<sup>51</sup>, pelo que a União

---

<sup>49</sup> Caso C-459/03, ECR 2006 I-04635, para.84; Caso Demirel, 12/86 (1987), ECR 1987-03719, para.7: *“A este respeito, convém recordar antes de mais, tal como o Tribunal decidiu no seu acórdão de 30 de Abril de 1974 (Haegeman, 181/73, Recueil 1974, p. 449), que um acordo concluído pelo Conselho, em conformidade com os artigos 228.º e 238.º do Tratado, constitui, relativamente à Comunidade, um acto adoptado por uma das suas instituições, na acepção da alínea b) do primeiro parágrafo do artigo 177.º, que as disposições de tal acordo fazem parte integrante, desde a sua entrada em vigor, da ordem jurídica comunitária e que, no âmbito dessa ordem jurídica, o Tribunal é competente para decidir a título prejudicial sobre a interpretação desse acordo.”*; e, ainda, Caso Comissão v. Irlanda, C-13/00 (2002) ECR p I-2943, para.14.

<sup>50</sup> Vicenta Carreño GUALDE, «TJCE – Sentencia de 30.05.2006, Comisión/Irlanda, C-459/03, MOX – La Competencia exclusiva del TJCE y la Parte XII de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar», in Revista de Direito Comunitário Europeu, n.º 26, Madrid, Janeiro/Abril (2007), págs. 185 a 202; e, ainda, Fernando Loureiro BASTOS, «Os Acordos Mistos...», págs.134 a 136.

<sup>51</sup> Artigo 3º, n.º1, alínea d) do TFUE.

navega nestas águas sem qualquer intervenção dos Estados-Membros. O mesmo já não se pode dizer quanto às pescas, com exceção da “*conservação dos recursos biológicos do mar*” e o “*ambiente*”, os quais são de competência partilhada entre a União e os Estados-Membros<sup>52</sup>. Nas restantes matérias a competência é exclusiva dos Estados-Membros.

Assim, atendendo em especial no que à jurisdição do TJUE diz respeito, não se pode afirmar sem mais que este possui jurisdição para se pronunciar sobre a interpretação e aplicação de todas as disposições dos acordos mistos, sendo necessário aferir se as disposições controvertidas no caso em concreto se situam no âmbito da competência exclusiva dos Estados-Membros ou da União ou se se tratam de matérias da competência partilhada entre ambos. E, mesmo assim, caso seja matéria da competência partilhada entre a União e os Estados-Membros, então há que se aferir se a União pretendeu exercer efetivamente essa competência.

Nestes termos, a ratificação por parte da UE da CNUDM foi acompanhada de uma declaração sobre a repartição de competências entre a União e os seus Estados-Membros, em conformidade com o n.º 1 do artigo 5.º do Anexo IX da CNUDM. Na declaração em questão, que não foi objeto de qualquer atualização desde a data da sua entrega, é feita referência às matérias que são da exclusiva competência da União, e aos domínios em que pode existir um possível impacto sobre as políticas da União<sup>53</sup>. Tendo em consideração os termos em que foi formulada esta declaração, é possível entender que as questões relacionadas com os espaços marítimos, nomeadamente ao nível da sua fixação e delimitação, são matérias da competência exclusiva dos Estados-Membros.

Posto isto, não obstante o TJUE entender que no caso de acordos mistos a divisão de competências entre os Estados-Membros e a União é uma questão interna<sup>54</sup>, a realidade é que há que se atender a uma afetação externa da celebração deste tipo de acordos. Assim, quando considerando a relação interna, a questão essencial não é o exercício de competências, mas antes o escopo do direito da União e a preservação da autonomia da sua ordem legal, sendo

---

<sup>52</sup> Artigo 4º, n.º2, alíneas d) e e) do TFUE.

<sup>53</sup> Há que se atender ao facto de que as dúvidas que surjam por parte de Estados terceiros sobre a repartição de competências entre a União e os seus Estados-Membros, em razão da dinâmica da integração europeia, poderão ser resolvidas através do recurso ao artigo 5.º, n.º5 do Anexo IX da CNUDM. Importa ter em atenção que a parte final do n.º2 do artigo 6.º desse mesmo Anexo implica uma responsabilidade solidária entre a União e os Estados-Membros em prestar atempadamente a informação requerida.

<sup>54</sup> Caso Ruling 1/78 (1978) ECR 2151, para. 35: “*Importa ainda salientar, como bem fez a Comissão, que não é necessário revelar nem fixar, perante as outras partes na convenção, a repartição de competências nesta matéria entre a Comunidade e os Estados-membros, tanto mais que esta poderá vir a evoluir com o decurso do tempo. Basta afirmar perante as outras partes contratantes que a matéria implica uma partilha de competências no interior da Comunidade, sendo certo que a exacta natureza desta repartição é uma questão interna, na qual os Estados terceiros não devem intervir. O que importa, nestas circunstâncias, é que a execução da convenção não seja lacunar.(...)*”

certo que o exercício de competências traduz-se no ponto de chegada. Já quando falamos num contexto externo, em que existe uma responsabilidade perante Estados terceiros, a alocação de competências é um ponto de partida; daí a importância das “*declarações de competência*”, que serão objeto de análise posteriormente.

Em boa verdade, os acordos mistos sempre consubstanciam um potencial conflito de jurisdições entre os tribunais internacionais e o TJUE, na medida em que nestes acordos mistos, onde se inclui a CNUDM, os Estados-Membros e a União são conjuntamente responsáveis no direito internacional no cumprimento das obrigações emergentes desses acordos, o que significa, desde logo, que os Estados-Membros podem (ou poderão) submeter outros Estados-Membros ou a própria União perante um tribunal internacional para o cumprimento do acordo.

*c) Uma declaração de competência?*

Segundo o entendimento de MARISE CREMONA<sup>55</sup>, o qual seguimos de perto nesta matéria, as declarações de competência feitas por um determinado Estado/organização internacional no contexto de um Tratado internacional pretendem dar a conhecer aos Estados terceiros partes desse Tratado a distribuição dessas competências, sendo certo que nem sempre a informação prestada atinge o objetivo pretendido, dependendo do tipo de declaração que seja feita de caso para caso. Algumas declarações pouco mais fazem do que indicar a legislação da União tida como relevante, sem atenderem às implicações de tais declarações, deixando a sua interpretação no poder dos Estados terceiros. Noutros casos conseguem ir mais longe, como é o caso da declaração feita pela UE nos termos do Anexo IX da CNUDM onde, para além da indicação das matérias de competência exclusiva ou partilhada, a UE desenha o conteúdo da sua competência exclusiva, não obstante, como observa a Autora, não especificar quais as consequências para a sua competência partilhada com os Estados-Membros, já que se encontra ausente a indicação das matérias em que a UE pretendeu exercer essa competência ao concluir a CNUDM.

Numa primeira abordagem desta dicotomia entre competência exclusiva/competência partilhada podemos partir daquelas situações em que as matérias controvertidas caem na competência dos Estados-Membros, ou por não terem sido competências atribuídas em exclusivo à UE ou por, sendo uma competência partilhada, a União não tenha exercido a competência

---

<sup>55</sup> Marise CREMONA, «External Relations of the EU and the...», p.21.



nessa matéria. Assim, o que se pretende saber é se os Estados-Membros nestes casos podem levar a disputa a um tribunal internacional já que não se poderá considerar violado o artigo 344.º do TFUE na medida em que as matérias caem no âmbito das competências dos Estados-Membros e partes da controvérsia. A resposta parece ser afirmativa, todavia não será bem este o resultado de uma interpretação das declarações prestadas pela União nos termos do Anexo IX da CNUDM.

As declarações prestadas nos termos do artigo 5.º, n.º 1 do Anexo IX da CNUDM são atos de direito internacional e não de atos da União<sup>56</sup>, assim o tribunal internacional apenas terá de interpretar estas declarações e não o direito da União *per se*. Contudo, apesar de parecer um entendimento óbvio, TOBIAS LOCK adverte que será errado concluir que o direito da União sairá incólume desta interpretação já que em boa verdade se tratam de declarações que refletem determinada situação relacionada com o direito da União. Assim, ao interpretar tais declarações o tribunal internacional acabará, de forma mais ou menos evidente, por ser confrontado com termos ambíguos e abertos, pelo que o tribunal será obrigado a auxiliar-se no direito da União para fazer uma interpretação dessas declarações. Isto resulta, inclusivamente, do artigo 31.º, n.º 3, al. c) da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (doravante, CVDT), segundo o qual, na interpretação de um tratado, será tida em consideração “*Toda a norma pertinente de direito internacional aplicável às relações entre as Partes*”. O TFUE constituiria essa tal norma, pelo que o tribunal internacional confrontado com a interpretação de tal declaração teria que interpretá-la à luz do TFUE, interpretação que obrigaria à interpretação de todo o Tratado. Não obstante uma declaração sobre a distribuição de competências não ser um tratado, mas um ato unilateral, a norma contida no artigo 31.º, n.º 3, al. c) da CVDT pode, todavia, ser aplicável *mutantis mutandis*.<sup>57</sup>

Tal entendimento é comprovado tendo em conta, por exemplo, o conteúdo do segundo parágrafo do ponto dois da declaração feita pela União nos termos do Anexo IX da CNUDM, segundo a qual:

*“Com respeito às disposições sobre transporte marítimo, segurança na navegação e prevenção da poluição marinha contidas nomeadamente nas Partes II, III, V, VII e XII da Convenção, a Comunidade tem competência exclusiva apenas na medida em que tais disposições da Convenção ou instrumentos legais adotados para a sua execução afetem as regras comuns estabelecidas pela Comunida-*

---

<sup>56</sup> Tobias LOCK, «The European Court of Justice: What are the limits ...», p.298.

<sup>57</sup> Neste sentido, Tobias LOCK, *op.cit.*, p. 298.

*de. Quando existam normas Comunitárias mas não sejam afetadas, particularmente nos casos das disposições Comunitárias que estabelecem apenas standards mínimos, os Estados-Membros têm competência, sem prejuízo da competência da Comunidade em actuar neste campo. Caso contrário a competência permanece nos Estados-Membros*”<sup>58</sup>

Atendendo a tal declaração, para aferir quando as normas comuns da União são afetadas o tribunal internacional tem de fazer uma interpretação do direito da União, assim, ao pedir a outro tribunal que não o TJUE para interpretar tal declaração, está em boa verdade a pedir a um tribunal internacional que interprete o direito da União. Assim chegamos à violação do artigo 344.º do TFUE, que será melhor explorado no decorrer do presente estudo.

### **CAPÍTULO III: A GEOMETRIA DO ARTIGO 282.º DA CNUDM NA PERSPETIVA DOS TRIBUNAIS CONEXOS COM A CNUDM: UMA ANÁLISE JURISPRUDENCIAL**

#### *a) O TIDM: antecedentes*

Antes de maiores considerações, pela importância que o TIDM tem no âmbito da CNUDM, cabe-nos fazer uma breve referência sobre o mesmo. Assim, constatamos que este Tribunal, antes de mais, tem uma jurisdição aparentemente ampla<sup>59</sup>. Tem jurisdição sobre todas as controvérsias relativas à interpretação ou aplicação da Convenção das Nações Unidas de 1982 sobre o Direito do Mar; tem também jurisdição sobre qualquer diferendo relativo à interpretação ou aplicação de um acordo internacional relacionado com os objectivos da CNUDM que lhe seja submetida de conformidade com esse acordo, tudo nos termos do artigo 288.º da CNUDM.

Todavia, não obstante a jurisdição do TIDM ser tida como ampla, ela é igualmente limitada, surgindo apenas quando a controvérsia não seja resolvida através dos mecanismos previstos na Secção 1 da Parte XV da CNUDM, os quais já foram objeto da nossa análise, bem como se encontra sujeita às limitações decorrentes da Secção 3 da mesma Parte, em particular

---

<sup>58</sup> Declarações feitas nos termos do artigo 5.º, n.º 1 do Anexo IX da CNUDM e ao artigo 4.º, n.º 4 do acordo, disponível no sítio: [www.un.org/Depts/los/convention\\_agreements/convention\\_declaration.htm#European%20Community%20Upon%20signature](http://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/convention_declaration.htm#European%20Community%20Upon%20signature).

<sup>59</sup> L.D.M. NELSON, «The Jurisprudence of the International Tribunal for the Law of the Sea: Some Observations», *Law of the Sea, Environmental Law and Settlement of Disputes : liber amicorum Judge Thomas A. Mensah*, págs. 967 a 988.

no que aos artigos 297º e 298º diz respeito. Já a Câmara de Controvérsias dos Fundos Marinhos tem jurisdição obrigatória sobre todas as controvérsias emergentes em relação à Área, nos termos dos artigos 186.º e 187.º da CNUDM.

O TIDM tem aquilo a que se pode designar de competência residual obrigatória em relação à “*pronta libertação das embarcações e das suas tripulações*” (artigo 292.º da CNUDM), bem como em relação à “*prescrição de medidas provisórias*”, nos termos do artigo 290.º, n.º 5 da CNUDM. Assim, não surpreende o facto de a maioria dos litígios apresentados perante o TIDM se referirem a estas duas matérias.<sup>60</sup>

O papel desempenhado pelo TIDM na interpretação e aplicação da CNUDM tem sido essencial.<sup>61</sup> Tal papel principal no âmbito da governança dos oceanos é, inclusivamente, focado pelo próprio Juiz THOMAS MENSAH.<sup>62</sup>

É no contexto da jurisdição que lhe é atribuída pelo artigo 290.º, n.º 5 da CNUDM que o TIDM se veio a pronunciar sobre a aplicação do artigo 282.º da CNUDM.

Assim, antes de maiores desenvolvimentos, há que fazer uma breve referência a algumas particularidades deste artigo 282.º, que desempenha um papel semelhante ao do 281.º, fazendo ambos parte do que pode ser referido como um mecanismo de controlo interno<sup>63</sup>, ou “*normas de distribuição*”<sup>64</sup>.

Ambas as provisões acima identificadas aplicam-se a controvérsias que dizem respeito à interpretação ou aplicação da CNUDM. Além do mais, estes preceitos não estipulam a necessidade de qualquer pedido prévio para resolverem a controvérsia da qual são partes por meio acordado entre elas, sendo certo que o meio escolhido irá substituir aquele previsto da CNUDM: a controvérsia irá, portanto, permanecer fora do sistema de resolução de controvérsias previsto na CNUDM.

---

<sup>60</sup> Vide, entre outros, os Casos M/V "SAIGA" (Saint Vincent and the Grenadines v. Guiné), disponível na íntegra em <https://www.itlos.org/cases/list-of-cases/case-no-1/>; Southern Bluefin Tuna Cases (New Zealand v. Japan; Austrália v. Japan), disponíveis em <https://www.itlos.org/cases/list-of-cases/case-no-3-4/>; e "Camouco" (Panamá v. França), disponível online em <https://www.itlos.org/cases/list-of-cases/case-no-5/>.

<sup>61</sup> Donald R. ROTHWELL, «The Contribution of ITLOS to Oceans Governance Through Marine Environmental Dispute Resolution», *Law of the Sea, Environmental Law and Settlement of Disputes: liber amicorum Judge Thomas A. Mensah*, págs. 1007 a 1024.

<sup>62</sup> T.A. MENSAH, «The International Tribunal for the Law of the Sea and the Protection and Preservation of the Marine Environment», 1999, 8 RECIEL 1 at 5 *apud* Donald R. ROTHWELL, *op. cit.*, p. 1009: “*The International Tribunal for the Law of the Sea and, as appropriate the Seabed Disputes Chamber, have a major role in the interpretation and application of provisions in UNCLOS regarding the protection and preservation of the marine environment in disputes between Parties to the Convention and other appropriate entities concerning those provisions. ... The Tribunal is conscious of the special role it may be called upon to play in interpreting the provisions of the Convention on the protection and preservation of the marine environment.*”

<sup>63</sup> L.D.M. NELSON, «The Jurisprudence of the International ...», p. 984.

<sup>64</sup> Miguel García GARCÍA-REVILLO, «The Contentious and Advisory Jurisdiction of the international Tribunal for the Law of the Sea», págs. 52 e segs.

Posto isto, a análise que levaremos a cabo de seguida no âmbito de uma interpretação do artigo 282.º da CNUDM terá como referência dois casos que foram apresentados perante o TIDM: os Casos *Southern Bluefin Tuna* (doravante Casos *Tuna*)<sup>65</sup> e o Caso *MOX*<sup>66</sup>.

#### *b) Os Casos*

Os Casos *Tuna* emergem de duas controvérsias respeitantes à pesca comercial do atum rabilho (*Thunnus maccoyi*), uma espécie migratória de peixes pelágicos comercialmente valiosa, encontrando-se incluída na lista das espécies altamente migratórias previstas no Anexo I da CNUDM. Nas suas migrações através do Hemisfério Sul, este peixe atravessa principalmente o alto mar e as zonas económicas exclusivas e águas territoriais da Austrália, Nova Zelândia e África do Sul, desovando nas águas ao sul da Indonésia. A pesca comercial desta espécie começou no início de 1950, atingindo nos anos 90 uma situação de sobre-exploração, originando litígios entre a Austrália e o Japão, bem como entre a Nova Zelândia e o Japão pela tentativa de controlar o *stock* pesqueiro. A resolução das controvérsias através dos mecanismos previstos na Convenção de 1993 sobre a Conservação do Atum Rabilho (doravante, Convenção de 1993) viu-se lograda, pelo que a Nova Zelândia e a Austrália, em 15 de Julho de 1999 notificaram o Japão da submissão da disputa ao Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM. A 30 de Julho de 1999 estes Estados solicitaram ao TIDM a prescrição de um conjunto de medidas provisórias nos termos do artigo 290.º, n.º 5 da CNUDM.<sup>67</sup>

Aqui os queixosos (Austrália e Nova Zelândia), por forma a justificar a aplicação dos procedimentos compulsórios respeitantes a decisões obrigatórias previstos na CNUDM e bem assim a jurisdição dos tribunais supra referidos para lidarem com as medidas provisórias requeridas e com o mérito da causa, respetivamente, defenderam que o Japão, ao desenhar e colocar em movimento um programa pesqueiro experimental, violou não apenas a Convenção de 1993 sobre a Conservação do Atum Rabilho<sup>68</sup>, como também um conjunto de normas pre-

---

<sup>65</sup> ITLOS, Case no. 3&4, *Request for provisional measures*, disponível em <https://www.itlos.org/cases/list-of-cases/case-no-3-4/>

<sup>66</sup> ITLOS, Case no.10, *Request for provisional measures*, disponível em <https://www.itlos.org/cases/list-of-cases/case-no-10/>.

<sup>67</sup> Pedido de medidas provisórias pela Austrália e Nova Zelândia (disponíveis, respetivamente, em: [https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case\\_no\\_3\\_4/request\\_new\\_zealand\\_eng.pdf](https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_3_4/request_new_zealand_eng.pdf) e [https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case\\_no\\_3\\_4/request\\_australia\\_eng.pdf](https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_3_4/request_australia_eng.pdf)).

<sup>68</sup> Da qual a UE aceitou cooperar na qualidade de não-membro em 13 de Outubro de 2003 e veio a tornar-se membro da Comissão estendida desde 13 de Outubro de 2015.

vistas na CNUDM e no âmbito do direito internacional geral, o que veio inclusivamente a ser tido em conta pelos Tribunais já identificados<sup>69</sup>. Por esta razão os queixosos consideraram que a disputa, independentemente de se relacionar ou não com a interpretação ou aplicação da Convenção de 1993, seria, de qualquer das formas, uma disputa relacionada com a interpretação ou aplicação da CNUDM.

O Japão opôs-se a tal entendimento, considerando que os Estados acima identificados apenas referiram as normas contidas na CNUDM já num momento posterior com o intuito de assim lhes ser possível solicitar um conjunto de medidas provisórias perante o TIDM e evitar as exigências do artigo 16.º da Convenção de 1993<sup>70</sup>. Neste respeito, o Japão referiu que na caracterização original desta controvérsia os queixosos apenas fizeram menção à Convenção de 1993 e não à CNUDM, com isto conclui que a disputa diz respeito à interpretação e aplicação da Convenção de 1993 e não à aplicação ou interpretação da CNUDM<sup>71</sup>.

Em 27 de Agosto o TIDM prescreveu um conjunto de medidas provisórias, as primeiras prescritas nestes termos por este Tribunal.<sup>72</sup> Todavia, o Tribunal Arbitral veio a considerar que não tinha jurisdição para decidir do mérito da causa, já que considera que a Convenção de 1993 implicitamente excluía qualquer procedimento adicional, portanto descartando qualquer possibilidade de as partes deitarem mão aos meios previstos na Secção 2 da Parte XV da CNUDM.

O segundo caso é o *MOX*<sup>73</sup>. A queixosa Irlanda defendeu que o Reino Unido, ao estabelecer e desenvolver uma fábrica de produção do combustível nuclear *MOX*, violou várias normas previstas na CNUDM. Assim, do ponto de vista da queixosa, a disputa diz respeito à interpretação e aplicação de algumas normas previstas da CNUDM, incluindo, particularmente, os artigos 123.º, 192.º a 194.º, 197.º, 206.º, 207.º, 211.º e 213.º.<sup>74</sup>

---

<sup>69</sup> TIDM, Ordem de 27 de Agosto de 1999, para. 44; e Decisão de 4 Agosto 2000 do Tribunal Arbitral *in Reports of International Arbitral Awards, Southern Bluefin Tuna (New Zealand-Japan, Australia-Japan)*, Volume XXIII págs. 1-57, para. 31: “*Japan’s failure to conserve, and to cooperate in the conservation of the SBT stock, as manifested, inter alia, by its unilateral experimental fishing for SBT in 1998 and 1999*”.

<sup>70</sup> Tribunal Arbitral, 4 de Agosto de 2000, para. 38.

<sup>71</sup> Ordem do TIDM sobre as medidas provisórias de 3 de Dezembro de 2001, para.31; Decisão do Tribunal Arbitral de 4 de Agosto de 2000 paras. 34, 38 e 48.

<sup>72</sup> ITLOS Reports 1999, para. 262, 268, 274 e 280.

<sup>73</sup> Para maiores desenvolvimentos *vide* Miguel García GARCIA-REVILLO, «The Contentious and Advisory Jurisdiction of the International Tribunal for the Law of the Sea», Brill/Nijhoff, Boston, págs. 42 e seguintes.

<sup>74</sup> Ordem do TIDM sobre medidas provisórias de 3 de Dezembro de 2001, para. 36.

A Irlanda vem requerer, por submissão de 9 de Novembro de 2001<sup>75</sup>, ao TIDM, nos termos do artigo 290.º, n.º 5 da CNUDM<sup>76</sup>, um conjunto de medidas provisórias relacionadas com a fábrica *MOX*, mais concretamente com os movimentos internacionais de radioatividade e a proteção do meio marinho do Mar Irlandês.

Para tanto afirma que em 25 de Outubro de 2001 já havia iniciado procedimento de arbitragem, nos termos do artigo 279.º da CNUDM, bem como do seu Anexo VII (“*Arbitragem*”) contra o Reino Unido com o mesmo objeto. Declara no seu pedido que este Tribunal Arbitral tem jurisdição para dirimir o litígio, o que deve ser reconhecido pelo TIDM.

Por seu turno, o Reino Unido, sem negar que a disputa diz respeito à interpretação ou aplicação da CNUDM, defende que a maioria dos domínios da controvérsia encontram-se contidos na Convenção OSPAR, no Tratado da Comunidade Europeia e no Tratado EURATOM.<sup>77</sup> Assim, do seu ponto de vista, aplicando o disposto pelo artigo 282.º da CNUDM, nem o TIDM nem o Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM teriam competência para o caso.<sup>78</sup>

Como contraditório, a Irlanda defende que os direitos e deveres previstos na CNUDM, na Convenção OSPAR, nos Tratado CE e no Tratado EURATOM são cumulativos e, como Parte em todos eles, pode contar com qualquer um deles ou com todos, dependendo do seu arbítrio. Portanto, a disputa relaciona-se com a interpretação ou aplicação da CNUDM e não com a interpretação ou aplicação de qualquer um dos outros Tratados supra referidos.<sup>79</sup>

O TIDM desconsidera a resposta do Reino Unido no que à jurisdição do Tribunal Arbitral diz respeito, defendendo que a resolução de litígios no âmbito da Convenção OSPAR, do Tratado CE e EURATOM lida com controvérsias emergentes desses mesmos Acordos e não com as disputas emergentes da interpretação e aplicação da CNUDM.

O Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM, não obstante ter concordado com a atribuição de uma jurisdição *prima facie* como entendida pelo TIDM, foi mais cauteloso no que à aplicação do artigo 282.º da CNUDM diz respeito. Assim, quanto à

---

<sup>75</sup>Caso *MOX*, *Request for Provisional Measures and Statement of Case submitted by Ireland*: texto integral do pedido de medidas provisórias apresentado pela Irlanda disponível em [https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case\\_no\\_10/request\\_ireland\\_e.pdf](https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_10/request_ireland_e.pdf)

<sup>76</sup>“*Enquanto não estiver constituído o tribunal arbitral ao qual uma controvérsia esteja a ser submetida nos termos da presente secção, qualquer corte ou tribunal, escolhido de comum acordo pelas partes ou, na falta de tal acordo, dentro de duas semanas subsequentes à data do pedido de medidas provisórias, o Tribunal Internacional do Direito do Mar, (...), pode decretar, modificar ou revogar medidas provisórias nos termos do presente artigo, se considerar, prima facie, que o tribunal a ser constituído teria jurisdição e que a urgência da situação assim o requer. (...)*”.

<sup>77</sup>Ordem do TIDM, 3 de Dezembro 2001, para. 43.

<sup>78</sup>Ordem do TIDM, 3 de Dezembro 2001, paras. 38. e 44.

<sup>79</sup>Ordem do TIDM, 3 de Dezembro 2001, para. 47.

determinação da jurisdição em relação ao mérito da causa, fez esta depender da apreciação do TJUE e, para tanto, suspende o procedimento até este Tribunal se debruçar sobre a mesma<sup>8081</sup>.

c) *O TIDM e a construção jurisprudencial dos contornos do artigo 282.º da CNUDM: uma comparação com as decisões do Tribunal arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM*

Estes casos levantaram um conjunto de questões principalmente quanto ao facto de estarmos perante tratados paralelos. Assim, quando o caso não caía exclusivamente em matérias previstas na CNUDM, mas também previstas noutra tratado, surge a questão de saber se a disputa pode ser considerada como respeitante à interpretação e aplicação deste último tratado e assim ser submetido ao seu sistema de resolução de controvérsias e não àquele previsto na CNUDM.<sup>82</sup>

Estas questões foram levantadas primeiro nos Casos *Tuna* (perante o TIDM, no que às medidas provisórias diz respeito; e perante o Tribunal Arbitral constituído de acordo com o Anexo VII da CNUDM, na fase jurisdicional); e posteriormente no Caso *MOX* (perante o TIDM no âmbito das medidas provisórias e perante o Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM na fase jurisdicional), sendo certo que este último caso é aquele que nos é mais caro por se referir de forma especial à temática da jurisdição do TJUE.

No que à jurisdição do TIDM para prescrever medidas provisórias diz respeito este Tribunal não se debruçou sobre questões relacionadas com o mérito da causa, tão só apreciou se o Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM teria jurisdição *prima facie* para dirimir o litígio, conforme o que considera ser-lhe exigido pelo artigo 290.º, n.º 5 da CNUDM<sup>83</sup>. Assim, o TIDM veio a prescrever um conjunto de medidas provisórias, as quais iam sendo cumpridas pelos Estados na controvérsia enquanto aguardavam pela decisão do Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM. Tendo em consideração

---

<sup>80</sup> Tribunal Arbitral, Ordem n.º 3 de 24 de Junho de 2003, *Suspension of the Proceedings on Jurisdiction and Merits, and Request for Further Provisional Measures*, disponível no sítio <https://pcacases.com/web/sendAttach/867>.

<sup>81</sup> Quanto à potencial contraditoriedade da decisão do Tribunal Arbitral *vide* Igor V. KARAMAN, «Dispute Resolution in the Law of the Sea», p. 123.

<sup>82</sup> Miguel García GARCÍA-REVILLO, «The Contentious and Advisory Jurisdiction of the International Tribunal for the Law of the Sea», págs. 41 segs.

<sup>83</sup> No Caso *MOX* tal evidencia-se na Ordem de 3 de Dezembro de 2001 do TIDM, para. 62: “*Considering that, for the above reasons, the Tribunal finds that the arbitral tribunal would prima facie have jurisdiction over the disputes;*”. Disponível no sítio [https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case\\_no\\_10/Order.03.12.01.E.pdf](https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_10/Order.03.12.01.E.pdf).

os Casos *Tuna*, o TIDM prescreveu um conjunto de medidas para as capturas anuais de cada parte nos anos de 1999 e 2000<sup>84</sup>.

Antes de mais, confrontadas as posições assumidas pelo TIDM e pelo Tribunal Arbitral constituído sob a égide do Anexo VII da CNUDM verificamos que estas coincidem quanto ao facto de reconhecer que as disputas submetidas perante eles dizem respeito à interpretação ou aplicação da CNUDM.

Para o que nos interessa analisar, o TIDM no que ao Caso *MOX* diz respeito, considera na sua explicação sumária que a Convenção OSPAR, o Tratado CE e a EURATOM têm existência separada, ou seja, cada um deles é composto por sistemas de resolução de controvérsias próprios e aplicável a cada um deles de forma separada, pelo que não entram em confronto com aquele sistema de resolução de controvérsias previsto na CNUDM, fixando a sua jurisdição tendo em conta o pedido apresentado. O que leva a concluir que o caso em apreço se relaciona apenas com a interpretação ou aplicação da CNUDM e não com a interpretação ou aplicação de qualquer outro Tratado.<sup>85</sup> Em boa verdade, esta ideia de os tratados terem existência separada já é conhecida do direito internacional, baseando-se no conhecido *Caso Nicarágua v. Estados Unidos da América*, levado perante o TIJ em 1986 e respeitante a actividades militares e paramilitares, sendo certo que aqui o que estava em causa eram as relações entre diferentes fontes de direito, mormente o direito dos tratados e o direito costumeiro internacional.<sup>86</sup>

Já o Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM, não obstante ter suspenso o procedimento para dar a palavra ao TJUE, segue em termos gerais o entendimento do TIDM sobre o facto de a disputa se relacionar com a interpretação ou aplicação da CNUDM, não obstante admitir que tais matérias possam se encontrar previstas simultaneamente noutros tratados.<sup>87</sup> Assim, tendo por base o mútuo respeito e a cortesia que devem prevalecer entre instituições jurisdicionais, o Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM veio a suspender o procedimento para dar a palavra ao TJUE.<sup>88</sup>

Posto isto, tendo em conta o contributo do TIDM e do Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM para uma interpretação do artigo 282.º da CNUDM e assim

---

<sup>84</sup> ITLOS/Press 28: Southern Bluefin Tuna Cases/Tribunal prescribes provisional measures, disponível em [https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/press\\_releases\\_english/press\\_release\\_28\\_en.pdf](https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/press_releases_english/press_release_28_en.pdf).

<sup>85</sup> Ordem de 3 de Dezembro de 2001 do TIDM, para. 49, 50 e 52.

<sup>86</sup> ICJ Reports 1986, 95-96, para. 178.

<sup>87</sup> Ordem 3 do Tribunal Arbitral de 24 de Junho de 2003, para. 14 e 18.

<sup>88</sup> Idem., para.28. Refira-se, ainda que esta mostra de respeito mútuo leva a que Igor V. KARAMAN considere como solução para os problemas relacionados com os conflitos de jurisdições emergentes da relação entre os Tribunais previstos pela CNUDM e o TJUE a utilização do método *Solange*: vide Capítulo VI do presente estudo.



da jurisdição do TJUE, há que se responder a uma questão que de acordo com MIGUEL GARCÍA GARCÍA-REVILLO, se torna essencial para fazer uma interpretação daquele preceito. Assim, de acordo com este Autor, dependendo do entendimento seguido, ou o do Tribunal de Hamburgo ou o do Tribunal Arbitral no âmbito destes dois casos, o resultado será diferente. A questão que se coloca é pois a de saber se uma disputa relacionada com a interpretação ou aplicação da CNUDM poderá ser, simultaneamente, uma disputa relacionada com a interpretação ou aplicação de outro tratado internacional<sup>89</sup>; ou, pelo contrário, como refere o TIDM, basta que o litígio se refira à interpretação ou aplicação da CNUDM para as Partes se sujeitarem ao sistema de resolução de controvérsias previsto desta Convenção, independentemente de também poder dizer respeito à interpretação ou aplicação de outro Tratado.

Como já se referiu, a resposta a tal questão irá influir na interpretação dos artigos 280.º a 282.º da CNUDM. Assim, se se considerar uma interpretação tal qual a do Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM no âmbito dos casos supra melhor identificados, a possibilidade de se aplicar outro sistema de resolução de controvérsias que não o previsto na CNUDM pelo simples facto das matérias controvertidas se encontrarem vertidas noutros tratados internacionais será exponencialmente maior, mesmo que uma aplicação desse outro sistema não leve a uma decisão obrigatória.

Todavia, se perfilharmos a posição defendida pelo TIDM, principalmente no que ao caso *MOX* diz respeito, a possibilidade de se afastar o sistema de resolução de controvérsias previsto na CNUDM será muito menor, já que o que importa é que o litígio se refira à interpretação ou aplicação da CNUDM independentemente de existirem outros Tratados com matérias conexas.

MIGUEL GARCÍA GARCÍA-REVILLO defende a posição assumida pelo TIDM, considerando-a como mais sustentável e fundamentada, em comparação com a do Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM.

Este Autor entende que a posição adotada pelo Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM, não obstante ser uma decisão confortável do ponto de vista político e diplomático (principalmente no que aos Casos *Tuna* diz respeito, tendo em conta a intervenção do Japão), não será a mais correta do ponto de vista jurídico.<sup>90</sup>

---

<sup>89</sup> Posição defendida pelo Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM no âmbito dos casos *Tuna*.

<sup>90</sup> Para maiores desenvolvimentos: Miguel Garcia GARCÍA-REVILLO, «The Contentious and Advisory Jurisdiction...», págs.45 e 46.

Já o entendimento do TIDM, e tomando como exemplo o Caso *MOX*, parece ser o mais fundamentado e até intelectualmente organizado. Efetivamente este Tribunal faz uma análise compartimentada das controvérsias em apreço. Assim, debruça-se apenas sobre a disputa tal qual apresentada pelas Partes perante este Tribunal, ou seja, preocupa-se naquilo a que se refere às medidas provisórias requeridas e ao pedido feito pela queixosa Irlanda, independentemente da disputa quanto ao mérito que se vier a seguir. Em boa verdade, esta disputa quanto ao mérito poderia também gerar outras disputas que poderiam também ser submetidas a outros tribunais através de outros meios de resolução. O mesmo resulta do entendimento do Juiz K. KEITH, na sua opinião dissidente à do tribunal Arbitral nos casos *Tuna*, segundo o qual o facto de a disputa poder ou não dizer também respeito à interpretação ou aplicação da Convenção de 1993 torna-se um fator lateral.<sup>91</sup>

Como observou o TIDM no Caso *MOX*, a aplicação das normas de direito internacional na interpretação de tratados com provisões idênticas ou semelhantes de diferentes tratados pode não levar ao mesmo resultado tendo em conta as diferenças nos respetivos contextos, objetivos e propósitos.<sup>92</sup> Como nota o Juiz WOLFRUM, é frequente o paralelismo de Tratados, no seu contexto substantivo e nos seus sistemas de resolução de controvérsias. Todavia, uma disputa perante um acordo, como a Convenção OSPAR, não se torna uma disputa sobre a CNUDM pelo simples facto de ambas as Convenções cobrirem o problema.<sup>93</sup> O que significa que uma disputa sobre a CNUDM não se torna numa disputa sobre normas de direito da União pelo simples facto de ambas cobrirem o problema. Se, pelo contrário, o tribunal se convencer de que se trata da mesma disputa, emergente de duas convenções, aí o artigo 282.º levaria a que prevalecesse o procedimento previsto na Convenção OSPAR em detrimento do previsto na CNUDM, bem como levaria a que prevalecesse o sistema de resolução de controvérsias da União, mormente com a atribuição de jurisdição ao TJUE.<sup>94</sup>

Um ponto diferente é, obviamente, as consequências políticas de uma doutrina como a defendida pelo TIDM. A este respeito, a atribuição de um escopo alargado ao sistema de reso-

---

<sup>91</sup> KENNETH KEITH, Dissenting Opinion, para.12 *apud* Miguel García GARCÍA-REVILLO, *op.cit.* p. 47.

<sup>92</sup> Ordem do TIDM de 3 de Dezembro de 2003, para. 51: “*Considering also that the application of international law rules on interpretation of treaties to identical or similar provisions of different treaties may not yield the same results, having regard to, inter alia, differences in the respective contexts, objects and purposes, subsequent practice of parties and travaux préparatoires.*”

<sup>93</sup> R. WOLFRUM, Opinião Separada, p.1, disponível em

[https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case\\_no\\_10/sep.op.Wolfrum.E.orig.pdf](https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_10/sep.op.Wolfrum.E.orig.pdf).

<sup>94</sup> J.L. JESUS, Opinião Separada, para.8: “*If, on the contrary, the Tribunal were to be convinced that we were before exactly the same dispute, arising under the two Conventions, then article 282 would have the OSPAR Convention procedure prevailing over the Law of the Sea Convention procedures.*”, disponível em [https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case\\_no\\_10/sep.op.Jesus.E.orig.pdf](https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_10/sep.op.Jesus.E.orig.pdf).

lução de controvérsias previsto na CNUDM levará a que o mesmo se estenda às situações em que tal sistema se sobrepõe a outros sistemas previstos em Tratados internacionais anteriores à CNDUM. Em contrapartida, tal alargamento levará a que aqueles que preferiram escapar ao sistema previsto na CNUDM expressamente acordem na sua exclusão para as disputas que surjam entre eles.

Até ao momento, atendendo que apenas estes dois casos chegaram perante o TIDM, a mostragem é insuficiente para se concluir por uma interpretação conforme desta interação entre tratados paralelos, todavia, convém deixar claro que estes dois casos referem-se a situações de competência *prima facie*, e não quanto à determinação final da sua competência e da competência de outro foro (artigo 290.º da CNUDM). Por outro a relação entre a CNUDM e outros Tratados internacionais é algo de complexo, tendo em conta que as interligações que vão surgindo acabam por ser de cariz diferente, assim: a CNUDM derroga regimes anteriores, codifica direito convencional e costumeiro anterior, serve como quadro ou guarda-chuva para o direito anterior, contemporâneo e até futuro, e é a origem de lei nova que emerge dela, mesmo depois da sua entrada em vigor<sup>95</sup>.

*d) Para uma interpretação do artigo 282.º da CNUDM*

Tendo em conta a situação particular da UE, há que se atender ao regime previsto para os tratados gerais, regionais ou bilaterais nos termos do artigo 282.º da CNUDM. Assim, primeiramente, temos de estar perante tratados gerais, regionais ou bilaterais, o que implica conhecer quais os tratados que se enquadram nesta categoria.

Considerando a distinção feita por MIGUEL GARCÍA GARCÍA-REVILLO, enquadrar-se-ão neste conceito aqueles tratados que estabelecem um sistema compulsório adjudicativo ou arbitral para qualquer tipo de disputas entre as partes (por exemplo, o Pacto de Bogotá), bem como aqueles tratados de cooperação de carácter multilateral ou bilateral, desde que abarquem, se não a totalidade, praticamente a totalidade das relações emergentes entre as Partes, bem como aqueles outros Tratados que não cobrindo a totalidade das relações estabelecidas entre as Partes submetam determinadas disputas a um sistema compulsório, desde que essas disputas sejam suficientemente amplas para abarcar disputas relacionadas com a CNUDM<sup>96</sup>.

---

<sup>95</sup> Miguel García GARCÍA-REVILLO, «The Contentious and Advisory...», p. 48.

<sup>96</sup> Miguel García GARCÍA-REVILLO, op. cit., p. 97.

Posto isto, coisa diferente é saber se este artigo 282.º se refere a tratados gerais, regionais ou bilaterais que lidam com matérias do Mar e que se encontram também previstas na CNUDM celebrados antes da entrada em vigor da CNUDM. Ora, se se entender, como entendeu o Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM nos Casos *Tuna*, que a disputa pode relacionar-se com a interpretação ou aplicação da CNUDM bem como com a interpretação ou aplicação de outros tratados internacionais ao mesmo tempo, então tal possibilidade é viável. Contrariamente, seguindo um entendimento tal qual o definido pelo TIDM nos Casos *Tuna* e *MOX*, segundo o qual uma disputa pode ou não dizer respeito à CNUDM independentemente de também dizer respeito à interpretação ou aplicação de outro Tratado internacional, então o tratado poderá ser qualificado como geral, regional ou bilateral na aceção do artigo 282.º apenas nos casos em que as suas cláusulas respeitantes à resolução de disputas tenham estabelecido procedimentos compulsórios originando decisões obrigatórias, não apenas para as disputas sobre a interpretação ou aplicação desse tratado em particular, mas também no que diz respeito às disputas emergentes da CNUDM, o que é difícil, já que de acordo com o entendimento do TIDM os tratados têm existência separada.<sup>97</sup>

*In fine*, em espécie de mote para o capítulo que se segue, há que referir que o TIDM, aquando do pedido de medidas provisórias iniciado pela Irlanda contra o Reino Unido no âmbito do Caso *MOX*, fez uma interpretação pouco generosa do artigo 282.º da CNUDM, pelo menos quando comparada com a interpretação feita pelo TJUE, pois que um entendimento nos moldes do feito pelo TIDM leva a um afastamento da existência de paralelismo de tratados<sup>98</sup>, o que leva a que se conclua que o TIDM pretende reconhecer a jurisdição nos termos do artigo 290.º da CNUDM sobre todos os casos que lhe sejam submetidos e que potencialmente até consubstanciariam a existência de paralelismo de tratados, o que levaria à aplicação dos 281.º e 282.º da Convenção. Todavia, como refere IGOR V. KARAMAN, apenas uma jurisprudência futura mais consistente por parte deste Tribunal Internacional poderá levar a conclusões mais assertivas<sup>99</sup>.

---

<sup>97</sup> Vide a Opinião Separada do Juiz TREVES no âmbito do Caso *MOX*, para. 3: “*The agreements to which article 282 refers are the general, regional or bilateral ones concerning disputes defined as encompassing disputes concerning the interpretation or application of the Convention, be they agreements for the settlement of disputes specifically mentioned as relating to the interpretation or application of the Convention, agreements for the settlement of disputes in general (including the acceptance, by both parties, without relevant reservations, of the optional clause of Article 36, paragraph 2, of the Statute of the International Court of Justice), and agreements for the settlement of categories of disputes defined so that they may include those concerning the interpretation or application of the Convention (such as, for instance, disputes concerning maritime navigation).*”

<sup>98</sup> Posição de Igor V. KARAMAN, «Dispute Resolution in the Law of the Sea», p. 123.

<sup>99</sup> Igor V. KARAMAN, *op.cit.*, p. 125.

## **CAPÍTULO IV: O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA E COMO MECANISMO DE RESOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS NA ACEÇÃO DO ARTIGO 282.º DA CNUDM**

### *a) O Tribunal de Justiça da UE de dentro para fora*

O TJUE é o garante da interpretação e aplicação unilateral do Direito da União. Garantir a competência exclusiva para interpretar direito originário e decidir sobre a validade dos atos jurídicos adotados pelas instituições da União para o TJUE é o método mais efetivo de assegurar a interpretação unilateral do Direito da União. Assim, do ponto de vista do direito da União, nem os tribunais dos Estados-Membros nem os tribunais internacionais têm competência para interpretar o direito da União, caso assim não se entendesse, a ameaça de um direito da União fragmentado iria despertar.

O TJUE é composto pelo Tribunal de Justiça, pelo Tribunal Geral e pelos Tribunais especializados<sup>100</sup> que, dentro das respetivas esferas jurisdicionais, asseguram que na interpretação e aplicação dos Tratados a lei da União é cumprida (artigo 19.º, n.º 1 do TUE). Até ao momento apenas foi criado um Tribunal especializado, mormente o Tribunal da Função Pública da EU<sup>101</sup>. Sendo certo que esta tendência tende a aumentar acompanhando os movimentos de jurisdicionalização internacional<sup>102</sup>.

A definição geral da missão do TJUE, consta atualmente, na sua substância, do artigo 19.º do TUE.

A criação de uma instituição jurisdicional foi sendo desenvolvida desde a origem da constituição comunitária. O célebre discurso de 9 de Maio de 1950 feito por ROBERT SCHUMANN fazia já referência de forma explícita a uma instituição a ser criada nestes moldes: uma instituição atípica, que não encontra paralelo nos sistemas internacionais ou nacionais.<sup>103</sup>

---

<sup>100</sup> Antes do Tratado de Lisboa o TJUE era designado pelo Tratado CE como o Tribunal de Justiça da Comunidade Europeia, composto pelo Tribunal de Justiça, pelo Tribunal da 1ª Instância e pelo painel judicial (artigo 220º do Tratado CE). Com a queda dos três pilares comunitários, o conceito de "comunidade europeia" torna-se algo de obsoleto, pelo que é substituído pelo conceito de UE, alterando-se, igualmente, a nomenclatura no que aos Tribunais diz respeito.

<sup>101</sup> Cfr. Decisão do Conselho 2004/752/CE, Euratom, de 2 de Novembro de 2004.

<sup>102</sup> Quanto à jurisdicionalização internacional *vide*, entre outros, Cesare P.R. ROMANO, «The Proliferation of International Judicial Bodies: The Pieces of the Puzzle», *N.Y.U. Journal of International Law and Politics*, vol. 31, no. 4, 1999:709, págs. 709-751.

<sup>103</sup> Declaração disponível no sítio: [http://europa.eu/about-eu/basic-information/symbols/europe-day/schuman-declaration/index\\_pt.htm](http://europa.eu/about-eu/basic-information/symbols/europe-day/schuman-declaration/index_pt.htm).

Assim, a sua jurisdição<sup>104</sup> é 'obrigatória' para todos os Estados-Membros, pelo simples facto de terem aderido à UE e 'exclusiva', na medida em que, nos termos do antigo artigo 344.º do TFUE, "*Os Estados-Membros comprometem-se a não submeter qualquer diferendo relativo à interpretação ou aplicação do presente Tratado a um modo de resolução diverso dos que nele estão previstos*". A tal acresce a sua força executória<sup>105</sup>, segundo a qual "*Os acórdãos do Tribunal de Justiça da UE têm força executiva, nos termos do artigo 299.º*" (artigo 280.º do TFUE)<sup>106</sup>.

O TJUE controla não só a atuação dos Estados-Membros, como das próprias instituições da UE, mormente as do Parlamento Europeu, do Conselho Europeu e da Comissão Europeia. Assim, o TJUE sobressai como o garante do 'equilíbrio institucional'<sup>107</sup> que desabrocha do sistema do Tratado da UE, ou seja, defende o equilíbrio dos poderes entre as diferentes instituições.

Outra das particularidades desta instituição com particular relevo prende-se com o facto de ser o próprio TJUE a decidir sobre eventuais problemas de jurisdição, definindo, ele próprio, a sua própria competência, com implicações também ao nível da resolução de controvérsias emergentes de acordos internacionais dos quais a União bem como os seus Estados-Membros façam parte.<sup>108</sup>

É devido a esta tendência monopolista deste Tribunal que os Estados-Membros tendem a limitar e a evitar esta jurisdição exclusiva da maior maneira possível. Efetivamente, parece-nos acertada a analogia utilizada por TOBIAS LOCK, segundo a qual o TJUE funciona como a cabeça de *Janus*<sup>109</sup>. Assim, além de se constituir como o corpo jurisdicional da UE, sendo-

---

<sup>104</sup> Para maiores desenvolvimentos sobre a jurisdição do TJUE *vide*, entre outros, Tobias LOCK, «The European Court of Justice and International Courts», *International Courts and Tribunals*, Oxford University Press, 2015.

<sup>105</sup> Para maiores desenvolvimentos: Maria José Rangel de MESQUITA, «Efeitos dos Acórdãos do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias proferidos no âmbito de uma acção por incumprimento», Almedina, Coimbra, 1997.

<sup>106</sup> Para maiores desenvolvimentos: Frédéric ANTON, [*et al.*], «Commentaire article par article des traités UE et CE», 2000, págs. 1580 e seguintes.

<sup>107</sup> Frédéric ANTON, [*et al.*], «Commentaire article...», p.1583.

<sup>108</sup> O Caso Merck (Caso C-431/05) é um dos casos paradigmáticos em que o TJUE se considera competente para dirimir litígios emergentes da interpretação e aplicação do acordo ADPIC que faz parte do acordo OMC por este último ter sido celebrado pela União (à data 'Comunidade') "*e por todos os seus Estados-Membros no exercício de uma competência partilhada e, como o Tribunal de Justiça já observou no n.º 24 do acórdão Hermes, já referido, sem que as suas obrigações respetivas para com as restantes partes contratantes tivessem sido repartidas entre si. (...) Daqui resulta que, tendo o acordo ADPIC sido celebrado pela Comunidade e por todos os seus Estados-Membros no exercício de uma competência partilhada, o Tribunal de Justiça, chamado a pronunciar-se ao abrigo das disposições do Tratado CE, nomeadamente do artigo 234.º CE, tem competência para definir as obrigações que a Comunidade assim assumiu e para interpretar, com esta finalidade, as disposições do acordo ADPIC (v., neste sentido, acórdão Dior e o., já referido, n.º 33)*", Acórdão de 11.9.2007, para.32 e 33, ECLI:EU:C:2007:496.

<sup>109</sup> Tobias LOCK, «The European Court of Justice and International Courts», p. 41.

lhe atribuída a responsabilidade de interpretar todo o Direito da União, primário ou secundário, por força do artigo 19.º do TUE, considerando-se como instrumental na constitucionalização da ordem jurídica da UE; também lhe é reconhecida uma posição enquanto tribunal internacional (ainda que menos proeminente), já que se trata de um corpo independente, permanente e decide com base no direito internacional com efeito obrigatório para as partes.

Esta posição enquanto tribunal internacional surge, não devido à obrigação dos Estados-Membros da União terem de submeter os litígios emergentes da interpretação e aplicação dos Tratados constituídos sob a égide da União, mas quando esta linha é ultrapassada e o TJUE estende a sua jurisdição à interpretação e aplicação de outros Tratados internacionais em que a União é Parte contratante<sup>110</sup>.

É precisamente esta vertente internacionalista que constitui o *puncto saliens* da problemática envolta na aplicação do artigo 282.º da CNUDM e da jurisdição potencialmente atribuída ao TJUE no que à solução de controvérsias diz respeito.

Antes de seguirmos para o próximo conteúdo, convém desde já referir que a União não escolheu um meio específico para a resolução de controvérsias nos termos do artigo 287.º da CNUDM mas manteve esta matéria em aberto e sujeita a alteração.<sup>111</sup> O que se harmoniza com a posição da maioria dos Estados-Membros que ratificaram a CNUDM. Tanto mais que a CNUDM permite aos Estados Partes bem como à União de fazer alterações na sua posição a qualquer momento, através de declaração escrita nos termos do artigo 287.º da CNUDM. Esta *qui vivra verra* facilita a gestão por parte da União das consequências resultantes das normas do sistema de resolução de controvérsias constantes da CNUDM<sup>112</sup>. Tendo em conta tal decisão, as controvérsias emergentes entre a União e estados terceiros parte da CNUDM devem ser submetidas à arbitragem de acordo com o Anexo VII da CNUDM.

*b) Para uma perspetiva doutrinária e jurisprudencial do TJUE: o artigo 282.º da CNUDM*

Do ponto de vista genérico, as Partes numa controvérsia podem ter concluído um tratado bilateral ou multilateral no qual constem cláusulas compromissórias para a resolução de con-

---

<sup>110</sup> Como se verifica com os Casos Hermés (C-53/96, ECLI:EU:C:1998:292), Merck, *MOX* e *DIOR* (C-300/98 e C-392/98, ECLI:EU:2000:688), por exemplo.

<sup>111</sup> COM (97) final, Preamble of Council Dec. 98/392/EC, OJ L 179/1, 23.06.1998.

<sup>112</sup> Ronán LONG, «The European Union and Law of the Sea Convention at the Age of 30», *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 27 (2012), 711-721.

trovérias emergentes desse mesmo tratado<sup>113</sup>. O artigo 282.º da CNUDM aplica-se apenas quando esse acordo prévio comporta um procedimento conducente a uma decisão obrigatória, deixando de fora do seu escopo os acordos que apenas se referem à mediação ou conciliação, que terminam com uma decisão não obrigatória.<sup>114</sup>

Existem algumas controvérsias quanto ao facto do artigo 282.º se dever aplicar apenas quando o acordo para a resolução de controvérsias houvesse sido concluído antes da entrada em vigor da CNUDM ou, pelo contrário, se deverá também aplicar nos casos em que os acordos foram celebrados depois da sua entrada em vigor. A visão prevalecente parece ser a de que este preceito dever-se-á aplicar a todos os casos em que o outro Tratado tenha entrado em vigor antes da parte na controvérsia tenha decidido submeter a disputa a um procedimento de resolução de controvérsias. De acordo com este entendimento, mesmo que o outro Tratado tenha sido concluído (ou tenha entrado em vigor) depois da data da entrada em vigor da CNUDM, na qual se inclui o sistema de resolução de controvérsias previsto na Parte XV, as Partes podem invocar aquele outro Tratado em detrimento do sistema constante da CNUDM. Tratando-se daquilo a que podemos chamar de um ‘prolongamento’ do estatuído no artigo 280.º da CNUDM, segundo o qual em qualquer momento as Partes na controvérsia podem acordar na solução da mesma por quaisquer meios pacíficos da sua própria escolha.<sup>115</sup>

Assim, consequência evidente deste preceito é o facto das Partes numa controvérsia não serem obrigadas a levar a cabo os procedimentos previstos nesta Parte XV da Convenção, se assim concordarem. Todavia, como se extrai da parte final do preceito legal em análise, as Partes também podem acordar na resolução da controvérsia nos termos da CNUDM. Acordo esse que, como relembra o Presidente AMERASINGHE<sup>116</sup> tem de ser unânime, ou seja, uma das Partes na controvérsia não se pode desvincular unilateralmente do Acordo previamente celebrado e deitar mão, sem mais, dos procedimentos constantes da Parte XV da CNUDM.

É precisamente nos termos deste artigo que se vai desvendando a jurisdição do TJUE para dirimir litígios em matérias relacionadas com o Direito do Mar e que são da competência exclusiva e/ou partilhada da UE, bem como se encontram consagradas no âmbito da CNUDM. Caso paradigmático desta problemática foi o já identificado Caso *MOX* que deu

---

<sup>113</sup> São os casos dos tratados concluídos sob os auspícios da OMI, os quais preveem a arbitragem como meio de resolução de controvérsias; do Pacto de Bogotá e da Organização da Unidade Africana, que também contêm pactos para a resolução de litígios emergentes entre Estados de determinada organização regional.

<sup>114</sup> Myron H. NORDQUIST (Editor-in-Chief) Shabtai ROSENNE, Louis B. SOHN, (Volume Editors), «United Nations Convention on the Law of the Sea 1982, A Commentary», Vol. V, p.27.

<sup>115</sup> Myron H. NORDQUIST, *op.cit.*, p.27.

<sup>116</sup> A/CONF.62/WP.9/Add.1 (1976), para. 13, V.Off.Rec. 122 *apud*, Myron H. NORDQUIST, *op.cit.*, p.27.



origem a um processo por incumprimento por parte da Comissão contra o Estado da Irlanda<sup>117</sup>.

É no Caso *MOX* que o TJUE delinea a sua jurisdição no que toca à coexistência de jurisdições em tratados paralelos e formalmente diferentes, mas com normas em conflito semelhantes, com especial incidência em matérias que não são da competência exclusiva da União.

No seu Acórdão o TJUE defendeu que a Irlanda de facto violou as suas obrigações em relação ao Tratado CE ao submeter a disputa relacionada com as normas da CNUDM a um foro que não o TJUE. Como entende este Tribunal, a CNUDM foi concluída com base na competência partilhada da, à data, Comunidade Europeia, no campo da proteção do ambiente previsto nos antigos artigos 174.º e 176.º do Tratado CE<sup>118 119</sup>.

Efetivamente, dúvidas não há de que a UE, bem como os Estados-Membros que fazem parte da CNUDM assumiram obrigações nos termos desta Convenção, dentro das suas respetivas esferas de competência.<sup>120 121</sup>

Todavia, entende este Tribunal que:

*“(…) uma convenção internacional como a convenção não pode infringir a competência exclusiva do Tribunal de Justiça no que diz respeito à resolução dos diferendos entre Estados-Membros relativos à interpretação e à aplicação do direito comunitário. Além disso, (...), o artigo 282.º da convenção permite precisamente assegurar que tal infração não se verifica e que, portanto, a autonomia do sistema jurídico comunitário é efetivamente garantida”.*<sup>122</sup>

Assim, o TJUE atribui ao artigo 282.º da CNUDM o papel de assegurar a autonomia no sistema jurídico da União, mais concretamente pelo facto de assegurar que as controvérsias emergentes de matérias relacionadas com o direito da União serão apreciadas por este Tribunal e não por qualquer outro.

Todavia, tal entendimento não opera *tout court*, i.e., é necessário que se afira se as matérias controvertidas cabem ou não na competência exclusiva ou partilhada da União e se esta optou

---

<sup>117</sup> Caso C-459/03, ECR 2006 I-4635.

<sup>118</sup> Atuais artigos 191.º e 193.º do TFUE, respetivamente.

<sup>119</sup> C-459/03, Comissão v. Irlanda (2006) ECR I-4635, paras. 83 e 90 a 92.

<sup>120</sup> Artigos 4.º e 5.º do Anexo IX da CNUDM; Declaração de 1 de Abril de 1998 da Comunidade Europeia nos termos do artigo 5.º, n.º1 do mesmo Anexo e do artigo 4.º, n.º4 do Acordo relativo à implementação da Parte XI da CNUDM.

<sup>121</sup> A título exemplificativo, a Comunidade assumiu obrigações no campo da conservação e da gestão de recursos piscatórios marítimos; já os Estados-Membros assumiram obrigações no campo da delimitação das fronteiras marítimas. O que desde logo se verifica uma conexão com a divisão de competências entre a UE e os seus Estados-Membros.

<sup>122</sup> C-459/03, Comissão v. Irlanda (2006) ECR I-4635, para.132.

exercer essa mesma competência.<sup>123</sup> Para tanto, o TJUE analisou as normas em discussão perante o Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM, para vir a concluir que a União exerceu a competência externa nas matérias contidas nessas normas já que considera que *“as matérias abrangidas pelas disposições da convenção relativas à prevenção da poluição marítima, especialmente pelos artigos 123.º, 192.º, 193.º, 194.º, 197.º, 206.º, 207.º, 211.º e 213.º da Convenção, estão amplamente regulamentadas por atos comunitários, muitos dos quais são expressamente mencionados no apêndice da declaração de competências da Comunidade anexa à Decisão 98/392 do Conselho, pela qual a convenção foi aprovada em nome da Comunidade.”* Assim, estas normas devem ser consideradas como direito da União, no âmbito do qual o TJUE tem jurisdição exclusiva.<sup>124</sup>

Coisa diferente são as normas do acordo celebrado pela União e referentes à resolução de controvérsias, essas já não consubstanciam direito da União, no entendimento defendido quanto às outras normas, pois que as mesmas criariam uma nova forma de resolução de controvérsias no âmbito do à data Tratado CE (atualmente, TFUE)<sup>125</sup>. Efetivamente, um acordo concluído pela União não pode afetar a alocação de competências dentro da União<sup>126</sup>. Assim, o TJUE cria uma verdadeira hierarquia das normas da União, com o TFUE no topo, seguindo-se os acordos celebrados pela União, como já havíamos referido anteriormente.

A um nível interno a decisão tomada pelo TJUE na Caso C-459/03 clarificou a jurisdição exclusiva do TJUE perante outros tribunais competentes na CNUDM e o resultado é o de que o sistema de resolução de controvérsias próprio da União é parte do arsenal dos mecanismos de resolução de controvérsias disponíveis, desde que as matérias contestadas sejam da competência exclusiva ou partilhada da União.<sup>127</sup>

A consequência deste Caso e da apreciação feita pelo TJUE é a de que este tribunal tem competência exclusiva para decidir se uma norma de um acordo misto cai na competência dos Estados-Membros ou se é uma competência partilhada ou exclusiva da União. Isto significa que apenas o TJUE tem o poder decisório sobre a sua própria jurisdição. O que leva a que os Estados-Membros tenham de previamente consultar este tribunal quando considerarem levar uma controvérsia emergente de um acordo misto perante um tribunal internacional<sup>128</sup>. É nes-

---

<sup>123</sup> C-459/03, Comissão v. Irlanda (2006) ECR I-4635, par.96.

<sup>124</sup> Caso C-459/03, Comissão v. Irlanda (2006) ECR I-4635, Sumário do Acórdão.

<sup>125</sup> Vide, declarações da Irlanda no caso C-459/03, Comissão v. Irlanda (2006) ECR I-4635, par. 130.

<sup>126</sup> Posição defendida pelo Adv. Geral POIARES MADURO (18 de Janeiro de 2006), par. 41 no caso C-459/03, Comissão v. Irlanda.

<sup>127</sup> Caso C-459/03, paras. 124-125, ECR I-4635.

<sup>128</sup> C-459/03, Comissão v. Irlanda (2006) ECR I-4635, par. 135.

tes moldes que o Advogado-Geral POIARES MADURO entende que a violação em questão trata-se de uma verdadeira violação do dever de cooperação dos Estados-Membros, que se baseia não no início do procedimento para a resolução de controvérsia *per se*, mas na ausência de prévia consulta às instituições da União<sup>129</sup>.

Quanto à situação inversa, ou seja, o TJUE ser chamado à colação quando a maior parte das matérias na controvérsia caíam fora da competência da União, até ao momento não há formulação de reflexão, todavia parece ser entendimento do TJUE que mesmo nestes casos este tribunal dirimiria o litígio, como se não houvesse limiar para a jurisdição deste tribunal<sup>130</sup>. Não obstante a leitura do artigo 344.º do TFUE não sugerir nada neste sentido, trata-se de uma norma aberta e sujeita a interpretação em contrário. Acresce que este entendimento ficará alinhado com a posição rígida do TJUE quanto à sua própria jurisdição. Assim, duas ideias emergem desta apreciação: (1) o direito da União deverá ser interpretado pelo TJUE; (2) apenas o TJUE pode validamente determinar a exata extensão da competência externa da União, *maxime* a sua própria jurisdição.

Todavia, mesmo assim, atendendo ao artigo 282.º da CNUDM a interpretação feita pelo TJUE não torna líquido quanta especificidade será requerida para que se exclua a jurisdição sob a CNUDM.<sup>131</sup>

## **CAPÍTULO V: SOBRE A AÇÃO POR INCUMPRIMENTO: UMA APLICAÇÃO DO ARTIGO 344º DO TFUE**

### *a) O Artigo 344.º do TFUE*

O artigo 344.º do TFUE assegura que os Estados-Membros não submetam as suas disputas a outro foro jurisdicional que não no âmbito das instituições da UE. Assim, “*Qualquer Estado-Membro pode recorrer ao Tribunal de Justiça da UE, se considerar que outro Estado-Membro não cumpriu qualquer das obrigações que lhe incumbem por força dos Tratados.*” (artigo 259.º, 1.º parágrafo do TFUE). Daqui decorre que não assiste aos Estados-Membros, por força do artigo 344.º do TFUE, outro meio de resolução de controvérsias emergente dos Tratados que não o recurso ao TJUE. O mesmo não se passando no que ao sistema que se

---

<sup>129</sup> Opinião do Adv-Geral Poiares MADURO, de 18 de Janeiro de 2006, no caso C-459/03, Comissão v. Irlanda, paras. 54 e 55.

<sup>130</sup> Situação apontada pelo Adv. Geral Poiares MADURO no Caso C-459/03, Comissão v. Irlanda (2006) ECR I-4635, par.14.

<sup>131</sup> Bernard H. OXMAN, «Courts and Tribunals: The ICJ, ITLOS, and Arbitral Tribunals», *The Oxford Handbook of the Law of the Sea*, 2015, págs.395 e segs.

encontra previsto no *Protocolo de Olivos*<sup>132</sup> para a solução de controvérsias emergentes do *Tratado Mercosul*<sup>133</sup>, mormente no seu artigo 1.º, diz respeito, onde é evidente a atribuição de jurisdição a uma pluralidade de foros internacionais<sup>134</sup>.

A razão subjacente à introdução deste artigo 344.º do TFUE decorre já do Tratado de Roma, que instituiu a Comunidade Económica Europeia<sup>135</sup>, por forma a evitar conflitos de jurisdição emergentes de tratados internacionais já assinados pelos Estados-Membros, principalmente no que à adesão ao TIJ diz respeito, cujo Estatuto refere expressamente no seu artigo 36.º, n.º 2 que “*Os Estados partes do presente Estatuto poderão, em qualquer momento, declarar que reconhecem como obrigatória ipso facto e sem acordo especial, em relação a qualquer outro Estado que aceite a mesma obrigação, a jurisdição do Tribunal em todas as controvérsias jurídicas que tenham por objeto: (a) a interpretação de um tratado; (b) qualquer questão de direito internacional; (c) a existência de qualquer facto que, se verificado, constituiria violação de um compromisso internacional; (d) a natureza ou a extensão da reparação devida pela rutura de um compromisso internacional.*”

Assim, tendo em conta tal âmbito tão alargado e por forma a evitar uma ‘fuga’ para outros meios que não aquele previsto pela UE, assegurando uma interpretação e aplicação conformes do Direito da União, surge o artigo 344.º do TFUE como baluarte da competência exclusiva do TJUE em matérias relacionadas com os Tratados.

---

<sup>132</sup> Disponível em:

[http://www.tpmercosur.org/es/docum/DEC\\_37\\_03\\_es\\_Reglamento\\_Protocolo\\_de\\_Olivos.pdf](http://www.tpmercosur.org/es/docum/DEC_37_03_es_Reglamento_Protocolo_de_Olivos.pdf)

<sup>133</sup> Celebrado entre Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai, em 26 de março de 1991, o chamado Tratado de Assunção, com vistas a criar o Mercado Comum do Sul (MERCOSUL). Atualmente fazem ainda parte deste Tratado os Estados da Bolívia, do Chile, do Peru, da Colômbia, do Equador, do Guiana e de Suriname

<sup>134</sup> “1. Si un Estado Parte decidiera someter una controversia a un sistema de solución de controversias distinto al establecido en el Protocolo de Olivos, deberá informar al otro Estado Parte el foro elegido. Si en el plazo de quince (15) días, contados a partir de dicha notificación, las partes no acordaran someter la controversia a otro foro, la parte demandante podrá ejercer su opción, comunicando esa decisión a la parte demandada y al Grupo Mercado Común (en adelante GMC). 2. La opción de foro debe plantearse antes del inicio del procedimiento previsto en los artículos 4 y 41 del Protocolo de Olivos. 3. Se entiende que un Estado Parte optó por el sistema de solución de controversias del Protocolo de Olivos al solicitar el inicio de los procedimientos previstos en sus artículos 4 y 41. 4. A los efectos de este artículo, se considerará iniciado un procedimiento bajo el sistema de solución de diferencias de la Organización Mundial del Comercio, cuando la parte demandante solicite la conformación de un Grupo Especial en los términos del artículo 6 del Entendimiento Relativo a las Normas y Procedimientos por el que se Rige la Solución de Diferencias. 5. El Consejo del Mercado Común (en adelante CMC) reglamentará oportunamente la aplicación del presente artículo con relación a los sistemas de solución de controversias de otros esquemas preferenciales de comercio.”

<sup>135</sup> Artigos 220.º e seguintes do Tratado que institui a Comunidade Europeia, em versão compilada, Jornal Oficial das Comunidades Europeias C 325/33.

### *b) O dever de cooperação*

Como refere TOBIAS LOCK<sup>136</sup>, o TJUE, e em especial no que às relações externas da UE<sup>137</sup> diz respeito, fez uma interpretação ampla do direito, por forma a conseguir garantir a coerência e consistência da representação externa da União.

No que ao artigo 344.º do TFUE diz respeito, o princípio da cooperação, com base geral no artigo 4.º, n.º 3 do TUE, implica uma obrigação que incumbe aos Estados-Membros de consultar a Comissão antes de submeter o litígio a um tribunal internacional, que não o TJUE, quando as matérias em apreço tenham potencial conexão com o direito da União. Assim, o Estado-Membro está dependente da prévia aprovação da Comissão. Caso a Comissão considere que a matéria controvertida se enquadra igualmente no âmbito do direito da União, o Estado-Membro, ou ela própria, podem iniciar o processo por incumprimento nos termos dos artigos 259º e 258º do TFUE, respetivamente. Caso a Comissão considere que a disputa não contém matéria que em potência se enquadra no âmbito do direito da União, então o Estado será livre de iniciar o procedimento ou processo conforme consta de outros Tratados internacionais e perante outros Tribunais internacionais.

Conforme se retira da leitura do artigo 344.º do TFUE, a jurisdição exclusiva do TJUE refere-se a diferendos relativos “à interpretação ou aplicação dos Tratados”, pelo que, numa interpretação restrita do preceito, tudo o que se situe fora deste plano não pertencerá à jurisdição exclusiva do TFUE.

Todavia, na Opinião 1/91<sup>138</sup>, o TJUE faz uma interpretação bastante lata desta exclusividade de jurisdição. Assim, considera que apenas uma interpretação conforme de todas as normas da ordem legal da UE (à data, Comunidade) poderá assegurar a autonomia da União e, como tal, sugere que esta jurisdição do TJUE é sempre exclusiva. Sendo certo que a autonomia da União apenas exclui o procedimento perante outros tribunais internacionais se tal procedimento levar a resultados vinculativos para a ordem jurídica da União.

### *c) Para uma recusa de jurisdição: o princípio da não-ingerência*

Como se extrai da análise feita no Capítulo III quanto às decisões dos Tribunais Arbitrais constituídos nos termos do Anexo VII da CNUDM e no âmbito dos casos *Tuna* e *MOX*, não

---

<sup>136</sup> Tobias LOCK, «The European Court of Justice and International Courts», págs. 92-129.

<sup>137</sup> Para maiores considerações sobre a atuação externa da União, *vide* Maria José Rangel de MESQUITA, «A Actuação Externa da UE depois do Tratado de Lisboa», Almedina, 2011.

<sup>138</sup> European Court Reports 1991 I-06079.

se extrai qualquer argumento doutrinário ou legal que preveja a obrigação dos tribunais internacionais em recusar a sua jurisdição a favor do TJUE caso a disputa diga respeito a matérias também reguladas pelo direito da União, além do princípio da cooperação. Todavia, é essencial encontrar argumentos legais que justifiquem esta posição por parte dos tribunais arbitrais nos termos acima expostos.

Ora, como bem refere INGA DAUKŠIENĖ,<sup>139</sup> a literatura mais relevante entende que um tribunal internacional que considere a disputa entre Estados-Membros que caia dentro da jurisdição do TJUE nos termos do artigo 344.º do TFUE, deve declinar a sua jurisdição baseado no princípio do direito internacional que proíbe a intervenção em relações de outro sistema legal (o chamado princípio de não-ingerência).

Não obstante nos termos das normas de direito internacional, este princípio ter como objetivo a proteção da jurisdição interna dos Estados (conforme se retira do artigo 2.º, n.º 7 da Carta das Nações Unidas<sup>140</sup>), de acordo com os defensores desta posição, a aplicação deste princípio poderá também aplicar-se em relação às organizações internacionais, o que significa que uma organização internacional não pode adotar decisões que possam surtir efeitos no sistema legal interno de outra organização internacional. Assim, defende-se que com base no princípio da não-ingerência, o tribunal internacional deverá recusar a sua jurisdição na medida em que a disputa caia na jurisdição do TJUE<sup>141</sup>.

Outra possibilidade será a do tribunal internacional recorrer ao TJUE utilizando de um mecanismo semelhante ao do reenvio prejudicial, na aceção do artigo 267.º do TFUE aplicado ao âmbito internacional, por forma a que este Tribunal interprete as normas do direito da União e valendo-se desta interpretação na sua decisão. Todavia, atendendo ao direito da União atual, não parece exequível tal alternativa, já que não se encontra prevista pela UE.

Até ao momento, a recusa de jurisdição de um tribunal internacional a favor de outro no âmbito das organizações internacionais com base no princípio da não-ingerência tem sido indireta. Basta pensarmos na decisão do TIJ no caso sobre a *Legalidade do Uso por um Estado de Armas Nucleares em Conflito Armado*, onde este tribunal recusou o pedido de opinião feito pela Organização Mundial de Saúde (OMS), fundamentando com o facto da competên-

---

<sup>139</sup> Inga DAUKŠIENĖ, «Recognition of Jurisdiction of the Court of Justice of the European Union in International Courts», *Jurisprudence*, 2012, 19 (2), págs. 459-475.

<sup>140</sup> “Nenhuma disposição da presente Carta autorizará as Nações Unidas a intervir em assuntos que dependam essencialmente da jurisdição interna de qualquer Estado, ou obrigará os membros a submeterem tais assuntos a uma solução, nos termos da presente Carta; este princípio, porém, não prejudicará a aplicação das medidas coercitivas do capítulo VII.”

<sup>141</sup> J. NEUMANN «Die Koordination des WTO-Rechts mit anderen volkerrechtlichen Ordnungen», Berlin, Verlag: Duncker & Humblot, 2002, p. 609 *apud* Inga DAUKŠIENĖ, *op.cit.*, p. 466, nota de rodapé 22.

cia desta organização se limitar a questões relacionadas com a saúde. Não obstante o pedido ter sido declinado com base no artigo 96.º, n.º 2 da Carta das Nações Unidas, que determina que outros órgãos das Nações Unidas e agências especializadas, como por exemplo a OMS, podem requerer opiniões ao TIJ sobre questões levantadas no âmbito do escopo da sua atividade, poder-se-á considerar que esta norma é uma expressão do princípio da não-ingerência.<sup>142</sup> Outro exemplo é precisamente o da decisão do TIDM no caso *MOX*.

A conclusão a que se tem chegado é a de que os tribunais internacionais tendem a declinar a sua jurisdição pelo facto de no caso controvertido estarem em causa normas essencialmente da União. Este respeito em relação a outro sistema legal pode ser tratado como expressão do princípio da não-ingerência.

Todavia, certas considerações dogmáticas levantam algumas dúvidas quanto à obrigação dos tribunais internacionais recusarem a sua jurisdição com base no princípio da não-ingerência.<sup>143</sup> A questão pode ser suscitada naquelas situações em que um tribunal internacional lida com uma disputa entre Estados-Membros da União, onde estes contam com um Tratado concluído pela própria União. Isto torna-se particularmente claro quando tal tratado internacional estabelece instituições independentes de resolução de conflitos, que têm o dever de assegurar uma interpretação uniforme de tal acordo em consideração às disputas entre as Partes. A conclusão isolada de que tal acordo faz parte do direito da União e de que a interpretação de tais normas pode causar ameaças à interpretação unitária das normas da União não parece suficiente.

Exemplo paradigmático de tal insuficiência é o do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, criado sob a égide da Convenção Europeia sobre os Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais, da qual faz parte a UE e, portanto, faz parte do seu sistema legal, sendo certo que não se espera que o TEDH recuse a sua jurisdição para resolução das disputas entre Estados-Membros da União nos termos que lhe é atribuída pela CEDH só pelo facto de nessas disputas encontrar relação com o sistema legal da União.

Já no âmbito das disputas entre os Estados-Membros que se relacionem com os tratados da UE ou com o direito da União secundário, a aplicação do princípio da não-ingerência parece ser mais aceitável. Todavia, se falarmos numa obrigação dos tribunais internacionais recusarem jurisdição com base no princípio da não-ingerência no contexto das organizações internacionais tal já não será tão viável, dependendo da formação de um novo costume internacional,

---

<sup>142</sup> International Court of Justice, Communiqué unofficial for immediate release, No. 96/22 8 July 1996. <http://www.icj-cij.org/docket/files/93/10405.pdf>

<sup>143</sup> Inga DAUKŠIENĖ, «Recognition of Jurisdiction of ...», págs. 459-475.

e um reconhecimento global da norma será necessário, o qual deverá expressar-se através da *opinio iuris* e da prática dos Estados. Até ao momento, a evidência de tal reconhecimento global é insuficiente.<sup>144</sup>

d) *E os princípios lex posterior derogat legi priori e lex specialis derogat legi generali?*

O problema da separação de jurisdições dos tribunais internacionais encontra-se indubitavelmente relacionada com o problema de conflitos de normas internacionais. Assim devemos analisar a aplicação das normas de conflito no âmbito dos tratados internacionais e normas legais. Primeiro, *lex posterior derogat legi priori e lex specialis derogat legi generali*.<sup>145</sup>

O artigo 30.º, n.º 3 da CVDT<sup>146</sup> estabelece a norma da lei posterior nos conflitos entre tratados, segundo a qual qualquer tratado prévio aplica-se apenas naquilo em que for compatível com o tratado posterior. Assim, tal norma significa que o Tratado anterior se mantém aplicável no que às normas que não entrem em contradição com o Tratado posterior diz respeito. Daqui poder-se-ia concluir que os Tratados estabelecidos entre os Estados-Membros depois da sua entrada na UE deveriam tomar precedente sob o artigo 344.º do TFUE. Todavia, sem analisar as condições separadas para a aplicação do princípio da lei posterior, poderá ser defendido que, considerando que os tratados fundadores da União, mormente o TUE e o TFUE, são periodicamente renovados e aprovados, a aplicação deste princípio será pouco plausível na prática.

Outra situação será a aplicação do princípio da *lex specialis derogat legi generali*. Este princípio, de acordo com o qual as normas de carácter especial se encontram acima das normas de carácter geral, diferentemente do princípio anterior, não encontra consagração na CVDT. Todavia, é reconhecido na prática costumeira dos tribunais internacionais como um princípio geral de direito, ou norma de direito costumeiro.

Utilizar o princípio da lei especial ao nível de um simples conflito normativo entre o artigo 344.º do TFUE e a cláusula de jurisdição prevista num tratado ou acordo, poderá resolver certos problemas<sup>147</sup>. Todavia, a dificuldade é aplicar este princípio a uma norma específica. Efe-

---

<sup>144</sup> Inga DAUKŠIENĒ, «Recognition of Jurisdiction of ...», p. 468.

<sup>145</sup> Inga DAUKŠIENĒ, *op.cit.*, págs. 469-470.

<sup>146</sup> “Quando todas as Partes no tratado anterior são também Partes no tratado posterior, sem que o tratado anterior tenha cessado de vigorar ou sem que a sua aplicação tenha sido suspensa nos termos do artigo 59.º, o tratado anterior só se aplica na medida em que as suas disposições sejam compatíveis com as do tratado posterior.”

<sup>147</sup> Tobias LOCK, «The European Court of Justice...», p.158.



tivamente, será difícil defender que o TJUE é o foro especial para a resolução de controvérsias emergentes da CNUDM ou da Convenção OSPAR. A única razão pela qual ele terá jurisdição para interpretar tais tratados prende-se com o facto destes se considerarem como partes integrantes do direito da União, razão esta que como se verá é insuficiente.

TOBIAS LOCK<sup>148</sup> refere dois motivos essenciais pelos quais o artigo 344.º do TFUE poderá ser entendido como lei especial. Primeiro, pelo facto de apenas vinte e oito Estados Partes da CNUDM serem também Partes nos tratados da União (os vinte e oito Estados-Membros). Segundo, pelo facto da CNUDM ser parte integrante do direito da União, pelo que deverá ser interpretada à luz do direito da União, onde o TJUE parece estar mais apto a fazer tal interpretação. Todavia, como admite o próprio Autor, num caso como este a resposta no que à determinação da lei especial diz respeito pode variar.

Já noutros planos menos complicados, tal entendimento poderá ser proveitoso. Basta pensarmos nos casos em que dois Estados-Membros apresentem uma controvérsia relacionada com o direito da União perante o TIJ ou um tribunal arbitral. Nestes casos parece evidente que tais tribunais tenham em atenção o artigo 344.º do TFUE e, considerando-o como lei especial recusem a jurisdição. Efetivamente, se pensarmos na possibilidade que os Estados-Membros têm, nos termos do artigo 36.º, n.º 2 do Estatuto do TIJ, de “*declarar que reconhecem como obrigatória ipso facto e sem acordo especial, em relação a qualquer outro Estado que aceite a mesma obrigação, a jurisdição do Tribunal*”, então uma situação como a acima exemplificada torna-se possível. Assim, perante tal possibilidade, o artigo 344.º do TFUE poderá ser tratado como lei especial. Tanto assim o é que dos 17 Estados-Membros que reconheceram a jurisdição compulsória do TIJ nos termos do artigo 36.º, n.º 2 do Estatuto do TIJ todos, com a exceção da Bélgica, Dinamarca, Finlândia, Grécia e Suíça, fizeram tais declarações com reservas, estabelecendo que a declaração da jurisdição obrigatória do TIJ não será válida se os Estados adotarem outro acordo quanto à resolução de controvérsias.<sup>149</sup> Assim, o

---

<sup>148</sup> Tobias LOCK, *op.cit.*, p.158.

<sup>149</sup> Atente-se, por exemplo, à declaração feita pela Bélgica: “*I declare on behalf of the Belgian Government that I recognize as compulsory ipso facto and without special agreement, in relation to any other State accepting the same obligation, the jurisdiction of the International Court of Justice, in conformity with Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court, in legal disputes arising after 13 July 1948 concerning situations or facts subsequent to that date, except those in regard to which the parties have agreed or may agree to have recourse to another method of pacific settlement.*”, comparando-se com a Declaração feita por Portugal, segundo a qual: “*1. Under Article 36, paragraph 2, of the Statute of the International Court of Justice, the Portuguese Republic recognizes the jurisdiction of the Court as compulsory ipso facto and without special agreement, in relation to any other State accepting the same obligation (and to the extent it accepts it), until such time as notice may be given to terminate the acceptance, in all legal disputes other than: (...) 2. The Portuguese Republic also reserves the right at any time, by means of a notification addressed to the Secretary-General of the United Nations, and with effect as from the moment of such notification, either to add to, amend or withdraw any of the foregoing*

artigo 344.º do TFUE, que estabelece a jurisdição exclusiva do TJUE, poder-se-á considerar como sendo esse tal acordo.<sup>150</sup>

e) *Uma aplicação dos Artigos 27.º e 46.º da CVDT?*

O TJUE defendeu no Caso C-459/03 que um Estado viola o artigo 344.º do TFUE se submeter as suas disputas relacionadas com o direito da União, a um outro tribunal internacional. Tal comportamento poderá levar a que a Comissão Europeia inicie um procedimento perante o TJUE por incumprimento da obrigação, como o fez no caso supra referido. Iniciado o procedimento e decidindo o TJUE que tem jurisdição para dirimir o litígio e que, portanto, o Estado-Membro violou o artigo 344.º do TFUE, este Estado-Membro terá que “*tomar as medidas necessárias à execução do acórdão do Tribunal*”, nos termos do artigo 260.º, n.º 1 do TFUE.

Chegados aqui, convém distinguir três consequências diferentes, que correspondem a três fases diferentes do processo que corra termos no tribunal internacional quando o TJUE decidir que tem jurisdição exclusiva e que o Estado Membro infringiu o direito da União. Assim, (1) se o processo ainda está a correr termos e não há decisão obrigatória, então este Estado Membro terá que terminar o processo perante o tribunal internacional; (2) se o processo perante o tribunal internacional terminou com uma decisão obrigatória e essa decisão ainda não foi executada, então o Estado Membro não poderá aproveitar dessa decisão; (3) se a decisão emitida pelo tribunal internacional já estiver a ser executada, então o Estado Membro deverá reverter essa execução.<sup>151</sup>

Com um tal entendimento concluímos que o direito da União terá precedência em relação ao direito internacional. Todavia, o que ainda não se extrai da doutrina ou da jurisprudência até ao momento é qual o argumento mãe que justifique este entendimento.

Outra das questões que se coloca é de saber quais as consequências ao nível do direito internacional do incumprimento dos Estados-Membros das decisões emitidas pelos tribunais internacionais no âmbito de situações como a descrita.

Ora, em termos do direito internacional chama-nos a atenção, desde logo, o artigo 27.º da CVDT, segundo o qual:

---

*reservations, or any that may hereafter be added*” (negrito nosso). Todas as declarações se encontram disponíveis no sítio: <http://www.icj-cij.org/jurisdiction/?p1=5&p2=1&p3=3>.

<sup>150</sup> Tobias LOCK, «The European Court of Justice...», p. 151; Inga DAUKŠIENĒ, «Recognition of Jurisdiction of ...», p. 470.

<sup>151</sup> Tobias LOCK, *op.cit.*, p.164.

*“Uma Parte não pode invocar as disposições do seu direito interno para justificar o incumprimento de um tratado. Esta norma não prejudica o disposto no artigo 46.º.”*

Sendo certo que o n.º 1 do artigo 46.º da mesma Convenção determina que:

*“A circunstância de o consentimento de um Estado em ficar vinculado por um tratado ter sido manifestado com violação de uma disposição do seu direito interno relativa à competência para concluir tratados não pode ser invocada por esse Estado como tendo viciado o seu consentimento, salvo se essa violação tiver sido manifesta e disser respeito a uma norma de importância fundamental do seu direito interno.”*

Aplicando estes preceitos às organizações internacionais chegaríamos à conclusão fácil de que os Estados-Membros não poderiam contar com as normas da União quanto à distribuição de competências e assim fundamentar o seu incumprimento do direito internacional.

Todavia, por forma a afastar tal entendimento e a justificar posição contrária, TOBIAS LOCK considera que tais normas são irrelevantes em casos como o que se encontra em discussão.<sup>152</sup>

Entende este Autor que estas normas apenas dizem respeito à proteção das relações com Estados terceiros, o que não será o caso das relações entre os Estados-Membros. Acrescenta, ainda, que tais normas se referem a situações em que as Partes não tenham influência ou conhecimento do direito interno de cada um dos Estados intervenientes. No caso dos Estados-Membros, mais uma vez, não é isso que acontece.

Assim, conclui este Autor que a decisão do tribunal internacional não poderá vincular os Estados-Membros, devendo este tribunal recusar a sua jurisdição a favor daquele que tenha jurisdição exclusiva, como é o caso do TJUE.

Atendendo a tal posição, que a um nível prático poderá parecer satisfatória, a realidade é que não desvenda maiores argumentos legais sobre a precedência do direito da União (bem como os Acórdãos do TJUE) em relação ao direito internacional (bem como às decisões dos tribunais internacionais).

Em boa verdade, como bem verifica DAUKŠIENĖ<sup>153</sup>, a restrição acima verificada por TOBIAS LOCK baseia-se em normas internas da União e não em normas de direito internacional, pelo que o argumento de que os Estados-Membros não terão obrigação de implemen-

---

<sup>152</sup> Tobias LOCK, *op.cit.*, p.165.

<sup>153</sup> Inga DAUKŠIENĖ, «Recognition of Jurisdiction of ...», p. 471.

tar as decisões de tais tribunais internacionais, baseado no facto de que não podem dirigir-se a um tribunal que não o TJUE para dirimir uma controvérsia que igualmente se relacione com normas internas do direito da União, não parece suficientemente sustentável. Tanto mais se pensarmos nos casos em que a disputa levantada se relaciona com provisões de acordos mistos e os Estados concordam em submeter a disputa a um meio de resolução por estes previstos, como é o caso da CNUDM.

Então, chegamos àquilo que consideramos ser uma das questões mais relevantes no âmbito deste emaranhado de jurisdições que resulta da interação CNUDM (com o seu sistema de resolução de controvérsias próprio onde se incluem vários tribunais internacionais) e direito da União (com a jurisdição exclusiva do TJUE).

A prática mostra que os tribunais internacionais decidem da sua própria jurisdição, pelo que podem considerar que a disputa cai dentro da sua jurisdição e adotar uma decisão. Assim, do ponto de vista do direito internacional, os Estados-Membros devem implementar tal decisão.

Se posteriormente o TJUE considerar que os estados infringiram o artigo 344.º do TFUE, os Estados-Membros ficarão presos numa *never-ending situation* já que de acordo com o direito internacional têm de implementar a decisão do tribunal internacional e de acordo com o direito da União têm de implementar o acórdão do TJUE.

Então a questão suscitada numa situação como esta será: qual é o direito que os Estados-Membros preferem violar, o internacional ou o da UE?

## **CAPÍTULO VI: POSSÍVEIS SOLUÇÕES**

Aqui chegados será interessante descortinar algumas soluções possíveis por forma a tornar clara a jurisdição do TJUE no âmbito da CNUDM e evitar conflitos de jurisdição com os tribunais internacionais.<sup>154</sup>

### **(1) A Declaração de competência (para a UE):**

Uma das possibilidades seria a União nos termos do Anexo IX da CNUDM completar a sua declaração de competências e assim permitir que se conseguisse mais facilmente discernir o que cabe ou não no âmbito das suas competências e assim na jurisdição do TJUE por forma

---

<sup>154</sup> Quanto a possíveis soluções para regular as jurisdições competentes entre tribunais internacionais em termos gerais *vide*, Nikolaos LAVRANOS, «On the Need to Regulate Competing Jurisdictions Between International Courts and Tribunals», EUI Working Papers, MWP 2009/14.

a cumprir o estatuído no artigo 344.º do TFUE. Todavia, como já se disse, não se trata de uma solução viável na prática tendo em conta as alterações sucessivas no direito da União. Assim, não obstante proceder-se a uma determinação mais aprofundada das competências partilhadas entre a União e os Estados-Membros e das competências exclusivas da União, estas seriam em potência declarações incompletas.

## **(2) O artigo 273.º do TFUE (para os Estados-Membros):**

Atendendo à obrigação decorrente do artigo 344.º do TFUE será de referir que a dificuldade em separar as matérias que serão da jurisdição do TJUE e as que ficarão fora dessa jurisdição poderá ser resolvida nos termos do disposto pelo artigo 273.º do TFUE, ou seja, através de cláusulas de compromisso quanto à jurisdição daquele tribunal.<sup>155</sup>

Assim, nos termos deste preceito:

*“O Tribunal de Justiça é competente para decidir sobre qualquer diferendo entre os Estados-Membros, relacionado com o objeto dos Tratados, se esse diferendo lhe for submetido por compromisso.”*

Em boa verdade, tal entendimento não é nada de original se atendermos às considerações tecidas pelo Advogado-Geral POIARES MADURO no âmbito do Caso C-459/03 (o caso *MOX*)<sup>156</sup>, segundo o qual:

*“Isto não significa necessariamente que os Estados-Membros devem sempre isolar cuidadosamente os elementos comunitários de um litígio entre eles, de modo a apresentar apenas esses elementos ao Tribunal de Justiça, submetendo ao mesmo tempo o remanescente do litígio a outro modo de resolução. Em teoria, essa solução seria conforme com os artigos 292.º CE ou 193.º EA. No entanto, na prática, poderá ser preferível submeter ao Tribunal de Justiça a totalidade dos «litígios híbridos» entre Estados-Membros — relativos tanto a matérias abrangidas pela competência do Tribunal de Justiça como a matérias não abrangidas por essa competência — nos termos do artigo 239.º CE ou do artigo 154.º EA.”*

Assim, parece-nos exequível que os Estados-Membros se comprometam neste sentido evitando-se, até, que tenham que exaustivamente delinear quais as competências exclusivas ou partilhadas da União, bem como proporem ações em diferentes foros por o litígio ser híbri-

---

<sup>155</sup> Koen LENAERTS, [et al.], «Procedural Law of the European Union», 2nd ed., London, p. 699.

<sup>156</sup> Opinião do Adv-Geral Poiares MADURO, de 18 de Janeiro de 2006, no caso C-459/03, Comissão v. Irlanda, nota de rodapé 9.

do.<sup>157</sup> Há até quem entenda que este compromisso, interpretado em conjugação com o artigo 344.º do TFUE, é obrigatório.<sup>158</sup>

### **(3) O método *Solange* (para o TJUE):**

Este método foi desenvolvido na égide do princípio da cooperação, tendo origem no Tribunal Constitucional Federal Alemão por forma a regular a sua jurisdição perante o TJUE.<sup>159</sup> Este método foi utilizado pelo Tribunal Constitucional Alemão de forma flexível por forma a comodar a relação jurisdicional entre este tribunal e o TJUE.<sup>160</sup> Assim, este método veio a permitir o Tribunal Constitucional Alemão limitar a sua jurisdição a favor do TJUE dependendo do nível de proteção dos direitos fundamentais dada a nível europeu. Assim, um elevado grau de proteção significa uma menor interferência do Tribunal Constitucional Alemão, já um menor grau de proteção significa uma maior interferência desse tribunal. Assim, uma aplicação deste método por parte dos tribunais internacionais e do TJUE permitiria resolver entre eles os problemas de jurisdição sem que fosse necessário recorrer-se a outros meios contenciosos para resolverem esses mesmos problemas, com as delongas que isso acarreta.

Assim, seguindo de perto o raciocínio de NIKOLAOS LAVRANOS<sup>161</sup>, passando para a prática e tendo como exemplo o caso *MOX* e portanto aplicando-se à CNUDM, consideramos que o TJUE poderia ter optado por recusar a sua jurisdição ao aplicar o método *Solange* e devolverem as Partes ao Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM. Assim, o TJUE poderia ter respeitado a existência de jurisdição do Tribunal Arbitral impedindo que as partes voltassem a litigar no TJUE potenciando que se originassem decisões contraditórias (o que, como vimos, seria possível acontecer caso o Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM decidisse que tinha jurisdição). Todavia, este Tribunal Arbitral mostrou grande consideração pela jurisdição do TJUE o que demonstra que teria a mesma consideração pela sua jurisprudência, pelo que ao permitir que o litígio se mantivesse

---

<sup>157</sup> Seria este o caso se se seguisse o entendimento do TIDM no âmbito do processo *MOX*.

<sup>158</sup> Koen LENAERTS, [et al.], «Procedural Law of the European Union», p. 699.

<sup>159</sup> Para maiores desenvolvimentos sobre este método: Nikolaos LAVRANOS, «On the Need to Regulate...», págs.49-53.

<sup>160</sup> “The Federal Constitutional Court famously in *Solange III* had reaffirmed that it accepted the basic rights protection of the ECJ as consistent with its own standards; as a rule the Court would stop short of testing EU law for basic rights compliance, thus narrowing the scope for constitutional complaints against EU law in Germany. A hands-off approach to the law at issue in *Data Retention* could have been justified under the *Solange II* doctrine, though not without running the risk of making EU law a backdoor conduit for the passing of legislation which the Federal Constitutional Court would otherwise have struck down. The Court chose instead to leave unchallenged the Directive-mandated portion of the law all the while striking down the German implementation legislation which exceeded the terms of the Directive. This way the *Solange II* doctrine was honoured, the layered integrity of European legal development maintained.”(BJORGE, 2011, p. 28)

<sup>161</sup> Nikolaos LAVRANOS, «On the Need to Regulate...», págs. 53-54.

naquele Tribunal Arbitral seria difícil que a decisão fosse contrária ao direito da União, colocando em risco a interpretação uniforme deste direito. Assim, uma possível divergência ou conflito seria muito baixo. Daqui se extrai que não havia razões para que o TJUE se preocupasse com a aplicação uniforme do direito da União entre os Estados-Membros, pelo que o nível de proteção seria praticamente o mesmo. Todavia, o TJUE não mostrou qualquer sinal de aplicação deste método perante o Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM ou de outro tribunal internacional, como conclui o mesmo Autor<sup>162</sup>.

Todavia, apesar de se tratar de um caso diferente, atendendo ao Acórdão do TJUE de 6 de Novembro de 2015, no âmbito do Caso C-73/14<sup>163</sup> (Conselho v. Comissão), referente a um recurso de anulação com incidência num pedido de um parecer consultivo por parte do TIDM à Comissão Europeia, retira-se que o TJUE tem uma efetiva preocupação em assegurar um equilíbrio no âmbito da governança dos Oceanos por forma a levar a bom porto as determinações da CNUDM bem como do direito da União, pelo que, ainda que de forma indireta, já se vislumbra aqui uma possível resposta positiva à interação entre o TJUE e os Tribunais conexos com a CNUDM.<sup>164</sup>

---

<sup>162</sup> Nikolaos LAVRANOS, op. cit., p. 53.

<sup>163</sup> Caso C-73/14, ECLI:EU:C:2015:663.

<sup>164</sup> Para uma análise crítica *vide* Rónan LONG, « Court of Justice of the European Union Rules on EU Institutional Prerogatives in ITLOS Advisory Opinion », The American Society of International Law, Vol.20, issue 2, 2016.

## Conclusões:

Do exposto conclui-se que as jurisdições que vão emergindo no âmbito do direito internacional criam algumas dificuldades na determinação do foro competente para dirimir certo litígio que emergem no âmbito internacional entre Estados parte nos Acordos Internacionais. Esta dificuldade torna-se mais evidente na convivência de Acordos paralelos os quais contêm eles mesmos um sistema próprio de resolução de controvérsias. É por este motivo que os Estados acabam por desconhecer qual será o foro com preferência, podendo até incorrer em incumprimento.

De um ponto de vista objetivo não parece acertado falar-se em incumprimento quando, na prática, várias jurisdições se afiguram competentes no caso concreto. Assim, apenas uma análise casuística poderá levar a tal conclusão.

É precisamente aqui que surge a dificuldade da aplicação do Artigo 282.º da CNUDM no que à competência do TJUE diz respeito.

Assim, há duas possibilidades defendidas (uma pelo TIDM e outra pelo Tribunal Arbitral constituído nos termos do Anexo VII da CNUDM, bem como pelo TJUE):

- 1) Se defendermos o entendimento segundo o qual a competência do tribunal afere-se pelo pedido apresentado pelas Partes na controvérsia, então o artigo 282.º da CNUDM apenas se aplicará quando "*os Estados Partes que são partes numa controvérsia relativa à interpretação ou aplicação da presente Convenção tiverem ajustado, por meio de acordo geral, regional ou bilateral, ou de qualquer outra forma, em que tal controvérsia seja submetida, a pedido de qualquer das partes na mesma, a um procedimento conducente a uma decisão obrigatória*" e o pedido se refira expressamente a matérias relacionadas com as previstas nesse acordo geral, regional ou bilateral. O que poderá facilmente levar à exclusão da aplicação deste artigo quando o pedido formulado não refira expressamente essas matérias. O que inclusivamente, será um pouco aquilo que resulta do direito privado em que o pedido e a causa de pedir moldam todo o processo.
- 2) Se se defender o entendimento segundo o qual é suficiente a possibilidade de conexão de matérias relacionadas com esses acordos gerais, regionais ou bilaterais, em que poderá haver uma potencial necessidade de análise desse direito, então o artigo 282.º da CNUDM será de aplicação bastante mais abrangente, fomentando a jurisdição do TJUE em todas as matérias que incidam sobre o Direito do Mar.



Especial atenção há que se ter em relação às competências exclusiva e/ou partilhada entre a União e os seus Estados-Membros tendo em conta que em matérias da competência dos Estados-Membros uma aplicação deste artigo 282.º da CNUDM poderá consubstanciar uma ingerência na sua soberania. Todavia, a realidade é que o TJUE no Caso C-459/03 faz uma interpretação bastante generosa do artigo 282.º da CNUDM parecendo relegar para segundo plano as consequências da análise da atribuição de competências prevista no TFUE.

Por forma a que se possa atingir algum equilíbrio na determinação do foro competente em situações como a do Caso supra melhor identificado, poderá ser necessário aos Estados-Membros a elaboração de uma cláusula compromissória; uma alteração da declaração de competência feita pela União nos termos do Anexo IX da CNUDM ou, a utilização do método *Solange* por parte do TJUE.

Conclui-se, porém, que tendo em conta a insuficiência de casos que vão surgindo nos tribunais internacionais sobre a jurisdição do TJUE em matérias previstas na CNUDM será difícil de se avizinhar um entendimento uniforme nesta matéria, pelo que tudo o que se possa dizer neste momento torna-se ainda bastante precoce e sujeito a mudanças consideráveis produto do aumento de conflitos que vão surgindo e das interpretações feitas pelos tribunais internacionais nesta matéria.

## **Bibliografia:**

BASTOS, Fernando Loureiro, “Os Acordos Mistos em Direito Comunitário”, Contributo para a compreensão do seu fundamento», SPB Editores, Lisboa, 1997, ISBN 972-726-108-6.

CHURCHILL, Robin R.; A. Vaughan LOWE, “*The Law of the Sea*”, 3rd ed., Manchester, Manchester University Press, Juris Publishing, 1999, ISBN 978 0 7190 4382 6.

CHURCHILL, Robin; Joanne SCOTT, “The Mox Plant Litigation: the first half-life”, *International and Comparative Law Quarterly*, Volume 53, 03, Julho 2004, págs. 643-676.

CREMONA, Marise, «External Relations of the EU and the Member States: Competence, Mixed Agreements, International Responsibility, and Effects of International Law», *European University Institute Working Papers, Law*, no. 2006/22, ISSN 1725-6739.

DAUKŠIENĖ, Inga, “Recognition of Jurisdiction of the Court of Justice of the European Union in International Courts”, *Jurisprudence*, 2012, Vol. 19 Issue 2, ISSN 1392-6195 (print) ISSN 2029-2058 (online), págs. 459-475.

GARCÍA-REVILLO, Miguel García, “The Contentious and Advisory Jurisdiction of the international Tribunal for the Law of the Sea”, Brill, Nijhoff, Leiden, Boston, 2015, ISBN 978-90-04-20098-2.

GAUTIER, Phillipe, “Maritime Safety and Environmental Protection in Europe: a role for International Courts and Tribunals?”, *in* “Maritime Safety and Environmental Protection in Europe. Multiple Layers in Regulation and Compliance”, Gráfica Ediliber, 2015, págs. 261-290.

GUALDE, Vicenta Carreño, “TJCE – sentencia de 30.05.2006, Comision/Irlanda. C-459/03, MOX – La competencia exclusiva del TJCE y la Parte XII de la Convencion de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar”, *Revista de Derecho Comunitario Europeu*, número 26, enero/abril (2007), págs. 185-202, ISSN 1138-4026.

GUEDES, Armando Marques, «Direito do Mar», 2ª ed., Lisboa, Coimbra Editora, 1989, ISBN 972-32-0829-6.

KARAMAN, Igor V., “Dispute Resolution in the Law of the Sea”, *Publications on Oceans Development*, Vaught LOWE; Robin CHURCHILL (general editors), Vol. 72, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, Boston, 2012, ISBN 978-90-04-21202-2.

LAVRANOS, Nikolaos, “On the Need to Regulate Competing Jurisdictions Between International Courts and Tribunals”, *European University Institute Working Papers, Max Weber Programme* 2009/14, ISSN 1830-7728

LAVRANOS, Nikolaos, “Protecting its Exclusive Jurisdiction: The Mox Plant-judgment of the ECJ”, *Law & Practice of International Courts & Tribunals*, 2006, Vol. 5, 3, págs. 479-493, ISSN 1569-1853

LAVRANOS, Nikolaos, “The MOX Plant and IJzeren Rijn Disputes: Which Court Is the Supreme Arbiter?”, *Leiden Journal of International Law*; 2006, Vol. 19 Issue 1, págs. 223-246

LENAERTS, Koen; Ignace MASELIS; Kathleen GUTMAN, “EU Procedural Law”, Janek Tomasz NOWAK (ed.), *Oxford EU Law Library*, 2014, ISBN 918-0-19-870733-2.

LÉGER, Philippe (ed.); Frédéric ANTON; Géraldine BOUDOT, [*et al.*], “Commentaire article par article des traités UE et CE”, Helbing & Lichtenhahn Bâle, Genève, Munich, Bruylant Bruxelles, 2000, ISBN 3-7190-1815-6.

LOCK, Tobias, “The European Court of Justice and International Courts”, *International Courts and Tribunal Series*, Oxford University Press, 2015, ISBN: 9780199660476.

LOCK, Tobias, “The European Court of Justice: what are the limits of its exclusive jurisdictions?”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, Vol. 16, No. 3, págs. 291-314, 2009.

LONG, Rónan, “Court of Justice of the European Union Rules on EU Institutional Prerogatives in ITLOS Advisory Opinion”, *The American Society of International Law*, Vol.20, issue 2, 2016.

LONG, Ronán, “The European Union and Law of the Sea Convention at the Age of 30”, *International Journal of Marine & Coastal Law*, Dec 2012, Vol. 27 Issue 4, págs. 711-721, DOI: 10.1163/15718085-12341246.

MESQUITA, Maria José Rangel de, “A Actuação Externa da União Europeia depois do Tratado de Lisboa”, Almedina, 2011 (monografias), ISBN 978-972-40-4589-4.

MESQUITA, Maria José Rangel de, “Efeitos dos Acórdãos do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias proferidas no âmbito de uma acção de incumprimento”, Almedina, Coimbra, 1997, depósito legal 105704/96.

NDIAYE, Tafsir Malick; Rüdiger WOLFRUM (eds.) “Law of the Sea, Environmental Law and Settlement of Disputes: liber amicorum Judge Thomas A. Mensah”, *International Law E-Books Online*, Collection 2007, ISBN 978 90 04 16156 6.

NORDQUIST, Myron H. (ed.-in-chief); Shabtai ROSENNE; Louis B. SOHN (Vol.ed.), “United Nations Convention on the Law of the Sea 1982/A Commentary”, Volume V, *Center for Oceans Law and Policy*, University of Virginia, Martinus Nijhoff Publishers, 1989, ISBN 9024737192.

RIBEIRO, Marta Chantal, “A Protecção da Biodiversidade Marinha através de Áreas Protegidas nos Espaços Marítimos sob soberania ou jurisdição do Estado: Discussões e Soluções Jurídicas Contemporâneas, O Caso Português”, Coimbra Editora, 1ª Edição, Junho de 2013, ISBN 978-972-32-2136-7.

PEREIRA, Maria de Assunção do Vale, “As Vias de Resolução de Conflitos na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar”, Separata Revista Jurídica 7, Universidade Portucalense, Porto, 2001.

RIBEIRO Marta Chantal da Cunha Machado, “Os limites resultantes do regime europeu da conservação dos recursos pesqueiros”, in *Políticas Públicas do Mar, para um novo Conceito Estratégico Nacional*, Coord. Nuno Vieira Matias [et al.], Esfera do Caos Editores, 1ª Edição, Novembro de 2010, ISBN 978-989-680-016-1.

ROMANO, Cesare P., “The Proliferation of International Judicial Bodies: The Pieces of the Puzzle”, NYU Journal of International Law and Politics, Volume 31, 709, 1999.

ROMANO, Cesare P., “The Settlement of disputes under the 1982 Law of the Sea Convention: How Engaged Can We Get?”, Journal of International Law and Diplomacy, Vol. 103, 2004, págs. 84-106.

ROTHWELL, Donald R.; Alex G. Oude ELFERINK; Karen N. SCOTT; Tim STEPHENS, “The Oxford Handbook of the Law of the Sea”, Publisher Oxford, New York, Oxford University Press, 2015, ISBN 9780198715481, pp. 394-415.

ROTHWELL, Donald R. and Tim STEPHENS, “The International Law of the Sea”, Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2010, pp.439-460, ISBN 978-1-84113-257-0.

SCOTT, Karen, “European Court of Justice: The MOX Case before the European Court: C-459/03 Commission v. Ireland”, International Journal of Marine & Coastal Law, Jun 2007, Vol. 22 Issue 2, págs. 303-316, DOI: 10.1163/157180807781361511.

SEMMELMANN, Constance, “Forum shopping between UNCLOS arbitration and EC adjudication – And the winner... Should be... the ECJ”, European Law Report, Junho 2006, n. 6, pp. 234-241.

SOHN, Louis B.; John NOYES; Erik FRANCKX; Kristen JURAS, “Cases and Materials on the Law of the Sea”, 2nd ed., Brill Nijhoff, Leiden, Boston, 2014, ISBN 978-90-04-16990-6.

TANAKA, Yoshifumi, “The International Law of The Sea”, 2.nd ed., Cambridge University Press, 2015, ISBN 978-1-107-43967-2.

TREVES, Tullio (ed.); Laura PINECHI, “The Law of the Sea/The European Union and its Member States”, Martinus Nijhoff Publishers, The Hage, Boston, London, ISBN 90-411-0326-0.

**Nota adicional:** todo o conteúdo citado no trabalho a remeter para sítios da internet encontra-se disponível em 27 de Julho de 2016.