

## Irresponsabilidade política na Energia

Ivone Rocha

**N**os últimos tempos, a propósito do novo desenho de mercado para a energia elétrica de produção renovável, o legislador tem tido a tentação de agir sobre o passado, como se não houvesse direitos e obrigações entre quem investe e quem recebe o investimento. Nos jornais vão aparecendo artigos de opinião, referindo a necessidade de cortes retroativos na remuneração das renováveis, como se os custos de investimento de há 20 anos fossem os de hoje e os contratos não fossem para cumprir. Uma visão demagógicamente simplista. Nada mais errado e perigoso!

Prova disso é o Estado espanhol que, para combater o défice tarifário, legislou de forma unilateral e retroativa e hoje corre o risco de ver o seu défice agravado em 7565 milhões de euros, valor correspondente à soma dos 30 pedidos de condenação do Estado por violação do Tratado da Carta de Energia.

Esta semana foi proferido novo acórdão de arbitragem internacional, desta vez foi o tribunal constituído na Câmara de Comércio de Estocolmo que, por unanimidade dos seus membros, condenou o Estado espanhol a pagar 53 milhões de euros à Novenergia, entidade detentora de vários parques fotovoltaicos. Em 2017 o Estado espanhol já havia sido condenado em 123 milhões de euros.

Na base de todos estes litígios estão as alterações legislativas de 2013 e 2014 que, por imposição do Estado espanhol, se aplicaram reactivamente a todos os projetos em funcionamento.

O Tratado da Carta de Energia é claro e "institui um enquadramento jurídico para a promoção da cooperação a longo prazo no domínio energético, com base em complementaridades e benefícios mútuos, em conformidade com os objetivos e princípios da Carta Europeia da Energia" (cf. artigo 2.º do Tratado).

Concretamente, no que concerne à parte respeitante à Promoção e Proteção de Investimentos – artigos 10.º e seguintes –, vem estabelecido um dos mais importantes princípios do Tratado que asseguram a estabilidade e segurança dos investimentos, referindo que "cada parte contratante incentivará e criará condições estáveis, equitativas, favoráveis e transparentes para que os investidores de outras partes contratantes realizem investimentos no seu território. Essas condições incluirão o compromisso de concessão de um tratamento justo e equitativo, em todos os momentos, a investimentos de investidores

de outras partes contratantes. Esses investimentos devem também gozar da mais constante proteção e segurança [...]".

Este artigo obriga ao respeito pelas legítimas expectativas do investidor, ancoradas no sistema legal em vigor, no momento do investimento no Estado recetor, pela simples razão de que foi com base nesse sistema legal que foi feita a opção e realização do investimento nesse país. Na aferição da verificação ou não da afetação da legítima expectativa, o acórdão é claro ao referir que os Estados não podem "transform and alter the legal and business environment under which the investment was decided and made [transformar e alterar o ambiente jurídico e comercial sob o qual o investimento foi decidido e feito]". Este é o fundamento principal do acórdão que decidiu, por unanimidade, condenar o Estado espanhol.

O risco de litigância na sequência de atos legislativos não devidamente ponderados e em violação do princípio da não retroatividade é grande e suscetível de provocar efeitos negativos para os Estados envolvidos. Mesmo que os regimes regulatórios possam evoluir, é necessário acautelar que essa evolução não comporte uma alteração de tal forma radical que afete os investimentos assentes no regime regulatório anterior.

“  
Portugal tem de aprender e abordar a energia sem populismos



consumidores, entre regulação e mercado. Resumir a abordagem energética do Estado ao combate ao défice, em desconsideração de tudo o resto, pode ser popular, mas não é estratégico.

Em suma, o que popularmente fazia baixar o défice veio aumentá-lo de forma insustentável. Portugal tem de aprender com o exemplo e abordar a energia sem demagogia e sem populismo, com consenso!

Advogada responsável pela área de energia da Telles de Abreu – Sociedade de Advogados