



Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. YVES BOT
presentadas el 29 de enero de 2019¹

Dictamen 1/17

Solicitud de dictamen presentada por el Reino de Bélgica

«Dictamen emitido con arreglo al artículo 218 TFUE, apartado 11 — Acuerdo Económico y Comercial Global (CETA) entre Canadá, por una parte, y la Unión Europea y sus Estados miembros, por otra — Solución de diferencias entre inversores y Estados (SDIE) — Creación de un Tribunal y de un Tribunal de Apelación — Compatibilidad con el Derecho primario de la Unión — Obligación de respeto de la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión y del sistema jurisdiccional de esta — Aplicabilidad de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea al ejercicio por parte de la Unión de su competencia para celebrar un acuerdo internacional — Artículos 20 y 21 de la Carta — Principio de igualdad de trato — Artículo 47 de la Carta — Derecho a un juez independiente e imparcial»

Índice

I. Introducción	2
II. Contexto en el que se enmarca la solicitud de dictamen	4
III. Solicitud de dictamen del Reino de Bélgica	8
A. Sobre la compatibilidad del CETA con la competencia exclusiva del Tribunal de Justicia para la interpretación definitiva del Derecho de la Unión	9
1. Sistema jurisdiccional de la Unión como garantía de la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión	10
2. Requisitos para la creación de un mecanismo específico de solución de diferencias por los acuerdos internacionales celebrados por la Unión	11
3. Requisito de reciprocidad respecto de la protección conferida a los inversores de cada Parte contratante	14
4. Mecanismo acorde con la ausencia de efecto directo del CETA	17

¹ Lengua original: francés.

5. La sentencia Achmea no prejuzga la compatibilidad del STI con el requisito de autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión	18
6. Garantías previstas por las Partes contratantes al objeto de garantizar la competencia exclusiva del Tribunal de Justicia para la interpretación definitiva del Derecho de la Unión ..	22
7. El STI no afecta a la misión de los órganos jurisdiccionales nacionales de garantizar la aplicación efectiva del Derecho de la Unión	31
8. Coherencia con los objetivos de la acción exterior de la Unión	32
9. La instauración de un mecanismo de intervención previa del Tribunal de Justicia y la posibilidad de que los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros ejerzan un control completo sobre los laudos no son necesarias	33
B. Sobre el principio general de igualdad de trato y la exigencia de efectividad del Derecho de la Unión	34
C. Sobre la compatibilidad de la sección F del capítulo ocho del CETA con el derecho a un juez independiente e imparcial.....	40
1. Consideraciones generales.....	43
2. Sobre el acceso al Tribunal del CETA por las pequeñas y medianas empresas	45
3. Sobre las condiciones de remuneración de los miembros del Tribunal y del Tribunal de Apelación	47
4. Sobre las condiciones relativas al nombramiento y a la eventual destitución de los miembros del Tribunal y del Tribunal de Apelación	48
5. Sobre las normas deontológicas aplicables a los miembros del Tribunal y del Tribunal de Apelación	49
IV. Conclusión	50

I. Introducción

1. El 30 de octubre de 2016, Canadá, por una parte, y la Unión Europea y sus Estados miembros, por otra, firmaron en Bruselas un Acuerdo Económico y Comercial Global, más conocido por el acrónimo «CETA» (*Comprehensive Economic and Trade Agreement*) (en lo sucesivo, «CETA»).²

2 Acuerdo Económico y Comercial Global (CETA) entre Canadá, por una parte, y la Unión Europea y sus Estados miembros, por otra (DO 2017, L 11, p. 23). La Decisión del Consejo de la Unión Europea relativa a la firma se publicó en el DO 2017, L 11, p. 1 [Decisión (UE) 2017/37 del Consejo, de 28 de octubre de 2016].

2. Del mismo modo que el acuerdo del que es objeto el dictamen 2/15 (Acuerdo de Libre Comercio con Singapur), de 16 de mayo de 2017,³ el CETA es un acuerdo de libre comercio de «nueva generación», en la medida en que, además de las disposiciones tradicionales relativas a la reducción de los derechos de aduana y de los obstáculos no arancelarios que afectan al comercio de mercancías y de servicios, contiene disposiciones, en particular, en materia de inversiones, contratación pública, competencia, protección de la propiedad intelectual y desarrollo sostenible.

3. Pese a estar firmado, el CETA aún no se ha celebrado en el sentido del artículo 218 TFUE, apartado 6. Sin embargo, se aplica parcialmente de manera provisional.⁴

4. El presente asunto tiene por objeto una solicitud de dictamen presentada el 7 de septiembre de 2017 ante el Tribunal de Justicia por el Reino de Bélgica en virtud del artículo 218 TFUE, apartado 11.

5. La solicitud de dictamen presentada por el Reino de Bélgica tiene el siguiente tenor:

«¿Es compatible con los Tratados, incluidos los derechos fundamentales, el [CETA] entre Canadá, por una parte, y la [Unión] y sus Estados miembros, por otra, firmado en Bruselas el 30 de octubre de 2016, en lo que atañe a la sección F (“Solución de diferencias en materia de inversiones entre inversores y Estados”) de su capítulo ocho (“Inversiones”)?»

6. La sección F del capítulo ocho del CETA, que incluye los artículos 8.18 a 8.45 de dicho Acuerdo, tiene por objeto instaurar un mecanismo de solución de diferencias entre inversores y Estados (SDIE), conocido igualmente por el acrónimo «ISDS System» (*Investor State Dispute Settlement System*).

7. Con este objetivo, dicha sección prevé la creación de un tribunal (en lo sucesivo, «Tribunal» o «Tribunal del CETA») y de un tribunal de apelación (en lo sucesivo, «Tribunal de Apelación» o «Tribunal de Apelación del CETA»), así como, a más largo plazo, de un tribunal multilateral sobre inversiones y de un mecanismo de apelación asociado, que pondrá fin al funcionamiento de los primeros. Así, se prevé el establecimiento de un «sistema de tribunales de inversiones» (en lo sucesivo, «STI») —más conocido por el nombre que recibe en lengua inglesa, *Investment Court System* (ICS)—, del que el Tribunal del CETA únicamente constituye una primera etapa. Por tanto, dicho tribunal supone la primera aplicación concreta de la reforma del régimen de SDIE diseñada por la Comisión Europea en 2015⁵ en respuesta a la consulta pública sobre la protección de las inversiones y la SDIE.⁶ La sección F del capítulo ocho del CETA prevé, pues, un marco procesal institucionalizado, al objeto de solucionar las posibles diferencias, entre el inversor de una Parte contratante y la otra Parte contratante, relativas a la interpretación y la aplicación del CETA, destinado a subsanar las deficiencias atribuidas al régimen de SDIE clásico.

3 EU:C:2017:376; en lo sucesivo, «dictamen 2/15».

4 Véase la Decisión (UE) 2017/38 del Consejo, de 28 de octubre de 2016, relativa a la aplicación provisional del Acuerdo Económico y Comercial Global (AECG) entre Canadá, por una parte, y la Unión Europea y sus Estados miembros, por otra (DO 2017, L 11, p. 1080).

5 Véase el documento de reflexión de la Comisión, de 5 de mayo de 2015, titulado «L’investissement dans le TTIP et au-delà – La voie de la réforme. Renforcer le droit de réglementer et assurer la transition entre l’actuel système d’arbitrage ad hoc et la mise en place d’une juridiction sur les investissements» (La inversión en la ATCI y más allá: la senda de la reforma. Mejora del derecho a legislar y evolución desde el actual arbitraje *ad hoc* hacia un tribunal de inversiones), disponible en la dirección de Internet siguiente: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/may/tradoc_153456.pdf.

6 Véase el documento de trabajo de los servicios de la Comisión, informe de 13 de enero de 2015, titulado «Consultation publique en ligne sur les modalités de la protection des investissements et le règlement des différends entre investisseurs et États (RDIE) dans le cadre du partenariat transatlantique de commerce et d’investissement (TTIP)» [Consulta pública en línea sobre la protección de las inversiones y la solución de las diferencias entre inversores y Estados (SDIE) en el marco de la Asociación Transatlántica de Comercio e Inversión (ATCI)] [SWD(2015) 3 final], disponible en la dirección de Internet siguiente: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/march/tradoc_153307.pdf.

8. Mediante la introducción de este mecanismo reformado en el seno del CETA, la Unión trata de llevar a cabo una reforma global del modelo de solución de diferencias entre inversores y Estados mediante la evolución del actual régimen de SDIE *ad hoc*, basado en los principios del arbitraje, hacia un STI, que finalizaría con la creación de un tribunal multilateral permanente.⁷

9. En su solicitud de dictamen, el Reino de Bélgica traslada al Tribunal de Justicia sus dudas sobre la compatibilidad de la sección F del capítulo ocho del CETA con los Tratados. En esencia, tales dudas versan sobre los efectos de esta parte del Acuerdo sobre la competencia exclusiva del Tribunal de Justicia para la interpretación definitiva del Derecho de la Unión, el principio general de igualdad de trato y la exigencia de efectividad del Derecho de la Unión, y el derecho a un juez independiente e imparcial.

II. Contexto en el que se enmarca la solicitud de dictamen

10. El Derecho internacional en materia de inversiones se divide en dos partes diferentes, a saber, una parte material compuesta de normas que tratan de proteger las inversiones extranjeras y una parte procesal comprendida en el ámbito del arbitraje transnacional.

11. A este respecto, el régimen de SDIE permite la solución de diferencias cuando un inversor considera que un Estado ha incumplido las obligaciones que le incumben con arreglo a un acuerdo internacional en materia de inversiones. La introducción de cláusulas relativas a un régimen de SDIE en un acuerdo internacional en materia de inversiones ofrece, por tanto, a los inversores extranjeros la posibilidad de no someter las diferencias que surjan con el Estado en el que haya sido efectuada tal inversión a los órganos jurisdiccionales de dicho Estado, sino a un tribunal arbitral *ad hoc*, con arreglo a las normas a las que se refiera el acuerdo en cuestión.

12. El auge del arbitraje entre inversores y Estados es un fenómeno relativamente reciente que ha tenido lugar a consecuencia de las supuestas carencias del sistema judicial de determinados Estados receptores, que generan desconfianza entre los inversores. Este mecanismo de solución de diferencias pretende, pues, proporcionar a los inversores un mecanismo neutro y eficaz de resolver un litigio, destinado a dar seguridad a los operadores económicos que deciden invertir en el exterior y a promover así las inversiones.

13. El mecanismo de solución de diferencias que constituye el arbitraje de inversión se asienta, desde su origen, en la voluntad de las Partes contratantes de externalizar la solución de las diferencias que enfrentan a los inversores extranjeros y el Estado receptor.⁸ Este mecanismo de solución de diferencias pretende asimismo sustituir la protección diplomática mediante la cual el Estado de la nacionalidad del inversor asume la pretensión de este último frente al Estado receptor de la inversión.⁹ Por tanto, supone un paso más en el movimiento tendente a apartar del ámbito político y diplomático las diferencias en materia de inversiones. La solución de diferencias entre inversores y Estados constituye también una alternativa al otro método de solución de diferencias en materia de inversiones que constituye el arbitraje entre Estados, que presenta los mismos inconvenientes que la protección diplomática, esto es, desde el punto de vista del inversor, una relación de dependencia respecto de su Estado de origen y, desde el punto de vista de este último Estado, el riesgo de que la acción ejercitada pueda afectar a las relaciones que mantiene con otros Estados.

7 Véanse, a este respecto, las Directrices de negociación para un Convenio relativo al establecimiento de un tribunal multilateral para la solución de diferencias en materia de inversiones. Documento del Consejo n.º 12981/17, de 20 de marzo de 2018, disponible en la dirección de Internet siguiente: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-12981-2017-ADD-1-DCL-1/es/pdf>.

8 Véase Jean, G-A.: *Le droit des investissements internationaux face à l'Union européenne*, tesis doctoral defendida el 28 de noviembre de 2016, apartado 847.

9 Como señaló durante la vista el Gobierno alemán, la protección de la inversión, como ha sido concebida en un acuerdo como el CETA, permite la emancipación del inversor con respecto a su Estado. Por tanto, los acuerdos relativos a la protección de las inversiones permiten a los propios inversores ejercitar una acción, sin depender de la voluntad del Estado de su nacionalidad.

14. Paralelamente a la adquisición de una competencia exterior en materia de inversiones directas, la Unión se ha visto obligada a concebir un modelo de solución de las diferencias asociadas a la observancia de las normas de protección recogidas en los acuerdos de libre comercio celebrados entre esta institución y terceros Estados.¹⁰ En efecto, en el ámbito del Derecho internacional en materia de inversiones, las cláusulas de arbitraje contenidas en los tratados bilaterales en materia de inversiones se consideran un elemento central de la protección de las inversiones extranjeras en el Estado receptor.

15. Sin embargo, el arbitraje de inversión en su forma clásica es objeto de críticas, a saber, en particular, la falta de legitimidad y de garantía de independencia de los árbitros, la falta de coherencia y previsibilidad de los laudos, la imposibilidad de revisión del laudo pronunciado, el riesgo de «paralización normativa»¹¹ y los elevados costes del procedimiento.

16. Teniendo en cuenta las críticas de las que es objeto el arbitraje de inversión, la aceleración de las negociaciones entre la Unión y terceros Estados con miras a desarrollar relaciones bilaterales de libre comercio que incluyan un apartado sobre las inversiones plantea numerosos desafíos de índole política y jurídica.

17. Entre estos desafíos, uno de los más importantes consiste en definir un modelo que permita a la Unión y a sus Estados miembros unirse para adoptar una práctica arbitral que constituya la norma en materia de solución de las diferencias relativas a la protección de las inversiones extranjeras, al tiempo que suponga una mejora del modelo clásico, al objeto, por un lado, de responder a las críticas relativas al funcionamiento de los tribunales de arbitraje y a la legitimidad de un mecanismo de arbitraje entre inversores y Estados y, por otro lado, de observar los principios esenciales que regulan los mecanismos de solución de diferencias en el seno del ordenamiento jurídico de la Unión.

18. El modelo adoptado presenta, en varios aspectos, características originales que le confieren un carácter híbrido, suerte de compromiso entre un tribunal arbitral y un órgano jurisdiccional internacional. Por tanto, la vía elegida por la Unión en el marco del CETA consiste en la institucionalización y la judicialización del mecanismo de solución de diferencias en materia de inversiones, reflejo del equilibrio entre tradición e innovación en el ámbito del arbitraje de inversión. Es preciso hacer hincapié en el carácter experimental de este sistema, que sitúa a la Unión en la vanguardia de un movimiento que el tiempo dirá si puede perdurar jurídicamente.¹²

19. La Unión se ha visto obligada a abordar con pragmatismo las negociaciones con terceros Estados a este respecto, habida cuenta de que tanto sus socios como los propios inversores consideran el arbitraje entre inversores y Estados un elemento indispensable para garantizar la protección de estos últimos.¹³ El reto inmediato de la Unión era, por tanto, adherirse a este mecanismo de solución de diferencias y mejorarlo, teniendo como objetivo a largo plazo evoluciones más sustanciales, como el proyecto de creación de un tribunal multilateral sobre inversiones.¹⁴

10 La Comisión declaró en la vista que ha concluido la negociación de otros tres acuerdos que contienen disposiciones prácticamente idénticas con los Estados Unidos Mexicanos, la República de Singapur y la República Socialista de Vietnam, y que se están negociando otros acuerdos similares con la República de Chile, la República Popular China, la República de Indonesia, Japón, Malasia, la Unión de Myanmar y la República de Filipinas.

11 Una de las principales críticas al régimen de SDIE es, ciertamente, el riesgo de efecto disuasorio indirecto sobre las políticas públicas, en el sentido de que, habida cuenta del riesgo de recurso, algunos gobiernos podrían decidir censurarse en sus decisiones políticas con el objetivo de limitar el riesgo de que se ejercite una acción arbitral contra ellos y de que se les condene al pago de sanciones y de las costas procesales.

12 Véase Jean, G-A., *op. cit.*, apartado 25.

13 Véase a este respecto la comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones titulada «Hacia una política global europea en materia de inversión internacional» [COM(2010) 343final], p. 11.

14 En este sentido, el artículo 8.29 del CETA, titulado «Creación de un tribunal multilateral sobre inversiones y de un mecanismo de apelación», establece que «las Partes perseguirán, junto con otros socios comerciales, la creación de un tribunal multilateral sobre inversiones y de un mecanismo de apelación para la solución de diferencias en materia de inversiones. Al crear tal mecanismo multilateral, el Comité Mixto del CETA adoptará una decisión por la que se establezca que las diferencias en materia de inversiones con arreglo a la presente sección se decidirán con arreglo al mecanismo multilateral, y formulará las disposiciones transitorias oportunas».

20. El CETA contiene, por tanto, un mecanismo de solución de diferencias cuya fisonomía ha ido evolucionando durante las negociaciones con el fin, en particular, de tomar en consideración los resultados de una consulta pública sobre esta cuestión realizada por la Comisión.¹⁵ La fuerza del debate sobre la oportunidad y las características de dicho mecanismo se explica principalmente por el hecho de que el arbitraje en materia de inversiones es un espacio de confrontación de intereses privados y públicos. Por tanto, es inevitable que plantee problemas que puedan incidir en las políticas públicas.

21. Por el momento, la reforma iniciada por la Unión, según se describe en el CETA, se basa en dos aspectos principales, a saber, por un lado, la referencia expresa al derecho de las Partes contratantes a regular en aras del interés público, asociada a normas más precisas en materia de protección de las inversiones al objeto de poner fin a determinadas interpretaciones excesivas de las normas,¹⁶ y, por otro lado, la voluntad de tender a un sistema jurisdiccional que se caracterice en particular por la independencia y la imparcialidad de sus miembros y por la transparencia de sus procedimientos.

22. El presente procedimiento de dictamen versa sobre este último régimen, en su estado actual de desarrollo, que se aparta del arbitraje clásico y se aproxima a un sistema jurisdiccional. Las disposiciones del CETA relativas a este régimen no forman parte de las disposiciones aplicables con carácter provisional.¹⁷

23. Aunque este régimen se denomina «solución de diferencias en materia de inversiones entre inversores y Estados», no solo comprende los casos en los que un inversor de un Estado miembro presenta una demanda contra Canadá o en los que un inversor canadiense presenta una demanda contra un Estado miembro, sino también aquellos en los que un inversor canadiense presenta una demanda contra la Unión.

24. Las disposiciones esenciales relativas a la organización y el establecimiento del STI se recogen en la sección F del capítulo ocho del CETA. Algunos aspectos, sin embargo, se remiten a las decisiones que adopte el Comité Mixto del CETA al que se refiere al artículo 26.1 de dicho Acuerdo.

25. La característica principal de este mecanismo de solución de diferencias reside en la creación de un tribunal permanente que decida sobre las demandas que los inversores presenten contra una Parte.¹⁸ El Tribunal se compone de quince miembros, nombrados por el Comité Mixto del CETA¹⁹ para un mandato de cinco años, que podrá renovarse una sola vez.²⁰

15 Véase la nota 6 de las presentes conclusiones.

16 La precisión de las cláusulas de protección recogidas en el CETA permite, pues, limitar el margen de interpretación relativamente amplio del que suelen disfrutar los tribunales de arbitraje: véase Tercier, P.: «Voies de recours», en Kessedjian, C.: *Le droit européen et l'arbitrage d'investissement*, ediciones Panthéon-Assas, París, 2011, pp. 165 a 177, donde se señala que, ante unos «Tratados [...] por lo general muy vagos, que se limitan a enunciar algunos principios generales», los tribunales de arbitraje «desempeñan una importante función interpretativa, incluso creativa» y desarrollan, en consecuencia, «una actividad casi normativa» (p. 171).

17 En efecto, el artículo 1, apartado 1, letra a), de la Decisión 2017/38 establece que, entre las disposiciones del capítulo ocho del CETA, únicamente los artículos 8.1 a 8.8, 8.13, 8.15 y 8.16 serán, en cierta medida, aplicadas provisionalmente.

18 Artículo 8.27 del CETA.

19 Artículo 8.27, apartado 2, del CETA.

20 Artículo 8.27, apartado 5, del CETA. No obstante, el mandato de siete de las quince personas nombradas inmediatamente después de la entrada en vigor del Acuerdo previsto, que se determinarán por sorteo, se ampliará a seis años.

26. Los miembros del Tribunal deberán tener las cualificaciones necesarias en sus países respectivos para el ejercicio de funciones jurisdiccionales, o bien ser juristas de reconocida competencia, y deberán contar con experiencia demostrada en Derecho internacional público.²¹ Los miembros del Tribunal deberán ser independientes y cumplir todas las normas destinadas a evitar los conflictos de intereses.²² El Tribunal considerará los asuntos en divisiones formadas, por lo general, por tres miembros del Tribunal, designados por el presidente, con carácter rotatorio, para garantizar que la composición de las divisiones sea aleatoria e imprevisible.²³

27. Contra los laudos del Tribunal podrá interponerse recurso de apelación ante un Tribunal de Apelación permanente.²⁴ Los recursos podrán basarse principalmente en errores de Derecho o en errores manifiestos en la apreciación de los hechos, incluida la apreciación del Derecho nacional pertinente.²⁵ Los miembros del Tribunal de Apelación serán nombrados por el Comité Mixto del CETA.²⁶ Deberán tener las mismas cualificaciones que los miembros del Tribunal y cumplir las mismas normas deontológicas.²⁷

28. Según el artículo 8.41, apartado 1, del CETA, «cualquier laudo dictado de conformidad con la presente sección será vinculante para las partes en la diferencia con respecto al asunto de que se trate».

29. En lo que respecta a las disposiciones materiales, el nuevo enfoque asocia la afirmación del derecho de las Partes a regular²⁸ a un esfuerzo de precisión a la hora de definir las normas de protección fundamentales.²⁹

30. Por tanto, el CETA pretende promover las inversiones transfronterizas entre la Unión y Canadá dotando a los inversores de las Partes contratantes de un grado de protección elevado respecto de sus inversiones y protegiendo al mismo tiempo la potestad normativa de todas las Partes.³⁰

31. Conviene precisar que, con ocasión de la firma del CETA, se adoptó un instrumento interpretativo conjunto³¹ que, en su apartado 6, aporta orientaciones de interpretación específicas en relación con el STI. Además, con motivo de la firma de dicho Acuerdo, la Comisión y el Consejo realizaron la declaración n.º 36, en la que estas instituciones señalan las medidas que deben adoptarse para poner en marcha el STI.

32. Una vez expuestos estos elementos descriptivos, ha de observarse de entrada que, para responder a la solicitud de dictamen formulada por el Reino de Bélgica, han de obviarse, pese a su importancia, las cuestiones políticas y económicas asociadas al problema que se plantea al Tribunal de Justicia. Es preciso subrayar que las instituciones de la Unión disponen de plena facultad de apreciación para decidir, mediante la aplicación de la política comercial común, si se integran en una práctica de arbitraje internacional bien consolidada.

21 Artículo 8.27, apartado 4, del CETA.

22 Artículo 8.30 del CETA, titulado «Deontología».

23 Artículo 8.27, apartados 6 y 7, del CETA.

24 Artículo 8.28 del CETA. De la declaración n.º 36 de la Comisión y del Consejo sobre la protección de las inversiones y el Tribunal de Inversiones («ICS») (DO 2017, L 11, p. 20; en lo sucesivo, «declaración n.º 36») se deduce que el mecanismo de apelación está destinado a «garantizar la coherencia de las resoluciones dictadas en primera instancia y contribuir así a la seguridad jurídica».

25 Artículo 8.28, apartado 2, del CETA.

26 Artículo 8.28, apartado 3, del CETA.

27 Artículo 8.28, apartado 4, del CETA.

28 Véase el artículo 8.9 del CETA.

29 Esto es, el trato nacional (artículo 8.6 del CETA), el trato de nación más favorecida (artículo 8.7 del CETA), el trato justo y equitativo (artículo 8.10 del CETA) y la protección en caso de expropiación (artículo 8.12 del CETA).

30 Véase, con carácter general, Bonomo, S.: *Les traités bilatéraux relatifs aux investissements: entre protection des investissements étrangers et sauvegarde de la souveraineté des États*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, Aix-en-Provence, 2012.

31 Instrumento interpretativo conjunto sobre el Acuerdo Económico y Comercial Global (AECG) entre Canadá y la Unión Europea y sus Estados miembros (DO 2017, L 11, p. 3; en lo sucesivo, «instrumento interpretativo conjunto»).

33. Por consiguiente, no me corresponde pronunciarme sobre la oportunidad, desde un punto de vista político, de prever un mecanismo de solución de diferencias de estas características en los acuerdos que la Unión negocie con Estados terceros ni sobre el impacto económico que el régimen de SDIE puede producir para la atracción de inversores extranjeros y el desarrollo de sus operaciones. Estos elementos están comprendidos en el amplio margen de apreciación del que disfrutaban las instituciones de la Unión.³² Además, son el resultado del debate democrático que ha tenido lugar en el seno de la Unión y de los Estados miembros. El único aspecto que procede examinar es la cuestión de si, al adherirse a la práctica del arbitraje de inversión y adaptar esta última con miras a que evolucione hacia un modelo de naturaleza judicial, el Acuerdo previsto es, desde un punto de vista estrictamente jurídico, compatible con el Derecho primario de la Unión.

III. Solicitud de dictamen del Reino de Bélgica

34. Mediante su solicitud de dictamen, el Reino de Bélgica pretende contribuir a que se aclare el marco jurídico en el que debe insertarse el CETA, sin adoptar él mismo una posición sobre la manera en la que convendría, a su juicio, responder a las cuestiones planteadas al Tribunal de Justicia.

35. El Reino de Bélgica señala asimismo que es consciente de que deben adoptarse determinadas medidas para ejecutar el CETA y la declaración n.º 36, lo que podría incidir sobre el dictamen del Tribunal de Justicia.

36. La solicitud de dictamen se articula en torno a tres problemas diferentes: la competencia del Tribunal de Justicia, el principio de igualdad de trato y la exigencia de efectividad del Derecho de la Unión, y el derecho a un juez independiente e imparcial.

37. Con carácter preliminar, por lo que se refiere a la admisibilidad de la solicitud del Reino de Bélgica, se ha de poner de relieve el carácter preventivo del procedimiento de dictamen. Es preciso recordar a este respecto que, «a tenor del artículo 218 TFUE, apartado 11, el Parlamento, el Consejo, la Comisión o un Estado miembro podrán solicitar el dictamen del Tribunal de Justicia sobre la compatibilidad con las disposiciones de los Tratados de cualquier acuerdo previsto. Esa disposición tiene por objeto evitar las complicaciones a que daría lugar la impugnación judicial de la compatibilidad con los Tratados de los acuerdos internacionales que obligan a la Unión».³³ En efecto, «una resolución judicial que declarara en su caso, tras la conclusión de un acuerdo internacional que obligara a la Unión, que tal acuerdo, a la vista de su contenido o del procedimiento seguido para su celebración, es incompatible con las disposiciones del Tratado no dejaría de provocar, no solo en el plano interno de la Unión, sino también en el de las relaciones internacionales, serias dificultades y podría perjudicar a todas las partes interesadas, incluidos los terceros Estados».³⁴

38. Como se ha señalado anteriormente, pese a estar firmado, el CETA aún no se ha celebrado en el sentido del artículo 218 TFUE, apartado 6. Por consiguiente, se trata de un acuerdo «previsto» en el sentido del artículo 218 TFUE, apartado 11.

32 Véase, en particular, la sentencia de 21 de diciembre de 2016, *Swiss International Air Lines (C-272/15, EU:C:2016:993)*, apartado 24, en la que el Tribunal de Justicia señaló que «en el desarrollo de las relaciones exteriores, las instituciones y los órganos de la Unión gozan de gran flexibilidad en la toma de decisiones políticas» y que «el desarrollo de las relaciones exteriores implica necesariamente que se tomen decisiones de carácter político».

33 Véase, en particular, el dictamen 2/13 (Adhesión de la Unión al CEDH), de 18 de diciembre de 2014 (EU:C:2014:2454), apartado 145 y jurisprudencia citada; en lo sucesivo, «dictamen 2/13».

34 Véase el dictamen 2/13, apartado 146 y jurisprudencia citada.

A. Sobre la compatibilidad del CETA con la competencia exclusiva del Tribunal de Justicia para la interpretación definitiva del Derecho de la Unión

39. El Reino de Bélgica recuerda que, en el apartado 246 de su dictamen 2/13, el Tribunal de Justicia enunció el «principio de competencia exclusiva del Tribunal de Justicia para la interpretación definitiva del Derecho de la Unión».

40. Este Estado miembro recuerda asimismo los motivos por los que el Tribunal de Justicia, en su dictamen 1/09, de 8 de marzo de 2011,³⁵ declaró que el proyecto de acuerdo internacional por el que se crea un Tribunal Europeo y Comunitario de Patentes era incompatible con el Derecho de la Unión.

41. Tras indicar que el artículo 8.18, apartado 1, del CETA faculta al Tribunal a examinar si un instrumento de Derecho derivado de la Unión es compatible con las disposiciones de las secciones C y D del capítulo ocho de dicho Acuerdo, el Reino de Bélgica observa que, en el marco de tal examen, es posible que dicho Tribunal haya de enfrentarse con regularidad a cuestiones de interpretación del Derecho de la Unión. Refiriéndose al artículo 8.31, apartado 2, del CETA, el Reino de Bélgica señala que, a falta de una interpretación predominante, el Tribunal estaría obligado a realizar su propia interpretación del Derecho de la Unión.

42. Si bien es cierto, según este Estado miembro, que el CETA se distingue del mecanismo al que se refiere el dictamen 1/09 en que el Tribunal no estará directamente obligado a resolver un litigio del que conozca con arreglo al Derecho de la Unión como Derecho aplicable, ni a examinar la validez de actos de la Unión, sin embargo, al igual que sucedía con los mecanismos objeto de los dictámenes 1/09 y 2/13, el STI permite al Tribunal examinar la compatibilidad de las disposiciones del Derecho derivado de la Unión con las disposiciones pertinentes del CETA e interpretar a tal fin el Derecho de la Unión.

43. Dado que el régimen de SDIE previsto por el CETA no prevé la obligación ni incluso la posibilidad de que el Tribunal plantee al Tribunal de Justicia una cuestión previa sobre la interpretación del Derecho de la Unión (ausencia de mecanismo de intervención previa), el Reino de Bélgica se pregunta si dicho régimen, en el que pueden emitirse laudos definitivos de carácter vinculante con arreglo al artículo 8.41, apartado 1, del citado Acuerdo, es compatible con el principio de competencia exclusiva del Tribunal de Justicia para la interpretación definitiva del Derecho de la Unión.

44. En definitiva, el Reino de Bélgica desea que se dilucide si el CETA vulnera o no el principio de competencia exclusiva del Tribunal de Justicia para la interpretación definitiva del Derecho de la Unión. Más concretamente, desea que el Tribunal de Justicia indique si el artículo 8.31, apartado 2, de este Acuerdo es suficiente para garantizar la interpretación uniforme del Derecho de la Unión o si, por el contrario, habida cuenta del carácter vinculante de los laudos con arreglo al artículo 8.41, apartado 1, del citado Acuerdo, es contrario al principio de interpretación uniforme cuya observancia debe garantizar el Tribunal de Justicia.

45. Para responder a esta parte de la solicitud de dictamen, comenzaré este análisis donde lo dejó el Tribunal de Justicia en su dictamen 2/15. En efecto, en dicho dictamen el Tribunal de Justicia limitó su examen al reparto de las competencias entre la Unión y los Estados sobre los aspectos materiales y procesales de la política exterior de la Unión en materia de inversiones.

35 EU:C:2011:123; en lo sucesivo, «dictamen 1/09».

46. A este respecto, ha de señalarse que el Tratado de Lisboa confirió a la Unión competencia exclusiva en materia de inversiones directas al incluirlas en el ámbito de la política comercial común, como resulta del artículo 3 TFUE, apartado 1, letra e), y del artículo 207 TFUE, apartado 1. Además, la Unión tiene competencia compartida en lo que respecta a las inversiones que no son directas.³⁶

47. El Tribunal de Justicia ha precisado que la competencia exclusiva en materia de inversiones extranjeras directas que el artículo 207 TFUE confiere a la Unión se extiende a todas las disposiciones materiales que suelen incluirse en los tratados bilaterales de inversión.³⁷ En cambio, la Unión comparte con los Estados miembros su competencia respecto de las disposiciones relativas a la solución de diferencias entre un inversor y un Estado.³⁸ A este respecto, el Tribunal de Justicia declaró en su dictamen 2/15 que se trata de un régimen «que sustrae diferencias a la competencia jurisdiccional de los Estados miembros» y que, por consiguiente, debe establecerse con el consentimiento de estos.³⁹

48. Sin embargo, en su dictamen 2/15, el Tribunal de Justicia no abordó desde el punto de vista de la preservación de sus propias competencias el problema de la compatibilidad con el Derecho de la Unión del mecanismo de solución de diferencias en materia de inversiones internacionales previsto en un acuerdo.

49. En el presente asunto, el Tribunal de Justicia, en el marco de un acuerdo con Canadá de similar naturaleza, debe pronunciarse sobre la posibilidad y el modo de coexistencia de dicho mecanismo de solución de diferencias con el sistema jurisdiccional de la Unión.

1. Sistema jurisdiccional de la Unión como garantía de la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión

50. Como señaló el Tribunal de Justicia en su dictamen 2/13, «para garantizar la preservación de las características específicas y la autonomía [del ordenamiento jurídico de la Unión], los Tratados han creado un sistema jurisdiccional destinado a garantizar la coherencia y la unidad en la interpretación del Derecho de la Unión».⁴⁰

51. En este contexto, «incumbe a los órganos jurisdiccionales nacionales y al Tribunal de Justicia garantizar la plena aplicación del Derecho de la Unión en el conjunto de los Estados miembros y la tutela judicial de los derechos que ese ordenamiento confiere a los justiciables».⁴¹

52. La misión del Tribunal de Justicia consiste en «garantiza[r] el respeto del Derecho en la interpretación y aplicación de los Tratados», de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 TUE, apartado 1. Esta función del Tribunal de Justicia implica la responsabilidad de «garantizar la autonomía del sistema jurídico de la Unión, así creado por los Tratados».⁴²

53. En su dictamen 1/09, el Tribunal de Justicia señaló que comparte esta responsabilidad con los órganos jurisdiccionales nacionales. En efecto, el Tribunal de Justicia afirmó que, «como resulta del artículo 19 TUE, apartado 1, el Tribunal de Justicia y los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros garantizan el respeto de ese ordenamiento jurídico y del sistema jurisdiccional de la Unión».⁴³

36 Véase el dictamen 2/15, apartado 243.

37 Véase el dictamen 2/15, apartados 78 a 109.

38 Véase el dictamen 2/15, apartado 293.

39 Dictamen 2/15, apartado 292.

40 Véase el dictamen 2/13, apartado 174.

41 Véase el dictamen 2/13, apartado 175 y jurisprudencia citada.

42 Dictamen 1/09, apartado 67.

43 Dictamen 1/09, apartado 66. Véase asimismo la sentencia de 27 de febrero de 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117), apartado 32 y jurisprudencia citada.

54. El Tribunal de Justicia se basa también en el artículo 4 TUE, apartado 3, para afirmar que «incumbe a los Estados miembros, singularmente en virtud del principio de cooperación leal, establecido en el artículo 4 TUE, apartado 3, párrafo primero, asegurar en su respectivo territorio la aplicación y el respeto del Derecho de la Unión». ⁴⁴

55. El Tribunal de Justicia añade, además, que «el juez nacional desempeña, en colaboración con el Tribunal de Justicia, una función que se les atribuye en común con el objeto de garantizar el respeto del Derecho en la interpretación y en la aplicación de los Tratados». ⁴⁵

56. En particular, «la piedra angular del sistema jurisdiccional así concebido es el procedimiento de remisión prejudicial contemplado en el artículo 267 TFUE, que, al establecer un diálogo de juez a juez precisamente entre el Tribunal de Justicia y los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros, tiene como finalidad garantizar la unidad de interpretación del Derecho de la Unión [...], permitiendo de ese modo garantizar su coherencia, su plena eficacia y su autonomía, así como, en última instancia, el carácter propio del Derecho instituido por los Tratados». ⁴⁶

57. De este modo, el Tribunal de Justicia ha confirmado con rotundidad «la importancia, para garantizar la estructura constitucional del sistema [jurídico de la Unión], de la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de la Unión y los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros». ⁴⁷

58. Esta particular relación entre el Tribunal de Justicia y los órganos jurisdiccionales nacionales, caracterizada por un diálogo constante, es al mismo tiempo la expresión y la salvaguarda del ordenamiento jurídico específico de la Unión. Por este motivo, el Tribunal de Justicia trata de proteger esta relación de todo elemento que pueda afectarla.

59. Dicho esto, ha de señalarse, como punto de partida, que la salvaguarda de la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión no es sinónimo de autarquía. ⁴⁸ Exige únicamente que no se menoscabe la integridad de dicho ordenamiento jurídico, basado en gran medida en la competencia del Tribunal de Justicia para determinar con carácter definitivo en qué consiste el Derecho de la Unión y en la colaboración que mantiene a tal fin con los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros.

2. Requisitos para la creación de un mecanismo específico de solución de diferencias por los acuerdos internacionales celebrados por la Unión

60. Es jurisprudencia reiterada que los acuerdos internacionales celebrados por la Unión en virtud de lo dispuesto en los Tratados constituyen, por lo que respecta a la Unión, actos adoptados por sus instituciones. ⁴⁹ En consonancia con lo anterior, los acuerdos de esas características forman parte integrante, a partir de su entrada en vigor, del ordenamiento jurídico de la Unión. ⁵⁰ En virtud del artículo 216 TFUE, apartado 2, «los acuerdos celebrados por la Unión vincularán a las instituciones de la Unión y a los Estados miembros». Por tanto, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia,

44 Véase, en particular, el dictamen 2/13, apartado 173 y jurisprudencia citada. Véase asimismo la sentencia de 27 de febrero de 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117), apartado 34 y jurisprudencia citada.

45 Dictamen 1/09, apartado 69. Véase asimismo la sentencia de 27 de febrero de 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117), apartado 33 y jurisprudencia citada.

46 Véase el dictamen 2/13, apartado 176 y jurisprudencia citada.

47 Simon, D.: «Avis négatif sur le projet de création d'une juridiction des brevets, *Europe*, n.º 5, LexisNexis, París, 2011, pp. 4 a 7, punto 20.

48 Véase Lenaerts, K.: «Les fondements constitutionnels de l'Union européenne dans leur rapport avec le droit international», *La Cour de justice de l'Union européenne sous la présidence de Vassilios Skouris (2003-2015): Liber amicorum Vassilios Skouris*, Bruylant, Bruselas, 2015, pp. 367 a 385, según el cual «la autonomía constitucional de la Unión no incluye entre sus rasgos característicos una finalidad aislacionista» (p. 369).

49 Véase, en particular, la sentencia de 27 de febrero de 2018, Western Sahara Campaign UK (C-266/16, EU:C:2018:118), apartado 45 y jurisprudencia citada.

50 Véase, en particular, la sentencia de 27 de febrero de 2018, Western Sahara Campaign UK (C-266/16, EU:C:2018:118), apartado 46 y jurisprudencia citada.

«esos acuerdos priman sobre las disposiciones de Derecho [...] derivado [de la Unión]». ⁵¹ Así pues, a partir del momento de su entrada en vigor, el CETA se integrará automáticamente en el ordenamiento jurídico de la Unión, del que formará parte al igual que el resto de las fuentes normativas de la Unión. ⁵²

61. Además, del artículo 19 TUE, apartado 3, letra b), y del artículo 267 TFUE, párrafo primero, letra b), se deduce que «el Tribunal de Justicia tiene competencia para pronunciarse con carácter prejudicial, sin excepción alguna, acerca de la interpretación y la validez de los actos adoptados por las instituciones de la Unión», ⁵³ incluidos los acuerdos internacionales celebrados por la Unión. El Tribunal de Justicia también es competente «para pronunciarse sobre la interpretación de las decisiones adoptadas por el órgano establecido mediante el acuerdo y encargado de su aplicación». ⁵⁴

62. Dicho esto, ha de recordarse, para empezar, que la aplicabilidad ante el juez de la Unión o ante los jueces nacionales de los acuerdos celebrados por la Unión puede estar sujeta a ciertos límites, principalmente cuando el Tribunal de Justicia considera que tales acuerdos no confieren a los justiciables derechos que puedan invocar en vía judicial. A este respecto, el Tribunal de Justicia debe examinar la naturaleza y el sistema del acuerdo internacional controvertido y comprobar si, desde el punto de vista de su contenido, las disposiciones de dicho acuerdo son incondicionales y suficientemente precisas. ⁵⁵

63. Por lo que se refiere al CETA, toda consideración del Tribunal de Justicia destinada a determinar si dicho Acuerdo puede producir o no efecto directo carece de utilidad en la medida en que el artículo 30.6 del citado Acuerdo recoge expresamente la voluntad de las Partes de descartarlo. En efecto, este artículo prevé, en su apartado 1, que el CETA no podrá invocarse «directamente en los ordenamientos jurídicos internos de las Partes». ⁵⁶ De ello resulta que, si bien formará parte integrante del ordenamiento jurídico de la Unión a partir de su entrada en vigor, el Acuerdo previsto no podrá invocarse directamente en el seno de esta. Por consiguiente, los órganos jurisdiccionales de la Unión y de los Estados miembros no podrán aplicar directamente este Acuerdo en los litigios de los que conozcan. Se trata, pues, de dos ordenamientos jurídicos coexistentes cuyas interferencias se han limitado voluntariamente.

64. El hecho de que un acuerdo internacional celebrado por la Unión forme parte integrante del ordenamiento jurídico de esta supone que las disposiciones de dicho acuerdo deben ser plenamente compatibles con los Tratados y con los principios constitucionales que se derivan de ellos. ⁵⁷ Al objeto de respetar la autonomía constitucional del ordenamiento jurídico de la Unión es necesario, por tanto, que los acuerdos internacionales que esta última celebre con Estados terceros no menoscaben el delicado equilibrio entre «el origen internacional y la especificidad del Derecho de la Unión». ⁵⁸

51 Véase, en particular, la sentencia de 10 de enero de 2006, IATA y ELFAA (C-344/04, EU:C:2006:10), apartado 35 y jurisprudencia citada.

52 Sobre esta cuestión, véase Lenaerts, K.: «Droit international et monisme de l'ordre juridique de l'Union», *Revue de la Faculté de droit de l'Université de Liège*, n.º 4, Larcier, Bruselas, 2010, pp. 505 a 519.

53 Véase, en particular, la sentencia de 27 de febrero de 2018, Western Sahara Campaign UK (C-266/16, EU:C:2018:118), apartado 44 y jurisprudencia citada.

54 Véase, en particular, la sentencia de 20 de septiembre de 1990, Sevince (C-192/89, EU:C:1990:322), apartado 10 y jurisprudencia citada. Según el Tribunal de Justicia, ello debe ser así tanto más cuanto que el artículo 267 TFUE tiene como función garantizar la aplicación uniforme en la Unión de todas las disposiciones que forman parte del ordenamiento jurídico de la Unión, a fin de evitar que sus efectos varíen según la interpretación que se les dé en los distintos Estados miembros (apartado 11 y jurisprudencia citada).

55 Véase, en particular, la sentencia de 3 de junio de 2008, Intertanko y otros (C-308/06, EU:C:2008:312), apartado 45 y jurisprudencia citada.

56 Véase asimismo el artículo 30.6, apartado 2, del CETA, según el cual «ninguna de las Partes podrá prever un derecho de recurso con arreglo a su Derecho interno contra la otra Parte aduciendo que una medida de la otra Parte es incompatible con el presente Acuerdo».

57 Véase, en este sentido, la sentencia de 27 de febrero de 2018, Western Sahara Campaign UK (C-266/16, EU:C:2018:118), apartado 46 y jurisprudencia citada.

58 Véase Lenaerts, K.: «Droit international et monisme de l'ordre juridique de l'Union», *op. cit.*, en particular p. 506.

65. A este respecto, el Tribunal de Justicia ha declarado en numerosas ocasiones que un acuerdo internacional que prevea la creación de un órgano jurisdiccional encargado de la interpretación de sus disposiciones y cuyas decisiones vinculen a las instituciones, incluido el Tribunal de Justicia, no es, en principio, incompatible con el Derecho de la Unión.⁵⁹ En efecto, según el Tribunal de Justicia, «la competencia de la Unión en materia de relaciones internacionales y su capacidad para celebrar acuerdos internacionales implica, necesariamente, la facultad de someterse a las resoluciones de un órgano jurisdiccional creado o designado en virtud de tales acuerdos, por lo que a la interpretación y a la aplicación de sus disposiciones se refiere».⁶⁰ En su dictamen 2/15, el Tribunal de Justicia señaló que, del mismo modo, la competencia de la Unión para celebrar acuerdos internacionales implica necesariamente la facultad de someterse a las decisiones «de un órgano que, pese a no ser formalmente un órgano jurisdiccional, desempeñe esencialmente funciones jurisdiccionales».⁶¹

66. No obstante, el Tribunal de Justicia ha precisado que «un acuerdo internacional únicamente puede afectar a sus propias competencias si se cumplen los requisitos esenciales para la preservación de la naturaleza de estas y, por lo tanto, no se pone en peligro la autonomía del sistema jurídico [de la Unión]».⁶²

67. Según el Tribunal de Justicia, «la protección de la autonomía del ordenamiento jurídico [de la Unión] supone, por una parte, que las competencias de la [Unión] y de sus instituciones, tal como las concibe el Tratado, no queden desvirtuadas».⁶³ Por otra parte, implica que el mecanismo de solución de diferencias no tenga «por efecto imponer a la [Unión] y a sus instituciones, en el ejercicio de sus competencias internas, una interpretación determinada de las normas de Derecho [de la Unión]».⁶⁴

68. En particular, en su dictamen 2/13, el Tribunal de Justicia subrayó que «la intervención de los órganos a los que el [Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales⁶⁵] confiere competencias decisorias, contemplada en el acuerdo previsto, no debe tener como efecto imponer a la Unión y a sus instituciones, en el ejercicio de sus competencias internas, una interpretación determinada de las normas del Derecho de la Unión».⁶⁶

69. Como señaló el Tribunal de Justicia en su dictamen 1/09, este órgano jurisdiccional ha emitido dictámenes favorables a la creación, mediante acuerdos internacionales, de sistemas jurisdiccionales que pretendían, en sustancia, resolver litigios sobre la interpretación o la aplicación de las propias disposiciones de los acuerdos internacionales considerados y que no afectaban a las competencias de los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros sobre la interpretación y la aplicación del Derecho de la Unión, ni a la facultad, o en su caso la obligación, de estos últimos de plantear cuestiones prejudiciales al Tribunal de Justicia, ni a la competencia de este para responder a ellas.⁶⁷ En cambio, el Tribunal de Justicia se opuso a la creación de un órgano jurisdiccional internacional

59 Véase, en particular, el dictamen 2/13, apartado 182 y jurisprudencia citada.

60 *Ibidem*.

61 Dictamen 2/15, apartado 299.

62 Véase, en particular, el dictamen 2/13, apartado 183 y jurisprudencia citada.

63 Véase, en particular, el dictamen 1/00 (Acuerdo referente a la creación del Espacio Europeo Aéreo Común), de 18 de abril de 2002 (EU:C:2002:231), apartado 12 y jurisprudencia citada; en lo sucesivo, «dictamen 1/00».

64 Véase, en particular, el dictamen 1/00, apartado 13 y jurisprudencia citada.

65 Firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950; en lo sucesivo, «CEDH».

66 Véase el dictamen 2/13, apartado 184 y jurisprudencia citada. En su dictamen 1/92 (Acuerdo EEE — II), de 10 de abril de 1992 (EU:C:1992:189), el Tribunal de Justicia declaró asimismo que la preservación de la autonomía del Derecho de la Unión implica que los órganos constituidos mediante el acuerdo internacional en cuestión no puedan ignorar el carácter vinculante de las resoluciones del Tribunal de Justicia en el ordenamiento jurídico de la Unión ni afectar a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia (apartados 22 a 24). Este principio constituye, según el Tribunal de Justicia, «una garantía fundamental, indispensable para la autonomía del ordenamiento jurídico [de la Unión]» (apartado 24).

67 Véase el dictamen 1/09, apartado 77.

destinado a interpretar y aplicar no solo las disposiciones del acuerdo que lo constituía, sino también otros instrumentos del Derecho de la Unión, y que podría estar llamado a dirimir un litigio pendiente ante él a la luz de los derechos fundamentales y los principios generales del Derecho de la Unión, o incluso a examinar la validez de un acto de la Unión.⁶⁸

70. Por consiguiente, ha de examinarse si la competencia que la sección F del capítulo ocho confiere al Tribunal del CETA para interpretar y aplicar las disposiciones de este podría conducir a imponer a las instituciones de la Unión y, en particular, al Tribunal de Justicia, una interpretación determinada de las normas del Derecho de la Unión en el ejercicio de las competencias que les confieren los Tratados. Más concretamente, ¿vulnera la sección F del capítulo ocho del CETA el «principio de competencia exclusiva del Tribunal de Justicia para la interpretación definitiva del Derecho de la Unión»?⁶⁹

71. En mi opinión, antes de analizar el núcleo de este problema, conviene exponer previamente los motivos por los que el requisito de reciprocidad respecto de la protección conferida a los inversores de cada Parte contratante debe tomarse en consideración a la hora de examinar si la sección F del capítulo ocho del CETA menoscaba la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión.

3. Requisito de reciprocidad respecto de la protección conferida a los inversores de cada Parte contratante

72. Cuando una persona física o jurídica realiza una inversión en un Estado miembro de la Unión, dicha inversión está sujeta a la aplicación del Derecho de dicho Estado, del que forma parte integrante el Derecho de la Unión. En caso de un litigio relativo a la aplicación de tal Derecho, los órganos jurisdiccionales de dicho Estado deberán resolver el litigio sobre la base del Derecho cuyo respeto tienen la misión de garantizar, en su caso, tras haber planteado una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia. Al entablar una acción ante un órgano jurisdiccional nacional, el inversor puede solicitar la anulación de una medida nacional o la obtención de una indemnización por daños y perjuicios.

73. Por tanto, toda empresa canadiense que invierta en un Estado miembro de la Unión está sujeta, en lo que respecta a dicha inversión, al Derecho de ese Estado miembro, incluido el Derecho de la Unión. Es evidente que un inversor natural de un Estado tercero que desee invertir en un Estado miembro tendrá a su disposición un *corpus* normativo que proteja su inversión, así como vías de recurso para hacer valer sus pretensiones. Sin ánimo de dar lecciones o imputar mala fe a los socios comerciales de la Unión, no puede darse por hecho, sin embargo, que los inversores de la Unión disfrutarán, en los Estados terceros con los que la Unión desee desarrollar relaciones en materia de inversiones, de un nivel equivalente de protección desde un punto de vista material y procesal. Por este motivo, para llevar a cabo su política comercial, la Unión debe negociar con estos terceros Estados, sobre una base de reciprocidad, normas materiales y procesales que garanticen la protección de las inversiones que se realicen entre las dos Partes contratantes.

74. La existencia de niveles de protección diferentes en los Derechos internos de las Partes contratantes hace, pues, necesario que se celebre un acuerdo bilateral que permita a los inversores de cada Parte contratante obtener una protección idéntica cuando efectúan una inversión en el territorio de la otra Parte.

75. El CETA fue negociado por las Partes contratantes sobre una base de reciprocidad. Este Acuerdo trata, por tanto, de conferir a los inversores de ambas Partes una protección material y procesal equivalente. Así pues, este tipo de acuerdos tiene como objetivo que las empresas de la Unión que invierten en Estados terceros, por un lado, y las empresas de Estados terceros que invierten en la

68 Véase el dictamen 1/09, apartado 78.

69 Dictamen 2/13, apartado 246.

Unión, por otro lado, operen en condiciones de igualdad. Desde este punto de vista, es necesario, por consiguiente, que las normas materiales y procesales de protección aplicables a las empresas de la Unión que invierten en Estados terceros sean equivalentes a aquellas que son aplicables a las empresas de Estados terceros que invierten en la Unión.

76. Más concretamente, el miedo de los inversores extranjeros a recibir un trato desfavorable con respecto a los inversores nacionales al ejercitar una acción ante los órganos jurisdiccionales nacionales lleva así al reconocimiento recíproco de la posibilidad de acceder a un mecanismo específico de solución de diferencias.

77. A este respecto, conviene señalar que la reciprocidad debe considerarse uno de los principios rectores de las relaciones exteriores de la Unión.⁷⁰ La aplicación de la reciprocidad en las relaciones exteriores convencionales de la Unión se justifica por el hecho de que, como sujeto de Derecho internacional, la Unión está sometida a las normas de Derecho internacional a las que se ha adherido voluntariamente, entre las que se incluye la obligación de reciprocidad.⁷¹

78. Puesto que el CETA se basa en el requisito de protección recíproca de los inversores de cada una de las Partes contratantes, los negociadores de este Acuerdo consideraron que era necesario incluir en él disposiciones, como las de las secciones C y D del capítulo ocho del CETA, que obligasen a ambas Partes contratantes a conferir a los inversores de la otra Parte una protección adecuada y equivalente. Esta voluntad de reciprocidad fue tenida en cuenta por el Tribunal de Justicia en su dictamen 2/15, cuando señaló que, «puesto que la libre circulación de capitales y de pagos entre los Estados miembros y los terceros Estados, prevista por el artículo 63 TFUE, no es oponible formalmente a los terceros Estados, la celebración de acuerdos internacionales que contribuyan al establecimiento de esa libre circulación sobre una base recíproca puede considerarse necesaria para realizar plenamente esta libre circulación, que es uno de los objetivos del título IV (“Libre circulación de personas, servicios y capitales”) de la tercera parte (“Políticas y acciones internas de la Unión”) del Tratado FUE».⁷²

79. Como destacó la Comisión en su documento de reflexión de 5 de mayo de 2015,⁷³ «dado [que la Unión] garantiza un nivel elevado de fomento y protección de la inversión en su territorio, está verdaderamente decidida a obtener garantías comparables, fiables y efectivas en relación con las inversiones y los inversores europeos en el exterior».⁷⁴

80. Por tanto, la capacidad de la Unión de promover y favorecer la actividad de los inversores de la Unión en Estados terceros y de atraer inversores extranjeros a su territorio depende en gran medida de la celebración de acuerdos con los Estados terceros al objeto de garantizar una protección adecuada y recíproca de estas inversiones.

81. La adopción, en el marco de un acuerdo internacional entre, por una parte, la Unión y sus Estados miembros y, por otra, un Estado tercero, sobre una base recíproca, de normas de protección material y procesal en materia de inversiones se explica por el hecho de que las relaciones entre estas Partes contratantes no descansan en la confianza mutua, a diferencia de lo que sucede con las relaciones entre los Estados miembros.

70 Véase Dero, D.: *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européennes*, Bruylant, Bruselas, 2006, p. 227.

71 Véase Dero, D., *op. cit.*, p. 230.

72 Dictamen 2/15, apartado 240.

73 Véase la nota 5 de las presentes conclusiones.

74 Véase la p. 1 de este documento de reflexión.

82. Como el Tribunal de Justicia recordó recientemente en su sentencia de 6 de marzo de 2018, *Achmea*,⁷⁵ «el Derecho de la Unión se asienta, por tanto, en la premisa fundamental de que cada Estado miembro comparte con todos los demás Estados miembros, y reconoce que estos comparten con él, una serie de valores comunes en los que se fundamenta la Unión, como se precisa en el artículo 2 TUE. Esta premisa implica y justifica la existencia de una confianza mutua entre los Estados miembros en el reconocimiento de esos valores y, por lo tanto, en el respeto del Derecho de la Unión que los aplica». ⁷⁶ Pues bien, las relaciones que la Unión establece con los Estados terceros no se fundamentan en tal premisa. Por consiguiente, las instituciones de la Unión, al negociar un acuerdo como el CETA, tratan de garantizar que los inversores de la Unión dispongan en los Estados terceros del mismo nivel de protección que el que ofrecen la Unión y sus Estados miembros a los inversores extranjeros. En este sentido, se busca la reciprocidad sobre la base de un nivel de protección negociado libremente entre las Partes contratantes, que tratan de alcanzar un acuerdo sobre las normas relativas a la protección que están dispuestas a otorgar recíprocamente a los inversores procedentes de cada una de las dos Partes.

83. La definición de estas normas de protección de las inversiones extranjeras exige asimismo determinar la naturaleza y las modalidades del mecanismo de solución de diferencias que permitirá garantizar el respeto de tales normas.

84. En efecto, las Partes contratantes no confían necesariamente en el sistema jurisdiccional de la otra Parte para garantizar el respeto de las normas recogidas en el acuerdo. Por consiguiente, es necesario que estas dos Partes alcancen un acuerdo sobre un mecanismo neutral de solución de diferencias que, por sus características, obtenga su confianza y la de los inversores. Al dar seguridad a los inversores extranjeros en lo que respecta a la protección de sus inversiones, el Estado receptor estará en condiciones de captar nuevas inversiones. Pues bien, este es el objetivo principal de los acuerdos en materia de inversiones. Desde este punto de vista, el establecimiento de un mecanismo de solución de diferencias es la piedra angular del régimen de protección instaurado.

85. La reflexión en torno a la cuestión de si el CETA garantiza suficientemente la autonomía del Derecho de la Unión no puede, pues, llevarse a cabo sin tener en cuenta esta dimensión recíproca de la protección material y procesal deseada.⁷⁷

86. En el contexto de esta reflexión, considero que el hecho de que la otra Parte contratante del Acuerdo previsto sea Canadá, país del que se supone que su sistema judicial ofrece suficientes garantías, no es determinante, dado que se trata en realidad de un mecanismo tipo destinado a ser incluido en los acuerdos internacionales con terceros Estados que podrían no presentar las mismas garantías. Por tanto, el análisis no debería ser diferente en función del Estado tercero en cuestión, pues lo que está en juego es la definición de un modelo que sea conforme con los principios que rigen el ordenamiento jurídico de la Unión y que, al mismo tiempo, pueda aplicarse en todos los acuerdos comerciales entre la Unión y terceros Estados. En cualquier caso, durante el presente procedimiento se ha puesto de manifiesto que existen divergencias en la protección material que se otorga a los inversores extranjeros en cada una de las Partes contratantes.⁷⁸

87. De lo anterior se deduce que, incluso suponiendo que, desde el punto de vista de la Unión, pudiera resultar innecesario prever en un acuerdo internacional en materia de inversiones normas de protección de los inversores que pudieran, en ciertos aspectos, solaparse con las normas en vigor del Derecho de la Unión y conducir, por consiguiente, a cuestionar la creación de un mecanismo

⁷⁵ C-284/16, en lo sucesivo, «sentencia *Achmea*», EU:C:2018:158.

⁷⁶ Sentencia *Achmea*, apartado 34 y jurisprudencia citada.

⁷⁷ Por consiguiente, como señala Dero, D., *op. cit.* (p. 287), la reciprocidad «es la clave de una dialéctica entre la autonomización y la subordinación del Derecho [de la Unión] respecto del Derecho internacional».

⁷⁸ Como señalaron durante la vista la Comisión y varios Estados miembros, el Derecho de la otra Parte contratante, en el presente asunto el Derecho canadiense, no ofrece necesariamente una protección adecuada a los inversores europeos en materia de discriminación o de expropiación.

específico de solución de diferencias, ha de señalarse que un razonamiento de esta índole no toma en consideración el hecho de que el grado de protección material y procesal que ofrecen la Unión y los terceros Estados con los que la Unión desea desarrollar su relación en materia de inversiones no es necesariamente simétrico. Esta posible asimetría hace necesaria la negociación de un nivel común de protección material y procesal, pues es lo único que puede garantizar la reciprocidad en la aplicación del acuerdo de que se trate y asegurar a los inversores de la Unión una protección eficaz y uniforme cuando efectúan operaciones de inversión en terceros Estados.

88. A diferencia de lo que se sostiene en algunas ocasiones, el establecimiento de un mecanismo de solución de diferencias como el que es objeto de examen no cuestiona, a mi juicio, el sistema jurisdiccional de la Unión y de sus Estados miembros ni la capacidad de este sistema para tratar de forma efectiva, independiente e imparcial los recursos de los inversores extranjeros. Al introducir tal mecanismo en sus relaciones bilaterales en materia de inversiones, la Unión trata de dar respuesta a una solicitud de neutralidad y especialización en la solución de diferencias entre inversores y Estados que, no hay que perder de vista, también beneficiará a los inversores europeos cuando efectúen operaciones en un Estado tercero.

89. Para pronunciarse sobre la compatibilidad del mecanismo de solución de diferencias previsto en la sección F del capítulo ocho del CETA con el Derecho primario de la Unión, es preciso, por tanto, examinar la cuestión desde un punto de vista más amplio y tomar en consideración la necesidad de proteger a los inversores de la Unión cuando llevan a cabo operaciones en terceros Estados.

90. Abordar la cuestión desde esta óptica también puede debilitar de manera considerable el argumento según el cual las normas de protección de los inversores recogidas en el Derecho de la Unión se solapan en gran medida con las previstas en el CETA, de modo que el establecimiento de un mecanismo de solución de diferencias adicional a los recursos ejercitables ante los órganos jurisdiccionales de la Unión y los Estados miembros carece de utilidad.

4. Mecanismo acorde con la ausencia de efecto directo del CETA

91. Ha de recordarse que el Tribunal de Justicia ha tenido ocasión de declarar que «las instituciones de la Unión competentes para negociar y concluir [un acuerdo celebrado entre ella y un Estado tercero] gozan de libertad para concertar con los Estados terceros interesados los efectos que las disposiciones del acuerdo deben surtir en el ordenamiento jurídico interno de las Partes contratantes». ⁷⁹ Como ha señalado la Comisión en sus observaciones, en la práctica todos los acuerdos de libre comercio celebrados recientemente por la Unión excluyen expresamente su efecto directo. El motivo principal para excluir el efecto directo de estos acuerdos es garantizar una reciprocidad efectiva entre las Partes, de un modo coherente con los objetivos de la política comercial común.

92. Respecto de la invocabilidad del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio (OMC), firmado en Marrakech el 15 de abril de 1994, y de los acuerdos que figuran en los anexos 1 a 3 de ese Acuerdo (en lo sucesivo, designados conjuntamente, «acuerdos de la OMC»), ⁸⁰ ante los órganos jurisdiccionales de la Unión para controlar su conformidad con el Derecho de la Unión, el Tribunal de Justicia, para excluir en principio tal invocabilidad, ⁸¹ adoptó un razonamiento

79 Véase, en particular, la sentencia de 13 de enero de 2015, Consejo y Comisión/Stichting Natuur en Milieu y Pesticide Action Network Europe (C-404/12 P y C-405/12 P, EU:C:2015:5), apartado 45 y jurisprudencia citada.

80 Acuerdos aprobados por la Decisión 94/800/CE del Consejo, de 22 de diciembre de 1994, relativa a la celebración en nombre de la Comunidad Europea, por lo que respecta a los temas de su competencia, de los acuerdos resultantes de las negociaciones multilaterales de la Ronda Uruguay (1986-1994) (DO 1994, L 336, p. 1).

81 Véase, en particular, la sentencia de 4 de febrero de 2016, C & J Clark International y Puma (C-659/13 y C-34/14, EU:C:2016:74), en la que el Tribunal de Justicia recordó que, «dada la naturaleza y el sistema de los acuerdos de la OMC, estos no forman parte en principio de las normas en relación con las que puede ser controlada la legalidad de los actos de las instituciones de la Unión» (apartado 85). El Tribunal de Justicia extendió esta conclusión a las resoluciones y recomendaciones del órgano de solución de diferencias de la OMC (OSD) (apartados 94 a 96).

que tuvo en cuenta el requisito de «reciprocidad» al objeto de no «privar a los órganos legislativos o ejecutivos de la Unión del margen de maniobra del que disponen los órganos similares de los socios comerciales de la Unión». ⁸² A este respecto, el Tribunal de Justicia, para definir su propia postura, tomó en consideración la adoptada por estos socios sobre la invocabilidad directa de los acuerdos de la OMC y señaló que «algunas de las Partes contratantes, entre las cuales se cuentan los socios más importantes de la Unión desde el punto de vista comercial, han llegado precisamente a la conclusión, a la luz del objeto y de la finalidad de los acuerdos de la OMC, de que estos no se incluyen entre las normas con respecto a las cuales sus órganos jurisdiccionales controlan la legalidad de las normas de Derecho interno». ⁸³ El Tribunal de Justicia subrayó que, «si se aceptara esta falta de reciprocidad, esta entrañaría el riesgo de que se produjera una aplicación desequilibrada de los acuerdos de la OMC». ⁸⁴ Por tanto, la solución adoptada muestra la voluntad del Tribunal de Justicia, en un intento de garantizar la reciprocidad en la aplicación del Acuerdo, de no desfavorecer a la Unión respecto de sus socios comerciales más importantes, preservando de este modo la posición de la Unión en el plano internacional. ⁸⁵

93. Como ya se ha indicado anteriormente, las Partes contratantes decidieron expresamente no reconocer efecto directo al CETA. ⁸⁶

94. Para garantizar el equilibrio entre las Partes contratantes al aplicar dicho Acuerdo y, por consiguiente, mantener la reciprocidad en la aplicación de los compromisos asumidos por ellas, esas Partes decidieron instaurar un mecanismo específico de solución de diferencias entre inversores y Estados. La ausencia de efecto directo de dicho Acuerdo refuerza, pues, la utilidad de dicho mecanismo. En la medida en que los órganos jurisdiccionales nacionales de cada una de dichas Partes no tienen como misión aplicar las normas de protección que establece el CETA, resulta coherente prever un mecanismo de solución de diferencias que no forme parte del sistema jurisdiccional interno de las Partes contratantes.

5. La sentencia Achmea no prejuzga la compatibilidad del STI con el requisito de autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión

95. En el asunto que dio lugar a dicha sentencia, se solicitó al Tribunal de Justicia que declarase si los artículos 267 TFUE y 344 TFUE deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una disposición de un tratado internacional celebrado entre Estados miembros, como el artículo 8 del Tratado para el Fomento y la Protección Recíprocos de las Inversiones entre el Reino de los Países Bajos y la República Federal Checa y Eslovaca (en lo sucesivo, «TBI»), conforme a la cual un inversor de uno de esos Estados miembros puede, en caso de controversia sobre inversiones realizadas en el otro Estado miembro, iniciar un procedimiento contra este último Estado miembro ante un tribunal arbitral cuya competencia se ha comprometido a aceptar dicho Estado miembro.

96. En la sentencia Achmea el Tribunal de Justicia respondió a esta cuestión en sentido afirmativo.

⁸² *Ibidem*, apartado 86 y jurisprudencia citada.

⁸³ *Ibidem*. El Tribunal de Justicia demostró de este modo que «la reciprocidad en la aplicación de un acuerdo puede condicionar el reconocimiento del efecto directo de sus disposiciones» (véase Dero, D., *op. cit.*, p. 496).

⁸⁴ *Ibidem*.

⁸⁵ Véase Dero, D., *op. cit.*, p. 499.

⁸⁶ Véase el artículo 30.6, apartado 1, del CETA.

97. Para alcanzar esta solución, comenzó recordando que, según reiterada jurisprudencia, «un acuerdo internacional no puede vulnerar el orden de competencias fijado por los Tratados ni, por lo tanto, la autonomía del sistema jurídico de la Unión, cuya observancia garantiza el Tribunal de Justicia. Este principio se encuentra recogido, en particular, en el artículo 344 TFUE, según el cual los Estados miembros se comprometen a no someter las controversias relativas a la interpretación o aplicación de los Tratados a un procedimiento de solución distinto de los previstos en los mismos».⁸⁷

98. A continuación, el Tribunal de Justicia reiteró que las relaciones entre los Estados miembros se rigen por el principio de confianza mutua en el respeto del Derecho de la Unión y que en este contexto «incumbe a los Estados miembros, singularmente en virtud del principio de cooperación leal, establecido en el artículo 4 TUE, apartado 3, párrafo primero, asegurar en sus respectivos territorios la aplicación y el respeto del Derecho de la Unión y adoptar, con este fin, todas las medidas generales o particulares apropiadas para garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los Tratados o resultantes de los actos de las instituciones de la Unión».⁸⁸

99. Tras poner de relieve el papel fundamental que atribuye el artículo 19 TUE a los órganos jurisdiccionales nacionales y al Tribunal de Justicia para «garantizar la plena aplicación del Derecho de la Unión en el conjunto de los Estados miembros y la tutela judicial de los derechos que ese ordenamiento confiere a los justiciables»⁸⁹ y hacer hincapié en el hecho de que «la piedra angular del sistema jurisdiccional así concebido es el procedimiento de remisión prejudicial contemplado en el artículo 267 TFUE»,⁹⁰ el Tribunal de Justicia examinó las características del mecanismo de solución de diferencias previsto por el TBI.

100. A este respecto declaró, en primer lugar, que el tribunal arbitral previsto en el artículo 8 del TBI podrá verse obligado, en su caso, «a interpretar o aplicar el Derecho de la Unión, en particular las disposiciones relativas a las libertades fundamentales, entre las que se encuentra la libertad de establecimiento y la libre circulación de capitales».⁹¹ En segundo lugar, según el Tribunal de Justicia, un tribunal de tales características «no puede calificarse de “órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros” en el sentido del artículo 267 TFUE y no está facultado, por tanto, para solicitar una decisión prejudicial al Tribunal de Justicia».⁹² En tercer lugar, el Tribunal de Justicia tomó en consideración que el laudo arbitral emitido por un tribunal de este tipo no está sujeto de manera sistemática y completa al control de un órgano jurisdiccional de un Estado miembro,⁹³ de modo que no está garantizado «que las cuestiones relativas al Derecho de la Unión que pudiera tener que tratar ese tribunal arbitral puedan ser sometidas, en su caso, al Tribunal de Justicia en el marco de un procedimiento prejudicial».⁹⁴

101. Sobre este último punto, el Tribunal de Justicia distinguió entre el procedimiento de arbitraje comercial que tiene su origen en la autonomía de la voluntad de las partes y el procedimiento de arbitraje entre un inversor y un Estado miembro resultante de un tratado celebrado entre Estados miembros.

87 Sentencia Achmea, apartado 32 y jurisprudencia citada.

88 Sentencia Achmea, apartado 34 y jurisprudencia citada.

89 Sentencia Achmea, apartado 36 y jurisprudencia citada.

90 Sentencia Achmea, apartado 37 y jurisprudencia citada.

91 Sentencia Achmea, apartado 42.

92 Sentencia Achmea, apartado 49.

93 En efecto, «dicho tribunal solo puede llevar a cabo tal control judicial en la medida en que se lo permite el Derecho nacional» (apartado 53 de la sentencia Achmea).

94 Sentencia Achmea, apartado 50.

102. Por lo que se refiere a los procedimientos de arbitraje comercial establecidos por voluntad expresa de las partes el Tribunal de Justicia declaró en sus sentencias de 1 de junio de 1999, *Eco Swiss*,⁹⁵ y de 26 de octubre de 2006, *Mostaza Claro*,⁹⁶ que «las exigencias relativas a la eficacia del procedimiento arbitral justifican que el control de los laudos arbitrales ejercitado por los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros tenga carácter limitado, siempre que las disposiciones fundamentales del Derecho de la Unión puedan ser examinadas en el marco de dicho control y, en su caso, puedan ser objeto de una petición de decisión prejudicial ante el Tribunal de Justicia».⁹⁷

103. En cambio, según el Tribunal de Justicia, tales consideraciones no se aplican a un procedimiento de arbitraje como el que prevé el artículo 8 del TBI, en la medida en que «resulta de un tratado mediante el cual los Estados miembros se comprometen a sustraer de la competencia de sus propios tribunales y, por tanto, del sistema de vías de recurso judicial que el artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, les impone establecer en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión [...] los litigios que puedan referirse a la aplicación o interpretación de ese Derecho».⁹⁸ En opinión del Tribunal de Justicia, ello «puede impedir que dichos litigios sean dirimidos, a pesar de que pudieran referirse a la interpretación o aplicación del Derecho de la Unión, de modo que se garantice la plena eficacia de ese Derecho».⁹⁹

104. En consecuencia, el Tribunal de Justicia declaró que la cláusula de arbitraje prevista en el TBI en cuestión vulneraba la autonomía del Derecho de la Unión.¹⁰⁰ En virtud de un acuerdo bilateral en materia de inversiones, dos Estados miembros se habían comprometido a sustraer el Derecho de la Unión de la competencia de sus propios órganos jurisdiccionales y, por tanto, del diálogo judicial entre dichos órganos jurisdiccionales y el Tribunal de Justicia, poniendo en peligro la uniformidad y la eficacia del Derecho de la Unión.

105. A mi juicio, la solución adoptada por el Tribunal de Justicia estuvo guiada principalmente por la idea de que el sistema jurisdiccional de la Unión, en la medida en que se asienta en la confianza mutua entre Estados miembros y en la cooperación leal de estos últimos, es intrínsecamente incompatible con la posibilidad de que los Estados miembros establezcan en sus relaciones bilaterales un mecanismo paralelo de solución de diferencias que pueda afectar a la interpretación y a la aplicación del Derecho de la Unión. En este contexto, el Tribunal de Justicia interpretó el artículo 344 TFUE en el sentido de que se opone a tal mecanismo, interpretación esta de la que no es óbice el hecho de que se trate de litigios entre inversores y Estados. A ello se añadió el artículo 267 TFUE, en la medida en que el procedimiento de remisión prejudicial se veía necesariamente afectado por la aplicación de dicho mecanismo.

106. En mi opinión, la solución adoptada por el Tribunal de Justicia en la sentencia *Achmea* no puede extrapolarse al examen del STI, dado que las premisas que deben guiar el razonamiento son diferentes.

107. En efecto, ya he señalado que las relaciones entre Partes contratantes como, por un lado, la Unión y sus Estados miembros y, por otro lado, Canadá, no se asientan en la confianza mutua,¹⁰¹ de ahí que dichas Partes tengan la voluntad de establecer, sobre una base de reciprocidad, una norma de protección material y procesal en el acuerdo previsto.

95 C-126/97, EU:C:1999:269, apartados 35, 36 y 40.

96 C-168/05, EU:C:2006:675, apartados 34 a 39.

97 Sentencia *Achmea*, apartado 54.

98 Sentencia *Achmea*, apartado 55 y jurisprudencia citada.

99 Sentencia *Achmea*, apartado 56.

100 Sentencia *Achmea*, apartado 59.

101 Por tanto, el Derecho de la Unión no exige que se deposite confianza en los ordenamientos jurídicos de terceros Estados, con independencia del grado de fiabilidad del sistema jurisdiccional de tales Estados.

108. En este sentido, el acuerdo objeto de este dictamen no puede vulnerar ni el principio de confianza mutua entre los Estados miembros¹⁰² ni el principio de cooperación leal que estos últimos deben observar.

109. Así, en la medida en que la sección F del capítulo ocho del CETA figura en un acuerdo con un tercer Estado, destinado a ser celebrado por la Unión y sus Estados miembros, que regula las relaciones entre esas Partes contratantes y no las relaciones mutuas entre Estados miembros, el razonamiento adoptado por el Tribunal de Justicia en su sentencia *Achmea* respecto de los artículos 267 TFUE y 344 TFUE no resulta aplicable, en mi opinión, al STI.

110. Cabe añadir a este respecto que, a diferencia de lo que sucedía con el TBI objeto del asunto que dio lugar a la sentencia *Achmea*, que recogía una cláusula relativa al Derecho aplicable de la que podía deducirse que el tribunal arbitral en cuestión tenía competencia para conocer de litigios relativos a la interpretación y a la aplicación del Derecho de la Unión, el CETA, como se expone más adelante, precisa de manera inequívoca que el único Derecho aplicable ante el Tribunal del CETA son las disposiciones pertinentes de este último Acuerdo, interpretadas conforme al Derecho internacional. El Derecho interno de ambas Partes contratantes, del que forma parte, en el caso de los Estados miembros, el Derecho de la Unión,¹⁰³ únicamente puede ser tenido en cuenta por ese Tribunal como un elemento de hecho, y cualquier sentido que se haya dado al Derecho interno no será vinculante para los órganos jurisdiccionales o las autoridades de la Parte contratante demandada. Además, a diferencia de lo que sucede en el caso de los tratados bilaterales de inversión entre Estados miembros como el que es objeto del asunto en el que recayó la sentencia *Achmea*, el Derecho de la Unión no forma parte del Derecho internacional aplicable a las Partes contratantes.

111. Para diferenciar correctamente el caso de los tratados bilaterales de inversión entre Estados miembros y el de los acuerdos en materia de inversiones como el CETA, el Tribunal de Justicia recordó en su sentencia *Achmea* su reiterada jurisprudencia según la cual «un acuerdo internacional que prevé la creación de un órgano jurisdiccional encargado de la interpretación de sus disposiciones y cuyas resoluciones vinculan a las instituciones, incluido el Tribunal de Justicia, no es, en principio, incompatible con el Derecho de la Unión. En efecto, la competencia de la Unión en materia de relaciones internacionales y su capacidad para celebrar acuerdos internacionales implican, necesariamente, la facultad de someterse a las resoluciones de un órgano jurisdiccional creado o designado en virtud de tales acuerdos, por lo que a la interpretación y a la aplicación de sus disposiciones se refiere, siempre que se respete la autonomía de la Unión y de su ordenamiento jurídico».¹⁰⁴

112. En relación con esta jurisprudencia y al objeto de poner de relieve los motivos por los que el mecanismo de solución de diferencias previsto por el TBI en cuestión era contrario a la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión, el Tribunal de Justicia declaró que, «en el presente asunto, además de que los litigios comprendidos en el ámbito de competencias del tribunal arbitral previsto en el artículo 8 del TBI pueden tener por objeto la interpretación tanto de dicho Tratado como del Derecho de la Unión, la posibilidad de someter estos litigios a un organismo que no constituye un elemento del sistema jurisdiccional de la Unión está establecida por un tratado que no ha sido celebrado por la Unión, sino por ciertos Estados miembros. Pues bien, dicho artículo 8 puede poner en

¹⁰² En particular, a diferencia del TBI objeto de controversia en la sentencia *Achmea*, el CETA en modo alguno va en contra de «la confianza que los Estados miembros otorgan mutuamente a sus sistemas jurídicos y a sus instituciones judiciales» [véase, en particular, la sentencia de 10 de febrero de 2009, *Allianz y Generali Assicurazioni Generali* (C-185/07, EU:C:2009:69), apartado 30].

¹⁰³ Sentencia *Achmea*, apartado 41.

¹⁰⁴ Sentencia *Achmea*, apartado 57 y jurisprudencia citada.

peligro, además del principio de confianza mutua entre los Estados miembros, la preservación del carácter propio del Derecho establecido por los Tratados, garantizado por el procedimiento de remisión prejudicial previsto en el artículo 267 TFUE, por lo que no es compatible con el principio de cooperación leal».¹⁰⁵

113. Una vez realizadas estas precisiones, aun cuando el criterio de análisis no puede ser idéntico al adoptado por el Tribunal de Justicia respecto de un tratado bilateral de inversión entre Estados miembros, no es menos cierto que el establecimiento de un mecanismo de solución de diferencias entre inversores y Estados por un acuerdo entre la Unión y sus Estados miembros, por una parte, y un Estado tercero, por otra, debe respetar la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión.

114. Desde este punto de vista y habida cuenta de los elementos que se acaban de exponer, procede ahora comprobar, como ha solicitado el Reino de Bélgica en su solicitud de dictamen, si el STI, tal como está previsto en la sección F del capítulo ocho del CETA, puede o no vulnerar la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión, principalmente al incidir en la competencia exclusiva del Tribunal de Justicia para la interpretación definitiva del Derecho de la Unión.

6. Garantías previstas por las Partes contratantes al objeto de garantizar la competencia exclusiva del Tribunal de Justicia para la interpretación definitiva del Derecho de la Unión

115. La misión que el artículo 19 TUE, apartado 1, confiere al Tribunal de Justicia y a los órganos jurisdiccionales nacionales, consistente en garantizar el respeto del Derecho de la Unión en el seno del ordenamiento jurídico de esta, no se ve afectada, en mi opinión, por el establecimiento de un mecanismo de solución de diferencias entre inversores y Estados como el que prevé la sección F del capítulo ocho del CETA.

116. En efecto, este Acuerdo contiene suficientes garantías que permiten salvaguardar, por un lado, el papel del Tribunal de Justicia como intérprete último del Derecho de la Unión y, por otro lado, el mecanismo de cooperación entre los órganos jurisdiccionales y el Tribunal de Justicia que constituye el procedimiento prejudicial.

117. Los negociadores del CETA dispusieron, pues, deliberadamente que las normas que establece interfiriesen en la menor medida posible con las normas del Derecho de la Unión.

118. Así, en mi opinión, la sección F del capítulo ocho del CETA logra establecer un equilibrio entre, por un lado, la aceptación de un control externo de la acción de la Unión y sus Estados miembros en lo que respecta a las normas de protección de las inversiones recogidas en dicho capítulo y, por otro lado, la salvaguarda de la autonomía del Derecho de la Unión.

119. A este respecto, es fundamental examinar en qué normas jurídicas se basa precisamente la competencia del Tribunal del CETA y cómo este debe aprehender el Derecho interno de las Partes contratantes, del que forma parte el Derecho de la Unión.

120. Ha de señalarse que la competencia del Tribunal del CETA está muy delimitada. En efecto, en virtud del artículo 8.18, apartado 1, del CETA, dicho Tribunal únicamente es competente para pronunciarse sobre el incumplimiento de una obligación prevista en la sección C («Trato no discriminatorio»)¹⁰⁶ o en la sección D («Protección de las inversiones») del capítulo ocho del CETA. A esta limitación de competencias se refiere el artículo 8.18, apartado 5, de este Acuerdo, según el cual el Tribunal del CETA «no decidirá sobre las [demandas] que queden fuera del ámbito de

¹⁰⁵ Sentencia Achmea, apartado 58.

¹⁰⁶ Con respecto a la ampliación, la realización, el funcionamiento, la gestión, el mantenimiento, el uso, el disfrute y la venta o enajenación de la inversión de que se trate, y sin perjuicio de los requisitos previstos por el artículo 8.18, apartado 2, del CETA.

aplicación del presente artículo». Además, del tenor del artículo 8.18, apartado 1, del CETA se deduce que un inversor únicamente está legitimado para impugnar una medida adoptada por la Unión o por un Estado miembro si puede probar que dicha medida le ha ocasionado un perjuicio. No está legitimado para impugnar tal medida de manera abstracta.

121. Por otra parte, en lo que concierne al Derecho aplicable y su interpretación, el artículo 8.31, apartado 1, del CETA dispone que, «al comunicar su decisión, el tribunal [...] aplicará el presente Acuerdo interpretándolo de conformidad con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados [hecha en Viena el 23 de mayo de 1969] y con otras normas y principios de Derecho internacional aplicables entre las Partes».

122. De esta disposición se deduce que, al adoptar su decisión, el Tribunal del CETA se limita a aplicar dicho Acuerdo y el resto de normas y principios de Derecho internacional aplicables entre las Partes, de suerte que no es competente para aplicar las normas del Derecho de la Unión.¹⁰⁷ Por tanto, el Derecho interno de las Partes contratantes no está comprendido entre las normas de Derecho aplicables a las diferencias que el Tribunal del CETA está llamado a dirimir.

123. Por otra parte, en virtud del artículo 8.31, apartado 2, del CETA, «el tribunal no será competente para determinar la legalidad de una medida que supuestamente constituya una violación del presente Acuerdo, de conformidad con el Derecho interno de una Parte». En otras palabras, esto significa que el Tribunal no está facultado en modo alguno para pronunciarse sobre la legalidad de un acto adoptado por un Estado miembro o por la Unión habida cuenta, según corresponda, del Derecho nacional de dicho Estado o del Derecho de la Unión. Debido a esta exclusión de competencia, puede considerarse que el Tribunal no asume la competencia de los órganos jurisdiccionales nacionales y de la Unión en materia de control de la legalidad de los actos jurídicos que forman parte de los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros y del ordenamiento jurídico de la Unión.¹⁰⁸

124. De este modo, si bien es cierto que el Tribunal de Justicia ha señalado que el sistema jurisdiccional de la Unión es un «conjunto completo de vías de recurso y de procedimientos destinado a garantizar el control de la legalidad de los actos de las instituciones»,¹⁰⁹ el mecanismo de solución de diferencias previsto en el CETA no pone en peligro dicho sistema, en la medida en que no está destinado a controlar la legalidad de los actos de la Unión. Dicho mecanismo únicamente está destinado a controlar la compatibilidad de los actos adoptados por las Partes contratantes con las disposiciones pertinentes del CETA, al objeto de resarcir a los inversores que han sufrido un perjuicio en caso de que se constate la existencia de una incompatibilidad. Por consiguiente, no se pone en peligro el monopolio de la función de control de la legalidad de los actos de la Unión que los Tratados confieren a los órganos jurisdiccionales de la Unión.

125. En el ejercicio de su competencia para pronunciarse sobre la conformidad con el CETA de una medida adoptada por una de las Partes contratantes, el Tribunal del CETA no está facultado, como resulta del artículo 8.39, apartado 1, del CETA, para declarar la nulidad de las medidas que considere contrarias a las disposiciones del capítulo ocho ni para exigir que estas se adecúen a lo establecido en

107 Me refiero a las normas del Derecho de la Unión distintas de las recogidas en el CETA, en la medida en que, como se ha señalado anteriormente, a partir del momento en que dicho Acuerdo entre en vigor, se integrará automáticamente en el ordenamiento jurídico de la Unión, del que formará parte al igual que el resto de las fuentes normativas de la Unión.

108 Véase, en contraposición, el dictamen 1/09, en el que el Tribunal de Justicia tuvo en cuenta que el tribunal europeo y comunitario de patentes podía verse llamado a examinar la validez de un acto de la Unión (apartado 78).

109 Véase, en particular, el dictamen 1/09, apartado 70 y jurisprudencia citada. De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia resulta que «el control de la legalidad de los actos de la Unión garantizado en virtud de los Tratados por el Tribunal de Justicia se fundamenta en dos procedimientos judiciales complementarios. En efecto, el Tratado FUE, mediante sus artículos 263 y 277, por una parte, y mediante su artículo 267, por otra, ha establecido un sistema completo de vías de recurso y de procedimientos destinado a garantizar el control de la legalidad de los actos de la Unión, confiando dicho control al juez de la Unión» [véase, en particular, la sentencia de 28 de marzo de 2017, Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236), apartado 66 y jurisprudencia citada].

dicho capítulo.¹¹⁰ En virtud de esta disposición, el Tribunal del CETA únicamente puede decretar una indemnización pecuniaria o, previo acuerdo con el demandado, la restitución de la propiedad que se hubiera expropiado a un inversor.¹¹¹ Por consiguiente, el STI se sitúa en el origen de las acciones de arbitraje de inversión, que son, principalmente, acciones de indemnización.

126. Como el Gobierno francés ha observado acertadamente, el Tribunal del CETA no es competente para resolver litigios entre dos partes que tengan una posición diferente sobre la validez o la interpretación de un acto de la Unión ni, *a fortiori*, para declarar la nulidad o recomendar la adecuación de tal acto. Al contrario, el Tribunal del CETA únicamente goza de competencia para comprobar si una aplicación concreta del Derecho de la Unión es conforme con el CETA, del mismo modo que el OSD se limita a verificar si una aplicación concreta del Derecho de la Unión es conforme con los acuerdos de la OMC.

127. Por consiguiente, ha de señalarse, en el marco de las garantías que permiten evitar que se vulnere el principio de la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión, que los posibles efectos de los laudos dictados por el Tribunal del CETA son limitados. Cabe añadir, a este respecto, que del artículo 8.41, apartado 1, del CETA se desprende que estos laudos son vinculantes «para las partes en la diferencia con respecto al asunto de que se trate».

128. En el contexto del ejercicio de esta competencia así delimitada, el margen de interpretación del que dispone el Tribunal del CETA también se encuentra limitado.

129. En lo que respecta al Derecho interno de ambas Partes contratantes, el artículo 8.31, apartado 2, del CETA precisa que, «para mayor seguridad, al determinar la compatibilidad de una medida con el presente Acuerdo, el tribunal podrá tener en cuenta, en su caso, el Derecho interno de una Parte como un elemento de hecho». Esta disposición ilustra el criterio adoptado por las Partes contratantes, en virtud del cual el Tribunal del CETA debe interpretar en la menor medida posible el Derecho interno de las Partes: debe tenerlo en cuenta tal y como es.

130. Sobre esta cuestión, es preciso señalar que, en mi opinión, es imprescindible que el Tribunal del CETA esté facultado para «tener en cuenta» el Derecho interno de las Partes contratantes. En efecto, restablecer el equilibrio entre los intereses privados de los inversores y los intereses públicos que representan las Partes contratantes está en línea con la lógica de los nuevos acuerdos de libre comercio negociados por la Unión y, más concretamente, de sus disposiciones en materia de inversiones internacionales. Ello exige que las Partes contratantes puedan invocar ante el Tribunal sus normas internas cuando estas contemplan la protección de un interés público, al objeto de justificar la medida o el comportamiento que se les reprocha. Si el Tribunal no pudiese tomar en consideración las normas recogidas en el Derecho interno de las Partes contratantes, sería imposible que pudiera tener en cuenta objetivos legítimos de interés público.

131. Sobre el equilibrio así previsto en el CETA, el apartado 6, letra a), del instrumento interpretativo conjunto señala que este Acuerdo «incluye normas modernas en materia de inversión que mantienen el derecho de los gobiernos a regular en favor del interés público, en particular cuando dichas reglamentaciones afectan a las inversiones extranjeras, garantizando al mismo tiempo un elevado nivel

¹¹⁰ Véase, por contraposición, el dictamen 2/13, apartado 22, que describe el abanico de medidas que las partes contratantes deben adoptar para acatar las sentencias definitivas del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en los litigios de los que sean parte, entre las que se incluye la modificación de su ordenamiento jurídico interno.

¹¹¹ Incluso en el segundo caso, el demandado debe tener la posibilidad de pagar la indemnización correspondiente, en lugar de restituir los bienes.

de protección de las inversiones y facilitando un proceso de solución de diferencias justo y transparente». El apartado 6, letra b), del instrumento interpretativo conjunto añade que «el AECG aclara que los gobiernos pueden cambiar su legislación, con independencia de si ello puede repercutir negativamente en una inversión o en las expectativas de beneficio del inversor».¹¹²

132. Como concreción de esta idea, el artículo 8.9 del CETA, titulado «Inversiones y medidas reglamentarias», dispone en su apartado 1 que, «a efectos del presente capítulo, las Partes reafirman su derecho a regular en sus territorios para alcanzar objetivos políticos legítimos, como la protección de la salud pública, la seguridad, el medio ambiente, la moral pública, la protección social o de los consumidores, o la promoción y la protección de la diversidad cultural». El artículo 8.9, apartado 2, de dicho Acuerdo establece que, «para mayor seguridad, el mero hecho de que una Parte regule, incluso mediante una modificación de su legislación, de tal forma que afecte negativamente a las inversiones o no satisfaga las expectativas de un inversor, incluidas sus expectativas de beneficios, no constituye un incumplimiento de ninguna de las obligaciones establecidas en la presente sección».

133. Estas disposiciones muestran un equilibrio entre los intereses económicos de los inversores y el derecho soberano de los Estados a regular en aras del interés público. El imperativo económico de promover y proteger las inversiones se pondera, pues, con la defensa de objetivos de interés público.

134. Sin embargo, tener en cuenta el Derecho interno de las Partes contratantes no debe conducir al Tribunal del CETA a modificarlo. Debe tenerlo en cuenta tal y como es. Esto es lo que significa la regla según la cual, cuando el Tribunal tiene en cuenta el Derecho interno de una Parte, únicamente puede hacerlo «como un elemento de hecho». Conviene señalar, a este respecto, que los órganos jurisdiccionales internacionales que deben examinar si un Estado ha observado las obligaciones derivadas de un tratado internacional y que, con este fin, deben examinar el Derecho de dicho Estado han considerado tradicionalmente que ese Derecho nacional debe examinarse como un elemento de hecho.¹¹³

135. De este modo, para pronunciarse sobre la conformidad con el citado Acuerdo de la conducta o la medida objeto de la diferencia, el Tribunal del CETA puede tomar en consideración las normas recogidas en el Derecho interno de las Partes contratantes en tanto que elementos de hecho.¹¹⁴

136. Además, el artículo 8.31, apartado 2, del Acuerdo previsto contempla otro límite con el objetivo de evitar que el Tribunal del CETA lleve a cabo una labor creadora respecto al Derecho interno. En efecto, al tener en cuenta el Derecho interno de una Parte como elemento de hecho, el Tribunal está obligado a seguir «la interpretación predominante dada al Derecho interno por los órganos

112 Véase asimismo el apartado 2 del instrumento interpretativo conjunto, según el cual «el AECG conserva la capacidad de la [Unión] y sus Estados miembros y de Canadá para adoptar y aplicar sus propias leyes y reglamentos que regulan la actividad económica en aras del interés público [y para] lograr objetivos legítimos de política pública [...]».

113 La teoría según la cual el Derecho estatal solo es un elemento de hecho a la luz del Derecho internacional tiene su origen en la jurisprudencia internacional. Así, según la fórmula empleada por el Tribunal Permanente de Justicia Internacional, «respecto al Derecho internacional y al Tribunal, que ha sido creado a su amparo, las legislaciones nacionales son meros hechos, manifestaciones de la voluntad y de la actividad de los Estados, al igual que las resoluciones judiciales o las medidas administrativas» [sentencia de 25 de mayo de 1926, asunto relativo a determinados intereses alemanes en la Alta Silesia polaca (fondo), CPJI, Serie A, n.º 7, p. 19]. Véase, a este respecto, Santulli, C.: *Le statut international de l'ordre juridique étatique — Étude du traitement du droit interne par le droit international*, Éditions Pedone, París, 2001, pp. 259 y ss. Véase asimismo, como plasmación de este principio en la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, la sentencia de 12 de julio de 2005, Controversia fronteriza (Benin/Níger) (CIJ Recueil 2005, p. 90, § 28).

114 Véase, a este respecto, Nouvel, Y.: «Commentaire de l'arrêt Achmea», *Journal du Droit International (Clunet)*, LexisNexis, París, n.º 3, julio de 2018, comentario 14, p. 903, según el cual, en virtud del artículo 8.31, apartado 2, del CETA, «pronunciarse sobre la base del Derecho de la Unión —dicho de otro modo, extraer de la norma legal la consecuencia que se le atribuye con arreglo a dicha norma— es una función que no incumbe al tribunal; en cambio, tomar en consideración la norma de Derecho europeo como elemento de hecho es una labor que los árbitros pueden realizar, siempre que resulte pertinente. Al desempeñar su función jurisdiccional, el tribunal arbitral puede estar llamado a conocer un estado del Derecho europeo, que constituirá entonces uno de los hechos del litigio, cuya solidez tratará de establecer como dato material pertinente».

jurisdiccionales o las autoridades de dicha Parte, y cualquier sentido que el tribunal haya dado al Derecho interno no será vinculante para los órganos jurisdiccionales o las autoridades de dicha Parte». El Tribunal del CETA no puede, por tanto, realizar interpretaciones vinculantes del Derecho de la Unión.

137. Así pues, aunque es concebible que, para efectuar su control, el Tribunal deba interpretar en cierta medida el Derecho de la Unión, por ejemplo, si debe delimitar el alcance de la conducta reprochada, sin embargo, el Tribunal del CETA está obligado, en virtud del artículo 8.31, apartado 2, del CETA, a seguir la interpretación del Derecho de la Unión que, en su caso, haya realizado el Tribunal de Justicia, que en ningún caso estará vinculado en modo alguno por el sentido que el Tribunal del CETA haya dado al Derecho de la Unión. Por consiguiente, una eventual interpretación del Derecho interno por parte del Tribunal del CETA no tendrá por efecto vincular a las autoridades y los órganos jurisdiccionales de la Parte contratante en cuestión.

138. De las consideraciones que preceden resulta que el Tribunal del CETA está sujeto a la interpretación del Derecho de la Unión dada por el Tribunal de Justicia —que el artículo 8.31, apartado 2, del CETA le exige seguir—, mientras que la interpretación del Derecho de la Unión que lleve a cabo aquel Tribunal no es vinculante para el Tribunal de Justicia, las instituciones de la Unión o los órganos jurisdiccionales o las autoridades nacionales.

139. El artículo 8.31, apartado 2, del CETA garantiza, por tanto, que el Tribunal del CETA únicamente pueda interpretar el Derecho de la Unión cuando no exista indicación alguna a este respecto en el ordenamiento jurídico de la Unión y que, en caso de que el Tribunal del CETA lleve a cabo tal interpretación, lo haga con el único objetivo de resolver la diferencia de la que esté conociendo, sin que dicha interpretación vincule a las autoridades ni a los órganos jurisdiccionales de la Unión.

140. Por consiguiente, el artículo 8.31, apartado 2, del CETA prevé garantías suficientes para impedir que el Tribunal del CETA pueda imponer una interpretación del Derecho de la Unión en el seno del ordenamiento jurídico de esta. En esta medida, las funciones esenciales del Tribunal de Justicia no se ven afectadas. En particular, el mecanismo de solución de diferencias previsto por la sección F del capítulo 8 del CETA no afecta a la función del Tribunal de Justicia de interpretar en última instancia y de manera vinculante el Derecho de la Unión.

141. Esta disposición refleja que se ha tenido en cuenta la jurisprudencia del Tribunal de Justicia según la cual los órganos a los que se han conferido competencias decisorias con arreglo a un acuerdo celebrado por la Unión no deben estar facultados para «imponer a la Unión y a sus instituciones, en el ejercicio de sus competencias internas, una interpretación determinada de las normas del Derecho de la Unión». ¹¹⁵

142. Ciertamente, en su dictamen 2/13, el Tribunal de Justicia señaló que «la interpretación de una disposición del Derecho de la Unión, inclusive del Derecho derivado, exige en principio un pronunciamiento del Tribunal de Justicia cuando dicha disposición admite varias interpretaciones». ¹¹⁶ Pues bien, según el Tribunal de Justicia, «si no se permitiese [a este último] aportar la *interpretación definitiva* del Derecho derivado y si el [Tribunal Europeo de Derechos Humanos], al examinar la conformidad de ese Derecho con el CEDH, diese por sí mismo una interpretación determinada de entre todas las posibles, se estaría vulnerando sin lugar a dudas *el principio de competencia exclusiva del Tribunal de Justicia para la interpretación definitiva del Derecho de la Unión*». ¹¹⁷ Sin embargo, este principio no se vulnera en la medida en que, pese a que el Tribunal del CETA pueda interpretar y, en efecto, interprete el Derecho de la Unión, la interpretación que lleva a cabo a este respecto carece de efectos vinculantes para las autoridades y los órganos jurisdiccionales de la Unión.

¹¹⁵ Véase, en particular, el dictamen 2/13, apartado 184 y jurisprudencia citada.

¹¹⁶ Véase el dictamen 2/13, apartado 245.

¹¹⁷ Véase el dictamen 2/13, apartado 246 (el subrayado es mío).

143. No desvirtúa esta conclusión el hecho de que, como se ha señalado anteriormente, con arreglo al artículo 8.41, apartado 1, del CETA, los laudos del Tribunal del CETA serán vinculantes para las partes en la diferencia con respecto al asunto de que se trate. En el caso de que el Tribunal del CETA se vea obligado a realizar su propia interpretación del Derecho de la Unión, en el supuesto de que no exista ninguna interpretación que deba tener en cuenta, el Tribunal de Justicia seguirá siendo competente para efectuar una interpretación definitiva del Derecho de la Unión. El laudo del Tribunal del CETA únicamente será vinculante para las partes en la diferencia en el marco del asunto en cuestión. Por tanto, si considera que la interpretación del Derecho de la Unión que ha llevado a cabo el Tribunal del CETA es incorrecta, el Tribunal de Justicia podrá rechazar tal interpretación y adoptar la que considere más conveniente, sin que ello entrañe el incumplimiento por parte de la Unión de sus obligaciones internacionales.

144. Además, el margen de interpretación del Tribunal está limitado por la posibilidad que se brinda a las Partes contratantes de «emitir notas vinculantes sobre la interpretación» destinadas a «evitar o corregir toda interpretación errónea del AECG por parte de los tribunales».¹¹⁸

145. Así, el artículo 8.31, apartado 3, del CETA establece que, «en caso de que surjan problemas graves sobre cuestiones de interpretación que puedan afectar a las inversiones, el Comité de Servicios e Inversión podrá, de conformidad con el artículo 8.44[, apartado 3, letra] a), recomendar al Comité Mixto del CETA que adopte interpretaciones del presente Acuerdo. Toda interpretación que haya sido adoptada por el Comité Mixto del CETA será vinculante ante el tribunal establecido con arreglo a la presente sección. El Comité Mixto del CETA podrá decidir que una interpretación tenga efecto vinculante a partir de una fecha determinada».¹¹⁹

146. Ha de precisarse asimismo que, de conformidad con el artículo 26.3, apartado 3, del CETA, «el Comité Mixto del CETA adoptará sus decisiones y recomendaciones por consenso». Por analogía con lo que señaló el Tribunal de Justicia en su dictamen 1/00, un procedimiento de adopción de decisiones de estas características constituye una garantía para la Unión de que no se le impondrá, en sus relaciones con los Estados miembros o los nacionales de estos, una interpretación contraria a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.¹²⁰ Cabe señalar asimismo que el tenor del CETA no impide que la posición adoptada por la Unión en el seno del Comité Mixto pueda, en su caso, someterse al Tribunal de Justicia a través de los recursos establecidos en el Tratado FUE.¹²¹

147. Además, es preciso subrayar que, con arreglo al artículo 8.28, apartado 1, del CETA, «se crea un tribunal de apelación para reconsiderar los laudos dictados con arreglo a la presente sección». De conformidad con el artículo 8.28, apartado 7, del CETA, incumbe al Comité Mixto del CETA adoptar «con prontitud una decisión por la que se establezcan las [...] cuestiones administrativas y organizativas relativas al funcionamiento del tribunal de apelación», sobre los puntos que se enumeran en esa misma disposición.

148. La propia existencia del Tribunal de Apelación constituye una garantía adicional de que, durante la toma de decisiones en el marco del mecanismo de solución de diferencias previsto en la sección F del capítulo ocho del CETA, no se dará al Derecho de la Unión, en tanto que elemento de hecho, un sentido erróneo. En efecto, de conformidad con el artículo 8.28, apartado 2, letra b), del CETA, el Tribunal de Apelación podrá asimismo modificar o revocar un laudo del Tribunal sobre la base de

¹¹⁸ Véase el apartado 6, letra a), del instrumento interpretativo conjunto.

¹¹⁹ Véase asimismo el artículo 26.1, apartado 5, letra e), del CETA, según el cual el Comité Mixto del CETA podrá «adoptar interpretaciones de las disposiciones del presente Acuerdo, que serán vinculantes para los tribunales establecidos con arreglo a la sección F del capítulo ocho (Solución de diferencias en materia de inversiones entre inversores y Estados) y [del capítulo] veintinueve (Solución de diferencias)». Con arreglo al artículo 26.1, apartado 1, del CETA, el Comité Mixto está formado por representantes de la Unión Europea y representantes de Canadá.

¹²⁰ Véase el dictamen 1/00, apartado 40.

¹²¹ Véase, por analogía, el dictamen 1/00, apartado 39.

«errores manifiestos en la apreciación de los hechos, incluida la apreciación del Derecho nacional pertinente». Ello significa que, en lo que respecta al sentido que debe darse al Derecho de la Unión, un posible error del Tribunal del CETA todavía podrá ser subsanado en el marco de la revisión de los laudos por el Tribunal de Apelación.

149. En aplicación del artículo 8.28, apartado 2, letra b), del CETA, la parte recurrente en apelación que se opone a la apreciación que el Tribunal ha realizado del Derecho interno aplicable debe, por tanto, acreditar, para cumplir el requisito de probar la existencia de un error manifiesto, que el Tribunal ha efectuado consideraciones manifiestamente contrarias al contenido de las disposiciones del Derecho interno de que se trate o bien ha atribuido a este último un alcance manifiestamente inadecuado.

150. La limitación del control, en fase de apelación, a los errores manifiestos de apreciación de los hechos es acorde con la idea según la cual el Tribunal debe interpretar en la menor medida posible el Derecho interno de las Partes contratantes. Por consiguiente, ha de evitarse que, tanto en primera instancia como en fase de apelación, el debate litigioso verse sobre el significado de dicho Derecho interno.

151. Es preciso señalar que este control, en fase de apelación, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 8.28, apartado 2, letra b), del CETA, se corresponde con la competencia ejercida por el Tribunal de Justicia en sede de casación. A este respecto, conviene recordar que, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, «en sede de casación este último solo es competente para verificar si se ha producido una desnaturalización del Derecho nacional, desnaturalización que debe resultar manifiesta a la vista de los documentos que obran en autos».¹²²

152. Ahora bien, el Tribunal de Apelación únicamente debería ejercer su facultad de control, limitada a la existencia de un error manifiesto, en el supuesto, que cabe considerar relativamente raro, de que no exista en el ordenamiento jurídico de la Unión ningún elemento que permita aclarar el sentido que debe darse a una disposición del Derecho de la Unión.

153. En cambio, si se demuestra que el Tribunal del CETA se ha desviado de una interpretación existente del Derecho de la Unión, dicha apreciación podría, a mi juicio, impugnarse como un mero error de Derecho, en el sentido del artículo 8.28, apartado 2, letra a), del CETA, en la medida en que podría considerarse en ese caso que dicho Tribunal ha vulnerado el artículo 8.31, apartado 2, del CETA, que delimita su competencia.

154. Ciertamente, como se ha señalado anteriormente, del artículo 8.31, apartado 2, del CETA resulta que, al tener en cuenta el Derecho interno de una Parte como elemento de hecho, el Tribunal está obligado a seguir la interpretación predominante dada al Derecho interno por los órganos jurisdiccionales o las autoridades de dicha Parte. Por consiguiente, considero que la infracción del artículo 8.31, apartado 2, del CETA, que podría cometerse si el Tribunal efectuase su propia interpretación del Derecho de la Unión, sin tener en cuenta la interpretación de dicho Derecho efectuada por las instituciones o los órganos jurisdiccionales de la Unión, pese a que esta disposición le exige basarse en la interpretación predominante dada al Derecho de la Unión, constituiría un error en la aplicación del Derecho aplicable, en el sentido del artículo 8.28, apartado 2, letra a), del citado Acuerdo. Dicho de otro modo, el incumplimiento de esta obligación constituiría un error de Derecho cuya prueba no exigiría que se acreditase un carácter manifiesto en el sentido del artículo 8.28, apartado 2, letra b), del CETA.

¹²² Véase, en particular, la sentencia de 20 de diciembre de 2017, España/Comisión (C-81/16 P, EU:C:2017:1003), apartado 42 y jurisprudencia citada.

155. De las consideraciones que preceden se deduce que el Tribunal del CETA es competente para interpretar y aplicar el CETA y que, a la vista de esta competencia, delimitada de manera precisa, no puede poner en peligro el objetivo de unidad de interpretación del Derecho de la Unión ni la función de control de la legalidad de los actos de las instituciones que incumbe a los órganos jurisdiccionales de la Unión.

156. Habida cuenta de las garantías asociadas a la aplicación del mecanismo de solución de diferencias previsto en la sección F del capítulo ocho del CETA, considero que la Unión está en condiciones de someterse a un control externo destinado a garantizar el respeto del nivel de protección de las inversiones recogido en dicho Acuerdo, sin que ello vulnere la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión.

157. Además, como han señalado varias partes que han presentado observaciones en el presente asunto, cabe señalar que el CETA no es comparable al proyecto de acuerdo por el que se crea el Espacio Económico Europeo (EEE), en la versión que fue objeto del dictamen 1/91 (Acuerdo EEE — I), de 14 de diciembre de 1991,¹²³ ni al proyecto de acuerdo referente a la creación del Espacio Europeo Aéreo Común (Acuerdo EEAC), objeto del dictamen 1/00.¹²⁴ En efecto, las secciones C y D del capítulo ocho del CETA no tienen por objeto ni como efecto extender el acervo de la Unión a Canadá mediante la incorporación de disposiciones del Derecho de la Unión. Aunque es cierto que existen ciertas similitudes materiales con la protección conferida a las inversiones por el Derecho interno de la Unión, las normas que figuran en las secciones C y D del capítulo ocho del CETA no pueden considerarse «idénticas». Estas normas reflejan las disposiciones habituales en materia de protección internacional de las inversiones, precisándolas y reforzándolas. Además, el CETA tampoco establece la obligación de garantizar una interpretación uniforme de las normas de protección previstas en dicho acuerdo o en el Derecho interno de las Partes.¹²⁵ Desde este punto de vista, no existe el riesgo de que la interpretación de las secciones C y D del capítulo ocho del CETA que efectúe el Tribunal entrañe consecuencias sobre la interpretación del Derecho interno de la Unión, que el Tribunal de Justicia consideró incompatibles con el principio de autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión en su dictamen 1/91.¹²⁶

158. En cualquier caso, lo importante es que, a la luz de las garantías que se han enumerado en las consideraciones anteriores, aun en el caso de las normas de protección que resulten, en esencia, idénticas, el mecanismo establecido por el CETA no tiene por efecto imponer a la Unión y a sus instituciones, en el ejercicio de sus competencias internas, una interpretación determinada de las normas del Derecho de la Unión que podrían encontrar una expresión equivalente en dicho Acuerdo, al ser cada categoría de normas formalmente distinta y poder conservar su propia interpretación.¹²⁷

159. Conviene distinguir asimismo las estipulaciones del CETA relativas al Tribunal del CETA de las del proyecto de acuerdo de adhesión de la Unión Europea al CEDH, objeto del dictamen 2/13. En este último dictamen, el Tribunal de Justicia puso el acento en varios motivos que mostraban la vulneración de la autonomía del Derecho de la Unión, entre los que se incluyen, en particular, el hecho de que el acuerdo previsto podía afectar a las relaciones recíprocas entre la Unión y los Estados miembros y al reparto de las competencias entre la Unión y sus Estados miembros.

123 EU:C:1991:490, apartados 4, 5, 41 y 42; en lo sucesivo, «dictamen 1/91».

124 Apartado 3.

125 A diferencia de lo que preveía el proyecto de acuerdo por el que se crea el EEE, objeto del dictamen 1/91, apartados 8, 9 y 43. Véase asimismo, respecto del EEAC, el dictamen 1/00, apartados 4, 5 y 10.

126 A este respecto, ha de recordarse que el Tribunal de Justicia ha declarado, en esencia, que un acuerdo que prevé la competencia de un órgano jurisdiccional distinto del Tribunal de Justicia para interpretar y aplicar sus disposiciones, aun cuando dicho acuerdo recoja una parte esencial de las normas, incluidas las de Derecho derivado, que regulan las relaciones económicas y comerciales dentro de la Unión y que constituyen, en su mayoría, preceptos fundamentales del ordenamiento jurídico de la Unión, y tenga, pues, por efecto insertar en el ordenamiento jurídico de la Unión un vasto conjunto de normas jurídicas que se yuxtapone a un grupo de normas de la Unión de idéntico tenor, vulnera la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión (véase el dictamen 1/91, apartados 41 y 42).

127 Véase el dictamen 1/00, apartado 41.

160. Pues bien, el Tribunal del CETA carece de competencia para decidir sobre las relaciones recíprocas entre la Unión y sus Estados miembros, entre los propios Estados miembros o entre los inversores de un Estado miembro y el resto de los Estados miembros. El Tribunal del CETA se diferencia de los órganos jurisdiccionales que fueron objeto de los dictámenes 1/09 y 2/13 en que, aunque la Unión había celebrado el acuerdo previsto que constituía el objeto de ambos dictámenes, tanto el Tribunal Europeo y Comunitario de Patentes como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos habrían sido competentes para pronunciarse sobre litigios internos de la Unión. Este no es el caso del Tribunal del CETA, que únicamente puede conocer de litigios que enfrentan a los inversores de una Parte contratante con la otra Parte contratante.

161. Además, el Tribunal del CETA no está llamado a decidir sobre el reparto de competencias entre la Unión y sus Estados miembros. En efecto, el CETA prevé, en su artículo 8.21, modalidades automáticas de determinación del demandado en el marco de un procedimiento iniciado por un inversor canadiense, y ello sin perjuicio del Reglamento (UE) n.º 912/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, por el que se establece un marco para gestionar la responsabilidad financiera relacionada con los tribunales de resolución de litigios entre inversores y Estados establecidos por acuerdos internacionales en los que la Unión Europea sea parte.¹²⁸ De este modo, el artículo 8.21, apartado 1, del CETA prevé, en caso de presunto incumplimiento de dicho Acuerdo por la Unión Europea o por uno de sus Estados miembros, que el inversor que se propone presentar una demanda de conformidad con el artículo 8.23 del citado Acuerdo deberá proporcionar «a la [Unión] una notificación en la que se solicite que se determine cuál es el demandado». A continuación, la Unión Europea determinará si ella o uno de sus Estados miembros será el demandado e informará al respecto al inversor.¹²⁹ En caso de que el inversor no haya sido informado sobre tal determinación en un plazo de cincuenta días desde que se entregó la notificación en la que se solicitaba tal determinación, si las medidas señaladas en la notificación son exclusivamente medidas de un Estado miembro, este último miembro será el demandado. Si entre las medidas señaladas en la notificación hay medidas de la Unión Europea, la Unión Europea será el demandado.¹³⁰ El Tribunal del CETA estará sujeto a tal determinación, efectuada de conformidad con el artículo 8.21, apartados 3 o 4.¹³¹

162. El Reglamento n.º 912/2014 recoge las normas que permiten determinar si debe ser la Unión o el Estado miembro de que se trate quien actúe como parte demandada. Las decisiones adoptadas por la Comisión son actos de ejecución. Estos actos pueden someterse por tanto a un control de legalidad ante los órganos jurisdiccionales de la Unión. Como señala acertadamente el Consejo, el Tribunal de Justicia es, por tanto, el juez último de la cuestión de quién debe actuar como parte demandada.

163. A la vista de estos elementos, el presente asunto se diferencia del dictamen 2/13, en el que el Tribunal de Justicia declaró que el modo de funcionamiento del mecanismo del codemandado contemplado en el acuerdo previsto no garantizaba que se preservasen las características específicas de la Unión y de su Derecho. En efecto, este modo de funcionamiento vulneraba la competencia exclusiva del Tribunal de Justicia para pronunciarse sobre el reparto de competencias entre la Unión y sus Estados miembros.¹³²

164. Por tanto, en la medida en que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 8.21, el Tribunal del CETA no está facultado para pronunciarse sobre el reparto de competencias entre la Unión y sus Estados miembros, no puede considerarse que dicho Acuerdo vulnere, desde este punto de vista, la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión.

¹²⁸ DO 2014, L 257, p. 121.

¹²⁹ Véase el artículo 8.21, apartado 3, del CETA.

¹³⁰ Véase el artículo 8.21, apartado 4, del CETA.

¹³¹ Véase el artículo 8.21, apartado 7, del CETA.

¹³² Véase el dictamen 2/13, apartados 215 a 235. A este respecto, el CETA se distingue igualmente del acuerdo que dio lugar al dictamen 1/91, apartados 30 a 36.

7. El STI no afecta a la misión de los órganos jurisdiccionales nacionales de garantizar la aplicación efectiva del Derecho de la Unión

165. La sección F del capítulo ocho del CETA contempla un mecanismo que podría considerarse «cuasi-judicial», que todavía conserva en determinados aspectos la impronta de la normativa aplicable en materia de arbitraje de inversión y que tiene por objetivo, en esencia, resolver litigios relativos a la interpretación o la aplicación de las propias disposiciones del acuerdo internacional en cuestión. Además, en la medida en que constituye un modo alternativo de solución de diferencias en materia de protección de las inversiones, en relación con la aplicación del CETA, este mecanismo no afecta a las competencias de los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros sobre la interpretación y la aplicación del Derecho de la Unión, ni a la facultad, o en su caso la obligación, de estos últimos de plantear cuestiones prejudiciales al Tribunal de Justicia, ni a la competencia de este para responder a ellas.¹³³

166. Si bien, al igual que el Tribunal Europeo y Comunitario de Patentes, que constituía el objeto del dictamen 1/09, el Tribunal del CETA se sitúa fuera del marco institucional y jurisdiccional de la Unión, este Tribunal, a diferencia de lo que sucedía en el caso de aquel respecto de numerosas acciones ejercitadas por particulares en el ámbito de la patente comunitaria,¹³⁴ no tiene atribuida una competencia exclusiva para conocer de las acciones ejercitadas por inversores extranjeros en el ámbito de la protección de las inversiones ni para interpretar y aplicar el Derecho de la Unión en esa materia.

167. Como ha señalado correctamente la Comisión en sus observaciones, el Tribunal del CETA no está destinado a aplicar el Derecho interno de la Unión, sino únicamente las disposiciones de dicho Acuerdo. El CETA establece una protección complementaria en el Derecho internacional y prevé un mecanismo específico que permite a los inversores de la otra Parte solicitar dicha protección. Ahora bien, dicho esto, no limita los derechos materiales que asisten a los inversores extranjeros en virtud del Derecho interno de la Unión. Tampoco produce el efecto de limitar la competencia del Tribunal de Justicia o de los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros para conocer de las acciones ejercitadas para garantizar el respeto de tales derechos conferidos por el Derecho interno de la Unión.

168. Por consiguiente, el establecimiento del STI no impide a los inversores extranjeros solicitar la protección de sus inversiones mediante el ejercicio de una acción ante los órganos jurisdiccionales de las Partes contratantes, al objeto de que se aplique el Derecho interno de dichas Partes.¹³⁵ Ha de recordarse a este respecto que, habida cuenta de la ausencia de efecto directo del CETA, los inversores extranjeros no podrán en tal caso invocar directamente una vulneración de dicho Acuerdo ante los órganos jurisdiccionales de las Partes contratantes, sino tan solo el Derecho interno de dichas Partes, siempre que incluya unas normas de protección adecuadas. Además de que los dos tipos de acción se fundamentan, pues, en normas jurídicas de referencia diferentes, tampoco tienen necesariamente el mismo objeto. Ciertamente, a diferencia de lo que sucede cuando se presenta una demanda ante el Tribunal del CETA, el ejercicio de una acción ante los órganos jurisdiccionales nacionales de las Partes contratantes podría estar destinado no solo a obtener una indemnización, sino también la anulación de una medida del Derecho interno de dichas Partes. Por tanto, se trata de dos vías jurídicas complementarias, que no se sustituyen entre sí.

169. Las Partes contratantes han previsto normas que delimitan las opciones de las que disponen los inversores extranjeros.

¹³³ Véase, a este respecto, el dictamen 1/09, apartado 77.

¹³⁴ Dictamen 1/09, apartado 89.

¹³⁵ En su dictamen 2/15, el Tribunal de Justicia señaló a este respecto que se trata de una «posibilidad sujeta a la discrecionalidad del inversor demandante» (apartado 290).

170. En virtud del artículo 8.22 del CETA, titulado «Procedimiento y otros requisitos para presentar una demanda al Tribunal»:

«1. Un inversor solo podrá presentar una demanda de conformidad con el artículo 8.23 si el inversor:

[...]

- f) retira o suspende cualquier procedimiento existente ante un tribunal u órgano jurisdiccional con arreglo al Derecho interno o internacional respecto a una medida que supuestamente constituya una infracción mencionada en su demanda; y
- g) renuncia a su derecho a iniciar una demanda o un procedimiento ante un tribunal u órgano jurisdiccional con arreglo al Derecho interno o internacional respecto a una medida que supuestamente constituya una infracción mencionada en su [demanda].»

171. Estas disposiciones muestran que el Tribunal del CETA goza únicamente de una competencia alternativa. Por tanto, como se precisa en el apartado 6, letra a), del instrumento interpretativo conjunto «el AECG no privilegiará el recurso al [STI] creado por el Acuerdo. Los inversores podrán optar en su lugar por utilizar las vías de recurso disponibles en los tribunales nacionales». Por otra parte, la imposibilidad de ejercitar una acción ante el Tribunal del CETA y, al mismo tiempo o con posterioridad, otra ante los órganos jurisdiccionales de las Partes contratantes podría producir el efecto de incitar a los inversores a ejercitarla en primer lugar ante tales órganos jurisdiccionales. Aun cuando no se contemple como un requisito para ejercitar una acción ante el Tribunal del CETA, estas disposiciones favorecen el agotamiento de las vías de recurso internas.

172. Habida cuenta de estos elementos, procede declarar que, aun cuando, dada la ausencia de efecto directo del CETA, los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros no tienen como misión aplicar este Acuerdo, no están privados de su estatuto de tribunales de «Derecho común» del ordenamiento jurídico de la Unión, incluida su función en el eventual planteamiento de cuestiones prejudiciales. Por otra parte, no se priva al Tribunal de Justicia de su competencia para responder con carácter prejudicial a las cuestiones planteadas por dichos órganos jurisdiccionales. Por consiguiente, no se desvirtúan las competencias que los Tratados confieren a las instituciones de la Unión y a los Estados miembros, que son esenciales para la preservación de la naturaleza misma del Derecho de la Unión.¹³⁶

8. *Coherencia con los objetivos de la acción exterior de la Unión*

173. En mi opinión, el examen de la compatibilidad de la sección F del capítulo ocho del CETA con el principio de autonomía del Derecho de la Unión debe llevarse a cabo teniendo debidamente en cuenta la necesidad de garantizar la capacidad de la Unión para contribuir a la aplicación de los principios y a la consecución de los objetivos de su acción exterior.

174. Como el Gobierno eslovaco señaló acertadamente durante la vista, el Tribunal de Justicia debería dotar al principio de autonomía de la Unión de un contenido que no solo permita preservar las características específicas del Derecho de la Unión, sino que también posibilite a la Unión participar en el desarrollo del Derecho internacional y de un ordenamiento jurídico internacional basado en normas.

175. A mi juicio, las disposiciones que figuran en el capítulo ocho del CETA permiten alcanzar un equilibrio entre la preservación de la estructura constitucional específica de la Unión y el desarrollo de la acción exterior de esta.

¹³⁶ Dictamen 1/09, apartado 89.

176. De conformidad con el artículo 3 TUE, apartado 5, «en sus relaciones con el resto del mundo, la Unión afirmará y promoverá sus valores e intereses y contribuirá a la protección de sus ciudadanos. Contribuirá [...] [al] desarrollo sostenible del planeta, [...] [al] comercio libre y justo, [...] así como al estricto respeto y al desarrollo del Derecho internacional [...]». Este último objetivo implica lógicamente que la Unión debe favorecer las iniciativas y los mecanismos de control que refuercen la efectividad de los tratados internacionales de los que es parte.¹³⁷

177. Con arreglo al artículo 21 TUE, apartado 2, la acción de la Unión en el ámbito internacional debe estar destinada a lograr un «alto grado de cooperación en todos los ámbitos de las relaciones internacionales», en particular mediante la consolidación y el respaldo del «Estado de Derecho [...] y los principios del Derecho internacional»,¹³⁸ «la integración de todos los países en la economía mundial, entre otras cosas mediante la supresión progresiva de los obstáculos al comercio internacional»,¹³⁹ la contribución a «[la elaboración de] medidas internacionales de protección y mejora de la calidad del medio ambiente [...] para lograr el desarrollo sostenible»¹⁴⁰ y la promoción de «un sistema internacional basado en una cooperación multilateral sólida y en una buena gobernanza mundial».¹⁴¹ Con arreglo al artículo 207 TFUE, apartado 1, «la política comercial común se llevará a cabo en el marco de los principios y objetivos de la acción exterior de la Unión».

178. En mi opinión, el capítulo ocho del CETA se inscribe plenamente en estos objetivos al combinar determinadas normas sobre la protección de las inversiones, que contribuyen a la seguridad jurídica de los inversores y al desarrollo de los intercambios comerciales entre la Unión y Canadá,¹⁴² con un mecanismo específico de solución de diferencias que afirma expresamente el derecho de las Partes contratantes a adoptar la legislación necesaria para alcanzar objetivos legítimos de interés público, por ejemplo en materia de salud pública, seguridad, medio ambiente o protección social.

9. La instauración de un mecanismo de intervención previa del Tribunal de Justicia y la posibilidad de que los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros ejerzan un control completo sobre los laudos no son necesarias

179. Ha de recordarse que la razón de ser de un mecanismo de solución de diferencias como el que se prevé en la sección F del capítulo ocho del CETA consiste en garantizar la neutralidad y la autonomía de la solución de diferencias entre inversores y Estados con respecto a los sistemas jurisdiccionales de las Partes contratantes. Según esta lógica, es comprensible que las Partes no hayan previsto ni un mecanismo de intervención previa del Tribunal de Justicia ni que los laudos emitidos por el Tribunal hayan de someterse sistemáticamente a un control completo por los órganos jurisdiccionales de dichas Partes. Prever tal grado de conexión con el sistema jurisdiccional de las Partes contratantes habría sido contrario a la voluntad de estas últimas de crear un mecanismo de solución de diferencias que, precisamente, estuviera al margen de sus sistemas jurisdiccionales.

180. En la medida en que se admite que la sección F del capítulo ocho del CETA establece suficientes garantías para impedir que este mecanismo vulnere la competencia exclusiva del Tribunal de Justicia para emitir una interpretación definitiva del Derecho de la Unión, considero que la elección efectuada por las Partes contratantes no puede cuestionarse.

¹³⁷ Véase, a este respecto, De Witte, B.: «A selfish Court? The Court of justice and the Design of International Dispute Settlement Beyond the European Union», *The European Court of Justice and external relations law: constitutional challenges*, Hart Publishing, Oxford, 2014, pp. 33 a 46, en particular p. 34.

¹³⁸ Artículo 21 TUE, apartado 2, letra b).

¹³⁹ Artículo 21 TUE, apartado 2, letra e).

¹⁴⁰ Artículo 21 TUE, apartado 2, letra f).

¹⁴¹ Artículo 21 TUE, apartado 2, letra h).

¹⁴² Véase, en este sentido, el dictamen 2/15, apartado 94.

181. Dicho esto, ha de observarse que, dependiendo de la elección de las reglas de arbitraje aplicables a la presentación de una demanda,¹⁴³ no se excluye el control¹⁴⁴ de los órganos jurisdiccionales del Estado miembro donde se solicita el cumplimiento efectivo, sobre todo en caso de conflicto con el orden público de dicho Estado.¹⁴⁵ Ahora bien, en mi opinión, la existencia de dicho control no condiciona la compatibilidad con el principio de autonomía del Derecho de la Unión del mecanismo de solución de diferencias entre inversores y Estados miembros prevista en la sección F del capítulo ocho del CETA.

182. Por otra parte, en lo que respecta a la idea que se ha transmitido en algunas ocasiones de prever en este tipo de acuerdo un mecanismo de intervención previa del Tribunal de Justicia en caso de que surja un problema relativo a la interpretación del Derecho de la Unión, debe tenerse en cuenta el principio de reciprocidad, como han señalado acertadamente el Gobierno alemán y la Comisión. En efecto, aparte de que un mecanismo de tal naturaleza sería difícil, si no imposible, de negociar con los Estados terceros,¹⁴⁶ la Unión, en caso de aceptación por parte de estos, tendría que dar también a sus socios, debido a la reciprocidad que rige sus relaciones mutuas, la posibilidad de atribuir a sus órganos jurisdiccionales nacionales competencia prejudicial para la interpretación del Derecho interno. Desde el punto de vista de los inversores de la Unión, ello iría en contra de los objetivos del mecanismo de solución de diferencias, a saber, ser neutro e independiente de los órganos jurisdiccionales nacionales de la otra Parte contratante. Además, esta situación mermaría considerablemente el interés y el atractivo de tal mecanismo, en particular cuando la Unión establece relaciones con Estados terceros cuyos órganos jurisdiccionales internos no reúnen, o reúnen de manera incompleta, los criterios de imparcialidad, independencia y celeridad, y, en definitiva, podría menoscabar el nivel de protección de las inversiones realizadas en dichos Estados por los inversores de la Unión.

183. Por consiguiente, apruebo el enfoque adoptado por los negociadores del CETA, consistente en poner un especial cuidado, en las disposiciones de dicho Acuerdo, para que el mecanismo de solución de diferencias creado interfiera en la menor medida posible con los sistemas jurisdiccionales de las Partes contratantes.

184. Habida cuenta de las consideraciones que preceden, estimo que el mecanismo de solución de diferencias entre inversores y Estados previsto en la sección F del capítulo ocho del CETA no pone en peligro la autonomía del Derecho de la Unión y, en particular, no afecta al principio de competencia exclusiva del Tribunal de Justicia para la interpretación definitiva del Derecho de la Unión.

B. Sobre el principio general de igualdad de trato y la exigencia de efectividad del Derecho de la Unión

185. En esta parte de su solicitud de dictamen, el Reino de Bélgica observa, antes de nada, que el CETA establece a favor de los inversores canadienses una vía jurisdiccional privilegiada. Afirma que las empresas canadienses que inviertan en la Unión podrán presentar una demanda ante un órgano jurisdiccional nacional de la Unión o bien ante el Tribunal del CETA, mientras que las empresas de la Unión que inviertan en la Unión no dispondrán de esta posibilidad de elección.

143 Véase, a este respecto, el artículo 8.23, apartado 2, del CETA. Véase asimismo, en lo que respecta al cumplimiento efectivo de los laudos, el artículo 8.41, apartados 3 a 6, del CETA.

144 Véase, a este respecto, el artículo V de la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, firmado en Nueva York el 10 de junio de 1958, que recoge una lista exhaustiva de motivos de denegación de la ejecución.

145 Por el contrario, un laudo dictado en el marco del capítulo ocho del CETA podría eludir dicho control jurisdiccional si el inversor optase por el Convenio para la resolución de litigios en materia de inversión entre los Estados y los nacionales de otros Estados, del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI), firmado en Washington el 18 de marzo de 1965. No obstante, para una opinión más matizada sobre esta cuestión, véase Jean, G.-A., *op. cit.*, apartados 1036 y ss.

146 Como ha señalado acertadamente la Comisión en sus observaciones, se correría el riesgo de que los Estados terceros considerasen la intervención previa del Tribunal de Justicia como un privilegio unilateral que pondría en peligro la neutralidad del mecanismo de solución de diferencias.

186. En su opinión, debe examinarse si esta situación es compatible con el artículo 20 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea,¹⁴⁷ según el cual «todas las personas son iguales ante la ley», y con el artículo 21, apartado 2, de la Carta, que establece que «se prohíbe toda discriminación por razón de nacionalidad en el ámbito de aplicación de los Tratados y sin perjuicio de sus disposiciones particulares».

187. El Reino de Bélgica señala, a continuación, que, con arreglo al artículo 8.39, apartado 2, letra a), del CETA, cuando un inversor canadiense actúe ante el Tribunal del CETA en nombre de una «empresa establecida localmente» (es decir, una empresa establecida en la Unión que sea propiedad de dicho inversor o que este controle directa o indirectamente),¹⁴⁸ la indemnización por daños y perjuicios que eventualmente conceda dicho Tribunal deberá abonarse a tal empresa local.

188. Dicho Estado miembro indica que esta norma podría estar justificada por el objetivo, típico de los acuerdos internacionales sobre protección de las inversiones, de promover la economía de la Parte donde está establecida esta empresa. Sin embargo, es preciso examinar la compatibilidad de dicha norma con los artículos 20 y 21 de la Carta.

189. Por último, el Reino de Bélgica se pregunta si, en el supuesto de que el Tribunal del CETA resuelva que una multa impuesta a un inversor canadiense (o a una empresa establecida localmente) por la Comisión o por una autoridad de competencia de uno de los Estados miembros es contraria a una disposición de las secciones C o D del capítulo ocho del CETA y condene al pago de una indemnización por el valor de dicha multa, la desaparición de los efectos de la multa en cuestión sería compatible con el principio de igualdad de trato y con la exigencia de efectividad del Derecho de la Unión.

190. En su opinión, del artículo 8.9, apartados 3 y 4, del CETA resulta que, cuando la Unión haya declarado una ayuda estatal incompatible con el artículo 108 TFUE y haya ordenado su devolución, el Tribunal del CETA no podrá considerar esta decisión contraria al CETA y, por consiguiente, tampoco podrá ya conceder una indemnización por daños y perjuicios por un importe igual al de dicha ayuda estatal. Ahora bien, el CETA no incluye una norma similar destinada a proteger las decisiones adoptadas por la Comisión o por las autoridades de competencia de los Estados miembros en el marco de los artículos 101 TFUE y 102 TFUE. Por tanto, no cabe excluir, a su juicio, que un inversor canadiense pueda eludir las consecuencias económicas de una vulneración del Derecho de la competencia de la Unión, mientras que los inversores de la Unión no disponen de tal posibilidad.

191. En resumen, el Reino de Bélgica desea saber si los laudos del Tribunal podrían, en determinadas circunstancias, vulnerar los artículos 20 y 21 de la Carta y la exigencia de efectividad del Derecho de la Unión. A este respecto, dicho Estado miembro señala dos situaciones, a saber, en primer lugar, el supuesto en el que se abona una indemnización por daños y perjuicios a una empresa establecida localmente, de conformidad con el artículo 8.39, apartado 2, letra a), del CETA y, en segundo lugar, el supuesto en el que el Tribunal podría conceder una indemnización por daños y perjuicios debido a una multa impuesta en aplicación del Derecho de la competencia de la Unión.

192. La primera parte de las cuestiones planteadas por el Reino de Bélgica resulta del hecho de que, con arreglo al artículo 8.23, apartado 1, del CETA, puede presentar una demanda un inversor de una Parte en su propio nombre o un inversor de una Parte en nombre de una empresa establecida localmente que sea de su propiedad o que controle directa o indirectamente. En este segundo

¹⁴⁷ En lo sucesivo, «Carta».

¹⁴⁸ Véase, a este respecto, el artículo 8.23, apartado 1, letra b), del CETA.

supuesto, del artículo 8.39, apartado 2, letra a), del CETA se deduce que el importe de la indemnización que se fije en el laudo deberá abonarse a la empresa establecida localmente. En mi opinión, esta consideración no establece una discriminación respecto de los inversores de la Unión que invierten en el seno de esta.

193. A este respecto, ha de señalarse que la empresa establecida localmente, como se prevé en estas disposiciones, constituye ella misma una forma de inversión. En efecto, según el artículo 8.1 del CETA, se entenderá por «inversión cubierta», con respecto a una de las Partes, una inversión «que sea propiedad directa o indirecta de un inversor de la otra Parte o que esté controlada por él», y por «inversión» se entenderá «cualquier tipo de activo que sea propiedad de un inversor o esté bajo el control, directa o indirectamente, de este» y que puede revestir, en particular, la forma de una empresa. Habida cuenta del control ejercido por el inversor de una Parte sobre la empresa establecida localmente en el territorio de la otra Parte, una indemnización concedida por el Tribunal del CETA, pese a que se abonará a la empresa establecida localmente, beneficiará en definitiva al inversor de la primera Parte, que es, además, el único legitimado, con arreglo al artículo 8.23, apartado 1, del CETA, para presentar una demanda ante dicho Tribunal.

194. En la medida en que el inversor de una Parte y la empresa establecida localmente en el territorio de la otra Parte deben, en realidad, equipararse,¹⁴⁹ la pregunta planteada por el Reino de Bélgica versa sobre la existencia o no de una discriminación entre los inversores extranjeros, beneficiarios de una protección material y procesal específica, y los inversores locales, que no disfrutaban de dicha protección.

195. Sobre esta cuestión, conviene precisar que del artículo 207 TFUE, apartado 1, segunda frase, en relación con el artículo 21 TUE se desprende que la Unión, al ejercer las competencias que le confieren los Tratados UE y FUE, incluidas aquellas en materia de política comercial común, debe observar los derechos fundamentales, entre los que figura el principio de igualdad de trato.¹⁵⁰ La Unión es una Unión de Derecho en la que todos los actos de sus instituciones están sujetos al control de su conformidad, en particular, con los Tratados, con los principios generales del Derecho y con los derechos fundamentales.¹⁵¹ Esta afirmación se refiere igualmente a la acción exterior de la Unión.¹⁵² Ha de recordarse a este respecto que, según reiterada jurisprudencia, los acuerdos internacionales celebrados por la Unión «forman parte integrante, a partir de su entrada en vigor, del ordenamiento jurídico de la Unión [...]. Por lo tanto, sus disposiciones deben ser plenamente compatibles con los Tratados y con los principios constitucionales que se derivan de ellos». ¹⁵³ Esto incluye ciertamente, en aplicación de su artículo 51, la Carta, la cual, con arreglo al artículo 6 TUE, apartado 1, tendrá «el mismo valor jurídico que los Tratados». Incluso con anterioridad a la entrada en vigor formal de la Carta, el Tribunal de Justicia ya había establecido el principio según el cual la gestión de las relaciones exteriores de la Unión debe ser conforme con los derechos fundamentales de la Unión.¹⁵⁴

149 Como ha señalado la Comisión en sus observaciones, las empresas establecidas localmente son una prolongación del inversor extranjero y, por consiguiente, está justificado equipararlas al inversor extranjero que sea su propietario o las controle.

150 El principio de igualdad se menciona en el artículo 21 TUE, apartado 1.

151 Véase, en particular, la sentencia de 6 de octubre de 2015, Schrems (C-362/14, EU:C:2015:650), apartado 60 y jurisprudencia citada.

152 Véanse, en particular, las sentencias de 19 de julio de 2016, H/Consejo y Comisión (C-455/14 P, EU:C:2016:569), apartado 41, y de 28 de marzo de 2017, Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236), apartado 72.

153 Véase, en particular, la sentencia de 27 de febrero de 2018, Western Sahara Campaign UK (C-266/16, EU:C:2018:118), apartado 46 y jurisprudencia citada.

154 Véase la sentencia de 3 de septiembre de 2008, Kadi y Al Barakaat International Foundation/Consejo y Comisión (C-402/05 P y C-415/05 P, EU:C:2008:461), apartado 285.

196. Ciertamente, según las explicaciones sobre la Carta,¹⁵⁵ el artículo 21, apartado 2, de esta «corresponde al párrafo primero del artículo 18 [TFUE] y debe aplicarse de acuerdo con este último». Además, en virtud del artículo 52, apartado 2, de la Carta, los derechos que esta reconoce y que constituyen disposiciones de los Tratados se ejercerán en las condiciones y dentro de los límites determinados por estos. De lo anterior se desprende que el artículo 21, apartado 2, de la Carta debe interpretarse en el sentido de que tiene el mismo alcance que el artículo 18 TFUE, párrafo primero.

197. El artículo 18 TFUE, párrafo primero, dispone que, «en el ámbito de aplicación de los Tratados, y sin perjuicio de las disposiciones particulares previstas en los mismos, se prohibirá toda discriminación por razón de la nacionalidad». Esta disposición figura en la segunda parte de dicho Tratado, titulada «No discriminación y ciudadanía de la Unión». Se refiere a las situaciones comprendidas en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión en las que un nacional de un Estado miembro sufre un trato discriminatorio respecto de los nacionales de otro Estado miembro únicamente por razón de su nacionalidad. Por consiguiente, según el Tribunal de Justicia, la citada disposición no se aplica a los supuestos de una eventual diferencia de trato entre los nacionales de Estados miembros y los de Estados terceros.¹⁵⁶

198. Ahora bien, en mi opinión, esto no significa que un acuerdo internacional como el CETA no deba respetar el principio de igualdad de trato, el cual constituye un principio general del Derecho de la Unión, reconocido por el artículo 20 de la Carta.¹⁵⁷

199. A este respecto, ha de añadirse que tal afirmación no pone en entredicho la jurisprudencia que pretende salvaguardar la capacidad de acción política en el marco internacional de las instituciones y los órganos de la Unión permitiendo a estos últimos establecer diferencias de trato entre terceros Estados.¹⁵⁸

200. En cuanto a la protección de las inversiones, ha de observarse que el apartado 6, letra a), del instrumento interpretativo conjunto dispone que «el AECG no dará lugar a tratos más favorables hacia los inversores extranjeros con respecto a los inversores nacionales».

201. En cuanto al examen de si el establecimiento del STI es compatible con el principio de igualdad de trato, se ha de recordar que, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el principio de igualdad de trato exige que no se traten de manera diferente situaciones que son comparables y que situaciones diferentes no sean tratadas de manera idéntica, salvo que este trato esté justificado objetivamente.¹⁵⁹

202. La mayor parte de los Gobiernos que han presentado observaciones, así como el Consejo y la Comisión, consideran que el Reino de Bélgica parte erróneamente de la premisa según la cual las empresas canadienses que invierten en la Unión, por un lado, y las empresas de la Unión que invierten en la Unión, por otro lado, se hallan en la misma situación.

155 DO 2007, C 303, p. 17.

156 Véanse, en este sentido, las sentencias de 4 de junio de 2009, Vatsouras y Koupatantze (C-22/08 y C-23/08, EU:C:2009:344), apartados 51 y 52, y de 7 de abril de 2011, Francesco Guarnieri & Cie (C-291/09, EU:C:2011:217), apartado 20. Véase asimismo la sentencia de 20 de noviembre de 2017, Petrov y otros/Parlamento (T-452/15, EU:T:2017:822), apartados 39 a 41. En apoyo de una opinión según la cual el artículo 21, apartado 2, de la Carta podría interpretarse en el sentido de que se aplica a las diferencias de trato entre ciudadanos de la Unión y nacionales de Estados terceros, véase Bribosia, E., Rorive, I., y Hislaire, J.: «Article 21 — Non-discrimination», *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Commentaire article par article*, Bruylant, Bruselas, 2018, pp. 489 a 514, en particular apartados 10 y 11.

157 Véase, en particular, la sentencia de 22 de mayo de 2014, Glatzel (C-356/12, EU:C:2014:350), apartado 43.

158 Véase, en particular, a este respecto, la sentencia de 21 de diciembre de 2016, Swiss International Air Lines (C-272/15, EU:C:2016:993), apartados 25 y ss. Según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, «no existe en el Tratado FUE un principio general que obligue a la Unión, en sus relaciones exteriores, a conceder un mismo trato en todos los sentidos a los diferentes países terceros» (apartado 26 y jurisprudencia citada).

159 Véase, en particular, la sentencia de 7 de marzo de 2017, RPO (C-390/15, EU:C:2017:174), apartado 41 y jurisprudencia citada.

203. Este no es precisamente el caso, pues la primera de las citadas categorías de empresas realiza inversiones internacionales y la otra, inversiones intracomunitarias, que no son comparables a aquellas. Inevitablemente, las inversiones intracomunitarias están sujetas, en cierta medida, a unas normas diferentes de las que rigen las inversiones internacionales. Las únicas situaciones comparables son la de las empresas canadienses que invierten en la Unión, por un lado, y la de las empresas de la Unión que invierten en Canadá, por otro lado.

204. La diferencia existente en el hecho de que las empresas canadienses que invierten en la Unión puedan presentar una demanda ante el Tribunal del CETA, mientras que las empresas de la Unión que invierten en la Unión no disponen de tal posibilidad, no puede considerarse «discriminatoria». A este respecto, dichas partes interesadas se refieren, por analogía, a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia según la cual la diferencia de trato entre los justiciables que tienen derecho a que se les apliquen las normas previstas en un acuerdo para evitar la doble imposición celebrado entre Estados miembros, por un lado, y los justiciables que no se tienen derecho a que se les apliquen tales normas, por otro lado, no constituye una discriminación, dado que las situaciones de estas dos categorías de personas no son comparables.¹⁶⁰

205. En cualquier caso, sería incorrecto considerar que las empresas canadienses que invierten en la Unión, debido a que pueden plantear una demanda ante el Tribunal del CETA, se sitúan en una situación privilegiada respecto de las empresas de la Unión que invierten en la Unión. Esta posibilidad únicamente compensa el hecho de que el CETA no pueda ser invocado directamente ante los órganos jurisdiccionales nacionales de las Partes.

206. Al igual que la mayor parte de los interesados que ha presentado observaciones, considero que únicamente los inversores de cada Parte contratante que invierten en el territorio de la otra Parte contratante se hallan en situaciones comparables.

207. Como el Gobierno alemán señaló acertadamente durante la vista, la situación de los inversores canadienses que invierten en la Unión no es comparable a la situación de los inversores europeos que invierten en su propio espacio económico. Únicamente pueden compararse los inversores canadienses o europeos en lo que respecta a las inversiones que estos últimos efectúan en el territorio de la otra Parte. Sobre la base de esta comparación, todos los inversores que se hallan en una situación comparable reciben un trato similar. En efecto, los inversores de ambas Partes contratantes no tienen acceso al Tribunal del CETA en relación con las inversiones efectuadas en el territorio de la Parte contratante de la que dependen. Esto se explica, como observó el Gobierno alemán, por el hecho de que estos inversores no han asumido los riesgos ni los costes de una inversión en un espacio económico extranjero y operan en un entorno jurídico que les resulta familiar.

208. Además, ha de recordarse que las relaciones entre Partes contratantes como, por un lado, la Unión y sus Estados miembros y, por otro lado, Canadá, no se asientan en la confianza mutua, de ahí que dichas Partes tengan la voluntad de establecer, sobre una base de reciprocidad, un nivel de protección material y procesal en el Acuerdo previsto. Por tanto, el hecho de que los derechos y obligaciones recíprocos creados por el CETA solo se apliquen a los inversores de una de las dos Partes contratantes es una consecuencia inherente al carácter bilateral de este Acuerdo,¹⁶¹ que tiene por objeto proteger a los inversores de ambas Partes de las desventajas que podrían experimentar al invertir en la otra Parte. De ello se desprende que un inversor de la Unión no se encuentra en la misma situación que un inversor canadiense con respecto a una inversión realizada en el territorio de la Unión.

160 Véase, en particular, la sentencia de 5 de julio de 2005, D. (C-376/03, EU:C:2005:424), apartados 53 a 63.

161 Véanse, en este sentido, las conclusiones del Abogado General Wathelet en el asunto Achmea (C-284/16, EU:C:2017:699), punto 75.

209. En cualquier caso, aun en el supuesto de que debiera considerarse que los inversores canadienses que efectúan inversiones en el seno de la Unión y los inversores de la Unión que efectúan inversiones en el seno de esta se hallan en una situación comparable, el hecho de que solo la primera categoría de inversores tenga derecho a recurrir al mecanismo de solución de diferencias entre inversores y Estados instaurado por el CETA estaría objetivamente justificado por la finalidad de promover las inversiones extranjeras en el territorio de ambas partes.

210. A este respecto, ha de observarse que, según el Tribunal de Justicia, «cuando se constate una diferencia de trato entre dos situaciones comparables, el principio de igualdad de trato no resultará vulnerado en tanto la diferencia de trato esté debidamente justificada».¹⁶² Así ocurre, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, «cuando la diferencia de trato está en relación con un objetivo legalmente admisible perseguido por la medida que tenga como efecto establecer tal diferencia y esta es proporcionada a dicho objetivo».¹⁶³

211. Como ya se ha señalado, el Tribunal de Justicia ha tenido ocasión de declarar que «las instituciones y los órganos de la Unión gozan de gran flexibilidad en la toma de decisiones políticas» y que «el desarrollo de las relaciones exteriores implica necesariamente que se tomen decisiones de carácter político».¹⁶⁴ Por tanto, en este contexto se debe reconocer a las instituciones de la Unión un amplio margen de apreciación, de forma que el control judicial de la cuestión de si una diferencia de trato está en relación con un objetivo legalmente admisible perseguido por la medida que tenga como efecto establecer tal diferencia y si esta es proporcionada a dicho objetivo debe limitarse a la existencia de un error manifiesto.¹⁶⁵

212. Pues bien, no es razonable poner en cuestión el carácter legalmente admisible del objetivo perseguido en el marco del establecimiento del STI. A este respecto, me remito a los puntos 173 a 178 de las presentes conclusiones, en los que se ha indicado que el establecimiento del STI es compatible con los objetivos que los Tratados asignan a la Unión en el marco de su acción exterior y, en particular, en la ejecución de su política comercial común, entre los que figura el de promover las inversiones extranjeras sobre una base de reciprocidad. El mecanismo de solución de diferencias entre inversores y Estados instaurado por el CETA forma parte integrante del marco de protección previsto por este Acuerdo, de modo que los negociadores de dicho Acuerdo pudieron considerar legítimamente, en el marco del margen de apreciación que se les reconoce, que, de no contar con tal mecanismo, el CETA no podría alcanzar de una forma tan eficaz su objetivo de promover y atraer las inversiones extranjeras.

213. En mi opinión, de las consideraciones anteriores se deduce que las disposiciones del capítulo ocho del CETA no vulneran el principio general de igualdad de trato.¹⁶⁶

214. En cuanto a la segunda parte de las cuestiones del Reino de Bélgica destinada a dilucidar, en esencia, si el Tribunal del CETA podría neutralizar los efectos de una multa impuesta por la Comisión o por una autoridad de la competencia de uno de los Estados miembros mediante una resolución por la que conceda una indemnización por daños y perjuicios por el mismo importe a un inversor canadiense, considero, al igual que la mayor parte de los interesados que han formulado

¹⁶² Véase, en particular, la sentencia de 7 de marzo de 2017, RPO (C-390/15, EU:C:2017:174), apartado 52 y jurisprudencia citada.

¹⁶³ *Ibidem*, apartado 53 y jurisprudencia citada.

¹⁶⁴ Véase, en particular, la sentencia de 21 de diciembre de 2016, *Swiss International Air Lines* (C-272/15, EU:C:2016:993), apartado 24.

¹⁶⁵ Véase, en este sentido, la sentencia de 7 de marzo de 2017, RPO (C-390/15, EU:C:2017:174), apartado 54 y jurisprudencia citada.

¹⁶⁶ Véase, en el mismo sentido, la resolución n.º 2017-749-DC del Conseil constitutionnel (Consejo Constitucional, Francia), de 31 de julio de 2017, sobre el Acuerdo Económico y Comercial Global entre Canadá, por una parte, y la Unión Europea y sus Estados miembros, por otra (JORF de 11 de agosto de 2017).

observaciones, que existen varias normas que limitan el riesgo de que el Tribunal del CETA pueda llegar a declarar, sin exceder su ámbito de competencia, que una multa impuesta a un inversor canadiense en virtud del Derecho de la competencia de la Unión es contraria a una norma de protección de las inversiones recogida en el capítulo ocho del CETA.

215. En este sentido, ha de recordarse que el artículo 8.9, apartados 1 y 2, del CETA reconoce el derecho de las Partes contratantes a regular en sus territorios para alcanzar objetivos legítimos de interés público. Como el Consejo ha señalado acertadamente en sus observaciones, este derecho comprende el de mantener y aplicar políticas destinadas a combatir las conductas contrarias a la competencia en el mercado interior de la Unión.¹⁶⁷

216. Además, dentro del capítulo diecisiete del CETA, titulado «Política de competencia», el artículo 17.2, apartado 1, dispone que «las Partes reconocen la importancia de la competencia libre y sin distorsiones en sus relaciones comerciales. Son conscientes de que las conductas comerciales contrarias a la competencia pueden distorsionar el correcto funcionamiento de los mercados y mermar los beneficios de la liberalización del comercio». Además, el apartado 2 de este mismo artículo dispone que «las Partes adoptarán las medidas apropiadas para prohibir las conductas empresariales contrarias a la competencia, reconociendo que estas medidas mejorarán el cumplimiento de los objetivos del presente Acuerdo».

217. A la luz de las disposiciones recogidas en el artículo 8.9, apartados 1 y 2, del CETA y en el capítulo diecisiete de dicho Acuerdo, el riesgo de neutralización de las decisiones adoptadas por las Partes contratantes para sancionar conductas contrarias a la competencia está, en mi opinión, estrechamente delimitado.

218. A estas garantías de índole material han de añadirse las garantías procesales, a las que se ha hecho referencia en las consideraciones que preceden, consistentes, por un lado, en la obligación que incumbe al Tribunal del CETA, con arreglo al artículo 8.31, apartado 2, de dicho Acuerdo, de seguir la interpretación dada al Derecho interno por los órganos jurisdiccionales y las autoridades de la Parte contratante de que se trate y, por otro lado, en corregir, en su caso, una interpretación errónea efectuada por dicho Tribunal, gracias a la existencia de un mecanismo de apelación o a la posibilidad del Comité Mixto de realizar interpretaciones vinculantes del CETA.

219. En mi opinión, de estas consideraciones se deduce que el establecimiento del STI no incide en la exigencia de efectividad del Derecho de la competencia de la Unión.

C. Sobre la compatibilidad de la sección F del capítulo ocho del CETA con el derecho a un juez independiente e imparcial

220. El Reino de Bélgica se pregunta si la sección F del capítulo ocho del CETA es compatible con el artículo 47 de la Carta, considerado aisladamente o en relación con el principio de igualdad de trato consagrado en los artículos 20 y 21 de la Carta. En esta parte de su solicitud de dictamen, este Estado miembro se refiere asimismo a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el artículo 6 del CEDH.

¹⁶⁷ Conviene recordar, además, que el apartado 6, letra a), del instrumento interpretativo conjunto señala que el CETA «incluye normas modernas en materia de inversión que mantienen el derecho de los gobiernos a regular en favor del interés público, en particular cuando dichas reglamentaciones afectan a las inversiones extranjeras, garantizando al mismo tiempo un elevado nivel de protección de las inversiones y facilitando un proceso de solución de diferencias justo y transparente». El apartado 6, letra b), de dicho instrumento interpretativo conjunto añade que «el AECG aclara que los gobiernos pueden cambiar su legislación, con independencia de si ello puede repercutir negativamente en una inversión o en las expectativas de beneficio del inversor». Véase asimismo, con carácter más general, el apartado 2 del citado instrumento interpretativo conjunto.

221. A este respecto, el Reino de Bélgica observa, en primer lugar, que el régimen previsto en dicha sección F podría hacer excesivamente difícil el acceso de las pequeñas y medianas empresas al Tribunal del CETA, dado que, con arreglo al artículo 8.27, apartado 14, del CETA, los honorarios y los gastos de los miembros responsables de examinar la diferencia deberán ser abonados por las partes de dicha diferencia, y que el artículo 8.39, apartado 5, del CETA dispone que tanto las costas del procedimiento —que incluirán los gastos del Secretariado del CIADI— como las costas de representación y asistencia jurídica —salvo en circunstancias excepcionales— serán soportadas por la parte perdedora.

222. Además, según el Reino de Bélgica, el CETA no ofrece en la actualidad la posibilidad de conceder asistencia jurídica, si bien el artículo 47, párrafo tercero, de la Carta consagra expresamente el derecho a tal asistencia, siempre y cuando sea necesaria para garantizar la efectividad del acceso a la justicia, derecho este que, según ha precisado el Tribunal de Justicia en el apartado 59 de su sentencia de 22 de diciembre de 2010, DEB,¹⁶⁸ se extiende a las empresas.

223. En opinión del Reino de Bélgica, el riesgo de soportar la totalidad de los gastos de procedimientos intrínsecamente costosos podría disuadir a los inversores que solo disponen de unos recursos económicos limitados de presentar una demanda. En este sentido, podría considerarse que el CETA vulnera el derecho a un juez.

224. El Reino de Bélgica se pregunta, en segundo lugar, sobre la compatibilidad de las condiciones de remuneración de los miembros de los Tribunales previstos por el CETA, tal como se recogen en el artículo 8.27, apartados 12 a 15, y en el artículo 8.28, apartado 7, letra d), de dicho Acuerdo con el derecho a «un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley», consagrado en el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta.

225. Este Estado miembro indica que, dado que estas condiciones de remuneración no se fijan principalmente en el propio texto del CETA, sino que dependen, en gran medida, de la apreciación discrecional del Comité Mixto instaurado por el CETA, es legítimo tener dudas sobre su compatibilidad con los principios en materia de separación de poderes.

226. El Reino de Bélgica considera, a este respecto, que los criterios de remuneración de los miembros del Tribunal deben estar fijados previamente por el legislador y que no puede ser el poder ejecutivo quien los establezca. Este Estado miembro se refiere, en este contexto, a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y a la Carta Magna de los Jueces, adoptada el 17 de noviembre de 2010 por el Consejo Consultivo de Jueces Europeos (CCJE).

227. Según el Reino de Bélgica, el hecho de que el CETA disponga que la remuneración de los miembros de los Tribunales previstos por el Acuerdo no consistirá (o, al menos, no por el momento) en un sueldo fijo y regular, sino en unos honorarios mensuales a los que habrán de añadirse determinados honorarios en función de los días de trabajo destinados a una diferencia podría asimismo resultar incompatible con el derecho a un juez independiente e imparcial.

228. A este respecto, el Reino de Bélgica se refiere al artículo 6.1 de la Carta Europea sobre el Estatuto de los Jueces, adoptada entre el 8 y el 10 de julio de 1998 por el Consejo de Europa, según el cual la remuneración de los jueces deberá fijarse «de modo que les proteja de las presiones tendentes a influir en sus resoluciones y, en general, en su actuación jurisdiccional, alterando así su independencia e imparcialidad». El Reino de Bélgica cita asimismo determinadas recomendaciones adoptadas en el seno del Consejo de Europa según las cuales la remuneración de los jueces debe determinarse en función de un baremo general y no en función de sus resultados.

¹⁶⁸ C-279/09, EU:C:2010:811.

229. El Reino de Bélgica señala que de las condiciones de remuneración actualmente previstas por el CETA resulta que la remuneración depende parcialmente del número de demandas que presenten los inversores. Por consiguiente, el desarrollo de una jurisprudencia favorable a los inversores podría tener un efecto positivo en dicha remuneración.

230. El Reino de Bélgica se pregunta, en tercer lugar, sobre la compatibilidad con el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta del mecanismo de nombramiento de los miembros de los Tribunales previstos por el CETA, tal como se recogen en el artículo 8.27, apartados 2 y 3, y en el artículo 8.28, apartados 3 y 7, letra c), de dicho Acuerdo.

231. Observa que dichos miembros son nombrados por el Comité Mixto, es decir, por el órgano ejecutivo del CETA, que está copresidido por el Ministro de Comercio Internacional de Canadá y el Miembro de la Comisión Europea responsable de Comercio (o por las personas que designen respectivamente).¹⁶⁹

232. Pues bien, según el Reino de Bélgica, de la Carta Europea sobre el Estatuto de los Jueces, en la que ya se ha basado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y a la que se refieren asimismo las recomendaciones del CCJE, resulta que, cuando es el poder ejecutivo quien nombra a los jueces, dicho nombramiento debe producirse necesariamente con arreglo a la recomendación de una autoridad independiente compuesta en gran medida por miembros del poder judicial.

233. En cuarto lugar, el Reino de Bélgica se pregunta sobre la compatibilidad con el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta de los requisitos de destitución de los miembros de los Tribunales previstos por el CETA, tal como se recogen en el artículo 8.28, apartado 4, y en el artículo 8.30, apartado 4, de dicho Acuerdo.

234. El Reino de Bélgica señala que estas disposiciones permiten que un miembro sea, por iniciativa conjunta de las Partes y sin posibilidad de recurso, destituido mediante decisión del Comité Mixto. Pues bien, de la Carta Europea sobre el Estatuto de los Jueces y de las recomendaciones del CCJE se desprende que toda decisión de destitución de un juez debe implicar a un órgano independiente, ser adoptada con arreglo a un procedimiento equitativo que respete el derecho de defensa y ser susceptible de recurso ante una instancia superior de carácter jurisdiccional. En cualquier caso, considera que, para garantizar la independencia de los jueces, no debería permitirse que estos sean destituidos por el poder ejecutivo.

235. En quinto lugar, y por último, el Reino de Bélgica se pregunta sobre la compatibilidad con el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta de las normas deontológicas que deben observar los miembros de los Tribunales previstos por el CETA en virtud del artículo 8.28, apartado 4, el artículo 8.30, apartado 1, y el artículo 8.44, apartado 2, de dicho Acuerdo.

236. El Reino de Bélgica observa que estas disposiciones prevén, en esencia, que dichos miembros deben cumplir las directrices de la Asociación Internacional de Abogados (International Bar Association; en lo sucesivo, «IBA») sobre los conflictos de interés en el arbitraje internacional, aprobadas el 22 de mayo de 2004 por el Consejo del IBA (en lo sucesivo, «directrices»), a la espera de que el Comité de Servicios e Inversión adopte un código de conducta.

237. Pues bien, según el Reino de Bélgica, de las recomendaciones del CCJE y de la Carta Magna de los Jueces se deduce que las normas deontológicas aplicables a los jueces deben emanar de los propios jueces. Cuando menos, los jueces deberían desempeñar un papel principal en la adopción de estas normas.

¹⁶⁹ Artículo 26.1, apartado 1, del CETA.

238. El Reino de Bélgica señala que las directrices se dirigen a árbitros, y no a jueces. Pues bien, los requisitos de independencia e imparcialidad podrían ser distintos para los árbitros, por un lado, y los jueces, por otro.

239. El Reino de Bélgica subraya asimismo que, si bien es cierto que, efectivamente, el CETA prevé en su artículo 8.30, apartado 1, que los miembros del Tribunal «se abstendrán de actuar como asesores, como expertos nombrados por una parte o como testigos en una diferencia pendiente o nueva sobre inversiones con arreglo al presente Acuerdo o a cualquier otro acuerdo internacional», no exige, en cambio, que declaren sus actividades complementarias ni, *a fortiori*, que tales actividades sean previamente autorizadas. Pues bien, los instrumentos internacionales pertinentes, como la Carta Europea sobre el Estatuto de los Jueces, establecen que el ejercicio de una actividad externa remunerada debe declararse y ser objeto de una autorización previa.

1. Consideraciones generales

240. Para responder a las cuestiones planteadas por el Reino de Bélgica, ha de recordarse que, cuando la Unión tiene previsto, en el marco de sus competencias, celebrar un acuerdo internacional, está obligada a respetar los derechos fundamentales,¹⁷⁰ entre los que se incluyen los consagrados en el artículo 47 de la Carta. Por consiguiente, cuando el Consejo desea celebrar un acuerdo internacional que establece un mecanismo de solución de diferencias, como el que se prevé en la sección F del capítulo ocho del CETA, debe velar por que las condiciones de acceso a dicho mecanismo y su modo de funcionamiento sean conformes a los derechos fundamentales garantizados por la Unión.

241. El Tribunal de Justicia ha tenido ocasión de señalar, respecto de aquellos órganos que, en calidad de «órganos jurisdiccionales» —en el sentido definido por el ordenamiento jurídico de la Unión—, formen parte de su sistema de vías de recurso en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión, que «resulta primordial preservar la independencia de tales órganos, como así lo confirma el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta, precepto que, entre las exigencias vinculadas al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, menciona el acceso a un juez “independiente”».¹⁷¹

242. Dicho esto, ha de señalarse, para empezar, que la apreciación que el Reino de Bélgica solicita efectuar al Tribunal de Justicia sobre los distintos aspectos de la organización y el funcionamiento del STI no puede, en mi opinión, obviar que el modelo elegido por los negociadores del CETA presenta determinadas características originales que le confieren un carácter híbrido, suerte de compromiso entre un tribunal arbitral y un tribunal internacional. En este sentido, el mecanismo de solución de diferencias que instaura el CETA no solo presenta elementos propios de un órgano jurisdiccional, sino que también está imbuido de elementos del arbitraje internacional. Aunque el Acuerdo propuesto utiliza el término «tribunal», lo que podría dar a entender que se trata de un auténtico órgano jurisdiccional, instaura, sin embargo, un mecanismo que se inspira, en gran medida, de las

¹⁷⁰ Véase el punto 195 de las presentes conclusiones.

¹⁷¹ Véase, en particular, la sentencia de 25 de julio de 2018, Minister for Justice and Equality (Deficiencias del sistema judicial) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586), apartado 53 y jurisprudencia citada. Según el Tribunal de Justicia, «la necesidad de independencia de los jueces está integrada en el contenido esencial del derecho fundamental a un proceso equitativo, que reviste una importancia capital como garante de la protección del conjunto de los derechos que el Derecho de la Unión confiere a los justiciables y de la salvaguarda de los valores comunes de los Estados miembros enumerados en el artículo 2 TUE, en particular del valor del Estado de Derecho» (apartado 48). Además, en su sentencia de 14 de junio de 2017, Online Games y otros (C-685/15, EU:C:2017:452), el Tribunal de Justicia declaró que, «por lo que se refiere al derecho a un juez independiente e imparcial, enunciado por el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta, el concepto de “independencia”, que es inherente a la misión del juez, consta de dos aspectos. El primer aspecto, externo, implica que el órgano esté protegido contra injerencias o presiones externas que puedan hacer peligrar la independencia en el enjuiciamiento por sus miembros de los litigios de los que conozcan» (apartado 60). A continuación, el Tribunal de Justicia añadió que «el segundo aspecto, interno, se asocia al concepto de “imparcialidad” y se refiere a la equidistancia que debe guardar el órgano de que se trate con respecto a las partes del litigio y a sus intereses respectivos en relación con el objeto de aquel. Este aspecto [...] exige el respeto de la objetividad y la inexistencia de cualquier interés en la solución del litigio que no sea el de la aplicación estricta de la norma jurídica» (apartado 61). Según el Tribunal de Justicia, «estas garantías de independencia e imparcialidad postulan la existencia de normas, especialmente de normas estatutarias y procedimentales, que permitan excluir toda duda legítima en el ánimo de los justiciables en lo que respecta a la impermeabilidad de dicho órgano frente a elementos externos y en lo que respecta a su neutralidad con respecto a los intereses en litigio» (apartado 62).

normas de arbitraje. En este sentido, en la sección F del capítulo ocho del CETA, la influencia de las normas en materia de arbitraje de inversión se refleja de forma expresa, en particular, en el artículo 8.23, relativo a la presentación de una demanda ante el Tribunal; el artículo 8.25, relativo al consentimiento de la solución de la diferencia por el Tribunal; el artículo 8.36, relativo a la transparencia del procedimiento, y el artículo 8.41, relativo al cumplimiento efectivo de los laudos. Además, en lo que respecta a la remuneración de los miembros del Tribunal y a las normas deontológicas, se incluye una referencia a las normas aplicables en materia de arbitraje, respectivamente, en el artículo 8.25, apartado 25, y en el artículo 8.30, apartado 1, del CETA. Por último, conviene señalar que el Tribunal del CETA no emite resoluciones, sino laudos.

243. Ciertamente, las Partes contratantes expresaron su voluntad de crear un nuevo sistema inspirado en los sistemas judiciales vigentes en los ordenamientos jurídicos de las Partes.¹⁷² Sin embargo, como la Comisión señaló acertadamente durante la vista, que dicho órgano se inspire en los sistemas judiciales no lo convierte en un órgano jurisdiccional, en el sentido propio y pleno de este término, aunque tampoco hace de él un mero órgano arbitral tradicional.

244. Pues bien, las preguntas formuladas por el Reino de Bélgica se basan en la premisa de que el mecanismo de solución de diferencias entre inversores y Estados previsto en la sección F del capítulo ocho del CETA debe equipararse a un auténtico órgano jurisdiccional. Partiendo de esta premisa, dicho Estado miembro cuestiona varios aspectos relativos a la organización y al funcionamiento de este mecanismo respecto de las normas que se aplican a los órganos jurisdiccionales. No obstante, habida cuenta de la naturaleza híbrida de dicho mecanismo, esta premisa es, a mi juicio, errónea. De ello se deduce que el grado de independencia e imparcialidad que se exija a un órgano de estas características debe ser adecuado a las especificidades antes citadas.

245. En este contexto, la apreciación del Tribunal de Justicia debería, en mi opinión, estar guiada por la constatación según la cual los negociadores del Acuerdo propuesto lograron consensuar un modelo que, en muchos aspectos, introducía mejoras con respecto a las normas vigentes en el modelo clásico de arbitraje de inversión, tanto en relación con la transparencia del procedimiento como con la independencia en la tramitación de las demandas. Si bien es cierto que un modelo de estas características puede mejorarse, considero que el Tribunal de Justicia debería tener en cuenta que se trata de un modelo negociado bilateralmente sobre una base de reciprocidad y apreciar, desde este punto de vista, si dicho modelo aporta suficientes garantías.

246. En línea con lo anterior, la apreciación que solicita el Reino de Bélgica debería realizarse teniendo en cuenta que el modelo previsto por la sección F del capítulo ocho del CETA es solo una etapa en la creación de un tribunal multilateral sobre inversiones y del consiguiente mecanismo de apelación, como muestra el artículo 8.29 del CETA, que plasma la voluntad de las Partes a este respecto.¹⁷³ Por consiguiente, en mi opinión, resulta necesario tomar en consideración el carácter al tiempo experimental y evolutivo del mecanismo objeto de examen.

247. Por otra parte, ha de señalarse que determinados aspectos de las disposiciones procesales recogidas en la sección F del capítulo ocho del CETA exigen para su aplicación la adopción de normas por parte del Comité Mixto o del Comité de Servicios e Inversión. La Comisión ha indicado al Tribunal de Justicia durante el presente procedimiento de dictamen que ha empezado a trabajar, en primer lugar, sobre la organización y el funcionamiento del Tribunal de Apelación, en segundo lugar, sobre la elaboración de un código de conducta vinculante destinado a reforzar las garantías de imparcialidad e independencia de los miembros de los Tribunales y los mediadores y, en tercer lugar, sobre las normas en materia de mediación dirigidas a su aplicación por las partes en las diferencias.

¹⁷² Véase el apartado 6, letra f), del instrumento interpretativo conjunto.

¹⁷³ Véanse asimismo, en este mismo sentido, el apartado 6, letra i), del instrumento interpretativo conjunto, y la declaración n.º 36.

En mi opinión, el Tribunal de Justicia debería tener en cuenta los compromisos adoptados por las Partes contratantes al objeto de precisar las garantías procesales que se prevén en la sección F del capítulo ocho del CETA, que no puede incluir todos los detalles relativos a la organización y el funcionamiento del STI.

248. Además, para responder a una de las preguntas que el Reino de Bélgica ha formulado en varias ocasiones en su solicitud de dictamen, no considero criticable en sí mismo, a la luz de los derechos consagrados en el artículo 47 de la Carta, el hecho de que, en el marco de un acuerdo internacional como el CETA, un órgano compuesto de forma paritaria por representantes de la Unión y representantes de Canadá, que adopta sus decisiones por consenso,¹⁷⁴ como el Comité Mixto del CETA previsto en el artículo 26 de dicho Acuerdo,¹⁷⁵ tenga atribuida la función de aplicar determinadas disposiciones relativas a la organización y el funcionamiento del STI, puesto que la sección F del capítulo ocho del CETA establece el marco general del mecanismo y las características esenciales de este.

249. Como han señalado varios interesados, la composición bipartita y paritaria del Comité Mixto y su modo de adoptar decisiones por consenso favorecen la adopción por su parte de decisiones conformes con las normas recogidas en la sección F del capítulo ocho del CETA. En efecto, para que el Comité pueda adoptar una decisión de estas características, debe contar con el respaldo de la Unión y sus Estados miembros, por una parte, y de Canadá, por otra, en el entendido de que ambas Partes contratantes pueden oponerse a una decisión que consideren que no respeta los principios de independencia e imparcialidad o de tutela judicial efectiva. A este respecto, ha de observarse que, en aplicación del propio principio de reciprocidad que constituye el núcleo del Acuerdo previsto, ambas Partes contratantes tratarán de favorecer decisiones que garanticen a sus inversores, cuando operen en el territorio de la otra Parte contratante, la posibilidad de solucionar sus diferencias con arreglo a los requisitos de celeridad, competencia profesional, independencia e imparcialidad. Esto mismo sucede con el interés de cada Parte contratante cuando ocupa la posición de demandado en el marco de una diferencia.

250. Ha de añadirse que las posiciones que defienda la Unión en el seno del Comité Mixto del CETA deberán adoptarse de conformidad con el artículo 218 TFUE, apartado 9, lo que implica que deberán respetar las exigencias del Derecho de la Unión, incluidos los derechos fundamentales, bajo el control del Tribunal de Justicia.¹⁷⁶

251. Sobre la base de estas consideraciones, expondré a continuación cuáles son las garantías procesales que, en mi opinión, permiten garantizar, respecto de cada una de las cuestiones en las que ha puesto el acento el Reino de Bélgica, un nivel suficiente de protección del derecho a un juez independiente e imparcial, consagrado en el artículo 47 de la Carta.

2. Sobre el acceso al Tribunal del CETA por las pequeñas y medianas empresas

252. Ha de recordarse que el Tribunal del CETA carece de competencia exclusiva para pronunciarse sobre las demandas presentadas por inversores extranjeros en el ámbito de la protección de las inversiones. Constituye únicamente un modo alternativo de solución de diferencias en este ámbito, relativo a la aplicación del CETA, adicional a las vías de recurso que ofrecen las Partes contratantes. En este sentido, en la medida en que el Derecho interno de las partes contiene normas de protección adecuadas,¹⁷⁷ el establecimiento del STI no impide a los inversores extranjeros solicitar la protección

¹⁷⁴ Véase el artículo 26.3, apartado 3, del CETA.

¹⁷⁵ El Comité de Servicios e Inversión constituye, por su parte, un comité especializado creado bajo los auspicios del Comité Mixto del CETA [véase el artículo 26.2, apartado 1, letra b), del CETA].

¹⁷⁶ Véase, en este sentido, el dictamen 1/00, apartado 39.

¹⁷⁷ Hecho este que, en lo que respecta a la Unión y sus Estados miembros, no suscita apenas dudas.

de sus inversiones mediante el ejercicio de una acción ante los órganos jurisdiccionales de esas Partes, al objeto de que se aplique su Derecho interno. Estos inversores podrán, por tanto, disfrutar de determinadas garantías procesales, en particular, relativas a la asistencia judicial, aplicables ante los órganos jurisdiccionales de las Partes contratantes.

253. Además, cuando los inversores extranjeros optan, a la inversa, por presentar una demanda ante el Tribunal del CETA, renuncian voluntariamente¹⁷⁸ a ejercitar una acción ante los órganos jurisdiccionales de las Partes contratantes y, por tanto, a las garantías procesales aplicables ante estos últimos.

254. En cualquier caso, la preocupación mostrada por el Reino de Bélgica respecto de la toma en consideración de la situación financiera de los inversores que desean presentar una demanda ante el Tribunal del CETA, en particular cuando se trata de pequeñas y medianas empresas, fue tomada en cuenta por las Partes contratantes al objeto de aportar respuestas a este respecto que permitiesen garantizar un acceso efectivo a este tipo de solución de diferencias.

255. En este sentido, si bien la norma recogida en el artículo 8.39, apartado 5, del CETA, según la cual las costas del procedimiento y otras costas razonables, incluidas las de representación y asistencia jurídica, serán soportadas por la parte perdedora en la diferencia, tiene la finalidad legítima de evitar un uso abusivo del procedimiento, esta misma disposición permite al Tribunal establecer una excepción a dicha norma cuando así lo justifiquen las «circunstancias de la demanda», expresión que, en mi opinión, podría interpretarse en el sentido de que comprende la situación financiera del demandante.¹⁷⁹ Por consiguiente, el Tribunal dispone de cierta flexibilidad para atenuar una aplicación mecánica, que podría resultar demasiado estricta en ciertos supuestos particulares, del principio según el cual la parte perdedora deberá soportar las costas.

256. Es preciso citar asimismo, como medida que permite reducir las costas del procedimiento, el artículo 8.27, apartado 9, del CETA, que permite a las partes en la diferencia «acordar que un asunto sea considerado por un único miembro del Tribunal que sea nombrado al azar de entre los nacionales de terceros países. El demandado considerará favorablemente cualquier solicitud del demandante de que el asunto sea considerado por un único miembro del Tribunal, en particular si el demandante es una pequeña o mediana empresa [...]». Ha de señalarse igualmente que, como resulta del artículo 8.19 del CETA, se promueve la solución amistosa de las diferencias, objetivo para el que contempla un régimen de consultas entre las partes.¹⁸⁰ En este contexto, el artículo 8.19, apartado 3, del CETA establece que, «cuando proceda, las partes en la diferencia podrán celebrar las consultas por videoconferencia u otros medios, por ejemplo si el inversor es una pequeña o mediana empresa».

257. Por último, el artículo 8.39, apartado 6, del CETA dispone que «el Comité Mixto del CETA estudiará normas adicionales destinadas a reducir la carga financiera que pesa sobre los demandantes que sean personas físicas o pequeñas y medianas empresas. Tales normas suplementarias podrán tener en cuenta, en particular, los recursos financieros de dichos demandantes y el importe de la compensación solicitada».

178 Véase, a propósito del consentimiento del inversor para la solución de la diferencia por el Tribunal, de conformidad con los procedimientos establecidos en la sección F del capítulo ocho del CETA, el artículo 8.22, apartado 1, letra a), de dicho Acuerdo. En cuanto atañe a la retirada o suspensión de una acción ante los órganos jurisdiccionales de las Partes contratantes, o a la renuncia a tal acción, véase el artículo 8.22, apartado 1, letras f) y g), del CETA.

179 Además, el artículo 8.39, apartado 5, del CETA dispone que, «en caso de que solo se hayan ganado algunas partes de las demandas, se ajustarán las costas en proporción al número o al alcance de dichas partes de las demandas».

180 Con esta misma lógica, véase asimismo el artículo 8.20 del CETA, que permite a las partes en la diferencia recurrir a la mediación.

258. Este problema fue tomado en consideración por la declaración n.º 36, que contiene los compromisos siguientes:

«Se mejorará y facilitará el acceso a este nuevo órgano jurisdiccional para los usuarios más vulnerables, es decir, las [pequeñas y medianas empresas] y los particulares. Para ello:

- la adopción por el Comité Mixto de las normas complementarias, previstas por el artículo 8.39[, apartado 6,] del CETA, destinadas a reducir la carga financiera que pesa sobre los solicitantes que sean personas físicas o pequeñas y medianas empresas, será tramitada de forma que dichas normas puedan adoptarse cuanto antes.
- con independencia del resultado de los debates en el seno del Comité Mixto, la Comisión propondrá medidas adecuadas de (co)financiación pública para las acciones de las pequeñas y medianas empresas interpuestas ante dicho órgano jurisdiccional así como la concesión de asistencia técnica.»

259. A la vista de estos elementos, considero que la sección F del capítulo ocho del CETA no vulnera el derecho a un juez, consagrado en el artículo 47 de la Carta.

3. Sobre las condiciones de remuneración de los miembros del Tribunal y del Tribunal de Apelación

260. Ha de señalarse que el artículo 8.27, apartados 12 a 15, del CETA, establece las características esenciales del régimen de remuneración de los miembros del Tribunal del CETA, a saber, en una primera fase, unos honorarios mensuales que deberán ser abonados a partes iguales por ambas Partes y que se completarán con los honorarios y los gastos que se determinen de conformidad con la regla 14, apartado 1, del Reglamento Administrativo y Financiero del Convenio del CIADI, que se repartirán entre las partes en la diferencia, con arreglo al artículo 8.39, apartado 5, del CETA. Este doble componente de la remuneración de los miembros del Tribunal, que incluye una parte fija y una parte que depende del número y de la complejidad de los litigios de los que conozcan, es coherente con la naturaleza híbrida del mecanismo de solución de diferencias establecido y con el hecho de que, al menos en un primer momento, esos miembros no trabajarán para el Tribunal a tiempo completo. Además, considero que la independencia e imparcialidad de los miembros del Tribunal no se ven afectadas, como tales, por la norma, prevista en el artículo 8.27, apartado 12, del CETA, según la cual el Comité Mixto del CETA determinará el importe de los honorarios mensuales.¹⁸¹

261. En mi opinión, sucede lo mismo con la norma recogida en el artículo 8.27, apartado 15, del CETA, que permite iniciar una segunda fase en la que «el Comité Mixto del CETA, mediante decisión, podrá convertir los honorarios por anticipado y otros honorarios y gastos en un salario habitual, así como decidir las modalidades y condiciones aplicables». Esta norma se coherente con la voluntad expresada en la declaración n.º 36 de «[evolucionar] hacia jueces que trabajen a tiempo completo» y refleja el carácter evolutivo del mecanismo deseado por las Partes contratantes, que debe ir adquiriendo progresivamente las características propias de un auténtico órgano jurisdiccional.

¹⁸¹ A este respecto, me remito a las consideraciones generales relativas al Comité Mixto del CETA (véanse los puntos 248 a 250 de las presentes conclusiones). Véase asimismo, en lo que respecta a los honorarios del Tribunal de Apelación, el artículo 8.28, apartado 7, letra d), del CETA.

4. Sobre las condiciones relativas al nombramiento y a la eventual destitución de los miembros del Tribunal y del Tribunal de Apelación

262. El procedimiento de nombramiento de los miembros del Tribunal y del Tribunal de Apelación se prevé en el artículo 8.27, apartados 2 y 3, y en el artículo 8.28, apartados 3 y 7, del CETA, de los que resulta, en particular, que dichos miembros serán nombrados mediante decisión del Comité Mixto del CETA.

263. La sección F del capítulo ocho del CETA recoge las normas esenciales que permiten delimitar esta facultad de ejecución confiada al Comité Mixto del CETA, al objeto de garantizar la independencia e imparcialidad de los miembros que se nombren.

264. En este sentido, se desprende del artículo 8.27, apartado 4, del CETA que el Comité Mixto deberá decidir entre candidatos que «ten[gan] las cualificaciones necesarias en sus países respectivos para el ejercicio de funciones jurisdiccionales, o bien se[an] juristas de reconocida competencia». Esta misma disposición establece asimismo que «deberán contar con experiencia demostrada en Derecho internacional público» y que «es conveniente que tengan conocimientos especializados en particular sobre Derecho internacional en materia de inversiones, Derecho mercantil internacional y solución de diferencias que surjan en el marco de acuerdos internacionales de inversión o de comercio».¹⁸²

265. Una vez nombrados, los miembros del Tribunal y del Tribunal de Apelación están obligados a respetar las disposiciones del artículo 8.39 del CETA, titulado «Deontología», cuyo apartado 1 está destinado, más concretamente, a garantizar su independencia e imparcialidad.¹⁸³

266. De conformidad con el artículo 8.30, apartado 4, del CETA, «tras una recomendación motivada del presidente del tribunal, o por iniciativa conjunta, las Partes, mediante decisión del Comité Mixto del CETA, podrán destituir a un miembro del tribunal en caso de que su comportamiento sea incompatible con las obligaciones establecidas en el apartado 1 y con su continuación como miembro del tribunal».

267. A mi juicio, las garantías, antes citadas, resultantes de la composición bipartita y paritaria del Comité Mixto y de su modo de decidir por consenso, permiten considerar que ni el nombramiento ni la eventual destitución de un miembro del Tribunal o del Tribunal de Apelación obedecen a unos requisitos distintos de los previstos, respectivamente, en el artículo 8.27, apartado 4, y en el artículo 8.30, apartado 1, del CETA.

¹⁸² Véase, con respecto al Tribunal de Apelación, el artículo 8.28, apartado 4, del CETA.

¹⁸³ *Ibidem*.

5. Sobre las normas deontológicas aplicables a los miembros del Tribunal y del Tribunal de Apelación

268. Es preciso citar el artículo 8.30, apartado 1, del CETA, que recoge las normas precisas destinadas a garantizar la independencia e imparcialidad de los miembros del Tribunal y del Tribunal de Apelación:

«Los miembros del Tribunal serán independientes. No estarán vinculados a ningún gobierno [184]. No recibirán instrucciones de ninguna organización o gobierno respecto a los asuntos relacionados con la diferencia. No intervendrán en el examen de ninguna diferencia que pueda generar un conflicto directo o indirecto de intereses. Deberán cumplir las [directrices], así como cualquier regla suplementaria adoptada con arreglo al artículo 8.44[, apartado 2]. Además, en el momento del nombramiento se abstendrán de actuar como asesores, como expertos nombrados por una parte o como testigos en una diferencia pendiente o nueva sobre inversiones con arreglo al presente Acuerdo o a cualquier otro acuerdo internacional.»

269. Para garantizar el respeto de estos requisitos, conviene mencionar, además del artículo 8.30, apartado 4, del CETA, antes citado, el artículo 8.30, apartado 2, de dicho Acuerdo, que prevé la posibilidad de que una parte en la diferencia que considere que un miembro del Tribunal tiene un conflicto de intereses «[pida] al presidente de la Corte Internacional de Justicia que emita una decisión sobre la recusación del nombramiento de dicho miembro».

270. Además, las disposiciones recogidas en la sección F del capítulo ocho del CETA en materia de independencia e imparcialidad están destinadas a ser completadas por un código de conducta, respecto del cual el artículo 8.44, apartado 2, del CETA establece que deberá ser adoptado por el Comité de Servicios e Inversión.¹⁸⁵ Según esta disposición, dicho código de conducta abordará cuestiones como las obligaciones en materia de divulgación, la independencia y la imparcialidad de los miembros del Tribunal y la confidencialidad. De este modo, el citado código de conducta contribuirá a precisar y a reforzar las garantías a las que ya se refiere expresamente el artículo 8.30, apartado 1, del CETA, con miras a evitar conflictos de intereses, en particular en relación con las actividades externas de los miembros y la autorización previa de dichas actividades.¹⁸⁶

271. Por todos los motivos que preceden, tras tener debidamente en cuenta las consideraciones generales formuladas, considero que las disposiciones recogidas en la sección F del capítulo ocho del CETA no vulneran el derecho a un juez independiente e imparcial, consagrado en el artículo 47 de la Carta, en la medida en que garantizan un nivel de protección de dicho derecho adaptado a las características específicas del mecanismo de solución de diferencias entre inversores y Estados previsto en dicha sección.

184 La nota al pie que figura en este punto del documento precisa a este respecto que, «para mayor seguridad, el hecho de que una persona reciba una remuneración de un gobierno, en sí mismo, no implica que esa persona no pueda ser elegida». Sobre este aspecto, la Comisión señaló durante la vista que la categoría a la que se refiere más concretamente esta precisión es la de los profesores universitarios, que reciben una remuneración del Estado, pero que reúnen asimismo los criterios de independencia e imparcialidad. La Comisión citó asimismo la categoría de personas que reciben del Estado una pensión de jubilación. En cualquier caso, es evidente que estas personas siguen estando sujetas a la totalidad de las normas previstas en el artículo 8.30 del CETA con el objetivo de evitar, en su caso, sancionar un posible conflicto de intereses que pueda afectar a su independencia e imparcialidad.

185 Con arreglo al segundo párrafo de esta disposición, «las Partes harán todo lo posible para garantizar que el código de conducta sea adoptado a más tardar el primer día de la aplicación provisional o de la entrada en vigor del presente Acuerdo, según proceda, y, en todo caso, a más tardar dos años después de esa fecha». Véanse asimismo el apartado 6, letra f), del instrumento interpretativo conjunto y la declaración n.º 36, según la cual «los requisitos éticos que deben cumplir los miembros de los tribunales [...] se elaborarán detalladamente, a la mayor brevedad [...], en un código de conducta obligatorio y vinculante».

186 A este respecto, el Gobierno alemán ha señalado en sus observaciones que la regla general n.º 3 de las directrices de la IBA, que los miembros del Tribunal y del Tribunal de Apelación deben observar en virtud del artículo 8.30, apartado 1, del CETA, prevé una obligación de divulgación que se extiende a todos los elementos que puedan afectar a la imparcialidad o la independencia de los árbitros.

IV. Conclusión

272. Habida cuenta de las consideraciones que preceden, propongo al Tribunal de Justicia que emita el dictamen siguiente:

«La sección F del capítulo ocho del Acuerdo Económico y Comercial Global (CETA) entre Canadá, por una parte, y la Unión Europea y sus Estados miembros, por otra, que instauro un mecanismo de solución de diferencias en materia de inversiones entre inversores y Estados, es compatible con el Tratado de la Unión Europea, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.»