

O Mecanismo de Solução de Controvérsias dos Acordos de Cooperação e Facilitação de Investimento em Comparação com o dos Acordos para Promoção e Proteção Recíproca de Investimentos

Autor: JULIO CESAR VEIGA BEZERRA | UFRGS

Orientador: PROF. DR. FABIO COSTA MORSINI | UFRGS

INTRODUÇÃO

APPI: Modelo tradicional de **ACFI:** Acordos assinados BIT. Foram, ao todo, 14 pelo Brasil, recentemente, acordos assinados pelo Brasil, com Angola, Moçambique e mas somente 6 foram México; e em fase de apreciados pelo Congresso negociação com outros Nacional. No entanto, nenhum países. Pautam-se na fora ratificado. O objetivo do utilização do direito para a acordo é a promoção recíproca cooperação e facilitação dos investimentos estrangeiros investimento. contra riscos não comerciais.

OBJETIVO

Responder se o mecanismo de solução controvérsias dos ACFIs adequa-se, ou não, aos objetivos de promoção de investimento expressos no preâmbulo desses acordos; destacando as principais diferenças e similaridades desse sistema em relação ao método de solução de disputas previsto nos APPIs não ratificados pelo Congresso.

HIPÓTESE

O mecanismo de solução de disputas adotado pelo ACFI adequa-se aos objetivos buscados por esses acordos – a cooperação e facilitação do investimento –, expresso no preâmbulo do texto.

METODOLOGIA

Metodologia empírica. Análise do texto dos acordos dos ACFIs que o Brasil assinou com Moçambique, Angola e México; e dos 6 APPIs apreciados, mas não ratificados pelo Congresso Nacional (França, Alemanha, Suíça, Portugal, Chile e Grã-Bretanha), de forma a estabelecer uma comparação entre os dois modelos de acordo no que se refere ao mecanismo de solução de controvérsias. Como apoio, utiliza-se literatura nacional e estrangeira para aprofundar a compreensão acerca do tema.

DESENVOLVIMENTO

	APPI	ACFI
Preâmbulo	Promoção de investimentos: <i>criar condições favoráveis à maior cooperação econômica, investimentos recíprocos, clima satisfatório para os investimentos.</i>	Cooperação e facilitação: <i>estimular, agilizar e apoiar investimentos bilaterais; parceria estratégica entre as partes; reafirmar a autonomia legislativa; criar mecanismo de diálogo técnico e iniciativas governamentais; cumprir objetivos da política nacional</i>
Prevenção de Controvérsias	Não apresenta.	(i) Comitê Conjunto e Pontos Focais: <u>prevenir disputas, buscar consensos e resolver amigavelmente conflitos;</u> (ii) Antes de iniciar eventual procedimento arbitral, qualquer disputa deverá ser avaliada por meio de <u>consultas e negociações</u> , sendo previamente examinadas pelo Comitê Conjunto .
Solução de Controvérsias - Partes Contratantes	(i) Resolução de forma amigável/ via diplomática; (ii) <u>Tribunal de Arbitragem ad hoc.</u> OBS: O Tribunal estabelecerá seus próprios procedimentos; e as partes estarão vinculadas a sua decisão.	- Somente no acordo com o México – (i) As partes só podem recorrer à arbitragem entre Estados, se esgotada a prevenção de controvérsias; - Mediante expressão conjunta da vontade das partes: (ii) <u>Tribunal de Arbitragem ad hoc</u> ou <u>Instituição arbitral permanente/ outro mecanismo de solução de controvérsias</u> de investimento. OBS: O Tribunal estabelecerá seus próprios procedimentos; e os árbitros devem seguir normas de conduta previstas pela OMC.
Solução de Controvérsias – Estado Receptor do Investimento e o Investidor	(i) Consultas amistosas; (ii) Eleição do investidor: <u>tribunais nacionais</u> do Estado Receptor ou <u>arbitragem internacional</u> (a opção por uma destas duas vias será definitiva e irreversível); (iii) Opção pela arbitragem internacional: <u>CIADI</u> (ICSID) ou <u>Tribunal ad hoc</u> estabelecido conforme as regras da <u>UNCITRAL</u> .	Não apresenta.

Contemplam o relatório da UNCTAD (Comissão das Nações Unidas para o Comércio e Desenvolvimento) sobre a reforma da arbitragem investidor-estado: "Políticas de Prevenção de Disputas".

UNCTAD: introdução da condição de esgotamento de medidas locais antes de submeter o litígio à arbitragem internacional investidor-estado.

UNCTAD: uma das medidas possíveis para reformar a arbitragem investidor-estado é limitar o acesso do investidor ao Sistema CIADI

"Centro Internacional para a Solução de Controvérsias Relativas a Investimentos", estabelecido pela Convenção de Washington, da qual o Brasil não é signatário.

CONCLUSÕES

Por que NÃO ao Mecanismo de Solução de Controvérsias dos APPIs?

(i) "... conformidade com as leis do país receptor...": A arbitragem investidor-estado, prevista nesse modelo de acordo, não está em conformidade com as leis do país receptor. Permite-se, por escolha exclusiva do investidor estrangeiro, submeter o litígio diretamente à arbitragem internacional, sendo a decisão definitiva e irreversível. Esse modelo fere o Art. 1º da CF/88, no que se refere ao princípio da soberania, bem como o Art. 5º, inciso XXXV.

(ii) "... poderá contribuir para estimular as iniciativas empresariais que favoreçam a prosperidade dos dois países...": A reciprocidade se restringe à obrigação de proteger os investidores, sem, contudo, garantir ao Estado liberdade para fazer frente a emergências ou a desequilíbrios econômicos. Ainda não se comprovou a relação entre a assinatura dos acordos e sua capacidade de atrair mais investimentos.

Por que SIM ao Mecanismo de Solução de Controvérsias dos ACFIs?

(i) É necessário, antes de levar eventual litígio à arbitragem internacional, **esgotar o procedimento de prevenção de controvérsias**, bem como **haver expressão conjunta das partes** escolhendo tal procedimento arbitral. Assim, respeita-se o texto constitucional; o que corrobora a *autonomia legislativa* e a *política nacional* prestigiadas no preâmbulo;

(ii) Há um **equilíbrio entre os direitos dos investidores estrangeiros e os interesses dos países receptores**, passando a efetivamente considerar o verdadeiro objetivo dos países quando interessados em atrair os investimentos estrangeiros: o desenvolvimento econômico. A atuação dos **Comitês Conjuntos e Pontos Focais**, estimula a *parceria estratégica entre as partes* e cria *mecanismos de diálogo técnico e iniciativas governamentais*, também expressos no preâmbulo.

Confirma-se a hipótese: o mecanismo de solução de disputas adotado pelo ACFI adequa-se, sim, aos objetivos buscados por esses acordos, expressos no preâmbulo do texto. Assim, o método de resolução de disputas dos acordos corrobora seu objetivo de cooperação e facilitação de investimentos.

BIBLIOGRAFIA BÁSICA

- AZEVEDO, D. B. D. **Os Acordos para a Promoção e a Proteção Recíproca de Investimentos Assinados pelo Brasil.** Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados. Brasília, p. 13. 2001.
- UNCTAD. **Reform of Investor-State Dispute Settlement: in Search of a Roadmap.** United Nations Conference On Trade and Development. Nova York, p. 12. 2013.
- BRASIL. **Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos entre o Governo da República Federativa do Brasil e os Estados Unidos Mexicanos.** Brasília, p. 12. 2015.
- BRASIL. **Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República de Angola.** Brasília, p. 12. 2015.
- BRASIL. **Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República de Moçambique.** Brasília, p. 12. 2015.
- BRASIL. **Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República do Chile para a Promoção e Proteção Recíproca de Investimentos.** Brasília, p. 12. 2015.
- BRASIL. **Acordo entre a República Portuguesa e a República Federativa do Brasil sobre a Promoção e Proteção Recíproca de Investimentos.** Brasília, p.8. 1994.
- BROWN, Chester. Introduction: The Development and Importance of the Model Bilateral Investment Treaty. In: BROWN, Chester. **Commentaries on Selected Model Investment Treaties.** Oxford: Oxford University Press, 2013. Cap. 1. p. 1-13.
- MONTT, Santiago. The BIT Generation's Emergence as a Collective Action Problem: Prisoner's Dilemma or Network Effects?. In: MONTT, Santiago. **State Liability in Investment Treaty Arbitration: Global Constitution in Administrative Law in the BIT Generation.** 2. ed. Oxford And Portland: Hart Publishing, 2012. Cap. 2. p. 83-123.
- REINISCH, August; MALINTOPPI, Loretta. Methods of Dispute Resolution. In: MUCHLINSKI, Peter; ORTINO, Frederico; SCHREUER, Christoph (Ed.). **The Oxford Handbook of International Investment Law.** Oxford: Oxford University Press, 2008. Cap. 18. p. 691-720.