

VIVIAN DANIELE ROCHA GABRIEL

Prefácio

Marilda Rosado de Sá Ribeiro

Apresentação

José Augusto Fontoura Costa

EXPROPRIAÇÃO INDIRETA NOS ACORDOS DE INVESTIMENTOS

Belo Horizonte

FÓRUM

CONHECIMENTO JURÍDICO

2023

É proibida a reprodução total ou parcial desta obra, por qualquer meio eletrônico, inclusive por processos xerográficos, sem autorização expressa do Editor.

Conselho Editorial

Adilson Abreu Dallari	Floriano de Azevedo Marques Neto
Alécia Paolucci Nogueira Bicalho	Gustavo Justino de Oliveira
Alexandre Coutinho Pagliarini	Inês Virgínia Prado Soares
André Ramos Tavares	Jorge Ulisses Jacoby Fernandes
Carlos Ayres Britto	Juarez Freitas
Carlos Mário da Silva Velloso	Luciano Ferraz
Cármem Lúcia Antunes Rocha	Lúcio Delfino
Cesar Augusto Guimarães Pereira	Marcia Carla Pereira Ribeiro
Clovis Beznos	Márcio Cammarosano
Cristiana Fortini	Marcos Ehrhardt Jr.
Dinorá Adelaide Musetti Grotti	Maria Sylvania Zanella Di Pietro
Diogo de Figueiredo Moreira Neto (<i>in memoriam</i>)	Ney José de Freitas
Egon Bockmann Moreira	Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Filho
Emerson Gabardo	Paulo Modesto
Fabrizio Motta	Romeu Felipe Bacellar Filho
Fernando Rossi	Sérgio Guerra
Flávio Henrique Unes Pereira	Walber de Moura Agra

FÓRUM

CONHECIMENTO JURÍDICO

Luis Cláudio Rodrigues Ferreira
Presidente e Editor

Coordenação editorial: Leonardo Eustáquio Siqueira Araújo
Aline Sobreira de Oliveira

Rua Paulo Ribeiro Bastos, 211 – Jardim Atlântico – CEP 31710-430
Belo Horizonte – Minas Gerais – Tel.: (31) 99412.0131
www.editoraforum.com.br – editoraforum@editoraforum.com.br

Técnica. Empenho. Zelo. Esses foram alguns dos cuidados aplicados na edição desta obra. No entanto, podem ocorrer erros de impressão, digitação ou mesmo restar alguma dúvida conceitual. Caso se constate algo assim, solicitamos a gentileza de nos comunicar através do e-mail editorial@editoraforum.com.br para que possamos esclarecer, no que couber. A sua contribuição é muito importante para mantermos a excelência editorial. A Editora Fórum agradece a sua contribuição.

1237978

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) de acordo com ISBD

G118e	Gabriel, Vivian Daniele Rocha
	Expropriação indireta nos acordos de investimentos / Vivian Daniele Rocha Gabriel. - Belo Horizonte : Fórum, 2023. 294 p. ; 14,5cm x 21,5cm.
	Inclui bibliografia. ISBN: 978-65-5518-434-1
	1. Direito Internacional Público. 2. Direito Administrativo. 3. Direito Econômico. 4. Direito Internacional Privado. 5. Negociações Internacionais. 6. Relações Internacionais. 7. Diplomacia. I. Título.
2022-1905	CDD 341 CDU 341

Elaborado por Odílio Hilario Moreira Junior - CRB-8/9949

Informação bibliográfica deste livro, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

GABRIEL, Vivian Daniele Rocha. *Expropriação indireta nos acordos de investimentos*. Belo Horizonte: Fórum, 2023. 294 p. ISBN 978-65-5518-434-1.

SUMÁRIO

 PREFÁCIO

Marilda Rosado de Sá Ribeiro	17
---	----

APRESENTAÇÃO

José Augusto Fontoura Costa	21
--	----

INTRODUÇÃO	27
-------------------------	----

CAPÍTULO 1

PROTEÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL DOS INVESTIMENTOS CONTRA EXPROPRIAÇÃO INDIRETA	35
---	----

1.1	Precedentes históricos da proteção internacional dos investimentos estrangeiros.....	36
1.1.1	Direito costumeiro internacional e padrões comportamentais provenientes do Direito Internacional clássico.....	37
1.1.2	Formação das normas jurídicas de proteção internacional dos investimentos estrangeiros.....	40
1.1.3	A proliferação expressiva de atentados diretos à propriedade estrangeira no âmbito internacional.....	46
1.2	O encadeamento de novas formas de intervenção na propriedade dos investidores estrangeiros.....	56
1.3	Esforços para a multilateralização da proteção internacional dos investimentos	63
1.3.1	As tentativas de regulação multilateral de investimentos	64
1.3.2	Iniciativas de outras áreas que também tratam da proteção da propriedade estrangeira.....	68
1.4	A escolha natural pela bilateralização.....	73
1.5	Considerações preliminares.....	82

CAPÍTULO 2

FUNDAMENTOS TEÓRICOS DA EXPROPRIAÇÃO	85
2.1 Expropriação direta ou clássica.....	86
2.2 <i>Regulatory taking</i>	94
2.3 A exportação da <i>regulatory taking</i> para o âmbito internacional ..	107
2.4 Expropriação indireta	116
2.5 Considerações preliminares.....	134

CAPÍTULO 3

CONTINENTE DO DIREITO INTERNACIONAL COMO INSTRUMENTO ANALÍTICO INSTITUCIONAL	137
3.1 Acordos internacionais e cooperação	138
3.2 Antecedentes: a teoria do desenho institucional.....	143
3.2.1 Variáveis dependentes	146
3.2.1.1 Associação.....	146
3.2.1.2 Escopo ou âmbito material.....	147
3.2.1.3 Centralização	147
3.2.1.4 Controle	148
3.2.1.5 Flexibilidade	148
3.2.2 Variáveis independentes	149
3.2.2.1 Problema quanto à distribuição	150
3.2.2.2 Problema quanto ao cumprimento	151
3.2.2.3 Problema quanto ao número de atores.....	151
3.2.2.4 Incerteza quanto ao comportamento.....	152
3.2.2.5 Incerteza quanto às preferências	153
3.2.2.6 Incerteza quanto ao estado do mundo	153
3.2.2.7 Incidência de problema de distribuição	158
3.2.2.8 Incidência de problema quanto ao cumprimento.....	159
3.2.2.9 Incidência de maior número de Estados	160
3.2.2.10 Incertezas	162
3.2.2.11 Considerações sobre o desenho institucional.....	164
3.3 O Continente do Direito Internacional.....	164
3.3.1 Problemas de cooperação no Continente do Direito Internacional.....	167
3.3.1.1 Problemas relacionados aos interesses.....	167
3.3.1.1.1 Distribuição	167
3.3.1.1.2 Cumprimento	168

3.3.1.1.3	Coordenação	168
3.3.1.1.4	Comprometimento.....	169
3.3.1.1.5	Exportação da norma	170
3.3.1.2	Problemas relacionados a constrangimentos ou coações.....	173
3.3.1.2.1	Incertezas	173
3.3.1.2.1.1	Em relação ao comportamento	174
3.3.1.2.1.2	Em relação às preferências	174
3.3.1.2.1.3	Em relação ao estado do mundo.....	174
3.3.2	Características dos Estados em agregado e sua influência	175
3.3.2.1	Número de Estados.....	175
3.3.2.2	Assimetria entre os atores (ou assimetria de poder).....	176
3.3.2.3	Diferença de regime político.....	176
3.3.2.4	Heterogeneidade de preferências.....	177
3.3.3	Dimensões e subdimensões.....	177
3.3.4	Conjecturas e aprofundamentos	179
3.3.4.1	Flexibilidade	182
3.3.4.1.1	Incerteza em relação ao estado do mundo.....	183
3.3.4.1.1.1	Cláusulas de duração por tempo determinado.....	183
3.3.4.1.1.2	Exceções.....	184
3.3.4.1.2	Problema quanto à distribuição	190
3.3.4.1.2.1	Imprecisão na linguagem	190
3.3.4.1.2.2	Reservas.....	192
3.3.4.1.3	Problema quanto à coordenação.....	194
3.3.4.1.4	Número de atores.....	194
3.3.4.2	Centralização.....	195
3.3.4.2.1	Problema quanto ao cumprimento	196
3.3.4.2.2	Problema quanto ao comprometimento.....	197
3.3.4.2.3	Incerteza quanto ao comportamento	197
3.3.4.2.4	Incerteza quanto ao estado do mundo	200
3.3.4.2.5	Número de Estados.....	200
3.3.4.2.6	Centralização.....	201
3.3.4.3	Âmbito material	203
3.3.4.3.1	Problema quanto ao cumprimento	204
3.3.4.3.2	Problema quanto ao comprometimento.....	204
3.3.4.4	Controle.....	204
3.3.4.5	A opção pelo Continente do Direito Internacional	206
3.4	Considerações preliminares.....	207

CAPÍTULO 4

A INFLUÊNCIA DO DESENHO DO ACORDO NA QUESTÃO DA EXPROPRIAÇÃO INDIRETA		209
4.1	Aplicação do Continente do Direito Internacional na expropriação indireta	210
4.2	Expropriação indireta e problemas de cooperação	214
4.3	Aplicação do desenho extraído aos BITs	225
4.3.1	Justificativa para a escolha dos acordos a serem analisados	226
4.3.2	Metodologia de análise.....	228
4.3.3	Análise empírica dos acordos.....	236
4.3.3.1	Perfil dos Estados selecionados	236
4.3.3.1.1	China.....	236
4.3.3.1.2	Canadá.....	242
4.3.3.1.3	EUA	245
4.3.3.1.4	Índia	247
4.3.3.1.5	Rússia.....	251
4.3.3.1.6	Brasil.....	255
4.3.3.2	A influência do desenho dos BITs selecionados nos novos acordos preferenciais de comércio	258
4.4	Análise crítica.....	261
4.5	Considerações preliminares.....	267
CONCLUSÕES.....		271
REFERÊNCIAS.....		279