

Solução de Controvérsias em Acordos de Investimento: as experiências do CPTPP, CETA e dos ACFIs*

Dispute Settlement in the Investment Agreements: The experiences of CPTPP, CETA and CFIA's

Fábio Morosini**

Vivian Daniele Rocha Gabriel***

Anastacia Costa****

Resumo

O artigo analisa como a solução de controvérsias em investimento tem sido delineada atualmente diante de iniciativas de reforma. O objetivo central do artigo é examinar os modelos de solução de controvérsias em investimentos oriundos da Parceria Transpacífica, do Acordo Comercial e Econômico entre a União Europeia e o Canadá (CETA) e dos Acordos de Cooperação e Facilitação de Investimento (ACFIs) celebrados pelo Brasil e compreender quais são as mudanças vislumbradas. Essa escolha se deu, pois atores como a União Europeia e o Brasil têm revelado certo protagonismo nesse processo. O primeiro, ao instituir em seus acordos um modelo de corte internacional de investimentos e, o segundo, ao adotar a arbitragem Estado-Estado. Por outro lado, outros atores permanecem utilizando a arbitragem de investimentos, apesar de todas as críticas levantadas e mesmo em acordos mais audaciosos em outras áreas, o que faz com que seja necessário também analisar essa escolha. A metodologia empregada baseia-se na análise de fontes primárias, quais sejam os acordos internacionais escolhidos, e na comparação entre os mecanismos de solução de controvérsias em investimentos de cada acordo e o porquê de sua utilização. Conclui-se haver uma falta de um coerência e convergência nos mecanismos de solução de controvérsias analisados e uma competição pelo melhor referencial a ser seguido, sendo recomendado aos Estados atenção às consequências desse fenômeno ao negociarem novos acordos de comércio.

Palavras-chave: Investimento estrangeiro. Solução de controvérsias. Parceria Transpacífica. Acordo Comercial e Econômico entre a União Europeia e o Canadá. Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos.

Abstract

The article aims to analyze how the resolution of investment disputes has been designed considering initiatives for reforming. The main purpose of the paper is to examine the investment dispute settlement patterns arising from

* Recebido em 03/05/2019

Aprovado em 31/03/2020

Este artigo é fruto do trabalho conjunto entre o Centro de Estudos do Comércio Global e Investimento (CCGI-EESP/FGV), coordenado pela Professora Vera Thorstensen, e do Centro para Direito, Globalização e Desenvolvimento, da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), coordenado pelo Professor Fábio Morosini.

** Professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, onde coordena o Centro para Direito, Globalização e Desenvolvimento. Foi Research Fellow da OMC. Ph.D. e mestre em Direito Internacional pela University of Texas at Austin, e Master em Direito e Globalização Econômica pela Université de Paris 1/Sciences Po – Paris. Pesquisador do CNPq. E-mail: fabio.morosini@gmail.com

*** Advogada e Pesquisadora no Centro de Estudos do Comércio Global e Investimentos (CCGI), da Escola de Economia da Fundação Getúlio Vargas (EESP/FGV). Doutoranda e Mestre em Direito Internacional pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). E-mail: vivian.d.rocha@gmail.com/vivian.d.rocha@usp.br

**** Advogada e Mestranda em Direito Internacional pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). E-mail: nascacosta@gmail.com

the Transpacific Partnership, the European Union-Canada EU-Canada Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA), and the Brazilian Cooperation and Facilitation Investment Agreements (ACFIs) and understand which changes are envisioned. This choice was made because actors such as the European Union and Brazil have shown some protagonism in this process. The first one, by establishing in its agreements an international investment court model, and the second one, by adopting state-state arbitration. On the other hand, other actors keep using investment arbitration, despite all the criticism raised and even agreements more audacious in other subjects, making necessary to analyze this choice as well. The methodology employed is based on the analysis of primary sources, such as the international agreements chosen, and the comparison between the dispute settlement mechanisms in each agreement and to scrutinize why they are used. The conclusion is that there is a lack of coherence and convergence in the dispute settlement mechanisms analyzed and a competition for the best framework to be followed, finally, the recommendation for states is to pay attention to the consequences of this phenomenon when negotiating new trade agreements.

Keywords: Foreign investment. Dispute resolution. Trans-Pacific Partnership. Comprehensive Economic Trade Agreement between the EU and Canada. Cooperation and Facilitation of Investment Agreement.

1 Introdução

A regulamentação internacional dos investimentos é um dos temas de maior importância na atualidade tanto para países desenvolvidos quanto os em desenvolvimento. Isso ocorre não somente em função do alto volume de fluxos de capitais intercambiados entre eles, mas também devido ao atual arcabouço regulatório fragmentado e que desencadeia uma crise de governança global na área do Direito Internacional dos Investimentos.¹ A ausência de normativa multilateral que desenvolva diretrizes gerais nessa seara, a existência de regras sobre investimentos em acordos preferenciais de comércio e a alta proliferação de normas bilaterais em

acordos de promoção e proteção de investimentos revela o conflito existente e a necessidade na área. Essa fragmentação normativa no Direito Internacional dos Investimentos traz problemas na coerência e convergência regulatória internacional, principalmente, quanto aos mecanismos de solução de controvérsias adotados.

Por isso, o presente artigo tem por objetivo abordar alguns dos mais recentes e paradigmáticos acordos internacionais sobre investimentos e quais os mecanismos de solução de controvérsias sobre investimentos adotados por eles, para que se possa analisar se esses mecanismos, que coexistirão conjuntamente na esfera internacional, poderão ser coerentes entre si. Essa análise engloba um exame crítico sobre como o sistema de solução de controvérsias em investimentos vinha sendo conduzido até o momento e quais as alterações introduzidas por esses novos instrumentos internacionais, o que se concatena com a atual fase de mudança Direito Internacional Pós-Moderno.

Em um primeiro momento, o artigo fará uma análise de dados gerais sobre o fluxo e o volume de investimentos estrangeiros, bem como dados sobre a utilização da arbitragem investidor-Estado como mecanismo de solução de controvérsias em matéria de investimentos. Em uma segunda etapa, serão apresentados três recentes modelos de solução de controvérsias, selecionados por serem considerados modelos referenciais no direito internacional do investimento estrangeiro. Trata-se dos modelos apresentados na Parceria Transpacífica, no Acordo Comercial e Econômico entre a União Europeia e o Canadá e nos Acordos de Cooperação e Facilitação de Investimentos (ACFI) recentemente celebrados pelo Brasil. Todos eles consistem em acordos modernos e presentes nos debates sobre a atual crise no Direito Internacional dos Investimentos e a necessidade de mudança no tradicional sistema de solução de controvérsias sobre a matéria.

Por fim, serão feitas as considerações finais acerca da análise dos padrões de proteção apresentados, chegando-se à conclusão que o desenvolvimento de três vias principais para a solução de controvérsias sobre investimentos seja realizada, por meio da arbitragem de investimentos, pelo modelo da Corte de Investimentos europeia e pela arbitragem Estado-Estado, por serem muito distintas e lideradas por atores diversos, traz incoerência ao sistema. Isso, pois, essas iniciativas fragmentam ainda mais a jurisprudência acerca da matéria

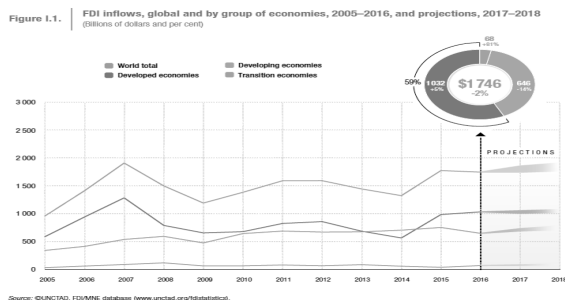
¹ XAVIER JUNIOR, Ely Caetano. *A crise do Direito Internacional dos Investimentos: análise empírica e soluções possíveis*. 2017. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo.

e deixam claro que não há governança internacional no que tange à proteção internacional dos investimentos.

2 Dados sobre Investimento Estrangeiro e Solução de controvérsias

De acordo com o *World Investment Report 2017*, elaborado pela Conferência das Nações Unidas para o Comércio e Desenvolvimento (em inglês *United Nations Conference on Trade and Development - UNCTAD*), o fluxo global de investimentos, embora tenha sofrido uma pequena queda em 2016 devido ao fraco crescimento econômico mundial, projeta-se que este tende a crescer novamente até 2018². A figura 1 demonstra que os anos de 2007 e de 2015 representaram grandes picos de investimento no fluxo global e confirma as projeções positivas para 2018:

Figura 1 – Fluxos de investimento estrangeiro direto, globalmente e por grupo de economias, de 2005 a 2016, e projeções para 2017-2018 (em bilhões de dólares e por cento)

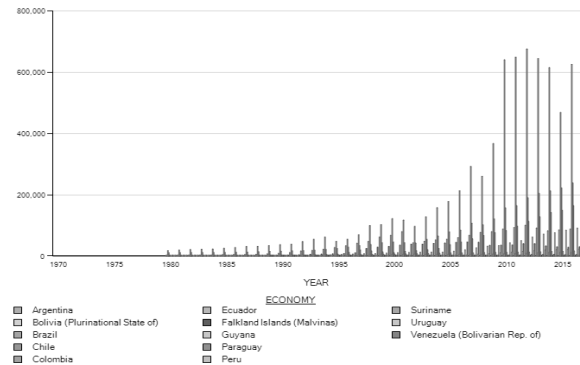


Fonte: World Investment Report 2017, UNCTAD, p. 2

Ainda de acordo com o relatório, os investimentos estrangeiros diretos continuam sendo a principal fonte de financiamento externo para economias em desenvolvimento³. O Brasil, em 2016, mesmo com uma queda de 8,7% em comparação com os anos anteriores, ainda é o país da América Latina e Caribe que mais recebeu investimento estrangeiro, tendo recebido no referido ano um total de U\$ 58.7 bilhões⁴. O relatório confirma a tradição do país como destinatário dos fluxos de investimentos, pois, como demonstra o gráfico na Figura 2 abaixo, o Brasil é historicamente o maior receptor de

Investimento Estrangeiro Direto na América do Sul, o que se pode notar desde a década de 1980 e pela observação dos elevados picos vislumbrados nas primeiras décadas dos anos 2000:

Figura 2 - Evolução do estoque de investimentos estrangeiros diretos nos países da América do Sul, em milhões de dólares (1980-2013)



Fonte: UNCTADStat

Diante de um crescente fluxo mundial de investimentos, visando garantir maior segurança jurídica aos investidores, bem como atrair a maior parcela possível de recursos e sinalizar uma pré-disposição em receber os investimentos, os países firmam entre si acordos internacionais de promoção e proteção do investimento estrangeiro, estabelecendo obrigações e direitos a ambos os Estados.

Nestes acordos, cláusulas de solução de controvérsias em acordos internacionais historicamente assumem particular importância, com base na falta de confiança dos países desenvolvidos em relação aos sistemas judiciais dos países em desenvolvimento⁵. Logo, tornou-se fundamental a presença de mecanismos de solução de controvérsias quanto à interpretação e aplicação das normas em um contexto específico, de maneira a lhes assegurar o seu cumprimento. Passando de padrões mínimos de tratamento à possibilidade de acesso ao mecanismo de solução de controvérsias⁶, esses são progres-

² UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND DEVELOPMENT. *World Investment Report 2017: investment and the digital economy*. Geneva: United Nations, 2017, p.2.

³ *Ibidem*, p.x.

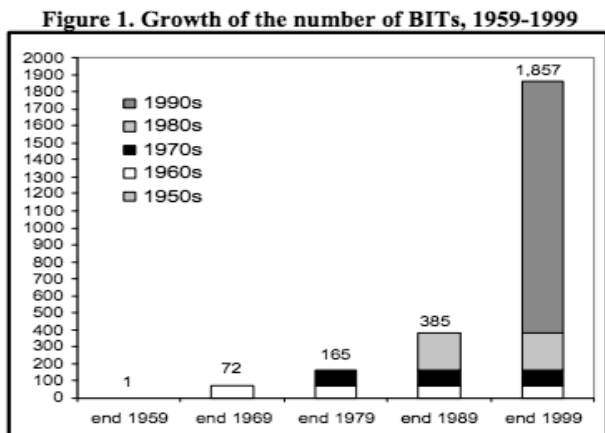
⁴ *Ibidem*, p. 57.

⁵ MOROSINI, Fabio; BADIN, Michelle Rattón Sanchez. *Reconceptualizing International Investment Law from the Global South*. Cambridge University Press, 2017, p. 9.

⁶ Como mecanismo de solução de controvérsias em matéria de investimentos, inicialmente a proteção diplomática exerceu um importante papel histórico para a proteção dos investimentos estrangeiros. Através dela, o Estado origem do investidor desempenha a função de zelar pelos interesses de seu nacional. Entretanto, considerando que a proteção diplomática é instrumento político e é utilizada de acordo com o interesse do Estado, esta perdeu muito de seu espaço, primeiro para a arbitragem contratual *ad hoc* e, depois, para a originada em tratados e institucional.

sivamente negociados em acordos internacionais, com uma massiva proliferação de acordos bilaterais de investimento nos anos 1990⁷. Esse crescimento acentuado é evidente no gráfico abaixo, no qual se pode perceber que o número de acordos quase quintuplicou entre o final de 1989 e o final de 1999:

Figura 3 – Evolução no volume acordos bilaterais de investimento de 1959 a 1999

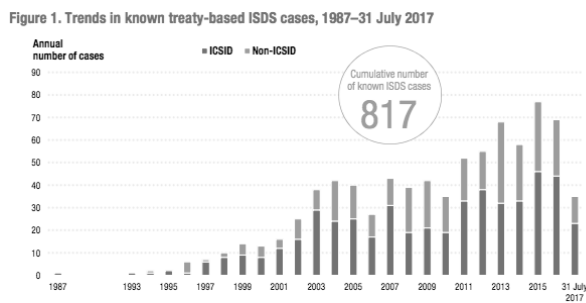


Source: UNCTAD database on BITs.

Fonte: UNCTAD, *Bilateral Investment Treaties 1959-1999* (UNCTAD/ITE/IIA/2)

Segundo dados da UNCTAD, somente no primeiro semestre de 2017, foram iniciados 35 procedimentos de arbitragem investidor-Estado com base em acordos de promoção e proteção de investimentos, levando a um montante total de 817 casos conhecidos⁸. O gráfico abaixo demonstra a evolução de 1987 a 31 de julho de 2017 na quantidade de procedimentos arbitrais, evidenciando uma tendência de aumento no volume de controvérsias submetidas à arbitragem de investimentos:

Figura 4 – Evolução no volume de procedimentos arbitrais de 1987 a 31/07/2017



Source: ©UNCTAD, ISDS Navigator.
 Note: Information has been compiled on the basis of public sources, including specialized reporting services. UNCTAD's statistics do not cover Investor-State cases that are based exclusively on investment contracts (State contracts) or national investment laws, or cases in which a party has signalled its intention to submit a claim to ISDS but has not commenced the arbitration. Annual and cumulative case numbers are continuously adjusted as a result of verification and may not match case numbers reported in previous years.

Fonte: UNCTAD, IIA Issues Note, Issue 03, November 2017

É neste contexto que os Estados Unidos e a União Europeia, duas grandes potências hegemônicas, com uma rica história de utilização de arbitragem internacional, celebram e negociam novos acordos, buscando endereçar a maior parte das críticas direcionadas aos seus sistemas de solução de controvérsias. Assinado pelos Estados Unidos e suas contrapartes (totalizando 12 membros), em 4 de fevereiro de 2016, a Parceria Transpacífica (em inglês, *Transpacific Partnership - TPP*)⁹ representa o refinamento do modelo norte-americano de solução de controvérsias sobre investimentos, mantendo o sistema tradicional de arbitragem investidor-Estado e garantindo a autonomia das partes para escolher os árbitros.

Apesar de liderado pelos Estados Unidos durante o governo Obama, após a posse de Donald Trump, em 2017, em função da nova política externa americana, o país retirou-se da iniciativa regional, refutando a assinatura do acordo. A negociação deixou marcas para as partes remanescentes, que diante de uma moldura jurídica já delineada e com avanços em temas complexos e, em alguns casos, jamais antes negociados, decidiram prosseguir com a parceria sob a denominação “TPP - 11”. As negociações para o TPP-11 avançaram em novembro de 2017¹⁰, tendo sido apresentada versão final em fevereiro de 2018, sob o novo nome de *Comprehensive*

⁷ SORNORAJAH, M. *The International Law on Foreign Investment*. Cambridge University Press, 2010. p. 172.

⁸ UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND DEVELOPMENT. *IIA Issues Note*, Issue 03, November 2017. Genebra: United Nations, 2017. p. 1.

⁹ *Trans-Pacific Partnership*, chapter 5. Disponível em: <https://ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/trans-pacific-partnership/tpp-full-text>. Acesso em: 15 dez. 2017.

¹⁰ STEVENSON, Alexandra; RICH, MOTOKO. Trans-Pacific Trade Partners Are Moving On, Without the U.S. *The New York Times*, Nova York, 11 nov. 2017. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2017/11/11/business/trump-tpp-trade.html>. Acesso em: 15 dez. 2017.

and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership (CPTPP), o qual foi assinado em 8 de março de 2018, no Chile.¹¹

Em contraposição à contemporânea proliferação de arbitragens *ad hoc*, a União Europeia estabeleceu em seus mais novos acordos regionais mecanismo ousado e inovador. Por meio do *Comprehensive Economic Trade Agreement (CETA)*, celebrado com o Canadá, o *Free Trade Agreement (FTA)* assinado com o Vietnã, e de sua proposta para a Parceria Transatlântica ou *Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP)*, parceria elaborada com Estados Unidos, prevê uma corte permanente para analisar controvérsias sobre investimentos, composta de 15 membros previamente eleitos.

O Brasil, por sua vez, segue resistindo ao modelo de solução de controvérsias investidor-Estado, prevenido, através dos seus recentes Acordos de Cooperação e Facilitação de Investimentos (ACFIs), somente a arbitragem Estado-Estado. Este padrão de proteção foi criado por meio de iniciativa combinada entre governo e iniciativa privada no início dos anos 2000, sendo concretizado em 2015 e assinado desde então com várias nações. Atualmente, quase todos os acordos foram ratificados no Congresso Nacional.¹²

O TPP é considerado hoje como uma moldura jurídica referencial, com potencial de ser um divisor de águas no que diz respeito à regulação de quase todas as áreas da economia mundial, inclusive a de investimentos, afetando não só as partes contratantes, mas tam-

bém o resto do mundo¹³. Exemplo disso é a exceção estabelecida, em função da pressão australiana, de que controvérsias relacionadas ao tabaco estariam excluídas do mecanismo de controvérsias em investimentos.

Dessa forma, embora regionais ou multilaterais, os debates acerca da solução de controvérsias em investimento estrangeiro é parte de um discurso global, no qual os acordos mega-regionais mencionados servem como normalizadores e referenciais internacionais¹⁴. Neste artigo, serão apresentadas as principais características das principais iniciativas contemporâneas de proteção dos investimentos estrangeiros, tais como o propugnado pelo TPP, pela União Europeia e pelo Brasil. O presente trabalho não tem a pretensão de qualificar qual destes é o melhor modelo, porquanto este juízo de valor ultrapassa questões de preferência regulatória e ecoa diferentemente nos modelos de desenvolvimento de cada país.

3 O modelo de solução de controvérsias da Parceria Transpacífica

Acordos recentes celebrados pelos Estados Unidos, mais notadamente o Acordo de Livre Comércio com a Coreia do Sul (em inglês, *Korea-US Free Trade Agreement – KORUS*), que entrou em vigor em 2012, expandiram seus escopos, com a inclusão de disposições avançadas sobre propriedade intelectual, investimentos, tarifas, serviços financeiros, concorrência, questões ambientais, entre outros. Essa tendência a uma ampliação de matérias previstas parece demonstrar um padrão americano de acordos mais avançados, ambiciosos e amplos. O TPP, quanto a seu escopo, seguiu essa mesma prática, tendo sido desenvolvido de modo a abarcar uma variedade de tópicos¹⁵.

¹¹ GREENFIELD, Charlotte; PACKHAM, Colin. Final version of Trans-Pacific trade deal released, rules pushed by U.S. on ice. *Thomson Reuters*, Wellington/Sydney, 21 fev. 2018. Disponível em: <https://www.reuters.com/article/us-trade-tpp/final-version-of-trans-pacific-trade-deal-released-rules-pushed-by-u-s-on-ice-idUSKCN1G50AP>. Acesso em: 26 fev 2018.

¹² ACFI com Angola: PDC 432/19. Aprovado pelo Senado Federal no dia 24 de maio de 2017, transformado no Decreto Legislativo 77/2017 (DOU 26/05/2017). ACFI com Moçambique: PDC 437/16. Aprovado pelo Senado Federal no dia 24 de maio de 2017, transformado no Decreto Legislativo 78/2017 (DOU 26/05/2017). ACFI com Maláui: PDC 438/16. Aprovado pelo Senado Federal no dia 11 de maio de 2017, transformado no Decreto Legislativo 55/2017 (DOU 12/05/2017). ACFI com Chile: PDC 439/2016. Aprovado pelo Senado Federal no dia 24 de março de 2017, transformado no Decreto Legislativo 53/2017 (DOU 11/05/2017). ACFI com México: PDC 530/16. Aprovado pelo Senado Federal no dia 19 de abril de 2017, transformado no Decreto Legislativo 51/2017 (DOU 20/04/2017). ACFI com Colômbia: PDC 813/2017. Aprovado em Comissão do Senado. Aguardando votação em Plenário. AAEC com Peru: PDC 599/2017. Aprovado pelo Senado Federal no dia 24 de março de 2017, transformado no Decreto Legislativo 42/2017 (DOU 27/03/2017).

¹³ SCHACHERER, Stefanie. TPP, CETA and TTIP between Innovation and Consolidation – Resolving Investor-State Disputes under Mega-regionals. *Journal of Dispute Settlement*, v.0, p. 1, 2016.

¹⁴ SCHILL, Stephan W. Reforming Investor-State Dispute Settlement: A (Comparative and International) Constitutional Law Framework. *Journal of International Economic Law*, Oxford University Press, 2017. p. 3.

¹⁵ THORSTENSEN, Vera; NOGUEIRA, Thiago (Coord.). *O Tratado da Parceria Transpacífico (TPP): Impactos do Novo Marco Regulatório para o Brasil*. São Paulo: VT Assessoria Consultoria e Treinamento, 2017. p. 457.

Primariamente desenhado para países membros da Cooperação Econômica da Ásia e do Pacífico (em inglês, *Asia-Pacific Economic Cooperation – APEC*), como previsto em seu próprio preâmbulo e em suas disposições finais, o TPP foi celebrado entre doze países¹⁶, incluindo não membros da APEC. Seu intuito, de acordo com o preâmbulo¹⁷, era o de constituir uma grande área de livre comércio na porção asiática do Pacífico. O mega-acordo manteve o *status quo* em relação à tradicional arbitragem investidor-Estado e constitui um refinamento do modelo dos Estados Unidos de tratado bilateral de investimentos de 2012. De acordo com o estudo de Alschner e Skougarevskiy¹⁸, 81% do texto principal do TPP foi replicado do capítulo de investimentos do Acordo de Livre Comércio entre os Estados Unidos e a Colômbia, assinado uma década antes, sendo que, dos 20 acordos mais similares ao capítulo de investimentos do TPP, os mais próximos são acordos de livre comércio celebrados pelos Estados Unidos. De acordo com os autores, portanto, o TPP carrega uma forte escrita americana¹⁹.

Para Broude, Haftel e Thompson, o TPP é singularmente ambicioso, em termos de profundidade e escopo de suas regras, para um acordo que inclui tantos signatários, e que abrange diversas regiões e níveis de desenvolvimento²⁰. Sua parte destinada à solução de

controvérsias segue as mesmas diretrizes do Tratado Norte-Americano de Livre Comércio (em inglês, *North American Free Trade Agreement - NAFTA*), com a inclusão de dispositivos que tornam públicos as audiências e documentos e que permitem a aceitação de requerimentos *amicus curiae*²¹.

Durante as negociações do TPP, críticos como Eyal Benvenisti, alegavam que o acordo fazia parte da estratégia global americana de “dividir e conquistar”, envolvendo-se simultaneamente em negociações que reduzissem o poder de parceiros comerciais mais fracos, com o objetivo de moldar o mundo à sua imagem²². A falta de transparência no processo das negociações foi uma das reclamações recorrentes dos que se opuseram ao acordo, pois foi vista como um entrave ao poder deliberativo coletivo e democrático, excluindo as vozes das nações menores e a sociedade civil²³.

Dentre as partes mais polêmicas do acordo, estão os dispositivos relacionados à solução de controvérsias investidor-Estado. A concessão às corporações estrangeiras do poder de processar o Estado anfitrião, inclusive em face de decisões, ações e políticas estatais que tenham meramente reduzido o valor de seus investimentos, por meio de arbitragem, é um dos principais alvos das críticas. Seja nos Estados Unidos ou na Austrália, dois estratégicos signatários do acordo, os críticos veem a arbitragem investidor-Estado não só como uma afronta à soberania e à governança democrática, mas também como um instrumento para enfraquecer o Estado de direito, removendo proteções procedimentais ao mesmo tempo que se volta a um sistema de “justiça privada”²⁴.

A Figura 5 abaixo demonstra o procedimento de solução de controvérsias previsto pelo TPP, desde a fase preventiva, passando pelo início do procedimento arbitral, até a emissão do laudo arbitral:

¹⁶ Japão, México, Austrália, Canadá, Peru, Chile, Malásia, Vietnã, Nova Zelândia, Singapura Brunei e Estados Unidos. Importante mencionar, aqui, que a ratificação pelos EUA foi rejeitada por Donald Trump, o que torna improvável a implementação do TPP em sua atual forma. Ainda assim, é de considerável importância estudar o TPP, visto que negociações a nível multilateral deverão ser moldadas com base nos resultados e lições derivados do acordo.

¹⁷ PREAMBLE

The Parties to this Agreement, resolving to:

Expand their partnership by encouraging the accession of other States or separate customs territories in order to further enhance regional economic integration and create the foundation of a Free Trade Area of the Asia Pacific.

¹⁸ ALSCHNER, Wolfgang; SKOUGAREVSKIY, Dmitriy. Mapping the Universe of International Investment Agreements. *The Journal of World Investment & Trade*, 19 (2016), p. 584. A métrica dos autores demonstrou que os 19% do texto que se afastaram do modelo americano se referem a esclarecimentos materiais, como a noção de investimento, o escopo do tratamento da nação mais favorecida, etc., bem como refinamentos procedimentais, tratando desde o processamento de petições *amicus curiae* à regulação de objeções preliminares quanto a danos recuperáveis.

¹⁹ O Acordo de Livre Comércio entre a Colômbia e os Estados Unidos foi assinado em 22 de novembro de 2006, tendo entrado em vigor apenas em maio de 2012.

²⁰ BROUDE, Tomer; HAFTEL, Yoram Z.; THOMPSON, Alexander. The Trans-Pacific Partnership and Regulatory Space: A Comparison of Treaty Texts. *Journal of International Economic Law*, v.00,

2017. p.18

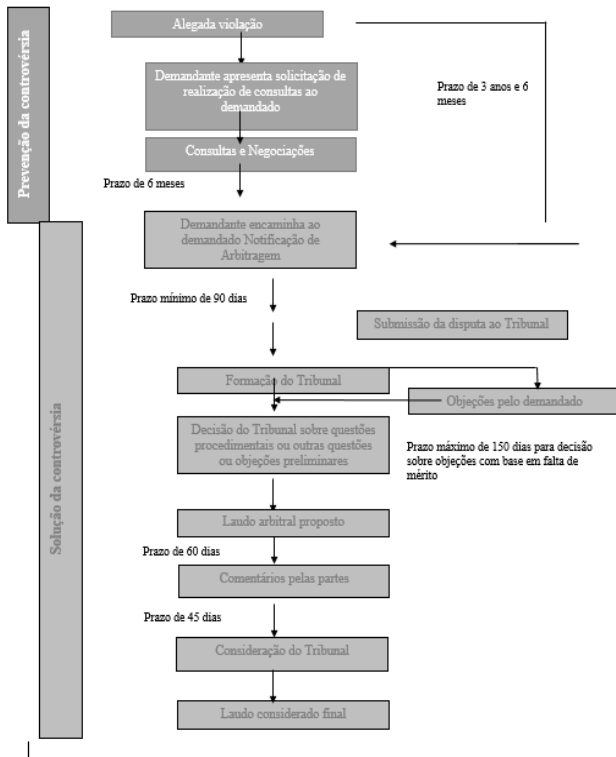
²¹ ALSCHNER, Wolfgang; SKOUGAREVSKIY, Dmitriy. The New Gold Standard? Empirically Situating the Trans-Pacific Partnership in the Investment Treaty Universe. *The Journal of World Investment & Trade*, 17 (2016). p. 344.

²² ALVAREZ, José. Is the Trans-Pacific Partnership’s Investment Chapter The New ‘Gold Standard’? IILJ Working Paper 2016/3, *MegaReg Series*. p. 5

²³ BENVENISTI, Eyal. Democracy Captured: The Mega-Regional Agreements and the Future of Global Public Law. *GlobalTrust Working Paper Series* 08/2015. p. 3-4.

²⁴ ALVAREZ, *Op. cit.*, p. 9.

Figura 5 – Da prevenção de disputas ao laudo final, pelo procedimento do TPP



Fonte: elaboração pelos autores

Como se vê, entre as inovações apresentadas pelo TPP, está a parte que trata da prevenção de controvérsias, estabelecendo que por deve haver consultas e negociações previamente, por pelo menos seis meses antes de se acionar o sistema arbitral. Findado esse prazo, não tendo sido obtido acordo amigável, as partes poderão acionar o mecanismo de arbitragem investidor-Estado. O TPP também prevê que o demandante deve encaminhar, no mínimo 90 dias antes da submissão à arbitragem, notificação escrita ao demandado informando da sua intenção de submeter sua disputa à arbitragem. Na notificação de intenções deverão constar características básicas como a designação do demandante, os dispositivos que acredita terem sido violados, acompanhados da devida fundamentação jurídica e os fatos, além do montante aproximado do dano reclamado.

A menos que as partes acordem diferentemente, o Artigo 9.22 prevê que o tribunal será composto por três árbitros, sendo um árbitro designado por cada uma das partes e o terceiro, que será o árbitro presidente, será designado por acordo das partes. As partes deverão concordar por escrito na designação de cada membro do painel individualmente. (Art. 9.22.4). Assim, o TPP mantém a autonomia das partes litigantes para escolher seus árbitros.

Na condução da arbitragem, o TPP inovou também com a previsão de que o procedimento arbitral deverá ser conduzido de forma transparente²⁵, com oportunidades para a participação pública e salvaguardas para prevenir abusos e ajudar a dissuadir disputas frívolas ou não meritórias. O acordo inclusive menciona, em seu Art. 9.22, que as partes signatárias deverão ajustar a aplicação do Código de Conduta para os Procedimentos de Solução de Controvérsias previsto no Capítulo 28 do TPP (Solução de Controvérsias), incluindo todas as modificações necessárias para que referido Código de Conduta seja adequado ao contexto do mecanismo de controvérsias investidor-Estado.

No que diz respeito à transparência, o TPP não menciona especificamente as *Regras da United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL)*, mas contém disposições similares ao modelo americano de tratados bilaterais de investimento, que preveem que as audiências e documentos, como sentenças e demais decisões, devem ser abertas ao público. Uma parte poderá, entretanto, com a permissão do tribunal, manter “informações protegidas” fora da divulgação pública. Há ainda a possibilidade de admissão de manifestações *amicus curiae* de terceiras partes relevantes e requerimentos de partes não litigantes (Art. 9.23.3). A respeito das disputas frívolas, o Artigo 9.22 prevê um sistema de julgamento acelerado e uma variedade de penalidades a quem as tiver dado início, como a condenação ao pagamento de despesas com custas e honorários advocatícios.

É importante também salientar que o TPP delimita o escopo da arbitragem investidor-Estado, de forma que somente poderão ser submetidas a este mecanismo as reclamações oriundas de uma violação de obrigações estabelecidas no tratado, de uma autorização de investimento e de um acordo de investimento, desde que a empresa tenha sofrido perdas ou danos em virtude de, ou como resultado dessa violação (Art. 9.19). Além disso, o TPP estabelece um prazo limite de três anos e seis me-

²⁵ A falta de transparência é uma crítica recorrente ao sistema de solução de controvérsias por meio de arbitragem investidor-Estado, talvez refletida por suas origens em resolução de disputas comerciais privadas, nas quais haveria maior motivação empresarial para sigilo. Recentemente, muitos tribunais arbitrais de investimento têm reconhecido uma obrigação ao devido processo legal e à transparência, como elementos do tratamento justo e equitativo. Sobre o tema: MALINTOPPI, I.; LIMBASAN, N. Living in Glass Houses? The Debate on Transparency in International Investment Arbitration. *Babrain Chamber for Dispute Resolution International Arbitration Review*, 31, 2015. p. 2.

ses para que a reclamação seja submetida à arbitragem, contados a partir do momento em que o investidor teve conhecimento pela primeira vez da alegada violação e conhecimento de que tenha sofrido perdas e danos (Art. 9.21). Finalmente, o TPP contém exceção ao sistema de arbitragem investidor-Estado para disputas contestando medidas referentes ao controle do tabaco (Art. 29.5)²⁶.

Como no regime da Organização Mundial do Comércio (OMC), o TPP não prevê nenhum mecanismo de apelação. Há apenas a menção a eventual criação de referido mecanismo, ocasião na qual as partes signatárias deverão considerar se os laudos emitidos com conformidade com o Art. 9.29 (Laudos) devem estar sujeitos a dito mecanismo de apelação (Art. 9.23.11). Entretanto, o acordo contém uma previsão peculiar que garante às partes a possibilidade de revisarem o laudo, antes da emissão do laudo final (Art. 9.23.10). Isso significa que em até 60 dias as partes litigantes podem apresentar comentários escritos ao tribunal e o tribunal deverá então considerar tais comentários em um intervalo de tempo de mais 45 dias. Esse mecanismo é similar ao sistema de reexame da OMC, no qual se busca a correção ou a análise do relatório do painel.

Como se pode observar, o TPP cristaliza a arbitragem investidor-Estado, nos moldes do modelo americano, com algumas reformas e refinamentos, como as disposições acerca da transparência e a participação de terceiros, buscando balancear as obrigações do Estado receptor e os direitos do investidor. O modelo aproveita o que já vinha se consagrando por meio dos Modelos dos Estados Unidos de tratados bilaterais de investimentos, bem como dos acordos de livre comércio celebrados, mantendo e até expandindo os elementos básicos encontrados no NAFTA e em acordos bilaterais como o Acordo de Livre Comércio com a Coreia do Sul, no qual, por exemplo já se previa procedimento acelerado para causas frívolas (Art. 11.20.6-8), inclusive com atribuição de pagamento de honorários aos advogados da parte contrária.

²⁶ É importante ressaltar que esse dispositivo não está no capítulo 9 (sobre Investimentos), mas no capítulo 29 do acordo, que trata de exceções gerais. Foi introduzido devido ao recente caso da Philip Morris em face da Austrália (Philip Morris Asia Limited v. The Commonwealth of Australia, UNCITRAL, PCA Case No. 2012-12), em que a companhia iniciou procedimento arbitral em face da Austrália devido a regulamentos para embalagens de cigarros.

4 O modelo de solução de controvérsias proposto no CETA

Desde 2015, a União Europeia visa a modificar estruturalmente a sistemática da arbitragem de investimentos para solucionar as demandas de seus investidores e a construir novas instituições que possam diluir as críticas disseminadas quanto a esse mecanismo²⁷. Dentre as principais reclamações estão a falta de independência e imparcialidade, a falta de consistência e coerência dos laudos, a falta de transparência e finalmente, os procedimentos longos e custosos²⁸.

Em 2016, o bloco assinou formalmente o Acordo Econômico e Comercial Global com o Canadá (*Canada and European Union Comprehensive Economic and Trade Agreement - CETA*), e finalizou as negociações para o Acordo de Livre Comércio com o Vietnã (*EU-Vietnam Free Trade Agreement*), ambos acordos preferenciais de comércio com disposições sobre proteção e promoção de investimentos. Destaca-se também a negociação iniciada para a concretização da Parceria Transatlântica (em inglês, *Transatlantic Trade and Investment Partnership - TTIP*), entre União Europeia e Estados Unidos. Essas três iniciativas trazem muitas inovações à baila. Além disso, a União Europeia recentemente assinou Acordo de Livre Comércio com Cingapura e finalizou as negociações para a assinatura de Acordo de Livre Comércio com o Japão (em inglês, *EU-Japan Free Economic Partnership Agreement*). Em todos os acordos referidos, a União Europeia propõe a criação de um Sistema de Corte de Investimentos, formado por Tribunais de primeira e de segunda instâncias, compostos por árbitros com mandatos fixos, em contraposição ao sistema de arbitragem *ad hoc*, no qual os árbitros são escolhidos para cada caso específico. Com a assinatura dos referidos acordos, o bloco europeu buscou reformar um regime jurídico já exaustivamente criticado, seja por juristas ou pela sociedade civil. Mesmo as garantias feitas pela Comissão Europeia²⁹ de um processo mais justo e transparente não foram suficientes para diminuir a desconfiança em relação ao sistema.

²⁷ SCHACHERER, Stefanie. TPP, CETA and TTIP between Innovation and Consolidation: resolving investor-state disputes under mega-regionals. *Journal of International Dispute Settlement*, 2016. p.4.

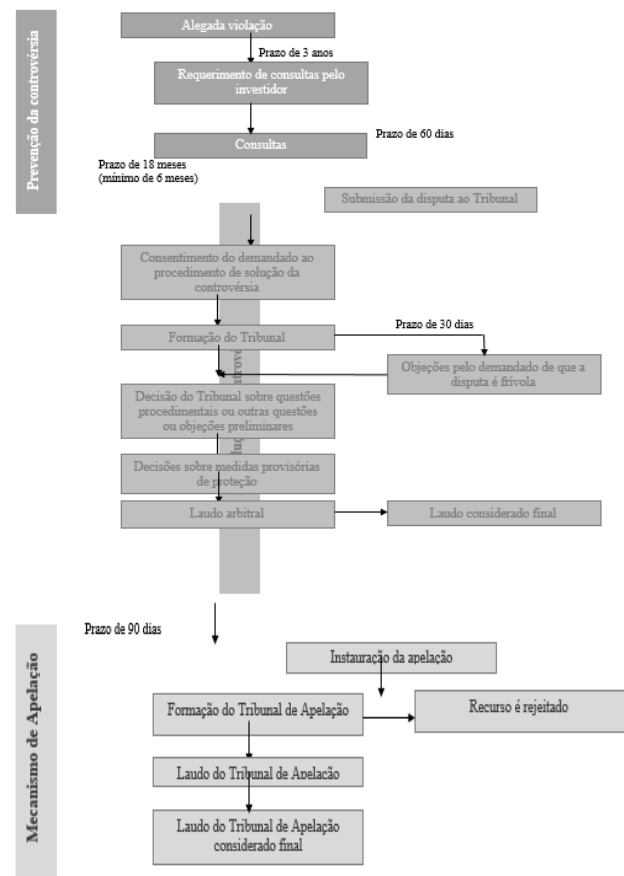
²⁸ *Ibidem*, p. 2.

²⁹ UNIÃO EUROPEIA. *Relatório da Comissão Europeia de 13 de janeiro de 2015*, p. 3. Disponível em: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/january/tradoc_153044.pdf.

De acordo com o governo canadense, o CETA é o mais ambicioso e progressivo acordo de comércio que o Canadá e a União Europeia já negociaram³⁰. Nesse mesmo caminho, o acordo preferencial com o Vietnã replica o arcabouço jurídico do CETA em alguns pontos. Alguns críticos apontam para o fato de que a inclusão do sistema de solução de controvérsias investidor-Estado no CETA expandirá consideravelmente o alcance global da arbitragem de investimentos. O grande número de corporações americanas com subsidiárias em território canadense é de particular importância aos europeus, considerando que elas poderiam utilizar o sistema do CETA se engenhosamente estruturassem seus investimentos na União Europeia. De acordo com estimativas recentes³¹, 81% das empresas americanas ativas na União Europeia (cerca de 42.000 empresas) se encaixariam na definição de um “investidor Canadense”, podendo, assim, recorrer à solução de controvérsias prevista pelo CETA.

O CETA buscou abordar essas preocupações adotando as melhores práticas comumente encontradas no modelo canadense de acordo de promoção e proteção ao investimento estrangeiro, como a restrição da exposição estatal a reivindicações dos investidores, por meio da imposição do prazo de 3 anos para a sua instauração³². O papel do Estado na interpretação dos dispositivos sobre investimento para corrigir o que as partes consideram interpretações inapropriadas de tribunais arbitrais (Art. 8.31.3) também pode ser encontrado no modelo canadense e no NAFTA. A Figura 6 abaixo demonstra as fases do procedimento de solução de controvérsias do CETA:

Figura 6 – Da prevenção de disputas ao mecanismo de apelações, pelo procedimento do CETA



Fonte: preparado pelos autores

De início, o CETA prevê procedimento detalhado para a solução amigável da disputa, de modo a evitar procedimentos que possam prejudicar relações de longo termo, buscando preservar as partes do acordo. O CETA prevê uma fase de consultas, sendo mandatório o período de 6 meses entre a data do requerimento das consultas e a data de submissão do pedido de arbitragem (Art. 8.22.1.b). O Art. 8.20 garante às partes em litígio a possibilidade de acesso à mediação a qualquer momento, de forma a atingir uma solução amigável. A mediação deverá ser regida pelas mesmas regras acordadas pelas partes no litígio, incluindo as eventuais regras a serem criadas pelo Comitê de Serviços e Investimento, em conformidade com o Art. 8.44.

O principal e mais singular aspecto do novo modelo europeu, entretanto, é a criação de um Sistema de Corte Permanente que substitui o sistema de arbitragem *ad hoc* investidor-Estado. As inovações iniciam-se já na nomeação dos juízes da respectiva corte. A Corte deverá ser composta de 15 membros, sendo 5 canadenses, 5 europeus e 5 nacionais de outros países. Essa formulação tem

³⁰ CANADA. Government of Canada. *Canada-European Union Comprehensive Economic and Trade Agreement – Canadian Statement on Implementation*. Disponível em: http://www.international.gc.ca/trade-commerce/trade-agreements-accords-commerciaux/agr-acc/ceta-aecg/canadian_statement-enonce_canadien.aspx?lang=eng. Acesso em: 5 mar. 2018.

³¹ TENS of Thousands of U.S. Firms Would Obtain New Powers to Launch Investor-State Attacks against European Policies via CETA and TTIP. *PublicCitizen*, Washington, D.C., United States, Disponível em: <https://www.citizen.org/sites/default/files/eu-isds-liability.pdf>. Acesso em 29 set 2017.

³² CETA, Art. 18.19(a)

a intenção de permitir cada país a indicar seus árbitros e ter voz na escolha do árbitro do terceiro país, de forma a impor alguma “responsabilidade” aos árbitros. Esses regimentos, juntamente com o prazo de mandato pré-definido, são destinados a garantir a imparcialidade dos árbitros. Um elemento significativo no procedimento de indicação é o requerimento de “juízes indicados publicamente com alta qualificação”, os quais devem possuir as habilitações exigidas nos respectivos países para o exercício de funções jurisdicionais ou ser juristas de reconhecida competência (Art. 8.27.4). Os membros do tribunal são indicados para um período de 5 anos, que podem ser renovados uma única vez. O acordo com o Vietnã contém disposições similares, prevendo a indicação de árbitros para o Tribunal através de decisão conjunta entre as partes. Os árbitros indicados devem ter experiência demonstrada em direito internacional público e devem possuir as qualificações necessárias em seus respectivos países para a indicação ou serem juristas de competência reconhecida (Arts. 12.4 e 13.7).

Apresentado o pedido, o presidente do Tribunal tem o prazo de 90 dias, contados da data de apresentação, para nomear os membros do tribunal que irão compor a seção. Nos termos do CETA, a nomeação deve ser feita numa base rotativa, de modo a garantir uma composição aleatória e imprevisível das seções e a dar a todos os membros do Tribunal igual oportunidade (Art. 8.27.7). Os membros do Tribunal devem estar disponíveis e aptos a executar suas funções (Art. 8.27.11). É importante ressaltar que o CETA prevê, ainda, a possibilidade de um único árbitro, desde que todas as partes assim concordem. Esse sistema de formação do painel é um significativo afastamento do modelo clássico americano, onde as partes têm a opção de selecionar um árbitro cada. Sob o CETA, portanto, os investidores não têm nenhum poder de escolha seja na determinação dos membros do Tribunal que decidirão sua controvérsia, seja no processo de eleição dos membros do Tribunal e do Tribunal de Apelações.

Considerando que as questões de indicação e qualificação dos árbitros estão entre as principais discussões para a reforma do regime jurídico do investimento estrangeiro, as soluções previstas no CETA e no acordo com o Vietnã, à primeira vista, parecem refletir um meio-termo entre uma corte permanente “real” com juízes a tempo integral e a arbitragem investidor-Estado.

Na condução da arbitragem, o CETA não esti-

pula seu próprio código de conduta para os árbitros, cabendo, de acordo com o seu Art. 8.44.2, ao Comitê de Serviços e Investimentos previsto no acordo, na concordância das partes do Tratado, adotá-lo de forma abrangente. Deverão ser endereçadas questões sensíveis como obrigações de divulgação, independência e imparcialidade dos árbitros, bem como questões de confidencialidade³³, que correspondem aos maiores alvos de críticas ao sistema de solução de controvérsias investidor-Estado. A única regra expressa que regula o código de conduta dos árbitros no CETA está no Art. 8.30 (1), que prevê que os árbitros não devem receber instruções de nenhuma parte, o que tenta reforçar o dever de imparcialidade existente para os julgadores. Neste mesmo dispositivo também há a proibição de que os árbitros participem na “consideração de quaisquer disputas que possam criar um conflito direto ou indireto de interesses”. Sobre os conflitos de interesses, tanto o CETA quanto o acordo com o Vietnã fazem referência às Diretrizes da IBA relativas a Conflitos de Interesse em Arbitragem Internacional (em inglês, *International Bar Association Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration – IBA Guidelines*)³⁴, que preveem padrões gerais de conduta para os árbitros que caem em 3 categorias (listas vermelha, laranja ou verde) de conflitos, assim como regulações específicas para certas situações que possam surgir. Esta referência às Diretrizes da IBE torna-as mandatórias para árbitros atuando em casos oriundos do CETA, até que as partes do Tratado acordem em um novo código de conduta. Na Lista Vermelha das Diretrizes, por exemplo, está prevista a hipótese em que o árbitro possui interesse financeiro significativo em uma das partes ou no resultado da arbitragem (1.3). Nesse caso, existe um conflito de interesses objetivo, sob o ponto de vista razoável de um terceiro com conhecimento acerca dos fatos.

Outro ponto importante refere-se à transparência do processo decisório, que sempre causou bastante po-

³³ A alegada falta de independência e imparcialidade dos árbitros é historicamente uma das maiores críticas à arbitragem em matéria de investimentos. De acordo com Schacherer, essa preocupação se evidencia principalmente através do crescente número de impugnação a árbitros nos últimos anos. *Vide* SCHACHERER, Stefanie. TPP, CETA and TTIP between Innovation and Consolidation: resolving investor–state disputes under mega-regionals, *Journal of International Dispute Settlement*, 2016. p. 8.

³⁴ INTERNATIONAL BAR ASSOCIATION. *International Bar Association Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration*. 2014. Disponível em https://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx. Acesso em: 21 nov. 2017.

lêmica em matéria de arbitragem, haja vista que muitos procedimentos arbitrais são confidenciais. O Art. 8.36 do CETA faz referência às Regras de Transparência da Comissão de Direito do Comércio Internacional das Nações Unidas (em inglês, *United Commission on International Trade Law – UNCITRAL*), mas faz algumas modificações, incluindo documentos adicionais na lista, como provas de documentos que devem ser publicados, ou permitindo a publicação de documentos mesmo antes da constituição do tribunal. Sob estas regras, o repositório da UNCITRAL prontamente disponibiliza ao público ‘informação referente ao nome das partes litigantes, o setor econômico envolvido e o tratado pelo qual a disputa é feita’, desde o início dos procedimentos arbitrais.

Na definição de pedidos que poderão ser levados à corte, o CETA, em seu Art. 8.18, prevê estritamente os descumprimentos das poucas disposições de proteção ao investimento que consagram princípios fundamentais (não discriminação, expropriação somente com finalidade pública e com a adequada compensação e tratamento justo e equitativo) e que tenham causado prejuízo a um investidor específico. O Art. 8.31 dispõe que o Tribunal não terá jurisdição para julgar a legalidade de alguma medida que constitua uma alegada violação do acordo ao abrigo da legislação interna de uma Parte. O tribunal somente pode levar em consideração, se for o caso, a legislação interna de uma Parte como uma questão de fato. O acordo prevê que Tribunal pode rejeitar a reclamação de pronto, em caso de “pedidos manifestamente sem mérito” (Artigo 8.32) e de “pedidos sem fundamento legal” (Artigo 8.33). Esses dispositivos permitem rejeição antecipada da causa com base no mérito e na jurisdição, para evitar disputas frívolas ou outros abusos.

O CETA prevê, ainda, dupla jurisdição, por meio de uma segunda instância que admita apelações para revisar as sentenças prolatadas pela corte. Os erros passíveis de revisão são aqueles cometidos na aplicação ou interpretação da lei aplicável, em particular nas regras materiais do CETA acerca dos padrões de proteção de investimentos, erros “manifestos” na apreciação dos fatos do caso, o que inclui a aplicação da lei doméstica relevante, e aqueles correspondentes ao Art. 52 (1), alíneas (a) a (e), da Convenção do Centro Internacional para a Arbitragem de Disputas sobre Investimentos (em inglês, *International Centre for Settlement of Investment Dis-*

putes – ICSID)³⁵. A respeito do duplo grau de jurisdição, Reinisch afirma que esta estrutura pode levar à emissão de laudos que correrão o risco de não ser reconhecidos. De acordo com o autor, a substituição do mecanismo de anulação das regras do Centro Internacional para a Resolução de Disputas em Matéria de Investimentos (CIRDI) pelo mecanismo de apelação do CETA constituiria uma incompatibilidade³⁶. Além disso, Schacherer também aponta para o fato de que a possibilidade de apelação aumentará os custos e o tempo de uma disputa já altamente custosa e longa³⁷.

Quanto à formação do tribunal de apelação, o CETA deixou a função da indicação dos seus membros ao Comitê Conjunto, que também deverá elaborar os pré-requisitos administrativos e organizacionais para garantir o funcionamento do tribunal “prontamente”. Isso inclui assuntos como, por exemplo, procedimentos para a condução das apelações, determinação de custos dos recursos e remuneração dos membros do Tribunal de Apelação.

O novo sistema de Corte de Investimentos trazido pelo CETA e o acordo com o Vietnã, bem como nas negociações do TTIP, parece ser uma tentativa de dar maior segurança e credibilidade à arbitragem investidor-Estado, em comparação ao sistema de arbitragem *ad-hoc*, buscando obter maior controle sobre a maneira em que os casos são decididos³⁸. É perceptível a agenda europeia de se distanciar do processo arbitral tradicional em direção à consolidação de uma corte com juízes, uma função recursal, membros publicamente eleitos, e procedimentos e prazos bem definidos.

³⁵ Art. 52.1. Qualquer das partes poderá pedir por escrito ao secretário-geral a anulação da sentença com base em um ou mais dos seguintes fundamentos:

Vício na constituição do tribunal;
Manifesto excesso de poder do tribunal;
Corrupção de um membro do tribunal;
Inobservância grave de uma regra de processo fundamental; ou
Vício de fundamentação.

³⁶ REINISCH, August. Will the EU’s Proposal Concerning an Investment Court System for CETA and TTIP Lead to Enforceable Awards? – The Limits of Modifying the ICSID Convention and the Nature of Investment Arbitration. *Journal of International Economic Law*, Oxford, v.0, 2016. p. 19.

³⁷ SCHACHERER, Stefanie. TPP, CETA and TTIP between Innovation and Consolidation: resolving Investor–State Disputes under Mega-regionals. *Journal of International Dispute Settlement*, 2016. p. 16.

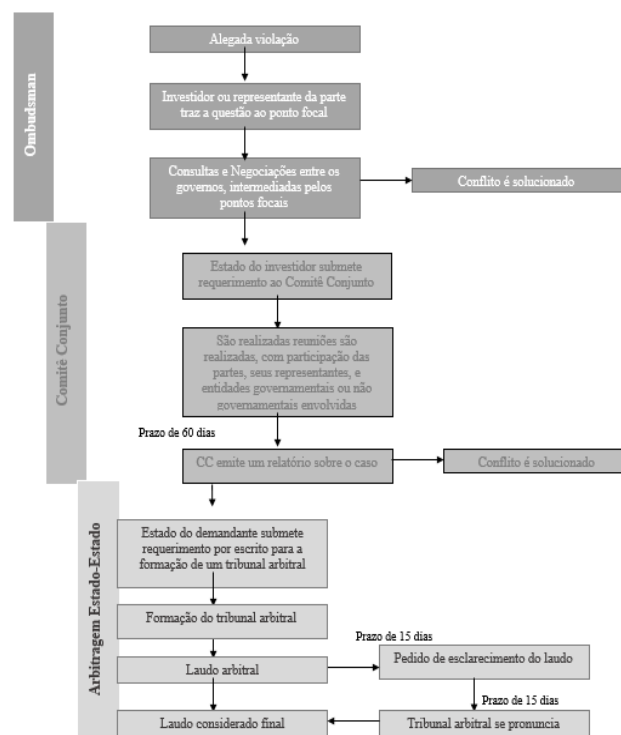
³⁸ HENCKELS, Caroline. Protecting Regulatory Autonomy through Greater Precision in Investment Treaties: The TPP, CETA, and TTIP. *Journal of International Economic Law*, 19, 2016. p. 28.

5 O modelo brasileiro de solução de controvérsias proposto nos ACFIs

A partir de março de 2015, um novo modelo de acordo bilateral de investimentos: o Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos (ACFI), cuja mais notável diferença é o afastamento do modelo de arbitragem investidor-Estado, que já vinha sendo rejeitado pelo Congresso brasileiro nas diversas tentativas de ratificar uma série de acordos bilaterais de investimento nos anos 1990, sob o argumento de que tal tipo de regulação afrontava dispositivos da Constituição³⁹. Desde então, já foram assinados sete destes acordos, todos com outros países em desenvolvimento: Moçambique, Angola, México, Maláui, Colômbia, Chile e Peru⁴⁰, além do Protocolo de Cooperação e Facilitação de Investimentos (PCFI), celebrado em 2017 no âmbito do Mercosul.

O modelo difere dos tradicionais acordos bilaterais de investimento em diversos aspectos sendo o modelo de solução de controvérsias particularmente diverso do adotado na prática internacional. Abaixo, a Figura 7 demonstra o procedimento arbitral conforme os ACFIs que estabelecem as regras mais detalhadas, isto é, os ACFIs com o México, Colômbia, Chile e Peru:

Figura 7 – Da prevenção de disputas ao laudo arbitral, pelo procedimento dos ACFIs



Fonte: preparado pelos autores

Os ACFIs, primeiramente, preveem um sistema reforçado de prevenção de controvérsias, por meio de um mecanismo de Governança Institucional composto pelo Comitê Conjunto e pelos Pontos Focais ou *Ombudsman*, sendo que somente após transcorrida essas duas etapas, proceder-se-á à arbitragem, que será entre Estados. A preferência é para que haja uma interlocução entre o governo do país e os investidores estrangeiros instalados em seu território, para que seja prevenida a disputa.

O ponto focal, ou *ombudsman*, tem o papel de atuar como facilitador na relação entre o investidor e o governo do país receptor, servindo como canal de interlocução para evitar a configuração de situações que possam conduzir a uma controvérsia em face do Estado receptor. O *ombudsman*, portanto, atua na primeira fase preventiva da controvérsia, empreendendo esforços para mitigar os riscos, em coordenação com as partes relevantes. Não resolvida a controvérsia na via preventiva do ponto focal, há a opção pelo Comitê Conjunto, que analisará o pleito por meio da participação do Estado de origem do investidor⁴¹.

³⁹ MOROSINI, Fabio; JUNIOR, Ely Caetano Xavier. Regulação do Investimento Estrangeiro Direto no Brasil: Da Resistência aos Tratados Bilaterais de Investimento à Emergência de um Novo Modelo. *Revista de Direito Internacional*, Brasília, v. 12, n. 2 2015. p. 428. Disponível em: <http://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/index.php/rdi/article/view/3586/pdf>.

⁴⁰ O acordo com Moçambique foi assinado em março de 2015, o acordo com Angola em abril de 2015, o acordo com Maláui em junho de 2015, o acordo com o México em maio de 2015, o acordo com a Colômbia em outubro de 2015, o acordo com o Chile em novembro de 2015 e, por fim, o acordo com o Peru em abril de 2016. Outros acordos em negociação incluem: Índia, Jordânia, Etiópia e Marrocos. No âmbito do Mercosul, o modelo baseado no ACFI foi apresentado para negociação com a União Europeia, assim como deve ser usado nas negociações com Canadá e com a Associação Europeia de Livre-Comércio.

⁴¹ GABRIEL, Vivian Daniele Rocha. Arbitragem no Direito

De início, não obtida solução por meio da negociação entre os governos em questão, os ACFIs preveem uma segunda etapa, em que o investidor apresenta uma reclamação, por meio de seu Estado de origem, ao Comitê Conjunto, que deverá avaliar o caso e, por meio de consultas e negociações, buscará uma solução amigável entre os Estados. A opção à arbitragem somente é disponibilizada caso esta solução não ocorra⁴². Ultrapassadas essas etapas, portanto, qualquer das Partes poderá apresentar sua demanda ao tribunal arbitral, em controvérsia que será entre Estados. No caso dos ACFIs com Angola, Moçambique e Maláui, há apenas uma cláusula de arbitragem vaga e padronizada, sem especificações acerca dos procedimentos, deixando a cargo do Comitê Conjunto o desenvolvimento dos mecanismos de arbitragem entre Estados⁴³.

Os ACFIs com o México, Colômbia, Chile e Peru, por sua vez, incluem disposições mais detalhadas acerca do procedimento arbitral, com cláusulas de controvérsias que visam a examinar se a medida aventada pela Parte encontra-se mesmo ilegal perante o acordo⁴⁴. Os acordos com os países latinos preveem que a arbitragem poderá ser submetida a um tribunal *ad hoc* ou, alternativamente, de comum acordo, submeter a controvérsia a uma instituição arbitral permanente para a solução de controvérsias entre Estados relativas a investimentos⁴⁵.

Tributário Internacional e no Direito Internacional dos Investimentos: uma manifestação do Direito Transnacional. *Revista de Direito Internacional*, v. 13, n. 3, p. 95-115, 2016. p.108. Disponível em: <https://www.publicacoes.uniceub.br/rdi/article/view/4158/pdf>. Acesso em: 23 set. 2019.

⁴² GABRIEL, Vivian Daniele Rocha. *A Proteção Jurídica dos Investimentos Brasileiros no Exterior*. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. p. 209; MOROSINI, Fábio Costa; JUNIOR, Ely Caetano Xavier. Regulação do investimento estrangeiro direto no Brasil: da resistência aos tratados bilaterais de investimento à emergência de um novo modelo regulatório. *Revista de Direito Internacional*, v. 12, n. 2, p. 420-477, 2015. p. 440. Disponível em: <https://www.publicacoes.uniceub.br/rdi/article/view/3586/pdf>. Acesso em: 23 set. 2019; TITI, Catharine. Non-Adjudicatory State-State Mechanisms in Investment Dispute Prevention and Dispute Settlement: Joint Interpretations, Filters and Focal Points. *Revista de Direito Internacional*, v. 14, n. 2, p. 36-48, 2017. p.46. Disponível em: <https://www.publicacoes.uniceub.br/rdi/article/view/4861/pdf>. Acesso em: 23 set. 2019.

⁴³ Veja-se, por exemplo, o ACFI entre Brasil e Maláui, Art. 13.6: Caso não seja possível solucionar a controvérsia, as Partes poderão recorrer a mecanismos de arbitragem entre Estados a serem desenvolvidos pelo Comitê Conjunto, quando julgado conveniente entre as Partes.

⁴⁴ GABRIEL, Vivian Daniele Rocha. *A Proteção Jurídica dos Investimentos Brasileiros no Exterior*. 2015. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. p. 211.

⁴⁵ MELO, Murilo Otávio Lubambo de. Host States and State-State

Na constituição do tribunal *ad hoc* específico para o caso, esses ACFIs preveem que o painel deverá ser formado por três árbitros, sendo que cada Parte deverá apontar um membro no prazo máximo de 2 meses para os acordos com o Peru, Chile e México, e de 3 meses para o acordo com a Colômbia. Enquanto os ACFIs com Peru, México e Colômbia dispõem que este prazo deve ser contado a partir da data de recebimento da notificação de arbitragem, o acordo com o Chile estabelece que o prazo começa a partir da data de solicitação para o estabelecimento do tribunal arbitral.

Os dois membros apontados pelas Partes deverão designar um árbitro nacional de terceiro Estado, que, após a aprovação por ambas as Partes, será nomeado Presidente do tribunal arbitral. Esta designação deverá ocorrer no prazo de 2 meses para os acordos com o México, Chile e Peru, e de 3 meses para o acordo com a Colômbia. Enquanto os acordos com a Colômbia e Chile preveem que o prazo é contado a partir da designação do último deles, os demais, de forma vaga, apenas apontam como data de referência a “data de nomeação dos outros dois membros do tribunal arbitral”.

A respeito da qualificação dos árbitros, os ACFIs, em geral, exigem experiência ou a especialidade necessária na área de Direito Internacional Público e de regras de solução de controvérsias que surjam de acordos internacionais de investimentos. Os árbitros também deverão ser independentes e não estar vinculados a qualquer das Partes ou aos outros árbitros, direta ou indiretamente, nem receber instruções das Partes⁴⁶. Por fim, eles deverão ser cumpridores das “Normas de Conduta para a aplicação do entendimento relativo às normas e procedimentos que regem a solução de controvérsias” da Organização Mundial do Comércio (OMC/DSB/RC/1, de 11 de dezembro de 1996), no que seja aplicável, ou com qualquer outra norma de conduta estabelecida pelo Comitê Conjunto.

Os ACFIs dispõem que o procedimento será determinado pelo próprio tribunal arbitral, sendo que o

Investment Arbitration: Strategies and Challenges. *Revista de Direito Internacional*, v. 14, n. 2, p. 80-93, 2017. Disponível em: <https://www.publicacoes.uniceub.br/rdi/article/view/4648/pdf>. Acesso em: 23 set. 2019; REIS, Marcelo Simões; RIBEIRO, Gustavo. Revisitando a aversão brasileira à clausula investidor-estado: capitalismo de Estado e treaty-shopping. *Revista de Direito Internacional*, v. 16, n. 1, p. 53-72, 2019. p. 62. Disponível em: <https://www.publicacoes.uniceub.br/rdi/article/view/6002/pdf>. Acesso em: 23 set. 2019.

⁴⁶ Para os acordos com México, Colômbia e Chile, os árbitros também não devem estar vinculados a quaisquer testemunhas.

acordo com a Colômbia ainda aplica subsidiariamente o Regulamento de Arbitragem da UNCITRAL. A decisão do tribunal será por maioria de votos, devendo ser prolatada no prazo de seis meses após a sua instituição. Quanto ao objeto da arbitragem, os acordos com o Peru, Colômbia e Chile preveem algumas matérias que ficarão fora de seu âmbito de aplicação, como as relacionadas à Responsabilidade Social Corporativa, Medidas sobre Investimento e Luta contra a Corrupção, e Disposições sobre Investimento e Saúde, Meio-Ambiente, Assuntos Trabalhistas e Segurança. Estes acordos também preveem o prazo prescricional de 5 anos do conhecimento ou de quando se devesse ter conhecimento dos fatos que deram ensejo à controvérsia para que esta possa ser instaurada.

Em abril de 2017, o Brasil assinou, no âmbito do Mercosul (Brasil, Argentina, Paraguai, Uruguai), Protocolo de Cooperação e Facilitação de Investimentos (PCFI), baseado no modelo dos ACFIs celebrados. O instrumento, de acordo com nota do Itamaraty⁴⁷, busca incentivar investimentos recíprocos mediante a adoção de normas de tratamento a investidores e investimentos, a cooperação entre os Estados na promoção de ambiente de negócios favorável e a facilitação de investimentos.

O Protocolo também prevê um Procedimento de Prevenção de Controvérsias (Artigo 23), por meio do qual o Estado Parte interessado submeterá uma apresentação inicial por escrito à Comissão que administra o Protocolo. A Comissão deverá avaliar a diferença e serão remetidas cópias da apresentação aos demais Estados Partes. O Protocolo estabelece elementos mínimos que deverão conter na apresentação, como a indicação dos Estados Partes envolvidos, descrição preliminar da diferença, a base jurídica e provas da violação e dos fatos alegados. Caso a medida em questão afete um investidor específico, deverá também ser identificado o investidor diretamente afetado, cujos representantes poderão ser convidados pela Comissão a participarem de suas reuniões.

Após, será convocada reunião que deverá tomar lugar no prazo máximo de trinta (30) dias contados a partir da data da apresentação inicial. A Comissão terá,

então, um prazo de até sessenta (60) dias contados da data da primeira reunião, prorrogáveis por comum acordo entre os Estados Partes envolvidos, para avaliar a apresentação submetida, tentar chegar a uma solução e preparar um relatório, que deverá incluir elementos como a identificação dos Estados Partes envolvidos e um resumo das conclusões alcançadas. O Protocolo prevê, ainda, que a Comissão, sempre que pertinente para apreciação da medida em questão, poderá convidar outras partes interessadas a comparecer perante a Comissão e apresentar suas opiniões sobre tal medida. O Protocolo estipula que, com exceção do relatório preparado pela Comissão (que estará sujeito à legislação sobre acesso à informação de cada Estado Parte), os registros das reuniões celebradas no âmbito do Procedimento de Prevenção de Controvérsias e toda a documentação relacionada serão mantidos em sigilo.

Esgotado o Procedimento de Prevenção de Controvérsias e não tendo havido uma resolução amigável, o Protocolo prevê que qualquer dos Estados Partes envolvidos poderá submeter a diferença aos procedimentos e mecanismos de solução de controvérsias vigente no Mercosul. Importante salientar que o Protocolo institui um prazo limite de cinco anos para a sua invocação para fins de solução de controvérsia, contados a partir da data na qual o Estado Parte teve conhecimento ou deveria ter tido conhecimento pela primeira vez dos fatos que deram lugar à controvérsia.

Quanto ao escopo do mecanismo de solução de controvérsias, o Protocolo exclui o que for referente a Responsabilidade Social Corporativa, medidas contra corrupção e ilegalidade, bem como matérias relacionadas a meio ambiente, questões trabalhistas e saúde. Nesse ponto, a exclusão dessas matérias parece ser reflexo de um movimento que busca evitar a limitação do poder regulatório dos Estados, de modo a manter um equilíbrio entre a proteção do investidor estrangeiro e o direito soberano do Estado de adotar políticas públicas. Como salienta Henckels, embora muitos tribunais arbitrais de investimento, nos últimos anos, tenham demonstrado maior receptividade ao direito de regular do Estado ao determinar disputas regulatórias, disputas como as feitas em face das leis de controle de tabaco na Austrália, entre outras, evidenciam o potencial impacto da ampla discricção adjudicatória dos tribunais na autonomia regulatória dos Estados⁴⁸. Por fim, o Protocolo

⁴⁷ BRASIL. Ministério das Relações Exteriores. *Nota 112 Protocolo de Cooperação e Facilitação de Investimentos do Mercosul (PCFI)*. Brasília, 7 de abril de 2017. Disponível em: <http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/notas-a-imprensa/16067-protocolo-de-cooperacao-e-facilitacao-de-investimentos-do-mercosul-pcfi>. Acesso em: 29 nov. 2017.

⁴⁸ HENCKELS, Caroline. Protecting Regulatory Autonomy

deixa claro, no art. 24.1, que o Procedimento ali previsto se sobrepõe a qualquer outro procedimento arbitral estabelecido em tratados de investimentos ou outro acordo com disposições sobre o investimento de que os Estados Partes sejam ou venham a tornar-se parte.

6 Considerações finais

A partir do perfil de cada um dos modelos regulatórios, observa-se que no atual cenário ainda não há consenso em matéria de solução de controvérsias. O que se observa é uma franca competição pelo melhor referencial a ser seguido e que estabeleça a melhor proteção ao investidor estrangeiro.

O modelo do TPP, fortemente atrelado aos constituintes dos Estados Unidos, pretende manter o *status quo*, i.e. arbitragens investidor-Estado, com a inclusão de algumas reformas procedimentais. Para os investidores americanos é importante que os Estados Unidos tenham ingerência direta no processo de solução de controvérsias e que não fiquem reféns do Estado, que pode optar em não avançar com uma ou outra reclamação contra o estado hospedeiro dos investimentos.

O modelo europeu, por sua vez, inova ao prever uma Corte de Investimentos, o que não chega a ser uma aspiração nova na história da regulação de investimentos. Entretanto, é o primeiro modelo de corte concreto e ganha vida em um acordo internacional, o que é bastante significativo. Diferentemente do sistema de comércio internacional, que está alinhado com uma regulamentação multilateral, o sistema fragmentado de regulação de investimentos pode impor desafios adicionais à implementação de uma corte internacional, sem falar na dificuldade de institucionalizar uma corte. É muito cedo para avaliar o funcionamento desta corte, sendo que as negociações do TTIP estão congeladas, o CETA entrou em vigor apenas em 21 de setembro de 2017, e o Acordo entre União Europeia e Vietnam, com negociações encerradas em fevereiro de 2016, ainda pende de ratificação.

O modelo brasileiro pode ser visto como uma terceira via para regulação de solução de controvérsias de

investimento. O modelo brasileiro não tem a mesma tração que as alternativas dos Estados Unidos e União Europeia. Entretanto, o contraponto trazido pelo ACFI é válido de análise. O foco em prevenção de disputas, através da criação de um ponto focal e de um comitê conjunto, além de ir de encontro a sugestões da UNCTAD, responde a uma demanda do setor privado brasileiro de ter canais de comunicação com os governos onde empresas brasileiras investem. A volta da arbitragem Estado-Estado, criticada por muitos como um retorno ao passado da disciplina, deve ser contextualizada com o difícil processo de negociação de acordos de investimento no Brasil na década de 90 e às críticas ao mecanismo de arbitragem investidor-Estado no plano global. Portanto, ainda que este modelo não ambicione se tornar o novo padrão ouro, ele deve ser visto como uma genuína contribuição brasileira ao debate.

Finalmente, conhecer esses principais modelos regulatórios de investimento se justifica por pelo menos duas razões no Brasil. Primeiro, para entender que o mundo passa por um processo de reforma dos acordos de investimento, o que passa por repensar seus mecanismos de solução de controvérsias. Segundo, para antecipar reações brasileiras em contextos de negociação com alguns dos nossos principais parceiros econômicos: EUA e União Europeia. Se por um lado estamos mais distantes de negociações com os Estados Unidos em matéria de investimentos, o Brasil, via Mercosul acaba de concluir negociações para um acordo com a União Europeia e já iniciou negociações com o Canadá, que integra tanto o CETA quanto o CPTPP.

O momento atual exige, portanto, uma análise profunda. A falta de coerência e convergência no cenário dos acordos internacionais de investimento parece intensificar-se à medida que o modelo americano de arbitragem investidor-Estado vem sendo aceito e adotado na região da Ásia-Pacífico, enquanto que a União Europeia expande o território de aplicação de seu modelo de Corte de Investimentos por meio de acordos Mega Regionais. O Brasil, por sua vez, parece contribuir para esta situação de falta de governança global na área, ao propor em seus acordos uma terceira via de solução de controvérsias, por meio da arbitragem Estado-Estado, com ainda forte resistência à arbitragem de investimentos. Por fim, tudo isso contribui para maior fragmentação das decisões internacionais acerca da matéria, visto que a jurisprudência internacional será dividida entre decisões arbitrais e, a partir da operacionalidade do projeto europeu de corte,

through Greater Precision in Investment Treaties: The TPP, CETA, and TTIP. *Journal of International Economic Law*, vol. 19, 2016, p. 28.

de um tribunal internacional sobre investimentos. Espera-se que o corpo decisório já criado sobre a matéria até o momento não seja deixado de lado e que continue sendo utilizado, porém, no que tange à Corte de Investimentos, não fica claro se a jurisprudência arbitral será somente utilizada em grau opinativo ou vinculante.

Referências

- ALSCHNER, Wolfgang; SKOUGAREVSKIY, Dmitriy. The New Gold Standard? Empirically Situating the Trans-Pacific Partnership in the Investment Treaty Universe. *The Journal of World Investment & Trade*, v. 17, p. 339-373, 2016.
- ALSCHNER, Wolfgang; SKOUGAREVSKIY, Dmitriy. Mapping the Universe of International Investment Agreements. *The Journal of World Investment & Trade*, v. 19, p. 561-588, 2016.
- ALVAREZ, José. Is the Trans-Pacific Partnership's Investment Chapter The New 'Gold Standard'? *IIIJ Working Paper 2016/3 (MegaReg Series)*. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2756145>. Acesso em: 2 out. 2017.
- BENVENISTI, Eyal. Democracy Captured: The Mega-Regional Agreements and the Future of Global Public Law. *GlobalTrust Working Paper Series*, 08/2015, Tel Aviv: Tel Aviv University, 2015. Disponível em: <http://globaltrust.tau.ac.il/publications>. Acesso em: 3 jan. 2018.
- BRASIL. Ministério das Relações Exteriores. *Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República de Angola*. Luanda, 1º de abril de 2015. Disponível em: http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/?option=com_content&view=article&id=8520:acordo%ADbrasil%ADangola%ADde%ADcooperacao%ADE%ADfacilitacao%ADde%ADinvestimentos%ADacfi%ADluanda%AD1%ADde%ADabril%ADde%AD2015&catid=42&Itemid=280&lang=pt%ADBDR.
- _____. *Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República da Colômbia*. Bogotá, 9 de outubro de 2015. Disponível em: http://www.itamaraty.gov.br/images/ed_atosinter/20151009-ACFI-port2.pdf.
- _____. *Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República do Chile*. Bogotá, 23 de novembro de 2015. Disponível em: <http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/notas-a-imprensa/12526-acordo-de-cooperacao-e-facilitacao-de-investimentos-entre-o-brasil-e-o-chile-santiago-23-de-novembro-de-2015>.
- _____. *Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República do Maláui*. Brasília, 25 de junho de 2015. Disponível em: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/3472>.
- _____. *Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos entre o Governo da República Federativa do Brasil e os Estados Unidos do México*. Brasília, 26 de maio de 2015. Disponível em: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/3458>.
- _____. *Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos entre a República Federativa do Brasil e o Governo da República de Moçambique*. Maputo, 30 de março de 2015. Disponível em: <http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/notas-a-imprensa/8511-acordo-brasil-mocambique-de-cooperacao-e-facilitacao-de-investimentos-acfi-maputo-30-de-marco-de-2015>.
- _____. *Acordo de Ampliação Econômico-Comercial Brasil-Peru*. Lima, 29 de abril de 2016. Disponível em: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/5324>.
- _____. *Nota 112 Protocolo de Cooperação e Facilitação de Investimentos do Mercosul (PCFI)*. Brasília, 7 de abril de 2017. Disponível em <http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/notas-a-imprensa/16067-protocolo-de-cooperacao-e-facilitacao-de-investimentos-do-mercosul-pcfi>. Acesso em: 29 nov. 2017.
- BROUDE, Tomer; HAFTEL, Yoram Z.; THOMPSON, Alexander. The Trans-Pacific Partnership and Regulatory Space: A Comparison of Treaty Texts. *Journal of International Economic Law*, v. 00, p. 1-27, 2017.
- GABRIEL, Vivian Daniele Rocha. *A Proteção Jurídica dos Investimentos Brasileiros no Exterior*. 2015. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.
- GABRIEL, Vivian Daniele Rocha. Arbitragem no Direito Tributário Internacional e no Direito Internacional dos Investimentos: uma manifestação do Direito Transnacional. *Revista de Direito Internacional*, v. 13, n. 3, p. 95-115, 2016. Disponível em: <https://www.publicacoes.uniceub.br/rdi/article/view/4158/pdf>. Acesso em: 23 set. 2019.

- GREENFIELD, Charlotte; PACKHAM, Colin. Final version of Trans-Pacific trade deal released, rules pushed by U.S. on ice. *Thomson Reuters*. Wellington/Sydney, 21 fev. 2018. Disponível em: <https://www.reuters.com/article/us-trade-tpp/final-version-of-trans-pacific-trade-deal-released-rules-pushed-by-u-s-on-ice-idUSKCN1G50AP>. Acesso em: 26 fev. 2018.
- INTERNATION BAR ASSOCIATION. *International Bar Association Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration*, 2014. Disponível em https://www.iba-net.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx. Acesso em: 21 nov. 2017.
- HENCKELS, Caroline. Protecting Regulatory Autonomy through Greater Precision in Investment Treaties: The TPP, CETA, and TTIP. *Journal of International Economic Law*, v. 19, p. 27-50, 2016.
- MELO, Murilo Otávio Lubambo de. Host States and State-State Investment Arbitration: Strategies and Challenges. *Revista de Direito Internacional*, v. 14, n. 2, p. 80-93, 2017. Disponível em: <https://www.publicacoes.uniceub.br/rdi/article/view/4648/pdf>. Acesso em: 23 set. 2019.
- MOROSINI, Fabio; BADIN, Michelle Ratton Sanchez. *Reconceptualizing International Investment Law from the Global South*. Cambridge University Press, 2017.
- MOROSINI, Fabio; JUNIOR, Ely Caetano Xavier. Regulação do Investimento Estrangeiro Direto no Brasil: Da Resistência aos Tratados Bilaterais de Investimento à Emergência de um Novo Modelo. *Revista de Direito Internacional*, Brasília, v. 12, n. 2, p. 420-447, 2015. Disponível em: <http://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/index.php/rdi/article/view/3586/pdf>.
- REINISCH, August. Will the EU's Proposal Concerning an Investment Court System for CETA and TTIP Lead to Enforceable Awards? The Limits of Modifying the ICSID Convention and the Nature of Investment Arbitration. *Journal of International Economic Law*, v. 0, p. 1-26, 2016.
- REIS, Marcelo Simões; RIBEIRO, Gustavo. Revisitando a aversão brasileira à clausula investidor-estado: capitalismo de Estado e treaty-shopping. *Revista de Direito Internacional*, v. 16, n. 1, p. 53-72, 2019. Disponível em: <https://www.publicacoes.uniceub.br/rdi/article/view/6002/pdf>. Acesso em: 23 set. 2019.
- SCHACHERER, Stefanie. TPP, CETA and TTIP Between Innovation and Consolidation—Resolving Investor-State Disputes under Mega-regionals, *Journal of International Dispute Settlement*, v. 0, p. 1-26, 2016.
- SCHILL, Stephan W. Reforming Investor-State Dispute Settlement: A (Comparative and International) Constitutional Law Framework. *Journal of International Economic Law*, Oxford University Press, v. 0, p. 1-24, 2017.
- SORNORAJAH, M. *The International Law on Foreign Investment*. Cambridge: University Press, 2010.
- STEVENSON, Alexandra; RICH, MOTOKO. Trans-Pacific Trade Partners Are Moving On, Without the U.S. *The New York Times*, Nova York, 11 nov. 2017. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2017/11/11/business/trump-tpp-trade.html>. Acesso em: 15 dez. 2017.
- TENS of Thousands of U.S. Firms Would Obtain New Powers to Launch Investor-State Attacks against European Policies via CETA and TTIP. *PublicCitizen*, Washington, D.C., United States. Disponível em” <https://www.citizen.org/sites/default/files/eu-isds-liability.pdf>. Acesso em: 29 set 2017.
- TITI, Catharine. Non-Adjudicatory State-State Mechanisms in Investment Dispute Prevention and Dispute Settlement: Joint Interpretations, Filters and Focal Points. *Revista de Direito Internacional*, v. 14, n. 2, p. 36-48, 2017. Disponível em: <https://www.publicacoes.uniceub.br/rdi/article/view/4861/pdf>. Acesso em: 23 set. 2019.
- THORSTENSEN, Vera; NOGUEIRA, Thiago (Coord.). *O Tratado da Parceria Transpacífico (TPP): Impactos do Novo Marco Regulatório para o Brasil*. São Paulo: VT Assessoria Consultoria e Treinamento, 2017.
- UNIÃO EUROPEIA. *Relatório da Comissão Europeia de 13 de janeiro de 2015*, p. 3. Disponível em: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/january/tradoc_153044.pdf. Acesso em: 15 dez. 2017.
- UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND DEVELOPMENT. *ILA Issues Note*, Issue 03, November 2017. Genebra: United Nations, 2017.
- _____. *World Investment Report 2017: investment and the digital economy*. Genebra: United Nations, 2017.
- XAVIER JUNIOR, Ely Caetano. *A crise do Direito Internacional dos Investimentos: análise empírica e soluções possíveis*. 2017. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2017.