



Rodrigo Freitas Andrade

A utilização dos padrões de tratamento nos instrumentos jurídicos internacionais multilaterais como forma de proteção dos investimentos estrangeiros da indústria de exploração e de produção de petróleo e de gás natural pelos países lusófonos

Dissertação com vista à obtenção do grau de Mestre em Direito na especialidade de Direito e Economia do Mar.

Orientador:
Doutor Flávio Gualter Inácio Inocêncio

Março 2022



Rodrigo Freitas Andrade

A utilização dos padrões de tratamento nos instrumentos jurídicos internacionais multilaterais como forma de proteção dos investimentos estrangeiros da indústria de exploração e de produção de petróleo e de gás natural pelos países lusófonos

Dissertação com vista à obtenção do grau de Mestre em Direito na especialidade de Direito e Economia do Mar.

Orientador:
Doutor Flávio Gualter Inácio Inocêncio

Março 2022

DECLARAÇÃO ANTIPLÁGIO

Declaro que o texto apresentado é da minha exclusiva autoria e que toda a utilização de contribuições ou textos alheios está devidamente referenciada (art. 12.º do Regulamento do 2.º Ciclo de estudos conducente ao grau de Mestre em Direito na especialidade de Direito e Economia do Mar – A Governação do Mar). Tenho consciência de que a utilização de elementos alheios não identificados constitui uma grave falta ética e disciplinar.



Rodrigo Freitas Andrade

DECLARAÇÃO DE NÚMERO DE CARATERES

O corpo desta dissertação, incluindo espaços e notas, contém um total de 290,403 caracteres.

RESUMO

A relevância económica e tecnológica e os riscos implicados pelo aporte de investimentos em países com nenhuma ou pouca infraestruturas legal de proteção para as divisas estrangeiras torna estratégica a inserção de padrões de tratamento em acordos, convenções e tratados multilaterais. Sua função de salvaguarda e de equilíbrio entre os interesses dos países anfitriões e as vontades dos *stakeholders* da indústria produtora de hidrocarbonetos torna o tema relevante do ponto de vista teórico e prático. Todavia, a inexistência de estudos sobre a temática no contexto lusófono revela uma lacuna a ser melhor compreendida. Neste contexto, a presente dissertação buscou identificar e analisar a utilização, pelos países lusófonos, dos padrões de tratamento de proteção dos investimentos estrangeiros nos instrumentos jurídicos internacionais multilaterais relevantes para a indústria de exploração e de produção de petróleo e de gás natural. O trabalho foi apoiado num estudo exploratório de natureza descritiva e empírica por meio do método de revisão bibliográfica cuja abordagem teórica deu-se de forma qualitativa baseada em publicações científicas, em textos académicos e profissionais e em documentos jurídicos. Ao término, pôde-se confirmar a utilização, pela grande maioria dos países lusófonos, dos padrões de tratamento nos diplomas internacionais multilaterais com o objetivo de garantir a proteção dos investimentos forâneos operados pela indústria de exploração e de produção de petróleo e de gás natural. Ademais, identificou-se a existência de margem para o aperfeiçoamento do conteúdo dos dispositivos analisados e para a ampliação da quantidade de padrões existentes.

Palavras-chave: investimento internacional; proteção; padrões de tratamento; instrumentos jurídicos internacionais multilaterais; petróleo e de gás natural; países lusófonos

ABSTRACT

The economic and technological relevance as well as the risks implied by the application of foreign investments in countries with little or inexistent legal infrastructure for the protection of international assets makes it strategic to apply standards of treatment to multilateral agreements, conventions and treaties. Their function of safeguarding and balancing the interests of host countries and stakeholders of the hydrocarbon producing industry makes the topic relevant from a theoretical and a practical point of view. However, the lack of studies on this subject in the Portuguese-speaking context reveals a gap that needs to be better understood. This investigation seeks to identify and analyse the use, by Portuguese-speaking countries, of standards of treatment for the protection of foreign investments in international multilateral legal instruments relevant to the oil and natural gas exploration and production industry. The work was supported by an exploratory study of descriptive and empirical nature through the literature review method. A theoretical approach was given in a qualitative manner by analysing scientific publications, academic and professional texts and legal documents. In the concluding section, the use of standards of treatment in the multilateral international diplomas by the vast majority of Portuguese-speaking countries can be confirmed. Such use has the objective of guaranteeing the protection of foreign investments made by the oil and natural gas exploration and production industry. Furthermore, the existence of margin for improving the content of the analysed devices and for expanding the amount of existing standards was identified.

Keywords: international investment; protection; standards of treatment; multilateral instruments; petroleum and natural gas; lusophone countries

INTRODUÇÃO

O advento da globalização ampliou intensamente a importância do intercâmbio internacional de bens, de serviços e de capitais. Os países, nesta aurora do século XXI, percebem-se fortemente ligados por meio da mercantilização, da movimentação de divisas e do aporte de investimentos.

A indústria de exploração e de produção (*upstream*) de petróleo e gás natural (O&G), por ser de capital intensivo e de grande especialização técnica, é dependente de vultosos investimentos financeiros e tecnológicos, razão pela qual a proteção legal para seus investimentos torna-se fundamental.

A existência de reservas de hidrocarbonetos em sítios específicos do planeta obriga a indústria *upstream* de O&G a exercer suas atividades em diferentes territórios – como no caso da maioria dos países lusófonos, que são detentores de reservas – ou a receber investimentos originados de Portugal e do Brasil.

De forma frequente, a aludida indústria considera inseguros e juridicamente desafiadores os regramentos internos de muitos países anfitriões em razão da seu insuficiente ou inexistente arcabouço regulatório.

O Direito Internacional, por meio de subsistemas como a *lex petrolea* (lei petrolífera) e o Direito Internacional dos Investimentos, busca criar e aplicar regras que minimizem os riscos impostos à aludida atividade económica, inclusive aos seus investimento internacionais.

Uma das principais formas substantivas de proteção dos investimentos utilizada pela comunidade internacional consiste na inserção de padrões de tratamento em acordos, convenções e tratados multilaterais por meio dos quais três ou mais países – ou conjunto de países – convergem esforços e entendimento sobre como proteger os interesses dos investidores sem prejudicar direitos dos países detentores das reservas petrolíferas e de hidrocarbonetos gasosos.

Neste contexto, surge a problemática da utilização dos padrões de tratamento, pelos países lusófonos, em seus instrumentos multilaterais para proteger os interesses dos investidores estrangeiros na indústria *upstream* de petróleo e de gás.

Dada a relevância deste sector económico para a maioria dos países lusófonos e a ausência de estudos específicos que tratem sobre o tema, torna-se relevante a presente investigação.

Frente à problemática, esta dissertação acadêmica busca identificar e analisar a utilização, pelos países lusófonos, dos padrões de tratamento de proteção dos investimentos estrangeiros nos instrumentos jurídicos internacionais multilaterais relevantes para a indústria de exploração e de produção de petróleo e de gás natural.

Para dar suporte ao objetivo principal, procura-se também identificar e conceituar os principais elementos do Direito Internacional dos Investimentos, nomeadamente o investidor (sujeito ativo), o país anfitrião (sujeito passivo) e o investimento (objeto); apresentar e analisar as modalidades contratuais mais utilizadas pela indústria, que dão cabo à concretização dos investimentos; assim como identificar os regimes de proteção praticados pela comunidade internacional e conceituar seus componentes.

A presente pesquisa está apoiada num estudo exploratório de natureza descritiva e empírica por meio do método de revisão bibliográfica cuja abordagem teórica dar-se-á de forma qualitativa de publicações científicas, de textos acadêmicos e profissionais e de documentos jurídicos.

O referencial teórico encontra-se estruturado em quatro capítulos. No primeiro, são identificados e conceituados os principais elementos do Direito Internacional dos Investimentos, compostos pelo investidor como sujeito ativo e o investimento como objeto, sendo que a figura do país anfitrião, como sujeito passivo, não demanda explanação exclusiva, tendo sido feita ao longo do trabalho. No segundo capítulo, são apresentadas e analisadas as principais modalidades contratuais por meio das quais os investimentos internacionais da indústria *upstream* são concretizados. No terceiro capítulo são abordados os regimes de proteção dos investimentos, compostos por padrões de tratamento e por instrumentos internacionais, como acordos, tratados e convenções tanto bilaterais quanto multilaterais. No quarto capítulo são analisados os instrumentos multilaterais dos quais os países lusófonos são signatários e identificados os padrões de tratamento utilizados nestes instrumentos.

1. ELEMENTOS DO DIREITO INTERNACIONAL DOS INVESTIMENTOS

Economia global fundamenta-se no intercâmbio de bens, serviços, capitais e tecnologia¹. O fenómeno da globalização tem permitido que mercados consumidores adquiram bens e utilizem serviços criados e comercializados por outros países com o intuito de suprir suas demandas internas².

Neste início de século XXI, as nações mostram-se intensamente ligadas por meio do comércio, do fluxo de capitais e da realização de investimentos³. Existe a percepção de que o recebimento de investimentos estrangeiros diretos possibilita países em desenvolvimento crescerem economicamente e terem o acesso a tecnologias⁴.

A definição de investimento e de investidor é um dos principais elementos para determinar o escopo da aplicação de direitos e de obrigações⁵ criados pelo Direito Internacional dos Investimentos. Há, portanto, como sujeitos, os países exportadores de capital e as nações recetoras de aportes financeiros ao mesmo tempo que, como objeto, apresentam-se os próprios investimentos.

1.1. Investimento

O termo investimento tem sua origem no vocábulo latino *investire*, derivado do substantivo *vestis* cujo significado é vestimenta⁶. O uso do verbo investir no contexto financeiro tem gênese no século XVII, derivado do italiano *investire*, cuja aceção era de “vestir” o dinheiro com uma nova forma⁷. As ciências económicas apropriaram-se do termo

¹ ALMEIDA, Paulo Roberto de – A economia internacional no século XX: um ensaio de síntese. **Revista Brasileira de Política Internacional**. Brasília: Centro de Estudos Globais da Universidade de Brasília. ISSN 1983-3121. 44:1 (2001) 112-136.

² PIRAYOFF, Ron – **Economics micro & macro**. Hoboken: Wiley, 2004. ISBN 0-76453-999-x. p. 143.

³ KRUGMAN, Paul R.; OBSTFELD, Maurice; MELITZ, Marc J. – **International trade theory and policy**. 11^a. ed. Harlow: Pearson, 2018. ISBN 978-1-292-21635-5. p. 23.

⁴ SCHUTTER, Oliver de; SWINNEN, Johan; WOUTERS, Jan – **Foreign direct investment and human development**. Oxon: Routledge, 2013. ISBN 978-0-203-07688-0. p. 12.

⁵ ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – **OECD International investment law: understanding concepts and tracking innovations**. Paris: OECD Publishing, 2008. ISBN 978-92-64-04202-5. p. 9.

⁶ HOAD, T. F. – **Oxford concise dictionary of English etymology**. Oxford: Oxford University Press, 1996. ISBN 7-81080-003-5. p. 241.

⁷ MERRIAM-WEBSTER – **Nine financial words with surprising origins: a capital bruise, a budget of news, the fund of a bottle, and more** [Em linha]. [Consult. 24 Abr. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.merriam-webster.com/words-at-play/financial-word-origins/capital>.

e, em sentido amplo, o definem como toda aplicação monetária com expectativa de lucro⁸. Em sentido estrito, investimento compreende a aplicação de capital em meios que levam ao crescimento da capacidade produtiva⁹, ou seja, proporciona uma capacidade de geração de rendas futuras¹⁰.

As ciências jurídicas utilizam o conceito económico¹¹ ao definir investimento como uma despesa (desembolso de capital) para adquirir propriedade ou ativos com o intuito de produzir receita^{12 13}.

No plano internacional¹⁴, o conceito jurídico pode variar conforme o objeto e a finalidade do instrumento¹⁵. Essa liberdade, inerente aos diplomas supranacionais, permite a criação de ilimitadas definições. Não obstante, a categorização dos investimentos – tradicionalmente divididos em investimentos diretos e investimentos de portfólio¹⁶ – pode ajudar a enquadrar tais conceitos em, ao menos, duas categorias: a dos investimentos diretos e a dos investimentos indiretos.

Investimentos estrangeiros diretos são ativos de titularidade de residentes estrangeiros com o propósito de controlar seu uso¹⁷. O debate económico frequentemente pressupõe a existência (i) de transferência de fundos; (ii) de um projeto de longo prazo; (iii) da intenção de obter receita regular; (iv) da participação, em alguma extensão, do titular dos fundos na administração do projeto e (v) do risco do negócio; características que diferenciariam os investimentos diretos dos indiretos, nos quais se incluem os investimentos de portfólio¹⁸, a serem abordados adiante.

⁸ SANDRONI, Paulo – **Dicionário de economia do século XXI**. 8ª ed. rev amp. Rio de Janeiro: Record, 2016. ISBN 978-85-01-09426-1. p. 868.

⁹ SANDRONI, Paulo – **Dicionário de economia do século XXI**. 8ª ed. rev. amp. Rio de Janeiro: Record, 2016. ISBN 978-85-01-09426-1. p. 868.

¹⁰ VASCONCELLOS, Marco Antonio S. de – **Economia: micro e macro**. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2006. ISBN 9788522465873. p. 208.

¹¹ DOLZER, Rudolf; SCHREUER, Christoph – **Principles of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-921175-3. p. 60.

¹² GARNER, Bryan A. – **Black's law dictionary**. 9ª ed. St. Paul: Thomson Reuters, 2009. ISBN 978-0-314-19949-2. p. 902.

¹³ SIDOU, J. M. Othon – **Dicionário jurídico**. 11ª ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016. ISBN 978-85-309-7304-9. p. 568.

¹⁴ Salutar esclarecer que, ao mencionar investimentos no plano internacional, pressupõe-se a transferência de bens entre entidades cujas nacionalidades sejam diferentes entre si.

¹⁵ YANNACA-SMALL, Catherine – **International investment law: understanding concepts and tracking innovations**. Danvers, MA: OCDE, 2008. ISBN 978-92-64-04202-5. p. 46.

¹⁶ YANNACA-SMALL, Catherine – **International investment law: understanding concepts and tracking innovations**. Danvers, MA: OCDE, 2008. ISBN 978-92-64-04202-5. p. 47

¹⁷ GRAHAM, Edward Montgomery; KRUGMAN, Paul R. – **Foreign Direct Investment in the United States**. 2. ed. Washington: Institute for International Economics, 1991. ISBN 0-88132-204-0. p. 7.

¹⁸ DOLZER, Rudolf; SCHREUER, Christoph – **Principles of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-921175-3. p. 60.

A Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (*UNCTAD* em inglês) define investimento direto como aquele que envolve um relacionamento de longo prazo, que reflete um interesse duradouro e que está sob o controle de uma entidade cuja nacionalidade é diferente daquela atribuída ao investidor¹⁹.

O mencionado controle caracteriza-se pela necessidade de concreta possibilidade de influência do investidor na administração do projeto. Tal condição mostra-se evidente no texto do artigo 45 do Acordo de Livre Comércio celebrado entre a Associação Europeia de Livre Comércio e o México²⁰:

Free Trade Agreement between the EFTA States and the United Mexican States
(...)
Article 46
For the purpose of this Section, investment made in accordance with the laws and regulations of the Parties means direct investment, which is defined as investment for the purpose of establishing lasting economic relations with an undertaking such as, in particular, investments which give the possibility of exercising an effective influence on the management thereof. (...). (realce meu)

O artigo 46 deixa claro ser fundamental a possibilidade do exercício de uma efetiva influência gerencial por parte do investidor direto, assim como a existência do objetivo de estabelecimento de relações económicas duradouras.

O investimento direto, como modelo tradicional de alocação de recursos regulado pelo direito internacional, é precursor da integração económica global²¹. A sua utilização, em um contexto regulatório adequado, é capaz de produzir estabilidade financeira, de promover desenvolvimento económico e de proporcionar bem estar social²².

Em contraste aos investimentos diretos, há os indiretos cujas exigências de configurarem um projeto de longo prazo, da intenção de obter receita regular e da participação da administração do negócio em que se investe são dispensadas. Dentre os investimentos indiretos, serão abordados, primeiramente, os de portfólio.

¹⁹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Manual de promoção de investimentos para diplomatas** [Em linha]. [Consult. 28 Abr. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://vi.unctad.org/resources-mainmenu-64/digital-library?view=show&doc_name=659_investment_p>.

²⁰ EUROPEAN FREE TRADE ASSOCIATION – **Free trade agreement between the EFTA States and the United Mexican States** [Em linha]. [Consult. 27 Abr. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.efta.int/media/documents/legal-texts/free-trade-relations/mexico/EFTA-Mexico%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.

²¹ ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – **OECD Benchmark definition of foreign direct investment**. 4ª ed. Paris: OECD Publishing, 2008. ISBN 978-92-64-04573-6. p. 3.

²² ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – **OECD Benchmark definition of foreign direct investment**. 4ª ed. Paris: OECD Publishing, 2008. ISBN 978-92-64-04573-6. p. 3.

Os investimentos de portfólio não necessariamente refletem um interesse significativo e duradouro na empresa recetora, já que podem ocorrer por meio de títulos, de notas, de instrumentos do mercado financeiro e de derivativos diversos dos utilizados pelos investimentos diretos²³. O mencionado conceito é corroborado pelo Fundo Monetário Internacional ao afirmar que a principal característica dos investimento de portfólio é a negociabilidade, o que permite investidores mudar a alocação do capital investido entre diferentes instrumentos, independentemente da maturidade do título²⁴.

A Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico (OCDE) enfatiza que os objetivos dessa espécie de investimento diferem dos atribuídos aos diretos, uma vez que o titular do aporte geralmente não espera influenciar a administração da empresa recetora e tampouco pretende manter uma relação de longo prazo²⁵. O retorno financeiro é a sua principal finalidade²⁶.

Hodiernamente é possível verificar que a maioria dos instrumentos jurídicos que regem os investimentos internacionais, em particular os tratados de proteção, adota uma definição ampla dos investimentos²⁷, a ponto de englobar os de portfolio e, em alguns casos, outras espécies de aportes indiretos. De forma frequente, expressões como “todo o tipo de ativo” são incorporadas aos acordos e tratados²⁸ ao definirem seu escopo. O Tratado da Carta da Energia, do qual Portugal é um dos signatários, traz um emblemático exemplo²⁹:

²³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **The growth of domestic capital markets, particularly in developing countries, and its relationship with foreign portfolio investment** [Em linha]. [Consult. 28 Abr. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/c2em4d2.en.pdf>.

²⁴ FUNDO MONETÁRIO INTERNACIONAL – **Balance of payments textbook** [Em linha]. Washington: International Monetary Fund, 1996. ISBN 1-55775-570-1. [Consult. 28 Abr. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.elibrary.imf.org/downloadpdf/books/069/00579-9781557755704-en/00579-9781557755704-en-book.xml>. p. 117.

²⁵ ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÓMICO – **OECD Benchmark definition of foreign direct investment**. 4ª ed. Paris: OECD Publishing, 2008. ISBN 978-92-64-04573-6. p. 17.

²⁶ ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÓMICO – **OECD Benchmark definition of foreign direct investment**. 4ª ed. Paris: OECD Publishing, 2008. ISBN 978-92-64-04573-6. p. 23.

²⁷ ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÓMICO – **OECD International investment law: understanding concepts and tracking innovations**. Paris: OECD Publishing, 2008. ISBN 978-92-64-04202-5. p. 47-48.

²⁸ ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÓMICO – **OECD International investment law: understanding concepts and tracking innovations**. Paris: OECD Publishing, 2008. ISBN 978-92-64-04202-5. p. 49.

²⁹ PORTUGAL. Ministério Público – **Resolução da Assembleia da República n.º 36/96 Tratado da Carta da Energia, incluindo anexos, decisões e Acta Final, e o Protocolo da Carta da Energia relativo à eficiência energética e aos aspectos ambientais associados** [Em linha]. [Consult. 15 Mai. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/rar36-1996.pdf>.

TRATADO DA CARTA DA ENERGIA

(...)

Artigo 1.º

Definições

Na acepção deste Tratado, entende-se por:

(...)

6) «Investimento», todo o tipo de bens, pertencentes ou controlado, directa ou indirectamente, por um investidor, incluindo: a) Bens corpóreos e incorpóreos, móveis e imóveis, e quaisquer direitos sobre bens tais como arrendamentos e alugueres, hipotecas, direitos de retenção e penhores; (...).

Não apenas a espécie direta de aportes de capital fora considerada como investimento nesse instrumento jurídico, mas escolheu-se abranger qualquer bem que pertença ou que seja controlado por um investidor de forma direta ou indireta.

A inclusão dos ativos de portfólio na definição de investimento tem o potencial de trazer uma série de entidades para o âmbito de proteção dos tratados, o que garante sua aplicabilidade em diversas transações económicas, como empréstimos, contratos de construção, notas promissórias e instrumentos bancários³⁰.

No caso *S.D. Myers versus Canadá*, a mera disponibilidade de produtos de uma empresa dos Estados Unidos no mercado canadiano fora considerado um investimento³¹.

A referida potencialidade de um ativo ser considerado investimento instiga parte dos juristas a defender a possibilidade de proteção de outras espécies de investimentos indirectos no contexto dos instrumentos internacionais, a exemplo dos direitos de propriedade intelectual³².

O desenvolvimento das tecnologias da informação e da biotecnologia fazem com que as indústrias a elas ligadas dependam da propriedade intelectual, tornando a proteção desses bens intangíveis um fator extremamente relevante³³. Não é diferente na indústria do O&G, em que equipamentos de prospecção, de perfuração, de fraturamento (*fracking*) e de completação são frequentemente objeto de novos registos de patentes³⁴, assim como o

³⁰ SUBEDI, Surya P. – **International investment law: reconciling policy and principle**. Oxford [etc.]: Hart Publishing, 2008. ISBN 978-1-84113-879-4. p. 60.

³¹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Comissão das Nações Unidas sobre Direito Comercial Internacional. **Partial award** [Em linha]. [Consult. 4 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.uncitral.org/res/transparency-registry/registry/data/can/s_d_myers_inc_html/myers-18.pdf>.

³² SUBEDI, Surya P. – **International investment law: reconciling policy and principle**. Oxford [etc.]: Hart Publishing, 2008. ISBN 978-1-84113-879-4. p. 59.

³³ SORNARAJAH, M. – **The international law on foreign investment**. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 978-0-521-74765-3. p. 44.

³⁴ CAHOY, Daniel R.; GEHMAN, Joel; LEI, Zhen – Fracking patents: the emergence of patents as information-containment tools in shale drilling. **Michigan Telecommunications and Technology Law Review**. ISSN 1528-8625. 19:2 (2013) 279-377. p. 288-296, 321.

desenvolvimento de software para processamento de dados são geralmente submetidos às regras de proteção do direito autoral^{35 36}.

De um lado há o interesse dos investidores em proteger a propriedade intelectual de desenvolvimento dessas tecnologias e de outro há o interesse dos países anfitriões em garantir que a transferência de tecnologia efetivamente ocorra para que seus nacionais possam, no futuro, utilizá-la³⁷.

1.2. Investidor

O léxico linguístico define investidor como algo ou alguém que investe^{38 39}. As ciências económicas não demonstram grande preocupação em conceituar o vocábulo. Já as ciências jurídicas, no âmbito do direito internacional, não fazem da construção de seu conceito tarefa trivial. Para tanto, tem-se como pressuposta a existência dos institutos investimento direto e investimento de portfólio cujos conceitos já foram abordados.

O investidor direto internacional é uma entidade residente em um país, que tenha adquirido, direta ou indiretamente, ao menos 10% do poder de voto de uma empresa cujo domicílio esteja localizado em um país diverso⁴⁰. O investidor direto pode capitalizar empresas que desenvolvam atividades relacionadas a qualquer ramo da economia, não importa se for uma pessoa natural, um grupo de indivíduos, outra empresa privada ou pública, um grupo de empresas, um órgão governamental, um Estado ou mesmo um conjunto de países.

Para atribuir a uma pessoa singular a qualidade de investidor e, conseqüentemente, conceder-lhe as proteções previstas nos instrumentos sob análise, o direito internacional utiliza alguns critérios. O principal método é a averiguação da nacionalidade do investidor,

³⁵ BOUCHOUX, Deborah E. – **Intellectual property: the law of trademarks, copyright, patents and trade secrets**. 4th ed. Clifton Park: Delmar, 2013. ISBN 978-1-111-64857-2. p. xviii, 4-5.

³⁶ COLSTON, Catherine – **Principles of Intellectual Property Law**. London; Sydney: Cavendish, 1999. ISBN 1-85941-465-6. p. 178.

³⁷ SORNARAJAH, M. – **The international law on foreign investment**. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 978-0-521-74765-3. p. 44.

³⁸ DICIONÁRIO PRIBERAM DE LÍNGUA PORTUGUESA – **Investidor** [Em linha]. [Consult. 01 Abr. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://dicionario.priberam.org/investidor>.

³⁹ INFOPÉDIA DICIONÁRIOS PORTO EDITORA – **Investidor** [Em linha]. [Consult. 01 Abr. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.infopedia.pt/dicionarios/lingua-portuguesa/investidor>.

⁴⁰ ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – **OECD Benchmark definition of foreign direct investment**. 4^a ed. Paris: OECD Publishing, 2008. ISBN 978-92-64-04573-6. p. 49.

que é determinada pela lei do país do qual a pessoa alega ser nacional⁴¹. O Tratado Bilateral de Investimento entre Estados Unidos e Uruguai estabelece que, em relação àquele Estado, uma pessoa natural é seu nacional caso possua as condições estabelecidas no Título III do *Immigration and Nationality Act* e, para o Uruguai, um nacional é considerado a pessoa natural que possua cidadania uruguaia, segundo suas leis⁴².

O referido critério é largamente adotado por conceder às pessoas uma condição particular no direito internacional. A nacionalidade concede ao indivíduo o privilégio de se beneficiar das regras protetivas dos instrumentos internacionais sem necessitar da intervenção do Estado a que se vincula⁴³.

Alguns acordos de investimento estabelecem critérios alternativos como o requisito de residência ou de domicílio⁴⁴, a exemplo do Tratado da Carta da Energia, o qual prevê que investidor é uma pessoa singular com a cidadania ou a nacionalidade da Parte Contratante ou que aí resida permanentemente, nos termos da respectiva legislação aplicável⁴⁵.

Ao tratar das pessoas coletivas, nacionalidade é também um critério tradicionalmente utilizado para estabelecer a aplicabilidade da proteção dos investimentos. Costumeiramente os tratados de investimentos especificam condições objetivas para determinar se uma pessoa coletiva pode ser considerada beneficiária de seu regramento, o que, em alguns casos, ocorre por meio de cláusulas de exclusão de benefício⁴⁶. Tais cláusulas preveem a não incidência das proteções caso a entidade detenha uma ou mais características previstas como excludentes.

Alguns testes são comumente feitos para identificar a existência de ligação entre a pessoa que busca a proteção do tratado e o Estado parte do qual a entidade investidora alega

⁴¹ ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – **OECD International investment law: understanding concepts and tracking innovations**. Paris: OECD Publishing, 2008. ISBN 978-92-64-04202-5. p. 10.

⁴² ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Office of the United States Trade Representative – **U.S.-Uruguay Biletral Investment Treaty** [Em linha]. [Consult. 30 Mai. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://ustr.gov/archive/assets/Trade_Agreements/BIT/Uruguay/asset_upload_file748_9005.pdf>.

⁴³ MUCHLINSKI, Peter; ORTINO, Federico; SCHREUER, Christoph – **The Oxford handbook of international investment law**. Oxford: Oxford, 2008. ISBN 978-0-19-923138-6. p. 161.

⁴⁴ ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – **OECD International investment law: understanding concepts and tracking innovations**. Paris: OECD Publishing, 2008. ISBN 978-92-64-04202-5. p. 10.

⁴⁵ PORTUGAL. Ministério Público – **Resolução da Assembleia da República n.º 36/96 Tratado da Carta da Energia, incluindo anexos, decisões e Acta Final, e o Protocolo da Carta da Energia relativo à eficiência energética e aos aspectos ambientais associados** [Em linha]. [Consult. 15 Mai. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/rar36-1996.pdf>.

⁴⁶ ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – **OECD International investment law: understanding concepts and tracking innovations**. Paris: OECD Publishing, 2008. ISBN 978-92-64-04202-5. p. 18.

ser nacional. Dentre os testes de nacionalidade mais utilizados há (i) o local de constituição segundo a lei do país invocado; (ii) o local de incorporação ou o local de registo; (iii) o local de administração; e (iv) o país de controlo⁴⁷.

O Reino Unido e a Colômbia utilizaram em seu tratado bilateral de investimento como um dos critérios de determinação das pessoas coletivas beneficiárias o local de sua constituição⁴⁸:

(...) The term ‘investor’ means: (a) [i]n respect of the United Kingdom: (...) corporations, firms and associations incorporated or constituted under the law in force in any part of the United Kingdom (...) (b) [i]n respect of Colombia: (...) legal entities including companies, corporations, commercial associations and other organisations, constituted or otherwise organised according to the law of Colombia (...). (realce meu)

O critério da incorporação é também largamente utilizado pelo Reino Unido em seus acordos bilaterais, a exemplo do acordo com a República do Quênia⁴⁹:

(...)(d) (i) in respect of the United Kingdom: corporations, firms and associations incorporated or constituted under the law in force in any part of the United Kingdom or in any territory to which this Agreement is extended (...). (realce meu)

O terceiro método – local de administração – encontra-se previsto no Tratado Bilateral de Investimento celebrado entre França e Singapura: “(...) (3) [t]he term ‘bodies corporate’ means: – (a) in respect of the Republic of France any legal persons constituted in France conforming to the French law and having a Head Office in France (...)”⁵⁰ (realce meu).

Outro critério utilizado internacionalmente é a nacionalidade do controlador das pessoas coletivas investidoras, a exemplo do que se encontra previsto no Acordo de

⁴⁷ ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – OECD **International investment law: understanding concepts and tracking innovations**. Paris: OECD Publishing, 2008. ISBN 978-92-64-04202-5. p. 19.

⁴⁸ REINO UNIDO. Government Digital Service – **Bilateral Agreement for the Promotion and Protection of Investments between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and Republic of Colombia** [Em linha]. [Consult. 04 Jun. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/378992/TS.10_2014_Cm_8973_Web.pdf>.

⁴⁹ REINO UNIDO. Government Digital Service – **Agreement between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of the Republic of Kenya for the Promotion and Protection of Investments** [Em linha]. [Consult. 04 Jun. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/700322/TS2.2018_Kenya_IPPA.pdf>.

⁵⁰ SINGAPURA. Ministry of Trade and Industry – **International investment agreement (IIAs)** [Em linha]. [Consult. 04 Jun. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.mti.gov.sg/-/media/MTI/improving-trade/IIA/france-sing.pdf>.

Cooperação e Facilitação de Investimentos entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República de Moçambique⁵¹:

(...) “investidor” de uma Parte significa: (...) ii. qualquer pessoa jurídica ou outra organização estruturada em conformidade com a lei aplicável no território da Parte em que o investimento for estabelecido; ou iii. qualquer pessoa jurídica não estruturada em conformidade com a lei dessa Parte mas controlada por um investidor conforme definido na alínea i. e ii. (...). (realce meu)

Embora a atribuição da qualidade de investidor às pessoas coletivas possa ser mais complexa que para as pessoas singulares, os instrumentos internacionais costumam prever critérios comumente aceitos pela comunidade internacional, como os dispostos acima, com o intuito de diminuir dúvidas e evitar discussões jurídicas.

Tem-se, portanto, a nacionalidade com fator crucial na caracterização dos sujeitos da relações contratuais reguladas pelo direito internacional dos investimentos, independentemente de se tratar de uma pessoa coletiva ou singular.

1.3. Direito Internacional dos Investimentos

O regramento internacional de proteção dos investimentos estrangeiros tem origem nas dinâmicas de reciprocidade entre nações europeias a partir do século XVII em razão do relativo equilíbrio do poder de barganha entre esses Estados⁵². Tal paridade permitiu que padrões mínimos de tratamento fossem criados para cidadãos europeus que fizessem investimentos em países dessa região⁵³.

Outro fenómeno propulsor do desenvolvimento de regras internacionais de proteção dos investimentos estrangeiros foram os métodos de expansão comercial adotados pelas nações europeias e pelos países da América do Norte durante os séculos XVIII e XIX⁵⁴. Embora o sistema imperial garantisse proteção do fluxo de capitais entre seus integrantes, em Estados alheios a tal sistema foram formados enclaves em cujos territórios a lei dos

⁵¹ BRASIL. Câmara dos Deputados – **Decreto Legislativo N° 78, de 2017** [Em linha]. [Consult. 04 Jun. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/2017/decretolegislativo-78-25-maio-2017-784935-acordo-152826-pl.html>.

⁵² MILES, Kate – **The origins of international investment law: empire, environment and the safeguarding of capital**. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. ISBN 978-1-107-03939-1. p. 19-21.

⁵³ MILES, Kate – **The origins of international investment law: empire, environment and the safeguarding of capital**. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. ISBN 978-1-107-03939-1. p. 21.

⁵⁴ MILES, Kate – **The origins of international investment law: empire, environment and the safeguarding of capital**. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. ISBN 978-1-107-03939-1. p. 23.

comerciantes europeus era aplicada em detrimento da lei local (sistema de extraterritorialidade)⁵⁵.

Países exportadores de capital esculpiram a legitimidade de estratégias protetivas no direito internacional, o que resultou em uma percepção comum sobre a aplicabilidade dos princípios do direito internacional ao investimento estrangeiro⁵⁶. Dentre tais princípios, a proteção diplomática dos estrangeiros estabelecia um padrão mínimo de tratamento⁵⁷, que incluía suas propriedades⁵⁸, suas empresas e seus funcionários enquanto estivessem fora de seu país de origem⁵⁹.

As regras estabelecidas no período pós-colonial exigiam que os Estados honrassem as concessões previamente instauradas, sob pena de serem forçados a pagar indenizações no caso de nacionalização dos ativos estrangeiros⁶⁰. Esta é uma das razões pelas quais, a partir da década de 1860, os países latino-americanos anfitriões tornaram-se defensores do princípio do tratamento nacional (iguais direitos para cidadãos locais e internacionais⁶¹) e defendiam a adoção da Doutrina Calvo ante sua insatisfação com a imposição de regras internacionais de proteção da propriedade estrangeira e com o uso abusivo do sistema de proteção diplomática pelos países exportadores de capital⁶². Dentre os aspetos defendidos por essa doutrina, destacam-se a reafirmação do princípio da não intervenção e a garantia para estrangeiros de direitos iguais aos concedidos aos nacionais, sendo-lhes permitido recorrer somente aos mecanismos de proteção domésticos⁶³.

Embora a Doutrina Calvo não tenha ganhado apoio majoritário da comunidade jurídica internacional, deixou como legado a Cláusula Calvo por meio da qual investidores

⁵⁵ SORNARAJAH, M. – **The international law on foreign investment**. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 978-0-521-74765-3. p. 20.

⁵⁶ MILES, Kate – **The origins of international investment law: empire, environment and the safeguarding of capital**. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. ISBN 978-1-107-03939-1. p. 23.

⁵⁷ SHAW, Malcolm N. P. – **International law**. 6^a ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2008. ISBN 978-0-511-45559-9. p. 823-824.

⁵⁸ MILES, Kate – **The origins of international investment law: empire, environment and the safeguarding of capital**. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. ISBN 978-1-107-03939-1. p. 18.

⁵⁹ MILES, Kate – **The origins of international investment law: empire, environment and the safeguarding of capital**. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. ISBN 978-1-107-03939-1. p. 47.

⁶⁰ ANGHIE, Antony – **Imperialism, sovereignty and the making of international law**. Cambridge: Cambridge University Press, 2004. ISBN 978-0-511-08165-1. p. 213-214.

⁶¹ MILES, Kate – **The origins of international investment law: empire, environment and the safeguarding of capital**. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. ISBN 978-1-107-03939-1. p. 49.

⁶² MILES, Kate – **The origins of international investment law: empire, environment and the safeguarding of capital**. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. ISBN 978-1-107-03939-1. p. 50.

⁶³ SHAW, Malcolm N. P. – **International law**. 6^a ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2008. ISBN 978-0-511-45559-9. p. 824.

estrangeiros renunciam o direito de invocarem proteção diplomática e se submetem à jurisdição local em caso de disputa⁶⁴.

Em oposição ao uso de regras nacionalistas e à tentativa de criação de uma nova ordem económica mundial que desafiasse a hegemonia dos países exportadores de capital, estes Estados defendiam a ideia de que os diferendos relativos às concessões deveriam ser resolvidos segundo um novo ramo do direito, o “direito internacional dos contratos”⁶⁵, o qual buscava expandir os meios de prevalência das empresas multinacionais investidoras⁶⁶. Como fundamento para a defesa de seus interesses, os países anteriormente colonizadores passaram a pregar a necessidade de respeito à propriedade privada, ao princípio do direito contratual *pacta sunt servanda*⁶⁷, ao direito adquirido e à compensação por enriquecimento ilícito⁶⁸.

Ao longo da década de 1980, políticas económicas neoconservadoras começaram a ser defendidas e utilizadas, as quais foram seguidas do fim da Guerra Fria, factos estes que sinalizaram o triunfo do capitalismo, que passou a ser o sistema económico largamente dominante⁶⁹. As três maiores instituições económicas internacionais – a Organização Mundial do Comércio (OMC), o Banco Mundial e o Fundo Monetário Internacional (FMI) – tornaram-se grandes promotoras de políticas de privatização e de liberalização económica, evidenciadas pela realização do Consenso de Washington⁷⁰, que procurou identificar estratégias de avanço económico para países em desenvolvimento⁷¹.

Tais instituições passaram a impor regras para a concessão de financiamento internacional dentre as quais podem-se destacar a liberalização económica, a proteção contra violações de certos padrões básicos de tratamento e o controlo dos meios de resolução de disputas e, em alguns casos, a assinatura de tratados bilaterais de investimentos⁷². Tais

⁶⁴ MILES, Kate – **The origins of international investment law: empire, environment and the safeguarding of capital**. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. ISBN 978-1-107-03939-1. p. 51.

⁶⁵ ANGHIE, Antony – **Imperialism, sovereignty and the making of international law**. Cambridge: Cambridge University Press, 2004. ISBN 978-0-511-08165-1. p. 235.

⁶⁶ MILES, Kate – **The origins of international investment law: empire, environment and the safeguarding of capital**. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. ISBN 978-1-107-03939-1. p. 80, 235-236.

⁶⁷ ANGHIE, Antony – **Imperialism, sovereignty and the making of international law**. Cambridge: Cambridge University Press, 2004. ISBN 978-0-511-08165-1. p. 239.

⁶⁸ MILES, Kate – **The origins of international investment law: empire, environment and the safeguarding of capital**. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. ISBN 978-1-107-03939-1. p. 81.

⁶⁹ ANGHIE, Antony – **Imperialism, sovereignty and the making of international law**. Cambridge: Cambridge University Press, 2004. ISBN 978-0-511-08165-1. p. 245.

⁷⁰ ANGHIE, Antony – **Imperialism, sovereignty and the making of international law**. Cambridge: Cambridge University Press, 2004. ISBN 978-0-511-08165-1. p. 245.

⁷¹ SERRA, Narcís; SPIEGEL, Shari; STIGLITZ, Joseph E. – Introduction: from the Washington Consensus towards a new global governance. In **The Washington Consensus reconsidered: towards a new global governance**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-953408-1. p. 3-4.

⁷² SORNARAJAH, M. – **The international law on foreign investment**. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 978-0-521-74765-3. p. 24.

medidas formaram “pacotes neoliberais”, que influenciaram de forma significativa o direito internacional dos investimentos⁷³.

Em meio a essa arena política internacional polarizada por países investidores e por nações anfitriãs que se desenvolve o direito internacional dos investimentos. Trata-se, portanto, de um ramo do direito internacional alicerçado em princípios do direito internacional consuetudinário⁷⁴, o qual tem como escopo garantir direitos e proteger interesses dos investidores internacionais⁷⁵. Pode-se afirmar que, assim como no direito internacional contemporâneo, um de seus principais objetivos é promover a paz por meio do desenvolvimento de regras internacionais e do estabelecimento de meios para resolução pacífica de diferendos⁷⁶.

⁷³ MILES, Kate – **The origins of international investment law: empire, environment and the safeguarding of capital**. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. ISBN 978-1-107-03939-1. p. 70.

⁷⁴ BROWN, Chester; MILES, Kate – Introduction: evolution investment treaty law and arbitration. In **Evolution in investment treaty law and arbitration**. Cambridge: Cambridge University Press, 2011. ISBN 978-1-107-01468-8. p. 3.

⁷⁵ STOLL, Peter-Tobias – International Investment Law and the Rule of Law. **Goettingen Journal of International Law**. Göttingen: Institute for International and European Law. 9 (2018) 267-292. Special ed. p. 280.

⁷⁶ STOLL, Peter-Tobias – International Investment Law and the Rule of Law. **Goettingen Journal of International Law**. Göttingen: Institute for International and European Law. 9 (2018) 267-292. Special ed. p. 276-277.

2. INVESTIMENTOS INTERNACIONAIS NA INDÚSTRIA DO PETRÓLEO E DO GÁS NATURAL

A indústria do petróleo e do gás natural exerce relevante importância económica mundial. Desde a segunda metade do século XIX⁷⁷ o petróleo compõe a base energética global e desde 1964 sua participação tem superado a do carvão natural⁷⁸, facto que o tornou a principal fonte primária de energia⁷⁹. Nos relatórios da Agência Internacional de Energia, referentes aos anos de 2017, de 2018 e de 2019, os hidrocarbonetos foram responsáveis por suprir cerca de 85%⁸⁰, 81%⁸¹ e 80%⁸², respetivamente, da demanda primária de energia.

Outro dado que mostra a importância da indústria dos hidrocarbonetos para o setor energético mundial é sua expressiva participação nos investimentos totais, que correspondeu a cerca de 67%⁸³, 67%⁸⁴ e 62%⁸⁵ em 2016, em 2017 e em 2018, respetivamente.

A indústria do óleo e do gás (O&G) é de capital e de tecnologia intensivos, pois necessitam de vultosos investimentos financeiros e tecnológicos para que haja prospeção de reservas economicamente viáveis e para que a extração ocorra de maneira eficiente. Tais características obrigam grande parte dos países detentores de reservas de hidrocarbonetos a ofertarem sua prospeção, seu desenvolvimento e sua exploração para empresas internacionais que detenham capital financeiro e tecnológico capazes de executar tais atividades.

Por se tratarem de negócios dispendiosos e de grande relevância económica tanto para os investidores quanto para os países anfitriões, o chamado *upstream* (fase inicial da cadeia produtiva de óleo e de gás constituída pelas atividades de prospeção, de

⁷⁷ BURGER, Markus; GRAEBER, Bernhard; SCHINGLMAYR, Gero – **Managing energy risk: a practical guide for risk management in power, gas and other energy markets**. 2ª ed. Chichester: Wiley, 2014. ISBN 978-1-118-61862-2. p. 7.

⁷⁸ SMIL, Vaclav – **Energy and civilization: a history**. Cambridge, MA: The MIT Press, 2017. ISBN 978-02-62-03577-4. p. 274.

⁷⁹ BRET-ROUZAUT, Nadien; FAVENNEC, Jean-Pierre – **Oil and gas exploration and production: reserves, costs, contracts**. 3ª ed. rev. upd. Paris: Editions Technip, 2011. ISBN 978-2-7108-0975-3. p. 4.

⁸⁰ INTERNATIONAL ENERGY AGENCY – **World energy outlook 2018**. Paris: International Energy Agency, 2019. ISBN 978-92-64-30677-6. p. 38.

⁸¹ INTERNATIONAL ENERGY AGENCY – **World energy outlook 2019**. Paris: International Energy Agency, 2020. ISBN 978-92-64-97300-8. p. 38.

⁸² INTERNATIONAL ENERGY AGENCY – **Global total primary energy demand by fuel: 2019** [Em linha]. [Consult. 09 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.iea.org/data-and-statistics/charts/global-total-primary-energy-demand-by-fuel-2019>.

⁸³ INTERNATIONAL ENERGY AGENCY – **World energy outlook 2017**. Paris: International Energy Agency, 2018. ISBN 978-92-64-28230-8. p. 101.

⁸⁴ INTERNATIONAL ENERGY AGENCY – **World energy outlook 2018**. Paris: International Energy Agency, 2019. ISBN 978-92-64-30677-6. p. 50.

⁸⁵ INTERNATIONAL ENERGY AGENCY – **World energy outlook 2019**. Paris: International Energy Agency, 2020. ISBN 978-92-64-97300-8. p. 50.

desenvolvimento e de exploração) tornou-se parte integrante de uma agregação normativa *sui generis* denominada *lex petrolea* (lei petrolífera).

2.1. *Lex Petrolea*

A expressão *lex petrolea* refere-se a um conjunto de regras consuetudinárias transnacionais utilizado por tribunais de arbitragem e cortes de justiça internacionais para dirimir disputas relacionadas à indústria petrolífera⁸⁶. Compõe-se de práticas amplamente aceitas pelo setor, consideradas boas, seguras, frugais e eficientes⁸⁷, a exemplo do que ocorre com a *lex mercatoria* (lei mercante).

A percepção das origens da *lex petrolea* é indissociável da gênese da *lex mercatoria*. A prática do escambo⁸⁸ na Antiguidade permitiu que pessoas e grupos sociais trocassem os insumos excedentes sob sua propriedade por produtos menos abundantes e que lhe fossem úteis⁸⁹. Há evidências da prática comercial desde o império sumério⁹⁰, ainda no período neolítico, com o encontro de objetos datados de 3.800 a.C., na cidade de Eridu⁹¹ (integrante do atual Iraque), cuja origem era estrangeira⁹².

A mercantilização de itens para uso e consumo, embora prática comum em muitas civilizações posteriores aos sumérios, veio a criar um regramento próprio durante a baixa idade média⁹³. Os mercadores, ante uma necessidade de regular suas atividades de maneira mais dinâmica que as previstas pelo Direito Romano-Canônico, buscaram estabelecer regras próprias, livres de tecnicismos e de abstrações lógicas, abertas à força renovadora dos usos

⁸⁶ TABARI, Nima Mersadi – **Lex petrolea and international investment law: law and practice in the Persian Gulf**. Nova Iorque: Informa Law from Routledge, 2017. ISBN 978-1-315-62188-3. p. 38.

⁸⁷ GARCÍA-CASTRILLÓN, Carmen Otero – Reflections on the law applicable to international oil contracts. **Journal of world energy law and business**. Oxford: Oxford University Press. ISSN 1754-9957. 6:2 (Jun. 2013) 129-162. p. 18.

⁸⁸ CRUZ, André Santa – **Direito empresarial**. 9ª ed. rev. atual. amp. Rio de Janeiro: Forense, 2019. ISBN 978-85-309-8551-6. p. 606.

⁸⁹ MAMEDE, Gladston – **Direito empresarial brasileiro: empresa e atuação empresarial**. 11ª ed. rev. Atual. São Paulo: Atlas, 2019. ISBN 978-85-970-1921-6. p. 35.

⁹⁰ KUIPER, Kathleen – **Mesopotamia: the world's earliest civilization**. Nova Iorque: Britannica, 2011. ISBN 978-1-61530-208-6. p. 44.

⁹¹ MAMEDE, Gladston – **Direito empresarial brasileiro: empresa e atuação empresarial**. 11ª ed. rev. Atual. São Paulo: Atlas, 2019. ISBN 978-85-970-1921-6. p. 37.

⁹² LEICKY, Gwendolyn – **Mesopotâmia: a invenção da cidade**. Tradução de Álvaro Cabral. Rio de Janeiro: Imago, 2003. p. 32-35.

⁹³ CRUZ, André Santa – **Direito empresarial**. 9ª ed. rev. atual. amp. Rio de Janeiro: Forense, 2019. ISBN 978-85-309-8551-6. p. 30.

e dos costumes mercantis⁹⁴. Trata-se de uma manifestação jurídica espontânea com diversos nomes: *ius mercatorum*⁹⁵, *consuetudo mercatorum*⁹⁶ ou mesmo *stylus mercatorum*⁹⁷ na Itália, *the ley merchant* na Inglaterra⁹⁸ e *droit des foires* (direito das feiras) em França⁹⁹. Tais conjuntos de regras buscavam garantir o cumprimento da boa fé, da reciprocidade, da não discriminação entre comerciantes locais e estrangeiros, assim como primar pela resolução de conflitos por um terceiro que tivesse conhecimento das regras comerciais a serem aplicadas, que se comprometesse com uma solução rápida e que buscasse preservar a relação jurídica das partes ao invés de simplesmente declarar um ganhador e um perdedor¹⁰⁰.

O intuito de proporcionar universalidade a regras amplamente aceitas e praticadas pelos mercadores originados de diferentes sítios fez da “antiga *lex mercatoria*” uma práxis jurídica que, para alguns autores, mostra-se comparável a um “direito internacional privado da Idade Média”¹⁰¹.

O advento da Idade Moderna – durante a qual grande parte dos Estados Nacionais foram criados – trouxe novos desafios para a classe mercante ante a concentração das competências legislativa e jurisdicional que regulassem, inclusive, as atividades económicas¹⁰². A aplicação da *lex mercatoria* gradativamente perdeu força à medida que normas e codificações comerciais surgiram, a exemplo do Código de Comércio francês (1808), do Código do Comércio português (1833), do Código Comercial espanhol (1885)¹⁰³ e do Código Comercial alemão (1897)¹⁰⁴.

⁹⁴ CRUZ, André Santa – **Direito empresarial**. 9ª ed. rev. atual. amp. Rio de Janeiro: Forense, 2019. ISBN 978-85-309-8551-6. p. 36.

⁹⁵ FARIA, Marina Zava de – A autonomia do direito comercial e um novo código comercial. **Revista de Propriedade Intelectual: Direito Contemporâneo e Constituição**. Aracaju: PIDCC. ISSN 2316-8080. 1:2 (2020) 202-219. p. 204.

⁹⁶ GARNER, Bryan A. – **Black’s law dictionary**. 9ª ed. St. Paul: Thomson Reuters, 2009. ISBN 978-0-314-19949-2. p. 357.

⁹⁷ ROCCO, Alfredo – **Princípios de direito comercial**. Trad. Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: LZN, 2003. ISBN 978-8-588-38725-6. p. 12-15.

⁹⁸ DAVID, René; BRIERLEY, John E. C. – **Major Legal Systems in the world today: an introduction to the comparative study of law**. 2nd ed. Nova Iorque: The Free Press, 1978. ISBN 0-02-907590-4. p. 305.

⁹⁹ GOLDMAN, Berthold – Frontières du droit et *lex mercatoria*. **Revista de Arbitragem e Mediação**. São Paulo: Revista dos Tribunais. ISSN 1679-6462. 22 (2009) 211-230. p. 212.

¹⁰⁰ SWEET, Alec Stone – The New *Lex Mercatoria* and Transnational Governance. **Journal of European Public Policy**. ISSN 1466-4429. 13 (2006) 627-646. p. 629.

¹⁰¹ MAITLAND, Frederic William – **Select pleas in manorial and other seignorial courts**. v. 1. Londres: Golden Society, 1889. p. 133.

¹⁰² FARIA, Marina Zava de – A autonomia do direito comercial e um novo código comercial. **Revista de Propriedade Intelectual: Direito Contemporâneo e Constituição**. Aracaju: PIDCC. ISSN 2316-8080. 1:2 (2020) 202-219. p. 204.

¹⁰³ CRUZ, André Santa – **Direito empresarial**. 9ª ed. rev. atual. amp. Rio de Janeiro: Forense, 2019. ISBN 978-85-309-8551-6. p. 414.

¹⁰⁴ ROBERTO, Giordano Bruno Soares; RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite – **Teixeira de Freitas e o Direito Civil: estudos e homenagem ao bicentenário (1816-2016)**. Belo Horizonte: Initia Via, 2017. ISBN 978-85-9547-016-3. p. 202.

Por um lado, a codificação nacional da atividade mercante proporcionou maior controle estadual e certa segurança jurídica para as operações internas; por outro, surgiram incertezas normativas sob a ótica internacional. Se negócios jurídicos privados – neles incluídas as transações comerciais – não poderiam estar sujeitos às regras do direito internacional público, restando-lhes o controle de um Estado soberano, remanesceria uma pergunta: controle de qual Estado¹⁰⁵?

As limitações dos sistemas jurídicos nacionais mostravam-se incapazes de apresentar soluções adequadas e eficientes ante a dinamicidade do comércio internacional.

A realidade socioeconômica ao final da Segunda Guerra Mundial, promovida pela migração de pessoas, de bens, de capitais e de tecnologia, fomentou o fortalecimento das relações internacionais, a criação de organizações intergovernamentais e a concepção de novas formas de regulação dos negócios privados¹⁰⁶. Ao mesmo tempo, as soluções legislativas para o comércio internacional postas pelos Estados passaram a apresentar sinais de limites funcionais, o que levou a sociedade comercial e seus advogados a construir uma nova ordem sociojurídica. As prioridades do comércio transnacional eram – e assim permanecem – a autonomia, a certeza e a eficiência, mas empresas e seus juristas acreditavam que suas soluções poderiam ser melhores que as instituídas pelos países¹⁰⁷.

A “nova *lex mercatoria*” veio a se manifestar por meio de fontes específicas, como os usos e as práticas do comércio internacional, contratos-tipo, regulamentos autônomos de associações de comerciantes e de câmaras de comércio, decisões em arbitragens comerciais internacionais e outros expedientes técnico-normativos capazes de disciplinar as relações jurídicas identificadas nas relações empresariais internacionais¹⁰⁸. Ademais, fundamentou-se em dois esteios: um de âmbito material, assentado pelos usos e costumes, contratos-tipo, cláusulas gerais de contratação internacional, e outro de âmbito procedimental, que se caracteriza por mecanismos ou instâncias de solução e autointegração de litígios transnacionais e de sanção, que vinculam as partes envolvidas¹⁰⁹.

¹⁰⁵ JUENGER, Friedrich K. – The *lex mercatoria* and private international law. **Louisiana Law Review**. ISSN 246-859. 60:4 (2000) 1134-1150. p. 1135-1136.

¹⁰⁶ BASSO, Maristela – **Curso de direito internacional privado**. 6ª ed. rev. atual. reform. São Paulo: Atlas, 2020. ISBN 978-85-97-02305-3. p. 214.

¹⁰⁷ SWEET, Alec Stone – The new *lex mercatoria* and transnational Governance. **Journal of European Public Policy**. ISSN 1466-4429. 13 (2006) 627-646. p. 632.

¹⁰⁸ STRENGER, Irineu – **Direito internacional privado**. 6ª ed. São Paulo: Ltr, 2005. ISBN 9788536107240. p. 757.

¹⁰⁹ BERGER, Klaus Peter – The new law merchant and the global market place: a 21st century view of transnational commercial law. In **The practice of transnational law**. Boston: Kluwer Law International, 2001 ISBN 978-90-41-11474-7. p. 1.

Nesse contexto, a indústria de óleo e gás, em razão da sua especialização, da abrangência global de seus negócios e da robustez econômica e tecnológica de suas atividades, criou um conjunto normativo particular derivado da *lex mercatoria*: a *lex petrolea*. Este subsistema jurídico, associado ao Direito Internacional dos Investimentos, permite estabelecer regras e prever possíveis soluções para os diferendos que envolvam a utilização do capital estrangeiro no setor petrolífero.

2.2. Modalidades contratuais

Os investimentos internacionais na indústria do petróleo e do gás, especialmente nas atividades de exploração, de desenvolvimento e de produção (*upstream*), costumam ocorrer mediante a celebração de contratos-tipo. Tais avenças caracterizam-se pela presença de ao menos um Estado que queira receber capital estrangeiro para desenvolver determinada atividade petrolífera em seu território.

Esses contratos frequentemente apresentam grande complexidade jurídica, pois podem envolver questões de direito interno – a exemplo da titularidade pública dos bens explorados, do direito de desapropriações, do direito tributário, dentre outros aspetos legais – e de direito internacional, como a soberania dos Estados e o Direito Internacional dos Investimentos.

Os chamados contratos de investimento (*host government contracts*) são a base da indústria, pois permitem que as empresas petrolíferas internacionais (*International Oil Companies – IOCs*), quando a exploração não é feita diretamente pelo Estado produtor, façam a extração do crude e do gás natural no território do país anfitrião¹¹⁰.

Pode-se afirmar que, atualmente, a indústria de O&G e os países produtores utilizam principalmente quatro modalidades de contratos de investimentos, abordados a seguir.

¹¹⁰ OPEN OIL – **Oil contracts: how to read and understand them** [Em linha]. [Consult. 17 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<http://openoil.net/wp/wp-content/uploads/2016/12/oil-contracts-v1.2-dec-13.pdf>>.

2.2.1. Concessão

Os primeiros contratos petrolíferos foram celebrados sob a forma de concessão. Nos Estados Unidos da América, ainda no século XIX, quando o petróleo começou a ser utilizado com fim comercial, os donos de terrenos, que, conforme a ordem jurídica daquele país, também são donos do subsolo, passaram a conceder o uso da terra e a propriedade do que é encontrado imediatamente abaixo dela a empresas exploradoras de hidrocarbonetos¹¹¹.

Os instrumentos jurídicos utilizados naquela época frequentemente concediam o uso das propriedades imobiliárias por um longo período (entre 50 e 100 anos para áreas de longa extensão¹¹²) ou mesmo por prazo indeterminado¹¹³ e, no ato de assinatura do contrato, transferiam a titularidade do óleo às concessionárias em troca do pagamento de royalties diretamente proporcionais ao volume de fluídos extraídos¹¹⁴.

Com o passar dos anos, os países detentores de reservas petrolíferas conscientizaram-se da importância económica dessa fonte fóssil de energia e passaram a criar corporações especializadas na atividade de exploração e de produção, as chamadas Companhias Nacionais de Petróleo (*National Oil Companies – NOCs*). Essa iniciativa gerou uma mudança paradigmática no setor petrolífero, pois a transferência de titularidade da produção inerente ao modelo concessório passou a ser vista como desvantajosa por grande parte dos Estados produtores, que rescindiram muitos contratos de concessão vigentes e começaram a adotar a partilha de produção como novo padrão contratual com o objetivo de preservar o controlo estadual sobre a exploração¹¹⁵.

Em algumas jurisdições, o regime de concessão ainda é aplicado, embora de forma abrandada em relação às regras utilizadas durante o século XIX. Atualmente, os países anfitriões emitem uma concessão ou uma licença mediante o pagamento de uma taxa ou de um bónus de assinatura. A concessão é formalizada por meio de contrato ou ato oficial, o que garante à empresa internacional de petróleo (*International Oil Company – IOC*) ou a um consórcio de empresas extrair hidrocarbonetos em determinada área (também chamada de

¹¹¹ OPEN OIL – **Oil contracts: how to read and understand them** [Em linha]. [Consult. 20 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://openoil.net/wp/wp-content/uploads/2016/12/oil-contracts-v1.2-dec-13.pdf>.

¹¹² KHAH, Maryam Shafiei; AMIRI, Ali – Petroleum contracts in Iran. **European Online Journal of Natural and Social Sciences**. ISSN 1805-3602. 3:3 (2014) 375-382. p. 377.

¹¹³ BAIN & COMPANY; TOZZINI FREIRE ADVOGADOS – **Relatório I: regimes jurídico-regulatórios e contratuais de E&P de petróleo e gás natural**. ISBN 978-85-62690-02-0 e 978-85-62691-03-4. p. 232.

¹¹⁴ SORNARAJAH, M. – **The international law on foreign investment**. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 978-0-521-74765-3. p. 38.

¹¹⁵ SORNARAJAH, M. – **The international law on foreign investment**. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 978-0-521-74765-3. p. 40-41.

bloco) durante determinado tempo (na Europa são concedidos menos de 10 anos para exploração e entre 30 e 40 anos para produção¹¹⁶). À medida que a produção ocorre, a empresa ou o consórcio deve pagar royalties e tributos ao Poder Concedente¹¹⁷. Há, assim, a transferência de titularidade do óleo e do gás natural no momento em que são retirados do subsolo (“*at the wellhead*”)¹¹⁸ e, conseqüentemente, o risco do negócio passa a ser integralmente da concessionária.

Outro aspeto importante é o direito de uso das instalações fixas que, durante a vigência do contrato, é cedido à concessionária. Uma vez expirado ou rescindido o contrato, o direito de uso das instalações é revertido ao Estado¹¹⁹.

Em termos de receita pela comercialização dos hidrocarbonetos, uma vez extraídos, a titularidade passa a ser da concessionária e a ela cabe o lucro. Contudo, a contrapartida dada ao Estado é composta, basicamente, de (i) bônus de assinatura do contrato – compensação financeira pela emissão da concessão ou da licença; (ii) taxas pelo uso do terreno – taxa, geralmente fixa, e diretamente proporcional à área ocupada pela concessionária; (iii) royalties – quantia proporcional ao valor atribuído à produção, independentemente da existência de lucro, que pode ser pago em dinheiro ou *in natura*; (iv) impostos sobre o lucro – este encargo pode variar entre países em razão de seus sistemas tributários serem diferentes.

Sob o regime de concessão, os investimentos internacionais são, de forma geral, compostos por bônus e custos. Primeiramente em relação ao bônus, trata-se de quantia paga ao país hospedeiro para que o investidor seja autorizado a explorar a atividade petrolífera em um delimitado sítio de seu território¹²⁰ e possui característica de adiantamento dos pagamentos futuros devidos ao governo¹²¹. Embora possa haver, em outros regimes, a previsão de pagamento de bônus em diferentes etapas da operação, sob o regime da

¹¹⁶ KHAH, Maryam Shafiei; AMIRI, Ali – Petroleum contracts in Iran. **European Online Journal of Natural and Social Sciences**. ISSN 1805-3602. 3:3 (2014) 375-382. p. 377.

¹¹⁷ MAZEEL, Muhammed – **Petroleum fiscal systems and contracts**. Hamburgo: Diplomata Verlag GmbH, 2010. ISBN 978-3-8366-3852-4. p. 12.

¹¹⁸ BRET-ROUZAUT, Nadien; FAVENNEC, Jean-Pierre – **Oil and gas exploration and production: reserves, costs, contracts**. 3rd ed. rev. upd. Paris: Editions Tecnhip, 2011. ISBN 978-2-7108-0975-3. p. 193.

¹¹⁹ BRET-ROUZAUT, Nadien; FAVENNEC, Jean-Pierre – **Oil and gas exploration and production: reserves, costs, contracts**. 3rd ed. rev. upd. Paris: Editions Tecnhip, 2011. ISBN 978-2-7108-0975-3. p. 194.

¹²⁰ OPEN OIL – **Oil contracts: how to read and understand them** [Em linha]. [Consult. 17 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://openoil.net/wp/wp-content/uploads/2016/12/oil-contracts-v1.2-dec-13.pdf>.

¹²¹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Committee of Experts on International Cooperation in Tax Matters – **Twentieth session: note by the Secretariat** [Em linha]. [Consult. 23 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:

https://www.un.org/development/desa/financing/sites/www.un.org.development.desa.financing/files/2020-10/CRP51_%20Extractive_PSC_10-10-2020.pdf>.

concessão geralmente há apenas a aplicação de bônus de assinatura cujo pagamento é devido na celebração do contrato ou no início da vigência do instrumento concessório. Isso ocorre em razão da titularidade do hidrocarboneto ser transferida do Estado para a IOC no momento em que é retirado do subsolo. O valor do bônus pode ser (i) fixado pela entidade governamental, (ii) estabelecido pela legislação, (iii) negociado entre as partes ou (iv) leiloado para investidores interessados.

Já os custos são divididos em custo de capital – “capex” (*capital expenditure*) –, que são os custos iniciais destinados a viabilizar o início da operação por meio de atividades como o desenvolvimento do campo, a construção de instalações e a aquisição de equipamentos – e em custo de operação – “opex” (*operationl expenditure*) –, composto pelas despesas necessárias à produção petrolífera, a exemplo de mão de obra, combustíveis, alugueres e manutenção¹²².

2.2.2. *Joint Venture*

Joint Venture é um arranjo colaborativo entre duas ou mais empresas para atingir um objetivo comum. Por meio deste contrato, as partes podem somar recursos e tecnologias, assim como dividir investimentos e riscos¹²³.

Nos contratos de investimentos internacionais de óleo e de gás sob a forma de *joint venture* há, em um polo, a empresa investidora (ou consórcio de empresas) e, em outro, o país anfitrião. Duas são as modalidades de arranjo: *joint venture* parceria (*partnership joint venture*) na qual ambos os parceiros, autonomamente, executam a operação e *joint venture* corporativa (*corporate joint venture*) por meio da qual as partes criam uma outra pessoa coletiva para desenvolver as atividades petrolíferas¹²⁴.

A utilização deste modelo contratual é especialmente relevante nos países em que o ordenamento interno obrigue investidores internacionais a operar em parceria com uma empresa nacional ou a atuar em conjunto com uma designada empresa estadual, caso haja

¹²² CHANDRA, Vivek – **Fundamentals of natural gas: an international perspective**. Tulsa: PennWell, 2006. ISBN 978-1-59370-088-1. p. 170-182.

¹²³ SORNARAJAH, M. – **The international law on foreign investment**. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 978-0-521-74765-3. p. 116-117.

¹²⁴ SORNARAJAH, M. – **The international law on foreign investment**. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 978-0-521-74765-3. p. 117.

um monopólio público petrolífero¹²⁵. Não obstante, a propriedade dos recursos fósseis permanece, em parte, com o Estado e o restante é transferido à *IOC*, na proporção de suas respectivas participações¹²⁶.

Sob a perspectiva do investidor, a utilização de *joint ventures* mostra-se vantajosa ao permitir que empresas internacionais explorem um mercado monopolizado e ao estreitar seus vínculos com o Estado, o que pode facilitar o fluxo de recursos, as autorizações alfandegárias, ambientais, laborais e regulatórias. Entretanto há também desvantagens como a interferência estadual nas tomadas de decisão e o provável conflito de interesses, especialmente em relação à busca de lucro¹²⁷.

No tocante à restituição dos investimentos, o operador poderá reaver o capital inicialmente aportado por meio de recuperação de custos, de compensações ou de reembolso direto¹²⁸.

Um dos fatores que desestimulam os Estados a utilizarem esta modalidade contratual é a necessidade de os entes públicos cofinanciarem, de forma proporcional à sua participação, os investimentos nos vários projetos. São os chamados *cash calls*¹²⁹ – adiantamento ou pré-pagamento de quantias monetárias necessárias para o cumprimento de obrigações advindas da atividade petrolífera¹³⁰.

2.2.3. Contratos de Serviço

Esta modalidade contratual é utilizada em países cujo ordenamento permite que a exploração, o desenvolvimento ou a produção seja delegada a um terceiro. Importante ressaltar que, de forma geral, não há transferência da titularidade dos recursos fósseis ao

¹²⁵ SORNARAJAH, M. – **The international law on foreign investment**. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 978-0-521-74765-3. p. 117.

¹²⁶ BAIN & COMPANY; TOZZINI FREIRE ADVOGADOS – **Relatório I: regimes jurídico-regulatórios e contratuais de E&P de petróleo e gás natural**. ISBN 978-85-62690-02-0. p. 392.

¹²⁷ SORNARAJAH, M. – **The international law on foreign investment**. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 978-0-521-74765-3. p. 117.

¹²⁸ MAZEEL, Muhammed – **Petroleum fiscal systems and contracts**. Hamburgo: Diplomatica Verlag GmbH, 2010. ISBN 978-3-8366-3852-4. p. 32.

¹²⁹ PEREIRA, Eduardo – **Protection against default in long term petroleum joint ventures**. Oxford: Oxford Institute for Energy Studies, 2012. ISBN 978-1-907555-47-3. p. 41.

¹³⁰ WRIGTH, Charlotte J.; GALLUN, Rebecca A. – **International petroleum accounting**. Tulsa: PennWell, 2005. ISBN 1-59370-016-4. p. 368.

prestador de serviço^{131 132}, em contraste ao que ocorre sob o regime de concessão cuja titularidade de parte da produção é transferida à *IOC* após a sua retirada do subsolo.

Enquanto nos contratos de partilha de produção a operadora recebe parte do que é produzido como pagamento, nos contratos de serviço geralmente uma remuneração em dinheiro é fixada¹³³.

Por se tratar de uma prestação de serviço, a assunção do risco deverá ser pactuada entre as partes de acordo com sua participação no negócio e com seus interesses. Geralmente há uma alocação de risco menor para o investidor e, conseqüentemente, o seu retorno financeiro é menor, se comparado com outras formas contratuais, como a partilha de produção¹³⁴.

Há duas modalidades de contratos de serviço, a depender do grau de risco atribuído à contratada: os contratos de serviço com risco e os contratos de serviço puro.

A primeira modalidade [contratos de serviço com risco] é também chamada na indústria de “contratos de agência”, em que a prestadora provê todo o capital associado à exploração e ao desenvolvimento da operação, razão pela qual a ela são atribuídos todos os riscos¹³⁵. Caso não se consiga fazer uma descoberta economicamente viável, a *IOC* não recebe qualquer compensação pelos investimentos realizados. Caso haja produção comerciável, a prestadora recobre seus investimentos durante este estágio por meio da venda dos recursos fósseis, além de receber uma remuneração proporcional ao volume da reserva remanescente¹³⁶. A empresa contratada executa as operações sob a supervisão do país contratante, de quem é o domínio das instalações – caso elas já existam – embora possa ceder o seu uso à companhia petrolífera internacional¹³⁷.

¹³¹ OPEN OIL – **Oil contracts: how to read and understand them** [Em linha]. [Consult. 17 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://openoil.net/wp/wp-content/uploads/2016/12/oil-contracts-v1.2-dec-13.pdf>.

¹³² JOHNSTON, Daniel – **International exploration economics, risk, and contract analysis**. Tulsa: PennWell, 2003. ISBN 978-0878148875. p. 41.

¹³³ BRET-ROUZAUT, Nadien; FAVENNEC, Jean-Pierre – **Oil and gas exploration and production: reserves, costs, contracts**. 3rd ed. rev. upd. Paris: Editions Technip, 2011. ISBN 978-2-7108-0975-3. p. 203.

¹³⁴ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Committee of Experts on International Cooperation in Tax Matters – **Twentieth session: note by the Secretariat** [Em linha]. [Consult. 23 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:

https://www.un.org/development/desa/financing/sites/www.un.org.development.desa.financing/files/2020-10/CRP51_%20Extractive_PSC_10-10-2020.pdf>.

¹³⁵ BRET-ROUZAUT, Nadien; FAVENNEC, Jean-Pierre – **Oil and gas exploration and production: reserves, costs, contracts**. 3rd ed. rev. upd. Paris: Editions Technip, 2011. ISBN 978-2-7108-0975-3. p. 203.

¹³⁶ JOHNSTON, Daniel – **International exploration economics, risk, and contract analysis**. Tulsa: PennWell, 2003. ISBN 978-0878148875. p. 41.

¹³⁷ BRET-ROUZAUT, Nadien; FAVENNEC, Jean-Pierre – **Oil and gas exploration and production: reserves, costs, contracts**. 3rd ed. rev. upd. Paris: Editions Technip, 2011. ISBN 978-2-7108-0975-3. p. 200.

Ainda dentro da modalidade de serviço com risco, há o chamado “*buyback contract*” ou “*counter purchase contract*”¹³⁸, utilizado primeiramente no Irão em 1995 com a empresa Total pelo facto de a Constituição daquele país não permitir a utilização do regime de concessão. Por meio dessa forma contratual, o investidor arca com todos os custos do projeto, recobra o capital gasto durante a fase de produção e recebe uma remuneração fixa estabelecida em contrato e que não varia com as oscilações de mercado. A avença limita-se a uma primeira fase de desenvolvimento, seguida pela fase de restituição dos investimento e de remuneração. A sua vigência é relativamente curta – entre quatro e seis anos – durante a qual um comité de administração, composto por representantes de ambas as partes, supervisiona a execução do contrato segundo um plano, um programa e um cronograma previamente estabelecidos. Destacam-se, dentre algumas de suas características, o curto prazo de duração do contrato, a relativamente baixa e fixa remuneração paga ao investidor – o que aumenta o risco do negócio – e a rigidez de execução durante a fase de desenvolvimento¹³⁹.

A segunda modalidade [contratos de serviço puro], igualmente chamada de “assistência técnica” ou de “contrato de cooperação”, não envolve risco para o investidor, pois, ao mesmo tempo que ele não financia o projeto, a ele é garantida uma remuneração pelos trabalhos realizados. Usualmente é aplicada à retomada de produção de campos em fase de esgotamento e às atividades de desenvolvimento¹⁴⁰, a exemplo da atividade de perfuração em que a remuneração pode ser oferecida na proporção da profundidade atingida e das atividades de completação e de testes pelas quais paga-se pelas horas trabalhadas¹⁴¹.

2.2.4. Partilha de produção

A hegemonia dos contratos de concessão deu sinal de desgaste a partir de 1966, quando a Indonésia, por meio de sua *NOC* – Pertamina –, firmou contrato com características

¹³⁸ KHAH, Maryam Shafiei; AMIRI, Ali – Petroleum contracts in Iran. **European Online Journal of Natural and Social Sciences**. ISSN 1805-3602. 3:3 (2014) 375-382. p. 376.

¹³⁹ BRET-ROUZAUT, Nadien; FAVENNEC, Jean-Pierre – **Oil and gas exploration and production: reserves, costs, contracts**. 3rd ed. rev. upd. Paris: Editions Tecnhip, 2011. ISBN 978-2-7108-0975-3. p. 203-204.

¹⁴⁰ BRET-ROUZAUT, Nadien; FAVENNEC, Jean-Pierre – **Oil and gas exploration and production: reserves, costs, contracts**. 3rd ed. rev. upd. Paris: Editions Tecnhip, 2011. ISBN 978-2-7108-0975-3. p. 204.

¹⁴¹ MAZEEL, Muhammed – **Petroleum fiscal systems and contracts**. Hamburgo: Diplomatica Verlag GmbH, 2010. ISBN 978-3-8366-3852-4. p. 27.

até então não utilizadas pela indústria petrolífera. Esse contrato fora celebrado com a empresa Independent Indonesian American Petroleum Company.

A ausência de controlo sobre a exploração do petróleo e do gás natural proveniente do modelo concessório resultou insatisfação política e, em alguns casos, nacionalização das reservas. Num primeiro momento, as maiores empresas petrolíferas internacionais (*supermajors*) se opuseram às condições apresentadas pela Indonésia ante o receio de geração de precedentes desfavoráveis aos seus interesses. Contudo, companhias petrolíferas menores mostraram-se propensas a aceitar os novéis termos¹⁴².

A partir dessa experiência, o regime de partilha de produção – também conhecido como *Product Sharing Contract (PSC)* ou *Product Sharing Agreement (PSA)* –, passou a ser utilizado à medida que novos blocos eram oferecidos no mercado internacional. Por meio desse incipiente regime, os países puderam permanecer com o domínio do que fosse produzido e com o controlo das operações ao mesmo tempo que garantia um papel participativo à empresa ou ao consórcio estrangeiro¹⁴³. Embora o domínio do hidrocarboneto permaneça com o país anfitrião, é garantido à parte contratada direito sobre parte da produção.

A operação é formalizada por meio de contrato (*agreement*) no qual uma licença de exploração é concedida, além de haver previsão de alocação do risco integralmente para a contratada. Adicionalmente, é-lhe imposta a obrigação de realizar os investimentos necessários para desempenhar o múnus petrolífero ao mesmo tempo em que fica estabelecida a forma de administração da operação e a percentagem da produção atribuída à *IOC*.

Dentre os investimentos comumente previstos nos contratos de partilha de produção há bônus – que podem ser atribuídos em diferentes etapas da operação – e custos, tanto de capital (*capex*) quanto de operação (*opex*). Os bônus são quantias pagas ao país anfitrião para que o investidor adquira o direito de prospetar, de desenvolver ou de produzir hidrocarbonetos e cujos valores podem ser fixados pela entidade governamental, ser estabelecidos pela legislação, ser negociados entre as partes ou ser leiloados entre investidores interessados. Nos *PSCs* existe a possibilidade de previsão de pagamento de

¹⁴² ROACH, Brad; DUNSTAN, Alistair – The Indonesian PSC: the end of an era. **Journal of World Energy Law and Business**. Oxford: Oxford University Press. ISSN 1754-9965. 11 (2018) 116-135. p. 117.

¹⁴³ SORNARAJAH, M. – **The international law on foreign investment**. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 978-0-521-74765-3. p. 38.

bónus em diferentes etapas da operação, a exemplo do bónus de assinatura, do bónus de desenvolvimento, do bónus de descoberta e do bónus de produção¹⁴⁴.

O bónus de assinatura é devido no ato de celebração do instrumento contratual e possui natureza de adiantamento das obrigações futuras devidas ao governo¹⁴⁵. O bónus de desenvolvimento concerne a uma quantia devida pelo investidor caso as partes decidam, após a prospeção e a conclusão dos demais estudos, desenvolver o campo. O bónus de descobrimento, como o próprio nome indica, é exigível com a declaração de descoberta de um campo comercialmente viável. Já o bónus de produção compreende a obrigação de pagamento de quantia ao governo em razão do início da fase produtiva da operação¹⁴⁶ ou quando determinado patamar de produção, seja o acumulado ou o diário, é superado¹⁴⁷.

Os investimentos sob a forma de custos – compostos por custo de capital (capex) e custo operacional (opex) – são idênticos aos já elucidados no regime de concessão.

Além dos investimentos, outro aspeto importante deste regime é a forma de partilhar a produção. Uma parte do que se produz é devido ao Estado e a outra é atribuída à *IOC*. No tocante à parte da produção pertencente à concessionária, uma porção limitada é destinada ao ressarcimento dos valores gastos com a operação (investimentos realizados), chamada de “custo em óleo” ou “*cost oil*” e de “custo em gás” ou “*cost gas*”¹⁴⁸. Outra porção, composta pelo restante da produção – após a dedução do custo em óleo –, é o “excedente em óleo” ou “*profit oil*”¹⁴⁹, o qual é dividido entre a concessionária e o Estado, independentemente da participação direta do governo na operação. O percentual devido a

¹⁴⁴ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Committee of Experts on International Cooperation in Tax Matters – **Twentieth session: note by the Secretariat** [Em linha]. [Consult. 23 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:

https://www.un.org/development/desa/financing/sites/www.un.org.development.desa.financing/files/2020-10/CRP51_%20Extractive_PSC_10-10-2020.pdf>.

¹⁴⁵ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Committee of Experts on International Cooperation in Tax Matters – **Twentieth session: note by the Secretariat** [Em linha]. [Consult. 23 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:

https://www.un.org/development/desa/financing/sites/www.un.org.development.desa.financing/files/2020-10/CRP51_%20Extractive_PSC_10-10-2020.pdf>.

¹⁴⁶ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Committee of Experts on International Cooperation in Tax Matters – **Twentieth session: note by the Secretariat** [Em linha]. [Consult. 23 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:

https://www.un.org/development/desa/financing/sites/www.un.org.development.desa.financing/files/2020-10/CRP51_%20Extractive_PSC_10-10-2020.pdf>.

¹⁴⁷ MAZEEL, Muhammed – **Petroleum fiscal systems and contracts**. Hamburgo: Diplomica Verlag GmbH, 2010. ISBN 978-3-8366-3852-4. p. 24.

¹⁴⁸ CHANDRA, Vivek – **Fundamentals of natural gas: an international perspective**. Tulsa: PennWell, 2006. ISBN 978-1-59370-088-1. p. 109.

¹⁴⁹ BRET-ROUZAUT, Nadien; FAVENNEC, Jean-Pierre – **Oil and gas exploration and production: reserves, costs, contracts**. 3rd ed. rev. upd. Paris: Editions Technip, 2011. ISBN 978-2-7108-0975-3. p. 200.

cada uma das partes do contrato pode variar conforme o potencial das reservas, o risco e os custos da operação, a efetiva produção e segundo critérios de medição de lucro¹⁵⁰.

A ilustração a seguir demonstra as componentes gerais de destinação da produção sob o regime de partilha de produção. Ressalta-se que, de acordo com as regras contratuais, regulatórias, legais e constitucionais de cada país, as proporções de cada componente podem ser alteradas, a sua composição pode ser subdividida, royalties podem não ser cobrados, assim como outras cobranças podem ser aplicadas.



Figura 1: componentes de destinação da produção de óleo e gás.

Em termos de disponibilidade da produção, a concessionária tem direito a apenas uma parte do que se produz, que é equivalente ao custo em óleo [e em gás] e à sua porção do excedente em óleo [e em gás]¹⁵¹. O restante cabe ao Estado, que poderá utilizá-lo ou vendê-lo diretamente para o mercado¹⁵².

Em grande parte dos países, os termos contratuais de partilha da produção de gás é diferente dos atribuídos ao crude, sendo mais benéficas ao operador as condições dos contratos de gás, pois o hidrocarboneto gasoso possui maior custo de exploração, exige o desenvolvimento de um mercado específico e possui preços de venda com menor valor agregado¹⁵³.

¹⁵⁰ BRET-ROUZAUT, Nadien; FAVENNEC, Jean-Pierre – **Oil and gas exploration and production: reserves, costs, contracts**. 3rd ed. rev. upd. Paris: Editions Tecnhip, 2011. ISBN 978-2-7108-0975-3. p. 200-201.

¹⁵¹ BRET-ROUZAUT, Nadien; FAVENNEC, Jean-Pierre – **Oil and gas exploration and production: reserves, costs, contracts**. 3rd ed. rev. upd. Paris: Editions Tecnhip, 2011. ISBN 978-2-7108-0975-3. p. 202.

¹⁵² BRET-ROUZAUT, Nadien; FAVENNEC, Jean-Pierre – **Oil and gas exploration and production: reserves, costs, contracts**. 3rd ed. rev. upd. Paris: Editions Tecnhip, 2011. ISBN 978-2-7108-0975-3. p. 202.

¹⁵³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Committee of Experts on International Cooperation in Tax Matters – **Twentieth session: note by the Secretariat** [Em linha]. [Consult. 23 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:

Outra característica relevante do sistema de partilha de produção é a possibilidade de criação e de atuação de um comité operacional, geralmente composto por representantes da contratada e por pessoas indicadas pela entidade pública responsável por supervisionar a execução do contrato. O objetivo deste comité é permitir que o governo e o restante dos participantes estejam envolvidos na operação¹⁵⁴.

O protagonismo da indústria petrolífera no sector energético é evidente. Sua grande relevância económica e tecnológica incentiva países possuidores de reservas de hidrocarbonetos a oferecerem internacionalmente o direito de realização de atividades relacionadas à produção e à comercialização de óleo e de gás, principalmente no que concerne à fase *upstream* da cadeia produtiva.

Não à toa, ao longo das últimas décadas, atores internacionais têm desenvolvido um subsistema sociojurídico voltado para as necessidades do sector, derivado da nova *Lex Mercatoria*, com o objetivo de definir regras e criar possíveis respostas para resolução de conflitos – a *Lex Petrolea*.

Diante da importância económica inerente às volumosas quantias que envolvem os investimentos internacionais no ramo petrolífero, os investidores buscam certeza, eficiência e segurança jurídica para os seus negócios e, conseqüentemente, para as suas transações. Um dos instrumentos utilizados para tal fim é a celebração de contratos-tipo, a exemplo dos contratos de concessão, dos *joint ventures*, dos contratos de serviço e dos acordos de partilha de produção. Cada um deles possui características próprias e podem ser escolhidos pelos Estados anfitriões e pelas *IOCs* de acordo com suas necessidades e conveniência.

https://www.un.org/development/desa/financing/sites/www.un.org.development.desa.financing/files/2020-10/CRP51_%20Extractive_PSC_10-10-2020.pdf.

¹⁵⁴ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Committee of Experts on International Cooperation in Tax Matters – **Twentieth session: note by the Secretariat** [Em linha]. [Consult. 23 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:

https://www.un.org/development/desa/financing/sites/www.un.org.development.desa.financing/files/2020-10/CRP51_%20Extractive_PSC_10-10-2020.pdf.

3. REGIMES DE PROTEÇÃO DOS INVESTIMENTOS INTERNACIONAIS NA INDÚSTRIA DO PETRÓLEO E DO GÁS NATURAL

O Direito Internacional ao longo dos séculos XVIII e XIX concentrou-se na preservação da soberania e seus reflexos, o que levou os Estados a defenderem a não interferência de outros países em seus assuntos internos¹⁵⁵.

Mudanças graduais na política internacional durante o século XX, especialmente após a Segunda Guerra Mundial, permitiram a construção de um ambiente de integração entre as nações ao mesmo tempo que instigaram a criação de organismos internacionais, alguns voltados para as questões económicas. Esta ebulição de atores internacionais contribuíram para a proliferação de normas e regras consideradas profícuas para o desenvolvimento de atividades comerciais e industriais de caráter transnacional.

Em resposta aos anseios dos investidores, que buscavam proteção e segurança jurídica para seus financiamentos, concomitantemente à obtenção de lucro por aportar capital próprio em determinada operação no exterior, foram elaborados regimes de defesa dos investimentos estrangeiros. Tais regimes buscam salvaguardar o capital externo de regras nacionais desfavoráveis às expectativas do investidor por meio da aplicação de um tratamento mínimo que garantisse um equilíbrio entre os interesses dos países de acolhimento e as legítimas expectativas dos donos do capital.

O atual regime é estruturado por padrões de tratamento, os quais podem ser incorporados conjunta ou isoladamente nos instrumentos que disciplinam a tutela dos investimentos internacionais.

3.1. Padrões de tratamento

A idealização de um padrão mínimo surgiu com a necessidade de garantir direitos básicos para o estrangeiro. Esse *standard* é aplicado em diversas áreas do Direito como a criminal, a processual e a civil¹⁵⁶. No final do século XIX, à medida que a expansão do comércio e dos investimentos internacionais atraíram a atenção para questões relacionadas a seus interesses económicos, países exportadores de capital passaram a defender a

¹⁵⁵ SANDS, Philippe – Turtles and torturers: the transformation of International Law. **New York University Journal of International Law and Politics**. 33:2 (2000-2001) 527-566. ISSN 0028-7873. p. 529-530.

¹⁵⁶ DOLZER, Rudolf; SCHREUER, Christoph – **Principles of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-921175-3. p. 14.

existência de um padrão mínimo de justiça no tratamento dos forâneos sob a égide do costume internacional¹⁵⁷.

3.1.1. Padrões mínimos de tratamento

O costume internacional, conforme previsto no artigo 38(1)(b) do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, mostra-se como prova de uma prática geral aceita como fonte o direito e requer tanto um comportamento objetivo dos Estados (*diuturnitas temporis*¹⁵⁸) quanto uma crença de que tal comportamento se trata de uma obrigação legal¹⁵⁹ (*opinio iuris sive necessitatis*¹⁶⁰). Este instituto é aplicável ao Direito Internacional dos Investimentos à medida que permite investidores invocarem a necessidade de cumprimento, por parte dos países anfitriões, de padrões mínimos de tratamento estabelecidos pela prática internacional¹⁶¹.

Esta construção jurídica é encontrada no texto do Acordo entre Estados Unidos da América, os Estados Unidos Mexicanos e Canadá (*Agreement between the United States of America, the United Mexican States, and Canada – USMCA*)¹⁶², o qual substituiu o Acordo de Livre Comércio da América do Norte (*North American Free Trade Agreement – NAFTA*):

(...)

Article 14.6: Minimum Standard of Treatment

1. *Each Party shall accord to covered investments treatment in accordance with customary international law, including fair and equitable treatment and full protection and security.*

2. *For greater certainty, paragraph 1 prescribes the customary international law minimum standard of treatment of aliens as the standard of treatment to be afforded to covered investments. (...). (realces meus)*

¹⁵⁷ NEWCOMBE, Andrew; PARANDELL, Lluís – **Law and practice of investment treaties: standards of treatment**. The Netherlands [etc.]: Kluwer Law International, 2009. ISBN 978-90-411-2351-0. p. 11-12.

¹⁵⁸ BULOS, Uadi Lamêgo – Costume constitucional. **Revista de Informação Legislativa**. 33:131 (1996) 95-107. ISSN 0034-835X. p. 97.

¹⁵⁹ WOLFRUM, Rüdiger – Sources of International Law. **Max Planck Encyclopedia of Public International Law**. v. 9. Oxford: Oxford University Press, 2012. ISBN 978-0199291687.

¹⁶⁰ BULOS, Uadi Lamêgo – Costume constitucional. **Revista de Informação Legislativa**. 33:131 (1996) 95-107. ISSN 0034-835X. p. 97.

¹⁶¹ MUCHLINSKI, Peter; ORTINO, Federico; SCHREUER, Christoph – **The Oxford handbook of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-923138-6. p. 392.

¹⁶² ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Office of the United States Trade Representative – **Agreement between the United States of America, the United Mexican States, and Canada** [Em linha]. [Consult. 31 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://ustr.gov/sites/default/files/files/agreements/FTA/USMCA/Text/14-Investment.pdf>.

O citado artigo é acompanhado por uma nota de rodapé, que estabelece a necessidade de interpretação de seu conteúdo em conformidade com o previsto no Anexo 14-A (Costume Internacional)¹⁶³:

(...)
This Article shall be interpreted in accordance with Annex 14-A (Customary International Law). (...).

As partes, por meio do referido Anexo, definem “costume internacional” como uma prática geral e consistente dos Estados tida como obrigatória, assim como estabelecem que os padrões mínimos de tratamento em prol dos estrangeiros provenientes do costume internacional referem-se a todos os princípios do costume internacional que protegem os investimentos externos¹⁶⁴:

ANNEX 14-A
CUSTOMARY INTERNATIONAL LAW
The Parties confirm their shared understanding that “customary international law” generally and as specifically referenced in Article 14.6 (Minimum Standard of Treatment) results from a general and consistent practice of States that they follow from a sense of legal obligation. The customary international law minimum standard of treatment of aliens refers to all customary international law principles that protect the investments of aliens (...).

A inclusão do padrão mínimo no texto dos instrumentos de proteção dos investimentos internacionais, como no caso do *USMCA*, pode ocorrer com variadas redações. Não obstante, sua aplicação exigirá do intérprete uma análise altamente contextual, pois, ao que parece, ainda não há jurisprudência suficiente para explicar a gama de situações fáticas para a qual o instituto se aplica¹⁶⁵.

Dentre diversos padrões mínimos de tratamento utilizados pela práxis jurídica internacional, alguns são inseridos com maior frequência em acordos, tratados e convenções que abordam a proteção dos investimentos, razão pela qual são considerados mais importantes. Estes padrões serão abordados a seguir.

¹⁶³ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Office of the United States Trade Representative – **Agreement between the United States of America, the United Mexican States, and Canada** [Em linha]. [Consult. 31 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://ustr.gov/sites/default/files/files/agreements/FTA/USMCA/Text/14-Investment.pdf>.

¹⁶⁴ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Office of the United States Trade Representative – **Agreement between the United States of America, the United Mexican States, and Canada** [Em linha]. [Consult. 31 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://ustr.gov/sites/default/files/files/agreements/FTA/USMCA/Text/14-Investment.pdf>.

¹⁶⁵ MUCHLINSKI, Peter; ORTINO, Federico; SCHREUER, Christoph – **The Oxford handbook of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-923138-6. p. 491.

3.1.2. Tratamento Nacional

Este padrão de tratamento tem origem na doutrina Calvo. Ela defende que estrangeiros e sua propriedade tenham o mesmo tratamento que pessoas nacionais do país anfitrião. Assim, cabe ao país de acolhimento aplicar em favor dos investidores estrangeiros regras e condições equivalentes às oferecidas aos investidores domésticos. Ficam, portanto, os Estados anfitriões impedidos de exigir padrões de trabalho, de meio ambiente, de saúde, de segurança, tributário, regulatório, dentre outros, mais altos que os nacionalmente estabelecidos, salvo se houver expressa exclusão prevista no acordo¹⁶⁶.

No procedimento arbitral *Pope & Talbot v. Canadá* foram estabelecidos critérios para a aplicação do tratamento nacional, baseado na jurisprudência e nas fontes de tratados, a exemplo da Declaração da OCDE sobre Investimento Internacional e Empresas Multinacionais (*Declaration on National Treatment for Foreign-Controlled Enterprises*). O tribunal arbitral concluiu que, para a aplicação do instituto, o reclamante (e/ou seus investimentos) deveria pertencer ao mesmo segmento de negócios que a atividade paradigma nacional ou, pelo menos, ao mesmo sector económico e que não houvesse umnexo razoável em termos de políticas governamentais para aplicação de tratamento distinto entre as atividades comparadas¹⁶⁷:

(...)

POPE & TALBOT INC and THE GOVERNMENT OF CANADA AWARD ON THE MERITS OF PHASE 2 BY ARBITRAL TRIBUNAL

(...)

78. *In evaluating the implications of the legal context, the Tribunal believes that, as a first step, the treatment accorded a foreign owned investment protected by Article 1102(2) should be compared with that accorded domestic investments in the same business or economic sector.*⁷⁸ *However, that first step is not the last one. Differences in treatment will presumptively violate Article 1102(2), unless they have a reasonable nexus to rational government policies that (1) do not distinguish, on their face or de facto, between foreign-owned and domestic companies (...).*

Desse modo, pode-se verificar que umas das principais características deste padrão de tratamento é a relatividade, posto que ele requer uma comparação entre o tratamento

¹⁶⁶ SOLANES, Miguel; JOURAVLEV, Andrei – **Revisiting privatization, foreign investment, international arbitration, and water**. (Recursos Naturales e Infraestructura; n° 129). Santiago, Chile: Organização das Nações Unidas, 2007. ISBN 978-92-1-121662-2. p. 34.

¹⁶⁷ ITALAW – **Pope & Talbot v Canada: Award on the Merits of Phase 2, 10 April 2001** [Em linha]. [Consult. 01 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0678.pdf>.

ofertado aos investidores nacionais e o tratamento dispensado aos investidores estrangeiros, o que, *a priori*, não o caracteriza como um princípio de tratamento absoluto¹⁶⁸.

Outra questão discutida pela comunidade internacional é a que fases do processo de investimento o tratamento nacional é aplicável. Inicialmente havia a percepção de que o instituto não poderia ser atribuído à fase inicial dos investimentos (antes de sua entrada no país acolhedor) sob o argumento de violação à soberania dos Estados, que teriam o direito de controlar a entrada de estrangeiros e de capital externo, além do entendimento de que um estrangeiro não submetido às regras internas não estaria em uma condição similar ou mesmo comparável a de um investidor nacional. Contudo, tal posicionamento fora alterado por expressa previsão de sua aplicação na etapa inicial dos investimentos externos inserida nos Tratados de Amizade, Comércio e Navegação, celebrados entre os Estados Unidos da América e outras nações durante o século XX, nos tratados bilaterais entre os Estados Unidos da América e Canadá e no Acordo de Livre Comércio da América do Norte¹⁶⁹.

Há nações que preferem não prever a incidência deste padrão em seus instrumentos, a exemplo do Acordo para a Proteção e Promoção de Investimentos da Associação de Nações do Sudeste Asiático (ASEAN) e do Tratado Bilateral de Investimento entre China e Suécia. A omissão pode ser explicada pela vontade do país acolhedor de não estender determinado tratamento preferencial a estrangeiros. Esta escolha pode ocorrer por diversos motivos, a exemplo do interesse de proteger produtos e empresas locais que sejam beneficiadas por subsídios ou de garantir menores custos a empresas governamentais¹⁷⁰ cujo objetivo não visa a obtenção de lucro, mas meramente prestar um serviço público a preço módico.

Tratamento Nacional pode ser percebido como um mecanismo de promoção de igualdade formal de tratamento entre nacionais e estrangeiros. Sua utilização como meio de aumento de investimentos internacionais direitos pode trazer tanto benefícios quanto

¹⁶⁸ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **National Treatment** (UNCTAD Series on issues in international investment agreements) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 1999. [Consult. 01 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/psiteiid11v4.en.pdf>. ISBN 92-1-112455-7.

¹⁶⁹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **National Treatment** (UNCTAD Series on issues in international investment agreements) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 1999. [Consult. 01 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/psiteiid11v4.en.pdf>. ISBN 92-1-112455-7.

¹⁷⁰ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **National Treatment** (UNCTAD Series on issues in international investment agreements) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 1999. [Consult. 01 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/psiteiid11v4.en.pdf>. ISBN 92-1-112455-7.

nocividades, especialmente em relação ao desenvolvimento das atividades empresariais nacionais. Países anfitriões devem analisar potenciais resultados antes de se comprometerem com acordos que contenham tal cláusula, sob pena de uma igualdade formal se tornar, de facto, um tratamento mais favorecido para o investidor estrangeiro¹⁷¹ que para seus nacionais. Por um lado, haveria a entrada de capital externo em sua economia, mas, por outro, empresas nacionais poderiam ser prejudicadas pelo tratamento mais benéfico dado aos estrangeiros.

3.1.3. Nação Mais Favorecida

O primórdio do instituto da Nação Mais Favorecida (*Most-Favored-Nation – MFN*) pode ser identificado na prática mercantil do século XI. Os mercadores primeiramente tentavam garantir um monopólio para seus produtos; caso essa iniciativa não fosse bem sucedida, eles se esforçavam para obter oportunidades ao menos iguais a de seus competidores. Por insistência de comerciantes franceses e espanhóis, príncipes árabes da África ocidental emitiram concessões (franquias) por meio das quais lhes fora garantido tratamento igual ao dos mercadores de Veneza, de Pisa, de Gênova, de Ancona e de Amalfi. No século seguinte, franquias e estipulações parecidas, emitidas por imperadores bizantinos, beneficiaram cidadãos de Veneza a quem foram concedidos os mesmos direitos e benefícios que os mercadores de Gênova e de Pisa¹⁷².

Em 1964, a Comissão de Direito Internacional da OCDE iniciou um projeto de desenvolvimento de modelos de cláusulas relacionadas ao padrão da Nação Mais Favorecida a serem inseridas em documentos internacionais. O estudo fora desenvolvido ao longo de vários anos. Em 1978, a Organização das Nações Unidas (ONU), no anuário da Comissão em comento, publicou o relatório dos trabalhos por ela realizados. Nesta publicação, fora desenvolvida uma análise geral do instituto e apresentadas sugestões de redação para artigos

¹⁷¹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **National Treatment** (UNCTAD Series on issues in international investment agreements) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 1999. [Consult. 01 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/psiteiid11v4.en.pdf>. ISBN 92-1-112455-7.

¹⁷² USTOR, Endre – First report on the most-favoured-nation clause [Em linha]. **Yearbook of the International Law Commission**. vol. II, 1969. Doc. A/CN.4/213. Nova Iorque: Nações Unidas, 1970 [Consult. 01 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_213.pdf>. ISBN 9789213623480.

de uma potencial Convenção sobre o tema e respectivos comentários¹⁷³. Embora a Comissão tenha concebido o estudo para aplicação entre Estados, a inclusão de cláusulas com conteúdo de *MFN* tornou-se prática nos instrumentos protetivos dos investimentos internacionais¹⁷⁴.

Hodiernamente o padrão em comento é utilizado para que ao investidor de determinado país (e/ou aos seus investimentos) seja garantido um tratamento não menos favorável (sobre determinado assunto) que o oferecido ao investidor (e/ou aos seus investimentos) de qualquer outro país¹⁷⁵. Trata-se de uma aplicação extensiva do padrão do Tratamento Nacional tendo como paradigma qualquer outro investidor estrangeiro agraciado com uma condição mais favorável¹⁷⁶.

A citada Comissão de Direito Internacional, em seu relatório, indicou a necessidade de observância do princípio *ejusdem generis* (do mesmo gênero), que determina poder haver aplicação do *MFN* apenas quando houver correspondência temática entre as situações analisadas¹⁷⁷. Assim como o padrão Tratamento Nacional, o instituto da Nação Mais Favorecida não é absoluto, o que lhe exige situações objetivamente comparáveis.

Outra exigência é a necessidade de interpretação do dispositivo segundo seu texto, seu contexto e o restante do instrumento¹⁷⁸ de forma indissociável¹⁷⁹. O contexto é

¹⁷³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – **Yearbook of the International Law Commission 1978: Report of the Commission to the General Assembly on the work of its thirtieth session** [Em linha]. vol. II, part Two, 1978. Doc. A/CN.4/SER.A/1978/Add.1 (Part 2). Nova Iorque: Nações Unidas, 1979. [Consult. 02 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL: https://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc_1978_v2_p2.pdf>. ISBN 9789213624005. p. 8.

¹⁷⁴ ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – **Most-Favoured-Nation Treatment in International Investment Law** (OECD Working Papers on International Investment) [Em linha]. [Consult. 01 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.oecd-ilibrary.org/most-favoured-nation-treatment-in-international-investment-law_5lgsjhvj76g5.pdf?itemId=%2Fcontent%2Fpaper%2F518757021651&mimeType=pdf>. ISSN 1815-1957. p. 3-16.

¹⁷⁵ ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – **Most-Favoured-Nation Treatment in International Investment Law** (OECD Working Papers on International Investment) [Em linha]. [Consult. 01 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.oecd-ilibrary.org/most-favoured-nation-treatment-in-international-investment-law_5lgsjhvj76g5.pdf?itemId=%2Fcontent%2Fpaper%2F518757021651&mimeType=pdf>. ISSN 1815-1957. p. 2.

¹⁷⁶ SOLANES, Miguel; JOURAVLEV, Andrei – **Revisiting privatization, foreign investment, international arbitration, and water**. (Recursos Naturales e Infraestructura; n° 129). Santiago, Chile: Organização das Nações Unidas, 2007. ISBN 978-92-1-121662-2. p. 34.

¹⁷⁷ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – **Yearbook of the International Law Commission 1978: Report of the Commission to the General Assembly on the work of its thirtieth session** [Em linha]. vol. II, part Two, 1978. Doc. A/CN.4/SER.A/1978/Add.1 (Part 2). Nova Iorque: Nações Unidas, 1979. [Consult. 02 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL: https://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc_1978_v2_p2.pdf>. ISBN 9789213624005. p. 27.

¹⁷⁸ AUST, Anthony. **Modern Treaty Law and practice**. 2nd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2007. ISBN 978-0-511-37097-7. p. 234.

¹⁷⁹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Most-favoured-nation treatment** (Series on Issues in International Investment Agreements II) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 2010. [Consult. 02 Ago.

determinado pelo material relacionado à conclusão do tratado. O percurso natural de interpretação é começar com o texto, seguido pelo contexto e, por último, demais elementos subsequentes¹⁸⁰. Mesmo sendo o texto compreensível, caso o resultado se torne manifestamente desarrazoado, outra interpretação deverá ser utilizada¹⁸¹. Entretanto, cabe ao intérprete manter-se limitado ao texto do dispositivo, sob pena de deixar de meramente estabelecer seu conteúdo para criar algo não previsto¹⁸².

Não obstante haver ampla utilização do padrão de tratamento Nação Mais Favorecida nos instrumentos de proteção dos investimentos internacionais, sua interpretação e sua aplicação requerem um exame cuidadoso dos atributos fáticos e textuais que envolvem as situações a serem comparadas e a avença pactuada.

3.1.4. Tratamento Justo e Equitativo

Padrões de tratamento fundados em justiça e equidade passaram a ser usados em acordos económicos durante a década de 1940, especialmente com o advento da Carta de Havana em 1948 e do Acordo Económico de Bogotá no mesmo ano. Para fins de proteção de investimentos, pode-se identificar seu primeiro uso numa proposta de texto para uma convenção sobre investimentos estrangeiros apresentada por Hermann Joseph Abs e Hartley Shawcross em 1959¹⁸³.

Em 1967, a OCDE publicou a proposta de Convenção sobre Proteção da Propriedade Estrangeira na qual fora incluído o tratamento justo e equitativo já em seu artigo primeiro¹⁸⁴:

2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/diaeia20101_en.pdf>. ISBN 978-92-1-112814-7. p. 32.

¹⁸⁰ AUST, Anthony. **Modern Treaty Law and practice**. 2nd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2007. ISBN 978-0-511-37097-7. p. 234

¹⁸¹ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Department of State. **Methanex Corp. v. United States of America** [Em linha]. Final Award of the Tribunal on Jurisdiction and Merits. [Consult. 02 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://2009-2017.state.gov/documents/organization/51052.pdf>.

¹⁸² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Most-favoured-nation treatment** (Series on Issues in International Investment Agreements II) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 2010. [Consult. 02 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/diaeia20101_en.pdf>. ISBN 978-92-1-112814-7. p. 32.

¹⁸³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Fair and Equitable Treatment** (Series on Issues in International Investment Agreements II) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 2012. [Consult. 03 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/diaeia20101_en.pdf>. ISBN 978-92-1-112827-7. p. 5.

¹⁸⁴ ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – **Draft Convention on the Protection of Foreign Property** [Em linha]. [Consult. 03 Ago. 2021]. Disponível em

(...)

Article 1

Treatment of Foreign Property

(a) *Each Party shall at all times ensure fair and equitable treatment to the property of the nationals of the other Parties. It shall accord within its territory the most constant protection and security to such property and shall not in any way impair the management, maintenance, use, enjoyment or disposal thereof by unreasonable or discriminatory measures. The fact that certain nationals of any State are accorded treatment more favourable than that provided for in this Convention shall not be regarded as discriminatory against nationals of a Party by reason only of the fact that such treatment is not accorded to the latter. (...).*
(realce meu)

Este texto base fora utilizado pela maioria dos países integrantes da OCDE para suas negociações de acordos de investimento e, posteriormente, fora sistematicamente utilizado como modelo para confecção dos instrumentos¹⁸⁵.

Embora seja amplamente utilizado, o padrão de tratamento justo e equitativo (*Fair and Equitable Treatment – FET*) não possui uma definição unânime, situação agravada pela omissão dos instrumentos internacionais ao não conceituar o instituto¹⁸⁶.

A dificuldade de se estabelecer um contorno para o conteúdo deste padrão, embora traga riscos e insegurança, pode proporcionar condições favoráveis aos investidores. Muitos tribunais têm interpretado o texto das cláusulas de Tratamento Justo e Equitativo de forma abrangente, o que resulta no reconhecimento de obrigações devidas pelos países anfitriões em termos de consistência normativa, transparência, razoabilidade e respeito pelas expectativas legítimas dos investidores¹⁸⁷. Deve-se investigar se os padrões de administração pública em nível internacional foram desrespeitados pelo Estado acolhedor ao ponto de submeter o investimento a um tratamento injusto e iníquo¹⁸⁸.

WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2812/download>.

¹⁸⁵ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento. **Fair and Equitable Treatment** (Series on Issues in International Investment Agreements II) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 2012. [Consult. 03 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/diaacia20101_en.pdf>. ISBN 978-92-1-112827-7. p. 5.

¹⁸⁶ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento. **Fair and Equitable Treatment** (Series on Issues in International Investment Agreements II) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 2012. [Consult. 03 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/diaacia20101_en.pdf>. ISBN 978-92-1-112827-7. p. 6.

¹⁸⁷ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento. **Fair and Equitable Treatment** (Series on Issues in International Investment Agreements II) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 2012. [Consult. 03 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/diaacia20101_en.pdf>. ISBN 978-92-1-112827-7. p. xiii.

¹⁸⁸ MUCHLINSKI, Peter; ORTINO, Federico; SCHREUER, Christoph – **The Oxford handbook of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-923138-6. p. 97-98.

Embora este padrão seja absoluto, o que significa poder ser aplicado sem necessidade de uma análise comparativa com a forma como outros investimentos ou outras *IOCs* são tratadas pelo país de acolhimento¹⁸⁹, ele exige tanto o cotejo entre as atitudes do governo recetor com as políticas de boa governação internacionalmente aceites quanto entre as atitudes do investidor e as suas obrigações como parte de um negócio jurídico internacional, o qual inexoravelmente envolve riscos¹⁹⁰.

A alargada abrangência temática do padrão *FET* e a possibilidade de invocá-lo em diversas situações gerou popularidade em seu uso. Contudo, a sua avocação também traz incertezas, como (i) a dificuldade de definir o escopo do instituto muitas vezes exige uma interpretação extensiva, o que gera imprevisibilidade para as partes; e (ii) uma majorada probabilidade de ter reconhecida a realização de uma análise inadequada, pelo investidor, entre os interesses públicos e privados afetados pela decisão administrativa ou governamental sob exame¹⁹¹.

O cenário de insegurança jurídica trazido pelo uso de cláusulas *FET* tem feito com que países deixem de incluir o instituto em seus acordos e tratados, a exemplo do Tratado de Livre Comércio entre Austrália e Singapura de 2003; o Acordo de Cooperação Económica Compreensiva de 2005 entre Índia e Singapura; o Acordo de Parceria Económica entre Nova Zelândia e Tailândia, também de 2005; Tratado Bilateral de Investimento entre Albânia e Croácia de 1993; Tratado Bilateral de Investimento entre Croácia e Ucrânia de 1997 e uma série de Tratados Bilaterais concluídos pela Turquia com outros países¹⁹².

Em contraste à decisão de não adoção da cláusula *FET* pelos países acima elencados, há Estados que decidiram adotar uma lista exaustiva de ações que caracterizam

¹⁸⁹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento. **Fair and Equitable Treatment** (Series on Issues in International Investment Agreements II) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 2012. [Consult. 03 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/diaeia20101_en.pdf>. ISBN 978-92-1-112827-7 p. 6.

¹⁹⁰ MUCHLINSKI, Peter; ORTINO, Federico; SCHREUER, Christoph – **The Oxford handbook of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-923138-6. p. 98.

¹⁹¹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento. **Fair and Equitable Treatment** (Series on Issues in International Investment Agreements II) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 2012. [Consult. 03 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/diaeia20101_en.pdf>. ISBN 978-92-1-112827-7. p. 10-11.

¹⁹² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento. **Fair and Equitable Treatment** (Series on Issues in International Investment Agreements II) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 2012. [Consult. 03 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/diaeia20101_en.pdf>. ISBN 978-92-1-112827-7. p. 18.

violações ao padrão de Tratamento Justo e Equitativo, a exemplo do Canadá em seu Acordo Económico e Comercial Global (CETA) com a União Europeia e seus Estados-Membros¹⁹³:

(...)

Artigo 8.10

Tratamento dos investidores e dos investimentos abrangidos

1. Cada Parte concede, no seu território, aos investimentos abrangidos da outra Parte e aos investidores no que respeita aos seus investimentos abrangidos, um **tratamento justo e equitativo** bem como plena proteção e segurança, em conformidade com os n.ºs 2 a 7.

2. Uma Parte infringe a obrigação de tratamento justo e equitativo referida no n.º 1 se uma medida ou uma série de medidas constituir:

- a) **uma denegação de justiça em processos penais, civis ou administrativos;**
- b) **uma violação fundamental do processo equitativo, incluindo a violação fundamental da transparência em processos judiciais e administrativos;**
- c) **arbitrariedade manifesta;**
- d) **uma discriminação específica ou por motivos manifestamente injustificados, tais como sexo, raça ou crença religiosa;**
- e) **um tratamento abusivo dos investidores, nomeadamente coerção, intimidação ou assédio; ou**
- f) **uma violação de quaisquer outros elementos da obrigação de tratamento justo e equitativo adotada pelas Partes em conformidade com o n.º 3 do presente artigo.**

3. **As Partes devem, periodicamente ou a pedido de uma Parte, reexaminar o conteúdo da obrigação de tratamento justo e equitativo. (...).** (realces meus)

A exaustão da lista é reforçada pela determinação, inserida no número 3 do transcrito dispositivo, de as partes, periodicamente, revisarem o conteúdo das previsões de Tratamento Justo e Equitativo. Caso a lista tivesse carácter meramente exemplificativo, não haveria necessidade de revisão¹⁹⁴.

O padrão de Tratamento Justo e Equitativo não possui definição unânime na comunidade internacional, o que dificulta o estabelecimento de um escopo claro e incentiva a utilização de interpretações extensivas com o objetivo de poder ser aplicado a um maiorado número de casos. Embora essa indefinição conceitual tenha levado a uma proliferação de demandas nas quais é alegada a ocorrência de violação desse padrão, sua utilização sem delimitação preestabelecida provoca incertezas jurídicas, característica diametralmente oposta ao objetivo da utilização de padrões, que é promover a segurança jurídica. Assim, com o objetivo de dar maior segurança aos investidores e aos países anfitriões, alguns Estados escolheram abolir a previsão do padrão de Tratamento Justo e Equitativo de seus instrumentos reguladores de investimentos estrangeiros enquanto outros decidiram

¹⁹³ UNIÃO EUROPEIA – Acordo Económico e Comercial Global (CETA) entre o Canadá, por um lado, e a União Europeia e os seus Estados-Membros, por outro. Jornal Oficial L 11/58. 14 jan. 2017.

¹⁹⁴ PUCCIO, Laura – **Investment rules in trade agreements: developments and issues in light of the TTIP debate.** [S.l.]: European Union, 2015. ISBN 978-92-823-7552-5. p. 28.

estabelecer, no bojo de seus acordos e tratados, situações específicas que possibilitam sua aplicação.

3.1.5. Total Segurança e Proteção

O padrão de tratamento Total Segurança e Proteção (*Full Protection and Security – FPS*) exige que os Estados de acolhimento exerçam, de forma diligente, a proteção dos investimentos internacionais. Embora ao padrão seja atribuído o termo “total”, este instituto não possui caráter absoluto e não impõe uma responsabilidade objetiva ao anfitrião¹⁹⁵.

Assim como no padrão de Tratamento Justo e Equitativo, a comunidade internacional não adota um conceito único, pois muitos instrumentos sequer o definem e, os que o fazem, têm a liberdade de prever conceitos e escopos diferentes dos utilizados em outros tratados e acordos.

A prática internacional tem demonstrado a existência de duas vertentes para delimitação do escopo do padrão de tratamento Total Segurança e Proteção: uma mais restritiva e outra mais abrangente. A vertente mais restritiva defende que sua interpretação deve se limitar à obrigação geral de prover proteção e segurança físicas aos estrangeiros e aos seus bens. Nesse sentido, decidiu a Corte Internacional de Justiça no caso *ELSI* (Estados Unidos da América v. Itália) ao interpretar a expressão “*the full protection and security*” prevista no [documento]¹⁹⁶:

(...)

111. *The primary standard laid down by Article V is "the full protection and security required by international law", in short the "protection and security" must conform to the minimum international standard. (...) The Chamber is here called upon to apply the provisions of a treaty which sets standards - in addition to the reference to general international law - which may go further in protecting nationals of the High Contracting Parties than general international law requires; but the United States has not - Save in one respect - suggested that these requirements do in this respect set higher standards than the international standard. (...).* (realce meu)

Neste julgamento, a Corte entendeu ser necessário limitar a obrigação da Itália a uma conduta diligente em termos de proteção do investidor, conforme o padrão mínimo internacional já praticado.

¹⁹⁵ SUBEDI, Surya P. – **International investment law: reconciling policy and principle**. Oxford [etc.]: Hart Publishing, 2008. ISBN 978-1-84113-879-4. p. 67.

¹⁹⁶ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA – **Case concerning Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI) (United States of America v. Italy) Judgment of 20 July 1989** [Em linha]. [Consult. 05 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/76/076-19890720-JUD-01-00-EN.pdf>. p. 55.

De forma semelhante, o Centro Internacional para Resolução de Disputas sobre Investimentos, no procedimento arbitral No. ARB/01/11 (*Noble Ventures v. Romênia*), concluiu que o padrão sob análise exige do Estado acolhedor nada mais que a garantia de proteção e de segurança dos estrangeiros prevista no costume internacional¹⁹⁷:

(...)

164. *With regard to the Claimant's argument that the Respondent breached Art. II (2)(a) of the BIT which stipulates that the "Investment shall ... enjoy full protection and security", the Tribunal notes: that it seems doubtful whether that provision can be understood as being wider in scope than the general duty to provide for protection and security of foreign nationals found in the customary international law of aliens. The latter is not a strict standard, but one requiring due diligence to be exercised by the State. Questions concerning the content of the standards of protection have already been discussed to some extent by inter alia ICSID Tribunals in Asian Agricultural Products Limited v. Republic of Sri Lanka (Case No. ARB/87/3, Award of 27 June 1990, ICSID Reports IV, p. 250 and at pp. 278 et seq.) and in American Manufacturing & Trading, Inc. v. Republic of Zaire (Case No. ARB/93/1, Award of 21 February 1997, ICSID Reports V, p. 14, at p. 30) although the facts in those cases were quite different from those in the present case. (...).* (realce meu)

Já a corrente de cunho mais abrangente, como nos casos *Asurix v. Argentina (ICSID Case No. ARB/01/12 – Award, 14 July 2006)* e *Occidental v. Ecuador (London Court of International Arbitration – Award, 1 July 2004)*, tende a reconhecer a responsabilidade dos Estados mesmo sem haver dano aos ativos estrangeiros, bastando haver um cenário de desestabilidade legal, económica¹⁹⁸, judicial ou comercial¹⁹⁹.

O padrão de tratamento Total Segurança e Proteção, assim como outros padrões de tratamento, não possui conceito unânime, haja vista a existência de diferentes previsões nos documentos internacionais ou mesmo a falta de qualquer conceito nos instrumentos, situação na qual as partes fazem mera menção a seu *nomen iuris*. Tampouco é consenso a abrangência de seu objeto ante a existência de uma corrente jurisprudencial que reconhece a responsabilidade do Estado acolhedor caso haja violação à integridade física dos investidores e de seus bens, com fulcro nos costumes internacionais, e de outra vertente que impõe a responsabilização dos países anfitriões também quando haja mudanças no ambiente legal, judicial, comercial ou económico.

¹⁹⁷ ITALAW – ICSID Case No. ARB/01/11: Award [Em linha]. [Consult. 05 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0565.pdf>. p. 105.

¹⁹⁸ SORNARAJAH, M. – **The international law on foreign investment. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010.** ISBN 978-0-521-74765-3. p. 360.

¹⁹⁹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **International investment agreements and their implications for tax measures: what tax policymakers need to know** [Em linha]. [Consult. 05 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL: https://unctad.org/system/files/official-document/diaepcbinf2021d3_en.pdf>. p. 29.

3.1.6. Proibição de Arbitrariedades e Discriminação

Os primeiros tratados a utilizar o padrão de não diferenciação entre mercados estrangeiros e locais foram identificados nos séculos XII e XIII com a prática da Liga Hanseática²⁰⁰.

Trata-se de um padrão de tratamento garantidor das condições de competitividade entre investidores ou entre investimentos distintos, mas que estejam em situação equivalente. Há quem defenda que se trata da junção de outros dois padrões: o da Nação Mais Favorecida e o do Tratamento Nacional²⁰¹. Assim como estes padrões, o de Proibição de Arbitrariedades e Discriminação exige a realização de um teste comparativo, ou seja, o investidor requerente precisa indicar outro investidor ou outro investimento que tenha recebido melhor tratamento pelo Estado acolhedor. Caso o argumento seja aceito pelo julgador, o ônus da prova é transferido ao Estado, que deverá apresentar justificativa para o tratamento desigual. Estratégias de defesa comuns são demonstrar que a situação paradigma não é, de facto, mais favorável que a do reclamante; que as situações apresentadas não são comparáveis; ou que um motivo legítimo existe e pode ser aplicado²⁰².

Tema focal para este padrão de tratamento é a definição de “arbitrariedade” e de “discriminação”. No tocante à arbitrariedade, existem decisões, como a proferida no caso *Lauder v. República Chéquia*, em que os julgadores utilizaram a definição prevista no dicionário jurídico *Black's Law Dictionary* para afirmar que se trata de uma atitude baseada na discricionariedade individual ou fundamentada em preconceito ou em preferência em detrimento da razão de facto²⁰³.

Outro posicionamento, contudo, fora tomado no caso *ELSI* (Estados Unidos da América v. Itália) em que a Corte Internacional de Justiça entendeu se tratar de um desrespeito voluntário do devido processo legal, sendo um ato que afronta, ou pelo menos surpreende, um senso de propriedade jurídica²⁰⁴:

²⁰⁰ THEMAAT, Pieter VerLoren van – **The changing structure of international economic laws: a contribution of legal history, of comparative law and of general legal theory to the debate on a new international economic order**. Haia: Martinus Nijhoff Publishers, 1981. ISBN 90-247-2540-2. p.19.

²⁰¹ MUCHLINSKI, Peter; ORTINO, Federico; SCHREUER, Christoph – **The Oxford handbook of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-923138-6. p. 95.

²⁰² MUCHLINSKI, Peter; ORTINO, Federico; SCHREUER, Christoph – **The Oxford handbook of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-923138-6. p. 481.

²⁰³ GARNER, Bryan A. – **Black's law dictionary**. 9ª ed. St. Paul: Thomson Reuters, 2009. ISBN 978-0-314-19949-2. p. 119.

²⁰⁴ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA – **Case concerning Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI) (United States of America v. Italy) Judgment of 20 July 1989** [Em linha]. [Consult. 05 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/76/076-19890720-JUD-01-00-EN.pdf>. p. 65.

(...)

128. *Arbitrariness (...) is a wilful disregard of due process of law, an act which shocks, or at least surprises, a sense of juridical propriety (...).*

Medidas discriminatórias no contexto de tratamento dos investimentos internacionais, por sua vez, frequentemente ocorrem em razão da nacionalidade do investidor. Nos acordos e tratados de proteção, a discriminação é tratada sob a ótica de outros dois padrões de tratamento: o do Tratamento Nacional e o da Nação Mais Favorecida. Para tanto, dois critérios foram estabelecidos pela jurisprudência. O primeiro é objetivo e concerne à base de comparação da suposta discriminação, que não se restringe a empresas que desempenham a mesma atividade ou até ao mesmo ramo da economia, como decidido tanto no caso *Occidental v. Equador*²⁰⁵ quanto no caso *Enron v. Argentina*. Neste último, o tribunal entendeu que, sob o aspeto objetivo, discriminação é qualquer diferenciação caprichosa, irracional ou absurda no tratamento de diferentes setores da economia²⁰⁶:

(...)

282. *The Tribunal reaches a similar conclusion in respect of discrimination. There are quite naturally important differences between the various sectors that have been affected, so it is not surprising either that different solutions might have been or are being sought for each, but it could not be said that any such sector has been singled out, in particular either to apply to it measures harsher than in respect of others, or conversely to provide a more beneficial remedy to one sector to the detriment of another. **The Tribunal does not find that there has been any capricious, irrational or absurd differentiation in the treatment accorded to the Claimants as compared to other entities or sectors (...).** (realce meu)*

O segundo critério estabelecido pela jurisprudência é subjetivo e indica a intencionalidade do Estado acolhedor de perpetrar tratamento discriminatório. Contudo, este critério muitas vezes não é decisivo ou mesmo considerado secundário na determinação de ocorrência de um ato de discriminação, como, por exemplo, julgado no caso *Siemens v. Argentina*²⁰⁷:

(...)

321. *The Tribunal concurs that **intent is not decisive or essential for a finding of discrimination**, and that the impact of the measure on the investment would be the determining factor to ascertain whether it had resulted in non-discriminatory treatment (...).* (realce meu)

²⁰⁵ ITALAW – **Final Award in the matter of an uncitral arbitration (London Court of International Arbitration Administered Case No. UN 3467) between Occidental Exploration and Production Company and The Republic of Ecuador** [Em linha]. [Consult. 14 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0571.pdf>. p. 60.

²⁰⁶ ITALAW – **ICSID Case No. ARB/01/3: Award** [Em linha]. [Consult. 14 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0293.pdf>. p. 89-90.

²⁰⁷ BANCO MUNDIAL. Centro Internacional para Resolução de Disputas sobre Investimentos – **ICSID Case No. ARB/02/8: Award** [Em linha]. [Consult. 14 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL: http://icsidfiles.worldbank.org/icsid/ICSIDBLOBS/OnlineAwards/C3004/CLA-050_Eng.pdf>. p. 102.

A intencionalidade mostra-se, portanto, como um critério auxiliar na determinação da ocorrência de discriminação para fins de responsabilização do país anfitrião.

Independentemente da importância dada à intencionalidade do agente e da abrangência da base comparativa utilizada para análise do critério objetivo, o padrão de Proibição de Arbitrariedades e Discriminação busca garantir um ambiente equânime de competição entre todos os investidores e seus investimentos, sejam eles nacionais ou internacionais, desde que estejam em situação equivalente ou, ao menos, comparável.

3.1.7. Cláusula Guarda-Chuva

A primeira menção a uma cláusula guarda-chuva ocorreu em entre os anos 1953 e 1954 por Elihu Lauterpacht num parecer encomendado pela Anglo-Iranian Oil Company²⁰⁸ (AIOC) em conexão com a conclusão de uma disputa que abordava o cancelamento da sua concessão no sul do Irão, celebrada em 1933, em razão da vigência do Ato de Nacionalização do Petróleo aprovado pelo governo imperial²⁰⁹. Algum tempo depois, entre os anos 1956 e 1957, o jurista recomendou a utilização de um tratado *guarda-chuva* ou de *proteção paralela* para um grupo de empresas petrolíferas que estavam a completar um ramo de gasoduto entre o Iraque e o Golfo Pérsico, o qual passava pela Síria e pela Turquia²¹⁰.

O seu primeiro uso, no entanto, pode ser atribuído à proposta de Hermann Josef Abs de Convenção Internacional sobre Proteção Mútua de Direitos Privados de Propriedade em Países Estrangeiros, também chamada de minuta Abs (*the Abs draft*²¹¹) que, em seu artigo 4, número 3, estabelece²¹²:

(...)

In so far as better treatment is promised to non-nationals than to nationals either under intergovernmental or other agreements or by administrative decrees of one of the High contracting Parties, including most-favoured nation clauses, such promises shall prevail. (...).

²⁰⁸ YANNACA-SMALL, Katia – Interpretation of the Umbrella Clause in Investment Agreements. **OECD Working Papers on International Investment**. Paris: OECD Publishing, 2006. p. 4.

²⁰⁹ RAZWY, Akhtar Adil – The Anglo-Iranian Oil Dispute. **Pakistan Horizon**. 6:2 (Jun. 1953) 75-85. ISSN 0030-980X. p. 53.

²¹⁰ SINCLAIR, Anthony C. – The Origins of the Umbrella Clause in the International Law of Investment Protection. **Arbitration International**. 20:4 (dez. 2004) 411-434. ISSN 0957-0411. p. 412.

²¹¹ SCHILL, Stephan W.; TAMS, Christian J.; HOFMANN, Rainer – **International Investment Law and history**. Cheltenham [etc.]: Edward Elgar Publishing, 2018. ISBN 978-1-78643-996-3. p. 250-251.

²¹² YANNACA-SMALL, Katia – Interpretation of the Umbrella Clause in Investment Agreements. **OECD Working Papers on International Investment**. Paris: OECD Publishing, 2006. p. 4.

Depreende-se do dispositivo que promessas de melhor tratamento para estrangeiros que para nacionais, incluindo a cláusula de Nação Mais Favorecida, devem prevalecer, independentemente do normativo nacional que concedeu esse tratamento mais benéfico.

A experiência de Abs serviu como base para a formulação da proposta de Convenção Abs-Shawcross sobre Investimentos Estrangeiros de 1959, que contou com o envolvimento de Elihu Lauterpacht²¹³. Em seu artigo III, número 4, foi estipulado²¹⁴:

(...)
Each Party shall at all times ensure the observance of any undertakings which it may have given in relation to investments made by nationals of any other party.
 (...).

Nesse mesmo ano, a cláusula fora utilizada no Tratado Bilateral de Investimentos entre Alemanha e Paquistão cujo artigo 7 previu²¹⁵:

(...)
Either Party shall observe any other obligation it may have entered into with regard to investments by nationals or companies of the other Party. (...).

A proposta de Convenção Abs-Shawcross sobre Investimentos Estrangeiros serviu de inspiração para a proposta de Convenção sobre Proteção da Propriedade Estrangeira da OCDE de 1967. Esta minuta, de semelhante modo, em seu artigo 2, número 5, estabeleceu²¹⁶:

(...)
Each Party shall at all times ensure the observance of undertakings given by it in relation to property of nationals of any other Party. (...).

O texto da proposta foi acompanhado de notas e de comentários. Sobre esse artigo, os autores explicam que se tratou da aplicação do princípio básico do *pacta sunt servanda* em benefício da propriedade dos nacionais de outro Estado Parte e de seus sucessores legais, ao menos que o dispositivo convencional expressamente exclua tal sucessão²¹⁷.

Embora esta cláusula seja apresentada com vários nomes, a exemplo de “elevador”, “efeito espelho”, “efeito paralelo”, “santidade do contrato”, “*pacta sunt servanda*”, o termo

²¹³ SINCLAIR, Anthony C. – The Origins of the Umbrella Clause in the International Law of Investment Protection. *Arbitration International*. 20:4 (dez. 2004) 411-434. ISSN 0957-0411. p. 412.

²¹⁴ YANNACA-SMALL, Katia – Interpretation of the Umbrella Clause in Investment Agreements. **OECD Working Papers on International Investment**. Paris: OECD Publishing, 2006. p. 4.

²¹⁵ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – **No. 6575 Pakistan and Federal Republic of Germany: Treaty for the Promotion and Protection of Investments** [Em linha]. [Consult. 13 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%20457/volume-457-I-6575-English.pdf>.

²¹⁶ YANNACA-SMALL, Katia – Interpretation of the Umbrella Clause in Investment Agreements. **OECD Working Papers on International Investment**. Paris: OECD Publishing, 2006. p. 4.

²¹⁷ YANNACA-SMALL, Katia – Interpretation of the Umbrella Clause in Investment Agreements. **OECD Working Papers on International Investment**. Paris: OECD Publishing, 2006. p. 4.

“guarda-chuva” possivelmente fora utilizado pela primeira vez em 1961 por Ignaz Seidl-Hohenveldern ao afirmar que uma cláusula guarda-chuva é capaz de trazer contratos de concessão para baixo de um “guarda-chuva de proteção” de um tratado de investimento²¹⁸.

Pode-se dizer que o instituto cria uma obrigação internacional recíproca entre Estados Contratantes de respeitar obrigações assumidas com investidores de outro Estado Contratante ou com os respectivos investimentos²¹⁹. Por meio desta cláusula, as obrigações previstas nos contratos deixam de ser meramente contratuais e passam a ser consideradas obrigações de direito internacional (obrigações do próprio tratado ou convenção)²²⁰. Assim, passa-se a permitir que disposições contratuais sejam discutidas na esfera internacional mesmo sem haver cláusula arbitral (compromissória) na avença²²¹.

A utilização da cláusula guarda-chuva pode ser decisiva na análise de admissibilidade de um diferendo de investimento internacional em razão de seu amplo espectro de incidência fática e de sua característica de elevar um obrigação contratual a um grau de tratado ou convenção.

3.1.8. Necessidade e Força Maior

O fenômeno da globalização incentiva os Estados a celebrarem tratados de investimentos entre si com o intuito de regular o aporte internacional de capital. Uma consequência previsível do aumento do número de instrumentos é a escalada do número de demandas para a resolução de diferendos que envolvem o tema. À medida que os países sofrem alegação de violações das obrigações previstas nas avenças por parte dos investidores, providências de enfrentamento também são tomadas.

São vários os argumentos que podem justificar a inexecução de uma obrigação. No âmbito do Direito Internacional, a Responsabilidade do Estado tem sido objeto de discussão pelas Nações Unidas. A Comissão de Direito Internacional da ONU, em relatório sobre o tema, indicou autodefesa, necessidade, força maior (*force majeure*), dentre outras

²¹⁸ SINCLAIR, Anthony C. – The Origins of the Umbrella Clause in the International Law of Investment Protection. *Arbitration International*. 20:4 (dez. 2004) 411-434. ISSN 0957-0411. p. 412-413.

²¹⁹ SINCLAIR, Anthony C. – The Origins of the Umbrella Clause in the International Law of Investment Protection. *Arbitration International*. 20:4 (dez. 2004) 411-434. ISSN 0957-0411. p. 411.

²²⁰ SHIHATA, Ibrahim F. I. – Applicable law in international arbitration: specific aspects in case of the involvement of State Parties. *The World Bank in a changing world: selected essays and lectures*. vol. II. Leiden: Brill Academic Publishers, 1995. ISBN 978-90-41-10115-0. p. 601.

²²¹ MOSCHARAW, Bajar – *The protection of foreign investments in Mongolia: treaties, domestic law, and contracts on investments in international comparison and arbitral practice*. Cham, Suíça: Springer International Publishing AG. ISBN 978-3-319-66089-9. p. 94-95.

circunstâncias, como condições válidas para a escusa do cumprimento de obrigações assumidas²²².

Para o Direito Internacional dos Investimentos, força maior e necessidade são os argumentos mais utilizados. Entende-se necessidade como uma circunstância violadora de uma obrigação sem a qual um perigo grave e iminente não seria evitado. Em contrapartida, força maior pode ser invocada caso um evento inesperado e fora do controlo do Estado gere uma impossibilidade material de cumprimento de determinada obrigação. A diferença entre os dois institutos recai sobre o elemento volitivo, pois, na força maior, não há intenção do Estado de violar uma regra, enquanto a necessidade pressupõe um ato voluntário do Estado²²³.

Embora frequentemente previstos nos acordos e tratados de investimentos, o reconhecimento, por tribunais arbitrais, de sua aplicabilidade é raro, em razão da dificuldade de satisfazer a comprovação de seus requisitos. No caso da necessidade, os requisitos – evento futuro e perigo grave e iminente – são cumulativos. Já quanto aos requisitos de caracterização da força maior, embora alguns sejam menos exigentes em razão de seu caráter objetivo – evento inesperado, fora do controlo do Estado, que gere a impossibilidade de cumprimento –, não deixam de ser raramente reconhecidos²²⁴.

Ambos os institutos de força maior e de necessidade podem ser utilizados como argumentos de defesa contra alegações de violação de uma obrigação do Estado anfitrião, tendo sido considerados como parte do costume internacional e incluídos nos Artigos da Comissão de Direito Internacional da ONU sobre Responsabilidade do Estado como circunstâncias excludentes de ilicitude²²⁵ – artigos 23 e 25, respetivamente²²⁶. Contudo, o reconhecimento de sua ocorrência pelos tribunais arbitrais tem se mostrado desafiador e esporádico.

²²² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – **Yearbook of the International Law Commission 2001: Report of the International Law Commission on the work of its fifty-third session** [Em linha]. vol. II, part Two, 2001. Doc. A/CN.4/SER.A/2001/Add.1 (Part 2). Nova Iorque: United Nations Publications, 2007. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc_2001_v2_p2.pdf>. ISBN 978-92-1-133591-0. p. 71-86.

²²³ MUCHLINSKI, Peter; ORTINO, Federico; SCHREUER, Christoph – **The Oxford handbook of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-923138-6. p. 815.

²²⁴ MUCHLINSKI, Peter; ORTINO, Federico; SCHREUER, Christoph – **The Oxford handbook of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-923138-6. p. 879-890.

²²⁵ DOLZER, Rudolf; SCHREUER, Christoph – **Principles of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-921175-3. p. 166-168.

²²⁶ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – **Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts** [Em linha]. [S.l.]: United Nations Publications, 2005. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_6_2001.pdf>.

3.1.9. Livre Transferência de Fundos

O exercício da soberania pelos países, inclusive sobre sua moeda, sobre a transferência de capitais e sobre convertibilidade monetária nunca foi proibida pelo Direito Internacional. Em alguns casos, as autoridades nacionais acabam por tentar restringir o livre exercício de direitos com o intuito de evitar a fuga de capital durante crises financeiras. Os acordos internacionais sobre investimentos, entretanto, frequentemente são providos com cláusula que garante a transferência, de forma livre, de capital e de ativos estrangeiros. A existência de cláusulas de transferência de fundos torna-se essencial para a repatriação, sem restrições, de lucros e de capital presentes no país anfitrião, assim como no caso de o investidor decidir retirar seus investimentos do Estado acolhedor²²⁷.

O escopo do instituto geralmente depende do tipo de investimento a ser protegido pelo acordo em questão. Assim, sua abrangência pode variar, por exemplo, quanto ao grau de envolvimento do investidor com o país de acolhimento²²⁸.

O padrão de Livre Transferência de Fundos frequentemente se aplica a operações de entrada e de saída. Contudo, as partes são livres para escolher a redação da cláusula que regulamenta o tema, podendo ser genérica ao abranger qualquer tipo de transferência, como no caso do Acordo Bilateral de Investimento entre Estados Unidos da América e Mongólia – “(...) *ARTICLE IV 1. Each Party shall permit all transfers related to an investment to be made freely and without delay into and out of its territory. Such transfers include: (...)*”²²⁹ – ou restritiva ao prever uma lista exaustiva de casos em que aportes podem ser realizados sem ônus, como previsto no Acordo Bilateral de Investimento entre Mongólia e Coreia do Sul – “(...) *Article 6 Repatriation of Investment and Returns (1) Each Contracting Party shall guarantee to investors of the other Contracting Party, in respect of the investment, the transfer in freely convertible currency of: (...)*”²³⁰.

²²⁷ MOSCHARAW, Bajar – **The protection of foreign investments in Mongolia: treaties, domestic law, and contracts on investments in international comparison and arbitral practice**. Cham, Suíça: Springer International Publishing AG. ISBN 978-3-319-66089-9. p. 94-95.

²²⁸ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **International investment agreements: key issues** [Em linha]. vol I. Nova Iorque [etc.]: United Nations, 2004. [Consult. 15 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/iteit200410_en.pdf>. ISBN 92-1-112660-6. p. 258-259.

²²⁹ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Office of Trade Agreements Negotiation and Compliance – **Mongolia Bilateral Investment Treaty** [Em linha]. [Consult. 15 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://tcc.export.gov/Trade_Agreements/All_Trade_Agreements/exp_005887.asp>.

²³⁰ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Agreement between the government of the Republic of Korea and the government of the Mongolian People’s Republic on the Mutual Promotion and Protection of Investments** [Em linha].

Alguns acordos preferem estabelecer limitações expressas quanto à submissão das transferências às regras domésticas, como no Tratado Bilateral de Investimento assinado por China e Mongólia – (...) *Article 5 1. Each Contracting State shall, subject to its laws and regulations, guarantee investors of the other Contracting State the transfer of their investments and return held in the territory of the one Contracting State (...)*²³¹.

Neste caso, este padrão de tratamento protegeria os investimentos apenas contra restrições ilegais de transferências, o que o tornaria ineficaz contra medidas soberanas condizentes com a ordem jurídica²³².

Múltiplos são os arranjos que as cláusulas incorporadoras do padrão de tratamento Livre Transferência de Fundos podem adotar. As partes devem escolher a redação que melhor lhes aprouver, desde o uso de uma ampla abrangência, que permitiria, de forma ilimitada, transferências estrangeiras até a estipulação de permissão restrita a casos específicos previamente estipulados.

3.1.10. Expropriação e Compensação

A soberania dos Estados pode ser dividida em duas dimensões: uma interna (supremacia sobre todas as demais autoridades dentro de um território) e outra externa (independência em relação a autoridades externas)²³³. Dentre aspectos de expressão da soberania está a noção de território e, conseqüentemente, o poder de regular a forma como este espaço pode ser utilizado. A expropriação é a forma mais severa de interferência do

[Consult. 15 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/1810/download>.

²³¹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Agreement between the government of the People’s Republic of China and the government of the Mongolian People’s Republic concerning the Encouragement and Reciprocal Protection of Investments** [Em linha]. [Consult. 15 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/760/download>.

²³² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **International investment arrangements: trends and emerging issues** (UNCTAD Series on International Investment policies for development) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: United Nations, 2006. [Consult. 15 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/iteit200511_en.pdf>. p. 39.

²³³ BULL, Hedley – **A sociedade anárquica: um estudo da ordem na política mundial**. Trad. de Sérgio Bath. São Paulo: Editora Universidade de Brasília, 2002. ISBN 85-230-0635-4. p. 13.

Estado na propriedade²³⁴, pois priva o particular de exercer o domínio sobre a coisa. Trata-se, portanto, da retirada da propriedade privada pelo Estado²³⁵.

Em termos de costume internacional, os padrões mínimos para a proteção dos estrangeiros e de seus investimentos surge como limitador da soberania territorial do país acolhedor. Tem-se, portanto, como padrão de tratamento a proibição de expropriação antijurídica, ou seja, que desrespeite o costume internacional.

Em relação aos Direito dos Tratados, a prática hodierna lança mão de cláusulas que condicionam o exercício da expropriação e preveem consequências²³⁶.

Como condições há (i) o interesse público; (ii) a ausência de discriminação e de arbitrariedade no ato expropriatório; (iii) o respeito ao devido processo legal; e (iv) a imediata, adequada e efetiva compensação²³⁷. Tais são os termos previstos no Tratado Bilateral de Investimento entre Finlândia e China²³⁸:

(...)

Article 4. Expropriation

1. Neither Contracting Party shall expropriate, nationalise or take other measures having similar effects, (hereinafter referred to as “expropriation”) against the investments of the investors of the other Contracting Party in its territory, unless the following conditions are met. The expropriation is done:

(a) in the public interest;

(b) under domestic legal procedure;

(c) without discrimination; and

(d) against compensation. (...).

O interesse público é raramente questionado por investidores dado seu amplo significado²³⁹. Contudo, no caso ADC v. Hungria, o tribunal indicou limites para sua aplicação, como a demonstração de genuíno interesse público, facto que não é satisfeito com a mera alegação de “interesse estratégico do Estado”²⁴⁰:

²³⁴ DOLZER, Rudolf; SCHREUER, Christoph – **Principles of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-921175-3. p. 89.

²³⁵ MUCHLINSKI, Peter; ORTINO, Federico; SCHREUER, Christoph – **The Oxford handbook of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-923138-6. p. 727.

²³⁶ DOLZER, Rudolf; SCHREUER, Christoph – **Principles of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-921175-3. p. 89.

²³⁷ DOLZER, Rudolf; SCHREUER, Christoph – **Principles of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-921175-3. p. 91.

²³⁸ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – **Agreement between the Government of Tee Republic of Finland and the Government of the People’s Republic of China on the Encouragement and Reciprocal Protection of Investments** [Em linha]. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL: <https://treaties.un.org/doc/treaties/2006/12/20061211%2011-15%20pm/i-43329-english.pdf>>.

²³⁹ DOLZER, Rudolf; SCHREUER, Christoph – **Principles of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-921175-3. p. 91.

²⁴⁰ BANCO MUNDIAL. Centro Internacional para Resolução de Disputas sobre Investimentos – **ICSID Case No. ARB/03/16 ADC Affiliate Limited and ADC & ADMC Management Limited v. The Republic of Hungary: Award of the Tribunal** [Em linha]. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em

(...)

(c) Public Interest

(...)

431. *The reference to the wording “the strategic interest of the State” as used in the Amendment Motion by Dr. Kosztolányi does not assist the Respondent’s position either. While the Tribunal has always been curious about what interest actually stood behind these words, the Respondent never furnished it with a substantive answer.*

432. *In the Tribunal’s opinion, a treaty requirement for “public interest” requires some genuine interest of the public. If mere reference to “public interest” can magically put such interest into existence and therefore satisfy this requirement, then this requirement would be rendered meaningless since the Tribunal can imagine no situation where this requirement would not have been met.*

433. *With the claimed “public interest” unproved and the Tribunal’s curiosity thereon unsatisfied, the Tribunal must reject the arguments made by the Respondent in this regard (...). (realces meus)*

A ausência de discriminação deve ser entendida em seu amplo e aceitável significado, verificável pela comparação de tratamentos equivalentes ou, ao menos, comparáveis. Trata-se de qualquer diferenciação caprichosa, irracional ou absurda no tratamento²⁴¹. Assim, caso uma diferenciação de tratamento ocorra em razão de uma política governamental legítima, a alegação de ocorrência de discriminação não prosperará²⁴².

Já a arbitrariedade é caracterizada por uma discricionariedade individual ou fundamentada em preconceito ou em preferência em detrimento da razão de facto²⁴³. Não menos importante é o posicionamento da Corte Internacional de Justiça que, no caso *ELSI* (Estados Unidos da América v. Itália), declarou se tratar de um desrespeito voluntário do devido processo legal, sendo um ato que afronta, ou que pelo menos surpreende, um senso de propriedade jurídica²⁴⁴.

O devido processo legal (*due process of law*), especialmente no contexto de uma expropriação, exige a efetiva ocorrência de um procedimento legal substantivo por meio do qual o investidor tem o direito de se manifestar e de se defender. Mecanismos legais básicos

WWW:<URL: http://icsidfiles.worldbank.org/icsid/ICSIDBLOBS/OnlineAwards/C231/DC648_En.pdf>. p. 79.

²⁴¹ ITALAW – ICSID Case No. ARB/01/3: Award [Em linha]. [Consult. 14 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0293.pdf>>. p. 89-90.

²⁴² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Expropriation: a sequel** (UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: United Nations Publications, 2012. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL: https://unctad.org/system/files/official-document/unctaddiaicia2011d7_en.pdf>. ISBN 978-92-1-112847-5. p. 34.

²⁴³ GARNER, Bryan A. – **Black’s law dictionary**. 9ª ed. St. Paul: Thomson Reuters, 2009. ISBN 978-0-314-19949-2. p. 119.

²⁴⁴ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA – **Case concerning Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI) (United States of America v. Italy) Judgment of 20 July 1989** [Em linha]. [Consult. 05 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/76/076-19890720-JUD-01-00-EN.pdf>>. p. 65.

como a notificação prévia, o contraditório e o procedimento imparcial são exigidos, conforme decidido no caso ADC v. Hungria²⁴⁵:

(...)

(d) Due Process of Law

(...)

435. The Tribunal agrees with the Claimants that “due process of law”, in the expropriation context, demands an actual and substantive legal procedure for a foreign investor to raise its claims against the depriving actions already taken or about to be taken against it. Some basic legal mechanisms, such as reasonable advance notice, a fair hearing and an unbiased and impartial adjudicator to assess the actions in dispute, are expected to be readily available and accessible to the investor to make such legal procedure meaningful. In general, the legal procedure must be of a nature to grant an affected investor a reasonable chance within a reasonable time to claim its legitimate rights and have its claims heard. If no legal procedure of such nature exists at all, the argument that “the actions are taken under due process of law” rings hollow. And that is exactly what the Tribunal finds in the present case (...). (realces meus)

No que concerne ao pagamento de compensação, o método de cálculo atualmente mais aceito e utilizado é o previsto no chamado padrão Hull ou fórmula Hull, caracterizada pela imediata, adequada e efetiva compensação, ou seja, o pagamento imediato, em moeda conversível e segundo o valor de mercado atual do bem expropriado²⁴⁶.

Uma discussão relevante para a proteção dos investimentos internacionais é a diferenciação entre expropriação direta e indireta. Hodiernamente, expropriações diretas tem se tornado cada vez mais raras. Estados têm se mostrado relutantes em impor medidas drásticas de expropriação e, por isso, muitos decidem utilizar seu poder regulamentador, fundado na soberania, para impor obrigações nem sempre legítimas aos investidores²⁴⁷ cujos efeitos podem ser idênticos ou, ao menos, próximos aos de uma expropriação direta. Medidas regulatórias abusivas, para fins de caracterização de expropriação indireta, resultam numa efetiva perda de gerência, uso ou controlo, ou numa depreciação significativa de valor do investimento²⁴⁸.

²⁴⁵ BANCO MUNDIAL. Centro Internacional para Resolução de Disputas sobre Investimentos. **ICSID Case No. ARB/03/16 ADC Affiliate Limited and ADC & ADMC Management Limited v. The Republic of Hungary: Award of the Tribunal** [Em linha]. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://icsidfiles.worldbank.org/icsid/ICSIDBLOBS/OnlineAwards/C231/DC648_En.pdf>. p. 79.

²⁴⁶ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Taking of propoerty** (UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: United Nations Publications, 2000. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/psiteiid15.en.pdf>. ISBN 92-1-112471-9. p. 14.

²⁴⁷ DOLZER, Rudolf; SCHREUER, Christoph – **Principles of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-921175-3. p. 92.

²⁴⁸ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Taking of propoerty** (UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: United Nations Publications, 2000. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em

Uma diferenciação básica entre as duas formas de expropriação é que, na direta, há uma alteração de domínio do bem expropriado imposta pelo Estado, enquanto na indireta a propriedade permanece intacta, embora o Governo retire o direito do investidor de livremente utilizar o bem ao mesmo tempo que nega a imposição de uma expropriação e se exime de pagar a devida compensação²⁴⁹.

A análise de configuração de expropriação indireta ocorre caso a caso e é baseada em critérios construídos pela doutrina, pela jurisprudência e pela prática dos Estados. Estes critérios avaliam o grau de interferência estadual no investimento ou o impacto económico das medidas regulatórias; a interferência na expectativa do investidor; e a natureza, o propósito e o carácter da medida. Permite-se, assim, identificar a ausência ou a existência de irregularidade da medida regulatória, o que configuraria, na primeira hipótese, o exercício legítimo do poder regulador ou, na segunda hipótese, uma expropriação indireta²⁵⁰.

Ademais, consideram-se indicadores de irregularidade de um ato regulatório a ocorrência de discriminação, a violação do devido processo legal, a ausência de genuíno interesse público, o desrespeito ao padrão de tratamento justo e equitativo, a manifesta desproporcionalidade da medida, o abuso de direitos e a transferência de benefício ao Estado²⁵¹.

Tratados bilaterais e multilaterais frequentemente incluem a expropriação indireta como violação ao instrumento, a exemplo do Tratado da Carta da Energia, que refere “ (...) medida ou medidas com efeito equivalente à nacionalização ou expropriação (...)”²⁵², e do *USMCA*, que prescreve “[n]o Party shall expropriate or nationalize a covered investment

WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/psiteitd15.en.pdf>. ISBN 92-1-112471-9. p. 2.

²⁴⁹ DOLZER, Rudolf; SCHREUER, Christoph – **Principles of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-921175-3. p. 92.

²⁵⁰ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Expropriation: a sequel** (UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: United Nations Publications, 2012. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/unctaddiaeia2011d7_en.pdf>. ISBN 978-92-1-112847-5. p. 140.

²⁵¹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Expropriation: a sequel** (UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: United Nations Publications, 2012. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/unctaddiaeia2011d7_en.pdf>. ISBN 978-92-1-112847-5. p. 140.

²⁵² PORTUGAL. Ministério Público – **Resolução da Assembleia da República n.º 36/96 Tratado da Carta da Energia, incluindo anexos, decisões e Acta Final, e o Protocolo da Carta da Energia Relativo à Eficiência Energética e aos Aspectos Ambientais Associados** [Em linha]. [Consult. 15 Mai. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/rar36-1996.pdf>.

*either directly or indirectly through measures equivalent to expropriation or nationalization (...)*²⁵³.

Conforme visto acima, inclusive pelo texto dos instrumentos internacionais de proteção dos investimentos, de uma expropriação legal cabe o pagamento imediato, adequado e efetivo de compensação “apropriada” que, para alguns juristas, é possível que seja inferior a uma compensação completa²⁵⁴. Ao se tratar de uma expropriação ilegal, como a indireta, cabe o pagamento de reparação integral²⁵⁵:

*International Law Commission,
Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts
(...)
Article 31 Reparation
1. The responsible State is under an obligation to make **full reparation for the injury caused by the internationally wrongful act.**
2. Injury includes any damage, whether material or moral, caused by the internationally wrongful act of a State. (...). (realces meus)*

Derivado da soberania dos Estados, o direito de expropriação, mediante condições preestabelecidas, é uma prerrogativa largamente aceita. O seu exercício está condicionado a princípios e a regras definidas pelo direito internacional e pelos ordenamentos domésticos, como o interesse público, a ausência de discriminação e de arbitrariedade no ato expropriatório, o respeito ao devido processo legal e a imediata, adequada e efetiva compensação.

Outro direito dos Estados, derivado da soberania, é o exercício do poder regulador no interesse público sem a necessidade de arcar com qualquer compensação. Se esse poder regulador for exercido de forma abusiva, a gerar uma quase inviabilidade do investimento, acarreta o fenômeno da expropriação indireta. Diante da ocorrência de fatores relevantes caracterizadores desse fenômeno, reparação integral torna-se devida.

²⁵³ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Office of the United States Trade Representative – **Agreement between the United States of America, the United Mexican States, and Canada** [Em linha]. [Consult. 31 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://ustr.gov/sites/default/files/files/agreements/FTA/USMCA/Text/14-Investment.pdf>.

²⁵⁴ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Expropriation: a sequel** (UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: United Nations Publications, 2012. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/unctaddiaecia2011d7_en.pdf>. ISBN 978-92-1-112847-5, p. 111.

²⁵⁵ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – **Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts** [Em linha]. [S.l.]: United Nations Publications, 2005. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_6_2001.pdf>.

3.2. Acordos de Investimentos Internacionais (IIAs)

Acordos de Investimentos Internacionais (*International Investment Agreements – IIAs*) compõe o gênero de instrumentos que promovem a proteção e a promoção dos investimentos estrangeiros, enquanto a denominação “Tratados Bilaterais de Investimentos” (*Bilateral Investment Treaties – BITs*) representa a espécie mais utilizada desse gênero²⁵⁶.

A utilização de instrumentos que incorporem os padrões de tratamento já apresentados é vista como profícua e garantidora de preservação dos anseios dos investidores, razão pela qual é veementemente defendida por organismos internacionais.

Tem-se como a raiz da utilização contemporâneas de tratados sobre investimentos estrangeiros o ano de 1778, quando os Estados Unidos e a França celebraram o primeiro tratado comercial, seguido, durante o século XIX, de tratados assinados entre os Estados Unidos e outros países europeus aliados e, subsequentemente, outros assinados entre os Estados Unidos e países latino-americanos. Embora esses novíços documentos regulassem principalmente as dinâmicas do comércio, também continham regras que impunham compensação em caso de expropriação²⁵⁷.

Na década de 1990, houve uma massiva proliferação de acordos bilaterais de investimentos. O Banco mundial estima que até 1988 menos de 50 tratados bilaterais eram assinados por ano. Contudo, em 1995 mais de 200 tratados bilaterais foram celebrados. Estima-se que em 2020 havia 2.646 acordos de investimento em vigor²⁵⁸. Tal movimento é explicado pela resposta dos países desenvolvidos (também por meio de organismos internacionais – os quais eles comandam) às pressões dos Estados em desenvolvimento pelo estabelecimento de uma Nova Ordem Económica. O objetivo com a conclusão desses instrumentos é preservar parte das normas criadas pelos países economicamente dominantes ditas como costume internacional²⁵⁹.

²⁵⁶ THE UNIVERSITY OF MELBOURNE – **Law Library Guides: International Investment (Treaties)** [Em linha]. [Consult. 18 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unimelb.libguides.com/c.php?g=929887&p=6719573>.

²⁵⁷ DOLZER, Rudolf; SCHREUER, Christoph – **Principles of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-921175-3. p. 17.

²⁵⁸ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **World Investment Report 2021: investing in sustainable recovery**. Nova Iorque: United Nations Publications, 2021. [Consult. 07 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/wir2021_en.pdf>. ISBN 9789211130171. p. 122.

²⁵⁹ SORNARAJAH, M. – **The international law on foreign investment**. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 978-0-521-74765-3. p. 173.

A utilização desses instrumentos indica a propensão de determinado Estado de acolhimento a se submeter a padrões de proteção do capital externo e a meios internacionais de solução de diferendos previamente estabelecidos²⁶⁰.

Os acordos – especialmente os bilaterais – geralmente seguem determinada estrutura, a começar pelas definições de elementos que compõem o seu escopo, como investidor, investimento, partes e componentes temporais; seguido de regras sobre a administração dos investimentos; princípios concernentes o tratamento dos investimentos após admitidos pelo Estado de acolhimento; e disposições sobre resolução de disputas entre as partes²⁶¹.

Do ponto de vista de produção jurídica, os acordos formam a base de um corpo de sentenças arbitrais em franca expansão quantitativa por meio das quais os padrões de tratamento são explicados e interpretados. Sua importância é ampliada pelos comentários que envolvem tais decisões, os quais colaboram na formação de uma ubertosa fonte do Direito Internacional dos Investimentos²⁶².

3.3. Acordos de livre comércio

Os Estados e os investidores estrangeiros, uma vez acertado o interesse de, respectivamente, receber e aportar capital, têm a faculdade de celebrar acordos e tratados de proteção, os quais regulamentariam exclusivamente tais investimentos. Contudo, esta não é a única forma de criar direitos e obrigações entre país acolhedor e investidor externo.

Regras de proteção para o capital estrangeiro podem ser inseridas em Acordos de Livre Comércio (*Free Trade Agreements – FTAs*), embora o escopo destes instrumentos seja diferente dos que tratam os investimentos de forma exclusiva.

A escolha de criar cláusulas de proteção de investimentos nos acordos mercantis em detrimento da utilização de instrumentos monotemáticos parece ter relação com a dinâmica da política mundial de comércio. No caso dos Estados Unidos da América, entre as décadas de 1970 e 1980, dominou a preferência pela celebração de tratados bilaterais em

²⁶⁰ SORNARAJAH, M. – **The international law on foreign investment**. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 978-0-521-74765-3. p. 172.

²⁶¹ SCHILL, Stephan W. – **The multilateralization of international investment law**. Cambridge [etc.]: Cambridge University Press, 2009. ISBN 978-0-511-60515-4. p. 70.

²⁶² SORNARAJAH, M. – **The international law on foreign investment**. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 978-0-521-74765-3. p. 177.

razão da vigência do Acordo Geral de Tarifas e Comércio (*General Agreement on Tariffs and Trade – GATT*) como principal fórum de negociações de comércio internacional. Durante esse período, os estadunidenses apenas precisavam negociar regras de proteção dos investimentos estrangeiros bilateralmente, pois o *GATT* exercia a função de liberalização do comércio²⁶³.

No final da década de 1990, as dificuldades de se chegar a um consenso sobre reformas na Organização Mundial do Comércio fizeram com que os EUA começassem a negociar medidas de acesso a mercados de forma bilateral ou regional por meio de Acordos de Livre Comércio, aos quais foram incorporados capítulos sobre investimentos²⁶⁴.

Na União Europeia (UE), a utilização de tratados bilaterais de investimento se inicia em razão da distribuição de competências entre a União e seus Estados Membros. Até a celebração do Tratado de Lisboa, os Estados Membros detinham a competência de celebrar acordos de investimento. Atualmente a UE detém competência exclusiva sobre investimentos estrangeiros diretos, conforme previsto nos artigos 3, 206 e 207 do Tratado de Funcionamento da União Europeia. Ante esta novel previsão, a União passou a incluir assuntos relacionados a investimentos em suas negociações de acordos de livre comércio²⁶⁵.

Embora o primordial objetivo dos Acordos de Livre Comércio não seja o de tratar sobre investimentos estrangeiros, a inclusão de cláusulas que tratem do tema gera oportunidade de criar sinergias entre regras sobre capital externo e outros capítulos do documento, como o de serviços, de meio ambiente e de trabalho²⁶⁶. No entanto, a escolha de cada país de celebrar um instrumento que trate exclusivamente sobre investimentos ou de incluir num Acordo de Livre Comércio cláusulas sobre o tema dependerá da dinâmica de sua política externa.

3.4. Acordos Multilaterais

A proposta de criação da Organização Internacional do Comércio como parte da Carta de Havana em 1948 e a proposição de assinatura da convenção sobre a proteção da

²⁶³ PUCCIO, Laura – **Investment rules in trade agreements: developments and issues in light of the TTIP debate**. [S.l.]: European Union, 2015. ISBN 978-92-823-7552-5. p. 10.

²⁶⁴ PUCCIO, Laura – **Investment rules in trade agreements: developments and issues in light of the TTIP debate**. [S.l.]: European Union, 2015. ISBN 978-92-823-7552-5. p. 10.

²⁶⁵ PUCCIO, Laura – **Investment rules in trade agreements: developments and issues in light of the TTIP debate**. [S.l.]: European Union, 2015. ISBN 978-92-823-7552-5. p. 10-11.

²⁶⁶ PUCCIO, Laura – **Investment rules in trade agreements: developments and issues in light of the TTIP debate**. [S.l.]: European Union, 2015. ISBN 978-92-823-7552-5. p. 11.

propriedade estrangeira pela OCDE em 1967 renovaram os esforços de estabelecimento de regras multilaterais sobre proteção de investimento estrangeiros após longo período – entre a Grande Depressão e a Segunda Guerra Mundial – sem iniciativas de cooperação internacional²⁶⁷.

De uma perspectiva formal, o bilateralismo é exercido por meio de uma relação diádica entre as partes, enquanto o multilateralismo pressupõe o comportamento coordenado entre três ou mais Estados baseado em princípios comuns de conduta²⁶⁸ ou, em outras palavras, a coordenação de políticas nacionais em grupos de três ou mais Estados²⁶⁹. Esta plúrima forma de cooperação internacional estabelece relações baseadas em princípios gerais de conduta, os quais especificam atitudes apropriadas para uma série de ações sem se preocupar com interesses individuais das partes²⁷⁰. Trata-se, assim, de uma reciprocidade difusa²⁷¹, pois espera-se que os benefícios da parceria sejam auferidos durante a vigência do instrumento sem que os participantes identifiquem os efetivos beneficiários²⁷².

Embora a história do Direito Internacional dos Investimentos mostre que o multilateralismo inicialmente não tenha recebido muitos adeptos em razão de os Estados não poderem ou não quererem chegar a um acordo sobre os padrões de tratamento apropriados, também mostra que, ao longo das últimas três décadas, um consenso mais estável sobre o assunto tem se desenvolvido, o qual reflete na proliferação de tratados bilaterais e de tratados regionais de investimentos²⁷³.

Os instrumentos de proteção de investimentos internacionais não se restringem à forma bilateral ou regional. Com efeito, duas convenções sobre o tema encontram-se em vigor e foram aderidas por uma quantidade significativa de países. Durante a década de 1960, a Convenção sobre Resolução de Conflitos relativos a Investimentos entre Estados e Nacionais de outros Estados fora concluída com o intuito de estabelecer um regramento no

²⁶⁷ POMFRET, Richard – **Unequal trade: the economics of discriminatory international trade policies**. Oxford [etc]: Blackwell Publishing, 1988. ISBN 978-0631153412. p. 29-30.

²⁶⁸ RUGGIE, John Gerard – Multilateralism: The Anatomy of an Institution. In RUGGIE, John Gerard (ed.) – **Multilateralism matters: the theory and praxis of institutional form**. New York: Columbia University Press, 1993. ISBN 0-231-07981-8. p. 11.

²⁶⁹ KEOHANE, Roberto O. – Multilateralism: an agenda for research. **International Journal**. 45:4 (1990) 731-764. ISSN 0020-7020. p. 731.

²⁷⁰ RUGGIE, John Gerard – Multilateralism: the anatomy of an institution. **International Organization**. 46:3 (1992) 561-598. ISSN 0020-8183. p. 571.

²⁷¹ KEOHANE, Roberto O. – Reciprocity in International Relations. **International Organization**. 40:1 (1986) 1-27. ISSN 0020-8183. p. 4.

²⁷² RUGGIE, John Gerard – Multilateralism: the anatomy of an institution. **International Organization**. 46:3 (1992) 561-598. ISSN 0020-8183. p. 571.

²⁷³ SCHILL, Stephan W. – **The multilateralization of international investment law**. Cambridge [etc.]: Cambridge University Press, 2009. ISBN 978-0-511-60515-4. p. 19.

qual se previssem regras procedimentais de arbitragem entre países anfitriões e investidores estrangeiros. Adicionalmente, em 1998 fora concluído o Tratado da Carta da Energia (*Energy Charter Treaty – ECT*), o qual contém regras de proteção dos investimentos internacionais referentes ao setor energético. Ambos os instrumentos comprovam que um consenso, mesmo que incipiente, entre países importadores e Estados exportadores de capital pode existir, o que potencializa o surgimento de novos instrumentos multilaterais sobre investimentos estrangeiros²⁷⁴.

3.4.1. Convenção *ICSID*

No final da década de 1950, a então Organização para a Cooperação Econômica Europeia, formada em 1948 para administrar os auxílios financeiros americanos e canadenses no âmbito do Plano Marshall, iniciou tratativas para estruturar um documento multilateral com o objetivo de proteger investimentos internacionais. Esta primeira iniciativa fora apoiada pelo então Conselheiro Geral do Banco Mundial, Aron Broches, o que resultou, em 1962, na proposta da Convenção sobre Proteção da Propriedade Estrangeira²⁷⁵.

Após diversas conferências regionais, realizadas em quatro continentes, o texto final fora submetido, em 1965, para assinatura e ratificação²⁷⁶. Pela primeira vez, um sistema foi capaz de possibilitar que entidades privadas pudessem, diretamente, demandar contra Estados, o que retirou da via diplomática no âmbito das Nações Unidas e dos mecanismos internos dos países a hegemonia de solução de conflitos; que regras internacionais desvinculadas dos ordenamentos nacionais e de decisões político-jurídicas potencialmente desfavoráveis pudessem ser utilizadas para regular negócios jurídicos entre Estado e investidor estrangeiro²⁷⁷; que decisões arbitrais pudessem ser executadas diretamente nos territórios dos Estados Partes²⁷⁸. O instrumento é denominado *ICSID* em razão da sigla em inglês do Centro Internacional para Resolução de Disputas sobre Investimentos (*The International Centre for Settlement of Investment Disputes*).

²⁷⁴ SCHILL, Stephan W. – **The multilateralization of international investment law**. Cambridge [etc.]: Cambridge University Press, 2009. ISBN 978-0-511-60515-4. p. 44-45.

²⁷⁵ SCHREUER, Christoph H. [et. al.] – **The ICSID Convention: a commentary**. 2nd ed. Cambridge [etc.]: Cambridge University Press, 2009. ISBN 978-0-511-59649-0. p. ix.

²⁷⁶ SCHILL, Stephan W. – **The multilateralization of international investment law**. Cambridge [etc.]: Cambridge University Press, 2009. ISBN 978-0-511-60515-4. p. 8.

²⁷⁷ SUBEDI, Surya P. – **International investment law: reconciling policy and principle**. Portland: Hart, 2008. ISBN 9781841138794. p. 31.

²⁷⁸ SCHREUER, Christoph H. [et. al.] – **The ICSID Convention: a commentary**. 2nd ed. Cambridge [etc.]: Cambridge University Press, 2009. ISBN 978-0-511-59649-0. p. ix.

Conforme estabelecido no preâmbulo da Convenção, o seu objetivo primário é promover o desenvolvimento económico, o qual depende, em larga escala, do investimento privado internacional. A Convenção fora elaborada de forma a facilitar a utilização do investimento privado internacional por meio da criação de um clima favorável ao investimento²⁷⁹.

Diferentemente de outros documentos internacionais que abordam questões substantivas de proteção dos investimentos, a Convenção *ICSID* preocupou-se em proporcionar meios de solução de diferendos por meio de conciliação e arbitragem a serem administradas pelo Centro, uma instituição internacional autônoma, que oferecesse uma solução vinculativa para as partes e que possa ser executada com certa facilidade internamente nos países signatários da Convenção²⁸⁰. Cumpre lembrar que o Centro não realiza os procedimentos conciliatórios e de arbitragem, mas ele disponibiliza e administra uma infraestrutura institucional que possibilita a realização desses procedimentos²⁸¹.

Sua ampla adesão pode ser atribuída à forma de elaboração, ocorrida por meio de consultas a organizações ao invés de se basear em escrutínios deliberativos²⁸². A Convenção *ICSID* tem se consolidado como um dos instrumentos multilaterais no campo de proteção dos investimentos internacionais de maior sucesso e está presente na maioria dos Tratados Bilaterais de Investimento²⁸³.

Embora a Convenção não trate de aspetos substantivos relacionados aos investimentos, algumas regras foram impostas com o objetivo de evitar impasses e facilitar a construção de uma solução para as demandas que lá chegam. Durante uma arbitragem sob as regras da Convenção *ICSID*, o país do investidor não pode invocar o instituto da proteção diplomática e assumir o polo ativo da demanda em substituição ao investidor ou mesmo interferir, de alguma forma, no procedimento²⁸⁴.

²⁷⁹ SCHREUER, Christoph H. [et. al.] – **The ICSID Convention: a commentary**. 2nd ed. Cambridge [etc.]: Cambridge University Press, 2009. ISBN 978-0-511-59649-0. p. 4.

²⁸⁰ PARRA, Antonio R. – **The History of ICSID**. Oxford: Oxford University Press, 2012. ISBN 978-0-19-966056-8. p. 1.

²⁸¹ SCHILL, Stephan W. – **The multilateralization of international investment law**. Cambridge [etc.]: Cambridge University Press, 2009. ISBN 978-0-511-60515-4. p. 45.

²⁸² SCHILL, Stephan W.; TAMS, Christian J.; HOFMANN, Rainer – **International Investment Law and history**. Cheltenham [etc.]: Edward Elgar Publishing, 2018. ISBN 978-1-78643-996-3. p. 34.

²⁸³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Investor-State disputes arising from investment treaties: a review** (UNCTAD Series on International Investment Policies for Development) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 2005. [Consult. 15 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/iteiit20054_en.pdf>. ISBN 92-1-112692-4. p. 5.

²⁸⁴ SCHILL, Stephan W. – **The multilateralization of international investment law**. Cambridge [etc.]: Cambridge University Press, 2009. ISBN 978-0-511-60515-4. p. 46.

Atualmente, o documento conta com 164 países signatários e/ou contratantes, sendo que, dentre os países lusófonos, Cabo Verde, Moçambique, Portugal, São Tomé e Príncipe e Timor-Leste são signatários e contratantes; Guiné-Bissau é meramente signatária; Angola recentemente aprovou, por meio de sua Assembleia Nacional, a adesão à Convenção, embora não fora encontrada notícia de ratificação pelo Presidente da República e, conseqüentemente, de sua entrada em vigor; e o Brasil decidiu não assinar a Convenção²⁸⁵.

De forma geral, verifica-se um interesse amplo por parte dos Estados em obter formas pré-estabelecidas de âmbito multilateral para a solução de conflitos relacionados aos investimentos estrangeiros. A importância da Convenção e de seus impactos na ordem internacional e na executividade das decisões arbitrais não pode ser subestimada²⁸⁶.

3.4.2. Tratado da Carta da Energia

A queda da União Soviética em 1991 e a primeira guerra do Iraque instigaram as nações europeias a criar e a formalizar meios de cooperação para o estratégico setor de energia. A exploração de fontes energéticas em países que haviam se tornado recentemente independentes exigiu uma disposição de investir capital em territórios com nenhuma ou pouca infraestrutura legal de proteção para os investimentos estrangeiros²⁸⁷.

O Tratado da Carta da Energia (*Energy Charter Treaty – ECT*) fora concluído em abril de 1998 e estabelece um arcabouço normativo com o intuito de promover cooperação de longo prazo no setor energético baseada em complementaridades e em benefícios mútuos, conforme os objetivos e princípios previstos na Carta²⁸⁸.

A estrutura do documento é composta por oito partes, nos quais se estabelecem definições e objetivos, regras de comércio e de trânsito, proteção de investimentos e resolução de diferendos, dentre outros assuntos.

²⁸⁵ BANCO MUNDIAL. Centro Internacional para Resolução de Disputas sobre Investimentos – **Database of ICSID Member States: Signatory and Contracting States** [Em linha]. [Consult. 11 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://icsid.worldbank.org/about/member-states/database-of-member-states>.

²⁸⁶ SCHILL, Stephan W. – **The multilateralization of international investment law**. Cambridge [etc.]: Cambridge University Press, 2009. ISBN 978-0-511-60515-4. p. 47.

²⁸⁷ MOSCHARAW, Bajar – **The protection of foreign investments in Mongolia: treaties, domestic law, and contracts on investments in international comparison and arbitral practice**. Cham, Suíça: Springer International Publishing AG. ISBN 978-3-319-66089-9. p. 54.

²⁸⁸ PORTUGAL. Ministério Público – **Resolução da Assembleia da República n.º 36/96 Tratado da Carta da Energia, incluindo anexos, decisões e Acta Final, e o Protocolo da Carta da Energia Relativo à Eficiência Energética e aos Aspectos Ambientais Associados** [Em linha]. [Consult. 15 Mai. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/rar36-1996.pdf>.

No que se refere à abrangência temática, enquanto Acordos de Investimento tratam de um amplo espectro de investimentos em diversas atividades económicas, o *ECT* restringe-se às atividades do setor de energia, como a exploração, extração, refinação, produção, armazenamento, transporte terrestre, transmissão, distribuição, comércio, comercialização ou venda de materiais e produtos energéticos, assim como a distribuição de calor a múltiplos locais, realizadas com materiais energéticos e produtos de petróleo, gás natural, carvão natural, madeira e energia nuclear.

Em termos de padrões de tratamento, o *ECT* prevê em seu bojo a aplicação do Tratamento Justo e Equitativo (artigo 10.º(1)); o da Total Segurança e Proteção (artigo 10.º(1)); o da Proibição de Arbitrariedades e Discriminação (artigo 10.º(1)); a utilização de Cláusula Guarda-Chuva (artigo 10.º(1)); o do Tratamento Não Menos Favorável (artigo 10.º(1 e 3)), um desdobramento lógico do padrão Nação Mais Favorecida²⁸⁹; o do Tratamento Nacional (artigo 10.º(3 e 7)); o da Expropriação e Compensação (artigo 13.º), salvo por motivos previstos e mediante indemnização por justo valor; e o de Livre Transferência de Fundos (artigo 14.º(1 e 2)).

Hoje o Tratado possui mais de cinquenta signatários, compostos, em sua maioria, por países europeus (Portugal incluído) e da Ásia Central, além da própria União Europeia.

Dentre os países de língua portuguesa, que serão abordados no próximo capítulo, apenas Portugal encontra-se como signatário deste Tratado.

²⁸⁹ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO – WTO Analytical index: GATS Article II (Jurisprudence) [Em linha]. [Consult. 11 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/gats_art2_jur.pdf>.

4. PAÍSES LUSÓFONOS E SEUS REGIMES MULTILATERAIS DE PROTEÇÃO DOS INVESTIMENTOS INTERNACIONAIS

Nesta investigação, são considerados países lusófonos os Estados Membros da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa (CPLP), a saber, em ordem alfabética, Angola, Brasil, Cabo Verde, Guiné Equatorial, Guiné-Bissau, Moçambique, Portugal e São Tomé e Príncipe²⁹⁰.

Cabe destacar que a Declaração Constitutiva da CPLP estabelece a cooperação na esfera económica como fundamental para a progressiva afirmação internacional do conjunto dos Países de Língua Portuguesa, explorando as várias formas de mútuo contributo, seja o bilateral, o trilateral ou o multilateral²⁹¹. Desse modo, é possível que a CPLP seja palco de discussões e de desenvolvimento de medidas que incentivem a promoção dos investimentos entre os próprios países lusófonos ou entre estes e eventuais parceiros, inclusive por meio de acordos multilaterais que contemplem os padrões de tratamento como forma de proteção dos investimentos forâneos.

Sob o aspeto geográfico, a área territorial ocupada pelos países lusófonos corresponde a aproximadamente 11 milhões de quilómetros quadrados, o que representa cerca de 7,2% da terra do planeta²⁹².

Em termos de reserva provada de petróleo, esses países concentram 20,8 milhões de barris, o que constitui 1,2% das reservas mundiais. Quando se analisa a produção, os números mostram uma média diária de 4,5 milhões de barris, ou seja, 5,1% da produção mundial²⁹³.

O volume de produção e de reservas detidas por esses países demonstra a sua relevância económica para a indústria *upstream*, a qual, muitas vezes, se reverte em investimentos.

²⁹⁰ COMUNIDADE DOS PAÍSES DE LÍNGUA PORTUGUESA – **Estados-Membros** [Em linha]. [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.cplp.org/id-2597.aspx>.

²⁹¹ COMUNIDADE DOS PAÍSES DE LÍNGUA PORTUGUESA – **Declaração Constitutiva da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa - CPLP** [Em linha]. [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.cplp.org/Admin/Public/DWSDownload.aspx?File=%2ffiles%2ffiler%2fcplp%2fDeclaraoConstitutivaCPLP.pdf>.

²⁹² COMUNIDADE DOS PAÍSES DE LÍNGUA PORTUGUESA – **Estados-Membros** [Em linha]. [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.cplp.org/id-2597.aspx>.

²⁹³ BRITISH PETROLEUM – **Statistical Review of World Energy: 2021 70th edition** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.bp.com/content/dam/bp/business-sites/en/global/corporate/pdfs/energy-economics/statistical-review/bp-stats-review-2021-full-report.pdf>.

4.1. Angola

A República da Angola é o terceiro maior produtor de petróleo de África, com cerca de 1,3 milhões de barris de petróleo extraídos por dia²⁹⁴, é membro da Organização dos Países Exportadores de Petróleo (OPEP) desde janeiro de 2007²⁹⁵ e da Associação dos Produtores de Petróleo de África (APPA) desde a sua criação em 1987²⁹⁶. Ela também é o quarto país africano em quantidade de reservas provadas de óleo, o que representa cerca de 0,4% das reservas mundiais²⁹⁷. Em 2016, 21,4% do seu Produto Interno Bruto foi composto por atividades da indústria de hidrocarbonetos, sendo que os produtos de petróleo foram responsáveis, entre 1990 e 2016, por, em média, 92% das exportações²⁹⁸.

O país angolano atualmente é parte de três tratados multilaterais com dispositivos que tratam sobre investimentos estrangeiros²⁹⁹: o Tratado da Comunidade de Desenvolvimento da África Austral, o Tratado da Comunidade Económica Africana e o Tratado da Comunidade Económica dos Estados da África Central. As principais disposições sobre a proteção dos investimentos internacionais do primeiro instrumento serão abordadas a seguir. Já as do Tratado da Comunidade Económica Africana e do Tratado da Comunidade Económica dos Estados da África Central serão apresentadas no tópico 4.8, que trata de São Tomé e Príncipe, outro país signatário destes instrumentos.

Um facto relevante é a aprovação, pela Assembleia Nacional de Angola, da adesão do país à Convenção *ICSID* por meio da Resolução n.º 63/21, de 1 de Setembro de 2021³⁰⁰,

²⁹⁴ BRITISH PETROLEUM – **Statistical Review of World Energy: 2021 70th edition** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.bp.com/content/dam/bp/business-sites/en/global/corporate/pdfs/energy-economics/statistical-review/bp-stats-review-2021-full-report.pdf>.

²⁹⁵ ORGANIZATION OF THE PETROLEUM EXPORTING COUNTRIES – **Member Countries** [Em linha]. [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.opec.org/opec_web/en/about_us/25.htm#:~:text=The%20Organization%20of%20the%20Petroleum,Founder%20Members%20of%20the%20Organization.>.

²⁹⁶ AFRICAN PETROLEUM PRODUCERS' ORGANIZATION – **History of APPO** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL: https://aposecretariat.org/history/>.

²⁹⁷ BRITISH PETROLEUM – **Statistical Review of World Energy: 2021 70th edition** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.bp.com/content/dam/bp/business-sites/en/global/corporate/pdfs/energy-economics/statistical-review/bp-stats-review-2021-full-report.pdf>.

²⁹⁸ BANCO MUNDIAL – **Angola: systematic country diagnostic** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/31443/angola-scd-03072019-636877656084587895.pdf>.

²⁹⁹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **International Investment Agreements Navigator: Angola** [Em linha]. [Consult. 19 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/countries/5/angola>.

³⁰⁰ REPÚBLICA DE ANGOLA. Ministério das Finanças – **Resenha legislativa referente ao mês de setembro de 2021.** [Em linha]. [Consult. 21 Dez. 2021]. Disponível em WWW:<URL: https://www.ucm.minfin.gov.ao/cs/groups/public/documents/document/aw4x/nzi1/~edisp/minfin1725239.pdf >.

embora não tenha sido encontrada notícia de ratificação pelo Presidente da República e haja ausência de informação sobre possível depósito do instrumento de ratificação junto ao Banco Internacional para Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD), conforme determina o artigo 68, número 2, da Convenção cuja entrada em vigor ocorre após trinta dias do referido depósito. Tampouco há nos sítios eletrónicos da Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (*UNCTAD*)³⁰¹ e do *ICSID*³⁰² qualquer informação sobre a vigência do acordo em relação ao país angolano.

4.1.1. Tratado da Comunidade de Desenvolvimento da África Austral

A Comunidade de Desenvolvimento da África Austral (*Southern Africa Development Community – SADC*) é uma organização intergovernamental cujo objetivo é promover crescimento económico equitativo e sustentável e desenvolvimento socioeconómico por meio de sistemas produtivos eficientes, aprofundada cooperação e integração, boa governação e paz duradoura e segurança entre os seus quinze membros³⁰³.

Em 1992 foi finalizado texto do Tratado da Comunidade de Desenvolvimento da África Austral (*Treaty of the Southern Africa Development Community – SADC Treaty*) cuja vigência iniciou-se em 1993 com o propósito de promover crescimento equitativo e sustentável, assim como maximizar a utilização de recursos da região. Dentre as áreas de cooperação entre os seus membros há investimentos, indústria, ciência e tecnologia, recursos naturais e mineração³⁰⁴:

(...)

ARTICLE 21

AREAS OF CO-OPERATION

(...)

3. *In accordance with the provisions of this Treaty, Member States agree to cooperate in the areas of:*

a. food security, land and agriculture;

³⁰¹ BANCO MUNDIAL. Centro Internacional para Resolução de Disputas sobre Investimentos – **ICSID Convention, regulations and rules** [Em linha]. [Consult. 21 Dez. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/ICSID%20Convention%20English.pdf>.

³⁰² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **International Investment Agreements Navigator: Angola** [Em linha]. [Consult. 21 Dez. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/countries/5/angola>.

³⁰³ COMUNIDADE DE DESENVOLVIMENTO DA ÁFRICA AUSTRAL – **SADC Facts & Figures** [Em linha]. [Consult. 20 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.sadc.int/about-sadc/overview/sadc-facts-figures/>.

³⁰⁴ COMUNIDADE DE DESENVOLVIMENTO DA ÁFRICA AUSTRAL – **Consolidated text of the Treaty of the Southern African Development Community** [Em linha]. [Consult. 20 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.sadc.int/files/5314/4559/5701/Consolidated_Text_of_the_SADC_Treaty_-_scanned_21_October_2015.pdf>.

- b. *infrastructure and services;*
- c. *trade, **industry**, finance, **investment** and **mining**;*
- d. *social and human development and special programmes;*
- e. ***science and technology.***
- f. ***natural resources and environment;** (...). (derradeiros realces meus)*

Embora o Tratado traga disposições genéricas sobre temas de cooperação entre os Estados Partes, ele prevê a conclusão de protocolos, que, segundo o próprio documento, são instrumentos para sua implementação.

Diversos protocolos foram assinados, os quais abordam distintos temas. O de maior relevância para esta investigação é o Protocolo sobre Finanças e Investimento, que entrou em vigor em 16 de abril de 2010. Por meio dele, objetivou-se uma harmonização das políticas financeira e de investimento dos Estados Partes por meio da criação de um clima favorável à promoção e à atração de investimento para a Região³⁰⁵:

(...)

Article 2

Objectives

1. *This Protocol seeks to foster harmonisation of the financial and investment policies of the State Parties in order to make them consistent with objectives of SADC and ensure that any changes to financial and investment policies in one State Party do not necessitate undesirable adjustments in other State Parties.*

(...)

2. *The objectives set out in paragraph 1, the implementation thereof and the mechanism for such implementation are fully described in the Annexes to this Protocol (...).*

A implementação dos objetivos e a descrição dos mecanismos para essa implementação são previstos nos respectivos Anexos, os quais integram o Protocolo. O anexo de maior relevância para esta investigação é o de número 1, que aborda a cooperação sobre investimento.

O artigo 6º do Anexo 1 determina a aplicação do padrão de Tratamento Justo e Equitativo tanto para investidores quanto para investimentos no território de qualquer Estado parte, assim como assegura que o referido tratamento não possa ser menos favorável que o concedido a investidores de um Estado terceiro, o que caracteriza o uso do padrão de tratamento Nação Mais Favorecida:

(...)

Article 6

INVESTORS OF THE THIRD STATE

1. *Investments and investors shall enjoy fair and equitable treatment in the territory of any State Party.*

³⁰⁵ COMUNIDADE DE DESENVOLVIMENTO DA ÁFRICA AUSTRAL – **Protocol on finance and investment** [Em linha]. [Consult. 20 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL: https://www.sadc.int/files/4213/5332/6872/Protocol_on_Finance__Investment2006.pdf>.

2. Treatment referred to in paragraph 1 shall be no less favourable than that granted to investors of the third State. (...).

Em termos de movimentação de capital de forma geral, os Estados Partes devem encorajar a sua livre deslocação:

(...)

**ARTICLE 15
CAPITAL MOVEMENTS**

1. State Parties shall encourage the free movement of capital. (...).

Não se pode afirmar que, por meio deste artigo, haja a adoção do padrão de Livre Transferência de Fundos, visto que há um mero encorajamento e não uma obrigação atribuída aos Estados signatários. Contudo, nota-se uma propensão à utilização de medidas condizentes às práticas defendidas pelo aludido padrão de tratamento.

Outro aspeto relevante do Protocolo é a previsão, no artigo 28.º, de uma disputa sobre investimentos já admitidos no país de acolhimento ser submetida à arbitragem internacional, caso qualquer das partes manifeste tal vontade. Contudo, há dois requisitos que podem dificultar a resolução de um diferendo submetido a este regime. O primeiro é a obrigatoriedade de exaustão dos meios locais de solução de conflitos e o segundo é a necessidade de espera de um período de seis meses após a notificação escrita de uma demanda:

(...)

**ARTICLE 28
SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES**

Disputes between an investor and a State Party concerning an obligation of the latter in relation to an admitted investment of the former, which have not been amicably settled, and after exhausting local remedies shall, after a period of six (6) months from written notification of a claim, be submitted to international arbitration if either party so wishes. (...).

Em 31 de agosto de 2016 foi assinado o Acordo que emenda o Anexo 1 do Protocolo, o qual dispõe sobre regras em matéria de investimento. No Anexo I desse Acordo, o artigo 5.º determina a proibição de nacionalização e de expropriação no território de qualquer Estado Parte, salvo se (i) para fins de utilidade pública, (ii) seja respeitado o devido processo legal, (iii) não haja discriminação e (iv) ocorra o pagamento de indemnização justa e adequada, mediante condições. Além dos casos em que a nacionalização e a expropriação

são permitidas, o artigo elenca circunstâncias relevantes para o cálculo da devida compensação³⁰⁶:

(...)

ARTIGO 5.º

Protecção do Investimento

1 5.1 Os investimentos não serão nacionalizados ou expropriados no território de qualquer Estado Parte, a menos que tais medidas sejam tomadas para fins de utilidade pública, de acordo com o devido processo legal, numa base não discriminatória e sujeitas ao pagamento de uma indemnização justa e adequada.

2 A compensação justa e adequada será calculada em relação ao valor justo do investimento expropriado no mercado imediatamente antes da expropriação ter lugar ("data da expropriação") e não refletirá qualquer mudança de valor que ocorra por se ter tomado conhecimento prévio da intenção de efectuar a expropriação. Contudo, quando tal se revelar apropriado, o cálculo da compensação justa e adequada será baseado no equilíbrio equitativo entre o interesse público e o interesse das partes envolvidas, tendo em consideração todas as circunstâncias relevantes e considerando o seguinte:

- (a) a anterior ou actual utilização da propriedade;
 - (b) a história da sua aquisição;
 - (c) o valor justo do investimento no mercado;
 - (d) os fins da sua expropriação; e
 - (e) o volume dos lucros anteriores arrecadados pelo investidor estrangeiro através do investimento; e
 - (f) a duração do investimento.
- (...).

Trata-se, assim, da utilização do padrão de tratamento sobre Expropriação e Compensação e da previsão da forma de cálculo da compensação, caso a expropriação cumpra os requisitos previstos.

Não obstante, o parágrafo 3 do mesmo artigo combina o padrão da Expropriação e Compensação com o padrão de tratamento da Livre Transferência de Fundos ao prever a transferência sem ônus da compensação, assegurado o cumprimento da legislação aplicável no Estado anfitrião:

(...)

3. Todos os pagamentos serão efectuados em moeda livremente convertível. Após pagamento, a compensação será livremente transferível de acordo com a legislação aplicável no Estado de Acolhimento. (...).

O artigo 6.º prescreve o respeito ao padrão de tratamento da Não Discriminação, associado ao desdobramento do padrão Nação Mais Favorecida, qual seja, o padrão de tratamento Não Menos Favorável:

³⁰⁶ COMUNIDADE DE DESENVOLVIMENTO DA ÁFRICA AUSTRAL – **Acordo que emenda o anexo 1 (cooperação em matéria de investimento do protocolo sobre finanças e investimento) do Protocolo sobre Finanças e Investimento** [Em linha]. [Consult. 20 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.sadc.int/files/9914/9500/6580/Agreement_Amending_Annex_1_-_Cooperation_on_investment_-_on_the_Protocol_on_Finance__Investment_-_Portuguese_-_2016.pdf>.

(...)

ARTIGO 6.º

Não discriminação

1. Um Estado Parte não concederá aos investidores e aos respectivos investimentos um tratamento menos favorável que o tratamento concedido aos seus próprios investidores e respectivos investimentos que se encontrem em circunstâncias semelhantes, no que respeita à gestão, operação e alienação dos investimentos feitos no seu território.

(...).

O artigo 7.º urde a obrigatoriedade de os Estados Partes criarem e promoverem práticas de transparência, como frequentemente exigido pelo padrão de tratamento Justo e Equitativo:

(...)

ARTIGO 7.º

Transparência

Os Estados Partes promoverão e criarão a previsibilidade, a confiança e a integridade através do cumprimento e da aplicação de políticas, práticas, regulamentos e procedimentos abertos e transparentes relativos a investimentos.

(...).

O artigo 13.º prevê a adoção de facilidades para a repatriação dos investimentos e dos retornos de acordo com as regras do país acolhedor, conforme o padrão de tratamento Livre Transferência de Fundos:

(...)

ARTIGO 13.º

Circulação de Capitais

1. Cada Estado Parte garantirá aos investidores facilidades em termos de repatriamento dos investimentos e dos retornos, em conformidade com as normas e os regulamentos estipulados pelo Estado de Acolhimento.

2. Não obstante o disposto no n.º 1 deste artigo, os Estados Partes poderão regular o repatriamento dos investimentos e dos retornos, em conformidade com a respectiva legislação e regulamentação internas, quando as limitações económicas, incluindo, mas não só, as abaixo indicadas, assim o exigirem:

(a) dificuldades em termos da balança de pagamentos;

(b) dificuldades financeiras externas; e

(c) dificuldades na gestão macroeconómica, incluindo a política monetária ou a política cambial.

(...).

Diante dos dispositivos acima comentados, nota-se que o Protocolo sobre Finanças e Investimento – um diploma complementar de implementação do Tratado da Comunidade de Desenvolvimento da África Austral – determina a utilização de diversos padrões de tratamento de defesa dos investimentos estrangeiros, o que pode ser visto com bons olhos por investidores. Contudo, as regras para submissão de uma disputa à arbitragem internacional pode causar reticência em razão da necessidade de exaustão dos meios locais

de solução de conflitos e da necessidade de espera de um período de seis meses após a notificação escrita de uma demanda pelo investidor.

4.2. Brasil

O Brasil é o maior país lusófono tanto em termos territoriais quanto em termos populacionais. Seu território detém a maior reserva provada de petróleo (cerca de 12 mil milhões de barris) e de gás natural (300 milhões de metros cúbicos) dentre os nove integrantes da CPLP³⁰⁷.

Embora o Brasil tenha negociado vários tratados de investimentos durante a década de 1990, pouquíssimos chegaram a vigorar ante à forte preocupação de suas implicações jurídicas frente à Constituição Nacional³⁰⁸, em especial sobre o uso da arbitragem internacional como forma de solução de disputas entre investidores e o Estado brasileiro, considerada violadora de sua soberania³⁰⁹. Este também mostra-se como um dos motivos pelos quais o governo brasileiro dificilmente adere a acordos multilaterais que tratem de investimentos³¹⁰.

Atualmente o país é Parte em apenas um instrumento multilateral que versa sobre o tema: o Protocolo de Cooperação e Facilitação de Investimento Intra-Mercosul.

4.2.1. Mercosul e o Protocolo de Cooperação e Facilitação de Investimento Intra-Mercosul

O Mercado Comum do Sul (MERCOSUL) foi criado em 1991 por meio do Tratado de Assunção (Tratado Mercosul) cujo objetivo principal é propiciar um espaço comum que

³⁰⁷ BRITISH PETROLEUM – **Statistical Review of World Energy: 2021 70th edition** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.bp.com/content/dam/bp/business-sites/en/global/corporate/pdfs/energy-economics/statistical-review/bp-stats-review-2021-full-report.pdf>.

³⁰⁸ INTERNATIONAL INSTITUTE FOR SUSTAINABLE DEVELOPMENT – **Brazil Remains Wary of International Investment Rules** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://www.iisd.org/itn/wp-content/uploads/2003/06/investment_investsd_june1_2003.pdf>.

³⁰⁹ COSTA, José Augusto Fontoura; GABRIEL, Vivian Daniele Rocha – A proteção dos investidores nos Acordos de Cooperação e Favorecimento de Investimentos: perspectivas e limites. **Revista de Arbitragem e Mediação**. ISSN 1679-6462. 49 (abr-jun 2016).

³¹⁰ INTERNATIONAL INSTITUTE FOR THE SUSTAINABLE DEVELOPMENT – **Investment Arbitration in Brazil: Yes or No?** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.iisd.org/itn/en/2008/11/30/investment-arbitration-in-brazil-yes-or-no/>.

gere oportunidades comerciais e de investimentos mediante a integração competitiva das economias nacionais ao mercado internacional³¹¹.

Inicialmente tornaram-se membros a Argentina, o Brasil, o Paraguai e o Uruguai. A Venezuela, embora tenha se tornado membro em 2012, foi suspensa de todos os direitos e obrigações inerentes à sua condição de Estado Parte, em 2017, sob a alegação de rutura da ordem democrática, o que, segundo o Protocolo de Ushuaia sobre Compromisso Democrático, constitui obstáculo inaceitável para a continuidade do processo de integração³¹².

Em 1999 entrou em vigor o Protocolo de Cooperação e Facilitação de Investimentos Intra-Mercosul. Este documento busca estimular a realização de investimentos entre os países integrantes do bloco económico³¹³.

O artigo 3º define “investidor” como uma pessoa natural ou jurídica de um Estado Parte que tenha realizado um investimento no território de outro Estado Parte, sendo a pessoa natural todo nacional ou residente permanente de um Estado Parte, de acordo com sua legislação nacional, que tenha realizado um investimento em outro Estado Parte, e a pessoa jurídica toda entidade constituída de acordo com a legislação nacional de um Estado Parte, que tenha seu domicílio assim como atividades substanciais de negócios no território desse Estado Parte e que tenha realizado um investimento em outro Estado Parte.

De semelhante forma, define “investimento” como uma empresa que um investidor de outro Estado Parte possui ou controla ou sobre a qual exerce grau significativo de influência, que tenha as características de um investimento, o objetivo de estabelecer um interesse duradouro, a expectativa de ganho ou lucro e a assunção de riscos. Dentre os ativos considerados investimentos há as participações sociais; direitos de propriedade; direitos de exploração, de exploração e de uso; instrumentos de dívida ou de empréstimos vinculados a um investimento; e direitos de propriedade intelectual, conforme definição do TRIPS (Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados ao Comércio), da Organização Mundial do Comércio. Ademais, exclui expressamente do conceito de investimento os instrumentos de dívida pública, investimento de carteira ou de portfólio,

³¹¹ MERCOSUL – **Em poucas palavras** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.mercosur.int/pt-br/quem-somos/em-poucas-palavras/>.

³¹² MERCOSUL – **Decisão sobre a suspensão da Venezuela no MERCOSUL** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.mercosur.int/pt-br/decisao-sobre-a-suspensao-da-republica-bolivariana-da-venezuela-no-mercopol/>.

³¹³ MERCOSUL – **Protocolo de Cooperação e Facilitação de Investimentos Intra-Mercosul** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/5549/download>.

reclamações pecuniárias em virtude de contratos comerciais, custos e obrigações assumidas antes do estabelecimento do investimento:

(...)

Artigo 3º - Definições

Para os propósitos do presente Protocolo:

1. **"Empresa"** significa qualquer entidade constituída ou organizada conforme a legislação aplicável, seja de propriedade privada ou governamental, incluindo sociedades, empresas de proprietário único e empresa conjunta ("joint venture").

(...)

3. **"Investimento"** significa uma empresa, incluindo uma participação na mesma empresa, no território de um Estado Parte, que um investidor de outro Estado Parte possui ou controla ou sobre a qual exerce grau significativo de influência, que tenha as características de um investimento, incluindo o comprometimento de capital, o objetivo de estabelecer um interesse duradouro, a expectativa de ganho ou lucro e a assunção de riscos. Os seguintes ativos da empresa, entre outros, estão cobertos pelo presente Protocolo:

(a) participações sociais ("equity") ou outros tipos de participações em uma sociedade;

(b) direitos de propriedade, tangíveis ou intangíveis, móveis ou imóveis e qualquer outro direito real;

(c) direitos de exploração, exploração e uso existentes em virtude de uma licença, uma permissão ou uma concessão outorgada e regida conforme a legislação sobre a matéria no Estado Parte Anfitrião e/ou um contrato;

(d) instrumentos de dívida ou empréstimos de uma empresa, quando estejam diretamente vinculados a um investimento específico; e

(e) direitos de propriedade intelectual tal como definidos ou referidos no Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados ao Comércio, da Organização Mundial do Comércio (TRIPS).

3.1 Para maior certeza, "investimento" não inclui:

(i) instrumentos de dívida, tais como títulos, debêntures e empréstimos, que um Estado Parte trate como dívida pública;

(ii) investimentos de carteira ou de portfólio;

(iii) reclamações pecuniárias decorrentes exclusivamente de contratos comerciais para a venda de bens ou serviços por parte de uma empresa no território de um Estado Parte a uma empresa no território de outro Estado Parte, ou a concessão de crédito relacionada a uma transação comercial ou qualquer outra reclamação pecuniária não abarcada no disposto nos incisos (a) a (e) anteriores; e

(iv) qualquer custo ou outras obrigações económicas assumidas pelo investidor ou por seu investimento antes do estabelecimento do investimento, incluindo com vistas a cumprir com os regulamentos sobre admissão de capital estrangeiro ou outros limites e condições específicas, nos termos da legislação sobre a admissão de investimentos em um Estado Parte.

(...)

4. **"Investidor"** significa uma pessoa natural ou jurídica de um Estado Parte que tenha realizado um investimento no território de outro Estado Parte:

a) pessoa natural significa todo nacional ou residente permanente de um Estado Parte, de acordo com sua legislação nacional, que tenha realizado um investimento em outro Estado Parte; e

b) pessoa jurídica significa toda entidade constituída de acordo com a legislação nacional de um Estado Parte, que tenha seu domicílio assim como atividades substanciais de negócios no território desse Estado Parte e que tenha realizado um investimento em outro Estado Parte. (...).

No tocante aos padrões de tratamento, o Protocolo expressamente exclui a incidência do Tratamento Justo e Equitativo, assim como o do padrão Total Segurança e Proteção.

(...)

Artigo 4º - Tratamento

(...)

3. Para maior certeza, **os padrões de "tratamento justo e equitativo", de "plena segurança e proteção" e a fase de pré-estabelecimento não são cobertos pelo presente Protocolo.** (...). (derradeiros realces meus)

Embora os padrões acima não sejam aplicados, assegura-se o cumprimento do padrão de Não Arbitrariedades e Discriminação à medida que impõe o tratamento não menos favorável que o dispensado aos investidores domésticos e a seus investimentos, desde que em situações semelhantes:

(...)

Artigo 5º - Não Discriminação

Sujeito a sua legislação vigente na data de entrada em vigor do presente Protocolo, um Estado Parte outorgará aos investidores de outro Estado Parte e a seus investimentos tratamento não menos favorável do que o outorgado, em circunstâncias similares, aos seus próprios investidores e seus investimentos. Considerar-se-á que um tratamento é menos favorável se alterar as condições de concorrência em favor dos seus próprios investidores e seus investimentos, em comparação com os investidores de outros Estados Partes e seus investimentos. (...).

Outro padrão de tratamento adotado pelo Protocolo é o da Expropriação e Compensação ao permitir a desapropriação direta somente em hipóteses predefinidas e mediante o cumprimento de condições preestabelecidas, em conjunto com o padrão da Livre Transferência de Fundos ao determinar que a indenização seja livremente transferível, nos termos do seu Artigo 9.º, que versa sobre as transferências:

(...)

Artigo 6º - Desapropriação Direta

1. As Partes **não poderão desapropriar os investimentos cobertos por este Acordo, exceto:**

- (a) por utilidade pública, interesse público ou interesse social;
- (b) de forma não discriminatória;
- (c) mediante o pagamento de uma indenização efetiva¹ de acordo com os parágrafos 2º a 4º deste Artigo; e
- (d) em conformidade com o devido processo legal.

2. A indenização deverá:

- (a) ser paga sem demora indevida, em conformidade com o ordenamento jurídico do Estado Parte Anfitrião;
- (b) ser equivalente ao valor justo de mercado do investimento desapropriado imediatamente antes que a desapropriação tenha sido efetuada ou antes que sua iminência tenha sido de conhecimento público, o que ocorrer primeiro ("data de desapropriação"); e
- (c) ser pagável e livremente transferível, em conformidade com o Artigo 9º (Transferências).

(...)

Artigo 9º -Transferências

1. Os Estados Partes permitirão a livre transferência dos recursos relacionados ao investimento realizado em seu território por um investidor de outro Estado Parte

(...)

2. As transferências serão realizadas, a critério do investidor, nas moedas dos Estados Partes ou em moeda conversível internacionalmente de acordo com o câmbio vigente no mercado na data dessa transferência, de acordo com o ordenamento jurídico interno Estado Parte Anfitrião. (...).

Importante destacar que o Protocolo em epígrafe expressamente retira de seu escopo a regulamentação do instituto da expropriação indireta:

(...)

Artigo 6º - Desapropriação Direta

(...)

6. Para maior certeza, o presente Protocolo prevê somente a **desapropriação direta**, em que um investimento é desapropriado diretamente mediante a transferência formal do título ou do direito de domínio, e **não cobre a desapropriação indireta**. (...). (últimos realces meus)

Outra componente a ser destacada é a de previsão de restituição, de pagamento de indenização, de compensação ou da incidência de outro instituto caso haja perdas em razão de guerra ou outro conflito armado, revolução, estado de emergência nacional, insurreição, distúrbio ou qualquer outro acontecimento similar e caso um tratamento mais favorável seja concedido a investidores nacionais e estrangeiros do país acolhedor. Fica assegurado, nestes casos, um tratamento não menos favorável que o de outros investidores do Estado anfitrião, conforme os termos do já apresentado Artigo 5º (Não Discriminação):

(...)

Artigo 7º- Compensação por Perdas

1. Os investidores de um Estado Parte cujos investimentos no território de outro Estado Parte **incorram em perdas** devido a **guerra ou outro conflito armado, revolução, estado de emergência nacional, insurreição, distúrbio ou qualquer outro acontecimento similar**, gozarão, no que se refere à **restituição, indenização, compensação ou outro**, de um tratamento não menos favorável que o Estado Parte em questão conceda aos seus próprios investidores ou a estrangeiros, em conformidade com o Artigo 5º (Não Discriminação). (...). (realces finais meus)

Embora o Protocolo traga dispositivos que auxiliam na proteção dos investimentos estrangeiros por meio do uso de alguns padrões de tratamento – especialmente se o investidor for nacional de algum outro Estado Parte –, percebe-se a ausência de previsão de meios de solução de conflitos entre o investidor e o país acolhedor. Assim, os investidores veem-se obrigados a recorrer apenas aos mecanismos internos ou aos previstos nos instrumentos internacionais bilaterais ou mesmo nos instrumentos específicos de cada investimento, como os contratos de concessão ou de partilha de produção.

O Tratado do Mercosul é o único instrumento multilateral com provisões sobre investimentos internacionais do qual o Brasil é atualmente signatário. O Protocolo de Cooperação e Facilitação de Investimentos Intra-Mercosul, com o intuito de estimular a

realização de investimentos entre os países integrantes do bloco económico, institui o uso de alguns padrões de tratamento, a exemplo da Proibição de Arbitrariedades e Discriminação, da Expropriação e Compensação, assim como o da Livre Transferência de Fundos. Contudo, o Protocolo não institui outro meio de solução de controvérsia além dos mecanismos nacionais, dos eventualmente previstos em acordos bilaterais ou mesmo inseridos nos instrumentos específicos de cada investimento, como os contratos de concessão e de partilha de produção).

4.3. Cabo Verde

Cabo Verde é um país insular próximo à costa noroeste da África composto por dez ilhas vulcânicas. Português é a língua oficial, embora discuta-se fazer do crioulo uma segunda língua oficializada ante o seu amplo uso coloquial³¹⁴.

Até o momento não foram encontradas reservas de petróleo ou de gás natural em seu território, mas o arquipélago possui localização estratégica na rota de ligação da Europa ao sul do Atlântico³¹⁵.

Cabo Verde é Estado signatário do Tratado da Comunidade Económica dos Estados da África Ocidental (CEDEAO), a ser apresentado a seguir; do Tratado da Comunidade Económica Africana (*AU Treaty*), a ser abordado no tópico 4.8, que trata de São Tomé e Príncipe; e da Convenção *ICSID*, a ser apresentados no item 4.9, que trata de Timor-Leste.

4.3.1. Tratado da Comunidade Económica dos Estados da África Ocidental

Cabo Verde integra a Comunidade Económica dos Estados da África Ocidental (CEDEAO) – também denominada ECOWAS (*Economic Community of West African States*) – e é signatário do Tratado da Comunidade Económica dos Estados da África

³¹⁴ INSTITUTO DE LINGÜÍSTICA TEÓRICA E COMPUTACIONAL – **Diversidade linguística na escola portuguesa** [Em linha] [Consult. 29 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL: http://www.iltec.pt/divling/_pdfs/linguas_crioulo_cv.pdf>.

³¹⁵ OLIVEIRA, Sérgio Servilha de [et. al] – **Cabo Verde: Potencialidades e Fragilidades no Entorno Estratégico Marítimo Brasileiro** [Em linha] [Consult. 29 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.gov.br/defesa/pt-br/arquivos/ensino_e_pesquisa/defesa_academia/cadn/XV_cadn/cabo_verdea_potencialidadesa_ea_fragilidadesa_noa_entornoa_estrategicoa_maritimoa_brasileiro.pdf>.

Ocidental. A CEDEAO foi criada em 1975 por meio do Tratado de Lagos e reúne 15 países, sendo eles Benim, Burquina Faso, Cabo Verde, Costa do Marfim, Gâmbia, Gana, Guiné, Guiné-Bissau, Libéria, Mali, Níger, Nigéria, Serra Leoa, Senegal e Togo. O objetivo da Comunidade é promover a integração económica em todas as áreas de atividade dos Estados Membros³¹⁶.

O Tratado CEDEAO é um acordo multilateral originalmente assinado em 1975 pelos então 16 Estados Membros (Mauritânia retirou-se no ano 2000)³¹⁷. Com novos desenvolvimentos e mandatos para a Comunidade, um tratado revisto foi assinado em Cotonou, República do Benim, em julho de 1993, pelos Chefes de Estado e de Governo dos atuais 15 Estados Membros³¹⁸.

Dentre seus objetivos e alvos, a promoção de *joint ventures* pelo setor privado e por outros operadores económicos, em particular por meio de adoção de acordos regionais sobre investimentos internacionais, fora estabelecida como forma de promover a cooperação e a integração dos países signatários³¹⁹:

(...)

ARTICLE 3

AIMS AND OBJECTIVES

(...)

1. *The aims of the Community are to promote co-operation and integration, leading to the establishment of an economic union in West Africa in order to raise the living standards of its peoples, and to maintain and enhance economic stability, foster relations-among Member States and contribute to the progress and development of the African Continent.*

2. *In order to achieve the aims set out in the paragraph above, and in accordance with the relevant provisions of this Treaty, the Community shall, by stages, ensure;*

(...)

d) the establishment of a common market through;

(...)

f) the promotion of joint ventures by private sector enterprises and other economic operators, in particular through the adoption of a regional agreement on cross-border investments; (...). (últimos realces meus)

³¹⁶ COMUNIDADE ECONÓMICA DOS ESTADOS DA ÁFRICA OCIDENTAL – **Informações básicas** [Em linha]. [Consult. 22 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.ecowas.int/sobre-cedeao/informacao-basica/?lang=pt-pt>.

³¹⁷ COMUNIDADE ECONÓMICA DOS ESTADOS DA ÁFRICA OCIDENTAL – **História** [Em linha]. [Consult. 22 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL: https://www.ecowas.int/sobre-cedeao/historia/?lang=pt-pt>.

³¹⁸ COMUNIDADE ECONÓMICA DOS ESTADOS DA ÁFRICA OCIDENTAL – **Tratado** [Em linha]. [Consult. 22 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.ecowas.int/lei-da-cedeao/tratado/?lang=pt-pt>.

³¹⁹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Economic Community of West African States (ECOWAS): Revised Treaty** [Em linha]. [Consult. 22 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL: https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/5476/download>.

Além da promoção de parcerias pelo setor privado, o Tratado determina que os Estados Membros promovam o desenvolvimento de indústrias essenciais à autonomia coletiva das Partes ao mesmo tempo que proporcionem a modernização de setores prioritários, especialmente à petroquímica:

(...)
CHAPTER V
CO-OPERATION IN INDUSTRY, SCIENCE AND TECHNOLOGY AND ENERGY
ARTICLE 26
INDUSTRY
 (...)

3. *In order to create a solid basis for industrialisation and promote collective self-reliance, Member States shall:*
 - a) *ensure, on the one hand, the development of industries essential for collective self-reliance and, on the other, the modernisation of priority sectors of the economy especially:*
 - (...)
 - vi) *pharmaceutical, chemical and petrochemical industries; (...).* (realces finais meus)

Como o objetivo de promover investimentos que apoiem o desenvolvimento sustentável da região, em 2008 as Partes do Tratado CEDEAO decidiram firmar Ato Suplementar para adoção de regras comunitárias sobre investimento³²⁰.

Este documento adota o padrão de Tratamento Nacional ao determinar que os Estados Membros garantam tratamento não menos favorável que qualquer outro investidor a operar em seu território ou no território de outro Estado Membro, desde que em circunstâncias semelhantes. Esta condição comparativa com “circunstâncias semelhantes” deve ser examinada caso a caso e com fulcro em todo o contexto do investimento, inclusive com (i) os efeitos sobre terceiras pessoas e sobre a comunidade local; (ii) os efeitos nos níveis local, regional e nacional e na saúde da população; (iii) o setor no qual o investidor está ativo; (iv) o alvo da medida em questão; (v) o processo regulatório usualmente aplicado à medida em questão; (vi) outros fatores diretamente relacionados ao investimento ou ao investidor em relação às medidas em questão:

(...)
CHAPTER II:
STANDARDS OF TREATMENT TO MEMBER STATES' INVESTORS
ARTICLE 5: NATIONAL TREATMENT
 (1) *Each Member State shall accord to investors of another Member State treatment no less favourable than that, which it accords, in like circumstances to*

³²⁰ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Appendix 3: Supplementary Act A/SA.3/12/08 adopting community rules on investment and the modalities for their implementation with ECOWAS** [Em linha]. [Consult. 23 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/3266/download>.

any other investor operating in its territory, with respect to the management, conduct, operation, expansion and sale or other disposition of investments.

(2) Each Member State shall accord to investments of investors from another Member State treatment no less favourable than that which it accords, in like circumstances, to investments of its own investors with respect to the management, conduct, operation, expansion and sale or other disposition of investments.

(3) The treatment accorded by a Member State under Paragraphs (1) and (2) means, with respect to a local authority, treatment no less favourable than that which it accords, in like circumstances, to investors within the Community.

(4) The concept of "in like circumstances" requires an overall examination, on a case by-case basis, of all the circumstances of an investment, including notably:

- a) its effects on third persons and the local community;*
- b) its effects on the local, regional or national environment, the health of the populations, or on the global commons;*
- c) the sector in which the investor is active;*
- d) the aim of the measure in question;*
- e) the regulatory process generally applied in relation to a measure in question; and*
- f) other factors directly relation to the investment or investor in relation to the measure in question. (...). (derradeiros realces meus)*

Outro padrão de tratamento instituído pelo Ato Suplementar é o da Nação Mais Favorecida ao prever a obrigatoriedade de os Estados Membros concederem tratamento não menos favorável que de outros investidores ou de investimentos de outros investidores localizados em outro Estado Membro, salvo nos casos de união aduaneira, área de livre comércio, acordo de mercado comum ou qualquer arranjo internacional relacionado com o ambiente atual ou futuro do qual o país do investidor não seja Parte, ou qualquer arranjo ou acordo internacional relacionado total ou majoritariamente com tributação ou qualquer legislação doméstica vinculada, total ou majoritariamente com tributação:

(...)

ARTICLE 6: MOST-FAVORED-NATION TREATMENT

(1) This Article applies to:

- a) all measures of a Member State covered by this Supplementary Act, and*
- b) all the substantive provisions of other international agreements on investment that enters into force after this Supplementary Act has entered into force.*

(2) Each Member State shall accord to investors of another Member State treatment no less favourable than that, which it accords, in like circumstances, to investors of any other state withing the Community with respect to the management, conduct, operation, expansion and sale or other disposition of investments.

(3) Each Member State shall accord to investments made by investors of another Member State treatment no less favourable than that it accords, in like circumstances, to investments made by investors of any other Member State of the Community or of a third party with respect to the management, conduct, operation, expansion and sale or other disposition of investments.

(4) Each Member State shall accord to investors of another Member State and to investments made by investors from other Member States, the better of the treatment required by this Article, and the national treatment obligation.

(5) Paragraphs (2) to (4) above do not oblige a State within the Community to extend to the investors of another Member State the benefit of any treatment, preference or privilege contained in:

- i) any existing or future customs union, free trade area, common market agreement or any international arrangement relating to the current or future environment to which the investor's home State is not a Party, or*
 - ii) any international agreement or arrangement relation wholly or mainly to taxation or any domestic legislation relating wholly or mainly to taxation.*
- (...).* (maioria dos realces meus)

No Artigo 7, o Ato Suplementar institui a obrigatoriedade de observância do costume internacional, o que, segundo o próprio dispositivo, inclui o padrão de tratamento Justo e Equitativo e o de Total Segurança e Proteção, limitado a uma razoável proteção e segurança, conforme as leis locais.

Ademais, o mesmo artigo prevê o uso do padrão de tratamento de Proibição de Arbitrariedades e Discriminação, mas apenas em relação às perdas relacionadas a conflitos armados e a porfia civil:

(...)

ARTICLE 7: MINIMUM REGIONAL STANDARDS

(1) Each Member State shall accord to investors from a Member State or their investments, treatment in accordance with customary international law, including fair and equitable treatment and reasonable protection and security under domestic law. This obligation shall be understood to be consistent with the obligation of ECOWAS Member States.

(2) Paragraph (1) prescribes the customary usage of international law minimum standard of treatment of aliens as the minimum standard of treatment to be accorded to investment. The concepts of "fair and equitable treatment" and "full protection and security" are included within this standard, and do not create additional substantive rights.

(3) Each Member State shall accord to investors and their investments non-discriminatory treatment with respect to measures it adopts or maintains relating to losses suffered by investments in its territory owing to armed conflict or civil strife. (...). (maior parte dos realces meus)

Um sexto padrão de tratamento utilizado pelo Ato é o de Expropriação e Compensação ao proibir a nacionalização e a desapropriação, salvo nos típicos casos de destinação pública, sem fundamento discriminatório, com respeito ao devido processo legal e mediante pagamento de compensação, segundo critérios de avaliação do investimento:

(...)

ARTICLE 8: EXPROPRIATION

(1) No Member State may directly or indirectly nationalize or expropriate an investment in its territory ("expropriation"), except:

- a) for a public purpose;*
- b) on a non discriminatory basis;*
- c) in accordance with due process of law; and*
- d) on payment of compensation in accordance with Paragraphs (2) to (6).*

(...).

O sétimo padrão de tratamento prescrito no Documento é o da Livre Transferência de Fundos, que impõe aos Estados Membros a permissão de todas as transferências relacionadas a um investimento sem demora e de forma livre, salvo pelo impedimento das leis locais fundamentado na aplicação equitativa, não discriminatória e de boa fé, relacionado a falência, insolvência ou proteção de direitos creditórios; a emissão, a comercialização ou a negociação de títulos; a ofensas penais ou criminais; a transferência de moeda ou de outro instrumento monetário; ou a satisfação de julgamentos em procedimentos adjudicatórios:

(...)

ARTICLE 10: TRANSFERS OF ASSETS

(1) Each Member State shall permit all transfers relating to an investment to be made freely and without delay (...).

(3) Notwithstanding Paragraphs (1) and (2), a host State within the Community may prevent a transfer through the equitable, non-discriminatory and good faith application of its laws relating to:

- a) bankruptcy, insolvency or the protection of the rights of creditors;*
- b) issuing, trading or dealing in securities;*
- c) criminal or penal offences;*
- d) transfer of currency or other monetary instruments; or*
- e) ensuring the satisfaction of judgments in adjudicatory proceedings (...).*

Em termos de resolução de conflitos, o Artigo 33 prevê a necessidade de se respeitar um período de seis meses após a formalização de uma notificação de intenção de se iniciar uma disputa entre Estados Membros ou entre investidor e país acolhedor, durante o qual as Partes poderão envidar esforços para chegar a uma resolução amigável, inclusive por meio de mediação e de conciliação. Caso uma solução amigável não seja alcançada no referido período, um procedimento de arbitragem poderá ser iniciado em uma corte nacional, em qualquer mecanismo nacional de resolução de diferendos relacionados a investimento ou na corte nacional relevante de Estado Membro. Não obstante, caso não haja consenso sobre o método de disputa a ser adotado, pode-se requerer uma solução à Corte de Justiça da CEDEAO:

(...)

**CHAPTER VIII:
DISPUTE SETTLEMENT**

ARTICLE 33: DISPUTE SETTLEMENT PROCEDURES

(1) In the event of a dispute between Member States, or between a Member State and an investor, or between an investor and a host State, the party wishing to raise the dispute shall issue a notice of intention to initiate arbitration to the other potential disputing Party or Parties using a dispute settlement procedure prescribed below.

(2) There shall be a minimum period of six months between the date of a notice of intention to initiate a dispute settlement process under this Supplementary Act, and the date a Party or investor as the case may be, may formally initiate a dispute. During this period, Member States make efforts to reach an amicable settlement of possible disputes. The use of good offices, conciliation, mediation or any other agreed dispute resolution process may also be applied.

(...)

(6) Any dispute between a host Member State and an Investor, as envisaged under this Article that is not amicably settled through mutual discussions may be submitted to arbitration as follows:

a) a national court;

b) any national machinery for the settlement of investment disputes;

c) the relevant national court of the Member States.

(7) Where in respect of an dispute envisaged under this Article, there is disagreement as to the method of dispute settlement to be adopted; the dispute shall be referred to the ECOWAS Court of Justice. (...).

Cabo Verde, embora ainda não tenha descoberto reservas de hidrocarbonetos em seu território, possui uma localização privilegiada no centro do Atlântico, que liga países do sul deste oceano à Europa.

Este país insular é signatário de três instrumentos internacionais multilaterais dentre os quais o Tratado da Comunidade Económica dos Estados da África Ocidental opta por, em seu Ato Suplementar, utilizar ao menos sete padrões de tratamento – Tratamento Nacional, Nação Mais Favorecida, Tratamento Justo e Equitativo, Total Segurança e Proteção, Proibição de Arbitrariedade e Discriminação, Expropriação e Compensação e Livre Transferência de Fundos –, além do próprio costume internacional, como forma de proteção dos investidores internacionais e de seus investimentos.

Embora este instrumento seja um dos que mais utilizam padrões de tratamento dentre os estudados nesta investigação, ele não prevê formas de solução de diferendos em instituições internacionais, salvo pela própria Corte de Justiça da CEDEAO no caso de não haver consenso sobre o método de disputa a ser adotado.

4.4. Guiné Equatorial

Localizado na costa centro-oeste africana, Guiné Equatorial é um pequeno país composto por um região continental e cinco ilhas vulcânicas ao largo de sua costa. A economia nacional depende, em grande parte, da indústria de petróleo e de gás natural, pois, em 2015, mais de 60% de seu Produto Interno Bruto era composto por atividades voltadas a

este sector económico, assim como 80% de sua receita fiscal e 86% das exportações. Em 2017 tornou-se o sexto membro da Organização dos Países Exportadores de Petróleo (OPEP)³²¹.

Guiné Equatorial é atualmente signatária da Convenção Comum sobre Investimentos nos Estados da União Aduaneira e Económica da África Central, que será abordada a seguir, do Tratado da Comunidade Económica Africana (*AU Treaty*) e do Tratado da Comunidade Económica dos Estados da África Central (*ECCAS*), estes últimos a serem apresentados no item 4.8, que trata de São Tomé e Príncipe.

4.4.1. Convenção Comum sobre Investimentos nos Estados da União Aduaneira e Económica da África Central

A União Aduaneira e Económica da África Central tem origem em 1959 com a formação da União Aduaneira Equatorial (UAE), composta pelas quatro colónias integrantes da África Equatorial Francesa (AEF) – República Centro-Africana, Chade, Congo e Gabão. Durante a década de 1960, a UAE foi sucedida pela União Aduaneira e Económica da África Central (*Union Douanière et Économique de l'Afrique Centrale – UDEAC*) em razão da assinatura do Tratado de Brazzaville³²², em 1964, sendo que um de seus objetivos era o estabelecimento de uma convenção sobre investimento que determinasse, dentre outras questões, garantias gerais e categorias de investimentos para tratamento preferencial³²³. Em 14 de dezembro de 1965, as Partes celebraram a Convenção Comum sobre Investimentos nos Estados da União Aduaneira e Económica da África Central cujos principais dispositivos sobre investimentos estrangeiros serão descritos adiante.

Em 1983, Guiné Equatorial aderiu à *UDEAC*. Em 1994, a *UDEAC* foi substituída pela CEMAC (Comunidade Económica e Monetária da África Central)³²⁴. Embora a *UDEAC* tenha sucessivamente mudado sua nomenclatura e o seu quadro de integrantes tenha

³²¹ INTERNATIONAL ENERGY AGENCY – **Equatorial Guinea** [Em linha]. [Consult. 30 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.eia.gov/international/analysis/country/GNQ>.

³²² UNION OF INTERNATIONAL ASSOCIATIONS – **Union douanière et économique de l'Afrique centrale (UDEAC): Central African Customs and Economic Union (CACEU)** [Em linha]. [Consult. 27 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://uia.org/s/or/en/1100022930>.

³²³ NDONGKO, Wilfred A. – Centra Africa Reginal Cooperation in the context of the Lagos Plan of Action: The UDEAC. **Africa Development / Afrique et Développement**. 7:1/2 (1982) 43-59. ISSN 0850-3907. p. 47.

³²⁴ UNION OF INTERNATIONAL ASSOCIATIONS – **Union douanière et économique de l'Afrique centrale (UDEAC): Central African Customs and Economic Union (CACEU)** [Em linha]. [Consult. 27 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://uia.org/s/or/en/1100022930>.

sofrido alterações, a Convenção Comum sobre Investimentos nos Estados da União Aduaneira e Económica da África Central continua em vigor.

A aludida Convenção, logo em seu item número 2, estipula como obrigatório o padrão de tratamento da Livre Transferência de Fundos ao determinar que todos os Estados Membros da União deverão garantir a livre transferência de capital, de lucros legalmente auferidos e de fundos provenientes de transferência ou do encerramento das atividades empresariais:

(...)
PART I.
General guarantees.
 (...)

2. *Within the framework of their exchange regulations, the member States of the Union shall guarantee the free transfer of:*
 - (a) *Capital;*
 - (b) *Profits lawfully acquired;*
 - (c) *Funds arising from the transfer or winding-up of business activities. (...).*

Em seguida, no terceiro parágrafo do item número 4, estipula-se, em parte, o padrão de Tratamento Nacional ao garantir às empresas estrangeiras as mesmas condições que as praticadas em favor das empresas nacionais de Estados Membros em organizações de representação de interesses económicos dentro do arcabouço de leis de cada Parte:

(...)
PART I.
General guarantees.
 (...)

4. (...)

In addition, foreign undertakings and their management shall be represented under the same conditions as the undertakings or nationals of the member countries of the Union in the commercial assemblies and in organisations representing professional and economic interests within the framework of the laws of each State. (...). (realces meus)

O padrão de Tratamento Nacional é estendido ao direito de marcas e patentes, ao direito de propriedade industrial e ao acesso à justiça por força do determinado nos segundo e terceiro parágrafos do número 5:

(...)
PART I.
General guarantees.
 (...)

5. (...)

Foreign undertakings shall enjoy the same rights and protection regarding trade-marks and patents, trade labels and names and any other industrial properties as undertakings possessing the nationality of the member countries of the Union.

The conditions of access to judicial or administrative courts applicable to foreign undertakings and workers shall be the same as those guaranteed to nationals of the States of the Union by their respective laws. (...). (realces meus)

Em relação a provisões relacionadas especificamente à indústria petrolífera, o número 7 da Convenção prevê para as empresas de prospeção de petróleo um tratamento preferencial:

(...)
 PART II.
 Preferential schedules.
 CHAPTER I
 Common provisions.
 Section 1.
 6. Subject to the conditions laid down in the following articles, **any undertaking wishing to launch a new activity or to expand to an important extent an activity already existing in a country of the Union, excluding commercial activities, may benefit from a special decision admitting it to a preferential schedule.** The undertaking must undertake to utilise in priority local raw materials and in general local products.
 7. **Undertakings which may benefit from preferential schedule must belong to one of the following categories:**
 (...)
 (8) **Petroleum prospection undertakings;** (...). (realces meus)

A resolução de disputas é um tema também tratado pela Convenção. Foram estabelecidos, basicamente, dois procedimentos para a fase de aprovação prévia (*decision of approval*) para que um investimento seja realizado em um ou mais Estados Membros.

Para os investimentos a serem alocados em apenas um dos Estados Membros (descritos no “*schedules*” I e II), os benefícios concedidos sob o respetivo regime poderão ser retirados, de acordo com a legislação do país anfitrião, caso uma deficiência séria seja cometida pelo investidor. Não se trata propriamente de um procedimento de resolução de disputa, embora esteja inserido no capítulo de solução de diferendos.

Já para os investimentos feitos em mais de um Estado Parte (descritos no “*schedules*” III e IV), o Comitê Gestor poderá, de forma justificada, retirar os benefícios concedidos sob o regime da Convenção a pedido do Estado de acolhimento, sendo permitido ao Comitê solicitar auxílio de um painel de especialistas a serem indicados pelas partes da disputa:

(...)
 PART II.
 Preferential schedules
 CHAPTER I.
 Common provisions.
 (...)
 Section 2. Approval procedure.
 9. This convention comprises **two categories of investment schedules:**
 (1) The **first category** concerns **undertakings established in a State of the Union, the market of which does not include the other member States of the Union.**

Schedules I and II set forth in Part III of this convention which concern the above undertakings shall be granted in accordance with the procedure peculiar to each State.

(2) The second category concerns companies the market of which includes or is likely to include the territories of two or more States. it comprises schedules III and IV which shall be granted according to a procedure common to all the member States.

(...)

PART V.

Settlement of disputes.

CHAPTER I

Procedure of withdrawal.

41. In the case of serious deficiencies on the part of an undertaking with regard to the provisions of the decision of approval:

(1) The benefit of the advantages provided under either of schedules I or II may be withdrawn in accordance with the procedures established by the legislation of each nation.

(2) The benefit of the advantages laid down by either of schedules III or IV may be withdrawn by the Management Committee at the justifiable request of the State of establishment.

The Management Committee may seek the advice of a board of experts composed as follows:

- an expert designated by the Government of the State of establishment,*
- an expert designated by the undertaking,*
- an expert designated by the Government of the State of establishment,*
- an expert designated by agreement between the aforesaid Government and the undertaking. (...). (realces meus)*

Ainda em relação às disputas oriundas da fase de aprovação prévia do investimento, a arbitragem poderá ser utilizada como meio de solução caso esta modalidade exista na legislação nacional:

(...)

CHAPTER III.

Arbitration.

(...)

44. Any disputes arising out of the application of the decisions of approval to the various schedules may if necessary be settled by the arbitration procedure laid down by article 43 above if the latter exists in the national legislation. (...).

Já quanto a conflitos relacionados à aplicação de cláusulas do instrumento de investimento ou ao cálculo de penalidade em razão do incumprimento de obrigações assumidas, estes poderão ser solucionados por meio de arbitragem prevista no aludido instrumento.

(...)

CHAPTER III.

Arbitration.

43. Disputes arising out of the application of the clauses of an establishment convention and the calculation of any penalty due for nonfulfilment of the obligations assumed may be settled by arbitration the procedure for which shall be established by each convention. (...).

A indústria *upstream* de óleo e gás tem grande relevância para Guiné Equatorial, pois atividades a ela relacionadas chegam a compor mais da metade de seu Produto Interno Bruto. Não à toa, o país é signatário de três instrumentos multilaterais que contêm disposições sobre a investimentos estrangeiros como forma de lhes conceder maior segurança jurídica e, conseqüentemente, aumentar o acolhimento de capital externo.

A Convenção Comum sobre Investimentos nos Estados da União Aduaneira e Económica da África Central traz em seu bojo a adoção dos padrões de tratamento da Livre Transferência e do Tratamento Nacional, embora as regras deste último padrão se deem de forma mitigada e pontual.

4.5. Guiné-Bissau

Pequeno país da costa oeste da África rico em recursos naturais, Guiné-Bissau fez recentes descobertas de jazidas de petróleo ao longo de sua costa. A legislação local, notadamente a Lei nº 4/2014 (Lei do Petróleo), em seu artigo 8.º, exige que a licença de pesquisa (prospecção) e a concessão de exploração sejam atribuídas somente à Empresa Nacional de Pesquisa e Exploração Petrolíferas – Petroguin – isoladamente ou em conjunto a uma ou mais empresas³²⁵:

(...)

ARTIGO 8.º

Exclusividade a licença/concessão de exploração

A licença de pesquisa ou a concessão de exploração só pode ser atribuída à Empresa Nacional de Pesquisa e Exploração Petrolíferas E.C.P., abreviadamente designada por PETROGUIN, ou a esta em associação com uma ou várias Empresas ou Sociedades Comerciais. (...).

Por ser necessária uma parceria com a *NOC*, alguns investidores podem se sentir inseguros para investir no país. Entretanto, o facto de Guiné-Bissau ser um Estado signatário do Tratado da União Económica e Monetária do Oeste Africano (UEMOA), do Tratado da Comunidade Económica dos Estados da África Ocidental (CEDEAO) e do Acordo sobre Promoção, Protecção e Garantia dos Investimentos entre Estados Membros da Organização

³²⁵ DA SILVA, WELENA – **Legislação Fundamental de Direito do Ambiente e Recursos Naturais da Guiné-Bissau** [Em linha]. [Consult. 29 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/e-book_lfdarn_guinebissau_final.pdf>. ISBN 978-989-98015-1-6. p. 231.

da Conferência Islâmica (OCI) pode ser visto como um incentivo ao aporte de capital externo.

Neste subcapítulo será abordado o Tratado da UEMOA já que o Tratado da CEDEAO foi apresentado no item 4.3, que tratou de Cabo Verde, e que Acordo sobre Promoção, Proteção e Garantia dos Investimentos entre Estados Membros da OCI será explorado no item 4.6, que cuida dos acordos multilaterais de Moçambique.

4.5.1. Tratado da União Económica e Monetária do Oeste Africano

A União Económica e Monetária do Oeste Africano (UEMOA) fora estabelecida por meio de um tratado de mesmo nome em Dacar no ano de 1994. Originalmente os Estados Membros eram Benim, Burquina Faso, Costa do Marfim, Mali, Níger, Senegal e Togo. Em 1997, Guiné-Bissau tornou-se o oitavo Membro³²⁶.

Dentre os objetivos do Tratado, destacam-se o fortalecimento da competitividade económica e financeira dos Estados Membros e a instituição de coordenação de políticas sectoriais nacionais por meio da implementação de ações e de políticas conjuntas relacionadas a indústria, energia, mineração, transporte, infraestrutura e a outros ramos da economia³²⁷.

Os investimentos internacionais são pouco abordados no Tratado da UEMOA. Há menção apenas no Artigo 97(2) ao estabelecer a livre circulação de capitais ligados aos investimentos diretos de empresas constituídas de acordo com a legislação de um Estado Membro e tendo a sua sede social, administração central ou estabelecimento principal dentro da União, salvo por disposição contrária deste mesmo Tratado³²⁸. Embora a redação utilizada não seja a usualmente adotada por instrumentos de proteção dos investimentos internacionais, parece ser plausível afirmar que se trata da adoção do padrão de tratamento da Livre Transferência de Fundos. Assim, caso não haja impedimento por algum outro dispositivo do Tratado, as empresas estabelecidas em algum Estado Membro da União têm direito à livre circulação de capitais relacionados aos seus investimentos diretos.

³²⁶ WEST AFRICAN ECONOMIC AND MONETARY UNION – **About UEMOA** [Em linha]. [Consult. 24 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://www.uemoa.int/en/about-uemoa>.

³²⁷ WEST AFRICAN ECONOMIC AND MONETARY UNION – **Amended Treaty** [Em linha]. [Consult. 24 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://www.uemoa.int/en/amended-treaty>.

³²⁸ WEST AFRICAN ECONOMIC AND MONETARY UNION – **Traite modifié de L'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine (UEMOA)** [Em linha]. [Consult. 24 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://www.uemoa.int/en/system/files/fichier_article/traitrevisuemoa.pdf>.

Guiné-Bissau, especialmente após as recentes descobertas de reservas de petróleo *offshore*, mostra-se como um país candidato a rececionar investimentos estrangeiros na indústria *upstream* de O&G. Embora a legislação interna traga alguns desafios para os investidores, sua participação em tratados multilaterais pode ser percebida como um instrumento de incentivo e de proteção dos ativos externos a serem lá alocados.

4.6. Moçambique

País localizado na costa sudeste africana, Moçambique recentemente fez uma das maiores descobertas de gás natural no mundo. O país espera receber o equivalente a 60 bilhões de dólares americanos para o desenvolvimento destas reservas *offshore*³²⁹.

Moçambique é signatário do Acordo sobre Promoção, Proteção e Garantia dos Investimentos entre Estados Membros da Organização da Conferência Islâmica, que será abordado a seguir; do Tratado da Comunidade de Desenvolvimento da África Austral (*SADC*), já tratado no tópico 4.1, que abordou os instrumento multilaterais de que a nação Angolana é signatária; do Tratado da Comunidade Económica Africana (*AU Treaty*), a ser explorado no tópico 4.8, que trata de São Tomé e Príncipe; e do Tratado *ICSID*, a ser apresentado no item 4.9, que se refere a Timor-Leste.

4.6.1. Acordo sobre Promoção, Proteção e Garantia dos Investimentos entre Estados Membros da Organização da Conferência Islâmica

A Organização para a Cooperação Islâmica (OCI) é uma entidade intergovernamental constituída em 1969 e com sede em Jeddah (Arábia Saudita), composta por 57 Estados (incluída a Palestina – considerada como um Estado pela Organização), sendo a segunda maior organização intergovernamental do mundo e o maior bloco votante da ONU³³⁰.

Sua constituição ocorreu por meio da Carta da OCI, que estabelece como um dos objetivos a promoção da cooperação entre Estados Membros para atingir desenvolvimento

³²⁹ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Department of Commerce – **Investment Climate Statement** [Em linha]. [Consult. 30 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.trade.gov/country-commercial-guides/mozambique-investment-climate-statement>.

³³⁰ ORGANISATION OF ISLAMIC COOPERATION – **History** [Em linha]. [Consult. 20 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.oic-oci.org/page/?p_id=52&p_ref=26&lan=en>.

socioeconómico sustentável para a efetiva integração na economia global em conformidade com os princípios de parceria e igualdade³³¹.

Em 1981, foi finalizado o Acordo sobre Promoção, Proteção e Garantia de Investimento entre os Estados Membros da OCI, o qual entrou em vigor em 1988, com o objetivo de prover e de desenvolver um clima favorável para investimentos, considerando que tal assunto é uma das maiores áreas de cooperação económica entre os Estados islâmicos³³².

Logo em seu Artigo 2, o Acordo determina o cumprimento do padrão de tratamento da Livre Transferência de Fundos entre os Estados Membros, limitado ao determinado pelas leis locais:

(...)

Article 2

The contracting parties shall permit the transfer of capitals among them and its utilization therein in the fields permitted for investment in accordance with their laws. (...). (realces meus)

Este dispositivo é complementado pelo Artigo 11 ao determinar que os Estados Membros garantam a livre transferência de capitais e de lucros para qualquer outro Estado Parte sem incidência de medidas bancárias discriminatória, sem restrições legais ou administrativa e sem aplicação de tributos ou taxas de transferência:

(...)

Article 11

The host state shall undertake to guarantee the free transfer to any contracting party of the capitals and its net proceeds in cash without the investor being subject to any discriminatory banking, administrative or legal restrictions and without any taxes or charges on the transfer (...). (realces meus)

O padrão de tratamento Total Segurança e Proteção é parcialmente utilizado pelo Artigo 2 ao garantir, para os investimentos, proteção e segurança adequados e não totais:

(...)

Article 2

(...) The invested capital shall enjoy adequate protection and security. (...). (realces meus)

³³¹ ORGANISATION OF ISLAMIC COOPERATION – **Charter of the Organisation of Islamic Cooperation (OIC)** [Em linha]. [Consult. 20 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.oic-oci.org/upload/documents/charter/en/oic_charter_2018_en.pdf>.

³³² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Agreement on Promotion, Protection and Guarantee of Investment among Member States of the Organisation of the Islamic Conference** [Em linha]. [Consult. 24 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2399/download>.

O padrão Nação Mais Favorecida é instituído pelo Artigo 8 ao garantir que o investidor de qualquer dos Estados Membros que tenha aportado capital em outro Estado Membro com o objetivo de auferir lucro receba tratamento não menos favorável que o ofertado a investidores de Estados terceiros, salvo se o tratamento mais benéfico ocorrer em virtude de um acordo internacional, de lei ou de um arranjo especial preferencial; se o tratamento paradigma se der em razão de uma união económica, alfandegária ou tributária de uma das Partes Contratantes; ou se o tratamento diferenciado for instituído para um projeto específico em razão da sua especial importância para o Estado:

(...)

Article 8

The investors of any contracting party shall enjoy, within the context of economic activity in which they have employed their investments in the territories of another contracting party, a treatment not less favourable than the treatment accorded to investors belonging to another State not party to this Agreement, in the context of that activity and in respect of rights and privileges accorded to those investors.

2. Provisions of paragraph 1 above shall not be applied to any better treatment given by a contracting party in the following cases:

a) Rights and privileges given to investors of one contracting party by another contracting party in accordance with an international agreement, law or special preferential arrangement.

b) Rights and privileges arising from an international agreement currently in force or to be concluded in the future and to which any contracting party may become a member and under which an economic union, customs union or mutual tax exemption arrangement is set up.

c) Rights and privileges given by a contracting party for a specific project due to its special importance to that state. (...). (realces meus)

Este raciocínio é corroborado pela definição de “investimento”, presente no Artigo 1(5), sendo ele o emprego de capital em um dos campos permitidos no território de uma Parte Contratantes com o objetivo de obter lucro ou a transferência de capital para uma Parte Contratante com o mesmo objetivo, em conformidade com este Acordo:

(...)

Article 1

(...)

5. Investment

The employment of capital in one of the permissible fields in the territories of a contracting party with a view to achieving a profitable return, or the transfer of capital to a contracting party for the same purpose, in accordance with this Agreement. (...). (realces meus)

Outro padrão de tratamento previsto no Acordo é o da Expropriação e Compensação ao proibir o uso de medidas que, direta ou indiretamente, afetem o domínio do capital ou do investimento por meio da retirada, total ou parcialmente, da titularidade ou dos direitos básicos ou do exercício de sua autoridade sobre o domínio, a posse, a utilização,

o controle e a gerência do capital. Contudo, é permissível a expropriação caso haja interesse público, conforme a lei, sem discriminação e mediante pagamento imediato, adequado:

(...)

Article 10

(...)

1. The host state shall undertake not to adopt or permit the adoption of any measure -- itself or through one of its organs, institutions or local authorities -- if such a measure may directly or indirectly affect the ownership of the investor's capital or investment by depriving him totally or partially of his ownership or of all or part of his basic rights or the exercise of his authority on the ownership, possession or utilization of his capital, or of his actual control over the investment, its management, making use out of it, enjoying its utilities, the realization of its benefits or guaranteeing its development and growth.

(...)

2. It will, however, be possible to:

(a) Expropriate the investment in the public interest in accordance with the law, without discrimination and on prompt payment of adequate and effective compensation to the investor in accordance with the laws of the host state regulating such compensation, provided that the investor shall have the right to contest the measure of expropriation in the competent court of the host state.

(...). (realces meus)

O padrão Tratamento Nacional também está previsto no Acordo. Conforme determina o Artigo 14, é garantido tratamento não menos favorável que o concedido a investidores nacionais e outros em relação a compensação por dano causado ao ativo físico do investimento em razão de hostilidades de natureza internacional cometida por qualquer ente internacional ou em razão de distúrbios civis ou atos de violência de natureza geral:

(...)

Article 14

(...)

The investor shall be accorded a treatment not less than that accorded by the host state to its national investors or others regarding the compensation of damage that may befall the physical assets of investment due to hostilities of international nature committed by any international body or due to civil disturbances or violent acts of general nature. (...).

Em termos de resolução de diferendos, o Artigo 17 prevê o uso de conciliação e de arbitragem segundo regras provisórias nele estabelecidas até que um órgão dedicado e este propósito seja criado:

(...)

Article 17

(...)

Until an Organ for the settlement of disputes arising under the Agreement is established, disputes that may arise shall be entitled through conciliation or arbitration in accordance with the following rules and procedures (...).

Em consulta ao sítio eletrônico oficial da Organização para a Cooperação Islâmica, não foi identificada a existência de qualquer convenção que tratasse da criação do

mencionado órgão para solução de controvérsias por meio de conciliação e arbitragem. Contudo, foi encontrado o Estatuto da Corte Internacional Islâmica de Justiça³³³, que ainda não foi formada³³⁴. Ademais, este Estatuto nada prevê sobre procedimentos de conciliação e de arbitragem, limitando-se a procedimentos jurisdicionais³³⁵.

Nota-se, pelos dispositivos do Acordo sobre Promoção, Proteção e Garantia de Investimento entre os Estados Membros da OCI, que a escolha por aderir a diversos padrões de tratamento para a proteção dos investimentos internacionais, embora de forma muitas vezes restrita, exhibe uma predisposição de Moçambique em atrair investimentos estrangeiros, o que pode ser visto com bons olhos pelos detentores de capital externo, especialmente após a recente grande descoberta de reservas de gás natural.

4.7. Portugal

Único país europeu dentre os membros da CPLP, Portugal não produz hidrocarbonetos, sendo inteiramente dependente de importações para suprir seu mercado interno com petróleo, gás natural e carvão mineral³³⁶. Por não ser produtor de petróleo e de gás natural, o interesse de Portugal em ser signatário dos mencionados diplomas é defender os investimentos próprios e os de seus nacionais.

Portugal, como estado-membro da União Europeia, está sujeito às regras previstas no Tratado do bloco que, em seu artigo 21.º, n.º 2, alínea h, estabelece a necessidade de promoção de um sistema internacional baseado numa cooperação multilateral reforçada³³⁷. A preocupação com o cumprimento de tal diretriz é expressada nos “*position papers*” do Comité Económico e Social Europeu, especialmente no Parecer de iniciativa REX/529 da

³³³ ORGANISATION OF ISLAMIC COOPERATION – **Statute of the International Islamic Court of Justice** [Em linha]. [Consult. 20 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://ww1.oic-oci.org/english/convention/1987/statute_of_the_international_islamic_court_of_justice_en.pdf>.

³³⁴ LOMBARDINI, Michele – The International Islamic Court of Justice: towards an International Islamic Legal System?. **Leiden Journal of International Law**. 14:3 (2001) 665-680. ISSN 1478-9698. p. 665.

³³⁵ ORGANISATION OF ISLAMIC COOPERATION – **Conventions** [Em linha]. [Consult. 20 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.oic-oci.org/page/?p_id=40&p_ref=16&lan=en>.

³³⁶ INTERNATIONAL ENERGY AGENCY – **Portugal 2021: Energy Policy Review** [Em linha]. [Consult. 31 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://iea.blob.core.windows.net/assets/a58d6151-f75f-4cd7-891e-6b06540ce01f/Portugal2021EnergyPolicyReview.pdf>.

³³⁷ UNIÃO EUROPEIA – **Tratado da União Europeia (versão consolidada)**. Jornal Oficial C 202/29. 07 jun. 2016.

Secção das Relações Externas por meio do qual se propõe uma série de iniciativas para reforço das iniciativas multilaterais, inclusive na área dos investimentos³³⁸.

O Estado lusitano é signatário de dois instrumentos multilaterais que dispõem sobre investimentos internacionais: o Tratado da Carta da Energia, que será examinado em seguida, e a Convenção *ICSID*, a ser apresentada no item 4.9, que trata de Timor-Leste.

4.7.1. Tratado da Carta da Energia

O Tratado da Carta da Energia (*Energy Charter Treaty – ECT*), sob os aspeto histórico e jurídico, foi abordado no capítulo 3 desta investigação.

Salutar lembrar que seu objetivo é promover uma cooperação de longo prazo entre países investidores e Estados acolhedores notadamente no setor de energia e formar uma estrutura normativa de proteção dos investimentos estrangeiros em países com normatização considerada insuficiente ou mesmo inexistente.

O *ECT* utiliza padrões de tratamento para proteger os investidores e seus investimentos. O primeiro padrão utilizado é o do Tratamento Justo e Equitativo e se encontra previsto no artigo 10.º(1). Segundo o seu texto, todos os Estados-Membros deverão criar e incentivar condições equitativas – o que inclui a garantia de um tratamento justo e equitativo – para que investidores de outros Estados Parte realizem investimentos em seu território:

(...)
 Parte III
 Promoção e protecção de investimentos
 Artigo 10.º
 Promoção, protecção e tratamento de investimentos
 1 – Em conformidade com as disposições do presente Tratado, cada Parte Contratante **incentivará e criará condições** estáveis, **equitativas**, favoráveis e transparentes para que investidores de outras Partes Contratantes realizem investimentos no seu território. Essas condições incluirão o compromisso de concessão de um **tratamento justo e equitativo**, em todos os momentos, a investimento de investidores de outras Partes Contratantes. (...). (realces meus)

O mesmo dispositivo institui o padrão de tratamento de Total Segurança e Proteção ao determinar que os investimentos estrangeiros feitos por investidores de outros Estados signatários devam ser beneficiados com a mais constante proteção e segurança:

³³⁸ UNIÃO EUROPEIA. Comité Económico e Social Europeu – **A post COVID-19 emergency: the design of a new multilateral matrix (own-initiative opinion)** [Em linha]. [Consult. 20 Dez. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://webapi2016.eesc.europa.eu/v1/documents/EESC-2020-01551-00-01-AC-TRA-PT.docx/content>.

(...)
 Parte III
 Promoção e protecção de investimentos
 Artigo 10.º
 Promoção, protecção e tratamento de investimentos
 1 – (...) **Esses investimentos devem também gozar da mais constante protecção e segurança** (...). (realces meus)

Ainda no Artigo 10.º(1), o padrão de tratamento Proibição de Arbitrariedades e Discriminação encontra-se previsto, uma vez que sua redação determina que nenhuma Parte Contratante deve, de forma alguma, prejudicar, através de medidas desproporcionais ou discriminatória, a gestão, a manutenção, o uso, a fruição ou a alienação dos referidos investimentos:

(...)
 Parte III
 Promoção e protecção de investimentos
 Artigo 10.º
 Promoção, protecção e tratamento de investimentos
 1 – (...) **e nenhuma Parte Contratante deve, de forma alguma, prejudicar, através de medidas desproporcionais ou discriminatória, a sua gestão, manutenção, uso, fruição ou alienação** (...). (realces meus)

O mesmo dispositivo inclui a obrigatoriedade de respeito ao padrão da Nação Mais Favorecida ao proibir a concessão de tratamento menos favorável que o exigido pelo direito internacional, o que inclui as obrigações decorrentes dos tratados. A obrigatoriedade de respeito a este padrão é reforçado pelo Artigo 10.º(3), que esclarece ser o termo “tratamento” qualquer um concedido por uma Parte Contratante que não seja menos favorável que o concedido aos seus próprios investidores ou a investidores de qualquer outra Parte Contratante, condição essa que inclui o padrão de Tratamento Nacional. Ademais, ambos os referidos padrões são reforçados pelo texto do Artigo 10.º(7):

(...)
 Artigo 10.º
 Promoção, protecção e tratamento de investimentos
 1 – (...) **Esses investimentos não devem, em caso algum, ser tratados de forma menos favorável que o exigido pelo direito internacional, incluindo obrigações decorrentes de tratados.**
 (...).
 3 – Para efeitos do presente artigo, entende-se por «tratamento» **qualquer tratamento concedido por uma Parte Contratante que não seja menos favorável que o concedido aos seus próprios investidores ou a investidores de qualquer outra Parte Contratante ou de qualquer Estado terceiro, consoante o que for mais favorável** (...).
 (...)
 7 – **Cada Parte Contratante concederá aos investimentos no seu território realizados por investidores de outras Partes Contratantes, e às actividades com eles relacionadas, incluindo gestão, manutenção, uso, fruição ou alienação, um tratamento não menos favorável que o concedido aos investimentos de seus próprios investidores ou de investidores de qualquer**

outra Parte Contratante ou de qualquer Estado terceiro, e às actividades com eles relacionadas, incluindo gestão, manutenção, uso, fruição ou alienação, consoante o que for mais favorável. (...). (realces meus)

O mesmo artigo 10.º(1) determina a utilização do padrão Cláusula Guarda-Chuva ao criar o dever de cumprimento de quaisquer obrigações contraídas em relação a um investidor ou a um investimento de um investidor de outra Estado Parte:

(...)
 Artigo 10.º
 Promoção, protecção e tratamento de investimentos
 1 – (...) **Cada Parte Contratante deve cumprir quaisquer obrigações contraídas em relação a um investidor ou a um investimento de um investidor de outra Parte Contratante. (...).**

O disposto no Artigo 13.º prescreve a obrigação de cumprimento do padrão de Expropriação e Compensação, sendo estas permitidas apenas pelos motivos nele descritos e mediante o pagamento de indemnização por justo valor:

(...)
 Artigo 13.º
 Expropriação
 1 – **Os investimentos de investidores de uma Parte Contratante no território de qualquer outra Parte Contratante não serão nacionalizados, expropriados ou sujeitos a uma medida ou medidas com efeito equivalente à nacionalização ou expropriação (a seguir denominadas «expropriação»), excepto se essa expropriação for:**
 a) **Para fins de interesse público;**
 b) **Não discriminatória**
 c) **Realizada nos devidos termos da lei; e**
 d) **Acompanhada pelo pagamento de indemnização rápida, adequada e efectiva.**
A indemnização corresponderá ao justo valor de mercado do investimento expropriado no momento imediatamente antes da expropriação ou em que a expropriação iminente tenha sido tomada pública de forma a afectar o valor do investimento (...). (realces meus)

Já o padrão de tratamento Livre Transferência de Fundos está contido no artigo 14.º, o qual estabelece:

(...)
 Artigo 14.º
 Transferências relacionadas com investimento
 1 – **Relativamente a investimentos no seu território por parte de investidores de qualquer Parte Contratante, cada Parte Contratante garantirá a livre transferência para e do seu território, incluindo a transferência de:**
 a) **Capital inicial, bem como de qualquer capital adicional para a manutenção e o desenvolvimento de um investimento;**
 b) **Rendimentos;**
 c) **Pagamento ao abrigo de um contrato, incluindo a amortização do capital e o pagamento de juros vencidos decorrentes de um contrato de empréstimo;**
 d) **Salários não gastos e outras remunerações de pessoal contratado do estrangeiro relativos a esse investimento;**
 e) **Resultados de venda ou liquidação de todo ou parte de um investimento;**
 f) **Pagamentos decorrentes da resolução de um diferendo;**

g) **Pagamentos de indemnizações nos termos dos artigos 12.º e 13.º**

2 – As transferências ao abrigo do n.º 1 devem ser efectuadas de imediato e (excepto no caso de rendimentos em espécie) numa moeda livremente convertível.

(...)

4 – Não obstante os n.ºs 1 a 3, uma Parte Contratante pode proteger os direitos de credores, ou garantir o cumprimento da legislação sobre omissão, comércio e tratamento de títulos e o cumprimento de decisões de órgãos jurisdicionais civil, administrativo e criminais, através da aplicação equitativa, não discriminatória e em boa fé da sua legislação e regulamentação. (...). (realces meus)

Tem-se, portanto, a previsão do padrão da Livre Transferência, desde que ele esteja relacionado com o investimento e que o país anfitrião não esteja a proteger os direitos de credores, a garantir o cumprimento da legislação sobre omissão, comércio e tratamento de títulos ou a cumprir decisões de órgãos jurisdicionais civil, administrativo e criminais. Ademais, leis e regulamentos devem ser aplicados de forma equitativa, não discriminatória e em boa fé.

No tocante à solução de controvérsias entre investidor e país acolhedor, o Tratado da Carta da Energia deixa clara sua preferência de solução amigável sempre que possível. Caso isso não ocorra, um prazo de três meses é exigido, após a data de solicitação de um acordo amigável, para que o investidor apresente o diferendo para resolução, conforme qualquer procedimento anteriormente acordado ou em algum tribunal civil ou administrativo do Estado anfitrião ou, ainda, ao Centro Internacional para Resolução de Diferendos Relativos a Investimento (*ICSID*) ou a um árbitro ou tribunal arbitral ao abrigo do Regulamento de Arbitragem da Comissão das Nações Unidas para o Direito do Comércio Internacional (*UNCITRAL*) ou ao Instituto de Arbitragem da Câmara de Comércio de Estocolmo. O uso destas três últimas opções depende de consentimento formal do investidor^{339 340}:

(...)

Parte V

Resolução de diferendos

Artigo 26.º

Resolução de diferendos entre um investidor e uma Parte Contratante

1 – Os diferendos entre uma Parte Contratante e um investidor de outra Parte Contratante relativos a um investimento deste último no território da primeira que

³³⁹ PORTUGAL. Ministério Público – **Resolução da Assembleia da República n.º 36/96 Tratado da Carta da Energia, incluindo anexos, decisões e Acta Final, e o Protocolo da Carta da Energia Relativo à Eficiência Energética e aos Aspectos Ambientais Associados** [Em linha]. [Consult. 15 Mai. 2021]. Disponível em

WWW:<URL:https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/rar36-1996.pdf>.>

³⁴⁰ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **The Energy Charter Treaty** [Em linha]. [Consult. 26 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2427/download>.>

digam respeito a uma alegada violação de uma obrigação da Parte Contratante nos termos da parte III serão, se possível, resolvidos por meios amigáveis.

2 – Se esses diferendos não puderem ser resolvidos nos termos do n.º 1 num prazo de três meses a contar da data em que qualquer das partes no diferendo solicitou um acordo amigável, o investidor parte no diferendo pode decidir apresentá-lo para resolução:

a) Em tribunais civis ou administrativos da Parte Contratante parte no diferendo;
b) De acordo com qualquer procedimento de resolução de diferendos aplicável anteriormente acordado; ou De acordo com as seguintes disposições do presente artigo.

(...)

4 – Caso um investidor decida apresentar o diferendo para resolução nos termos da linha c) do n.º 2, o investidor dará igualmente o seu consentimento por escrito para que o diferendo seja submetido:

a) (i) Ao Centro Internacional para Resolução de Diferendos Relativos a Investimentos, estabelecidos em conformidade com a Convenção para a Resolução de Diferendos Relativos a Investimentos entre Estados e Nacionais de Outros Estados (...), se a Parte Contratante do investidor e a Parte Contratante parte no diferendo foram ambas partes da Convenção ICSID; ou

(ii) Ao Centro Internacional para Resolução de Diferendos Relativos a Investimentos, estabelecido em conformidade com a Convenção referida na alínea a), i), ao abrigo das regras que regem o instrumento Adicional para Administração de Procedimentos por parte do Secretariado do Centro (...), se a Parte Contratante do investidor ou a Parte Contratante parte no diferendo, embora não ambas, for parte da Convenção ICSID;

b) A um único árbitro Ou a um tribunal arbitral ad hoc estabelecido ao abrigo do Regulamento de Arbitragem da Comissão das Nações Unidas para o Direito do Comércio Internacional (...); ou

c) Um processo de arbitragem no âmbito do Instituto de Arbitragem da Câmara de Comércio de Estocolmo. (...).

O Tratado da Carta da Energia mostra-se como um importante instrumento multilateral de proteção dos investimentos para o sector energético. Por meio deste documento, investidores salvaguardam seus investimentos com o auxílio de padrões de tratamento, especialmente o de Tratamento Justo e Equitativo, o de Total Segurança e Proteção, o de Proibição de Arbitrariedades e Discriminação, o da Nação Mais Favorecida, o da Cláusula Guarda-Chuva, o da Expropriação e Compensação e o da Livre Transferência, além de poderem contar com regras para a resolução de possíveis diferendos.

4.8. São Tomé e Príncipe

Nação insular localizada nas cercanias da costa centro-oeste africana, especificamente no Golfo da Guiné, São Tomé e Príncipe é constituído por duas ilhas principais, a ilha de São Tomé, onde fica a capital de mesmo nome, e a ilha do Príncipe.

A prospeção de petróleo e de gás natural ganhou fôlego desde a última década, mas ainda não foram encontradas reservas economicamente viáveis, embora sejam promissoras as buscas em diferentes blocos já disponibilizados à iniciativa privada³⁴¹.

O país é atualmente signatário do Tratado da Comunidade Económica Africana (*AU Treaty*) e do Tratado da Comunidade Económica dos Estados da África Central (*ECCAS Treaty*), a serem abordados a seguir; e da Convenção *ICSID*, a ser abordado no item 4.9, que descreve os instrumentos multilaterais assinados de Timor-Leste.

4.8.1. Tratado da Comunidade Económica Africana

O Tratado da Comunidade Económica Africana (*Treaty establishing the African Economic Community – AU Treaty*), criado em 1991 e iniciado em 1994, foi estabelecido por 51 países africanos, dentre eles Angola, Guiné Bissau, Cabo Verde e São Tomé e Príncipe, com o intuito de promover desenvolvimento económico, social e cultural, assim como a integração das economias africanas³⁴².

Este tratado determina que a Comunidade deva assegurar a promoção e o fortalecimento de programas de investimento conjunto de produção e comercialização dos maiores produtos³⁴³:

(...)

Article 4

Objectives

(...)

2. In order to promote the attainment of the objectives of the Community as set out in paragraph 1 of this Article, and in accordance with the relevant provisions of this Treaty, the Community shall, by stages, ensure:

(...)

(c) The promotion and strengthening of joint investment programmes in the production and trade of major products and inputs within the framework of collective self-reliance; (...).

³⁴¹ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Department of Commerce – **Sao Tome and Principe: Market Overview** [Em linha]. [Consult. 30 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL: <https://www.trade.gov/country-commercial-guides/sao-tome-principe-market-overview>>.

³⁴² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Treaty Establishing the African Economic Community** [Em linha]. [Consult. 19 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2406/download>>.

³⁴³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Treaty Establishing the African Economic Community** [Em linha]. [Consult. 19 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2406/download>>.

Embora o texto do documento não traga em seu bojo determinação explícita sobre a proteção de investimentos estrangeiros, futuros desdobramentos poderão desenvolver mecanismos de incentivo ao desenvolvimento, inclusive por meio de regras de proteção do capital externo.

4.8.2. Tratado da Comunidade Económica dos Estados da África Central

O Tratado da Comunidade Económica dos Estados da África Central (*Economic Community of Central African States – ECCAS*), assinado em 1983 e em vigor desde 1984, tem o intuito de promover desenvolvimento económico e social na região dos países membros. O documento conta com a participação de Angola, Burundi, Camarões, República Central Africana, Chade, Congo, República Democrática do Congo, Guiné Equatorial, Gabão, Ruanda e São Tomé e Príncipe.

Este tratado prevê a possibilidade de os Estados membros elaborarem um código de investimento com o intuito de harmonizar medidas para estimular o desenvolvimento industrial por meio do estabelecimento de um ambiente industrial homogêneo na subregião³⁴⁴:

(...)

Article 46

1. To achieve rational and harmonious industrial development, Member States shall:

a) harmonize measures for stimulating industrial development by gradually establishing a homogenous industrial environment in the sub-region, inter alia by the preparation of a common investment code; (...).

Embora não se tenha encontrado notícia de que o referido código comum de investimento tenha sido elaborado, a iniciativa parece promissora e relevante para os Estados membros à medida que tem o potencial de estimular o desenvolvimento industrial ao mesmo tempo que poderá conter medidas de proteção para os investidores forâneos.

Os instrumentos multilaterais dos quais São Tomé e Príncipe é signatário tendem a ganhar importância à medida que descobertas economicamente viáveis de hidrocarbonetos sejam feitas. A inserção de padrões de tratamento no seu texto, ou mesmo em documentos

³⁴⁴ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Treaty establishing the Economic Community of Central African States (E.C.C.A.S)** [Em linha]. [Consult. 19 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2401/download>>.

complementares, como protocolos, pode despertar o interesse de novos potenciais investidores estrangeiros alocarem seu capital no país.

4.9. Timor-Leste

País jovem de pequenas dimensões, localizado no este asiático, próximo à costa norte da Austrália, Timor-Leste possui abundância de recursos naturais, inclusive de petróleo³⁴⁵.

Desde sua independência em 2002, um considerável progresso em diversas áreas pode ser observado. Contudo, as receitas da extração de petróleo, que têm sido a principal fonte de financiamento do orçamento público, estão a gradativamente diminuir³⁴⁶.

Timor-Leste é, desde 2002, signatário da Convenção *ICSID*, sendo este o único instrumento multilateral do qual o país é integrante.

4.9.1. Convenção *ICSID*

A base histórica e jurídica do Centro Internacional para Resolução de Disputas sobre Investimentos (*International Centre for Settlement of Investment Disputes – ICSID*) – instituição integrante do grupo Banco Mundial –, assim como da respetiva Convenção, foi apresentada no capítulo anterior.

Importante recordar que seu principal objetivo é promover o desenvolvimento económico em todo o mundo por meio de mecanismos de solução de diferendos relacionados aos investimentos internacionais.

A Convenção *ICSID* não estabelece regras e padrões substantivos sobre o tratamento de investimentos estrangeiros pelos Estados de acolhimento, mas prevê meios de solução de controvérsias, como a conciliação e a arbitragem, caso algum desentendimento surja entre o investidor internacional e o país anfitrião.

³⁴⁵ REPÚBLICA DEMOCRÁTIA DE TIMOR-LESTE – **Plano Estratégico de Desenvolvimento 2011-2030** [Em linha]. [Consult. 31 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://timor-leste.gov.tl/wp-content/uploads/2012/02/Plano-Estrategico-de-Desenvolvimento_PT1.pdf>.

³⁴⁶ FUNDO MONETÁRIO INTERNACIONAL – **Timor-Leste: 2021 Article IV Consultation-Press Release; Staff Report; and Statement by the Executive Director for Timor-Leste** [Em linha]. [Consult. 31 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.elibrary.imf.org/downloadpdf/journals/002/2021/152/article-A002-en.xml>.

Até o momento não há notícia de que Timor-Leste tenha sido parte em qualquer procedimento arbitral sob a administração do *ICSID* que envolva investimentos da indústria *upstream* de petróleo ou de gás natural. Possivelmente o caso mais emblemático sobre investimento da indústria petrolífera no país seja a disputa com a petrolífera australiana Oilex, submetida em 2018 à Câmara de Comércio Internacional (*International Chamber of Commerce – ICC*) em Singapura e que envolvia a rescisão de um contrato de partilha de produção. As partes chegaram a um acordo por meio do qual o investidor se comprometeu a pagar 800 mil dólares ao Estado³⁴⁷.

Neste capítulo, pôde-se verificar que as atividades de exploração e de produção de petróleo e de gás natural, para a maioria dos membros da CPLP, são de grande relevância económica. Há uma ampla utilização de acordos, tratados e convenções multilaterais, os quais são aplicáveis à indústria *upstream* de O&G, seja por determinação explícita ou implícita. Embora nem todos os diplomas analisados utilizem os padrões de tratamento como forma de proteção dos investimentos estrangeiros, identifica-se uma alargada adesão a tais construções jurídicas.

³⁴⁷ LONDON STOCK EXCHANGE – **ASX: RNS Announcement** [Em linha]. [Consult. 31 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.rns-pdf.londonstockexchange.com/rns/7084A_1-2020-10-1.pdf>.

CONCLUSÃO

A problemática apresentada nesta dissertação concerne a utilização, pelos países lusófonos, dos padrões de tratamento em instrumentos internacionais multilaterais relevantes para a indústria *upstream* de petróleo e de gás natural com o intuito de proteger seus investimentos. Indaga-se sobre a existência dos padrões de tratamento de proteção dos investimentos externos em acordos, convenções e tratados multilaterais dos quais os mencionados países são parte.

Para dar respostas ao problema, no primeiro capítulo foram identificados e conceituados os principais elementos do Direito Internacional dos Investimentos, compostos pelo investidor, na qualidade de sujeito ativo, pelo investimento, que constitui o objeto da relação jurídica, e pelo país anfitrião, o sujeito passivo, ou seja, o recetor dos investimentos. Os dois primeiros elementos foram abordados em subcapítulos correspondentes enquanto o papel do sujeito passivo (país anfitrião) foi desenvolvido ao longo do trabalho, como ocorre em grande parte da literatura sobre o tema. A apresentação dos conceitos dos elementos básicos do Direito Internacional dos Investimentos permitiu a perceção dos institutos jurídicos que compõem os instrumentos promotores dos investimentos estrangeiros (modalidades contratuais de exploração e produção), assim como possibilitou identificar a aplicação de tais institutos nos regimes de proteção.

O segundo capítulo constituiu-se pela apresentação e pela análise das principais modalidades contratuais por meio das quais os investimentos internacionais da indústria *upstream* de O&G são concretizados. Partiu-se da origem da *lex petrolea*, definida como um conjunto normativo internacional particular ao ramo petrolífero, derivado da *lex mercatoria*, que permite estabelecer regras e prever possíveis soluções para os diferendos que envolvam a utilização do capital estrangeiro neste setor económico. Em seguida, foram apresentadas e analisadas as principais espécies de contratos utilizados pelo segmento *upstream* de óleo e gás, que permitem a exploração e a produção destes hidrocarbonetos no território do país anfitrião e regram a condução dos investimentos estrangeiros feitos pelas petrolíferas. Tais explanações permitiram contextualizar o desenvolvimento da indústria ao longo da história recente e justificar a utilização, pela *lex mercatoria* e, consequentemente, pela *lex petrolea*, de elementos materiais assentados nos usos e costumes internacionais, como os contratos-tipo e cláusulas gerais de contratação internacional, assim como de elementos procedimentais compostos por mecanismos ou instâncias de autointegração e de solução vinculativa de litígios transnacionais. Ademais, a apresentação e a análise das principais

modalidades contratuais utilizadas pela indústria do petróleo e do gás foram capazes de descrever as principais características de cada instrumento contratual, permitindo sua diferenciação, e possibilitaram compreender o papel desempenhado pelos investimentos forâneos como veículos condutores da atividade económica em epígrafe.

No terceiro capítulo foram abordados os regimes de proteção dos investimentos, os quais buscam salvaguardar o capital externo de regras nacionais desfavoráveis às expectativas do investidor por meio da aplicação de um tratamento mínimo que garanta um equilíbrio entre os interesses dos países de acolhimento e as legítimas expectativas dos donos do capital. Tais regimes são compostos, sob o prisma material, por padrões de tratamento e, sob a perspectiva instrumental, por acordos, tratados e convenções tanto bilaterais quanto multilaterais. Os padrões de tratamento são garantias mínimas estabelecidas pelo costume internacional, as quais permitem investidores coatarem o seu cumprimento por parte dos países anfitriões. Diversos são os padrões de tratamento existentes, dentre os quais nove foram identificados como os de maior incidência nos documentos analisados. Em seguida, foram apresentados os componentes instrumentais dos regimes de proteção, divididos em acordos de investimentos internacionais – documentos de limitada abrangência temática dedicado exclusivamente à tutela dos investimentos estrangeiros –; em acordos de livre comércio – documentos dedicados ao estabelecimento de regras mercantis, mas que podem conter dispositivos sobre investimento externo –; e em acordos multilaterais, celebrados por três ou mais Estados mediante coordenação de políticas de interesse comum. As informações carreadas neste capítulo possibilitaram desenvolver a base teórica dos regimes de proteção dos investimentos forâneos, a qual é aplicável aos regimes adotados pelo países lusófonos em seus instrumentos multilaterais. A compreensão de seus fundamentos permitiu identificar a natureza plúrima dos diplomas internacionais analisados no capítulo seguinte, assim como possibilitou extrair e analisar os dispositivos concernentes aos investimentos que continham padrões de tratamento.

No quarto capítulo foram analisados os instrumentos multilaterais dos quais os países lusófonos são signatários e identificados os padrões de tratamento neles utilizados. Angola é signatário de três tratados multilaterais que tratam sobre investimentos (com a possibilidade de brevemente também se beneficiar da Convenção *ICSID*), dentre os quais o Tratado da Comunidade de Desenvolvimento da África Austral adota os padrões de Tratamento Justo e Equitativo, de Expropriação e Compensação, da Livre Transferência de Fundos e o da Nação Mais Favorecida. O Brasil, membro fundador do Mercosul, submeteu-se aos padrões de Não Arbitrariedades e Discriminação, de Expropriação e Compensação e

da Livre Transferência de Fundos ao ter aderido ao Protocolo de Cooperação e Facilitação de Investimentos Intra-Mercosul. Cabo Verde é parte em três instrumentos multilaterais dos quais o Tratado da Comunidade Económica dos Estados da África Ocidental prevê a observância dos padrões de Tratamento Nacional, da Nação Mais Favorecida, do Tratamento Justo e Equitativo, de Total Segurança e Proteção, de Proibição de Arbitrariedades e Discriminação, de Expropriação e Compensação e da Livre Transferência de Fundos. Guiné Equatorial é signatária de três instrumentos, sendo que a Convenção Comum sobre Investimentos nos Estados da União Aduaneira e Económica da África Central impõe observância aos padrões de tratamento da Livre Transferência de Fundos e do Tratamento Nacional. Guiné-Bissau é parte em três instrumentos dentre os quais o Tratado da União Económica e Monetária do Oeste Africano faz alusão ao padrão de tratamento da Livre Transferência de Fundos somente. Moçambique escolheu ser parte de quatro instrumentos cujo Acordo sobre Promoção, Proteção e Garantia dos Investimentos entre Estados Membros da Organização da Conferência Islâmica estabelece a necessidade cumprimento dos padrões de tratamento da Livre Transferência de Fundos, da Total Segurança e Proteção, da Nação Mais Favorecida, da Expropriação e Compensação e de Tratamento Nacional. Portugal é parte de dois instrumentos multilaterais dos quais o Tratado da Carta da Energia estabelece a obrigatoriedade do cumprimento dos padrões de tratamento de Total Segurança e Proteção, de Tratamento Justo e Equitativo, de Proibição de Arbitrariedades e Discriminação, da Nação Mais Favorecida, de Tratamento Nacional, Cláusula Guarda-Chuva, de Expropriação e Compensação, da Livre Transferência de Fundos. São Tomé e Príncipe é signatário de três instrumentos. Dois deles – o Tratado da Comunidade Económica Africana e o Tratado da Comunidade Económica dos Estados da África Central – não preveem o uso de padrões de tratamento. Timor-Leste é signatário da Convenção *ICSID*, a qual não estabelece padrões substantivos sobre o tratamento de investimentos estrangeiros pelos Estados de acolhimento, mas prevê meios de solução de controvérsias, como a conciliação e a arbitragem, caso algum desentendimento surja entre o investidor internacional e o país anfitrião. Verificou-se, portanto, que São Tomé e Príncipe e Timor-Leste são os únicos países lusófonos que não se submetem a qualquer padrão de tratamento para proteção dos investimentos estrangeiros por completa ausência de previsão nos instrumento multilaterais dos quais são signatários.

Os objetivos específicos desta investigação foram alcançados à medida que foram identificados e conceituados os principais elementos do Direito Internacional dos Investimentos, o que permitiu a percepção dos institutos jurídicos que compõem os instrumentos promotores dos investimentos estrangeiros e a identificação da aplicação destes

institutos nos regimes de proteção; que foram apresentadas e analisadas as modalidades contratuais mais utilizadas pela indústria, as quais dão cabo à concretização dos investimentos; e que foram identificados e explanados os regimes de proteção atualmente praticados pela comunidade internacional, compostos por componentes substantivos (padrões de tratamento) e instrumentais (acordos, tratados e convenções, tanto bilaterais como multilaterais).

De semelhante forma, o objetivo geral da pesquisa foi atingido ao se confirmar a utilização, pela grande maioria dos países lusófonos, dos padrões de tratamento nos instrumentos jurídicos internacionais multilaterais com o intuito de dar maior proteção aos investimentos forâneos perpetrados pela indústria de exploração e de produção de petróleo e de gás natural ao mesmo tempo em que se identificou quais padrões integram estes diplomas.

Conforme observado ao longo da investigação, existe margem de aperfeiçoamento do conteúdo dos instrumentos multilaterais pesquisados, inclusive com a partilha das experiências entre os países lusófonos para a qual a CPLP pode servir como fórum de grande relevância. Os instrumentos sem previsão substantiva, nomeadamente o Tratado da Comunidade Económica Africana e o Tratado da Comunidade Económica dos Estados da África Central, podem, por meio de protocolos complementares ou mesmo por meio de emendas, vir a incluir padrões de tratamento com o intuito de aperfeiçoá-los em termos de proteção dos investimentos externos. Da mesma forma, os instrumentos que já possuem algum padrão previsto podem inserir em seu bojo novas proteções com vistas a aprimorar a segurança do capital estrangeiro.

Esta pesquisa, sob o enfoque da pertinência teórica, traz novos contributos para as comunidades científica e jurídica ao passo que não foi encontrada qualquer obra que abordasse o uso dos padrões de tratamento nos diplomas internacionais multilaterais, de cujos países lusófonos são parte, como forma de abrigo para os investimentos estrangeiros. Ademais, foi elaborada uma sistematização de conhecimentos que permitiu aprofundar estudos comparativos dos referidos instrumentos, estendendo o contributo jurídico pragmático com foco na utilização dos padrões de tratamento para a proteção dos investimentos adventícios.

Sob a perspectiva da pertinência prática, os agentes económicos passam a conhecer quais os padrões de tratamento previstos nos instrumentos multilaterais dos quais cada país lusófono é signatário, caso decidam neles aportar capital, assim como os investidores de nacionalidade lusófona obtêm acesso ao conteúdo dos padrões aplicáveis aos outros Estados

signatários destes instrumentos para fins de salvaguarda de seus ativos nestes países. Outro contributo de ordem prática concerne o auxílio na potencial busca de soluções e no aprimoramento dos meios de resguardo dos investimento internacionais a partir da especificação de cada padrão de tratamento. Com base neste diagnóstico, os países poderão rever seus regimes de proteção e propor adequações que julgarem profícuas, potencialmente ampliando sua cobertura protetiva. Caso esta ampliação ocorra, investidores poderão sentir-se seguros para fazer novos investimentos, o que resultaria no aumento do volume de capital e na realização de novos negócios.

O estudo desenvolvido, além dos contributos já explicitados, possui limitações. Nele não foram analisados os instrumentos bilaterais dos quais, por ventura, os países lusófonos possam fazer parte. Além disso, o contexto analisado se limitou aos Estados membros da CPLP, o que poderia ser enriquecido em investigações subsequentes de caráter comparativo com a inclusão de outros países produtores de petróleo e de gás natural, a exemplo de diversos Estados africanos, do Médio Oriente e da América do Norte. Quanto às limitações de ordem metodológica, o presente trabalho restringiu-se a uma abordagem exploratória e descritiva. A considerar a relevância do tema tanto para os países produtores de hidrocarbonetos quanto para a indústria em epígrafe, haveria margem para aprofundamento em pesquisas que investigassem as implicações dos instrumentos internacionais tanto para a facilitação da governação pública quanto para o aumento do volume de investimentos nos países produtores. De semelhante forma, não houve análise da efetividade das proteções previstas nos padrões de tratamento previstos pelos instrumentos multilaterais, o que pode ser objeto de investigação em estudos futuros.

Sugere-se, como possibilidade de pesquisa ulterior, ampliar o escopo de investigação para abordar também os acordos bilaterais assinados – entre si e com países terceiros – pelos países membros da CPLP, o que permitiria criar uma base comparativa ampliada capaz de trazer novos contributos para o aprimoramento dos diplomas em vigor.

Outra sugestão de estudo venturo compreende-se pela análise comparativa dos meios alternativos de solução de conflito previstos nos diplomas estudados como forma de contribuir para o aprimoramento de tais medidas. Tratam-se de mecanismos instrumentais e secundários de efetivação da proteção do capital estrangeiro, mas de grande relevância para o aperfeiçoamento do ambiente económico e jurídico no qual a indústria de exploração e de produção de óleo e de gás natural está inserida à medida que são capazes de promover celeridade e eficiência no cumprimento das proteções previstas nos padrões de tratamento.

BIBLIOGRAFIA

AFRICAN PETROLEUM PRODUCERS' ORGANIZATION – **History of APPO** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL: <https://apposecretariat.org/history/>>.

ALMEIDA, Paulo Roberto de – A economia internacional no século XX: um ensaio de síntese. **Revista Brasileira de Política Internacional**. Brasília: Centro de Estudos Globais da Universidade de Brasília. ISSN 1983-3121. 44:1 (2001) 112-136.

ANGHIE, Antony – **Imperialism, sovereignty and the making of international law**. Cambridge: Cambridge University Press, 2004. ISBN 978-0-511-08165-1.

AUST, Anthony. **Modern Treaty Law and practice**. 2nd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2007. ISBN 978-0-511-37097-7.

BAIN & COMPANY; TOZZINI FREIRE ADVOGADOS – **Relatório I: regimes jurídico-regulatórios e contratuais de E&P de petróleo e gás natural**. ISBN 978-85-62690-02-0 e 978-85-62691-03-4.

BANCO MUNDIAL – **Angola: systematic country diagnostic** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/31443/angola-scd-03072019-636877656084587895.pdf>>.

BANCO MUNDIAL. Centro Internacional para Resolução de Disputas sobre Investimentos – **Database of ICSID Member States: Signatory and Contracting States** [Em linha]. [Consult. 11 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://icsid.worldbank.org/about/member-states/database-of-member-states>>.

BANCO MUNDIAL. Centro Internacional para Resolução de Disputas sobre Investimentos – **ICSID Case No. ARB/02/8: Award** [Em linha]. [Consult. 14 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://icsidfiles.worldbank.org/icsid/ICSIDBLOBS/OnlineAwards/C3004/CLA-050_Eng.pdf>.

BANCO MUNDIAL. Centro Internacional para Resolução de Disputas sobre Investimentos – **ICSID Case No. ARB/03/16 ADC Affiliate Limited and ADC & ADMC Management Limited v. The Republic of Hungary: Award of the Tribunal** [Em linha]. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://icsidfiles.worldbank.org/icsid/ICSIDBLOBS/OnlineAwards/C231/DC648_En.pdf>. p. 79.

BANCO MUNDIAL. Centro Internacional para Resolução de Disputas sobre Investimentos – **ICSID Convention, regulations and rules** [Em linha]. [Consult. 21 Dez. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/ICSID%20Convention%20English.pdf>>.

BERGER, Klaus Peter – The new law merchant and the global market place: a 21st century view of transnational commercial law. In **The practice of transnational law**. Boston: Kluwer Law International, 2001 ISBN 978-90-41-11474-7.

BOUCHOUX, Deborah E. – **Intellectual property: the law of trademarks, copyright, patents and trade secrets**. 4th ed. Clifton Park: Delmar, 2013. ISBN 978-1-111-64857-2.

BRASIL. Câmara dos Deputados – **Decreto Legislativo Nº 78, de 2017** [Em linha]. [Consult. 04 Jun. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/2017/decretolegislativo-78-25-maio-2017-784935-acordo-152826-pl.html>.

BRET-ROUZAUT, Nadien; FAVENNEC, Jean-Pierre – **Oil and gas exploration and production: reserves, costs, contracts**. 3rd ed. rev. upd. Paris: Editions Tecnhip, 2011. ISBN 978-2-7108-0975-3.

BRITISH PETROLEUM – **Statistical Review of World Energy: 2021 70th edition** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.bp.com/content/dam/bp/business-sites/en/global/corporate/pdfs/energy-economics/statistical-review/bp-stats-review-2021-full-report.pdf>.

BROWN, Chester; MILES, Kate – Introduction: evolution investment treaty law and arbitration. In **Evolution in investment treaty law and arbitration**. Cambridge: Cambridge University Press, 2011. ISBN 978-1-107-01468-8.

BULL, Hedley – **A sociedade anárquica: um estudo da ordem na política mundial**. Trad. de Sérgio Bath. São Paulo: Editora Universidade de Brasília, 2002. ISBN 85-230-0635-4.

BULOS, Uadi Lamêgo – Costume constitucional. **Revista de Informação Legislativa**. 33:131 (1996) 95-107. ISSN 0034-835X.

BURGER, Markus; GRAEBER, Bernhard; SCHINGLMAYR, Gero – **Managing energy risk: a practical guide for risk management in power, gas and other energy markets**. 2^a ed. Chichester: Wiley, 2014. ISBN 978-1-118-61862-2.

CAHOY, Daniel R.; GEHMAN, Joel; LEI, Zhen – Fracking patents: the emergence of patents as information-containment tools in shale drilling. **Michigan Telecommunications and Technology Law Review**. ISSN 1528-8625. 19:2 (2013) 279-377.

CHANDRA, Vivek – **Fundamentals of natural gas: an international perspective**. Tulsa: PennWell, 2006. ISBN 978-1-59370-088-1.

COLSTON, Catherine – **Principles of Intellectual Property Law**. London; Sydney: Cavendish, 1999. ISBN 1-85941-465-6.

COMUNIDADE DE DESENVOLVIMENTO DA ÁFRICA AUSTRAL – **Acordo que emenda o anexo 1 (cooperação em matéria de investimento do protocolo sobre finanças e investimento) do Protocolo sobre Finanças e Investimento** [Em linha]. [Consult. 20 Ago. 2021]. Disponível em

WWW:<URL:https://www.sadc.int/files/9914/9500/6580/Agreement_Amending_Annex_1_-_Cooperation_on_investment_-_on_the_Protocol_on_Finance__Investment_-_Portuguese_-_2016.pdf>.

COMUNIDADE DE DESENVOLVIMENTO DA ÁFRICA AUSTRAL – **Consolidated text of the Treaty of the Southern African Development Community** [Em linha]. [Consult. 20 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.sadc.int/files/5314/4559/5701/Consolidated_Text_of_the_SADC_C_Treaty_-_scanned_21_October_2015.pdf>.

COMUNIDADE DE DESENVOLVIMENTO DA ÁFRICA AUSTRAL – **Protocol on finance and investment** [Em linha]. [Consult. 20 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.sadc.int/files/4213/5332/6872/Protocol_on_Finance__Investment2006.pdf>.

COMUNIDADE DE DESENVOLVIMENTO DA ÁFRICA AUSTRAL – **SADC Facts & Figures** [Em linha]. [Consult. 20 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://www.sadc.int/about-sadc/overview/sadc-facts-figures/>>.

COMUNIDADE DOS PAÍSES DE LÍNGUA PORTUGUESA – **Declaração Constitutiva da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa - CPLP** [Em linha]. [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://www.cplp.org/Admin/Public/DWSDownload.aspx?File=%2fFiles%2ffiler%2fcplp%2fDeclaraoConstitutivaCPLP.pdf>>.

COMUNIDADE DOS PAÍSES DE LÍNGUA PORTUGUESA – **Estados-Membros** [Em linha]. [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://www.cplp.org/id-2597.aspx>>.

COMUNIDADE ECONÓMICA DOS ESTADOS DA ÁFRICA OCIDENTAL – **História** [Em linha]. [Consult. 22 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://www.ecowas.int/sobre-cedeao/historia/?lang=pt-pt>>.

COMUNIDADE ECONÓMICA DOS ESTADOS DA ÁFRICA OCIDENTAL – **Informações básicas** [Em linha]. [Consult. 22 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://www.ecowas.int/sobre-cedeao/informacao-basica/?lang=pt-pt>>.

COMUNIDADE ECONÓMICA DOS ESTADOS DA ÁFRICA OCIDENTAL – **Tratado** [Em linha]. [Consult. 22 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://www.ecowas.int/lei-da-cedeao/tratado/?lang=pt-pt>>.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA – **Case concerning Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI) (United States of America v. Italy) Judgment of 20 July 1989** [Em linha]. [Consult. 05 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/76/076-19890720-JUD-01-00-EN.pdf>>.

COSTA, José Augusto Fontoura; GABRIEL, Vivian Daniele Rocha – A proteção dos investidores nos Acordos de Cooperação e Favorecimento de Investimentos: perspectivas e limites. **Revista de Arbitragem e Mediação**. ISSN 1679-6462. 49 (abr-jun 2016).

CRUZ, André Santa – **Direito empresarial**. 9^a ed. rev. atual. amp. Rio de Janeiro: Forense, 2019. ISBN 978-85-309-8551-6.

DA SILVA, WELENA – **Legislação Fundamental de Direito do Ambiente e Recursos Naturais da Guiné-Bissau** [Em linha]. [Consult. 29 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/e-book_lfdarn_guinebissau_final.pdf>. ISBN 978-989-98015-1-6.

DAVID, René; BRIERLEY, John E. C. – **Major Legal Systems in the world today: an introduction to the comparative study of law**. 2nd ed. Nova Iorque: The Free Press, 1978. ISBN 0-02-907590-4. p. 305.

DICIONÁRIO PRIBERAM DE LÍNGUA PORTUGUESA – **Investidor** [Em linha]. [Consult. 01 Abr. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://dicionario.priberam.org/investidor>.

DOLZER, Rudolf; SCHREUER, Christoph – **Principles of International Investment Law**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-921175-3.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Department of Commerce – **Investment Climate Statement** [Em linha]. [Consult. 30 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.trade.gov/country-commercial-guides/mozambique-investment-climate-statement>.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Department of Commerce – **Sao Tome and Principe: Market Overview** [Em linha]. [Consult. 30 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL: https://www.trade.gov/country-commercial-guides/sao-tome-principe-market-overview>.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Department of State. **Methanex Corp. v. United States of America** [Em linha]. Final Award of the Tribunal on Jurisdiction and Merits. [Consult. 02 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://2009-2017.state.gov/documents/organization/51052.pdf>.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Office of the United States Trade Representative – **Agreement between the United States of America, the United Mexican States, and Canada** [Em linha]. [Consult. 31 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://ustr.gov/sites/default/files/files/agreements/FTA/USMCA/Text/14-Investment.pdf>.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Office of the United States Trade Representative – **U.S.-Uruguay Biletral Investment Treaty** [Em linha]. [Consult. 30 Mai. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://ustr.gov/archive/assets/Trade_Agreements/BIT/Uruguay/asset_upload_file748_9005.pdf>.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Office of Trade Agreements Negotiation and Compliance – **Mongolia Bilateral Investment Treaty** [Em linha]. [Consult. 15 Ago. 2021]. Disponível em

WWW:<URL:https://tcc.export.gov/Trade_Agreements/All_Trade_Agreements/exp_005887.asp>.

EUROPEAN FREE TRADE ASSOCIATION – **Free trade agreement between the EFTA States and the United Mexican States** [Em linha]. [Consult. 27 Abr. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.efta.int/media/documents/legal-texts/free-trade-relations/mexico/EFTA-Mexico%20Free%20Trade%20Agreement.pdf>.

FARIA, Marina Zava de – A autonomia do direito comercial e um novo código comercial. **Revista de Propriedade Intelectual: Direito Contemporâneo e Constituição**. Aracaju: PIDCC. ISSN 2316-8080. 1:2 (2020) 202-219.

FUNDO MONETÁRIO INTERNACIONAL – **Balance of payments textbook** [Em linha]. Washington: International Monetary Fund, 1996. ISBN 1-55775-570-1. [Consult. 28 Abr. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.elibrary.imf.org/downloadpdf/books/069/00579-9781557755704-en/00579-9781557755704-en-book.xml>.

FUNDO MONETÁRIO INTERNACIONAL – **Timor-Leste: 2021 Article IV Consultation-Press Release; Staff Report; and Statement by the Executive Director for Timor-Leste** [Em linha]. [Consult. 31 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.elibrary.imf.org/downloadpdf/journals/002/2021/152/article-A002-en.xml>.

GARCÍA-CASTRILLÓN, Carmen Otero – Reflections on the law applicable to international oil contracts. **Journal of world energy law and business**. Oxford: Oxford University Press. ISSN 1754-9957. 6:2 (Jun. 2013) 129-162.

GARNER, Bryan A. – **Black's law dictionary**. 9ª ed. St. Paul: Thomson Reuters, 2009. ISBN 978-0-314-19949-2.

GOLDMAN, Berthold – Frontières du droit et lex mercatoria. **Revista de Arbitragem e Mediação**. São Paulo: Revista dos Tribunais. ISSN 1679-6462. 22 (2009) 211-230.

GRAHAM, Edward Montgomery; KRUGMAN, Paul R. – **Foreign Direct Investment in the United States**. 2. ed. Washington: Institute for International Economics, 1991. ISBN 0-88132-204-0.

HOAD, T. F. – **Oxford concise dictionary of English etymology**. Oxford: Oxford University Press, 1996. ISBN 7-81080-003-5.

INFOPÉDIA DICIONÁRIOS PORTO EDITORA – **Investidor** [Em linha]. [Consult. 01 Abr. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.infopedia.pt/dicionarios/lingua-portuguesa/investidor>.

INTERNATIONAL ENERGY AGENCY – **Equatorial Guinea** [Em linha]. [Consult. 30 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.eia.gov/international/analysis/country/GNQ>.

INTERNATIONAL ENERGY AGENCY – **Global total primary energy demand by fuel: 2019** [Em linha]. [Consult. 09 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://www.iea.org/data-and-statistics/charts/global-total-primary-energy-demand-by-fuel-2019>>.

INTERNATIONAL ENERGY AGENCY – **Portugal 2021: Energy Policy Review** [Em linha]. [Consult. 31 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://iea.blob.core.windows.net/assets/a58d6151-f75f-4cd7-891e-6b06540ce01f/Portugal2021EnergyPolicyReview.pdf>>.

INTERNATIONAL ENERGY AGENCY – **World energy outlook 2017**. Paris: International Energy Agency, 2018. ISBN 978-92-64-28230-8.

INTERNATIONAL ENERGY AGENCY – **World energy outlook 2018**. Paris: International Energy Agency, 2019. ISBN 978-92-64-30677-6.

INTERNATIONAL ENERGY AGENCY – **World energy outlook 2019**. Paris: International Energy Agency, 2020. ISBN 978-92-64-97300-8.

INTERNATIONAL INSTITUTE FOR SUSTAINABLE DEVELOPMENT – **Brazil Remains Wary of International Investment Rules** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://www.iisd.org/itn/wp-content/uploads/2003/06/investment_investsd_june1_2003.pdf>.

INTERNATIONAL INSTITUTE FOR THE SUSTAINABLE DEVELOPMENT – **Investment Arbitration in Brazil: Yes or No?** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://www.iisd.org/itn/en/2008/11/30/investment-arbitration-in-brazil-yes-or-no/>>.

INSTITUTO DE LINGÜÍSTICA TEÓRICA E COMPUTACIONAL – **Diversidade linguística na escola portuguesa** [Em linha] [Consult. 29 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL: http://www.iltec.pt/divling/_pdfs/linguas_crioulo_cv.pdf>.

ITALAW – **Final Award in the matter of an uncitral arbitration (London Court of International Arbitration Administered Case No. UN 3467) between Occidental Exploration and Production Company and The Republic of Ecuador** [Em linha]. [Consult. 14 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0571.pdf>>.

ITALAW – **ICSID Case No. ARB/01/3: Award** [Em linha]. [Consult. 14 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0293.pdf>>.

ITALAW – **ICSID Case No. ARB/01/11: Award** [Em linha]. [Consult. 05 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0565.pdf>>.

ITALAW – **Pope & Talbot v Canada: Award on the Merits of Phase 2, 10 April 2001** [Em linha]. [Consult. 01 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0678.pdf>>.

JOHNSTON, Daniel – **International exploration economics, risk, and contract analysis**. Tulsa: PennWell, 2003. ISBN 978-0878148875.

JUENGER, Friedrich K. – The lex mercatoria and private international law. **Louisiana Law Review**. ISSN 246-859. 60:4 (2000) 1134-1150.

KEOHANE, Roberto O. – Multilateralism: an agenda for research. **International Journal**. 45:4 (1990) 731-764. ISSN 0020-7020.

KEOHANE, Roberto O. – Reciprocity in International Relations. **International Organization**. 40:1 (1986) 1-27. ISSN 0020-8183.

KHAH, Maryam Shafiei; AMIRI, Ali – Petroleum contracts in Iran. **European Online Journal of Natural and Social Sciences**. ISSN 1805-3602. 3:3 (2014) 375-382.

KRUGMAN, Paul R.; OBSTFELD, Maurice; MELITZ, Marc J. – **International trade theory and policy**. 11^a. ed. Harlow: Pearson, 2018. ISBN 978-1-292-21635-5.

KUIPER, Kathleen – **Mesopotamia: the world's earliest civilization**. Nova Iorque: Britannica, 2011. ISBN 978-1-61530-208-6.

LEICKY, Gwendolyn – Mesopotâmia: a invenção da cidade. Tradução de Álvaro Cabral. Rio de Janeiro: Imago, 2003.

LOMBARDINI, Michele – The International Islamic Court of Justice: towards an International Islamic Legal System?. **Leiden Journal of International Law**. 14:3 (2001) 665-680. ISSN 1478-9698.

LONDON STOCK EXCHANGE – **ASX: RNS Announcement** [Em linha]. [Consult. 31 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.rns-pdf.londonstockexchange.com/rns/7084A_1-2020-10-1.pdf>.

MAITLAND, Frederic William – **Select pleas in manorial and other seigniorial courts**. v. 1. Londres: Golden Society, 1889.

MAMEDE, Gladston – **Direito empresarial brasileiro: empresa e atuação empresarial**. 11^a ed. rev. Atual. São Paulo: Atlas, 2019. ISBN 978-85-970-1921-6.

MAZEEL, Muhammed – **Petroleum fiscal systems and contracts**. Hamburgo: Diplomatica Verlag GmbH, 2010. ISBN 978-3-8366-3852-4.

MERCOSUL – **Em poucas palavras** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.mercosur.int/pt-br/quem-somos/em-poucas-palavras/>.

MERCOSUL – **Decisão sobre a suspensão da Venezuela no MERCOSUL** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.mercosur.int/pt-br/decisao-sobre-a-suspensao-da-republica-bolivariana-da-venezuela-no-mercosul/>.

MERCOSUL – **Protocolo de Cooperação e Facilitação de Investimentos Intra-Mercosul** [Em linha] [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/5549/download>.

MERRIAM-WEBSTER – **Nine financial words with surprising origins: a capital bruise, a budget of news, the fund of a bottle, and more** [Em linha]. [Consult. 24 Abr. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.merriam-webster.com/words-at-play/financial-word-origins/capital>.

MILES, Kate – **The origins of international investment law: empire, environment and the safeguarding of capital**. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. ISBN 978-1-107-03939-1.

MOLTKE, Konrad von – **An international investment regime?: issues of sustainability**. Winnipeg: International Institute for Sustainable Development, 2000. ISBN 1-895536-27-8.

MOSCHARAW, Bajar – **The protection of foreign investments in Mongolia: treaties, domestic law, and contracts on investments in international comparison and arbitral practice**. Cham, Suíça: Springer International Publishing AG. ISBN 978-3-319-66089-9.

MUHLINSKI, Peter; ORTINO, Federico; SCHREUER, Christoph – **The Oxford handbook of international investment law**. Oxford: Oxford, 2008. ISBN 978-0-19-923138-6.

NDONGKO, Wilfred A. – **Centra Africa Regional Cooperation in the context of the Lagos Plan of Action: The UDEAC. Africa Development / Afrique et Développement**. 7:1/2 (1982) 43-59. ISSN 0850-3907.

NEWCOMBE, Andrew; PARANDELL, Lluís – **Law and practice of investment treaties: standards of treatment**. The Netherlands [etc.]: Kluwer Law International, 2009. ISBN 978-90-411-2351-0.

OLIVEIRA, Sérgio Servilha de [et. al] – **Cabo Verde: Potencialidades e Fragilidades no Entorno Estratégico Marítimo Brasileiro** [Em linha] [Consult. 29 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.gov.br/defesa/pt-br/arquivos/ensino_e_pesquisa/defesa_academia/cadn/XV_cadn/caboa_verdea_potencialidade_e_fragilidades_noa_entorno_estrategico_maritimo_brasileiro.pdf>.

OPEN OIL – **Oil contracts: how to read and understand them** [Em linha]. [Consult. 17 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://openoil.net/wp/wp-content/uploads/2016/12/oil-contracts-v1.2-dec-13.pdf>.

ORGANISATION OF ISLAMIC COOPERATION – **Conventions** [Em linha]. [Consult. 20 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.oic-oci.org/page/?p_id=40&p_ref=16&lan=en>.

ORGANISATION OF ISLAMIC COOPERATION – **History** [Em linha]. [Consult. 20 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.oic-oci.org/page/?p_id=52&p_ref=26&lan=en>.

ORGANISATION OF ISLAMIC COOPERATION – **Statute of the International Islamic Court of Justice** [Em linha]. [Consult. 20 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://ww1.oic-oci.org/english/convention/1987/statute_of_the_international_islamic_court_of_justice_en.pdf>.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – **Agreement between the Government of the Republic of Finland and the Government of the People’s Republic of China on the Encouragement and Reciprocal Protection of Investments** [Em linha]. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://treaties.un.org/doc/treaties/2006/12/20061211%2011-15%20pm/i-43329-english.pdf>>.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – **No. 6575 Pakistan and Federal Republic of Germany: Treaty for the Promotion and Protection of Investments** [Em linha]. [Consult. 13 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:<https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%20457/volume-457-I-6575-English.pdf>>.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – **Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts** [Em linha]. [S.l.]: United Nations Publications, 2005. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_6_2001.pdf>.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – **Yearbook of the International Law Commission 1978: Report of the Commission to the General Assembly on the work of its thirtieth session** [Em linha]. vol. II, part Two, 1978. Doc. A/CN.4/SER.A/1978/Add.1 (Part 2). Nova Iorque: Nações Unidas, 1979. [Consult. 02 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc_1978_v2_p2.pdf>. ISBN 9789213624005.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – **Yearbook of the International Law Commission 2001: Report of the International Law Commission on the work of its fifty-third session** [Em linha]. vol. II, part Two, 2001. Doc. A/CN.4/SER.A/2001/Add.1 (Part 2). Nova Iorque: United Nations Publications, 2007. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc_2001_v2_p2.pdf>. ISBN 978-92-1-133591-0.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Committee of Experts on International Cooperation in Tax Matters – **Twentieth session: note by the Secretariat** [Em linha]. [Consult. 23 Jul. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.un.org/development/desa/financing/sites/www.un.org.development.desa.financing/files/2020-10/CRP51_%20Extractive_PSC_10-10-2020.pdf>.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Agreement between the government of the People’s Republic of China and the government of the Mongolian People’s Republic concerning the Encouragement and Reciprocal Protection of Investments** [Em linha]. [Consult. 15

Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/760/download>.>

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Agreement between the government of the Republic of Korea and the government of the Mongolian People’s Republic on the Mutual Promotion and Protection of Investments** [Em linha]. [Consult. 15 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/1810/download>.>

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Agreement on Promotion, Protection and Guarantee of Investment among Member States of the Organisation of the Islamic Conference** [Em linha]. [Consult. 24 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2399/download>.>

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Appendix 3: Supplementary Act A/SA.3/12/08 adopting community rules on investment and the modalities for their implementation with ECOWAS** [Em linha]. [Consult. 23 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/3266/download>.>

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Economic Community of West African States (ECOWAS): Revised Treaty** [Em linha]. [Consult. 22 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/5476/download>.>

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Expropriation: a sequel** (UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: United Nations Publications, 2012. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/unctaddiaeia2011d7_en.pdf>.> ISBN 978-92-1-112847-5.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Fair and Equitable Treatment** (Series on Issues in International Investment Agreements II) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 2012. [Consult. 03 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/diaeia20101_en.pdf>.> ISBN 978-92-1-112827-7.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **International investment agreements: key issues** [Em linha]. vol I. Nova Iorque [etc.]: United Nations, 2004. [Consult. 15 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/iteiit200410_en.pdf>.> ISBN 92-1-112660-6.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **International investment arrangements: trends and emerging issues** (UNCTAD Series on International Investment policies for development) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: United Nations, 2006. [Consult. 15 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/iteiit200511_en.pdf>.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **International investment agreements and their implications for tax measures: what tax policymakers need to know** [Em linha]. [Consult. 05 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/diaepcbinf2021d3_en.pdf>.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **International Investment Agreements Navigator: Angola** [Em linha]. [Consult. 19 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/countries/5/angola>.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Investor-State disputes arising from investment treaties: a review** (UNCTAD Series on International Investment Policies for Development) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 2005. [Consult. 15 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/iteiit20054_en.pdf>. ISBN 92-1-112692-4.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Manual de promoção de investimentos para diplomatas** [Em linha]. [Consult. 28 Abr. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://vi.unctad.org/resources-mainmenu-64/digital-library?view=show&doc_name=659_investment_p>.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Most-favoured-nation treatment** (Series on Issues in International Investment Agreements II) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 2010. [Consult. 02 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/diaeia20101_en.pdf>. ISBN 978-92-1-112814-7.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **National Treatment** (UNCTAD Series on issues in international investment agreements) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: Organização das Nações Unidas, 1999. [Consult. 01 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/psiteiitd11v4.en.pdf>. ISBN 92-1-112455-7.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Taking of property** (UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements) [Em linha]. Nova Iorque [etc.]: United Nations

Publications, 2000. [Consult. 16 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/psiteiid15.en.pdf>. ISBN 92-1-112471-9.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **The Energy Charter Treaty** [Em linha]. [Consult. 26 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2427/download>.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **The growth of domestic capital markets, particularly in developing countries, and its relationship with foreign portfolio investment** [Em linha]. [Consult. 28 Abr. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/c2em4d2.en.pdf>.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Treaty Establishing the African Economic Community** [Em linha]. [Consult. 19 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2406/download>.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **Treaty establishing the Economic Community of Central African States (E.C.C.A.S)** [Em linha]. [Consult. 19 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2401/download>.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – **World Investment Report 2021: investing in sustainable recovery**. Nova Iorque: United Nations Publications, 2021. [Consult. 07 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unctad.org/system/files/official-document/wir2021_en.pdf>. ISBN 9789211130171.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO – **WTO Analytical index: GATS Article II (Jurisprudence)** [Em linha]. [Consult. 11 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/gats_art2_jur.pdf>.

ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – **Draft Convention on the Protection of Foreign Property** [Em linha]. [Consult. 03 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2812/download>.

ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – **Most-Favoured-Nation Treatment in International Investment Law** (OECD Working Papers on International Investment) [Em linha]. [Consult. 01 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.oecd-ilibrary.org/most-favoured-nation-treatment-in-international-investment-law_5lgsjhvj76g5.pdf?itemId=%2Fcontent%2Fpaper%2F518757021651&mimeType=pdf>. ISSN 1815-1957.

ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – **OECD Benchmark definition of foreign direct investment**. 4ª ed. Paris: OECD Publishing, 2008. ISBN 978-92-64-04573-6.

ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO – **OECD International investment law: understanding concepts and tracking innovations**. Paris: OECD Publishing, 2008. ISBN 978-92-64-04202-5.

ORGANIZATION OF THE PETROLEUM EXPORTING COUNTRIES – **Member Countries** [Em linha]. [Consult. 28 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.opec.org/opec_web/en/about_us/25.htm#:~:text=The%20Organization%20of%20the%20Petroleum,Founder%20Members%20of%20the%20Organization.>.

PARRA, Antonio R. – **The History of ICSID**. Oxford: Oxford University Press, 2012. ISBN 978-0-19-966056-8.

PEREIRA, Eduardo – **Protection against default in long term petroleum joint ventures**. Oxford: Oxford Institute for Energy Studies, 2012. ISBN 978-1-907555-47-3.

PIRAYOFF, Ron – **Economics micro & macro**. Hoboken: Wiley, 2004. ISBN 0-76453-999-x.

POMFRET, Richard – **Unequal trade: the economics of discriminatory international trade policies**. Oxford [etc]: Blackwell Publishing, 1988. ISBN 978-0631153412.

PORTUGAL. Ministério Público – **Resolução da Assembleia da República n.º 36/96 Tratado da Carta da Energia, incluindo anexos, decisões e Acta Final, e o Protocolo da Carta da Energia Relativo à Eficiência Energética e aos Aspectos Ambientais Associados** [Em linha]. [Consult. 15 Mai. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/rar36-1996.pdf>.

PUCCIO, Laura – **Investment rules in trade agreements: developments and issues in light of the TTIP debate**. [S.l.]: European Union, 2015. ISBN 978-92-823-7552-5

RAZWY, Akhtar Adil – The Anglo-Iranian Oil Dispute. **Pakistan Horizon**. 6:2 (Jun. 1953) 75-85. ISSN 0030-980X.

REINO UNIDO. Government Digital Service – **Agreement between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Nother Ireland and the Government of the Republic of Kenya for the Promotion and Protection of Investments** [Em linha]. [Consult. 04 Jun. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/700322/TS2.2018_Kenya_IPPA.pdf>.

REINO UNIDO. Government Digital Service – **Bilateral Agreement for the Promotion and Protection of Investments between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and Republic of Colombia** [Em linha]. [Consult. 04

Jun. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/378992/TS.10_2014_Cm_8973_Web.pdf>.

REPÚBLICA DE ANGOLA. Ministério das Finanças – **Resenha legislativa referente ao mês de setembro de 2021**. [Em linha]. [Consult. 21 Dez. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.ucm.minfin.gov.ao/cs/groups/public/documents/document/aw4x/nzi1/~edisp/minfin1725239.pdf>.

REPÚBLICA DEMOCRÁTICA DE TIMOR-LESTE – **Plano Estratégico de Desenvolvimento 2011-2030** [Em linha]. [Consult. 31 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://timor-leste.gov.tl/wp-content/uploads/2012/02/Plano-Estrategico-de-Desenvolvimento_PT1.pdf>.

ROACH, Brad; DUNSTAN, Alistair – The Indonesian PSC: the end of an era. **Journal of World Energy Law and Business**. Oxford: Oxford University Press. ISSN 1754-9965. 11 (2018) 116-135. p. 117.

ROBERTO, Giordano Bruno Soares; RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite – **Teixeira de Freitas e o Direito Civil: estudos e homenagem ao bicentenário (1816-2016)**. Belo Horizonte: Initia Via, 2017. ISBN 978-85-9547-016-3.

ROCCO, Alfredo – **Princípios de direito comercial**. Trad. Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: LZN, 2003. ISBN 978-8-588-38725-6.

RUGGIE, John Gerard – Multilateralism: the anatomy of an institution. **International Organization**. 46:3 (1992) 561-598. ISSN 0020-8183.

SANDRONI, Paulo – **Dicionário de economia do século XXI**. 8ª ed. rev e amp. Rio de Janeiro: Record, 2016.

SANDS, Philippe – Turtles and torturers: the transformation of International Law. **New York University Journal of International Law and Politics**. 33:2 (2000-2001) 527-566. ISSN 0028-7873.

SCHREUER, Christoph H. [et. al.] – **The ICSID Convention: a commentary**. 2nd ed. Cambridge [etc.]: Cambridge University Press, 2009. ISBN 978-0-511-59649-0.

SCHILL, Stephan W. – **The multilateralization of international investment law**. Cambridge [etc.]: Cambridge University Press, 2009. ISBN 978-0-511-60515-4.

SCHILL, Stephan W.; TAMS, Christian J.; HOFMANN, Rainer – **International Investment Law and history**. Cheltenham [etc.]: Edward Elgar Publishing, 2018. ISBN 978-1-78643-996-3.

SCHUTTER, Oliver de; SWINNEN, Johan; WOUTERS, Jan – **Foreign direct investment and human development**. Oxon: Routledge, 2013. ISBN 978-0-203-07688-0.

SERRA, Narcís; SPIEGEL, Shari; STIGLITZ, Joseph E. – Introduction: from the Washington Consensus towards a new global governance. In **The Washington Consensus reconsidered: towards a new global governance**. Oxford: Oxford University Press, 2008. ISBN 978-0-19-953408-1.

SHAW, Malcolm N. P. – **International law**. 6^a ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2008. ISBN 978-0-511-45559-9.

SHIHATA, Abraham F. I. – Applicable law in international arbitration: specific aspects in case of the involvement of State Parties. **The World Bank in a changing world: selected essays and lectures**. vol. II. Leiden: Brill Academic Publishers, 1995. ISBN 978-90-41-10115-0.

SIDOU, J. M. Othon – **Dicionário jurídico**. 11^a ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016. ISBN 978-85-309-7304-9.

SINCLAIR, Anthony C. – The Origins of the Umbrella Clause in the International Law of Investment Protection. **Arbitration International**. 20:4 (dez. 2004) 411-434. ISSN 0957-0411.

SINGAPURA. Ministry of Trade and Industry – **International investment agreement (IIAs)** [Em linha]. [Consult. 04 Jun. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://www.mti.gov.sg/-/media/MTI/improving-trade/IIA/france-sing.pdf>.

SMIL, Vaclav – **Energy and civilization: a history**. Cambridge, MA: The MIT Press, 2017. ISBN 978-02-62-03577-4.

SOLANES, Miguel; JOURAVLEV, Andrei – **Revisiting privatization, foreign investment, international arbitration, and water**. (Recursos Naturales e Infraestructura; n° 129). Santiago, Chile: Organización das Nações Unidas, 2007. ISBN 978-92-1-121662-2.

SORNARAJAH, M. – **The international law on foreign investment**. 3rd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. ISBN 978-0-521-74765-3.

STOLL, Peter-Tobias – International Investment Law and the Rule of Law. **Goettingen Journal of International Law**. Göttingen: Institute for International and European Law. 9 (2018) 267-292. Special ed.

SUBEDI, Surya P. – **International investment law: reconciling policy and principle**. Oxford [etc.]: Hart Publishing, 2008. ISBN 978-1-84113-879-4.

SWEET, Alec Stone – The New Lex Mercatoria and Transnational Governance. **Journal of European Public Policy**. ISSN 1466-4429. 13 (2006) 627-646.

TABARI, Nima Mersadi – **Lex petrolea and international investment law: law and practice in the Persian Gulf**. Nova Iorque: Informa Law from Routledge, 2017. ISBN 978-1-315-62188-3.

THE UNIVERSITY OF MELBOURNE – **Law Library Guides: International Investment (Treaties)** [Em linha]. [Consult. 18 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://unimelb.libguides.com/c.php?g=929887&p=6719573>.

THEMAAT, Pieter VerLoren van – **The changing structure of international economic laws: a contribution of legal history, of comparative law and of general legal theory to the debate on a new international economic order.** Haia: Martinus Nijhoff Publishers, 1981. ISBN 90-247-2540-2.

UNIÃO EUROPEIA. Comité Económico e Social Europeu – **A post COVID-19 emergency: the design of a new multilateral matrix (own-initiative opinion)** [Em linha]. [Consult. 20 Dez. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://webapi2016.eesc.europa.eu/v1/documents/EESC-2020-01551-00-01-AC-TRA-PT.docx/content>.

UNIÃO EUROPEIA – **Acordo Económico e Comercial Global (CETA) entre o Canadá, por um lado, e a União Europeia e os seus Estados-Membros, por outro.** Jornal Oficial L 11/58. 14 jan. 2017.

UNIÃO EUROPEIA – **Tratado da União Europeia (versão consolidada).** Jornal Oficial C 202/29. 07 jun. 2016.

UNION OF INTERNATIONAL ASSOCIATIONS – **Union douanière et économique de l'Afrique centrale (UDEAC): Central African Customs and Economic Union (CACEU)** [Em linha]. [Consult. 27 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:https://uia.org/s/or/en/1100022930>.

USTOR, Endre – **First report on the most-favoured-nation clause** [Em linha]. **Yearbook of the International Law Commission.** vol. II, 1969. Doc. A/CN.4/213. Nova Iorque: Nações Unidas, 1970 [Consult. 01 Ago. 2021] Disponível em WWW:<URL:https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_213.pdf>. ISBN 9789213623480.

VASCONCELLOS, Marco Antonio S. de – **Economia: micro e macro.** 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2006. ISBN 9788522465873.

WEST AFRICAN ECONOMIC AND MONETARY UNION – **About UEMOA** [Em linha]. [Consult. 24 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://www.uemoa.int/en/about-uemoa>.

WEST AFRICAN ECONOMIC AND MONETARY UNION – **Amended Treaty** [Em linha]. [Consult. 24 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://www.uemoa.int/en/amended-treaty>.

WEST AFRICAN ECONOMIC AND MONETARY UNION – **Traite modifié de L'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine (UEMOA)** [Em linha]. [Consult. 24 Ago. 2021]. Disponível em WWW:<URL:http://www.uemoa.int/en/system/files/fichier_article/traitrevisuemoa.pdf>.

WOLFRUM, Rüdiger – **Sources of International Law. Max Planck Encyclopedia of Public International Law.** v. 9. Oxford: Oxford University Press, 2012. ISBN 978-0199291687.

WRIGTH, Charlotte J.; GALLUN, Rebecca A. – **International petroleum accounting**. Tulsa: PennWell, 2005. ISBN 1-59370-016-4.

YANNACA-SMALL, Catherine – **International investment law: understanding concepts and tracking innovations**. Danvers, MA: OCDE, 2008. ISBN 978-92-64-04202-5.

YANNACA-SMALL, Katia – Interpretation of the Umbrella Clause in Investment Agreements. **OECD Working Papers on International Investment**. Paris: OECD Publishing, 2006.

ÍNDICE

| | |
|--|-----------|
| INTRODUÇÃO..... | 1 |
| 1. ELEMENTOS DO DIREITO INTERNACIONAL DOS INVESTIMENTOS..... | 3 |
| 1.1. INVESTIMENTO..... | 3 |
| 1.2. INVESTIDOR..... | 8 |
| 1.3. DIREITO INTERNACIONAL DOS INVESTIMENTOS..... | 11 |
| 2. INVESTIMENTOS INTERNACIONAIS NA INDÚSTRIA DO PETRÓLEO E DO GÁS NATURAL | 15 |
| 2.1. <i>LEX PETROLEA</i> | 16 |
| 2.2. MODALIDADES CONTRATUAIS..... | 19 |
| 2.2.1. CONCESSÃO | 20 |
| 2.2.2. <i>JOINT VENTURE</i> | 22 |
| 2.2.3. CONTRATOS DE SERVIÇO | 23 |
| 2.2.4. PARTILHA DE PRODUÇÃO..... | 25 |
| 3. REGIMES DE PROTEÇÃO DOS INVESTIMENTOS INTERNACIONAIS NA INDÚSTRIA DO PETRÓLEO E DO GÁS NATURAL | 30 |
| 3.1. PADRÕES DE TRATAMENTO..... | 30 |
| 3.1.1. PADRÕES MÍNIMOS DE TRATAMENTO | 31 |
| 3.1.2. TRATAMENTO NACIONAL..... | 33 |
| 3.1.3. NAÇÃO MAIS FAVORECIDA | 35 |
| 3.1.4. TRATAMENTO JUSTO E EQUITATIVO..... | 37 |
| 3.1.5. TOTAL SEGURANÇA E PROTEÇÃO | 41 |
| 3.1.6. PROIBIÇÃO DE ARBITRARIEDADES E DISCRIMINAÇÃO..... | 43 |

| | | |
|---------|---|----|
| 3.1.7. | CLÁUSULA GUARDA-CHUVA | 45 |
| 3.1.8. | NECESSIDADE E FORÇA MAIOR | 47 |
| 3.1.9. | LIVRE TRANSFERÊNCIA DE FUNDOS | 49 |
| 3.1.10. | EXPROPRIAÇÃO E COMPENSAÇÃO | 50 |
| 3.2. | ACORDOS DE INVESTIMENTOS INTERNACIONAIS (IIAS)..... | 56 |
| 3.3. | ACORDOS DE LIVRE COMÉRCIO..... | 57 |
| 3.4. | ACORDOS MULTILATERAIS..... | 58 |
| 3.4.1. | CONVENÇÃO <i>ICSID</i> | 60 |
| 3.4.2. | TRATADO DA CARTA DA ENERGIA..... | 62 |
| 4. | PAÍSES LUSÓFONOS E SEUS REGIMES MULTILATERAIS DE PROTEÇÃO DOS INVESTIMENTOS INTERNACIONAIS | 64 |
| 4.1. | ANGOLA | 65 |
| 4.1.1. | TRATADO DA COMUNIDADE DE DESENVOLVIMENTO DA ÁFRICA AUSTRAL..... | 66 |
| 4.2. | BRASIL | 71 |
| 4.2.1. | MERCOSUL E O PROTOCOLO DE COOPERAÇÃO E FACILITAÇÃO DE INVESTIMENTO INTRA-MERCOSUL..... | 71 |
| 4.3. | CABO VERDE | 76 |
| 4.3.1. | TRATADO DA COMUNIDADE ECONÓMICA DOS ESTADOS DA ÁFRICA OCIDENTAL..... | 76 |
| 4.4. | GUINÉ EQUATORIAL..... | 82 |
| 4.4.1. | CONVENÇÃO COMUM SOBRE INVESTIMENTOS NOS ESTADOS DA UNIÃO ADUANEIRA E ECONÓMICA DA ÁFRICA CENTRAL..... | 83 |
| 4.5. | GUINÉ-BISSAU | 87 |

| | | |
|--------|---|-----|
| 4.5.1. | TRATADO DA UNIÃO ECONÔMICA E MONETÁRIA DO OESTE AFRICANO | 88 |
| 4.6. | MOÇAMBIQUE..... | 89 |
| 4.6.1. | ACORDO SOBRE PROMOÇÃO, PROTEÇÃO E GARANTIA DOS INVESTIMENTOS ENTRE ESTADOS MEMBROS DA ORGANIZAÇÃO DA CONFERÊNCIA ISLÂMICA | 89 |
| 4.7. | PORTUGAL..... | 93 |
| 4.7.1. | TRATADO DA CARTA DA ENERGIA | 94 |
| 4.8. | SÃO TOMÉ E PRÍNCIPE..... | 98 |
| 4.8.1. | TRATADO DA COMUNIDADE ECONÓMICA AFRICANA | 99 |
| 4.8.2. | TRATADO DA COMUNIDADE ECONÓMICA DOS ESTADOS DA ÁFRICA CENTRAL | 100 |
| 4.9. | TIMOR-LESTE | 101 |
| 4.9.1. | CONVENÇÃO <i>ICSID</i> | 101 |
| | CONCLUSÃO..... | 103 |
| | BIBLIOGRAFIA..... | 108 |