

Justiça Paralela

*Como o sistema de proteção de investimentos
põe em risco a independência do Poder Judiciário
na América Latina?*



INTERNACIONAL DE
SERVICIOS PÚBLICOS



Publicado pela Internacional de Serviços Públicos (ISP) e pelo Transnational Institute (TNI)



São Paulo - Amsterdam, março de 2021

AUTORAS • Cecilia OLIVET e Luciana GHIOTTO

DESIGN • Mauricio TARDUCCI

O conteúdo deste relatório pode ser citado ou reproduzido com fins não comerciais e sempre mencionando devidamente a fonte da informação.

AGRADECIMENTOS • Gostaríamos de agradecer pelos valiosos comentários ao texto a Juan Hernández Zubizarreta, Gabriel Casnati, Jocelio Drummond, Adoración Guamán e Magdalena Bas, bem como a Bettina Müller pelo apoio na pesquisa.

Também gostaríamos de agradecer à Friedrich-Ebert-Stiftung (FES) pelo apoio financeiro à publicação.

**FRIEDRICH
EBERT
STIFTUNG**

Índice

Sumário executivo	4
A arbitragem de investimentos: um sistema de justiça paralelo	6
Comparando a arbitragem de investimentos e os sistemas de justiça nacionais	8
Os árbitros, diferentemente dos juízes, não têm que cumprir com garantias institucionais de imparcialidade e independência	8
Na arbitragem de investimentos não há apelação	9
O custo de uma arbitragem investidor-Estado é muito maior do que um julgamento em tribunais nacionais	10
O regime de proteção de investimentos não oferece igual acesso à justiça, diferenciando investidores locais e estrangeiros	11
Cinco maneiras em que a arbitragem de investimentos fere o Poder Judiciário	12
1 • Os investidores estrangeiros podem demandar os Estados por decisões de tribunais nacionais	12
2 • Os tribunais de arbitragem podem ordenar que sentenças judiciais nacionais sejam anuladas	14
3 • Os investidores estrangeiros podem pular as instâncias judiciais nacionais	14
4 • Os investidores estrangeiros podem evadir sua responsabilidade por violações aos direitos humanos, ambientais e trabalhistas graças aos tribunais arbitrais	15
5 • Os investidores estrangeiros julgados por crimes podem escapar graças ao regime de proteção de investimentos	16
Por que os tribunais nacionais deveriam ser quem decide as disputas dos investidores estrangeiros com os Estados?	17
Conclusões	19

Sumário executivo

Um dos principais argumentos utilizados para justificar a criação do regime de arbitragem de investimentos é que os tribunais nacionais são parciais e inadequados para dirimir disputas entre investidores e Estados. A resposta a esse suposto problema foi a criação de um regime de “justiça” paralelo estabelecido por meio de uma rede de 300 Tratados de Livre Comércio e cerca de 2.500 tratados de proteção de investimentos.

Esses acordos internacionais incluem o mecanismo de solução de controvérsias investidor-Estado (ISDS por sua sigla em inglês) que outorga aos investidores estrangeiros o direito a demandarem os governos perante tribunais de arbitragem internacional, sem que necessitem esgotar primeiro as instâncias judiciais nacionais.

Este estudo apresenta dois argumentos centrais:

1 Os tribunais de arbitragem internacional são muito menos imparciais e independentes que os sistemas judiciais. De fato, a natureza do sistema de arbitragem o torna intrinsecamente enviesado a favor dos investidores estrangeiros. O relatório mostra que:

- Os árbitros, diferentemente dos juízes, não têm que cumprir com garantias institucionais de imparcialidade e independência.
- Na arbitragem de investimentos não há recurso de apelação, eliminando assim um dos mecanismos de controle e contrapeso.
- O custo de uma arbitragem investidor-Estado é maior que o de um julgamento em tribunais nacionais.
- O regime de proteção de investidores não dá o mesmo acesso à justiça, discriminando entre investidores locais e investidores estrangeiros.

2 A arbitragem de investidores viola o Poder Judicial. No melhor dos casos, o sistema de solução de controvérsias investidor-Estado substituiu os tribunais nacionais e, no pior dos casos, menospreza as decisões tomadas pelos juízes nacionais. Apresentam-se cinco cenários e exemplos que mostram esta situação na América Latina:

1. Investidores estrangeiros que demandam os Estados pelas decisões de seus tribunais nacionais, como ocorreu nos casos de *Eco Oro v. Colômbia*, *Infinito Gold v. Costa Rica* e *Kapes v. Guatemala*.
2. Os tribunais arbitrais internacionais que ordenam aos governos que anulem sentenças de tribunais nacionais, violando o princípio de separação de poderes.
3. Os investidores estrangeiros que contornam as instâncias judiciais nacionais.
4. Os investidores estrangeiros que usam os tribunais arbitrais para evadir sua responsabilidade por violações aos direitos humanos, ambientais e trabalhistas.
5. Os investidores estrangeiros julgados por atividades criminais que buscam escapar da justiça usando o regime de proteção de investimentos.

Diante deste cenário, são oferecidas as seguintes **recomendações**:

- Que seja reconhecido que os tribunais nacionais, além de suas deficiências atuais, são idôneos para resolver as controvérsias dos investidores estrangeiros com os Estados.
- Que os governos não assinem novos acordos de proteção de investimentos que incluam o mecanismo ISDS e que denunciem os acordos existentes que incluem esse mecanismo.
- Que se avance com auditorias integrais dos acordos de proteção de investimentos.

Imaginem que uma empresa estrangeira chega ao país prometendo desenvolvimento e, em vez disso, libera 64 bilhões de litros de água tóxica e 650.000 barris de petróleo cru no meio ambiente¹ causando um desastre ambiental de tal magnitude que é comparado ao desastre de Chernobyl². Cerca de 30 mil pessoas afetadas pela contaminação, inclusive tendo adoecido de câncer³, processam a empresa pelos danos causados. Após 20 anos de julgamento, os tribunais nacionais, incluindo a Suprema Corte Constitucional, ordenam que a empresa indenize os afetados. A comunidade parece ter saído vitoriosa.

Entretanto, a empresa, buscando fugir de sua responsabilidade, processa o país por considerar que lhe foi negada justiça e exige milhões de dólares como indenização. Mas essa demanda não é apresentada perante a justiça nacional, e sim perante três árbitros internacionais privados que carecem de condições mínimas de imparcialidade e independência. Esses três advogados, que possuem um viés intrinsecamente pró-investidor, decidem a favor da empresa e ordenam ao Estado que intervenha no Poder Judiciário e evite a execução da sentença favorável às comunidades afetadas. Como resultado, quase 10 anos depois de ter sido condenada, a empresa continua sem assumir sua irresponsabilidade ambiental. Enquanto isso, o Poder Executivo, seguindo as indicações dos árbitros, intervém para tentar impedir que as comunidades afetadas recebam a compensação que lhes corresponde.

A cena não é imaginária. Isso foi exatamente o que aconteceu no Equador com a petroleira Chevron e suas operações na Amazônia. O tratado de proteção de investimentos firmado entre o Equador e os Estados Unidos abriu as portas para que a empresa acessasse um sistema paralelo de justiça conhecido como ISDS (sigla que corresponde, em inglês, ao termo 'solução de controvérsias entre investidores e Estados'), reservado às corporações e aos ricos. Mediante este mecanismo, as empresas podem demandar os países quando considerarem que as decisões dos governos ou as sentenças judiciais nacionais – inclusive aquelas cujo objetivo explícito seja proteger as pessoas ou o meio ambiente – afetam seus rendimentos.

Essas demandas evadem os tribunais nacionais e são interpostas perante um tribunal internacional integrado por três advogados especializados em investimentos que decidem o que é mais importante, se os ganhos privados ou os interesses públicos.

A arbitragem de investimentos: um sistema de justiça paralelo⁴

Mais de 1.000 tribunais arbitrais internacionais⁵, que decidiram ou decidem acerca de demandas de investidores contra Estados, vão alicerçando a privatização da justiça.

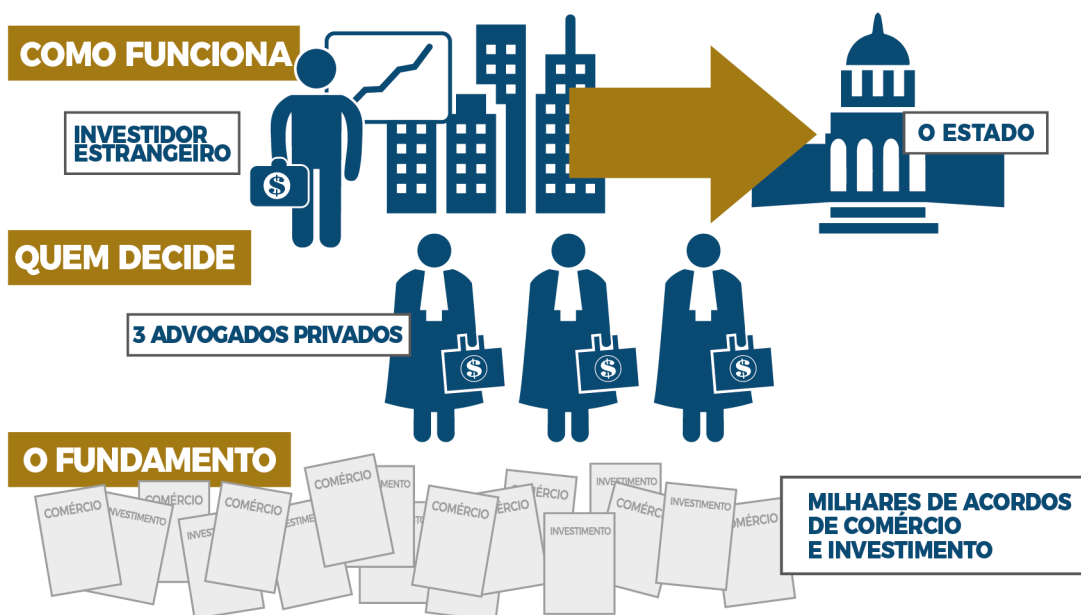
Uma rede de 300 Tratados de Livre Comércio e cerca de 2.500 tratados de proteção de investimentos⁶ incluem o **mecanismo de solução de controvérsias entre investidores e Estados** (ISDS, por sua sigla em inglês) **que dá poder aos investidores estrangeiros para demandarem os governos perante tribunais arbitrais internacionais**. As empresas, principalmente as grandes transnacionais, podem iniciar demandas quando consideram que as leis, as regulações ou as decisões judiciais do Estado violam seus direitos como investidores. Esses tribunais, caracterizados pela efetividade na aplicação de seus pareceres, exercem um papel fundamental para dotar os investimentos estrangeiros de plena segurança jurídica perante os Estados receptores.

É importante observar que os tratados de proteção de investimentos tendem a oferecer **direitos substantivos aos investidores maiores do que os disponíveis nas leis nacionais** dos países signatários desses tratados⁷.

A rede de tratados de proteção de investimentos consolidada durante a década de 90 faz **parte de uma dura cadeia de direitos corporativos (arquitetura jurídica da impunidade) que contribuiu para um avanço desmedido dos direitos das corporações transnacionais**, ao mesmo tempo em que se produzia uma contínua desregulação dos direitos sociais e humanos⁸. O resultado é um sistema de justiça assimétrico sem precedentes.

Este regime de “justiça paralela” é um **mecanismo de via única: apenas os investidores estrangeiros podem iniciar demandas**, enquanto as e os trabalhadores, as comunidades afetadas, as empresas nacionais ou os próprios governos não podem levar a arbitragem às empresas transnacionais que não respeitam os direitos humanos, trabalhistas ou ambientais.

ISDS: COMO FUNCIONA



FONTE DO GRÁFICO: <https://10isdsstories.org/es/intro-isds/>

A arbitragem de investimentos nasce para substituir os tribunais nacionais por considerá-los parciais e inadequados

“O problema com a maioria dos tribunais estatais é que eles não são, ou pelo menos não se percebe que sejam, suficientemente neutros para resolver disputas entre os investidores estrangeiros e os Estados de acolhida.”

Árbitro de investimentos Charles Brower⁹

Um dos principais argumentos usados para justificar a criação do regime de proteção de investimentos foi a necessidade de estabelecer um fórum imparcial para a resolução de controvérsias, alternativo aos tribunais nacionais por serem estes considerados inadequados, “ineficientes” e “sem objetividade perante os investidores estrangeiros”¹⁰.

Os árbitros dedicados à arbitragem de investimentos alimentaram essa linha de argumentação, a qual os mantém convenientemente no negócio da arbitragem. Por exemplo, o árbitro William Park é da opinião de que a arbitragem de investimentos é “um fórum mais neutro, tanto politicamente quanto procedimentalmente, do que os tribunais dos países alvo das demandas”. Ele também argumenta que “a imparcialidade relativa dos tribunais de arbitragem aumenta a confiança dos investidores”¹¹.

Mesmo árbitros acusados de conflitos de interesses tendem a argumentar que os tribunais nacionais não são neutros, diferentemente dos tribunais internacionais. É o caso da árbitro Gabrielle Kaufmann-Köhler, cuja falta de imparcialidade se tornou evidente em repetidos casos¹²; ela defende que o mecanismo de solução de controvérsias investidor-Estado “é um instrumento de boa governança”¹³.

Os árbitros podem outorgar às empresas quantias ilimitadas, que são pagas pelos contribuintes. **As compensações podem incluir não só as perdas de investimentos já feitos, como a perda dos futuros rendimentos que os investidores especulavam obter.** A estimativa de expectativas de lucros futuros pode ser de até 20 anos. As empresas precisam apenas convencer o tribunal arbitral de que normativas tais como uma lei ambiental, um regulamento de segurança ou até mesmo o aumento dos salários mínimos violam os amplos direitos dos investidores garantidos por tais acordos.

O regime de solução de controvérsias investidor-Estado é “um roubo à mão armada”.

George Kahale III, advogado especializado em investimentos¹⁴

As arbitragens investidor-Estado podem ser solucionadas em qualquer instituição arbitral que as administre. Conforme os dados da UNCTAD, mais de 60% das demandas foram resolvidas ou estão em processo de resolução no âmbito do CIADI – agência do Banco Mundial – com sede em Washington¹⁵. Em segundo lugar, encontra-se o Tribunal Permanente de Arbitragem (TPA) com sede na Holanda.

A América Latina e Caribe (ALC) é a segunda região mais demandada do mundo com base nos tratados de proteção de investimentos. As empresas transnacionais usaram o mecanismo de solução de controvérsias entre investidores e Estados para demandar os governos da região 282 vezes, afetando a autonomia dos governos e a capacidade de desenvolver políticas públicas. Em 69% dos casos contra a ALC, os investidores saíram beneficiados, seja por terem um parecer arbitral a favor ou porque realizaram um acordo com o Estado, o qual geralmente implica uma compensação monetária ou de outro tipo. Até o momento, os países da América Latina e Caribe pagaram, por ordem ou por negociação, 31,7 bilhões de dólares aos investidores estrangeiros¹⁶.

IMPACTOS DAS DEMANDAS DE ARBITRAGEM DE INVESTIMENTOS CONTRA ESTADOS DA AMÉRICA E CARIBE

282 demandas contra AMÉRICA LATINA E CARIBE

ISDS em números

29% dos casos conhecidos em NÍVEL MUNDIAL



69% dos casos O INVESTIDOR ganhou

OS CUSTOS DAS DEMANDAS os governos foram condenados ou aceitaram pagar os investidores

US\$ 31.170 com apenas um terço desse montante a pobreza extrema seria superada em 16 países latino-americanos de acordo com as Nações Unidas



MINERAÇÃO, GÁS Y PÉTRÓLEO

23% do total das demandas

Comparando a arbitragem de investimentos e os sistemas de justiça nacionais

O ISDS ameaça “diluir as proteções constitucionais, enfraquecer o Poder Judiciário e terceirizar nosso sistema jurídico nacional para um sistema de arbitragem privado que está isento de controles e contrapesos essenciais.”

220 juristas e economistas em uma carta dirigida ao Congresso dos EUA¹⁷

A arbitragem de investimentos nasce com o argumento de que os tribunais nacionais não são suficientemente imparciais para resolver as disputas entre investidores e Estados. Porém, além das possíveis deficiências dos poderes judiciários nacionais, uma análise minuciosa das características e do funcionamento da arbitragem de investimentos evidencia que os árbitros privados com fins lucrativos que decidem as demandas e têm um forte incentivo para decidir a favor das empresas não se encontram mais bem posicionados em termos de neutralidade do que os juízes de qualquer tribunal nacional.

Existem características centrais que determinam o nível de independência dos sistemas judiciais, tais como “o grau de autonomia orçamentária; o nível de transparência e o uso de critérios meritocráticos no processo de indicação de candidaturas e nomeação de juízes; a estabilidade no cargo e o alcance das faculdades de revisão judicial.”¹⁸ O sistema de solução de controvérsias investidores e Estado não cumpre com nenhum desses requisitos e, portanto, sua independência tem sido altamente questionada, em especial nos últimos cinco anos¹⁹.

“Neste âmbito [da arbitragem de investimentos] não existem as salvaguardas habituais da independência institucional (orçamento autônomo, organização interna, processos de contratação transparentes, atribuição objetiva de casos e mandatos permanentes e fixos garantidos).”

Grupo de Trabalho sobre a reforma do Sistema de Solução de Controvérsias entre Investidores e Estados das Nações Unidas²⁰

Os árbitros, diferentemente dos juízes, não têm que cumprir com garantias institucionais de imparcialidade e independência²¹

Apesar de o reconhecido árbitro Jan Paulsson insistir em que “as virtudes de um bom árbitro são similares às de um bom juiz”²², a realidade é que a independência e a neutralidade dos árbitros são altamente questionadas²³.

Os árbitros não gozam de segurança no cargo, pelo contrário, são **nomeados de maneira ad hoc para cada caso pelas partes na disputa. Os árbitros trabalham com fins lucrativos, não cobram salários fixos**, mas são os Estados demandados e os investidores que pagam seus honorários dependendo da quantidade de horas trabalhadas. Embora as virtudes de um árbitro e de um juiz possam ser as mesmas, “os juízes estão institucionalmente isolados das partes e os casos são atribuídos a eles de forma mais ou menos aleatória”.²⁴

“Particulares de qualificação questionável estão sendo chamados para resolver disputas públicas.”

advogadas acadêmicas referindo-se aos árbitros de investimentos ²⁵

Uma vez que apenas os investidores podem iniciar as demandas, **os árbitros têm um incentivo econômico para fazer uma interpretação pró-investidor das cláusulas contidas nos Tratados de Proteção de Investimentos**. Estudos acadêmicos demonstram que os árbitros internacionais têm feito interpretações excessivamente expansivas da linguagem dos tratados, dando assim prioridade à proteção da propriedade e dos interesses econômicos das empresas transnacionais sobre o direito de regular dos Estados²⁶. Favorecer a única parte que pode iniciar as demandas assegura a continuidade do sistema.

Os árbitros têm também um incentivo econômico para aceitar jurisdição na resolução dos casos e, assim, esticar a cobrança de honorários. Em outras palavras: se os árbitros decidissem que não têm competência para resolver a disputa, seus honorários seriam drasticamente reduzidos. Já se decidirem que têm jurisdição e levarem a disputa até o final, seus honorários podem alcançar o valor máximo. Isso não acontece em um sistema judicial, no qual o conteúdo da decisão (rejeição ou aceitação de jurisdição, rejeição ou aceitação do mérito, determinação do valor dos danos, etc.) não impacta sobre a remuneração dos/as juízes/as, que é fixa. Essa é uma das razões – embora não seja a única – que explica por que a maioria dos tribunais arbitrais aceita jurisdição para resolver os casos. Em apenas 25% do total (114 de 458) dos casos em que há uma decisão final de tribunal, os árbitros declinaram a jurisdição²⁷.

Os árbitros **não estão proibidos de ter outros cargos remunerados**, especialmente na área da advocacia. De fato, **é frequente que os árbitros também exerçam, ao mesmo tempo, o papel de representante de alguma das partes** em outros casos de arbitragem. Ao combinar seu papel de árbitros com outras posições, são desencadeados graves conflitos de interesses. Por exemplo, se o árbitro tem relação com alguma das partes na arbitragem, cria-se um conflito entre as partes; ou se o árbitro emitiu opiniões sobre o tema da disputa, cria-se um conflito com o tema. Vários árbitros (Thomas Buerghenthal²⁸, Brigitte Stern²⁹, Andreas Bucher³⁰, entre outros³¹), bem como várias outras pessoas e instituições, expressaram sua preocupação pelo fato de os árbitros exercerem frequentemente o papel de representantes das partes.

Mesmo quando há claros conflitos de interesses, **a desqualificação dos árbitros é extremamente difícil**. Tanto advogados especializados em arbitragem de investimentos³² quanto acadêmicos³³ publicaram estudos em que expõem a dificuldade de desqualificar os árbitros. Mas a evidência mais contundente é apresentada pelo próprio centro de arbitragem do Banco Mundial (CIADI), que com suas estatísticas confirma que, de 85 pedidos de desqualificação de árbitros registrados no seu centro, apenas em cinco casos foi aceita³⁴. Duas razões ajudam a explicar a situação. Por um lado, **os motivos que permitem a recusa são muito limitados, especialmente no CIADI**. No caso das regras do CIADI (Artigo 57), não basta que haja uma dúvida justificada sobre a imparcialidade, a rejeição só é permitida caso haja uma falha manifesta das qualidades de independência e imparcialidade. O fato de que se fale em “falha manifesta” restringe enormemente as possibilidades de recusa. O segundo e principal obstáculo para que existam mais casos de contestação é o fato de que são os dois co-árbitros não impugnados que decidem. Isso leva os árbitros (geralmente parte do mesmo pequeno grupo de árbitros especializados em casos investidor-Estado) a ser quem decide se um de seus colegas é imparcial ou não. Cria um conflito de interesses em si mesmo o fato de pedir aos árbitros que decidam sobre a imparcialidade de seus colegas quando: a) é provável que tenham que enfrentar ou tenham enfrentado a mesma situação, e b) aquele que é o juiz hoje pode ser o acusado amanhã.

Na arbitragem de investimentos não há apelação

Em casos de arbitragem internacional, **os árbitros têm a última palavra**. Suas decisões são finais e inapeláveis. O regime de arbitragem investidor-Estado não tem um mecanismo de revisão de decisões, não há sistema de apelação.

A criação de um mecanismo de apelação às decisões de árbitros de investimentos é uma das propostas centrais discutidas com relação à reforma do Sistema de Solução de Controvérsias entre Investidores e Estados nas Nações Unidas³⁵.

O custo de uma arbitragem investidor-Estado é muito maior do que um julgamento em tribunais nacionais

“Para o demandante investidor, incorrer nestes custos pode ser perfeitamente racional, principalmente se o investimento for grande e o investidor perceber que não há outro recurso efetivo disponível. Para o Estado demandado, no entanto, estes custos normalmente serão mais altos do que se a disputa tivesse sido demandada unicamente através de seus tribunais nacionais.”

Academic Forum on ISDS³⁶

Em um caso de arbitragem internacional, estima-se que o custo de honorários dos árbitros e os gastos da instituição arbitral que administra a demanda somam, em média, 933.000 dólares por caso. A isso é preciso somar a defesa legal (advogados e especialistas) que em média custa 4,8 milhões de dólares para os Estados e 6 milhões de dólares para os investidores, embora possa chegar a ser muito mais.³⁸

Os valores cobrados pelos árbitros, por exemplo, são indiscutivelmente muito mais altos do que os salários dos juízes mais bem pagos da América Latina. Por exemplo, o presidente do tribunal arbitral no caso Philip Morris contra o Uruguai recebeu 482.887 dólares. O caso durou seis anos (2010-2016). No Uruguai, um juiz da Suprema Corte de Justiça recebe cerca de 81.200 dólares ao ano. Isso implica que o acumulado de seis anos de salário seria mais ou menos o mesmo valor que Piero Bernardini, presidente do tribunal, recebeu. Porém, a diferença é que para os juízes esse é o seu único salário, enquanto Bernardini, entre 2010 e 2016, foi árbitro em seis outros casos e recebeu separadamente por cada um deles. Além dos honorários pelo caso Philip Morris, Bernardini recebeu 407.830 dólares no caso Fraport v. Filipinas, 240.000 dólares no caso OIEG v. Venezuela e 183.000 dólares no caso de Gambrinus v. Venezuela⁴².

“A utilização de fundos públicos para enfrentar os elevados custos do processo de solução de controvérsias entre investidores e Estados era difícil de ser justificado para os Estados em desenvolvimento, que dispunham de escassos recursos económicos, [...] os custos dos processos de solução de controvérsias entre investidores e Estados podiam competir com urgentes necessidades de desenvolvimento desses Estados.”

Grupo de Trabalho III (Reforma do Sistema de Solução de Controvérsias entre Investidores e Estados) da Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional⁴³

Os custos excessivos desse tipo de arbitragem, especialmente se comparados com quanto custaria levar adiante casos similares perante tribunais nacionais, têm sido um dos pontos de crítica dos governos contra o sistema de solução de controvérsias investidor-Estado⁴⁴. Neste momento discute-se, em um grupo especial das Nações Unidas, como lidar com esta situação, mas uma análise das propostas de reforma que há sobre a mesa deixa claro que nenhuma das iniciativas propõe solucionar o problema a fundo.⁴⁵

O regime de proteção de investimentos não oferece igual acesso à justiça, diferenciando investidores locais e estrangeiros

“Por que um cidadão estrangeiro deveria poder entrar e não só ter os mesmos direitos que os estadunidenses no sistema judicial estadunidense, mas também ter mais direitos do que os estadunidenses no sistema judicial estadunidense? Parece-me algo sobre o qual deveríamos pelo menos ser céticos e analisar. Então, um cidadão estadunidense se apresenta perante o sistema judicial e tem que se conformar com o que recebe. Um cidadão estrangeiro pode fazer isso e depois, no final do dia, dizer ‘Quero que três caras em Londres digam que vão anular todo o sistema dos EUA’.”

Representante de Comércio dos Estados Unidos Robert Lighthizer⁴⁶

O regime de arbitragem de investimentos discrimina os investidores nacionais⁴⁷. **Apenas investidores estrangeiros têm acesso a demandar os Estados perante tribunais de arbitragem internacional.** Isso marca uma diferença central com os sistemas judiciais nacionais. Um princípio do Estado de direito é o de igualdade perante a lei. Esse princípio não se aplica no contexto do regime de proteção de investimentos.

Quando o Estado toma uma medida que afeta igualmente a investidores nacionais e estrangeiros, os investidores nacionais só têm acesso aos tribunais nacionais, enquanto os estrangeiros podem acessar a arbitragem de investimentos. Por exemplo, no caso dos cortes a subsídios para as energias renováveis que houve na Espanha, de 2008 em diante, mais de 60.000 famílias espanholas e grandes investidores estrangeiros foram afetados ao mesmo tempo. Os pequenos investidores nacionais recorreram à justiça nacional e tanto a Corte Suprema de Justiça quanto a Corte Constitucional determinaram que os cortes aos subsídios eram legais⁴⁸ e rejeitaram os pedidos de indenização⁴⁹. Já os tribunais de arbitragem aos quais os investidores estrangeiros recorreram, até o momento, decidiram em sua maioria a favor dos investidores, ordenando ao Estado pagar bilhões de euros em compensações⁵⁰.

“As disposições sobre o tratamento nacional costumam estabelecer que os investidores estrangeiros não receberão um tratamento menos favorável do que os investidores nacionais em circunstâncias similares. Porém, na realidade, as proteções de investimento disponíveis para os investidores estrangeiros muitas vezes superam as proteções legais disponíveis para os investidores nacionais, o que leva a uma discriminação inversa.”

Observação em artigo acadêmico⁵¹

Em 1964, 19 países latino-americanos já haviam identificado que o regime de solução de disputas investidor-Estado discriminaria os investidores nacionais em relação aos estrangeiros. De fato, esses países se opuseram à criação do Centro Internacional de Arbitragem de Disputas sobre Investimentos do Banco Mundial (CIADI) com o argumento de que “O novo sistema sugerido outorgaria ao investidor estrangeiro, por ser estrangeiro, o direito de demandar um Estado soberano fora de seu território nacional, prescindindo dos tribunais de justiça. Esta disposição é contrária aos princípios legais aceitos em nossos países e, de facto, conferiria um privilégio ao investidor estrangeiro, colocando os nacionais do país em questão em uma posição de inferioridade”.⁵²

Cinco maneiras em que a arbitragem de investimentos fere o Poder Judiciário

“Os tribunais de investimentos privados exercem um enorme poder, tomando o lugar dos tribunais locais e decidindo sobre as regras que regem a maior parte das economias do país anfitrião e, por extensão, suas sociedades.”

Professor Emérito em Direito Sheldon Leader, especializado em Direitos Humanos⁵³.

1 • Os investidores estrangeiros podem demandar os Estados pelas decisões de tribunais nacionais

Qualquer decisão do Poder Judicial pode ser considerada pelos investidores estrangeiros como uma violação de seus direitos estipulados nos tratados de proteção de investimentos. Há **inúmeras demandas de investidores que contestam as sentenças ditadas por tribunais nacionais**, buscando assim invalidar decisões dos tribunais nacionais que procuram salvaguardar o interesse público.

Sob o regime de proteção de investimentos, o Estado pode ser condenado a pagar milhões de dólares a investidores estrangeiros pelos atos do Poder Judicial e pelas decisões dos tribunais nacionais (incluindo as Cortes Supremas e Cortes Constitucionais).

"Um tribunal de investimentos pode examinar a legalidade das decisões dos tribunais nacionais e pode responsabilizar o Estado por qualquer violação das normas internacionais cometidas por seus tribunais nacionais."

Christian Schreuer, árbitro em casos investidor-Estado⁵⁴

Na América Latina, os investidores estrangeiros demandaram os governos da Colômbia, Guatemala e Costa Rica, entre outros, depois que os tribunais desses países impuseram restrições ou suspenderam projetos de mineração por razões de interesse público (ver quadro). Mas a América Latina não está sozinha, os governos da Romênia⁵⁵ e da Croácia⁵⁶, por exemplo, passaram por situações similares.

Empresas que desafiam as decisões de tribunais judiciais nacionais perante tribunais de arbitragem internacional

ECO ORO V. COLÔMBIA

Em fevereiro de 2016, após uma série de protestos multitudinários, a Corte Constitucional da Colômbia pôs fim a um megaprojeto de exploração de ouro da empresa canadense Eco Oro: a Corte decidiu que não poderiam ser realizadas atividades extrativistas nos ecossistemas de alta montanha conhecido como páramos, incluindo o páramo de Santurbán, onde estava localizado o projeto Eco Oro. Menos de um mês depois, a empresa demandou o governo por 764 milhões de dólares perante um tribunal de arbitragem de investimento⁵⁷. O caso está em processo.

KAPPES V. GUATEMALA

Um projeto de mineração de ouro tinha sido objeto de intensos protestos. A Corte Suprema determinou que o projeto não poderia continuar, uma vez que a população indígena afetada não havia sido consultada previamente, decisão que foi reafirmada posteriormente pela Corte de Constitucionalidade. Mas a empresa estadunidense Kappes iniciou em 2018 uma demanda de arbitragem internacional por 300 milhões de dólares contra o governo guatemalteco. Kappes argumentou que o governo violara o tratado de proteção de investimentos entre os Estados Unidos e a Guatemala ao não realizar consultas à comunidade e não proteger a empresa de protestos populares⁵⁸. A demanda está pendente de resolução.

INFINITO GOLD V. COSTA RICA

Em 2011, a Suprema Corte de Justiça da Costa Rica declarou ilegal a concessão de mineração da companhia canadense Infinito após uma decisão de 2002 de interromper os projetos de mineração de ouro a céu aberto. Essa decisão desembocou no cancelamento do projeto. Em 2014, a empresa processou a Costa Rica por 321 milhões de dólares⁵⁹, considerando que a decisão do Tribunal costarrriquenho equivalia a uma expropriação do investimento nos termos do tratado bilateral de proteção de investimentos entre a Costa Rica e o Canadá⁶⁰. O caso ainda está pendente.

Em todos esses casos, os tribunais nacionais tomaram decisões que respondiam a pedidos populares e beneficiavam a população e o meio ambiente, mas afetavam os ganhos dos investidores estrangeiros. Fazendo uso dos tratados de proteção de investimentos, as empresas puderam pedir a três advogados contratados por hora que revisassem as decisões tomadas por juízes de uma nação soberana.

“O árbitro, além do mais, é ‘onipotente’. Converte-se em alguém com autoridade maior que a do juiz de primeira instância mais excelente ou do tribunal de apelação mais eminente. Seu parecer é tão definitivo quanto uma sentença da suprema corte da nação.”

Jan Paulsson, reconhecido árbitro de investimentos⁶

De fato, os árbitros se sentem onipotentes⁶². Os tribunais arbitrais aceitam jurisdição, sem nenhum tipo de questionamento, sobre casos em que há um processo judicial vigente ou nos quais tribunais nacionais tomaram uma decisão final. Os árbitros chegam a uma decisão própria baseada apenas na letra dos tratados bilaterais de investimento, desconhecendo os processos judiciais em andamento ou as sentenças dos tribunais nacionais.

2 • Os tribunais de arbitragem podem ordenar que sentenças judiciais nacionais sejam anuladas

Em 2014, o presidente do Supremo Tribunal dos Estados Unidos, John Roberts, advertiu que os painéis de arbitragem do ISDS têm o poder alarmante de revisar as leis de uma nação e “anular efetivamente os atos autorizados de seus poderes legislativo, executivo e judiciário”⁶³. Com efeito, os tribunais arbitrais têm a capacidade de desconsiderar e até mesmo pedir a modificação das sentenças judiciais nacionais.

Por exemplo, no caso da Chevron v. Ecuador⁶⁴, três indivíduos selecionados como árbitros privados ordenaram ao governo equatoriano a anulação de uma sentença histórica de um tribunal nacional emitido depois de 20 anos de litígio no caso conhecido como “Lago Agrio”, contra a petroleira Chevron⁶⁵. O Tribunal Provincial de Sucumbíos sentenciou a Chevron a pagar US\$ 9,5 bilhões às comunidades afetadas pelo derramamento de petróleo na Amazônia equatoriana durante suas operações (1964-1992). Essa sentença foi ratificada por todas as instâncias pertinentes até chegar ao Tribunal Constitucional em 2018⁶⁶. No entanto, os árbitros demandaram que o Estado interviesse e bloqueasse por todos os meios possíveis a aplicação da sentença de Lago Agrio no Equador e no exterior⁶⁷. Este caso é uma clara mostra de como um tribunal arbitral pode desautorizar a jurisdição do sistema judicial nacional. Ao exigir a suspensão do processo de Lago Agrio, o tribunal arbitral passou por cima das prerrogativas do Poder Judiciário equatoriano estabelecidas na Constituição do país. O tribunal se investiu da autoridade para ordenar que o Estado violasse sua estrutura constitucional com o objetivo de impedir a execução de uma sentença contrária aos interesses da empresa demandante, afetando os princípios do Estado de direito. Quando árbitros internacionais, como no caso Chevron, instruem o Poder Executivo a desobedecer e a reverter decisões judiciais, estão automaticamente minando o princípio de separação de poderes, a pedra angular de um Estado de direito.

É irônico que se defenda a arbitragem de investimentos argumentando que ela promove o Estado de direito quando, na realidade, os árbitros são capazes de emitir pareceres que causam a ruptura deste.

3 • Os investidores estrangeiros podem pular as instâncias judiciais nacionais

Ao assinar tratados de proteção de investimentos, os Estados cedem jurisdição e as empresas e os investidores estrangeiros se tornam sujeitos do direito internacional. Isso permite que eles processem os Estados no âmbito internacional, prerrogativa anteriormente sustentada apenas para os Estados. Para os países latino-americanos, a extensão da jurisdição implica o abandono da doutrina Calvo, defendida na região desde o final do século XIX. Essa doutrina implica a sujeição obrigatória dos estrangeiros às leis e aos juízes nacionais, o que acarreta o esgotamento das instâncias nacionais antes de que se possa recorrer a instâncias internacionais. Esse princípio faz parte do direito consuetudinário internacional, conforme estabelecido pelo Tribunal Internacional de Justiça⁶⁹.

Grande parte do universo dos tratados bilaterais de investimentos (TBIs) e dos capítulos de investimentos dos tratados comerciais não exige o esgotamento dos recursos legais locais antes de o investidor estrangeiro recorrer a um tribunal arbitral. As Nações Unidas mapearam 2.576 tratados de proteção de investimentos no mundo todo e determinaram que apenas 3,4% deles exigem que os investidores esgotem os recursos internos antes de iniciar demandas em tribunais internacionais⁷⁰.

Isso se diferencia do sistema de direitos humanos, no qual a regra geral é que se devem esgotar primeiro os mecanismos judiciais locais⁷¹. Por exemplo, ao contrário do regime de proteção de investimentos, “o sistema interamericano de proteção dos direitos humanos tem caráter subsidiário, no sentido de que começa a operar só após ter feito uso dos recursos jurisdicionais locais, sem ter obtido um remédio para a violação alegada”⁷².

A exigência de que se esgotem primeiro os recursos legais locais aparece em muito poucos tratados, especialmente nos chamados “de nova geração”. Alguns dos tratados negociados mais recentemente começaram a modificar certas cláusulas devido às fortes críticas realizadas ao sistema de proteção de investimentos como um todo. Por exemplo, o modelo de TBI adotado pela Comunidade de Desenvolvimento da África Austral (SADC) inclui, em 2012, uma linguagem elaborada que requer o esgotamento dos recursos administrativos e a busca de recursos locais durante um período de tempo razoável⁷³. A realidade é que a grande maioria dos tratados silencia sobre a aplicabilidade da regra de esgotamento dos recursos locais⁷⁴. Nesses casos, os tribunais arbitrais agiram supondo que os tratados que não especificam explicitamente tal obrigação sugerem, na verdade, que os Estados renunciaram à aplicabilidade dessa regra. Reverte-se assim o costume internacional de que esse princípio se aplica, exceto nos casos em que é feita uma renúncia expressa.

“a igualdade entre investidores estrangeiros e cidadãos locais foi ‘involuntariamente’ aceita pela institucionalização das arbitragens internacionais que, de qualquer forma, destruíram o capítulo teórico-jurídico do internacionalista argentino.”
*acadêmico que relata a história da Doutrina Calvo.*⁷⁵

Consequentemente, os Estados que desejam que a regra do esgotamento dos recursos legais locais seja mantida precisam indicá-lo de maneira expressa e inequívoca nos tratados, por exemplo, declarando que o investidor “deverá” esgotar os recursos locais antes de iniciar uma arbitragem internacional.

4 • Os investidores estrangeiros podem evadir sua responsabilidade por violações aos direitos humanos, ambientais e trabalhistas graças aos tribunais arbitrais

Muitos investidores estrangeiros foram considerados culpados de danos ambientais ou de violações aos direitos humanos, ambientais e trabalhistas por tribunais nacionais ou constitucionais⁷⁶. No entanto, estes investidores têm procurado fugir de sua responsabilidade através da arbitragem internacional.

Um caso notório de tentativa de evasão de responsabilidade por dano ambiental e violação de direitos humanos é o da mineradora estadunidense Doe Run no Peru⁷⁷. Vários tribunais peruanos e interamericanos, e até mesmo um tribunal estadunidense, participaram da condenação dessa empresa por dano ambiental⁷⁸. Contudo, Doe Run apresentou uma demanda no centro de arbitragem do Banco Mundial procurando evitar suas responsabilidades, além de pedir uma compensação de 800 milhões de dólares⁷⁹. Os árbitros rejeitaram o caso por um tecnicismo⁸⁰, mas deixaram a porta aberta para que a empresa voltasse a apresentar a demanda. O governo do Peru não só teve que desembolsar os 8,3 milhões de dólares que custou a defesa⁸¹, mas desde 2018 enfrenta uma nova demanda da Renco, que continua a se apresentar como vítima de uma grande injustiça, apesar de terem sido condenados por contaminação em escala massiva⁸².

5 • Os investidores estrangeiros julgados por delitos podem escapar graças ao regime de proteção de investimentos

Não é raro ouvir histórias de empresas estrangeiras, ou de seus executivos, acusadas em tribunais nacionais por atividades ilícitas, incluindo lavagem de dinheiro, desvio de verbas, manipulação de ações, suborno, corrupção, especulação na guerra e fraude. O que quase ninguém sabe é que muitas dessas companhias e indivíduos acusados, ou até mesmo condenados, por delitos usam o regime de proteção de investimentos para tentar escapar de seus castigos.

Em um relatório de 2016, no qual um jornalista investigou o assunto por um ano, foram encontrados pelo menos 35 casos de empresas ou de executivos que estavam sendo processados por atividades criminosas e recorreram à arbitragem de investimentos procurando proteger-se⁸³. Esse mesmo relatório destaca que alguns dos réus conseguiram com sucesso se livrar das investigações criminais. Por exemplo, o empresário árabe Hussain Sajwani abandonou sua ação contra o Egito perante o CIADI (o centro de arbitragem do Banco mundial) em troca da suspensão pela justiça egípcia de sua sentença de cinco anos de prisão por corrupção⁸⁴.

A América Latina não está livre de demandas de investidores acusados de corrupção. Por exemplo, o governo hondurenho está sendo processado perante o CIADI⁸⁵ por uma empresa registrada no Panamá pertencente aos Rosenthal, uma das famílias mais ricas e influentes de Honduras⁸⁶. Vários dos membros da família que faziam parte da empresa demandante foram condenados nos Estados Unidos por lavagem de dinheiro do narcotráfico⁸⁷.

Outro caso é o de um investidor de origem holandesa que está processando o Panamá⁸⁸ após o governo ter ordenado a intervenção e a liquidação forçada de seu negócio de corretagem Panamá Wall Street, no qual foram encontradas amplas irregularidades financeiras⁸⁹.

No contexto das arbitragens de investimentos, o fato de haver uma situação de corrupção envolvendo o investidor demandante não é motivo para o indeferimento da demanda.

Por que os tribunais nacionais deveriam ser quem decide as disputas dos investidores estrangeiros com os Estados?

“Não há nenhuma razão convincente pela qual as instituições do Estado em questão não possam realizar a revisão das reclamações de um investidor contra um Estado.”

Governo da África do Sul ⁹⁰

Os investidores estrangeiros, assim como os investidores nacionais, sempre têm a possibilidade de recorrer à justiça do país onde operam. Apesar da forte retórica que apresenta os tribunais nacionais como inapropriados para resolver as demandas investidor-Estado, a realidade é que a maioria dos sistemas judiciais nacionais são perfeitamente capazes de lidar com transparência e imparcialidade com as possíveis demandas de investidores estrangeiros, da mesma forma como resolvem as disputas com investidores nacionais.

A defesa da idoneidade dos tribunais nacionais para resolver disputas entre investidores estrangeiros e o Estado não desconhece que a administração da justiça da América Latina tenha falhas que precisam ser corrigidas. É também verdade que a situação do Poder Judiciário na região não é homogênea e, em muitos casos, ele responde às elites de poder nacionais. No entanto, como especialistas no assunto perceberam “as fraquezas de alguns tribunais nacionais não justificam a rejeição de todos os tribunais”⁹¹. Com efeito, a evidência mostra que o fato de as disputas entre investidores e Estados não serem resolvidas em instâncias de justiça local reduz a qualidade dos tribunais, porque, por exemplo, elimina um incentivo para melhorar sua independência e eficácia.⁹²

Uma vantagem direta para que as disputas sejam resolvidas em tribunais nacionais é que, diferentemente dos tribunais arbitrais, eles considerariam a legislação nacional para a resolução do caso, bem como outros tratados internacionais relevantes de direitos humanos, trabalhistas ou ambientais. Por outro lado, os árbitros de investimentos tendem a considerar apenas a letra do tratado de proteção de investimentos, privilegiando assim a proteção do investimento estrangeiro nos casos em que ele colide com a proteção de outros direitos da sociedade, como o direito à saúde ou um meio ambiente saudável. O juiz e árbitro Bruno Simma, do Tribunal Internacional de Justiça, observou que “outorgar a devida consideração aos direitos econômicos e sociais é a exceção e não a regra na arbitragem investidor-Estado”⁹³.

“Os tratados não substituem os tribunais fracos por fortes. Por outro lado, são substituídos com árbitros que não são independentes e imparciais, ou justos como deveria ser qualquer tribunal digno desse nome.”

Acadêmicos especializados em arbitragem de investimentos ⁹⁴

Dois exemplos de países onde os investidores estrangeiros só têm a possibilidade de recorrer aos tribunais nacionais em caso de conflito são o Brasil e a África do Sul. Em ambos os casos, o fato de os investidores estrangeiros não terem acesso a um sistema de justiça paralelo como a arbitragem de investimentos não alterou em nada o fluxo de investimentos estrangeiros para esses países.

No caso da África do Sul, depois de completar a denúncia de seus tratados de proteção de investimentos, o país implementou a partir de 2015 a prática de que as disputas de investidores contra o Estado têm que ser resolvidas no contexto do sistema de justiça nacional⁹⁵. Apesar dessa mudança, as evidências mostram que os fluxos de investimento não só não diminuíram, como aumentaram⁹⁶. Sem ter tido consequências negativas, com essas mudanças

a África do Sul recuperou a competência de resolver nos tribunais locais aqueles conflitos jurídicos surgidos com investidores estrangeiros, competência antes cedida a instituições internacionais mediante extensão de jurisdição.

"Cabe perguntar, em primeiro lugar, se os mecanismos de [solução de controvérsias entre investidores e Estados] ISDS são convenientes ou necessários. Os países não devem se precipitar e supor que as políticas em matéria de ISDS farão parte de seus acordos de investimento."

Governo da África do Sul ⁹⁷

Por sua vez, o Brasil sempre se manteve fora do regime de solução de controvérsias investidor-Estado. Apesar de os investidores estrangeiros só poderem recorrer a tribunais nacionais, eles não só continuam investindo na economia brasileira, como o Brasil é o principal destino de investimento estrangeiro na América Latina⁹⁸.

Na última década, as crescentes críticas ao regime de solução de controvérsias investidor-Estado levou os próprios Estados a começarem a procurar cenários de reforma do regime de solução de controvérsias entre investidores e Estados e a recuperar a soberania sobre a extensão da jurisdição cedida no passado a favor das corporações.

Na América Latina, as resistências estatais se manifestaram de diferentes formas. A Bolívia, o Equador e a Venezuela, por exemplo, começaram retirando-se do CIADI notificando a denúncia à Convenção de Washington. Esses países acompanharam tal decisão com o término de alguns ou de todos seus TBIs em vigor. Apesar de os investidores já instalados no país poderem continuar demandando enquanto correr o período de sobrevivência do tratado após a denúncia, os novos investidores que se instalarem no país só poderão acessar os tribunais nacionais em caso de disputa.

O que podemos esperar das discussões sobre a reforma do sistema ISDS nas Nações Unidas?

Em resposta às críticas internacionais ao ISDS, a Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional (CNUDMI, UNCITRAL em seu acrônimo em inglês) criou um grupo de trabalho⁹⁹. Esse grupo de trabalho é responsável por considerar quais problemas o ISDS apresenta, se é desejável realizar uma reforma e qual deveria ser essa reforma.

Esses debates do grupo de trabalho poderiam ter representado uma oportunidade para reformar esse sistema nocivo, mas até o momento tem prevalecido a opinião daqueles que desejam salvaguardar o regime de solução de controvérsias investidor-Estado. Os temas de debate foram reduzidos de tal forma que não há espaço para discutir reformas de fundo¹⁰⁰. O resultado é que as reformas em debate na CNUDMI buscam manter o status quo ou promover medidas de médio alcance e/ou medidas marginais que não resolvem as deficiências fundamentais que o ISDS apresenta.

Por exemplo, a União Europeia tenta convencer os governos membros da CNUDMI a adotarem sua proposta de criação de um Tribunal Multilateral de Investimentos (TMI). Se o modelo de TMI for imposto, o regime de ISDS será fortalecido e será ainda mais difícil promulgar uma verdadeira reforma no futuro¹⁰¹.

Conclusões

Apesar de o regime de proteção de investimentos ser uma clara ameaça à independência dos poderes judiciários, foram poucas¹⁰² as vezes em que os atores do sistema judicial se pronunciaram de maneira crítica sobre esse sistema de justiça paralelo.

Existem pelo menos **5 razões-chave** que justificariam que os poderes judiciários da América Latina questionassem a existência do regime de arbitragem internacional:

1
A arbitragem de investimentos nasceu para substituir os tribunais nacionais por considerá-los parciais e inadequados para dirimir disputas entre investidores e Estados, porém, os tribunais arbitrais que os substituíram não cumprem com as garantias institucionais básicas de imparcialidade e independência dos sistemas judiciais. De fato, há uma sólida evidência e um consenso crescente de que os árbitros de investimentos possuem um viés pró-investidor.

2
As decisões de tribunais nacionais, incluindo cortes supremas e constitucionais, podem ser violadas ou até invalidadas pelas demandas de investidores estrangeiros contra os Estados perante tribunais de arbitragem internacional. Os investidores estrangeiros se amparam no regime de proteção de investimentos para atacar as decisões do Poder Judiciário. E os árbitros internacionais chegaram a ordenar aos governos que violem o princípio de separação de poderes do Estado e invalidem ordens judiciais.

3
O regime de proteção de investimentos tem sido usado como um escudo por investidores estrangeiros acusados de corrupção, atos criminosos e violações aos direitos humanos, ambientais ou trabalhistas. Os tribunais de arbitragem têm contribuído para que os investidores escapem de sua responsabilidade de responder perante a justiça nacional.

4
Os sistemas judiciais nacionais são os mais idôneos para decidir e resolver potenciais conflitos entre os investidores estrangeiros e os Estados. Como demonstram as experiências da África do Sul e do Brasil, entre outros, os investidores não deixarão de investir, mesmo quando só possam recorrer aos tribunais nacionais.

5
As propostas de reforma do regime de proteção de investimentos negociadas hoje nas Nações Unidas são de caráter cosmético e não resolverão as falácias do sistema.

O melhor caminho para fortalecer em vez de reduzir os poderes judiciários da América Latina seria:

- **Deixar de negociar, assinar e/ou ratificar** qualquer novo acordo que inclua o mecanismo ISDS;
- **Acabar com os acordos existentes** com o mecanismo ISDS;
- Desenvolver **revisões integrais** em forma de auditorias dos acordos existentes que incluem o mecanismo ISDS para ver se respondem aos objetivos propostos.

Referencias

- 1 • Unión de Afectados y Afectadas por las Operaciones Petroleras de Texaco (UDAPT) (2018), <http://www.udapt.org/la-contaminacion-de-chevron-texaco/>
- 2 • Alec Baldwin e Paul Paz y Miño (2020) Chevron is refusing to pay for the Amazon Chernobyl, The Guardian, 17 de setembro, <https://www.theguardian.com/commentisfree/2020/sep/17/chevron-amazon-oil-toxic-waste-dump-ecuador-boycott>
- 3 • San Sebastián et al (2020) Exposures and cancer incidence near oil fields in the Amazon basin of Ecuador, Occupational and Environmental Medicine Journal, <https://oem.bmj.com/content/58/8/517>
- 4 • Para uma explicação mais detalhada de como funciona o mecanismo de solução de controvérsias entre investidores e Estados, incluindo a cronologia de um procedimento arbitral de investimentos, ver <https://10isdsstories.org/es/intro-isds/>
- 5 • UNCTAD (2020) Investment Policy Hub - Investment Dispute Settlement Navigator, <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement>
- 6 • UNCTAD (2020) Investment Policy Hub - International Investment Agreements Navigator, <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements>
- 7 • L Johnson y O Volkov (2013) Investor-state contracts, host-state “commitments” and the myth of stability in international law. Am Rev Int Arbitr 24(3):361–415 y Kleinheisterkamp J (2012) Investment protection and EU law: the intra- and extra-EU dimension of the Energy Charter Treaty. J Int Econ Law 15(1):85–109.
- 8 • Juan Hernández Zubizarreta, Erika González y Pedro Ramiro (2019) Revista de Economía Crítica, nº28, segundo semestre, http://www.revistaeconomicacritica.org/sites/default/files/JuanHernandez-ErikaGonzalez-PedroRamiro_Arquitectura-legal-de-la-impunidad.pdf
- 9 • C. Brower, y S. Schill (2009) ‘Is Arbitration a Threat or a Boon to the Legitimacy of International Investment Law?’, Chicago Journal of International Law, p. 479. <https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1489&context=cjil> Citação original: “The problem with most state courts is that they are not -or at least they are not perceived to be- sufficiently neutral in resolving disputes between foreign investors and host states”.
- 10 • Gabrielle Kauffman-Kohler y Michele Potestá (2020) Investor-State Dispute Settlement and National Courts, European Yearbook of International Economic Law, <https://link.springer.com/book/10.1007%2F978-3-030-44164-7>, p. 20.
- 11 • W. Park y G. Alvarez (2003) The New Face of Investment Arbitration: NAFTA Chapter 11, The Yale Journal of International Law, vol. 28, p. 370. <https://digitalcommons.law.yale.edu/yjil/vol28/iss2/9/> Citação original: “Arbitration responds to this apprehension by providing a forum that is more neutral than host country courts, both politically and procedurally. The relative impartiality of international tribunals bolsters investor confidence and inspires greater certainty that the contract will be interpreted in line with the parties’ shares ex ante expectations.”
- 12 • Em 2004, Gabrielle Kaufmann-Köhler foi designada como árbitro pela empresa de água Vivendi e o fornecedor de gás e energia EDF em duas demandas diferentes contra a Argentina. Dois anos depois, em 2006, Kaufmann-Köhler foi escolhida para a direção do banco suíço UBS, que era o maior acionista individual da Vivendi e que conta também com participações na EDF. Kaufmann-Köhler manifestou que não tinha conhecimento de tais conexões. A Argentina questionou sua imparcialidade sobre o caso. Apesar da evidência, os outros dois árbitros do caso rejeitaram a petição da Argentina. Para detalhes ver: Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona y Vivendi Universal v. Argentina (2008) decision on a second proposal for the disqualification of a member of the arbitral tribunal, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0812.pdf>
- 13 • Gabrielle Kaufmann-Köhler (2004) “Annulment of ICSID Awards in Contract and Treaty Arbitrations: Are There Differences?” in IAI Series on International Arbitration No. 1, Annulment of ICSID Awards 189, Gaillard y Banifatemi (eds.), p. 18. Citação original: Investment arbitration “While it affords investors proper access to justice, it is at the same time an instrument of good governance.”
- 14 • George Kahale III (2020) Damages in ISDS: just compensation or highway robbery?, Seminário virtual organizado por Columbia Center on Sustainable Development (CCSI), 2 de novembro, <http://ccsi.columbia.edu/files/2020/11/Transcript-DAMAGES-IN-ISDS-Nov-2-2020.pdf>
- 15 • UNCTAD registra 630 demandas investidor-Estado ante el CIADI de un total de 1023 demandas conocidas mundialmente, <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement>
- 16 • Transnational Institute (2019) Base de datos de demandas ISDS contra América Latina y el Caribe - dados até dezembro de 2019, <https://isds-americalatina.org/>
- 17 • Tribe, Stiglitz, Sachs et al (2016) 220+ Law and Economics Professors Urge Congress to Reject the TPP and Other Prospective Deals that Include Investor-State Dispute Settlement (ISDS), <https://www.citizen.org/wp-content/uploads/isds-law-economics-professors-letter-sept-2016.pdf> Citação original: ISDS “threatens to dilute constitutional protections, weaken the judicial branch, and outsource our domestic legal system to a system of private arbitration that is isolated from essential checks and balances”.
- 18 • Banco Interamericano de Desenvolvimento (2006) La política de las políticas públicas: Progreso económico y social en América Latina: Informe 2006, <https://publications.iadb.org/es/publicacion/16950/la-politica-de-las-politicas-publicas-progreso-economico-y-social-en-america> p.91
- 19 • Carta Global Sobre o Processo de Reforma do ISDS na CNUDMI 2018 <http://www.world-psi.org/es/carta-global-sobre-el-proceso-de-reforma-de-isds-en-la-cnudmi>; Mais de 220 Professores de Direito e Economia se pronunciam sobre o regime de solução de controvérsias investidor-Estado em 2017 <https://ciarglobal.com/profesores-estadounidenses-de-economia-y-derecho-en-contra-del-arbitraje-de-inversiones/>; Mais de 800 mil pessoas europeias rejeitaram o sistema ISDS em 2019, <https://stopisds.org/es/>; A Associação de Juizes da Alemanha se pronunciou em 2016 contra a proposta de incluir o ISDS no tratado de comércio da União Europeia com os Estados Unidos (TTIP) https://www.foeeurope.org/sites/default/files/eu-us_trade_deal/2016/english_version_deutsche_richterbund_opinion_ics_feb2016.pdf
- 20 • UNCITRAL (2018) Possível reforma do sistema de solução de controvérsias entre investidores e Estados (SCIE), outubro, <https://undocs.org/es/A/CN.9/WG.III/WP.151>, parágrafo 76.
- 21 • Gus Van Harten (2010) “Investment Treaty Arbitration, Procedural Fairness, and the Rule of Law” em Schill (ed), International Investment Law and Comparative Public Law, Oxford University Press.
- 22 • Citado em David Schneiderman: “Investment arbitration as constitutional law: constitutional analogies, linkages, and absences”, em https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3299921 p.1. Citação original: “The virtues of the good arbitrator are similar to those of a good judge”
- 23 • UNCITRAL (2018) Possível reforma do sistema de solução de controvérsias entre investidores e Estados (SCIE), outubro, <https://undocs.org/es/A/CN.9/WG.III/WP.151> y <https://undocs.org/es/A/CN.9/WG.III/WP.152>
- 24 • Maria Nicole Cleis (2017) “Independence and Impartiality in the ICSID Convention and Arbitration Rules”, Nijhoff International Investment Law Series, Brill/Nijhoff, https://brill.com/view/book/9789004341487/B9789004341487_002.xml Seção 2.2, citação original: “judges are institutionally insulated from the parties, and are assigned cases on a more or less random basis.”
- 25 • Nicolette Butler y Surya Subedi (2017) The future of international regulation. Towards a World Investment Organization?, Netherlands International, Law Review, Number 64, pages 43–72, <https://link.springer.com/article/10.1007/s40802-017-0082-5#Sec2> Citação original: “private individuals of questionable qualification, are being called upon to settle public disputes”
- 26 • Van Harten, Gus (2012) Arbitrator Behaviour in Asymmetrical Adjudication: An Empirical Study of Investment Treaty Arbitration, Osgoode Hall Law Journal, <http://ssrn.com/abstract=2149207>
- 27 • UNCTAD (2020) Investment Policy Hub - Investment Dispute Settlement Navigator, <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement>
- 28 • Peterson, Luke Eric (2012) Former ICJ Judge reaffirms view that sitting arbitrators should not serve as advocates in investment treaty arbitrations, Investment Arbitration Reporter (IARepoter), 16 de fevereiro, <https://www.iareporter.com/articles/former-icj-judge-reaffirms-view-that-sitting-arbitrators-should-not-serve-as-advocates-in-investment-treaty-arbitrations/>
- 29 • Ross, Alison (2010) Brigitte in Brazil, Global Arbitration Review, Volume 5 - Issue 3, 5 de julho, <https://globalarbitrationreview.com/brigitte-in-brazil>
- 30 • Kyriaki Karadelis (2009) Should arbitrators refrain from speaking in public?, Global Arbitration Review, 21 dezembro <https://globalarbitrationreview.com/should-arbitrators-refrain-speaking-in-public>
- 31 • Vivendi vs Argentina, Annulment Decision: <http://ita.law.uvic.ca/documents/VivendiSecondAnnulmentDecision.pdf>
- 32 • Karel Daele (2012) Challenge and Disqualification of Arbitrators in International Arbitration, Kluwer Law International.
- 33 • Chiara Giorgetti (2018) “Selecting and Removing Arbitrators in International Investment Arbitration”. Brill Research Perspectives in International Investment Law and Arbitration. 2. 1-93; Fach Gómez, Katia (2019) “The Duty of Disclosure and Conflicts of Interest in Investment Arbitration Disputes.” In Key Duties of International Investment Arbitrators: A Transnational Study of Legal and Ethical Dilemmas, 79–121. Cham: Springer International Publishing. https://doi.org/10.1007/978-3-319-98128-4_3.

- 34 • CIADI (2020) Decisions on Disqualification, <https://icsid.worldbank.org/cases/content/tables-of-decisions/disqualification>
- 35 • UNCITRAL (2020) Mecanismo de apelación y cuestiones relacionadas con la ejecución, <https://undocs.org/es/A/CN.9/WG.III/WP.202>
- 36 • Academic Forum on ISDS, Working Group I (2019) Excessive Costs & Insufficient Recoverability of Cost Awards, https://www.cids.ch/images/Documents/Academic-Forum/1_Costs_-_WG1.pdf Citação original: “for the claimant-investor incurring these costs may be perfectly rational, particularly if the investment is a large one and the investor perceives that no other effective remedy is available. For the respondent State, however, these costs will normally be higher than if the dispute had been processed through its national courts only.” (p4).
- 37 • Matthew Hodgson y Alistair Campbell (2017) Damages and Costs in Investment Treaty Arbitration Revisited, Allen & Overy, 14 dezembro, http://www.allenoverly.com/SiteCollectionDocuments/14-12-17_Damages_and_costs_in_investment_treaty_arbitration_revisited_.pdf
- 38 • Ibid.
- 39 • Philip Morris versus Uruguay (ICSID Case No. ARB/10/7) <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7417.pdf>
- 40 • Fraport AG Frankfurt Airports versus Filipinas (ICSID Case No. ARB/11/12) <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw4114.pdf>
- 41 • Processo de anulação entre a República Bolivariana da Venezuela e OI European Group (ICSID Case ARB/11/25) <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw10151.pdf>
- 42 • Gambirinus Corporation versus República Bolivariana de Venezuela <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw9343.pdf>
- 43 • Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional (2017) Relatório do Grupo de Trabalho III (Reforma do Sistema de Solução de Controvérsias entre Investidores e Estados) sobre o trabalho realizado em seu 34º período de sessões, <https://undocs.org/sp/A/CN.9/930/Rev.1> p8, par 40.
- 44 • Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional (2018) Posible reforma del sistema de solución de controversias entre inversionistas y Estados (SCIE): costo y duración, outubro, <https://undocs.org/es/A/CN.9/WG.III/WP.153>
- 45 • Kinda Mohamadieh (2019) The Future of Investor-State Dispute Settlement Deliberated at UNCITRAL: Unveiling a Dichotomy between Reforming and Consolidating the Current Regime, Investment Policy Brief n°16, South Centre, https://www.southcentre.int/wp-content/uploads/2019/03/IPB16_The-Future-of-ISDS-Deliberated-at-UNCITRAL_EN.pdf
- 46 • Robert Lighthizer (2018) Brady-Lighthizer ISDS Exchange, <https://worldtradelaw.typepad.com/ielpblog/2018/03/brady-lighthizer-isds-exchange.html>. Citação original: “Why should a foreign national be able to come in and not only have the rights of Americans in the American court system but have more rights than Americans have in the American court system? It strikes me as something that at least we ought to be skeptical of and analyze. So a U.S. person goes into a court system, goes through the system and they're stuck with what they get. If a foreign national can do that and then at the end of the day say 'I want three guys in London to say we're going to overrule the entire US system.’”
- 47 • Christian Riffel (2019) Does investor-state dispute settlement discriminate against nationals?, German Law Journal (2020), 21, pp. 197–222, https://www.cambridge.org/core/services/aop-cambridge-core/content/view/10333482B31A23B7D11812E9AAF3DC7D/S2071832220000103a.pdf/does_investorstate_dispute_settlement_discriminate_against_nationals.pdf
- 48 • Tribunal Supremo Madri (2014) Sentença STS 1/2014, 13 de janeiro, <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&database=mat-ch=TS&reference=6931591&links=FOTOVOLTAICOS&optimize=20140117&publicinterface=true>
- 49 • Rosario Bonifasi (2020) Podemos llegar a una situación de colapso si no se electrifica la economía, La Información, 27 de julho, <https://www.lainformacion.com/empresas/anpier-productores-fotovoltaicos-electrificacion-economia/2811320/>; Santiago Carcar (2019) Las elecciones acercan una solución para los 60.000 inversores en huertos solares, La Información, 30 de abril, <https://www.lainformacion.com/espana/elecciones-solucion-60-000-inversores-huertos-solares/6498712>
- 50 • José Antonio Blanco (2018) La distinta aplicación del Derecho interno e internacional ante las reclamaciones del sector de las renovables por la reforma eléctrica, CCS Abogados, 2 de outubro, <https://www.ccsabogados.com/la-distinta-aplicacion-del-derecho-interno-e-internacional-ante-las-reclamaciones-del-sector-de-las-renovables-por-la-reforma-electrica/>
- 51 • Nicolette Butler y Surya Subedi (2017) The future of international regulation. Towards a World Investment Organization?, Netherlands International, Law Review, Number 64, pag. 43–72, <https://link.springer.com/article/10.1007/s40802-017-0082-5> Citação original: “National Treatment provisions usually provide that foreign investors will be treated no less favourably than domestic investors in like circumstances. However, in reality the investment protections available to foreign investors can often exceed those legal protections available to domestic investors, leading to reverse discrimination.”
- 52 • Citado em Robin Broad (2015) Corporate Bias in the World Bank Group's International Centre for Settlement of Investment Disputes: A Case Study of a Global Mining Corporation Suing El Salvador, University of Pennsylvania Journal of International Law, 2015 Forthcoming, School of International Service Research Paper No. 2015-3, <https://ssrn.com/abstract=2585107> (p. 4).
- 53 • Citado em N. Butler y S. Subedi (2017) The Future of International Investment Regulation: Towards a World Investment Organisation?. Neth Int Law Rev 64, 43–72. <https://doi.org/10.1007/s40802-017-0082-5>. Citação original: “private investment tribunals, wield enormous power—displacing local courts and making decisions about the rules that govern major portions of host country economies and, by extension, their societies”.
- 54 • Christian Schreuer (2011) Interaction of International Tribunals and Domestic Courts in Investment Law, https://www.univie.ac.at/intlaw/wordpress/pdf/interactions_int_tribunals_domestic.pdf p90 Citação original: “it is clear that an investment tribunal may examine the legality of decisions of domestic courts and that it may hold the forum State responsible for any violations of international standards committed by its courts.”
- 55 • Corporate Europe Observatory, Friends of the Earth, Transnational Institute (2019) Una demanda para imponer una mina de oro tóxica - Gabriel Resources contra Rumanía, Tribunales con Alfombra Roja, <https://10idsstories.org/cases/case1-es/>
- 56 • Corporate Europe Observatory, Friends of the Earth, Transnational Institute (2019) La elusión de los tribunales y la democracia local para construir un complejo residencial para los ricos - Razvoj Golf y Elitech contra Croacia, Tribunales con Alfombra Roja, <https://10idsstories.org/cases/case3-es/>
- 57 • Corporate Europe Observatory, Friends of the Earth, Transnational Institute (2019) Las ganancias del oro socavan el derecho de las personas al agua potable - Eco Oro contra Colombia, Tribunales con Alfombra Roja, <https://10idsstories.org/cases/case10-es/>; Eco Oro vs Colombia - REQUEST FOR ARBITRATION, 8 de dezembro 2016, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw9443.pdf>
- 58 • Kappes y Kappes versus Guatemala (ICSID Case No. ARB/18/), <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw10806.pdf>; Luis Solano, Ellen Moore, y Jen Moore (2020) La injusticia minera a través del arbitraje internacional, Institute for Policy Studies y Earthworks, https://www.earthworks.org/cms/assets/uploads/2020/08/Guatemala-Mining-Injustice-Report_esp.pdf
- 59 • Pablo Rojas (2017) Industrias Infinito pide 321 millones a Costa Rica por fallida mina en Crucitas, CRHoy, 7 de abril, <https://www.crhoy.com/nacionales/industrias-infinito-pide-321-millones-a-costa-rica-por-fallida-mina-en-crucitas/>
- 60 • Infinito vs Costa Rica (2014) Request for arbitration, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3118.pdf>
- 61 • David Schneiderman (2018) Investment arbitration as constitutional law: constitutional analogies, linkages, and absences. Thomas Schultz and Frederico Ortino (eds.), Oxford Handbook of International Arbitration (Forthcoming), <https://ssrn.com/abstract=3299921>, p1. Citação original: “The arbitrator, furthermore, is ‘omnipotent.’ She becomes someone with greater authority than the most excellent trial judge, or the most eminent intermediate court of appeal. Her award is as final as a judgment of the supreme court of the nation”.
- 62 • David Schneiderman: “Investment arbitration as constitutional law: constitutional analogies, linkages, and absences”, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3299921 p1.
- 63 • C. J. Roberts (2014) Supreme Court of the United States: BGgroup plc v. Republic of Argentina https://www.supremecourt.gov/opinions/13pdf/12-138_97be.pdf p.10. Citação original: “by acquiescing to arbitration, a state permits private adjudicators to review its public policies and effectively annul the authoritative acts of its legislature, executive, and judiciary”.
- 64 • Chevron Corporation and Texaco Corporation versus Ecuador, PCA Case N° 2009/23, <https://www.italaw.com/cases/257>
- 65 • Chevron Corporation and Texaco Corporation versus Ecuador (2018) Segundo laudo parcial, 30 de agosto, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw9934.pdf>
- 66 • Corte Constitucional del Ecuador (2018) Sentencia N.230-18-SEP-CC, 27 de junho, <https://www.derechoaldia.com/attachments/article/1013/SENTENCIA-CC-CHEVRON.pdf>
- 67 • Chevron/Texaco vs Ecuador (2018) Second Partial Award on Track II, PCA CASE NO. 2009-23, 30 Agosto, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw9934.pdf>

- 68 • Francesco Tamburini (2002) História e destino da “Doutrina Calvo”: ¿atualidade ou obsolescência do pensamento de Carlos Calvo?, *Revista de Estudos Histórico-Jurídicos* n°24, Valparaíso, https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?pid=s0716-54552002002400005&script=sci_arttext
- 69 • Sergio Puig (2013) “Investor-State tribunals and constitutional courts: the Mexican sweeteners saga”, *Mexican Law Review*, Volumen V, Número 2, [https://doi.org/10.1016/S1870-0578\(16\)30024-5](https://doi.org/10.1016/S1870-0578(16)30024-5)
- 70 • Apenas 88 dos 2576 Acordos de Proteção de investimentos mapeados pela UNCTAD se identificam com a categoria “local remedies first”, <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/iaa-mapping>
- 71 • Juan Hernandez Zubizarreta y Pedro Ramiro (2015) *Contra la lex mercatoria. propuesta y alternativas para desmantelar el poder de las empresas transnacionales*. Icaria, Madrid; Martin Dietrich Brauch (2017) *Exhaustion of Local Remedies in International Investment Law*, IISD, <https://www.iisd.org/system/files/publications/best-practices-exhaustion-local-remedies-law-investment-en.pdf>
- 72 • Héctor Faundez Ledesma (2010) O esgotamento dos recursos internos no sistema interamericano de proteção dos direitos humanos, https://www.iidh.ed.cr/multic/UserFiles/Biblioteca/IIDH/2_2010/XXVCurso_Inter_en_Derechos_Humanos_Discursos_ponencias/17.%20HFandez_doc.pdf
- 73 • Martin Dietrich Brauch (2017) *Exhaustion of Local Remedies in International Investment Law*, IISD, <https://www.iisd.org/system/files/publications/best-practices-exhaustion-local-remedies-law-investment-en.pdf>
- 74 • Martin Dietrich Brauch (2017) *Exhaustion of Local Remedies in International Investment Law*, IISD, <https://www.iisd.org/system/files/publications/best-practices-exhaustion-local-remedies-law-investment-en.pdf>; Héctor Faundez Ledesma (2010) “El agotamiento de los recursos internos en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos”, https://www.iidh.ed.cr/multic/UserFiles/Biblioteca/IIDH/2_2010/XXVCurso_Inter_en_Derechos_Humanos_Discursos_ponencias/17.%20HFandez_doc.pdf
- 75 • Francesco Tamburini (2002) *Historia y destino de la “Doctrina Calvo”: ¿actualidad u obsolescencia del pensamiento de Carlos Calvo?*, *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos* n°24, Valparaíso, https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?pid=s0716-54552002002400005&script=sci_arttext
- 76 • Adoración Guamán (2015) *TTIP. O assalto das multinacionais à democracia*. Akal, Madrid
- 77 • Andrew Martin (2013) *Coup d’Etat to Trade Seen in Billionaire Toxic Lead Fight*, Bloomberg, 10 de maio, <https://www.bloomberg.com/news/articles/2013-05-09/rennert-800-million-toxic-lead-fight-roils-global-trade>; UNCTAD, Investment Policy Hub, <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement/cases/417/rengo-v-peru-i>
- 78 • FIDH (2013) *Complejo metalúrgico de la Oroya: donde la inversión se protege por encima de los derechos humanos*, https://www.fidh.org/IMG/pdf/informe_la_oroja.pdf; REDGE-Perú (2012) *Antecedentes de DOE RUN: Incumplimiento de obligaciones ambientales y graves impactos en la salud de la población de La Oroya*, http://www.redge.org.pe/sites/default/files/alerta_urgente_13_Antecedentes%20DOE%20RUN.pdf
- 79 • Renco Group versus República do Perú, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1396.pdf> (parágrafos 72-73)
- 80 • Renco Group versus República do Perú, UNCT/13/1, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7435.pdf>
- 81 • Renco Group versus República do Perú, Laudo final, UNCT/13/1, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7745.pdf>
- 82 • Renco Group versus República do Perú (2020) UNCTAD Policy Hub, <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement/cases/1017/rengo-v-peru-ii>
- 83 • Chris Hamby (2016) *Inside The Global “Club” That Helps Executives Escape Their Crimes*, BuzzFeed News, 28 de Agosto, <https://www.buzzfeednews.com/article/chrisamby/super-court>
- 84 • Ayman Sharaf (2013) *Emirati tycoon’s jail term suspended*, Gulf News, 4 de junho, <https://gulfnews.com/world/mena/emirati-tycoons-jail-term-suspended-1.1192806>
- 85 • *inversiones Continental v. Honduras* (2020) UNCTAD Investment Policy Hub, <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement/cases/921/inversiones-continental-v-honduras>
- 86 • BBC Mundo (2015) *La caída de los Rosenthal, el poderoso clan hondureño acusado de lavado de dinero y narcotráfico*, 14 de outubro, https://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/10/151014_honduras_roenthal_clan_historia_narcotrafico_aw
- 87 • Reuters (2017) *Honduran politician sentenced to three years in U.S. for money laundering*, 15 de dezembro, <https://www.reuters.com/article/us-usa-honduras-moneylaundering-idUSKBN1E9Z24>
- 88 • *Buse v. Panama* (2020) UNCTAD Investment Policy Hub, <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement/cases/799/buse-v-panama>
- 89 • CIAR Global (2017) *Tribunal del arbitraje Bernard Buse contra Panamá por liquidación de casa de valores*, 11 de outubro, <https://ciarglobal.com/tribunal-del-arbitraje-bernard-buse-contra-panama-por-liquidacion-de-casa-de-valores/>
- 90 • South African Department of Trade and Industry (2009) *Government Position Paper on Bilateral Investment Treaty Policy Framework Review* (Pretoria, June), p. 45, <http://pmg-assets.s3-webside.eu-west-1.amazonaws.com/docs/091006bit1.doc>
- 91 • Gus Van Harten, Jane Kelsey y David Schneiderman (2019) *Phase 2 of the UNCITRAL ISDS Review: Why ‘Other Matters’ Really Matter*, Osgoode Hall Law School of York University, https://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/all_papers/328 Citação original “the treaties do not replace weak courts with strong ones. Instead, they replace them with arbitrators who are not independent and impartial, fair, and open in the manner of any court worthy of the name.” p9
- 92 • Tom Ginsburg (2005) *International Substitutes for Domestic Institutions: Bilateral Investment Treaties and Governance*, *International Review of Law and Economics*, Volume 25, Issue 1, <https://doi.org/10.1016/j.irl.2004.06.002>; Jonathan Bonnitca (2019) *The Impact of Investment Treaties on Domestic Governance in Myanmar*, 8 novembro, <https://ssrn.com/abstract=3644056>
- 93 • Sebastian Perry (2011) *Arbitrators and human rights*, *Global Arbitration Review*, 13 de junho, <https://globalarbitrationreview.com/arbitrators-and-human-rights>
- 94 • Gus Van Harten, Jane Kelsey y David Schneiderman (2019) *Phase 2 of the UNCITRAL ISDS Review: Why ‘Other Matters’ Really Matter*, Osgoode Hall Law School of York University, https://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/all_papers/328 Citação original “the treaties do not replace weak courts with strong ones. Instead, they replace them with arbitrators who are not independent and impartial, fair, and open in the manner of any court worthy of the name.” p9
- 95 • Governo da África do Sul (2015) *Protection of Investment Act 22*, <https://www.gov.za/documents/protection-investment-act-22-2015-15-dec-2015-0000>
- 96 • Public Citizen (2018) *Termination of Bilateral Investment Treaties Has Not Negatively Affected Countries’ Foreign Direct Investment Inflows*” https://www.citizen.org/wp-content/uploads/pcgtw_fdi-inflows-from-bit-termination_0.pdf
- 97 • Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional (2019) “Posible reforma del sistema de solución de controversias entre inversionistas y Estados (SCIE) Comunicación del Gobierno de Sudáfrica”, julho, <https://undocs.org/es/A/CN.9/WG.III/WP.176> p. 8.
- 98 • CEPAL (2020) *La inversión extranjera directa en América Latina y el Caribe*, <https://www.cepal.org/es/publicaciones/46450-la-inversion-extranjera-directa-america-latina-caribe-2020>
- 99 • Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional (2021) *Grupo de Trabajo III: Reforma del Sistema de Solución de Controversias entre Inversionistas y Estados*, https://uncitral.un.org/es/working_groups/3/investor-state
- 100 • Kinda Mohamadih (2019) *The Future of Investor-State Dispute Settlement Deliberated at UNCITRAL: Unveiling a Dichotomy between Reforming and Consolidating the Current Regime*, *Investment Policy Brief* n°16, South Centre, https://www.southcentre.int/wp-content/uploads/2019/03/IPB16_The-Future-of-ISDS-Deliberated-at-UNCITRAL_EN.pdf
- 101 • Fabian Flues (2018) “El tribunal multilateral de inversiones perpetua el régimen de solución de controversias inversionista-Estado”, *Amigos de la Tierra Europa*, https://www.foeeurope.org/sites/default/files/eu-us_trade_deal/2018/mic_10_reasons_factsheet_spanish_v2.pdf
- 102 • *Investment Treaty News* (2016) *Jueces u fiscales alemanes rechazan sistema de tribunales de inversión en el TTIP*, <https://www.iisd.org/itn/es/2016/02/29/germanys-judges-and-public-prosecutors-reject-proposed-investment-court-system-in-ttip/>



INTERNACIONAL DE
SERVICIOS PÚBLICOS



tni
transnationalinstitute