

CONTROVÉRSIAS ENTRE ESTADOS E INVESTIDORES TRANSNACIONAIS: REFLEXÕES SOBRE O ACÚMULO DE CASOS CONTRA A REPÚBLICA ARGENTINA

José Fernández Alonso¹

O colapso político-econômico experimentado pela República Argentina no início do século XXI acarretou vastas consequências para o país, sendo as controvérsias com investidores transnacionais, nas instituições internacionais de arbitragem, uma das mais significativas. Este artigo tem como propósito analisar as principais características e o andamento das demandas interpostas contra a República Argentina em tais instâncias. Este estudo parte da premissa de que a análise do acúmulo de processos contra o país lança luz sobre o modo pelo qual as disputas entre Estados e investidores transnacionais se desenvolvem no contexto da globalização.

Palavras-chave: República Argentina; investidores transnacionais; disputas internacionais; Ciadi; CNUDMI.

DISPUTES BETWEEN STATES AND TRANSNATIONAL INVESTORS. REFLECTIONS FROM THE CUMULUS OF CASES AGAINST ARGENTINA

The political-economic collapse experienced by Argentina in early XXI century led to far-reaching consequences for the country. The disputes initiated by transnational investors in international arbitration institutions are one of the most significant of those consequences. The purpose of this article is to analyze the main features and the course of the claims against Argentina in those institutions. The article departs from the premise that the analysis of the procedures against the country sheds light on the way in which disputes between states and transnational investors thrive in the context of globalization.

Keywords: Argentine Republic; transnational investors; international disputes; Ciadi; CNUDMI.

JEL: F51; F53.

Rev. Tempo do Mundo, 5(1): 45-87 [2013]

1 INTRODUÇÃO

O colapso político-econômico experimentado pela República Argentina em 2001 e 2002 foi o resultado de uma estratégia de desenvolvimento estruturada ao longo da última década do século XX, embora ensaiada de forma preliminar durante o governo autocrático do chamado Processo de Reorganização

1. Ph.D. em relações internacionais. Diretor da Cátedra Latino-Americana de Economia Política para o Desenvolvimento, do Instituto de Cooperação Latino-Americana da Universidade Nacional de Rosário (UNR). Bolsista de pós-doutorado do Conselho Nacional de Pesquisas Científicas e Técnicas (CONICET).

Nacional (1976-1983).² Articulada sobre as premissas do neoliberalismo econômico, a estratégia de desenvolvimento mencionada impulsionou uma abertura a investimentos estrangeiros cuja instrumentação implicou respectivos ajustes nos posicionamentos históricos do país na matéria.³ De modo concreto, sustenta-se que a modificação das normativas nacionais, a assinatura e a ratificação de acordos internacionais – tratados bilaterais de promoção e proteção de investimentos, em especial – e a aceitação dos mecanismos internacionais de arbitragem para a resolução de controvérsias com investidores marcaram um afastamento das Doutrinas Calvo e Drago,⁴ diretrizes persistentes da política externa argentina (PEA) até então.

Conforme o discurso dominante naquele momento, a abertura a investidores transnacionais⁵ – abertura econômica, em geral – tornou-se a única opção frente ao complexo de demandas domésticas e internacionais do contexto. Neste âmbito, concebia-se que a liberalização e a desregulamentação das políticas para os investimentos estrangeiros permitiriam canalizar os recursos econômicos necessários para fazer avançar o processo de reformas estruturais incipientes, em tempo de contornar as objeções de diversos atores – tanto nacionais quanto internacionais –, com respeito à credibilidade do país e do governo recentemente empossado, em especial.

2. A fim de esclarecer o uso dado neste artigo ao conceito de estratégia de desenvolvimento, resulta conveniente indicar que este conceito corresponde às propostas formuladas por Devlin e Mogueillansky. De acordo com estes autores, “seja de forma explícita ou tácita, os governos normalmente contam com uma estratégia de desenvolvimento. Uma estratégia é uma linha de ação ou, simplesmente, um plano para atingir determinados objetivos. No entanto, as estratégias de desenvolvimento podem ter características muito diferentes. Para simplificar, é possível postular que a principal linha divisória em relação ao caráter das estratégias de desenvolvimento é o grau de intervenção pública orientada a alcançar as metas estabelecidas, assim como a importância que se outorga à aceleração do processo de transformação produtiva, além do ritmo natural do mercado” (Devlin e Mogueillansky, 2009, p. 100).

3. A ênfase posta nestas linhas às mudanças nas políticas para o investimento estrangeiro não implica desconhecer nem minimizar a importância que estas tiveram na sucessão de modelos de desenvolvimento econômico articulados na história argentina. De acordo com López (2010, p. 307), “(...) A Argentina adotou historicamente, já desde o período agroexportador, um estilo de desenvolvimento na qual o IED (investimento estrangeiro direto) desempenhou um papel muito importante. Este papel foi reforçado durante a fase final ou ‘difícil’ da industrialização por substituição de importações (ISI), quando as empresas estrangeiras, juntamente com as de capital estatal, lideraram a transição para a indústria intensiva em capital e tecnologia no país”. Isto também pode ser observado para o caso dos investimentos em carteira, especialmente sob o modelo de desenvolvimento agroexportador, período em que a República Argentina realizou um papel de destaque no mercado londrinense. Análises minuciosas em relação ao desempenho do investimento estrangeiro – tanto direto quanto em carteira – no país se encontram em Kulfas, Porta e Ramos (2002), Ojeda (2010) e Mortimore, Stanley e Fernández Alonso (no prelo).

4. A Doutrina Calvo tributa um reconhecimento ao jurista e diplomata argentino Carlos Calvo, que lhe deu acurada formulação na sua obra *Derecho internacional teórico y práctico*, publicado em 1868. Esta doutrina foi estruturada a partir da articulação de dois princípios básicos: por uma parte, o princípio do *trato nacional* (o qual implicava que os investidores estrangeiros deveriam ter um tratamento igual ao concedido aos investidores nacionais); por outra parte, o princípio da *não intervenção* entre entidades soberanas. A Doutrina Drago, por sua vez, se estruturou a partir da nota que Luis María Drago, ministro das relações exteriores da República Argentina, enviara ao embaixador do país em Washington, em 29 de dezembro de 1902, como reação imediata à incursão armada de Grã-Bretanha, Alemanha e Itália à Venezuela para a cobrança da dívida pública que esta última mantinha com determinados bancos europeus. A nota – cujo conteúdo o representante argentino devia expor ante o governo norte-americano – atestava que “a dívida pública (de um estado americano) não pode levar à intervenção armada, nem tampouco à ocupação material do solo das nações americanas por uma potência europeia” (Nota do ministro Drago a García Mérou, citada em Silva, 1946, p. 492).

5. A noção *investidor transnacional* refere-se ao agente econômico que adquire um ativo além das fronteiras de seu Estado de origem, com o propósito de obter benefícios e rendimentos ao longo do tempo. Na execução desta operação, o agente faz uso não apenas das vantagens e/ou direitos inerentes a sua nacionalidade, mas também das vantagens e/ou direitos alcançados no ordenamento político-econômico do sistema internacional no contexto da globalização, daí o caráter *transnacional*.

Tais mudanças, é imperativo notar, não foram privativas da realidade argentina, mas replicadas em países e regiões com longa história em práticas protecionistas, como respostas reativas à expansão e ao aprofundamento do fenômeno da globalização.

A despeito disso, o que deveria resultar em crescimento de investimento e desenvolvimento assegurado, logo foi desvirtuado. De fato, uma vez concretizada a declaração de inadimplência de pagamentos da dívida soberana e sancionada a Lei de Emergência Pública e Reforma do Regime Cambial – Lei nº 25.561 –, nos primeiros dias de janeiro de 2002, o país teve de enfrentar quase cinquenta demandas impulsionadas por investidores transnacionais em instituições internacionais de arbitragem, sob o pretexto de que as medidas adotadas no âmbito da gestão de crises haviam infringido as condições institucionais que permitiram o estabelecimento de suas respectivas operações.

Apesar disso, é importante ressaltar que as demandas de outrora não afetaram exclusivamente o país, mas também a própria operação das instituições internacionais de resolução arbitral de controvérsias relativas ao investimento. Com atividade exígua até recentemente – situação recorrente que lhes valeu o apelido de “belas adormecidas” –, as instituições mencionadas explicitaram crescentes limitações para resolver as disputas entre Estados e investidores transnacionais de modo consistente e previsível. Caracterizadas pelo aumento ininterrupto de demandas – derivação inescusável dos fenômenos convergentes da liberalização das políticas e do crescimento dos fluxos internacionais de investimento –, as instituições internacionais de arbitragem conheceram crescentes dificuldades para fornecer respostas eficientes e previsíveis.

Este trabalho tem como propósito analisar as características e os andamentos das disputas entre a República Argentina e os investidores transnacionais no âmbito das instituições internacionais de arbitragem. Estima-se que a análise do conjunto de processos agrupados no denominado *caso argentino* serve para lançar luz sobre o modo em que as disputas entre Estados e investidores transnacionais se desenvolvem na atualidade.

Após esta introdução, o artigo se divide em quatro seções. A primeira delas contextualiza as disputas internacionais em matéria de investimento no contexto da globalização. A segunda seção, por sua vez, dedica-se à análise específica dos processos interpostos contra a República Argentina, particularmente os iniciados por acionistas em empresas privatizadas e concessionárias de serviços públicos. Em seguida, o estudo avança sobre as estratégias e as manobras levadas adiante pelos tomadores de decisões político-econômicas argentinos nas demandas de outrora. Finalmente, e de acordo com as convenções e os usos deste tipo de comunicações, o trabalho apresenta algumas reflexões finais.

2 CONTROVÉRSIAS ENTRE ESTADOS E INVESTIDORES TRANSNACIONAIS NO CONTEXTO DA GLOBALIZAÇÃO

A extensão e a intensificação da globalização, entendida como o processo de convergência da expansão da atividade econômica para além das fronteiras e do desenho e implementação de agendas políticas tendentes a uma maior integração da produção a escala mundial, levaram a ajustes tão vastos como heterogêneos no ordenamento político-econômico internacional.⁶ As mudanças no trato e no desempenho dos fluxos internacionais de investimentos foram expoentes fiéis disto.

De fato, desvirtuados os relatos e os ensaios de desenvolvimento autárquico, as ideias e as políticas de assimilação – e de abertura – aos circuitos globais começaram a ecoar em países e regiões com vastos antecedentes em pensamentos e práticas protecionistas; países e regiões cujos posicionamentos na arena político-econômica internacional os tinham caracterizados preeminentemente nas categorias polêmicas de *subdesenvolvidos*, *em desenvolvimento* e *não industrializados* e, em termos gerais, como *receptores de investimento*. Este rearranjo gradual das estratégias de integração aos fluxos internacionais de investimento foi finalmente consumado após o fim da Guerra Fria e a posterior consolidação do paradigma neoliberal.

Nesse contexto, as referências sobre as oportunidades e as conveniências de mitigar as restrições ao ingresso e/ou permanência dos investidores transnacionais reportaram crescente recorrência na retórica de acadêmicos, empresários, dirigentes políticos e várias instituições internacionais. De acordo com as premissas do modelo vigente, a liberalização e o investimento estrangeiro se constituíam em elementos indissociáveis de uma equação que resulta inequivocamente em positivo: crescimento e desenvolvimento econômico certo. As razões que motivavam aquela identidade virtuosa colocavam ênfase sobre os efeitos positivos – tanto diretos quanto indiretos – que os investimentos estrangeiros traziam às economias nacionais. Nesta linha de argumentação, indicava-se que o ingresso de capital resultaria não só na melhoria do comércio exterior e da produtividade da economia em geral, mas também em transferência de tecnologia, redução dos preços, melhoria da qualidade de bens e serviços, aumento dos salários e mais competitividade dos mercados domésticos (Graham, 2000).

6. A definição de globalização adotada aqui corresponde às teorizações de Bouzas e French-Davis (2005). No entender destes autores, a globalização abarca um processo de caráter duplo: por um lado, refere-se à propagação e à intensificação dos intercâmbios econômicos propiciadas pela mobilidade crescente de bens, serviços e fatores de produção (globalização enquanto fenômeno de mercado); por outro lado, remete à constituição e à execução de agendas políticas que, impulsionadas por ideias, instituições e interesses criados, conduzem e reforçam a integração à escala global (globalização enquanto fenômeno político).

Em uma conjuntura de primazia do discurso neoliberal, políticas de reajuste no tratamento dos investimentos não tardaram em chegar.⁷ Assim, países em desenvolvimento abandonaram suas posturas de confrontação com os países desenvolvidos, em particular, e iniciaram uma “corrida” para atrair investimento estrangeiro (Mortimore e Stanley, 2006, p. 1992).

Na consolidação desse processo, deve-se destacar a participação ativa que tiveram as instituições econômicas internacionais com sede em Washington – o Fundo Monetário Internacional (FMI) e os órgãos constitutivos do denominado Grupo Banco Mundial (GBM), em especial –, que começaram a condicionar a concessão de seus créditos e serviços à flexibilização das políticas estatais em matéria de investimento. Isso também se pode dizer com relação às ações dos governos das potências envolvidas e das instituições às quais estes convergem: o Grupo dos Sete (G-7) e a Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OCDE).

Em sintonia com Oman (1999), é possível indicar que o reajuste das políticas nacionais para atrair investimentos estrangeiros ocorreu em conformidade com duas lógicas diferenciadas, mas não mutuamente excludentes: por um lado, houve uma estratégia *via incentivos*, consistente na concessão de prerrogativas financeiras (auxílio direto, créditos subsidiados e empréstimos garantidos), fiscais (rebaixas ou isenções fiscais e depreciação acelerada de investimentos) e/ou indiretas (provisão de terrenos e infraestrutura especial, acesso preferencial a compras do governo, garantia de posições monopolísticas, tratamentos regulatórios especiais etc.); por outro, a estratégia *via regras*, com base no pressuposto de uma miríade de compromissos orientados a garantir um quadro institucional estável, transparente e previsível.

No que diz respeito à denominada estratégia política *via regras*, foram três os mecanismos pelos quais os Estados orquestraram a mencionada abertura aos fluxos internacionais de investimento: alteração de normativas nacionais, celebração de contratos entre Estados e investidores privados baseados em garantidores dos princípios de livre mercado e, acima de tudo, assinatura e ratificação de acordos internacionais de investimento (AIIs).⁸

7. Na América Latina, a estratégia de integração à economia mundial como componente central de um novo modelo de desenvolvimento foi identificada com o denominado Consenso de Washington, um decálogo de reformas orientado a mitigar as deficiências econômicas dos países da região (Bouzas e French-Davis, 2005). Conforme o diagnóstico de contexto, estas deficiências – explicitadas na eclosão da crise da dívida do início dos anos 1980 e agravadas durante o transcorrer da “década perdida” – derivavam de décadas de implementação do modelo de industrialização por substituição de importação (ISI). Embora com grau diferenciado de especificidade, a questão do trato dos investimentos foi abordada em quatro dos dez pontos daquele programa de reformas: abertura ao IED (ponto 7), privatização das empresas estatais (ponto 8), desregulação dos mercados (ponto 9) e segurança dos direitos de propriedade (ponto 10) (Béjar, 2004, p. 22-23; Béjar e Juegas, 2009, p. 23).

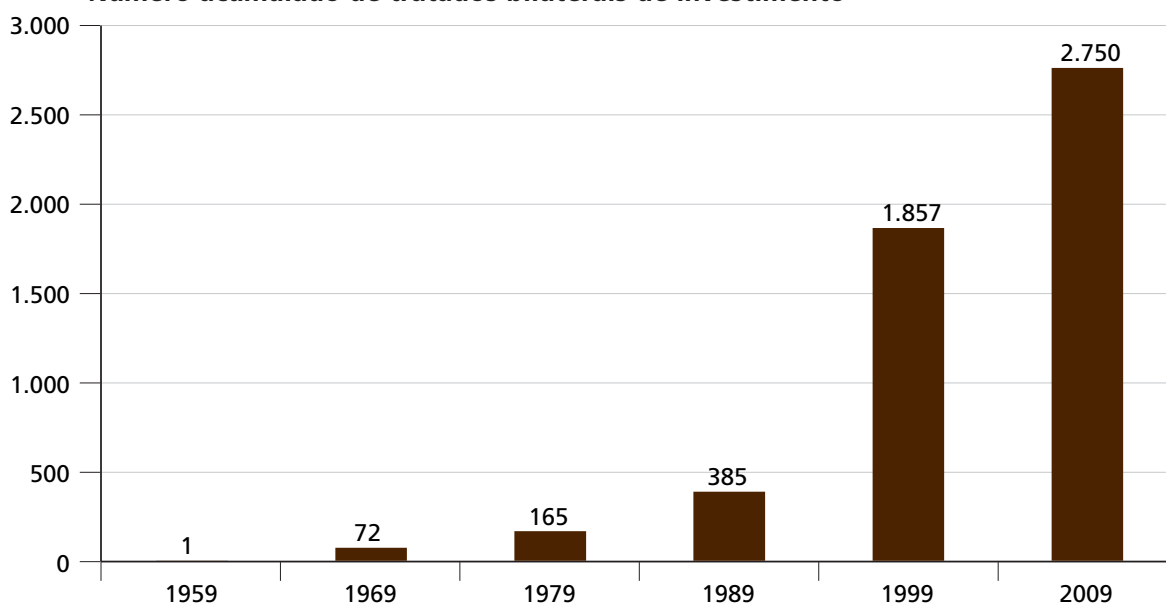
8. A literatura especializada em espanhol também recorre à fórmula de acordos de promoção e proteção recíproca de investimentos (APPRI) para se referir a estes acordos. Neste artigo, decidiu-se prosseguir com a terminologia utilizada pela Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD).

Definidos como aqueles acordos que, de um modo ou outro, abordam questões relacionadas ao investimento, delimitando os compromissos dos Estados na matéria, os AIIs formam uma intrincada rede convencional composta por tratados bilaterais para promoção e proteção de investimentos (TPPIs) – comumente conhecidos como os tratados bilaterais de investimento (TBIs) –, e tratados de livre comércio (TLCs), com capítulos dedicados ao investimento e aos tratados regionais regulatórios de um setor específico⁹ (Sauvant, 2008). Inscrevem-se parcialmente, na mencionada categoria, os tratados destinados a evitar a dupla tributação (TDT) e a miríade de acordos pluri e multilaterais que, apesar de centrados em outras temáticas (propriedade intelectual e serviços, por exemplo), incluem disposições reguladoras das operações de investimento.

Os tratados bilaterais de investimento são, certamente, a base dessa rede complexa de instrumentos normativos. Desenhados como respostas aos sucessivos fracassos na definição de um regime multilateral sobre a matéria, os TBIs experimentaram um aumento constante nos últimos anos, particularmente desde o início da década de 1990. Em termos ilustrativos, indica-se que, ao final de 1989, havia cerca de quatrocentos tratados bilaterais de investimento, ao passo que em 2010 – ou seja, quarenta anos após a assinatura do primeiro TBI, o Tratado de Promoção e Proteção de Investimentos entre a República Federal Alemã e o Paquistão – o número alcançou a média de 2.750 tratados (UNCTAD, 2010). No gráfico 1, constata-se tal tendência.

GRÁFICO 1

Número acumulado de tratados bilaterais de investimento



Fonte: UNCTAD (2000; 2010).
Elaboração do autor.

9. A Carta de Energia constitui o exemplo mais acabado desses últimos acordos. Trata-se de um instrumento orientado para garantir a proteção dos investidores estrangeiros diretos no setor de energia dos países do Leste Europeu.

Coincidindo com Stanley, e sem nunca negligenciar a importância de particularidades e nuances presentes em cada um deles, adverte-se, a título geral, que os acordos internacionais de investimento se estruturam em torno de dois pilares básicos: a delimitação do quadro jurídico a ser observada pelas partes objeto da operação de investimento e a definição do âmbito em que se debaterão as controvérsias que decorrem deste quadro (Stanley, 2009, p. 2). Na determinação do mencionado quadro jurídico, os acordos começam por definir os conceitos de investimento e investidor. Além das variações na letra de cada acordo – elemento nada desprezível, conforme se advertirá logo –, é importante expressar que dispõem definições amplas, as quais, seguidas por listas formuladas em código declarativo, acabam cobrindo tanto as transações de investimento estrangeiro direto (IED) quanto em carteira (Herz, 2003). Nesta instância de demarcação jurídica, os acordos em questão estabelecem também os direitos que os Estados se comprometem a observar em sua relação com investidores. Neste aspecto, cobram

preponderância na proteção do *standard* mínimo de tratamento admitido, que se expressa em frases variáveis tais como “tratamento justo e equitativo”, “plena segurança, e proteção”, ou uma combinação de ambas; no princípio de não discriminação, por meio das cláusulas de tratamento nacional e da nação mais favorecida; na obrigação de compensar em caso de expropriação direta ou indireta (*creeping expropriation*); e na livre transferência de divisas ao exterior (Herz, 2006, p. 3).

Com relação à resolução de controvérsias, os AIs normalmente compreendem três opções. Em primeiro lugar, os acordos em questão preveem o desenvolvimento de consultas e negociações entre o investidor afetado e o Estado “hóspede”. No caso de não prosperar esta primeira saída negociada, os investidores contam com a possibilidade de submeter suas controvérsias com o Estado anfitrião ante os tribunais domésticos deste ou ante as instituições internacionais para a resolução pacífica de controvérsias – as inerentes à arbitragem, em particular. Ambas as vias configuram-se como excludentes entre si¹⁰ (Díez-Hochleitner, 2003, p. 4). É importante esclarecer que o recurso à arbitragem internacional nem sempre é imediato, uma vez que os acordos geralmente dispõem de um período de *arrefecimento* – *cooling-off period* – para que as partes possam chegar a uma solução no foro doméstico (Peña, 2005).

O poder de levar queixas a instâncias internacionais – *ius standi*, conforme termo próprio do direito – supõe um dos ajustes mais radicais em relação ao modo como se desenvolviam e se solucionavam disputas sobre investimentos em tempos anteriores de domínio inquestionável do padrão centrado no Estado. Isto é assim porque, por meio do novo esquema de resolução de controvérsias, os investidores deixam de depender do arbítrio do Estado de sua nacionalidade, a que o recurso de “proteção diplomática” se refere, para assumir, por conta própria, a defesa de seus direitos de propriedade (Díez-Hochleitner, 2003, p. 5).

10. A exclusão mútua das alternativas para a resolução de controvérsias é conhecida pela fórmula *fork-in-the-road*.

Várias são as instâncias consideradas pelos acordos internacionais de investimento para a resolução de controvérsias em âmbito internacional. Em termos gerais, tais instâncias são divididas entre *institucionais* e *ad hoc*.¹¹

Em sua grande maioria, os tratados sobre a matéria remetem ao Centro Internacional para Arbitragem de Disputas sobre Investimentos (Ciadi), órgão sob a estrutura do GBM, instituído pelo Convênio sobre Solução de Controvérsias relativas a Investimentos entre Estados e Nacionais de outros Estados – também conhecido como Convenção de Washington – de 1965.¹² O recurso ao Ciadi, cabe aclarar, vale principalmente para as diferenças entre Estados e nacionais de outros Estados que fazem parte da instituição.¹³ No entanto, e graças ao Regulamento do Mecanismo Complementar de 1978, o Ciadi se dispõe também, como opção institucional, à resolução de diferenças nas quais um dos atores em conflito – um Estado ou investidor cujo Estado – não faz parte do mencionado convênio.¹⁴

Em menor escala – e, especialmente, para aqueles casos em que nenhum dos Estados contratantes é parte do Ciadi –, os acordos internacionais de investimentos remetem ao Tribunal Arbitral da Câmara de Comércio Internacional (CCI – ICC, na sigla em inglês)¹⁵ e ao Instituto de Arbitragem da Câmara de Comércio de Estocolmo (CCE – SCC, na sigla em inglês).¹⁶ Deve-se notar que,

11. De acordo com Mattli (2004, p. 161), a resolução de controvérsias *institucionais* ou *administradas* é conduzida sob a égide de uma organização ou organismo, em conformidade com suas regras próprias. A resolução de disputas em instância *ad hoc*, ao contrário, carece de uma organização ou organismo que administre e/ou centralize os processos particulares.

12. Segundo Dañino Zapata, em 2005, o Ciadi (também conhecido como ICSID, na sigla em inglês) recebia referência jurisdicional de quase 75% dos tratados bilaterais de investimentos assinados até então; ou seja, cerca de 1.500 dos 2000 (Dañino Zapata, 2005). Peinhardt e Allee (2006, p. 6) apontam, por outro lado, que o Ciadi “tem recebido jurisdição de casos em quatro tratados multilaterais de comércio e investimento recentes (o Acordo de Livre Comércio da América do Norte, o Tratado da Carta da Energia, o Tratado de Livre Comércio de Cartagena e o Protocolo de Colônia para a Promoção e a Proteção Recíproca de Investimentos no Mercosul)” (tradução nossa).

13. Em março de 2010, 155 eram os Estados que tinham assinado o Convenção de Washington, dos quais 144 tinham depositado os respectivos instrumentos de ratificação, aceitação ou aprovação da convenção, conseqüentemente se tornando Estados-parte do Ciadi.

14. Tal é o caso das controvérsias suscitadas no marco do TLCAN. Neste marco, é de se lembrar que nem o Canadá nem o México são membros do Ciadi, pelo qual todas as demandas iniciadas ao abrigo do capítulo XI do referido tratado foram canalizadas por meio deste mecanismo complementar. Em suma, este instrumento normativo permite àqueles Estados que não são membros ventilar suas causas no marco da instituição.

15. A CCI foi criada em 1919, com o propósito de promover os intercâmbios internacionais em comércio e investimento. Constituída como organização empresarial em escala mundial, a CCI “reúne milhares de empresas-membros, câmaras de comércio, associações empresariais procedentes de mais de 130 países”. No seu quadro institucional, a CCI articula o Tribunal de Arbitragem, instaurado em 1923. Este conta com membros de noventa países do mundo.

16. O Instituto de Arbitragem da CCE, foi criado em 1917, como um órgão independente da Câmara de Comércio de Estocolmo. Conforme explicado no *site* (<http://www.chamber.se/>), na década de 1970, foi reconhecida pelas potências dos blocos ocidentais e orientais como um mecanismo de solução de controvérsias comerciais entre os agentes econômicos do Leste-Oeste. Os tratados bilaterais de promoção e proteção recíproca de investimentos assinados entre a Bielorrússia e a Turquia (1995) e entre o Egito e a Polônia (1995) são exemplos de acordos internacionais de investimento que consideram a CCI e a CCE como fóruns institucionais para as disputas em matéria de investimentos (Frank, 2005, p. 1.542). Como Peterson (2002) explica, os dados históricos sugerem que a CCI e a CCE tiveram pouca atividade em arbitragens em matéria de investimento. Até 2002, na verdade, cerca de 1% dos casos administrados pela CCI se inscreviam na categoria de queixas decorrentes de tratados de investimento. Por outra parte, estimou-se que a CCE havia arbitrado um máximo de três casos. Repara-se que os dados se postulam em termos estimativos em virtude do caráter confidencial dos processos em ambas as instituições.

ainda que as referências às instituições antes mencionadas resultam menores nos acordos internacionais de investimento, não se deve negligenciar sua importância como fórum de resolução de controvérsias no marco dos contratos entre Estados e investidores privados, como também dos contratos assinados entre agentes econômicos privados.¹⁷

Alternativamente à arbitragem institucional ou administrada, os acordos em consideração preveem a conformação dos tribunais *ad hoc* constituídos sob as regras da Comissão das Nações Unidas para o Direito Mercantil Internacional (CNUDMI – Uncitral, na sigla em inglês).¹⁸ Embora escassos, alguns acordos dispõem, como mecanismo de resolução não institucional, da arbitragem *ad hoc clássica*, processo desenvolvido sem regras predeterminadas, exceto disposições especificadas pelo acordo (Parra, 1997).

Não obstante o exposto, é importante ressaltar que, além das semelhanças em suas estruturas, os acordos internacionais de investimento – de caráter bilateral, em especial – diferem substancialmente em sua codificação. Isto é assim devido ao fato de estarem baseados em modelos diferenciados, os quais respondem a interesses específicos dos Estados contratantes (Hicks, 2008). Na prática, prevaleceram os modelos desenhados e promovidos pelos Estados desenvolvidos – os exportadores de capital, por excelência (Elkins, Guzman e Simmons, 2006). No entanto, isto não impediu a formulação de modelos próprios de países em desenvolvimento, especialmente no contexto de negociação de acordos de cooperação Sul-Sul (UNCTAD, 2006).

A exemplo de Peña (2005), nota-se que a proliferação e a divergência dos acordos internacionais de investimento e das instituições internacionais para resolução arbitral de controvérsias operaram na contramão do experimentado quase simultaneamente no campo do comércio internacional, no qual as regras do jogo e de mecanismos de solução de controvérsias se articularam em um sistema multilateral global institucionalizado: o sistema da Organização Mundial do Comércio (OMC).

17. Isto também ocorre com outras instituições que, embora historicamente dedicadas a arbitrar disputas de natureza comercial, também têm competência para a resolução de controvérsias resultantes de operações de investimento: o Tribunal Arbitral Internacional de Londres – London Court of International Arbitration (LCIA) – e a Associação Americana de Arbitragem – American Arbitration Association (AAA).

18. A CNUDMI foi estabelecida pela Assembleia Geral da ONU em 1966. Com sede em Viena e integrada por 36 Estados-membros eleitos pela Assembleia Geral, por períodos de seis anos, que representam as várias regiões geográficas e sistemas jurídicos do mundo, a comissão “recebeu o mandato de promover a ‘harmonização progressiva’ do ‘direito comercial internacional’” (Biggs, 2003, p. 107). Sob este mandato, a CNUDMI desenvolveu o Regulamento de Arbitragem (1976) e a Lei Modelo sobre Arbitragem Comercial Internacional (1985), regras que servem como base para a constituição e o funcionamento dos tribunais de arbitragem constituídos em forma *ad hoc*. Cabe assinalar, então, que a CNUDMI não supervisiona os processos de arbitragem. Tal atribuição fica conferida, de fato, a outras instituições arbitrais. Em concordância com Bishop, Crawford e Reisman (2005, p. 12), observa-se que, ante a eventualidade de resolver uma controvérsia conforme as regras da CNUDMI, as partes deveriam acordar uma instituição para supervisionar o processo; em caso de não chegar a um acordo, a definição de tal instituição cabe ao Tribunal Permanente de Arbitragem de Haia.

Dito isto, postula-se que tal fragmentação de normas e instituições encarregadas de monitoramento e *enforcement* implica diversas contrariedades à canalização e à resolução das disputas sobre a matéria.¹⁹

Consideradas amplamente as inovações nas estratégias nacionais em matéria de investimento, como indício do processo de globalização em sua dimensão política, convém tratar agora as manifestações deste processo enquanto fenômeno de mercado. A este respeito, e sem entrar ainda na polêmica com respeito à relação causal entre ambos os fenômenos, limitam-se estas linhas a indicar que a flexibilização das políticas nacionais relativas aos investimentos transnacionais foi convergente com o crescimento exponencial dos fluxos internacionais de investimento.

A propósito, e com base no estabelecido pelo FMI (2007), assinala-se que os fluxos internacionais brutos de capitais²⁰ reportaram um crescimento prodigioso durante décadas recentes, escapando dos comportamentos cíclicos da economia mundial. Tudo isto, em razão da relação entre os fluxos internacionais de capital e o produto mundial bruto, mostrou, nas últimas décadas, uma tendência ao crescimento que logo conseguiu se impor às reversões registradas em conjunturas de crises. Para ilustrar a magnitude do aumento, é suficiente indicar que, de cerca de 4% do produto interno bruto (PIB) mundial em 1980, os fluxos internacionais brutos de capital passaram a representar 14,5% do PIB em 2005, atingindo uma cifra total de quase US\$ 6,4 trilhões (Pazarbasio ģlu, Goswami e Ree, 2007, p. 28).

Em meio ao aumento dos fluxos internacionais de investimento, destacou-se o desempenho daqueles inerentes ao IED,²¹ circunstância que levou muitos a identificar estes fluxos como os dispositivos mais importantes da integração da produção à escala mundial (Goldhaber, 2004; Sauvart, 2008; Kaushal, 2009). Os valores elaborados pela Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD) são categóricos a respeito: em 1990, os fluxos de

19. Mais que apropriadas nesse contexto são as palavras de José Alvarez (2008, p. 30), ao advertir que, embora as diferenças textuais nos tratados bilaterais de investimento tendam a ser menores e nem sempre óbvias para um leigo do direito, elas têm importância significativa, particularmente no que diz respeito ao modo em que são observados os direitos consagrados em tais instrumentos. Expressões semelhantes foram articuladas por Joseph Stiglitz, Nobel de Economia de 2001, em seu discurso ante a American Society of International Law. Em suas palavras: "Os TBIs não são todos idênticos e seus efeitos são por si mesmos objetos de controvérsia. Como qualquer acordo, as interpretações particulares de palavras e os processos judiciais por meio dos quais tais palavras recebem significação podem ser fontes de insatisfações. Diferentes painéis arbitrais têm interpretado as mesmas palavras de modo diferente, criando um alto nível de incerteza entre os governos e os investidores a propósito de que disposições nos TBIs podem ser cumpridas" (Stiglitz, 2008, p. 456) (tradução nossa).

20. A categoria *fluxos internacionais brutos de capital* comporta, em concreto, o agregado de transações em títulos de dívida e de ações, investimentos estrangeiros diretos e *outros investimentos*, incluindo as operações com derivativos.

21. Embora mencionado oportunamente, torna-se conveniente explicar que se entende por IED aquela operação realizada por um não residente em um território econômico nacional "relacionada a um interesse duradouro, que implica uma participação efetiva na gestão da empresa" (FMI, 2004, p. 71). Existe divergência entre os países com relação à porcentagem que implica tal noção de *participação efetiva*; pelo tanto, se prossegue com os critérios metodológicos adotados pela República Argentina, que, em consecução com as recomendações desenvolvidas pelo FMI, fixa em 10% o chão da participação acionária para registrar uma operação na categoria de IED (INDEC, 2007, p. 23).

investimento estrangeiro somaram US\$ 207 bilhões; em 2008, tinham se multiplicado por oito, ao redor de quase 1,7 trilhão (UNCTAD, 2009). A dimensão do aumento resulta ainda mais notável se este último resultado é comparado com o registrado no início da década de 1980, quando os fluxos de IED foram cerca de US\$ 58 bilhões. Ilustrado em termos relativos, observa-se que os fluxos de IED passaram de 0,93% do produto bruto mundial em 1990 para quase 2,8% em 2008 (*op. cit.*, p. 18).

Embora historicamente a maior parte dos fluxos de IED tenha se repartido entre as economias desenvolvidas, o certo é que durante as últimas décadas as economias em desenvolvimento registraram uma particular melhora relativa. Assim, por exemplo, do total das entradas de IED, em 2008, as economias em desenvolvimento e transição representaram 37% e 7%, respectivamente; níveis bastante superiores aos conhecidos em 1990, quando ainda os agregados assinalavam pouco menos de 20% (UNCTAD, 2009, p. 4).²² Esta melhora, em termos relativos, é válido ressaltar, não se reproduziu em todas as economias em desenvolvimento por igual. Como destacado pelo Banco Mundial (World Bank, 2007, p. 53), a maior parte dos ingressos de IED foi direcionada a um número reduzido das economias em questão. Finalmente, cumpre notar o desempenho incremental destas economias que exportam IED, fenômeno impulsionado pelo crescimento de empresas multinacionais destas economias originárias.

Não deve ser negligenciado, nesse contexto, o fortalecimento concomitante das transações de investimento em portfólio ou carteira.²³ Embora de modo mais errático que aqueles vinculados ao IED, a raiz de seu interesse centrado no curto prazo e sua conseqüente volatilidade, os fluxos de investimento em portfólio registraram também, nas últimas décadas, um crescimento significativo, tornando-se canais nodais para a integração do mercado mundial. Para exemplificar a magnitude do crescimento, basta observar que em 2005 a quantidade de capitalização dos mercados acionários e de dívidas mundiais ascendia a US\$ 38 trilhões e US\$ 45 trilhões, respectivamente (Pazarbasioğlu, Goswami e Ree, 2007, p. 30). Serve como dado ilustrativo adicional a este fenômeno, a comparação dos valores envolvidos no agregado das operações concretadas pelos investidores de nacionalidade

22. Essa tendência, vale reconhecer, não esteve isenta de contratempos, como durante os períodos compreendidos entre 1994 e 1995 e entre 1997 e 2000, momentos nos quais a posição das economias mencionadas como receptoras de investimento retrocedeu em favor das economias desenvolvidas.

23. As transações em carteira ou portfólio compreendem aquelas "transações em títulos de capital [sempre menor que os 10% estabelecidos como limite na definição de investimento direto] e títulos de dívida negociados em mercados organizados e outros mercados financeiros" (INDEC, 2007, p. 24). Sem dúvida, a consideração relativa aos fluxos de investimento em portfólio pode resultar em polêmica para muitos, devido à prevalência na literatura especializada de leituras que restringem a correlação entre os ajustes no trato e o desempenho – fenômenos políticos e de mercado, se quiser – aos fluxos registrados sob a categoria de IED. Contudo, tanto a abordagem histórica quanto a atual dos instrumentos normativos – lembrando a inclusão de definições amplas de investimento – suportam a conveniência de estender esta investigação para além do trato e do desempenho dos movimentos de IED.

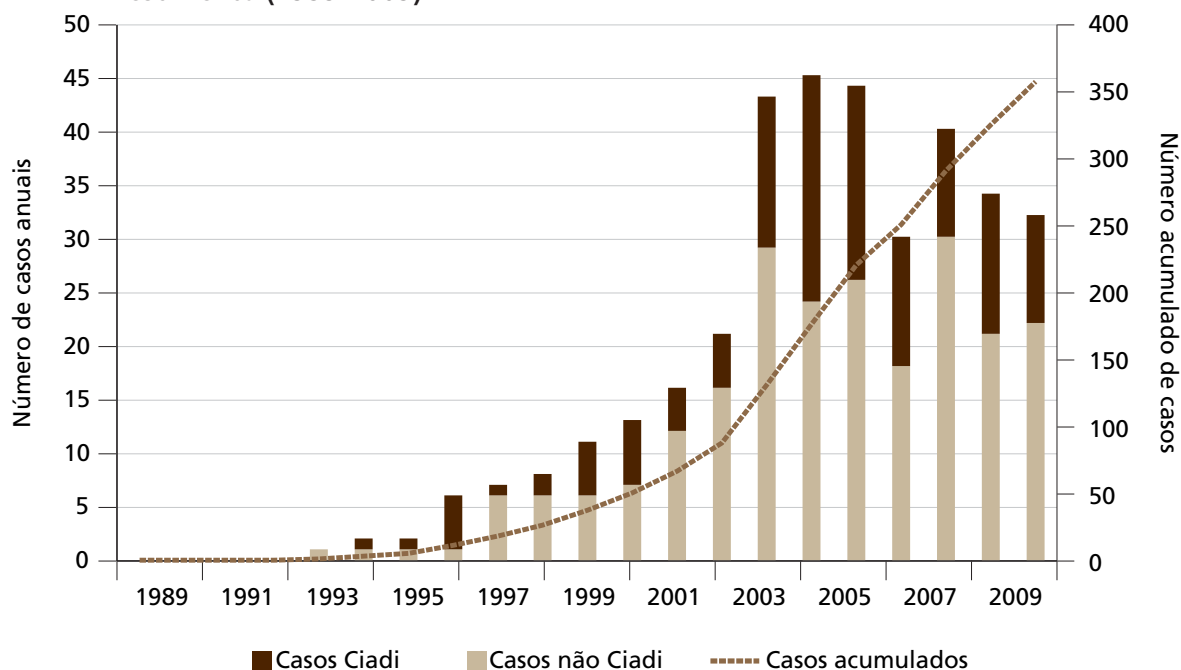
norte-americana no início dos anos 1980. Para este fim, nota-se que em 1982 o montante de investimentos em portfólio concretizado pelos norte-americanos no exterior era de cerca de US\$ 5 bilhões; em 2004, esta cifra alcançava os US\$ 35 trilhões (Hicks, 2008, p. 36).

Da mesma forma ao assinalado no caso de IEDs, e sem minimizar e/ou desatender a certos períodos de retrações contingentes, ressalta-se, em correspondência às formulações da UNCTAD (2009), que as economias em desenvolvimento conheceram crescente dinamismo, tanto na recepção quanto na exportação destes fluxos de investimento.

Mudanças nas políticas para o investimento e o aumento dos fluxos internacionais de investimentos, expressões características da globalização, foram acompanhadas por um terceiro fenômeno simultâneo: o crescimento de litígios entre os Estados e os atores que impulsionam o investimento transnacional. O aumento das disputas entre Estados e investidores transnacionais foi plenamente evidenciado no uso de mecanismos institucionais de resolução arbitral de controvérsias. O gráfico 2 se propõe a explicar esta realidade.

GRÁFICO 2

Número de processos arbitrais conhecidos e decorrentes de tratados bilaterais de investimento (1959-2009)



Fonte: <<http://www.unctad.org/iaa/iia%2Ddbcases/index.html>> e UNCTAD (2010).

Elaboração do autor.

Utilizam-se como ilustração complementar do crescimento dos processos arbitrais entre Estados e investidores os dados fornecidos pelo Ciadi, a instituição internacional de arbitragem com mais dinamismo, conforme se observa no gráfico 2. Em 1995, o organismo reportava cinco casos pendentes com valor esti-

mado de US\$ 15 bilhões; em 2005, o número de processos em trâmite somava 97. Calculando a média de 2010, o número de queixas pendentes chegava a 122 casos.²⁴ Como será aprofundado na próxima seção, as demandas interpostas contra a República Argentina representam uma amostra completa de todas estas tendências.

3 AS DEMANDAS DA REPÚBLICA ARGENTINA NOS TRIBUNAIS INTERNACIONAIS EM MATÉRIA DE INVESTIMENTO

Como dito anteriormente, a liberalização das políticas para os investimentos e o aumento exponencial dos fluxos internacionais de investimento, manifestações genuínas do avanço do processo de globalização, tiveram na história recente da República Argentina um cenário de inequívoca explicitação.

No marco de um ambicioso programa de reestruturação econômica orientado a extinguir o modelo de industrialização por substituição de importações, vigente no país há pouco mais de meio século, o governo presidido por Carlos Saul Menem (1989-1999) estabeleceu um novo modelo de articulação com os fluxos internacionais de investimento. Sob este entendimento, modificou normas nacionais na matéria, referendou contratos com particulares conforme as premissas de abertura, assinou mais de cinquenta tratados bilaterais de investimento²⁵ e, portanto, aceitou a instância de arbitragem internacional para resolver disputas entre investidores estrangeiros e o Estado nacional.

Com isso, ficou para trás a histórica rejeição que os tomadores de decisões argentinos tinham sustentado a propósito desse tipo de concessões aos investidores estrangeiros, em conformidade com as Doutrinas Calvo e Drago. De acordo com a ideia de “não perder o trem da história” – conforme o discurso então vigente –, a mudança em questão se propôs a ceder e atrair recursos vitais para a reestruturação econômica, enquanto expôs a República Argentina como território confiável para o investimento.

Concomitantemente ao avanço do mencionado programa de reestruturação político-econômica, os influxos de investimento registraram um crescimento significativo. Para tanto, aponta-se que, de uma média de US\$ 4 bilhões entre 1992 e 1995, a entrada de IEDs passou para uma média de US\$ 8 bilhões no

24. Dados correspondentes a 12 de agosto de 2010.

25. À continuação estão listados alfabeticamente os 58 países com os quais a República Argentina referendou tratados bilaterais de investimento: Alemanha, Armênia, Austrália, Áustria, Bélgica-Luxemburgo, Bolívia, Bulgária, Canadá, Chile, Costa Rica, Croácia, Cuba, Dinamarca, Equador, El Salvador, Espanha, Estados Unidos, Federação Russa, Filipinas, Finlândia, França, Grécia, Guatemala, Hungria, Indonésia, Israel, Itália, Jamaica, Lituânia, Malásia, Marrocos, México, Nicarágua, Nova Zelândia, Países Baixos, Panamá, Peru, Polônia, Portugal, Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda, República Árabe do Egito, República Democrática da Argélia, República Checa, República da Coreia, República da Índia, República da África do Sul, República Dominicana, República Popular da China, Romênia, Senegal, Suécia, Suíça, Tailândia, Tunísia, Turquia, Ucrânia, Venezuela e Vietnã. Dos tratados listados, quatro não entraram em vigor (os assinados com Grécia, Nova Zelândia, República Dominicana e Senegal).

período 1996-1998 para alcançar o pico histórico de US\$ 24 bilhões em 1999 (Bezchinsky *et al.*, 2008, p. 150). Em grande parte, estes recursos foram direcionados para a participação nos processos de privatização e concessão de empresas e serviços públicos nos setores de energia (petróleo, gás e energia elétrica), telecomunicações e, principalmente, saneamento.²⁶

O rendimento dos investimentos em carteira também resultou positivo no momento, embora de modo volátil. Conforme ilustram Bouzas e Chudnovsky (2004), durante 1992 e 1997, a renda de investimentos em portfólio reportaram ainda superiores àqueles calculados sob a categoria de IED, sendo os instrumentos de dívida pública os que deram mais impulso a este desempenho positivo.

Apesar disso, o que deveria resultar em um processo virtuoso de crescimento do investimento e desenvolvimento foi desvirtuado ao final daquela década, em concordância com a deterioração da convertibilidade e do regime cambial baseado em um câmbio fixo – uma caixa econômica, em termos específicos – que tinha oficializado suporte basal àquele vasto programa de reestruturação. Até então, o país, que durante boa parte da década de 1990 tinha sido identificado como o modelo a ser seguido em matéria de estabilização e reestruturação econômica, entrou em uma crise sem precedentes. A magnitude do colapso foi evidenciada não só pela declaração de inadimplência da maior dívida soberana da história econômica global até então – tanto em valor quanto em extensão –, mas também pela deterioração da qualidade de vida de seus cidadãos: no auge da crise, pouco mais da metade da população se encontrava abaixo da linha de pobreza (PNUD, 2002, p. 49).

A fim de gerir a crise, as autoridades nacionais resolveram adotar diversas ações. De todas elas, destacou-se a mencionada Lei de Emergência Pública e Reforma do Regime Cambial. Esta norma selou o abandono e/ou a remoção dos principais arranjos institucionais que haviam estruturado o modelo de desenvolvimento da década passada, particularmente daqueles destinados a canalizar as relações com os investidores transnacionais. A este respeito, nota-se que, imediatamente após declarar “a emergência pública em matéria social, econômica, administrativa, financeira e cambial”, a norma estabeleceu o fim do esquema do comitê monetário, delegando ao Poder Executivo nacional a faculdade para estabelecer uma nova política cambial e monetária. Consequentemente, a lei deixou “sem efeito as cláusulas de ajuste em dólar ou em outras moedas estrangeiras e as cláusulas de indexação baseadas em índices de preços de outros países e qualquer outro mecanismo de indexação” (Artigo 8). Além disso, este artigo “pesificou” – na relação de um para um – todos os preços e taxas que, incluídos nos contratos pú-

26. De fato, o auge registrado em 1999 foi em grande medida explicado pela venda das ações remanescentes de Yacimientos Petrolíferos Fiscales (YPFs), sob propriedade até então do Estado.

blicos, foram expressos em dólares. Ciente das consequências negativas que estas mudanças ocasionariam às contrapartes do Estado nos contratos mencionados, a lei autorizou o Poder Executivo nacional a iniciar uma renegociação geral destes contratos. Destacavam-se, logicamente, entre eles, “os contratos dos serviços públicos privatizados, cujas variáveis econômicas tinham entrado em crise pelo final da convertibilidade, principalmente em razão dos preços e taxas terem sido acordados oportunamente em dólar” (Simeonoff, 2003, p. 68).

Frente a esse panorama, profusos investidores transnacionais iniciaram queixas contra o país, ao considerar que as medidas adotadas no âmbito da gestão da crise tinham transgredido as condições institucionais que tinham habilitado o estabelecimento de suas respectivas operações.

Em termos gerais, deve-se notar que, de janeiro de 2002 até fevereiro de 2009, 41 demandas foram interpostas contra a República Argentina ante o Ciadi. Sete foram, no entanto, os processos arbitrados durante tal período em tribunais *ad hoc*, constituídos conforme as regras da CNUDMI. Impulsionados por denúncias de descumprimento – por ação ou omissão – dos compromissos assumidos pelo país no momento de selar sua incorporação ao complexo regimental internacional sobre investimentos, as queixas iniciadas ante estas instituições implicaram desafios em múltiplos níveis.

Em termos econômicos, as demandas – cujo valor consolidado posicionou o país como o Estado com o maior número de denúncias – representaram um passivo contingente que, embora discutido em magnitude, comprometeram recursos-chave para o financiamento do desenvolvimento da República Argentina. Além dos compromissos contingentes, argumenta-se que as demandas mencionadas, ao impugnar a sempre polissêmica noção de “segurança jurídica”, limitaram a articulação da Argentina com os fluxos internacionais de investimento. A propósito, contrastando com parâmetros histórico-regionais, o desempenho da Argentina no influxo de investimentos, durante o período 2002-2009, resultou distante do conhecido por Brasil, México, Chile e Colômbia, em particular. Como dado ilustrativo desta situação, basta mencionar que, de ocupar historicamente a terceira posição como “país com maiores rendimentos de investimento” na região latino-americana, a Argentina alcançou, no transcorrer dos últimos anos, o quarto ou quinto lugar (Cepal, 2008). Por sua vez, deve-se ressaltar que os influxos de IEDs registrados durante estes anos foram dirigidos, principalmente, aos setores econômicos, nos quais não se registraram incidentes por denúncias de descumprimento dos comentados compromissos relativos ao trato do investidor não nacional.

Por sua vez, após denunciar a contravenção de determinadas medidas adotadas durante o colapso do regime de convertibilidade aos compromissos e às condições que permitiram o estabelecimento dos respectivos investimentos no país, as queixas mencionadas colocaram em discussão o alcance do poder do Estado argentino em

regular o mercado e a economia; sobretudo em um contexto de crise.

A maior parte dos processos foi associada às disposições contidas na lei de emergência econômica: a “pesificação” dos contratos e a revogação das cláusulas de ajuste de preços e taxas, em termos concretos. Embora menores em termos relativos, as demandas dos investidores transnacionais contra o país conheceram outras causas, tais como restrições sobre as transferências de renda ao exterior, a rescisão de contratos do Estado com empresas de diversos setores ou a inadimplência da dívida soberana.

Além das observações preliminares sobre as causas e as instituições de arbitragem que deram curso às demandas, outros critérios de análise se tornam úteis para desagregar o acumulado de processos contra a República Argentina, no período após o desastre de 2001 a 2002.

Um primeiro critério a considerar atende ao setor ou ramo de atividade que radicava ou “afundava” a operação de investimento.²⁷ Neste sentido, reportou-se um claro predomínio de denúncias apresentadas por investidores no setor de energia (petróleo, gás e eletricidade), as quais passaram a representar pouco menos da metade do total de demandas acumuladas pelo país no período posterior à crise. Em números concretos e precisos, as queixas relacionadas ao setor de energia somaram vinte.²⁸ De acordo com o observado na seção anterior, é de se salientar que se tratava de um setor que havia tido uma dinâmica importante em termos de litigiosidade com o Estado argentino durante a vigência do regime de convertibilidade. De fato, duas das demandas iniciadas durante o mencionado período se encontravam pendentes no momento da eclosão.

Oito foram, por sua vez, as arbitragens iniciadas com base nas queixas de

27. A categorização de setores adotados nesse quadro corresponde com a mantida pelo Ciadi.

28. Em termos desagregados, as denúncias de investidores no subsetor do petróleo totalizaram sete, enquanto as denúncias de investidores nos subsetores de gás e eletricidade, oito. É de mencionar que o número desagregado apresenta leves diferenças com o total, devido à integração (vertical, sobre tudo) do setor de energia. No que aqui interessa, destaca-se que alguns processos foram iniciados pelos investidores com operatória nos subsetores de petróleo e eletricidade ou os subsetores de gás e petróleo. Os casos que derivaram do setor de energia foram os das seguintes empresas: LG&E Energy Corp., LG&E Capital Corp. e LG&E Internacional INC. (ARB/02/1); Sempra Energy International (ARB/02/16); AES Corporation (ARB/02/17); Camuzzi International S.A. (ARB/03/2); Camuzzi International S.A. (ARB/03/7); Gas Natural SDG. S.A. (ARB/03/10); Pioneer Natural Resources Company, Pioneer Natural Resources (Argentina) S.A. e Pioneer Natural Resources (Tierra del Fuego) S.A. (ARB/03/12); Pan American Energy LLC e BP Argentina Exploration Company (ARB/03/13); El Paso Energy International Company (ARB/03/15); Enersis S.A. e outras (ARB/03/21); Electricidad Argentina S.A. e EDF International S.A. (ARB/03/22); EDF International S.A., SAUR International S.A. e León Participaciones Argentinas S.A. (ARB/03/23); BP America Production Company, Pan American Sur S.R.L., Pan American Fueguina S.R.L. e Pan American Continental S.R.L. (ARB/04/8); Wintershall Aktiengesellschaft (ARB/04/14); Mobil Exploration e Development Inc. Suc. Argentina e Mobil Argentina S.A. (ARB/04/16); Compañía General de Electricidad S.A. e CGE Argentina S.A. (ARB/05/2); BG Group Plc (CNUDMI); National Grid plc (CNUDMI); United Utilities International Limited (UUIL) (CNUDMI). Os apêndices A e B fornecem informação mais detalhada de cada uma destas empresas.

investidores com operações no setor de abastecimento de água e de saneamento.²⁹ Da mesma forma que o consignado no contexto das demandas do setor de energia, deve-se notar que os processos no setor de abastecimento de água potável e saneamento tinham, cada um, antecedentes nos anos prévios à crise. Na verdade, tal qual se advertiu, estas queixas se encontravam pendentes no momento da eclosão.

Foram oito também as apresentações derivadas de operações de investimento no setor de serviços financeiros e de consultoria.³⁰ Com menor participação em termos relativos, se registraram queixas impulsionadas por investidores no setor de telecomunicações,³¹ instrumentos de dívida pública,³² serviços de informática,³³ corredores rodoviários,³⁴ autopeças³⁵ e transporte aéreo.³⁶ A seguir, apresenta-se a continuação de uma tabela que mostra a relação entre os diversos setores de operação dos investidores demandantes e o número de processos em curso.

TABELA 1
Demandas iniciadas contra a República Argentina após a eclosão da crise, por setor econômico (2002-2010)

Setor de operação do investidor demandante	Número de demandas
Energia (petróleo, gás e eletricidade)	20
Abastecimento de água e saneamento	8
Serviços financeiros e de consultoria	8
Telecomunicações	3
Instrumentos de dívida inadimplente	3
Corredores rodoviários	2
Serviços de informática	2

(Continua)

29. Concretamente, os casos que foram registrados no setor de água e saneamento foram os das seguintes empresas: Aguas Provinciales de Santa Fe S.A., Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. e InterAguas Servicios Integrales del Agua S.A. (ARB/03/17); Aguas Cordobesas S.A., Suez, e Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. (ARB/03/18); Aguas Argentinas, S.A., Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. e Vivendi Universal S.A. (ARB/03/19); Azurix Corp. (Azurix Mendoza S.A.) (ARB/03/30); SAUR International (ARB/04/4); Impregilo S.p.A. (ARB/07/17); Urbaser S.A. e Consorcio de Aguas Bilbao Biskaia, Bilbao Biskaia Ur Partzuergoa (ARB/07/26) e Anglian Water Group Ltd. (AWG Ltd.) (CNUDMI). Os apêndices A e B fornecem informação mais detalhadas de cada uma destas empresas.

30. Nesse agregado, os processos são os das seguintes empresas: Continental Casualty Company (ARB/03/9); Group Inc. (ARB/04/9); RGA Reinsurance Company (ARB/04/20); Daimler Financial Services AG (ARB/05/1); Asset Recovery Trust S.A. (ARB/05/11); Bank of Nova Scotia (CNUDMI); Deutsche Ruck Chiltonington (CNUDMI); e Inspection and Control Services Limited (ICS) (CNUDMI). Os apêndices A e B fornecem informações mais detalhadas de cada uma destas empresas.

31. Faz-se referência nesse marco aos casos das empresas Telefónica S.A (ARB/03/20); France Telecom S.A. (ARB/04/18); e TSA Spectrum de Argentina, S.A. (ARB/05/5). O apêndice A fornece informação mais detalhadas de cada uma destas empresas.

32. Causas Giovanna Beccara e outros (ARB/07/5); Giovanni Alemanni e outros (ARB/07/8) e Giordano Alpi e outros (ARB/08/9). O apêndice A fornece informação mais detalhadas de cada uma dessas empresas.

33. Tais são os casos das empresas Siemens A.G. (ARB/02/8) e Unisys Corporation (ARB/03/27). O apêndice A fornece informações mais detalhadas de cada uma dessas empresas.

34. Caso das empresas HOCHTIEF Aktiengesellschaft (ARB/07/31) e Impregilo S.p. A. (ARB/08/14). O apêndice A fornece informações mais detalhadas de cada uma destas empresas.

35. Caso das empresas Metalpar S.A. e Buen Aire S.A. (ARB/03/5). O apêndice A fornece informações mais detalhadas.

36. Caso das empresas Teinver S.A., Transportes de Cercanías S.A. e Autobuses Urbanos del Sur S.A. (Aerolíneas Argentinas) (ARB/09/1). O apêndice A fornece informações mais detalhadas.

(Continuação)

Setor de operação do investidor demandante	Número de demandas
Autopeças	1
Transporte aéreo	1

Fonte: documentos oficiais.
Elaboração do autor.

Em paralelo à abordagem setorial, pode se considerar o caso relativo à nacionalidade dos demandantes. Neste contexto, deve-se observar que, com exceção das três queixas apresentadas por investidores chilenos, o restante dos casos foi iniciado por investidores de países desenvolvidos, sendo que os de origem norte-americana e francesa assumiram mais ativismo. As demandas interpostas por investidores nacionais dos Estados Unidos e da França, foram seguidas por denúncias de investidores originários da Espanha, do Reino Unido, da Itália, da Alemanha, do Chile, da União Econômica Belgo-Luxemburguesa, do Canadá e dos Países Baixos. Esta dispersão da nacionalidade dos demandantes correspondeu integralmente à procedência dos capitais ingressados na década anterior. A tabela 2 detalha a relação entre a nacionalidade dos investidores e o número de demandas iniciadas contra o país.³⁷

TABELA 2

Demandas iniciadas contra a República Argentina após a eclosão da crise, por nacionalidade (2002-2010)

Estado de nacionalidade de origem do demandante	Número de demandas
Estados Unidos	14
França	8
Espanha	7
Reino Unido	6
Itália	5
Alemanha	4
Chile	3
União Econômica Belgo-Luxemburguesa	3
Canadá	1
Países Baixos	1

Fonte: Documentos oficiais.
Elaboração do autor.

O último critério a se considerar na análise geral das queixas refere-se à data em que elas foram iniciadas e/ou registradas, momento em que os processos começaram seu curso formal nas instituições internacionais de arbitragem.

37. É possível observar que o número de investidores consignados supera o total de processos registrados contra o país, pois em alguns deles participam demandantes de diferentes nacionalidades. Tal é o caso, por exemplo, dos processos correspondentes ao setor de abastecimento de água e saneamento, no qual participaram investidores de nacionalidade francesa e espanhola.

Neste ponto, nota-se que a maior parte das demandas contra o país se iniciaram a partir de 2003; ou seja, uma vez finalizado o período transitório presidido por Eduardo Duhalde. Esta circunstância é um claro indício do oportunismo dos investidores transnacionais em recorrer às instituições internacionais de arbitragem com a finalidade de gerar recursos de poder em suas negociações com os tomadores de decisões político-econômicas dos Estados demandados (dos tomadores de decisões recém-assumidos, como aconteceu na República Argentina, em 2003). A tabela 3 exhibe o vínculo entre a data de registro e o número de demandas arbitradas pelo Ciadi e por tribunais *ad hoc* conformados sob as regras da CNUDMI.

TABELA 3
Demandas iniciadas contra a República Argentina após a eclosão da crise, por data de início (2002-2010)

Ano	Número de demandas (Ciadi)	Número de demandas (CNUDMI)	Total
2002	4	4	8
2003	17	0	17
2004	8	0	8
2005	4	1	5
2006	0	0	0
2007	5	1	6
2008	2	0	2
2009	1	1	2
2010	0	0	0

Fonte: Documentos oficiais.
 Elaboração do autor.

Nesse ponto, salienta-se que todos esses critérios de análise delineados resultam, em boa medida, convergentes. Neste sentido, adverte-se a existência de certa correspondência entre os processos quanto às causas, às instâncias institucionais de resolução, à nacionalidade, ao setor e ao momento de início e/ou registro. Estas correspondências, desde logo, não são gratuitas, mas referem-se principalmente a duas razões: por uma parte, às disposições específicas dos TBIs invocados pelos investidores demandantes; por outra parte, a integração – tanto vertical quanto horizontal – dos diferentes setores que motivaram as demandas.

Quanto às disposições próprias de cada TBI, é de se comentar que elas permitiram – e restringiram, por sua vez, caminhos determinados para os investidores, o que propiciou a ocorrência de processos “espelhos”. Seguramente, foi a definição da instância arbitral para a resolução da controvérsia uma das expressões mais claras das convergências decorrentes das disposições específicas dos TBIs. Neste contexto, deve ser ilustrado que, enquanto os investidores amparados nos termos dos TBIs, como o Reino Unido e o Canadá, tiveram de levar suas queixas

perante tribunais *ad hoc* constituídos sob as regras da CNUDMI, os investidores de outras nacionalidades puderam fazer isto no contexto do Ciadi.³⁸

No que diz respeito à segunda razão concebida para explicar a existência de causas ou processos “espelhos”, deve referir-se que as queixas contra o país foram promovidas por investidores com participação em diversas instâncias ou etapas de um determinado setor produtivo (integração vertical), como também por investidores operadores em uma única atividade, mesmo que em diferentes “mercados”, representados neste contexto pelas jurisdições provinciais (integração horizontal). Em correspondência ao indicado antes, argumenta-se que as convergências nas demandas do setor de energia foram expressões da sua integração vertical. As denúncias decorrentes de operações de investimento no setor de saneamento, por sua vez, refletiram uma lógica de integração horizontal. A este respeito, tratou-se de casos impulsionados, em sua grande maioria, por investidores participantes em um mesmo consórcio adjudicatário da concessão de serviços de saúde em diversas jurisdições provinciais.

Em continuidade ao advertido nas palavras introdutórias, o acúmulo de demandas contra a República Argentina gerou desafios que ultrapassaram a realidade exclusiva do país. Neste contexto, indica-se que, no enquadramento do *caso argentino*, as instituições mencionadas enfatizaram seus contratempos para gerar decisões em condições de coerência e previsibilidade.³⁹ A este respeito, observa-se que os tribunais arbitrais diferiram em diversas oportunidades na resolução das queixas apresentadas contra o país.

As deficiências das instituições internacionais de resolução arbitral de controvérsia para reduzir a incerteza ficaram claramente expostas nas respostas geradas ante as queixas de investidores transnacionais no setor real. Basta lembrar,

38. Nesse contexto, é interessante apontar que tanto o TBI com o Reino Unido de Grã-Bretanha e Irlanda do Norte, como o assinado e ratificado com o Canadá estabelecem que, se depois de um período de três meses após a notificação por escrito da queixa, não se tivesse acordado um dos processos alternativos previstos (o Ciadi ou os Tribunais da CNUDMI), as partes deverão por predefinição submeter a controvérsia à arbitragem conforme o Regulamento de Arbitragem da CNUDMI vigente nesse momento (TBI entre a República Argentina e o Reino Unido de Grã-Bretanha e Irlanda do Norte, Artigo 8. 3. b; TBI entre a República Argentina e Canadá, Artigo 10, 3. b). Tal evento, vale a pena destacar, se distingue da maior parte dos TBIs assinados pelo país, os quais derivam a resolução de controvérsias ao Ciadi, na ausência de acordo entre as partes em relação ao fórum para discutir a disputa.

39. Deve ficar claro que as dificuldades das instituições internacionais de resolução arbitral de controvérsias não surgiram com o caso argentino, mas intensificaram-se com este. Para este fim, indica-se que os primeiros reparos sobre as possibilidades da acumulação de causas contra um único Estado e da interposição de casos “frívolos” apareceram na metade da década de 1990, com as queixas realizadas contra o México no âmbito do TLCAN. Por sua vez, os contratempos das diferenças nas respostas dos tribunais se pronunciaram anos antes, após a definição dos chamados “casos checos”. Logo, duas queixas iniciadas contra a República Checa: a primeira, interposta por um investidor de cidadania norte-americana (Ronald Lauder), e a segunda, iniciada por empresa de nacionalidade holandesa (CME), em última análise, controlada pelo mencionado investidor. Iniciadas com uma diferença de apenas dez dias e arbitradas por tribunais separados, tiveram resultados conflitantes. Enquanto a demanda iniciada pelo CME prosperou e ordenou uma compensação por violação dos termos do tratado bilateral de investimento entre os Países Baixos e a República Checa, o tribunal encarregado da disputa de Lauder indeferiu o pedido. Uma análise detalhada destas se encontra em Van Harten (2005), Masiá (2006) e Sacerdoti (2008).

neste contexto, as interpretações contrárias que os tribunais adotaram em relação ao instituto do estado de necessidade nos laudos dos casos das empresas CMS Gas Transmission Company v. Argentine Republic e LG&E Energy Corp., LG&E Capital Corp. e LG&E International Inc. v. Argentine Republic, ambos arbitrados no enquadramento do Ciadi, com base no tratado entre os Estados Unidos e a República Argentina em matéria de investimento. Enquanto, no primeiro caso, o tribunal rejeitou categoricamente a argumentação da defesa argentina com base no estado de necessidade, ordenando uma compensação de quase US\$ 133 milhões, no segundo caso, aceitou em parte a estratégia argentina escusando o país da responsabilidade pelos danos à empresa pelo descumprimento deste tratado durante o período entre 21 de dezembro de 2001 e 26 de abril de 2003; período em que vigorou o estado de necessidade.

A verdade é que a exacerbação dos referidos problemas logo precipitou um debate normativo sobre a legitimidade das disposições institucionais para a resolução arbitral de controvérsias em matéria de investimento e, em última instância, a arquitetura das instituições internacionais reguladoras dos fluxos de investimento em tempos de globalização. Neste contexto, reproduziram-se inquietudes com respeito às atribuições legítimas dos tribunais conformados por árbitros privados para decidir questões relativas às atribuições soberanas e autônomas dos Estados, ao *accountability* (prestação de contas) dos árbitros identificados como atores de uma “elite interconectada” e aos custos e à transparência dos processos (Supnik, 2009, p. 355). Da mesma forma, revigoraram-se os questionamentos sobre os conflitos potenciais de interesse entre estas instituições e outras promotoras e/ou garantidores de investimento internacional (como o caso do Ciadi com outros organismos nucleados no GBM).

4 ESTRATÉGIAS E MANOBRAS DA REPÚBLICA ARGENTINA FRENTE ÀS QUEIXAS DOS INVESTIDORES TRANSNACIONAIS

Como observado, as demandas dos investidores transnacionais diante das instituições internacionais de arbitragem se tornaram uma problemática central para a agenda doméstica e internacional da República Argentina, nos tempos que se seguiram ao colapso do período 2001-2002. Em razão dos múltiplos desafios implicados por estas queixas, diversas agências governamentais tiveram de atender e incorporar a problemática no desenho e na execução de suas respectivas políticas. A este respeito, e sem pretensões de realizar uma lista fechada sobre o assunto, indica-se que os processos arbitrais em consideração afetaram as decisões adotadas no âmbito da presidência da nação; dos ministérios da Economia e Finanças Públicas, do Planejamento Federal, de Investimento Público e Serviços; de Relações Exteriores, de Comércio Internacional e Culto; e de Justiça, Segurança

e Direitos Humanos;⁴⁰ da Procuradoria do Tesouro Nacional (PTN); do Honrável Congresso da Nação; dos governos provinciais envolvidos nas respectivas denúncias, entre outras instituições.

Nesse universo de estruturas político-burocráticas, a PTN, dependência encarregada de assumir a representação e a defesa do Estado nacional nos julgamentos de que faz parte tanto em foro doméstico quanto internacional, assumiu central protagonismo. Ao desempenhar um papel-chave na defesa do Estado argentino nos processos arbitrais iniciados por investidores transnacionais, considera-se relevante realizar certas considerações a respeito da estrutura burocrático-organizacional desta entidade para avançar logo no escrutínio de estratégias e ações levadas adiante pela PTN. A propósito disto, assinala-se primeiramente que esta procuradoria é chefiada pelo procurador do Tesouro Nacional, funcionário que depende diretamente do presidente da Nação e detém hierarquia equivalente à dos ministros do Poder Executivo (Lei nº 24.677, Artigo 1º).

Como titular do mencionado organismo, o procurador do Tesouro age como a última etapa do processo decisório, devendo conseqüentemente balancear, organizar, supervisionar e executar as estratégias projetadas e propostas pelos funcionários da instituição afetados à questão das causas que envolvem a República Argentina nos tribunais judiciais e arbitrais no exterior. Atento à distribuição histórica de competências e funções entre as diversas instâncias ou entidades burocráticas no interior da PTN, há de indicar-se que a projeção e a proposição dos cursos alternativos de ação em relação às demandas arbitrais interpostas por investidores transnacionais estiveram a cargo da área de assuntos internacionais, convertida na Direção Nacional de Assuntos e Controvérsias Internacionais após o Decreto nº 1.755/2008.

A mencionada área – a PTN, por extensão – contava com a experiência fornecida pelas demandas desenvolvidas durante o período da convertibilidade e, ainda assim, sofria, no momento da eclosão da crise, de um curso de ação predefinido para fazer frente ao conjunto dos processos arbitrais iniciados pelos investidores transnacionais. Dessa maneira, acrescenta-se que carecia dos recursos institucionais – de infraestrutura e pessoal, concretamente – para levar adiante a defesa do país ante um número de causas nunca antes previsto.

Assim, comenta-se que as primeiras respostas da PTN às demandas iniciadas pelos investidores transnacionais após o colapso do regime de convertibilidade foram marcadas por um caráter inercial. Neste sentido, deve-se assinalar que, no contexto de incerteza e imprevisibilidade do cenário político-econômico argentino nos tempos imediatos ao colapso, a PTN continuou as pautas ou os padrões de ofício.

40. As denominações dos ministérios mencionados correspondem às disposições do Decreto nº 2.025/2008.

Essa lógica inercial, vale a pena acrescentar, em grande parte, correspondeu à premissa da administração Duhalde de não gerar novos focos de tensão com os Estados nacionais dos primeiros investidores demandantes (Estados Unidos, Reino Unido e Alemanha, concretamente), o que poderia afetar a empresa da “reintegração internacional” do país.

No que se refere aos fundamentos jurídico-legais, indica-se que os responsáveis pela defesa arbitral se preocuparam em marcar o caráter não discriminatório das medidas questionadas pelos investidores e contextualizá-las na conjuntura de emergência econômico-social atravessada pelo país.

Ressalta-se que as respostas inerciais do período imediatamente posterior à crise foram ultrapassadas no decorrer do tempo. Sobre este assunto, indica-se que, de acordo com o estilo de confronto do governo presidido por Néstor Kirchner (2003-2007), a PTN – encabeçada por Horacio Rosatti – articulou um discurso crítico das instituições internacionais de arbitragem – do Ciadi, principalmente –, questionando, entre outras coisas: *i*) a permeabilidade no mecanismo de registro das demandas – o qual redundava no início das queixas por parte de investidores que careciam de *ius standi* (acionistas minoritários, por exemplo); *ii*) a falta de transparência dos processos; *iii*) o “viés comercialista” dos tribunais – ou seja, a tendência a pensar os investimentos como meras transações econômicas, negligenciando o contexto político, econômico e social em que estas se desenvolvem; *iv*) a existência eventual de “interesses cruzados” entre o Ciadi e outros órgãos estabelecidos sob a égide do GBM; e *v*) a falta de imparcialidade de certos árbitros.

Esses questionamentos, deve-se notar, se traduziram em manobras concretas no decorrer dos processos. A este respeito, os funcionários da PTN apresentaram exceções, tanto à jurisdição do Ciadi quanto à competência dos tribunais oportunamente constituídos.

Quanto ao mérito das controvérsias, os funcionários da PTN negaram a violação dos padrões de tratamento ao investimento como o denunciado pelos investidores. Nas alegações correspondentes, os funcionários argentinos argumentaram que a República Argentina não havia violado o princípio do tratamento nacional, em razão de que as medidas objeto de luta haviam afetado todos os atores do país. Por sua vez, os responsáveis pela defesa arbitral apontaram que não se tratava de atos discriminatórios e arbitrários, pois as medidas de gestão da emergência tinham tido caráter geral e foram “razoáveis e proporcionais ao fim buscado”. Quanto às acusações de haver produzido expropriações, os representantes da PTN alegavam que as medidas tinham tido um caráter temporário e, em alguns casos, os investimentos tinham atingido “o mesmo valor em moeda forte que possuíam antes da crise”.

A título subsidiário, a República Argentina sustentou que as medidas adotadas na gestão da crise no segundo período e/ou etapa do modelo de desenvolvimento neoliberal não violavam o direito internacional dos TBIs assinados e ratificados durante os anos 1990, que autorizavam – autorizam – “a introdução de medidas para garantir a ordem pública ou a segurança nacional (por exemplo, Artigo 11 do TIB Argentina-Estados Unidos), e/ou em atenção ao próprio direito internacional, que reconhece a figura do estado de necessidade, que exclui a ilicitude dos atos em questão se estes fossem a única alternativa para salvaguardar um interesse fundamental do Estado” (Argentina, 2006, p. 438).

Em todos esses casos, os representantes da PTN argumentaram que o Estado nacional havia agido com justiça e equidade, pois as medidas adotadas, em um contexto de emergência, afetaram a todos os atores econômico-sociais no país, sem discriminação alguma.

Em continuidade com a implementação de uma estratégia proativa e de confrontação, os encarregados da defesa arbitral do país fizeram uso de uma multiplicidade de recursos previstos nos regulamentos de cada uma das instituições, a fim de obstaculizar e/ou retardar o desenvolvimento dos processos. Assim, a PTN interpôs solicitações de prorrogação para as apresentações correspondentes às diferentes etapas dos processos (memoriais, réplicas etc.) e de recusa de árbitros. Do mesmo modo, incentivou as diversas organizações não governamentais (ONGs) defensoras de direitos humanos (DDHH) e de direitos de usuários para que participassem nos processos como *amicus curiae* (terceiros interessados nos processos, colocado em termos simples). A decisão de tornar pública a lista dos estudos nacionais de advogados que representam as contrapartes do país se inscreveu de igual modo nesse direcionamento confrontacional e proativo.

Outra mudança significativa em relação à lógica inercial própria do período provisional se manifestou nas formulações realizadas pelo procurador Rosatti, em relação à possibilidade de submeter a um “controle de constitucionalidade” todos aqueles laudos que resultassem contrários à República Argentina.

Esses ajustes na estratégia para as demandas dos investidores e das instituições internacionais de arbitragem, em geral, foram acompanhados por mudanças burocrático-organizacionais no interior da PTN. Neste sentido, deve-se notar que, de representar outrora uma instância burocrática de peso relativamente exíguo no interior da PTN, a área ou o setor em consideração agenciou ponderação incremental em concordância com o aumento dos litígios iniciados pelos investidores transnacionais contra o país (Argentina, 2006). Assim, esta estrutura que, nos momentos prévios à crise, contava com um plantel reduzido de funcionários – situação que correspondia certamente ao seu nível de atividade – somou recursos até atingir 26 assessores especializados em direito internacional, administrativo,

econômico e financeiro, e dois economistas especializados em finanças (Argentina, 2006, p. 25). Este reforço da área em questão, cabe por último apontar, teve sua máxima expressão na hierarquização disposta pelo mencionado Decreto nº 1.755/2008, que a posicionou no nível de *direção nacional*.

Paralelo ao crescimento da gravitação no interior da procuradoria, a área dedicada às controvérsias internacionais ganhou complexidade estrutural. Neste contexto, observa-se que, após a acumulação de casos, a *área de assuntos internacionais* precisou ser subdividida em função dos setores econômicos dos investidores demandantes, a fim de otimizar as estratégias e as ações de defesa. Assim, é de se dizer que em 2006 o plantel de funcionários estava estruturado em três grandes agregados, a saber: energia, água e saneamento e financeiro (Argentina, 2006, p. 25).

Em cada uma dessas áreas, os funcionários da procuradoria atuaram em coordenação com pares dos ministérios da Economia e Produção – logo, de Economia e Finanças Públicas – e de Planejamento Federal, Investimento Público e Serviços.

Nesse contexto, é produzido o primeiro laudo contrário ao país – correspondente ao caso da CMS – que condenou a República Argentina por “violação do princípio do tratamento nacional e pela cláusula que obriga a respeitar compromissos assumidos com o investidor. Além disso, o Tribunal rejeitou o argumento subsidiário da República Argentina em relação à existência de um estado de necessidade” (Argentina, 2006, p. 25).

Tal laudo, emitido quase quatro anos após seu registro, obrigou os tomadores de decisão político-econômicas do país a reajustar suas estratégias nas vias alternativas de negociação e de disputa (arbitral). Em termos de negociação, os representantes do governo nacional implementaram uma série de ações tendentes a selar acordos *ad hoc* com os investidores demandantes. Neste contexto, os tomadores de decisão, após profusas negociações com os investidores e os governos nacionais destes últimos (o governo espanhol, particularmente), conseguiram a remoção e/ou suspensão de inúmeras demandas.⁴¹ Os arranjos *ad hoc* que permitiram tais remoções e/ou suspensões atenderam às particularidades próprias de cada queixa. No entanto, vale ressaltar que eles sortearam, no geral, o reajuste tarifário como mecanismo de recomposição das relações. Nestes casos, portanto, foram desenhados e executados benefícios alternativos ao aumento das taxas, tais como provimento de subsídios e extensão dos prazos da concessão, entre outros. Em suma, as resoluções e/ou medidas que evitavam afetar as perspectivas eleitorais do governo.

41. Tal foi o caminho cursado nos casos Edesur, AES Co., Pioneer National Resources, Camuzzi, Gas Natural BAN, Enersis, Unysis, RGA Reinsurance Company, Aguas Cordobesas, Telefónica de Argentina, Telecom, Saur, Scotiabank, Pan American Energy, entre outros.

Em termos de litígio, e sobretudo após os laudos condenatórios nos casos das empresas Azurix, Siemens, Sempra e BG Group, os responsáveis pela defesa arbitral do país aprofundaram suas estratégias e manobras de viés confrontacional. Assim, deram curso a solicitações de revisão e de anulação dos laudos contrários e solicitações de recusa de árbitros que se identificavam como contrários às linhas argumentais do país.

Apesar disso, deve-se observar que, em meados de 2007, a República Argentina passou a reportar respostas de laudos favoráveis, como nos casos das empresas LG&E Energy, Metalpar e TSA Spectrum. O caso da LG&E Energy resultou paradigmático em função de que, pela primeira vez, no contexto das demandas interpostas pelos investidores transnacionais, se reconhecia o instituto do “estado de necessidade” invocado pela República Argentina. Situação que se repetiria anos mais tarde em instâncias de resposta final do comitê *ad hoc* de anulação correspondente ao caso da Sempra.

Finalmente, cumpre notar que a estratégia de confrontação continuou, no curso de ação, a ser seguida ante a execução dos laudos arbitrais desfavoráveis. Neste sentido, menciona-se que os funcionários da PTN – Osvaldo Guglielmino, como novo titular – estabeleceram que todos os investidores estrangeiros que obtiveram laudos favoráveis deveriam reivindicar a execução destes no tribunal doméstico com competência para estes casos: a Câmara de Recursos no Contencioso Administrativo Federal. Não obstante a conformidade desta queixa com as disposições internacionais institucionais na matéria,⁴² os investidores não prosseguiram tal via sob o pretexto de que a submissão de laudos favoráveis nos tribunais argentinos poderia implicar uma revisão destes. Esta circunstância, vale esclarecer, valeu para que a CMS pedisse ante os tribunais de Nova York o embargo dos fundos que tivessem a República Argentina na sucursal do Banco da Nação Argentina, em tal cidade, ou que a Sempra reclamasse o embargo da casa do general José de San Martín, em Boulogne-sur-Mer (França).

5 REFLEXÕES FINAIS

A saída do regime de convertibilidade – suporte do modelo de desenvolvimento ensaiado sob os auspícios do neoliberalismo durante a “década estendida” dos 1990 – marcou uma ruptura para a realidade argentina. Durante pouco mais de dez anos, esta ferramenta de política cambial e monetária havia se constituído no eixo ordenador do universo de relações dos atores no país, sendo percebida como um contrato “fundamental” que nunca seria quebrado. Daí que o abandono do esquema de conselho monetário representara uma comoção de ordem basal. Especialmente afetadas, resultaram, nesta conjuntura de crise, as vinculações entre o Estado e os investidores transnacionais no setor real, atores que tinham agenciado superlativa gravitação em torno da raiz de sua ativa participação nas políticas de reforma (nas privatizações e/ou concessões, no principal).

42. Em termos específicos, o Artigo 54 da Convenção de Washington.

Essas demandas, conforme advertido em reiteradas oportunidades, não afetaram apenas um país com numerosos problemas em matéria de inserção, mas também as próprias instituições internacionais de resolução arbitral de controvérsias em matéria de investimentos. A este respeito, nota-se que o *caso argentino* compreendeu um número de casos para o qual não estavam originalmente instauradas.

A análise das respostas das instituições internacionais de arbitragem às disputas derivadas de operações em IED permitiu corroborar que estas instituições não reduziram a incerteza provocada após a crise argentina de 2001 a 2002. Sobre este assunto, adverte-se que, no contexto do acúmulo de demandas contra a República Argentina, estas instituições – os tribunais e os comitês *ad hoc*, conformados para cada caso particular – não forneceram critérios e/ou interpretações unívocas, o que dificultou a identificação de pontos de convergência entre os atores em conflito.

A análise dessas respostas permitiu constatar também a ideia de comportamento oportunista por parte dos atores em pugna. Neste ponto em particular, há de se assinalar que tanto os investidores demandantes como o Estado nacional atuaram sob tais parâmetros oportunistas. Estas situações se refletem, por exemplo, na interposição das demandas ante a chegada de um novo governo; interposição que se traduziria em recursos de poder nos processos de renegociação. De parte do Estado, o comportamento oportunista se vinculou ao uso dos recursos normativos e regulamentares, a fim de adiar e/ou obstaculizar os procedimentos.

Por último, observa-se que a República Argentina pôde efetivamente reverter a situação da redução das margens de manobra no transcorrer das demandas. Para este fim, aponta-se que os responsáveis pela defesa arbitral do país propiciaram uma sofisticação dos traços e das ações. Dessa forma, observa-se que esta reversão das margens de ação respondeu também à consistência interestatal do sistema internacional contemporâneo. Neste sentido, acrescenta-se que, ante a dificuldade (eventual) de efetivar o laudo arbitral no país, os investidores demandantes, com uma resposta ao laudo favorável no país, tiveram de ativar recursos de embargo e/ou inibição em tribunais estrangeiros cujas capacidades de execução resultam habilitadas/constrangidas pela própria legislação sobre a matéria. Neste sentido, conclui-se que, se bem a interposição de processos contra o Estado argentino supôs uma restrição em suas margens de manobra nos momentos imediatos à abertura do processo arbitral, os conhecimentos adquiridos no exercício da defesa terminam por reverter o desequilíbrio. Esta situação – comparável ao conceito de *curva de aprendizagem*⁴³ de Arrow (1962) – encontrou confirmação nas estratégias articuladas pela República Argentina durante o período em estudo.

43. O conceito de *curva de aprendizagem* referencia o aumento de produtividade reportado em virtude da acumulação de experiência.

Para concluir, é possível advertir que as contrariedades da República Argentina, como o Estado com maior número de demandas iniciadas contra si, deveriam também servir para ativar profundas reformas nos mecanismos internacionais de resolução de controvérsias em matéria de investimento. A empresa, desde logo, não resulta em nada simples. A pluralidade de atores com interesses e recursos diferenciados de poder marca, sem dúvida, o principal obstáculo para tal reforma. Não se deve esquecer que modificar uma instituição supõe a abertura de uma nova partilha de custos; partilha que nem todos os atores estão em condições de assumir.

REFERÊNCIAS

ALVAREZ, José. Implications for the future of international investment law. *In*: SAUVANT, Karl P. (Ed.). **Appeals mechanism in international investment disputes**. New York: Oxford University Press, 2008.

ARGENTINA. Honorable Cámara de Diputados de La Nación. Informe del jefe de Gabinete de Ministros Doctor Alberto Ángel Fernández a la Honorable Cámara de Diputados de La Nación. **Informe**, Buenos Aires, n. 66, abr. 2006. Disponível em: <<http://goo.gl/9QsB3S>>. Acesso em: 8 nov. 2009.

BM – BANCO MUNDIAL. **Global Development Finance 2007: the globalization of corporate finance in developing countries**. Washington: International Bank for Reconstruction and Development/The World Bank, 2007. Disponível em: <<http://goo.gl/xlSYoa>>. Acesso em: 21 mar. 2010.

BÉJAR, Ramón Casilda. América Latina y el Consenso de Washington. **Boletín económico de ICE**, Madrid, n. 2.803, 2004. Disponível em: <<http://goo.gl/vg5clj>>.

BÉJAR, Ramón Casilda; JUESAS, Jaime Llopis. Inversión extranjera directa en internacionalización de las empresas españolas en América Latina. **Boletín económico de ICE**, Madrid, n. 2.961, 2009. Disponível em: <<http://goo.gl/qxpFEO>>.

BEZCHINSKY, Gabriel *et al.* Inversión extranjera directa en la Argentina. Crisis, reestructuración y nuevas tendencias después de la convertibilidad. *In*: KOSACOFF, Bernardo (Ed.). **Crisis, recuperación y nuevos dilemas: la economía argentina 2002-2007**. Santiago de Chile: Cepal, 2008.

BIGGS, Gonzalo. Solución de controversias sobre comercio e inversiones internacionales. **Revista de la Cepal**, Santiago de Chile, n. 80, 2003.

BISHOP, R. Doak; CRAWFORD, James; REISMAN, Michael. **Foreign investment disputes: cases, materials and commentary**. The Hague: Kluwer Law International, 2005.

BOUZAS, Roberto; FFRENCH DAVIS, Ricardo. Globalización y políticas nacionales: ¿cerrando el círculo? **Desarrollo económico**, Buenos Aires, v. 45, n. 179, oct./dic. 2005.

BOUZAS, Roberto; CHUDNOVSKY, Daniel. **Foreign direct investment and sustainable development: the recent Argentine experience**. Buenos Aires: Departamento Académico de Administración, Universidad de San Andrés, 2004. (Documento de Trabajo, n. 47).

CEPAL – COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE. **La inversión extranjera en América Latina y el Caribe 2007**. Santiago de Chile: Naciones Unidas; Cepal, jun. 2008. Disponível em: <<http://goo.gl/qIuU7e>>. Acesso em: 23 jul. 2008.

DAÑINO ZAPATA, Roberto. **Making the most of international investment agreements: a common agenda**. In: SYMPOSIUM CO-ORGANISED BY ICSID, OCDE AND UNCTAD. París, 12 dic. 2005. Disponível em: <<http://goo.gl/gqGzVK>>. Acesso em: 3 mar. 2009.

DEVLIN, Robert; MOGUILLANSKY, Graciela. Alianzas público-privadas como estrategias nacionales de desarrollo a largo plazo. **Revista de la Cepal**, Santiago de Chile, n. 97, 2009.

DÍEZ HOCHLEITNER, Javier. La eficacia de los Tratados de protección de inversiones extranjeras. In: REAL INSTITUTO ELCANO DE ESTUDIOS INTERNACIONALES Y ESTRATÉGICOS. **La seguridad jurídica y las inversiones extranjeras en América Latina: el caso argentino**. Madrid: Real Instituto Elcano de Estudios Internacionales y Estratégicos, 2003. Disponível em: <<http://goo.gl/t9VZf1>>. Acesso em: 13 out. 2008.

ELKINS, Zachary; GUZMAN, Andrew T.; SIMMONS, Beth. **Competing for Capital: the diffusion of bilateral investment treaties, 1960-2000**. UC Berkeley: Berkeley Program in Law and Economics, 2006.

FMI – FONDO MONETARIO INTERNACIONAL. **Revisión del Manual de Balanza de Pagos**. 2. ed. Washington: Departamento de Estadísticas, 2004.

FRANCK, Susan. The legitimacy crisis in investment treaty arbitration: privatizing public international law through inconsistent decisions. *Fordham law review*, New York, v. 73, 2005.

GOLDHABER, Michael. Wanted: a world investment court. **The american lawyer**, Washington, Summer 2004. Disponível em: <<http://goo.gl/beKfyA>>. Acesso em: 3 jul. 2009.

GRAHAM, Edward. **Fighting the wrong enemy**: antiglobal activists and multinational enterprises. Washington: Peterson Institute for International Economics, Sept. 2000. Disponível em: <<http://goo.gl/KLo36M>>. Acesso em: 13 fev. 2010.

HERZ, Mariana. Régimen argentino de promoción y protección de inversiones en los albores del nuevo milenio: de los tratados bilaterales, Mercosur mediante, al Alca y la OMC. **Revista electrónica de estudios internacionales**, Madrid, n. 7, 2003. Disponível em: <<http://goo.gl/mIgdDFu>>. Acesso em: 3 set. 2007.

_____. El Ciadi, los tratados bilaterales de promoción y protección de inversiones y las demandas contra el Estado argentino: propuestas para enfrentar la situación. **El derecho**, v. 206, p. 1.105, jul. 2006.

HICKS, Brian. **Dissecting the black-box**: bilateral investment treaties and global investments. *In*: ANNUAL MEETING OF THE INTERNATIONAL STUDIES ASSOCIATION, 2008. San Francisco: International Studies Association, 27 Mar. 2008. Disponível em: <<http://goo.gl/eY8TPr>>. Acesso em: 5 jan. 2012.

INDEC – INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA Y CENSOS. **Metodología de estimación del balance de pagos**. Buenos Aires: INDEC; Ministerio de Economía y Producción, 2007.

KAUSHAL, Asha. Revisiting History: how the past matters for the present backlash against the foreign investment regime. **Harvard international law journal**, Boston, v. 50, n. 2, 2009.

KULFAS, Matías; PORTA, Fernando; RAMOS, Adrián. Inversión extranjera y empresas transnacionales en la economía Argentina. **Estudios y perspectivas**, Buenos Aires, n. 10, sept. 2002. Disponível em: <<http://goo.gl/QMB1sn>>. Acesso em: 2 jun. 2009.

LÓPEZ, Andrés. La inversión extranjera directa en Argentina. Tendencias, determinantes y estrategias. *In*: BERLINSKI, Julio; STANCANELLI, Néstor E. (Eds.). **Los acuerdos comerciales**: reflexiones desde un enfoque argentino. Buenos Aires: CARI–CEI, Siglo XXI, 2010.

MASIÁ, Enrique Fernández. Presente y futuro de la acumulación de procedimientos arbitrales en materia de inversiones extranjeras. **Revista electrónica de estudios internacionales**, Madrid, n. 11, jun. 2006. Disponível em: <<http://goo.gl/ZPDjmV>>. Acesso em: 29 jun. 2009.

MATTLI, Walter. Private Justice in a global economy: from litigation to arbitration. *In*: KOREMOS, Barbara; LIPSON, Charles; SNIDAL, Duncan. **The rational design of international institutions**. New York: Cambridge University Press, 2004.

MORTIMORE, Michael; STANLEY, Leonardo. Obsolescencia de la protección a los inversores extranjeros después de la crisis Argentina. **Revista de la Cepal**, Santiago de Chile, n. 88, 2006.

MORTIMORE, Michael; STANLEY, Leonardo; FERNANDEZ ALONSO, José. **La Argentina y los inversores extranjeros**: del señalamiento a la pérdida de reputación. Buenos Aires: [s.n.], 2012. No prelo.

OJEDA, Marisa Bordon. La inversión extranjera directa en Argentina: el caso de la inversión española. **Informe Omal**, Madrid, n. 2, 2010. Disponível em: <<http://goo.gl/t7XP11>>. Acesso em: 27 set. 2012.

OMAN, Charles. **Policy competition and foreign direct investment**: a study of competition among governments to attract FDI. Paris: OECD Publishing, 1999.

PARRA, Roberto. Provisions on the settlement of investment disputes in modern investment laws bilateral investment treaties and multilateral instruments on investment. **Ciadi review**, Washington, v. 12, n. 2, 1997.

PAZARBASIOĞLU, Ceyla; GOSWAMI, Mangal; REE, Jack. La nueva cara de los inversionistas. **Finanzas & Desarrollo**, Washington, v. 44, n. 1, marzo 2007. Disponível em: <<http://goo.gl/O7VnKm>>. Acesso em: 13 nov. 2009.

PEINHARDT, Clint; ALLEE, Todd. **The International Centre for Settlement of Investment Disputes**: a Multilateral Organization enhancing a Bilateral Treaty Regime. *In*: ANNUAL MEETING OF THE MIDWEST POLITICAL SCIENCE ASSOCIATION. Chicago: Midwest Political Science Association, 2006. Disponível em: <<http://goo.gl/fXpXwH>>. Acesso em: 4 fev. 2011.

PEÑA, Felix. El caso argentino en el Ciadi. **Revista archivos del presente**, Buenos Aires, v. 36, 2005.

PERRONE, Nicolás. **Inversiones extranjeras**. Demandas contra la Argentina por controversias vinculadas con la crisis del año 2001. Buenos Aires: Ceidie, 2008. Disponível em: <<http://goo.gl/jDvgAU>>. Acesso em: 4 fev. 2011.

PETERSON, Eric Luke. **All roads lead out of Rome**: divergent paths of dispute settlement in bilateral investment treaties. Winnipeg: Fundación ECOS; Nautilus Institute; IISD; Singapore Institute of International Affairs, 2002. Disponível em: <<http://goo.gl/PTFSJo>>. Acesso em: 7 jul. 2014.

PNUD – PROGRAMA DE LA NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. **En búsqueda de la igualdad de oportunidades**. Buenos Aires: PNUD, sept. 2002. t. 2. Disponível em: <<http://goo.gl/N1lP4p>>. Acesso em: 12 jan. 2009.

SACERDOTI, Giorgio. The proliferation of BITs: conflicts of treaties, proceedings and awards. *In*: SAUVANT, Karl (Ed.). **Appeals mechanism in international investment disputes**. New York: Oxford University Press, 2008.

SAUVANT, Karl. The rise of international investment, international agreements and investment disputes. *In*: _____. (Ed.). **Appeals mechanism in international investment disputes**. New York: Oxford University Press, 2008.

SILVA, Carlos Alberto. **La política internacional de la Nación Argentina**. Buenos Aires: Imprenta de la Cámara de Diputados, 1946.

SIMEONOFF, Gustavo. El proceso de renegociación de los contratos de servicios públicos de la República Argentina. *In*: REAL INSTITUTO ELCANO DE ESTUDIOS INTERNACIONALES Y ESTRATÉGICOS. **La seguridad jurídica y las inversiones extranjeras en América Latina: el caso argentino**. Madrid: Real Instituto Elcano de Estudios Internacionales y Estratégicos, 2003. Disponible em: <<http://goo.gl/t9VZf1>>.

STANLEY, Leonardo. Acuerdos bilaterales de inversión y demandas ante tribunales internacionales: la experiencia argentina reciente. **Desarrollo productivo**, Santiago de Chile, n. 158, Oct. 2004.

_____. **El tratamiento a la inversión extranjera y la necesidad de un re-diseño institucional**. Buenos Aires: Iniciativa para la transparencia financiera, 2009.

STIGLITZ, Joseph. Regulating multinational corporations: towards principles of cross-border legal framework in globalized world balancing rights with responsibilities. **American university international law review**, Washington, v. 23, n. 3, 6 Aug. 2008. Disponible em: <<http://goo.gl/9iWXfD>>. Acceso em: 25 jul. 2009.

SUPNIK, Karen. Making amends: amending the ICSID Convention to reconcile competing interest in international investment Law. **Duke law journal**, Durham, v. 59. n. 343, 2009.

UNCTAD – UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND DEVELOPMENT. **Bilateral investment treaties (1959-1999)**. New York; Geneva: United Nations, 2000.

_____. **Cooperación Sur-Sur en materia de acuerdos internacionales de inversión**. Nueva York; Ginebra: Naciones Unidas, 2006.

_____. **World investment report 2009: transnational corporations, agricultural production and development**. New York; Geneva: United Nations, 2009.

_____. **World investment report 2010: Investing in a low-carbon economy**. New York; Geneva: United Nations, 2010.

VAN HARTEN, Gus. Private authority and transnational governance: the contours of the international system of investor protection. **Review of international political economy**, v. 12, n. 4, p. 600-623, Oct. 2005. Disponível em: <<http://goo.gl/fz6sG2>>. Acesso em: 23 dez. 2009.

BIBLIOGRAFIA COMPLEMENTAR

ARROW, Kenneth. The economic implications of learning by doing. **Review of economic studies**, Oxford, v. 29, n. 3, p. 155-173, 1962.

CORTÉS CONDE, Roberto. **Historia económica mundial**. 2. ed. Buenos Aires: Ariel, 2005.

COSBEY, Aaron *et al.* **Inversiones y desarrollo sustentable**: una guía referente a la utilización actual y al futuro potencial de los acuerdos internacionales sobre inversiones. Winnipeg: International Institute for Sustainable Development, 2004.

ESCUDE, Carlos; CISNEROS, Andrés. **Historia general de las relaciones exteriores de la República Argentina**. Buenos Aires: Grupo Editor Latinoamericano, 2000. Disponível em: <<http://goo.gl/cR58gr>>.

GILPIN, Robert. **U. S. power and the multinational corporation**: the political economy of foreign direct investment. New York: Basic Books, 1975.

UNCTAD – UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND DEVELOPMENT. Recent developments in international investment agreements 2008-June 2009. **IIA monitor**, New York; Geneva, n. 3, 2009.

APÊNDICE A

QUADRO A.1
Demandas contra a República Argentina no Ciadi (31 dez. 2009)

Ordem cronológica	Investidor demandante	Sector ou indústria	Causa da demanda (invocada pelo investidor)	TBI	Montante reclamado	Montante da liquidação ou condenação	Estado do processo em 31 de dezembro de 2009.
1	Compañía de Aguas del Aconquija S.A. e Vivendi Universal S.A.	Água e saneamento.	Incumprimento de contrato de concessão. Província de Tucumán.	ARG-FRA.	US\$ 316.000.000,00 mais juros (US\$ 388.000.000,00 em total aproximado).	US\$ 105.000.000,00 mais juros (Laudo de 2007).	Pendente, em instâncias de um segundo processo de anulação.
2	Lanco International, Inc.	Portos: Terminal Portuário nº 3 de Buenos Aires.	Rescisão do contrato de consignação.	ARG-EUA.	Desconhecido. Não explícito na decisão relativa à competência judiciária.		Processo descontinuado a pedido da parte demandante (17 de outubro de 2000).
3	Houston Industries Energy, Inc. e outros	Eleticidade e distribuição.	Fixação de impostos provinciais. Província de Santiago del Estero.	ARG-EUA.	Desconhecido.		Laudo arbitral final (24 de agosto de 2001).
4	Mobil Argentina S.A.	Petróleo, prospecção e exploração.	Fixação de impostos provinciais. Província de Salta.	ARG-EUA.	Desconhecido.		Processo descontinuado a pedido da parte demandante (21 de julho de 1999).
5	Empresa Nacional de Electricidad S.A. (Endesa)	Eleticidade. Concessão de energia hidrelétrica.	Fixação de impostos provinciais. Província de Neuquen.	ARG-CHI ARG-ESP.	Desconhecido.		Processo descontinuado a pedido da parte demandante (8 de fevereiro de 2001).
6	Enron Creditors Recovery Corporation (anteriormente conhecido como Enron Corporation) e Ponderosa Assets, L.P.	Gás e transporte de gás natural.	Suspensão da cláusula de ajuste (PPI dos EUA). Posteriormente, ampliou-se a demanda por medidas econômicas dispostas na Lei de emergência econômica.	ARG-EUA.	US\$ 453.000.000,00 e US\$ 639.000.000,00, de acordo com o método de cálculo dos danos adotado, mais juros e custos.	US\$ 106.200.000,00, mais juros (2%).	Pendente, em instâncias de processo de anulação.

(Continua)

(Continuação)

Ordem cronológica	Investidor demandante	Sector ou indústria	Causa da demanda (invocada pelo investidor)	TBI	Montante reclamado	Montante da liquidação ou condenação	Estado do processo em 31 de dezembro de 2009.
7	CMS Gas Transmission Company.	Gás. Empresa transportadora.	Suspensão da cláusula de ajuste (PPI dos EUA). Posteriormente, ampliou-se a demanda por medidas econômicas dispostas na Lei de emergência econômica.	ARG-EUA.	US\$ 261.1 milhões (US\$ 243.6 milhões mais juros e custos).	US\$ 133,2 milhões mais juros.	Concluído após processo de anulação.
8	Azurix Corp.	Água – saneamento. Concessão de distribuição de água e serviços de saúde.	Rescisão/incumprimento do contrato de concessão pela província de Buenos Aires.	ARG-EUA.	US\$ 566.4 milhões (entre US\$ 450.5 milhões e US\$ 571 milhões, de acordo com o método de cálculo dos danos adotado) mais juros e custos.	US\$ 165.240.753,00, mais juros e parte dos custos.	Concluído após processo de anulação.
9	LG&E Energy Corp., LG&E Capital Corp. e LG&E Internacional INC.	Gás. Empresa transportadora	Suspensão da cláusula de ajuste (PPI dos EUA) e medidas econômicas adotadas no marco da lei de emergência econômica.	ARG-EUA.	US\$ 268.000.000,00.	US\$ 57.400.000,00 mais juros	Pendente, em instâncias de processo de anulação.
10	Siemens A. G.	Serviços informáticos.	Rescisão do contrato para a confecção e provisão de um novo documento nacional de identidade.	ARG-ALEM.	US\$ 283.859.710,00 mais US\$ 124.541.000,00 (lucro cessante) mais outros montantes (44.678.462,00 e 9.397.899,00) mais juro composto.	US\$ 217.838.400,00.	Processo de anulação descontinuado a pedido das partes após chegar a um acordo (9 de setembro de 2009).
11	Sempre Energy International.	Gás. Transporte e abastecimento.	Suspensão da cláusula de ajuste (PPI dos EUA) e medidas econômicas adotadas no marco da lei de emergência econômica.	ARG-EUA.	US\$ 225.000.000,00 mais juros e custos (cálculo total do investimento: US\$ 342.000.000,00).		
12	AES Corporation.	Eletricidade. Operações de transporte e distribuição.	Medidas econômicas adotadas no marco da lei de emergência econômica.	ARG-EUA.	US\$ 416.800.000,00 (cálculo total do investimento: US\$ 750.000.000,00).		Após sucessivos acordos entre as partes, o tribunal decidiu suspender o processo.

(Continua)

(Continuação)

Ordem cronológica	Investidor demandante	Sector ou indústria	Causa da demanda (invocada pelo investidor)	TBI	Montante reclamado	Montante da liquidação ou condenação	Estado do processo em 31 de dezembro de 2009.
13	Camuzzi International S.A.	Eleticidade. Distribuição (EDEA e EdERSA) e transmissão de energia elétrica (TRANSPA).	Suspensão da cláusula de ajuste (PPI dos EUA) e medidas econômicas adotadas no marco da lei de emergência econômica.	ARG-BEL-LUX.	US\$ 337.000.000,00 mais juros e custos (cálculo total do investimento: US\$ 329.000.000,00).		Após sucessivos acordos entre as partes, o tribunal decidiu suspender o processo.
14	Metapar S.A. e Buen Aire S.A.	Autopeças. Fabricação de carrocerias para transportes públicos.	Afetação do rompimento da convertibilidade sobre contratos privados ("pesificação" de seus créditos com outros particulares).	ARG-CHI.	US\$ 17.938.099,00 mais juro composto.		Laudo final em favor da República Argentina. Não deu lugar à queixa do investidor (6 de junho de 2008).
15	Camuzzi International S.A.	Eleticidade. Distribuição e transporte.	Suspensão da cláusula de ajuste acordada. Impossibilidade de calcular tarifa em dólares. Impossibilidade de envio de remessas para o exterior	ARG-BEL-LUX.	US\$ 215.000.000,00 mais juros e custos.		Processo descontinuado a pedido do investidor demandante (23 de dezembro de 2006).
16	Continental Casualty Company.	Serviços. Companhia de seguros.	Restrições à livre transferência de divisas.	ARG-EUA.	US\$ 31.000.000,00 mais juros (violação contratual) ou US\$ 38.000.000,00 mais juros (expropriação).	US\$ 2.800.000,00 mais juros.	Laudo condenatório para a República Argentina (5 de setembro de 2008).
17	Gas Natural SDG S.A.	Gás. Distribuição e abastecimento.	Suspensão da cláusula de ajuste (PPI dos EUA) e medidas econômicas adotadas no marco da lei de emergência econômica.	ARG-ESP.	Indeterminado.		Depois de sucessivos acordos entre as partes, o tribunal decidiu suspender o processo.
18	Pioneer Natural Resources Company, Pioneer Natural Resources (Argentina) S.A. e Pioneer Natural Resources (Tierra del Fuego) S.A.	Petróleo e Eleticidade. Concessões.	"Pesificação" de depósitos. Aplicação de controles cambiais. Impossibilidade de transferir remessas. Aplicação de restrições às exportações de petróleo. Aplicação de impostos de selos (provincias). Impossibilidade de deduzir certos impostos.	ARG-EUA.	Indeterminado.		Processo descontinuado a pedido das partes após chegar a um acordo <i>ad hoc</i> (23 de junho de 2005).

(Continua)

(Continuação)

Ordem cronológica	Investidor demandante	Sector ou indústria	Causa da demanda (invocada pelo investidor)	TBI	Montante reclamado	Montante da liquidação ou condenação	Estado do processo em 31 de dezembro de 2009:
19	Pan American Energy LLC e BP Argentina Exploration Company.	Petróleo e eletricidade. Concessões.	"Pesificação" de depósitos. Aplicação de controles cambiais. Impossibilidade de transferir remessas. Aplicação de restrições às exportações de petróleo. Aplicação de impostos de selos (provincias). Impossibilidade de deduzir certos impostos.	ARG-EUA.	Entre US\$ 906.000.000,00 e US\$ 1.321.000.000,00 de acordo com o método de cálculo dos danos adotado, mais juros e custos (montante consolidado com a causa BP America Production Company, Pan American Sur S.R.L., Pan American Fuego S.R.L. e Pan American Continental S.R.L. ARB/04/8).		Processo descontinuado a pedido das partes após chegar a um acordo <i>ad hoc</i> (20 de agosto de 2008).
20	El Paso Energy International Company.	Gás e petróleo. Concessões.	Medidas econômicas adotadas no marco da lei de emergência econômica.	ARG-EUA.	Entre US\$ 97.900.000,00 e US\$ 286.000.000,00 de acordo com o método de cálculo dos danos adotado, mais juros e custos.		Pendente de resolução.
21	Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. e Interagua Servicios Integrales de Agua S.A.	Água. Concessão de serviços.	Medidas econômicas adotadas no marco da lei de emergência econômica (negativa ao ajuste de tarifas). Rescisão do contrato de concessão.	ARG-FRA ARG-ESP.	US\$ 265.000.000,00 milhões mais juros e custos indeterminados (cálculo total do investimento: US\$ 310.000.000,00).		Pendente de resolução.
22	Aguas Cordobesas S.A. e Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A.	Água. Concessão de serviços.	Impossibilidade de aplicar o mecanismo de cálculos de tarifas pré-acordados ("pesificação" de tarifas e suspensão de cláusulas de ajuste baseadas em parâmetros internacionais).	ARG-FRA ARG-ESP.	US\$ 112.000.000,00 mais juros e custos.		Processo descontinuado a pedido das partes após chegar a um acordo <i>ad hoc</i> (24 de janeiro de 2007).

(Continua)

(Continuação)

Ordem cronológica	Investidor demandante	Sector ou indústria	Causa da demanda (invocada pelo investidor)	TBI	Montante reclamado	Montante da liquidação ou condenação	Estado do processo em 31 de dezembro de 2009.
23	Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. e Vivendi Universal S.A.	Água. Concessão de serviços.	Medidas econômicas adotadas no marco da lei de emergência econômica (negativa ao ajuste de tarifas). Rescisão do contrato de concessão.	ARG-FRA ARG-ESP.	US\$ 990.000.000,00 (aproximado).		Pendente de resolução.
24	Telefónica S.A.	Telecomunicações.	Impossibilidade de aplicar o mecanismo de cálculos de tarifas pré-acordados ("pesificação" de tarifas e suspensão de cláusulas de ajuste baseadas em parâmetros internacionais).	ARG-ESP.	Indeterminado.		Processo descontinuado a pedido das partes após chegar a um acordo <i>ad hoc</i> (24 de setembro de 2009).
25	Energis S.A. e outros.	Eletricidade e distribuição.	Medidas econômicas adotadas no marco da lei de emergência econômica.	ARG-CHIL.	US\$ 1.300.000.000,00.		Processo suspenso a pedido acordado pelas partes (25 de agosto de 2003).
26	Electricidad Argentina S.A. e EDF International S.A.	Eletricidade e distribuição.	Medidas econômicas adotadas no marco da lei de emergência econômica.	ARG-FRA.	US\$ 833.000.000,00 mais juros e custos.		Processo suspenso a pedido acordado pelas partes (23 de dezembro de 2008).
27	EDF International S.A., SAUR International S.A. e León Participaciones Argentinas S.A.	Eletricidade e distribuição.	Medidas econômicas adotadas no marco da lei de emergência econômica.	ARG-FRA e ARG-BEL-LUX.	US\$ 200.000.000,00.		Processo suspenso a pedido acordado pelas partes.
28	Unisys Corporation.	Serviços. Armazenamento de informações. Projeto de gerenciamento.	Falta de pagamento do contrato de serviços de manutenção da rede de informática do Poder Judicial da Nação.	ARG-EUA.	US\$ 5.500.000,00 ou US\$ 9.700.000,00, de acordo com o método de avaliação dos relatórios periciais (em pesos, os números apresentados foram \$21.631.228,31 ou \$38.396.119,57).		Processo suspenso a pedido acordado pelas partes.

(Continúa)

(Continuação)

Ordem cronológica	Investidor demandante	Sector ou indústria	Causa da demanda (invocada pelo investidor)	TBI	Montante reclamado	Montante da liquidação ou condenação	Estado do processo em 31 de dezembro de 2009.
29	Azurix Corp.	Água e saneamento. Contrato de concessão.	Medidas econômicas adotadas no marco da lei de emergência econômica.	ARG-EUA.	Desconhecido.		Processo suspenso a pedido acordado pelas partes.
30	Total S. A.	Produção e distribuição de gás. Projeto de geração de energia.	Medidas econômicas adotadas no marco da lei de emergência econômica.	ARG-FRA.	US\$ 1.000.000.000 (aproximado).		Processo suspenso a pedido acordado pelas partes.
31	SAUR International.	Água e saneamento. Contrato de concessão. Província de Mendoza.	Medidas econômicas várias ditadas a partir de dezembro de 2001. Deficiência na concessão de serviços de água potável na província de Mendoza, pela mudança de condições econômicas em dezembro de 2001.	ARG-FRA.	Indeterminado. Apenas entrou com pedido de arbitragem.		Processo suspenso. De 7 de abril de 2006 a 6 de julho de 2009, as partes solicitaram sucessivamente a suspensão do processo.
32	BP America Production Company, Pan American Sur S.R.L., Pan American Fuegoima S.R.L. e Pan American Continental S.R.L.	Petróleo. Concessão. Eletricidade. Projeto de geração de energia elétrica.	Perda de valor do investimento pelos efeitos da lei de emergência econômica. Impossibilidade de transferir remessas para o exterior.	ARG-EUA.	Entre US\$ 906.000.000,00 e US\$ 1.321.000.000,00, de acordo com o método de cálculo dos danos adotado, mais juros e custos (montante consolidado com o caso Pan American Energy LLC e BP Argentina Exploration Company ARB/03/13).		Processo descontinuado a pedido das partes após chegar a um acordo <i>ad hoc</i> (20 de agosto de 2008).
33	CIT Group Inc.	Leasing. Empresa	Afetação do rompimento da convertibilidade sobre contratos privados.	ARG-EUA.	US\$ 120.000.000,00. (os ativos de CCA em Argentina somam US\$ 180.000.000,00).		Processo descontinuado (24 de maio de 2009).
34	Wintershall Aktiengesellschaft.	Gás. Petróleo. Produção.	Aplicação de restrições às exportações de petróleo. Suspensão da cláusula de ajuste acordada. Impossibilidade de calcular tarifa em dólares. Impossibilidade de transferir remessas ao exterior.	ARG-ALE.	US\$ 282.860.000,00		Laudo final em favor da República Argentina (8 de dezembro de 2008).

(Continua)

(Continuação)

Ordem cronológica	Investidor demandante	Sector ou indústria	Causa da demanda (invocada pelo investidor)	TBI	Montante reclamado	Montante da liquidação ou condenação	Estado do processo em 31 de dezembro de 2009.
35	Mobil Exploration e Development Inc. Suc. Argentina e Mobil Argentina S.A.	Gás. Concessão para a produção.	Medidas econômicas várias ditadas a partir de dezembro de 2001.	ARG-EUA.	Indeterminado.		Pendente. À espera de resolução do tribunal.
36	France Telecom S.A.	Telecomunicações. Concessões.	Impossibilidade de aplicar o mecanismo de cálculos de tarifas pré-acordados ("pesificação" de tarifas e suspensão de cláusulas de ajuste baseadas em parâmetros internacionais).	ARG-FRA.	Indeterminado (cálculo total do investimento: US\$ 297.500.000,00).		Processo descontinuado a pedido das partes após chegar a um acordo <i>ad hoc</i> (30 de março de 2006).
37	RGA Reinsurance Company.	Serviços financeiros. Resseguradora.	Afetação do rompimento da convertibilidade sobre contratos privados.	ARG-EUA.	Indeterminado.		Processo descontinuado a pedido das partes após chegar a um acordo <i>ad hoc</i> (14 de setembro de 2006).
38	Daimler Financial Services AG.	Serviços financeiros e de <i>leasing</i> .	Medidas econômicas várias ditadas a partir de dezembro de 2001.	ARG-ALE.	US\$ 326.000.000,00.		Pendente. À espera de resolução do tribunal.
39	Compañía General de Electricidad S.A. e CGE Argentina S.A.	Eleticidade. Concessão para distribuição.	Impossibilidade de aplicar o mecanismo de cálculos de tarifas pré-acordados. "Pesificação" de tarifas.	ARG-CHI.	Indeterminado.		Processo descontinuado a pedido das partes após chegar a um acordo <i>ad hoc</i> (28 de julho de 2009).
40	TSA Spectrum de Argentina S.A.	Telecomunicações. Concessões.	Quebra de contrato.	ARG-Países Baixos.	US\$ 509.635.524,00 mais juros e custos.		Laudo final em favor da República Argentina (17 de dezembro de 2008).
41	Asset Recovery Trust S.A.	Serviços. Gestão de cobranças da província de Mendoza.	Incumprimento de contrato e medidas econômicas várias adotadas a partir de dezembro de 2001.	ARG-EUA.	US\$ 13.000.000,00 mais juros e custos.		Pendente. À espera de resolução do tribunal.

(Continua)

(Continuação)

Ordem cronológica	Investidor demandante	Sector ou indústria	Causa da demanda (invocada pelo investidor)	TBI	Montante reclamado	Montante da liquidação ou condenação	Estado do processo em 31 de dezembro de 2009.
42	Giovanna Beccara e outros.	Instrumentos de dívida.	Declaração de cessação de pagamento da dívida soberana. Termos do processo de reestruturação da dívida soberana.	ARG-ITA.	US\$ 4.400.000.000,00		Pendente. À espera de resolução do tribunal.
43	Giovanni Alemanni e outros.	Instrumentos de dívida.	Declaração de cessação de pagamento da dívida soberana. Termos do processo de reestruturação da dívida soberana.	ARG-ITA.	€ 14.300.000,00 e US\$ 1.200.000,00.		Pendente. À espera de resolução do tribunal.
44	Impregilo S.p.A.	Água. Saneamento.	Medidas econômicas adotadas no marco da lei de emergência econômica. (negativa ao ajuste de tarifas). Rescisão do contrato de concessão.	ARG-ITA.	US\$ 121.991.000,00.		Pendente. À espera de resolução do tribunal.
45	Urbaser S.A. e Consorcio de Aguas Bilbao Biskaia, Bilbao Biskaia Ur Partzuergoa.	Água. Saneamento.	Medidas econômicas adotadas no marco da lei de emergência econômica. (negativa ao ajuste de tarifas). Rescisão do contrato de concessão.	ARG-ESP.	Indeterminado.		Pendente. À espera de resolução do tribunal.
46	HOCHTIEF Aktiengesellschaft.	Contrato de concessão de sistemas rodoviários.	Medidas econômicas adotadas no marco da lei de emergência econômica. (negativa ao ajuste de tarifas). Rescisão do contrato de concessão.	ARG-ALE.	US\$ 234.570.000,00 (montante do contrato de construção).		Pendente. À espera de resolução do tribunal.
47	Giordano Alpi e outros.	Instrumentos de dívida.	Declaração de cessação de pagamento da dívida soberana. Termos do processo de reestruturação da dívida soberana.	ARG-ITA.	€ 6.500.000,00; US\$ 562.000,00 e £ 15.000,00.		Pendente. À espera de resolução do tribunal.

(Continua)

(Continuação)

Ordem cronológica	Investidor demandante	Sector ou indústria	Causa da demanda (invocada pelo investidor)	TBI	Montante reclamado	Montante da liquidação ou condenação	Estado do processo em 31 de dezembro de 2009.
48	Impregilo SPA.	Concessão para a construção de vias rodoviárias.	Impossibilidade de ajustar tarifas conforme os termos pré-acordados. "Pesificação" do contrato de concessão que a província de Córdoba lhe tinha concedido para a construção e a melhoria de uma rede de vias.	ARG-ITA.	US\$ 117.000.000,00.		Pendente. À espera de resolução do tribunal.
49	Teinver S.A., Transportes de Cercanías S.A. e Autobuses Urbanos del Sur S.A.	Serviços. Transporte aéreo.	Reestatização de duas companhias aéreas (Aerolíneas Argentinas e Austral) e suas subsidiárias.	ARG-ESP.	Indeterminado.		Pendente. À espera de resolução do tribunal.

Fonte: Ciadi, disponível em: <<http://www.worldbank.org/CIADI/>>; UNCTAD, disponível em: <<http://www.unctad.org/>>; e Argentina (2006).
Elaboração do autor.

Notas: Linhas coloridas: Casos concluídos em 31 de dezembro de 2009.
Linhas em branco: Casos pendentes em 31 de dezembro de 2009.

APÊNDICE B

QUADRO B.1
Casos contra a República Argentina arbitrados conforme as regras da CNUDMI (31 dez. 2009)

Ordem cronológica	Investidor demandante	Sector ou indústria	Causa da demanda (invocada pelo investidor)	TBI	Montante reclamado	Montante da liquidação ou condenação	Estado do processo em 31 de dezembro de 2009.
1	BG Group Plc.	Gás.	Impossibilidade de aplicar o mecanismo de cálculos de reajuste tarifário pré-acordado ("pesificação" de tarifas e suspensão de cláusulas de ajuste baseadas em parâmetros internacionais: PPI dos EUA).	ARG-Reino Unido.	US\$ 238.100.000,00.	UA\$ 185.285.485,85 mais juros.	Em processo de anulação.
2	Anglian Water Group Ltd. (AWG Ltd.)	Água, Saneamento.	Impossibilidade de aplicar o mecanismo de cálculos de reajuste tarifário pré-acordado (congelamento e "pesificação" das tarifas).	ARG-Reino Unido.	A causa se tramita conjuntamente com o caso das empresas Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. e Vivendi Universal S.A (ARB/03/19). O montante reclamado consolidado é de US\$ 1.598.000.000,00 (cálculo total de investimento US\$ 1.700.000.000,00). AWG possui 4,25% em Aguas Argentinas S.A.		
3	National Grid plc.	Eleticidade, Transporte.	Impossibilidade de aplicar o mecanismo de cálculos de reajuste tarifário pré-acordado ("pesificação" de tarifas e suspensão de cláusulas de ajuste baseadas em parâmetros internacionais: PPI dos EUA).	ARG-Reino Unido.	US\$ 151.300.000,00 (equivalentes a £ 92.500.000,00).	US\$ 53.592.439,25. A Argentina deve também pagar 75% de honorários e gastos administrativos do tribunal. Cada parte se fará cargo de seus próprios custos e honorários legais.	Em processo de anulação.

(Continua)

(Continuação)

Ordem cronológica	Investidor demandante	Setor ou indústria	Causa da demanda (invocada pelo investidor)	TBI	Montante reclamado	Montante da liquidação ou condenação	Estado do processo em 31 de dezembro de 2009.
4	United Utilities International Limited (UUIL).	Eleticidade. Transporte.	Impossibilidade de aplicar o mecanismo de cálculos de reajuste tarifário pré-acordado ("pesificação" de tarifas e suspensão de cláusulas de ajuste baseadas em parâmetros internacionais: PPI dos EUA e CPI). Medidas econômicas várias adotadas pela República Argentina e pela Província de Buenos Aires durante 2002 que afetaram seu investimento.	ARG-Reino Unido.	US\$ 100.000.000,00.		Processo desistido.
5	Bank of Nova Scotia.	Banca.	Medidas adotadas pela República Argentina, especialmente o BCRA, no final de 2001 que levaram à quebra do banco local (Scotiabank Quilmes, que possuía 99% das ações).	ARG-Canadá.	US\$ 600.000.000,00 mais juros.		Processo suspenso por acordo das partes (12 de dezembro de 2005).
6	Deutsche Ruck Chilington (contra CNAS, o Tesoro Nacional, e o Instituto Nacional de Resseguros).	Serviços financeiros. Resseguradora.	Incumprimento contratual.	ARG-Reino Unido.	US\$ 7.636.181,01.	US\$ 7.390.044,04 mais juros. US\$ 8.642.622,50.	Em processo de anulação.
7	Inspection and Control Services Limited (ICS).	Serviços. Consultoria.	Contrato de serviços de auditoria celebrado em 1998 entre o ICS e o Ministério de Economia relativo à inspeção de bens a importar à Argentina por parte de companhias privadas autorizadas pelo Estado. O programa oficialmente finalizou-se em fevereiro de 2002.	ARG-Reino Unido.	US\$ 11.000.000,00.		Pendente.

Fonte: UNCTAD, disponível em: <<http://www.unctad.org/>>; Argentina (2006); Jefatura de Gabinete de Ministros, disponível em: <www.igj.gov.ar/>; Perrone (2008); e Stanley (2004).
Elaboração do autor.

Notas: Linhas coloridas: casos concluídos em 31 de dezembro de 2009.
Linhas em branco: casos pendentes em 31 de dezembro de 2009.