

O ART.42(1) DA CONVENÇÃO DE WASHINGTON 1965:

a escolha do direito aplicável no ICSID

THE ARTICLE 42(1) WASHINGTON CONVENTION 1965:

choice of law under the ICSID.

Recebido em 19/05/2017
Aprovado em 22/01/2018

PAUL HUGO WEBERBAUER¹

VITOR GALVÃO FRAGA²

ÉERICA PINTO EVANGELISTA³

RESUMO: O que significa escolher o direito aplicável na arbitragem promovida pelo ICSID? Na busca de responder essa questão, o presente estudo analisa a aplicação do art.42(1) da Convenção de Washington de 1965 pelo Centro Internacional para Arbitragem de Disputas sobre Investimentos (ICSID) e as diferentes questões que surgiram nos tribunais arbitrais, destacando-se: (1) o significado da escolha do direito no art.42(1); (2) a aferição da escolha implícita; (3) o papel do Direito Internacional privado e (4) o papel do Direito Internacional geral. Para tal, emprega-se o método dedutivo, apoiado na investigação dos principais *awards* e doutrina sobre o tema.

PALAVRAS-CHAVE: Escolha do Direito aplicável; Investimentos estrangeiros; ICSID; Direito Internacional.

ABSTRACT: What is Choice of Law under the ICSID? In search to an answer to this question, the present study analyses the application of §42(1) of the Washington Convention 1965 by the International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID) and the different questions that arouse in his arbitral tribunals, in special: (1) the meaning of choice of law under §42(1); (2) how to find the implicit chosen by the parties; (3) the role of Conflict of Law rules and (4) the role of (General) International Law in the matter.

KEYWORDS: Choice of Law; International investments; ICSID; International Law.

¹ Doutor em Direito pela UFPE. Professor Adjunto de Direito Internacional Privado da Faculdade de Direito do Recife/CCJ/UFPE.

² Advogado. Bacharel em Direito pela UFPE. Especialista em Direito Administrativo pela UFPE.

³ Advogada. Mestranda em Direito pela UFPE.

1 INTRODUÇÃO

A escolha do direito aplicável pelas partes, conhecida como autonomia da vontade, é uma das temáticas mais complexas e curiosas do Direito Internacional Privado. Essa constatação se fundamenta, quando ainda se verifica no Brasil que uma parcela considerável da doutrina não admite sua existência no ordenamento brasileiro, fundamentando sua argumentação na interpretação fechada do art.9º LINDB.

Ocorre, porém, que tal doutrina vem cada vez mais perdendo espaço por força da evolução e expansão do instituto da Arbitragem. E não há como compreender e manusear o instituto da Arbitragem sem dominar o tema da autonomia da vontade. Especialmente quando se utiliza dos procedimentos arbitrais “de Direito” previstas no art.2º §1º Lei 9.307/96).

Diante desse contexto, o presente estudo procura analisar a escolha do direito pelas partes em um dos instrumentos mais importantes em matéria de arbitragem internacional: a Convenção de Washington de 1965 (a Convenção), mais especificamente na análise interpretação do art.42(1) na jurisprudência arbitral do Centro Internacional para Arbitragem de Disputas sobre investimentos (ICSID).

Para tal finalidade, inicia-se delimitando a questão conceitual do que consiste a escolha do direito aplicável na teoria jurídica, distinguindo o conceito de autonomia da vontade (elemento de conexão) do conceito de autonomia privada (liberdade das partes nos contratos), normalmente confundido na doutrina brasileira, demonstrando que ambas, apesar de umbilicalmente relacionadas, tem um papel distinto na Convenção.

Posteriormente, analisa-se a escolha expressa permitida pelo art.42(1) da Convenção (“*The tribunal shall decide a dispute in accordance with such rules of law as may be agreed by the parties*”), procurando demonstrar o significado de escolha expressa, focalizando na admissibilidade do *depeçage* e da escolha parcial do direito a reger o procedimento arbitral.

O estudo prossegue analisando a questão da escolha implícita pelas partes do direito aplicável, focalizando na problemática da versão francês da Convenção na figura do termo *adoptée*, o papel do direito nacional, da conduta das partes e da força normativa de normas internacionais na aferição da escolha tácita.

Para encerrar, o estudo analisa o papel do Direito Internacional na questão, destacando a controvérsia do emprego do *or* ou *and* na elaboração da Convenção gerando um papel quase retórico do Direito Internacional Privado; e a ascensão do Direito Internacional geral através do estabelecimento do entendimento que “*and means and*” - qual estabeleceu a superação da doutrina *Klöckner-Amco* pela doutrina *Wena*.

A elaboração do estudo adotou uma metodologia analítica, procurando coletar os dados sobre o art.42(1) da Convenção nos diferentes *Awards* promulgados por tribunais do ICSID e pela doutrina especializada e sintetiza-los de forma o mais simples possível para o leitor, pois trata-se de fontes em idioma estrangeiro e de pouca bibliografia nacional, devido ao fato do Brasil não ser membro do ICSID e nem ter ratificado a Convenção.

2 O QUE ESCOLHER O DIREITO APLICÁVEL?

2.1 AUTONOMIA DA VONTADE, NÃO AUTONOMIA PRIVADA!

O primeiro passo para compreender a escolha do direito aplicável nos procedimentos arbitrais tutelados pelo ICSID é delimitar uma particularidade que a mesma possui e não está diretamente vinculada ao art.42 da Convenção de Washington 1965 mas que pode gerar uma certa confusão: escolher a aplicação de um direito não pode ser confundida com liberdade das partes na Arbitragem ou, de forma mais simples, autonomia da vontade não pode ser confundida com autonomia privada quando inserida no campo do Direito Internacional Privado.

A liberdade das partes na Arbitragem ou autonomia privada é a fonte primária da própria existência da arbitragem comercial internacional e, por consequência, base da arbitragem sobre investimentos estrangeiros (BANIFATEMI, 2010, p.192). Só que a autonomia privada tem um aspecto procedimental (instrumental) e um aspecto substancial (autonomia da vontade), quais não podem ser confundidos.

O aspecto procedimental (instrumental) se manifesta no momento em que as partes exercem o poder de escolher como a arbitragem irá se desenvolver. Mais precisamente, se manifesta no momento em que as partes decidem a quantidade de árbitros (art.37 da

Convenção), determinam a necessidade de produção de documentos ou evidências (art. 43(a) da Convenção), possibilitam a análise de questões incidentais ou pleitos adicionais (art. 46 da Convenção) e regulam as medidas provisórias para preservação de direitos das partes em disputa (art.47 da Convenção).

Trata-se da vontade das partes como fonte de regulamentação de etapas do procedimento arbitral ao qual se sujeitam e, apesar de poderem escolher um direito para regular essas questões procedimentais, não se trata de escolher direito aplicável objeto de análise do presente estudo.

Por outro lado, o aspecto substancial, ora denominado de autonomia da vontade, é o elemento de conexão, cujas origem remonta ao princípio da vontade formulado por Charles Dumoulin pelo qual a vontade surge como vetor de determinação da lei aplicarem à substancia e aos efeitos do contrato e objeto do Direito Internacional Privado (LORETO, 2000, p.262-267).

Assim, quando se analisa o art.42(1) da Convenção, não se estuda a vontade das partes como base de existência da arbitragem, mas sim, a vontade das partes como elemento de conexão que determina o direito a ser utilizado pelos árbitros para solucionar a disputa em si.

2.2 QUANDO A ESCOLHA É EXPRESSA

Quando se analisar o art.42(1) da Convenção, denota-se que a primeira variante de escolha do direito aplicável pelas partes é de forma expressa. Essa variante pode ser desdobrada em três tópicos de análise: (1) o significa “expresso”; (2) a possibilidade de *depeçage*; e (3) a escolha parcial.

O art.42(1) adota a passagem “*as may be agreed by the parties*” denotando que, inicialmente, espera-se que as partes expressem de alguma forma o direito aplicável, dando vazão a possibilidade dessa expressão ocorrer de forma direta ou de forma indireta.

Na forma direta, as partes incluem no instrumento contratual que celebram disposições sobre direito aplicável, sendo esta modalidade conhecida como cláusulas de lei aplicável (*Choice of Law clause*).

Na forma indireta, a escolha expressa surge de diploma normativo a qual o investimento se submete, podendo ser a própria legislação do Estado-hospedeiro ou tratados bi-ou multilaterais dos quais tanto o Estado-hospedeiro como o Estado-nacionalidade do investido façam parte e que preveem como elemento de conexão para obrigações/investimentos a vontade das partes (BEGIC, 2005, p.15).

Independente da forma da manifestação, a liberdade das partes na escolha do direito aplicável continua bem ampla, a ponto de admitir a aplicação de mais de um Direito para solução da disputa, fenômeno comumente conhecido como *depeçage*.

Ao admitir o *depeçage*, as partes estão livres tanto para escolher um só direito nacional, como regras de direito internacional, como também combinar diferentes direitos nacionais e regras internacionais, sendo o único limite as regras imperativas eventualmente existentes no direito escolhido. Acrescente-se que a concepção de direito aplicável sob o art. 42(1) incluem-se o *soft Law* (direito flexível), não havendo qualquer vedação para tal.

Importante ressaltar que ainda existe a possibilidade de escolha do direito pelas partes ser parcial. Isto significa que as partes não escolheram um Direito para seu contrato/instrumento, mas somente a determinadas cláusulas deste, sujeitando essa parte específica ao direito escolhido/acordado, enquanto que as demais cláusulas seguem as regras colisionais tradicionais. Essa possibilidade de escolha surgiu do *Award ARB/00/5 Autopista Concesionada de Venezuela (Aucoven), C.A. v. Bolivarian Republic of Venezuela* quando verificou-se um desacordo quanto ao direito aplicável, *in casu*, a Aucoven não aceitava a aplicação do Direito venezuelano pela simples de menção no preâmbulo contratual dos decreto-lei n.º. 138 e o decreto executivo n.º502, pleiteando aplicação do Direito Internacional.

Os árbitros chegaram a conclusão de que os dois decretos eram aplicáveis, porém, isso não significava que toda disputa estava sujeita ao direito venezuelano, devido ao fato de que “*article 42(1) refers to “rules of law” rather than to systems of law. It is generally accepted that this wording allows parties to agree on a partial choice of law, and in particular to select specific rules from a system of law” (ICSID ARB00/5, 2003, p.30).*

Para finalizar, é interessante destacar que de que não há qualquer qualquer menção a possibilidade das partes expressamente negarem a incidência de determinado direito, ou como denominamos de função negativa da autonomia da vontade - uma das facetas do conhecido

princípio da natureza dispositiva presente em muitos instrumentos de *soft Law* (ex. Princípios contratuais do UNIDROIT) como também de *hard Law* (ex.: a Convenção de Viena 1980).

Trata-se de uma situação desconhecida sobre o art.42(1) da Convenção, pois se de um lado admite-se a escolha do direito incidente, silente a doutrina e a jurisprudência do ICSID sobre a escolha de não-incidência de Direito.

2.3 A PROBLEMATICA DA ESCOLHA IMPLICITA

A escolha do direito aplicável não precisa ser necessariamente expressa, aliás como bem salienta Antonio R. Parra, não há qualquer regra ou previsão de que a escolha tenha de ser expressa, admitindo-se a escolha implícita e cabendo ao árbitros deduzir esta quando possível (PARRA, 2008, p.5).

Não havendo escolha expressa (direta ou indireta), surge a necessidade dos árbitros aferirem a escolha implícita do direito aplicável, um tema que se desdobra em quatro questões: (1) o termo francês *adoptées*; (2) a aferição pela menção de normas de determinado direito nacional no instrumento contratual; (3) a escolha pela conduta das partes no procedimento arbitragem; e (4) a escolha decorrer de força normativa de tratado específico que incide sobre a demanda.

A questão envolvendo o termo francês *adoptées* envolve o fato da Convenção ter três versões oficiais (inglês, francês e espanhol) e não possuir preferencia/hierarquia entre as versões. Diante dessa igualdade, ocorreu que a versão francesa da Convenção adotou uma redação distinta das versões inglesas e espanhola.

O art.42(1) na versão inglesa utiliza a palavra *agreed*, como a espanhola *acuerdo*, porém, a versão francesa utilizou a palavra *adoptées*, não *accepter* ou *être d'accord* ou *convenir à*, quais seriam mais próximas as palavras empregadas nos outros idiomas. Ao empregar *adoptées*, a versão francesa acabou gerando uma conotação de que existe uma necessária aceitação por parte das partes para indicar o direito aplicável, conotação que não existe nas demais versões (SCHREUER;MALINTOPPI;REINISCH;SINCLAIR, 2009, p. 570).

Como não há qualquer preferência ou hierarquia entre as versões da Convenção, a versão francesa possibilita uma interpretação restritiva de não existir possibilidade de escolha implícita, pois ausente a ação positiva das partes em fazerem a escolha, existindo somente a possibilidade de escolha expressa. Felizmente essa questão não apresenta grandes dificuldades. Trata-se da vontade das partes como fonte de regulamentação de etapas do procedimento arbitral ao qual se sujeitam e, apesar de poderem escolher um direito para regular essas questões procedimentais, não se trata de escolher direito aplicável objeto de análise do presente estudo.

Por outro lado, o aspecto substancial, ora denominado de autonomia da vontade, é o elemento de conexão, cujas origens remontam ao princípio da vontade formulado por Charles Dumoulin pelo qual a vontade surge como vetor de determinação da lei aplicável à substância e aos efeitos do contrato e objeto do Direito Internacional Privado (LORETO, 2000, p.262-267).

Assim, quando se analisa o art.42(1) da Convenção, não se estuda a vontade das partes como base da arbitragem, mas sim, a vontade das partes como elemento de conexão que determina o direito a ser utilizado pelos árbitros para solucionar a disputa em si.

3 A PROBLEMATICA DA ESCOLHA IMPLICITA

3.1 A QUESTÃO FRANCESA

A escolha do direito aplicável não precisa ser necessariamente expressa, aliás como bem salienta Antonio R. Parra, não há qualquer regra ou previsão de que a escolha tenha de ser expressa, admitindo-se a escolha implícita e cabendo ao árbitros deduzir esta quando possível (PARRA, 2008, p.5).

Não havendo escolha expressa (direta ou indireta), surge a necessidade dos árbitros aferirem a escolha implícita do direito aplicável, um tema que se desdobra em quatro questões: (1) o termo francês *adoptées*; (2) a aferição pela menção de normas de determinado direito nacional no instrumento contratual; (3) a escolha pela conduta das partes no

procedimento arbitragem; e (4) a escolha decorrer de força normativa de tratado específico que incide sobre a demanda.

A questão envolvendo o termo francês *adoptées* envolve o fato da Convenção ter três versões oficiais (inglês, francês e espanhol) e não possuir preferência/hierarquia entre as versões. Diante dessa igualdade, ocorreu que a versão francesa da Convenção adotou uma redação distinta das versões inglesas e espanhola.

O art.42(1) na versão inglesa utiliza a palavra *agreed*, como a espanhola *acuerdo*, porém, a versão francesa utilizou a palavra *adoptées*, não *accepter* ou *être d'accord* ou *convenir à*, quais seriam mais próximas as palavras empregadas nos outros idiomas. Ao empregar *adoptées*, a versão francesa acabou gerando uma conotação de que existe uma necessária ação positiva por parte das partes para indicar o direito aplicável, conotação que não existe nas demais versões (SCHREUER;MALINTOPPI;REINISCH;SINCLAIR, 2009, p. 570).

Como não há qualquer preferência ou hierarquia entre as versões da Convenção, a versão francesa possibilita uma interpretação restritiva de não possibilitar a escolha implícita, pois ausente a ação positiva das partes em fazerem a escolha, deve-se recorrer as regras tradicionais de determinação do direito aplicável.

Felizmente essa questão não apresenta grandes dificuldades práticas devido ao fato de que as próprias decisões dos tribunais arbitrais constituídos sob a ICSID reiteradamente demonstraram a admissibilidade e possibilidade da escolha implícita do direito aplicável, demonstrando ser equivocada uma interpretação fechada da versão francesa da Convenção que resulte em vedação da sua possibilidade por simples divergência linguística.

3.2 A ESCOLHA IMPLÍCITA NA JURISPRUDENCIA DO ICSID

Em 1986 surge pela primeira vez a questão da escolha implícita na jurisprudência do ICSID, quando, no caso envolvendo a *Liberian Eastern Timber Corporation (LETCO) vs Republic of Liberia*, os árbitros escolheram como aplicarem o direito liberiano por força de constar no preâmbulo contratual menção ao Título 15 do Código Liberiano de Leis de 1956. Nascia o primeira modalidade de escolha implícita do direito aplicável: a referência expressa

no instrumento contratual a determinadas normas de direito nacional, mesmo que estas não denotassem uma escolha expressa, ou melhor, mesmo que fossem mencionadas no preâmbulo contratual ou em partes não dispositivas do instrumento do investimento.

Na esteira desse entendimento, surge o caso emblemático de 1992, quando foi julgado o ARB/84/3 *South Pacific Properties (Middle East) Limited (SPP) vs Arabic Republic of Egypt*, cujo objeto em disputa era a implementação de um projeto turístico no Egito, quando os árbitros optaram por seguir o entendimento precedente do caso LETCO vs Liberia, considerando a referência às leis egípcias n.º.1 e 2 de 1973 e n.º.43 de 1974 no preâmbulo contratual como indicação da escolha implícita das partes pelo direito egípcio para regular seu investimento.

Mas, ao mesmo tempo, os árbitros estabeleceram que o posicionamento de que essa modalidade de aferição da escolha implícita não impedia a incidência de outros direitos, mais especificamente a incidência do Direito Internacional. Surge o entendimento de que quando os dispositivos são omissos nas questões em disputa ou a sua aplicação implicaria em violação do direito internacional pelo direito nacional, o tribunal deve ter preferência na aplicação das regras internacionais sobre a referência preambular do direito nacional, conforme a preferência por regras internacionais existente no art.42 da Convenção, independente da escolha implícita constatada (ICSID ARB/84/3,1992, p.330).

Um terceiro entendimento sobre escolha implícita surgiu do entendimento de que a escolha implícita pode ser configurada pelos fundamentos legais utilizados pelas partes em suas reclamações e manifestações processuais. Isto significa que, se as partes utilizam o mesmo arcabouço jurídico (direito/lei) para estabelecer suas posições no procedimento arbitral, isto significa que elas implicitamente adotaram àquele arcabouço invocado como regente de seu contrato. Trata-se de um entendimento peculiar, pois a escolha implícita não decorre da interpretação do contrato/instrumento de investimento, mas sim do fundamento jurídico processual utilizado pelas partes.

Esse entendimento foi utilizado pelos árbitros do caso ARB/87/3 envolvendo a *Asian Agricultural Products Ltd (AAPL) vs Republic of Sri Lanka* de 1990, cujo objeto era o pedido de indenização por parte da AAPL contra o governo de Sri Lanka pela destruição de uma de suas fazendas durante uma operação militar governamental contra rebeldes.

O Tribunal arbitral verificou que não havia escolha expressa do direito aplicável e entendeu que se tratava de um caso especial em que o direito aplicável se materializa na conduta das partes no procedimento arbitral, *in casu*, como “*effectively, in the present case, both Parties acted in a manner that demonstrates their mutual agreement to consider the provisions of the Sri Lanka/U.K. Bilateral Investment Treaty as being the primary source of the applicable legal rules*” (ICSID ARB/87/3, 1990, p.533).

Diante dessa conduta e ausente disposição expressa sobre direito aplicável, o Tribunal concluiu que regia a disputa os arts. 3 e 4 do referido BIT, estabelecendo que o incidente de direito aplicável era um falso problema por força da conduta das partes no procedimento arbitral estar baseada no BIT (ICSID ARB87/3, 1990, p.534).

Por fim, ainda dentro da escolha implícita existe a questão da força normativa de norma internacional incidente sobre a disputa, mais precisamente, quando a escolha é aferida por previsão existente em uma norma internacional que é fonte primária do investimento.

Essa modalidade surgiu no caso ARB/99/6 envolvendo a empresa grega *Middle East Cement Shipping and Handling Co. S.A. vs Arab Republic of Egypt* em 2002, cujo objeto da disputa sobre um ato de expropriação de uma concessão pertencente à primeira e a alegação de falha do governo egípcio em prover reparação.

O Tribunal verificou que existia um BIT entre Egito e a Grécia (*Agreement between the Hellenic Republic and the Arab Republic of Egypt for the promotion and Reciprocal protection of Investments*) que regulamentava investimentos entre os dois países assinado em 16 de julho de 1993 e que entrou em vigor em 6 de abril de 1995, qual era incidente sobre a disputa em foco. Porém, o art. 11 do BIT determina que havendo regras específicas ou gerais oriundas dos direitos das partes contratantes ou advindas de obrigações de direito internacional, quais conferem um tratamento mais favorecido ao investimento realizado, essas regras deverão prevalecer sobre o BIT (UNCTAD INVESTMENT POLICY HUB, <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/1075>).

Diante dessa regulamentação, os árbitros estabeleceram o entendimento de que:

the Tribunal shall apply the substantive provisions of the BIT for all matters regulated by the Treaty and cannot apply any provisions of national Egyptian law limiting claims found to exist under the BIT” e que o direito egípcio “*will be taken into account by the Tribunal when it is not overridden by the application of provisions of the BIT*” (ICSID ARB/99/6, 2002, p.21)

Consagrou que também é uma modalidade de escolha implícita do direito aplicável a submissão do investimento a determinada norma internacional que dispõe sobre direito aplicável e, novamente, estende a possibilidade de *depeçage* para a escolha implícita quando a norma internacional assim permitir.

4 REVISITANDO A CONTROVÉRSIA DO “OR” E “AND”: O PAPEL QUASE RETÓRICO DO DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO

Durante as negociações da Convenção, assentaram-se duas correntes quanto ao papel do Direito Internacional na omissão da escolha do Direito aplicável: a primeira defendia um papel, no máximo, subsidiário, devendo prevalecer o direito nacional do Estado-hospedeiro; enquanto a segunda corrente defendia uma aplicação mais relevante do Direito Internacional, em especial por via da prevalência do emprego de BIT (BANIFATEMI&GAILLARD, 2003, p.384-5).

Evidente que uma corrente visava garantir maior poder regulatório ao Estado-hospedeiro, enquanto a outra corrente procurava garantir maior proteção ao investidor e o investimento.

Essa divergência ao papel do Direito Internacional atingiu seu ápice durante os debates que se seguiram após a redação preliminar do artigo referente a escolha do direito aplicável: *“in the absence of agreement between the parties concerning the law to be applied... the Tribunal shall decide the dispute submitted to it in accordance with such rules of law, whether national or international, as it shall determine to be applicable”* (ICSID, 1968a, p. 192)

A redação preliminar conferia ao tribunal arbitral o poder de decidir o direito aplicável se ausente a escolha, não havendo necessária preferência do direito nacional ou do direito internacional, justamente pelo uso da conjunção *or*; a qual equiparava os dois direitos e gerou a interpretação de que era discricionariedade do tribunal em escolher entre um dos dois, isto é, se o tribunal escolhesse o direito nacional, automaticamente o direito internacional estava excluído e vice-versa.

A reação dos países subdesenvolvidos foi imediata. A mera ideia de que um tribunal arbitral internacional pudesse excluir de todo a aplicação do direito nacional foi rechaçada e, no primeiro momento, proposta a alteração da conjunção alternativa *or* pela conjunção conectiva *and*, procurando remover o carácter excludente da escolha. No final, foi acolhida a proposta do Delegado da Índia, B. N. Adarkar de se privilegiar o direito nacional do Estado-hospedeiro, porém, se admitindo a incidência de outros direitos se existissem privilégios especiais ou consentimento do Estado-hospedeiro para aplicação de outro direito que não o seu (ICSID, 1968b, p.504).

Quando se lê no art.42(1) “*the law of the Contracting State party to the dispute*” a interpretação tem de ser literal, isto é, verificado a ausência de escolha das partes do direito aplicável pelas partes, o direito que irá reger a disputa será o direito nacional do Estado-hospedeiro, aplicação que será integral.

Destarte, ao recorrer a formula da aplicação integral do direito nacional do Estado-hospedeiro, a Convenção acabou consagrando o Direito Internacional Privado como sendo o vetor determinante do direito aplicável em caso de omissão da escolha.

Não é temerário afirmar que, apesar de ser integrante do direito nacional, são as regras do Direito Internacional Privado do Estado-hospedeiro que regem a escolha do direito quando omissa a escolha pelas partes (tanto expressa como implícita) e, por consequência, a liberdade das partes no próprio investimento estão limitadas pelas normas imperativas do Estado-hospedeiro.

Constatação que não abala a situação privilegiada do Estado-hospedeiro no caso de omissão, pois (1) ainda é o seu direito nacional que se encontra mais próximo do investimento e (2) dificilmente as regras de Direito Internacional Privado não irão indicar o próprio direito nacional, seja por elemento de conexão de carácter territorial, seja pela adoção do instituto do reenvio ou pela própria utilização da excludente de aplicação do direito estrangeiro conhecida como ordem pública internacional (SCHREUER;MALINTOPPI;REINISCH;SINCLAIR, 2009, p.595).

Essa utilização quase retórica do Direito internacional na elaboração do art.42(1) segunda parte quase acabou gerando um problema prático em uma das disputas submetidas ao ICSID: o caso ARB/81/2 *Klöckner Industrie-Anlagen GmbH & others vs United Republic of Cameroon and Société Camerounaise des Engrais*, envolvendo uma cadeia de acordos

decorrentes da construção de uma fábrica de fertilizantes na República Unida dos Camarões iniciada em 1971.

Novamente, os árbitros verificaram a ausência de direito escolhidos pelas partes e não conseguiram aferir qualquer escolha implícita, considerando como caso de omissão e, portanto, seguiram o art.42(1) segunda parte da Convenção e recorreram as regras do Direito camaronês, mais especificamente o Direito Internacional Privado camaronês, aplicando o elemento de conexão territorial do *locus regit actum*, indicando a aplicação do próprio direito material camaronês.

Ocorre que o Direito material camaronês é composto pela combinação do *common law* britânico e o Direito francês, resultando que a aplicação do critério territorial fez o tribunal optar por aplicar o direito francês, devido ao fato de tanto a fábrica como o acordo terem sido constituídos na parte francesa da República Unida dos Camarões (HAPP&RUBINS, 2013, p. 82).

Acrescente-se essa situação que, uma vez determinado o direito francês como aplicável, os árbitros terminaram não aplicando nem o direito camaronês e nem o direito francês, mas sim um conjunto de princípios sem embasamento legal envolvendo boa fé e lealdade contratual - situação que acabou gerando nulidade do *Award* por um comitê *ad hoc* do ICSID (HAPP&RUBINS, 2013, p.104-105).

Não se encontrou outro caso que envolvesse a aplicação das regras de Direito Internacional Privado do Estado-hospedeiro, especialmente pela dificuldade que reside em utilizar essas regras em países com direitos nacionais combinados com outros direitos.

5 “AND MEANS AND”: ASCENSÃO DO DIREITO INTERNACIONAL GERAL NO ART.42(1)

Encerrando o presente estudo sobre a escolha do Direito aplicável na Convenção de Washington é a análise do papel do Direito Internacional no art.42(1) e sua aplicabilidade nas disputas arbitrais tuteladas pelo ICSID.

Como mencionado no tópico anterior, houve grande resistência em conferir um destaque ao Direito Internacional como direito aplicável, resultando num art.42(1)

extremamente amplo e indeterminado sobre o papel do Direito Internacional na questão do direito aplicável, de tal maneira que existem espaços para uma interpretação dinâmica de sua função pelos Tribunais arbitrais (KULICK, 2014, p.13-15).

Esse papel dinâmico do Direito Internacional no art.42(1) pode ser desdobrado em (1) a questão dos *principes de droit international*; (2) a doutrina *Klöckner-Amco*; (3) a doutrina *Wena*; e (4) a ascensão do Direito Internacional pelo emprego dos BIT.

Iniciando a análise da dinâmica do Direito Internacional no art.42(1), invariavelmente se esbarra em mais uma particularidade da versão francesa da Convenção: ela emprega a expressão *principes de droit international* enquanto que as versões inglesa e espanhola adotam, respectivamente, *rules of international law* e *normas del derecho internacional*. Não há qualquer explicação clara para o motivo dessa redação francês distinta das demais versões (BROCHES, 1995, p.228).

Reiterando que não há hierarquia entre os idiomas, a utilização da versão francesa da Convenção resulta em uma especial atenção de que os árbitros não devem somente recorrer as normas de direito internacional (tratados, convenções), como também os princípios gerais do Direito Internacional. É evidente que tal situação gera uma situação deverás complexa, pois existem diferenças substanciais entre normas e princípios na teoria jurídica, o que acaba por possibilitar uma ampliação ou restrição de fontes jurídicas aplicáveis à arbitragem investidor-Estado.

Esse problema também emergiu no complicado caso ARB/81/2 *Klöckner Industrie-Anlagen GmbH & others vs United Republic of Cameroon and Société Camerounaise des Engrais*, qual utilizou a versão francesa da Convenção e, ignorando as diferenças de redação das outras versões, acabou aplicando um princípio da boa-fé e lealdade nos molde franceses, pois o mesmo baseava o direito camaronês e, por consequência, seria um principio internacional - possivelmente confundindo a expressão *principes de droit international* com os principais gerais de direito reconhecidos pelas Nações civilizadas, previstas no art38 (c) do Estatuto da Corte Internacional de Justiça ((SCHREUER;MALINTOPPI;REINISCH;SINCLAIR, 2009, p.603).

Também foi na decisão de anulação do *Award Klöckner* que Comitê *ad hoc* estabeleceu o entendimento de que o art.42(1) não permite ao tribunal decidir puramente baseados em princípios, devendo obrigatoriamente fundamentarem suas disposições em

normas sejam nacionais ou internacionais; sendo somente admissível a decisão por princípios se a arbitragem se der por equidade conforme o art.42(2) (ICSID *Ad hoc* Committee ARB/81/2, 1983, p.114-115),

Além de resolver a questão dos princípios de direito internacional, a decisão de anulação do *Award Klöckner* também influenciou na segunda questão envolvendo o papel do Direito Internacional: a teoria do caráter suplementar e corretivo do Direito Internacional.

Em conjunto com outra decisão de anulação, o caso ARB/81/1 *Amco Asia Corporation and others (AMCO) vs The Republic of Indonesia*, cujo objeto foi um investimento relacionado a construção e exploração de um complexo hoteleiro durante 30 anos, surgiram as bases do entendimento de que os tribunais arbitrais não tem acesso direito as regras de direito internacional, somente podendo utiliza-las se verificada lacuna ou inconsistência no(s) direito(s) nacional(is) aplicáveis, reelaborando de forma equivocada o critério alternativo-excludente que existia na redação preliminar do art.42(1) (GAILLARD&BANIFATEMI, 2003, p.389).

Essa teoria ficou conhecida como doutrina *Klöckner-Amco*, qual confere primazia ao direito nacional como direito aplicável as disputas sobre investimentos tutelados pelo ICSID e que o direito internacional somente poderá ser aplicado depois de esgotadas todas as possibilidades de aplicação do direito nacional escolhido ou do direito nacional do Estado contratante (KULICK, 2014, p.22).

Essa doutrina não é isenta de críticas, com bem sintetiza

This doctrine is based on the questionable premise that, as regards the supplemental function of international law, national legal orders have lacunae. In addition, by focusing on the function of international law, it essentially ignores that international law may also come into play in the second sentence of article 42(1) as a body of substantive rules accessible to ICSID arbitral tribunals on the same footing as the law of the host state” (GAILLARD & BANIFATEMI, 2003, p.393-4)

Saliente-se que a principal crítica a essa doutrina é a de que ignorou o fato de que o Direito Internacional não é um conjunto uniforme de regras, mas sim uma variada gama de normas internacionais de diferentes escopos e amplitudes. Falha que ficou evidente no período da proliferação dos BITS (*BIT proliferation*) que ocorreu com a queda do bloco soviético no final do século XX (KULICK, 2010, p.261).

Com o crescente surgimento e emprego de BIT para regulamentar questões envolvendo investimentos internacionais, invariavelmente a doutrina *Klöckner-Amco* não se

sustentaria. Essa constatação decorre da própria dinâmica dos BIT, quais são frequentemente aplicados em consonância tanto as regras internacionais como aos princípios internacionais vigentes, bem como raramente se referem somente ao direito do Estado-hospedeiro, preferindo sempre a autorreferência ou a aplicação de regras de Direito Internacional (GAILLARD&BANIFATEMI, 2003, p.377-378).

É no período de proliferação dos BIT que vai surgir doutrina *Wena* e, com ela, uma mudança profunda no papel do Direito Internacional sob ótica do art.42(1) da Convenção.

Em julho de 1998, a *Wena Hotels Limited*, dona da rede hoteleira Luxor, solicitou arbitragem da ICSID buscando indenizações por atos práticos pelo governo egípcio, o qual havia confiscado a propriedade de dois hotéis da rede Luxor e repassado os mesmos para a estatal *Egyptian Hotels Company (EHC)*. Utilizando como andamento o Acordo de Promoção e Proteção de Investimentos existente entre o Reino Unido e o Egito (um BIT *UK-Egypt*), surgiu o caso ARB/98/4 *Wena Hotels Limited vs Arab Republic of Egypt* com *Award* proferido em 2000.

No primeiro momento, entenderam os árbitros de que o direito aplicável é o BIT entre o Reino Unido e o Egito de 1976, porém como o mesmo é demasiadamente sucinto (13 artigos), também entenderam ser aplicável o direito nacional egípcio (“*law of the Contracting State party to the Dispute*”) e, também, as regras de Direito internacional aplicáveis (“*such rules of international law as may be applicable*”), ignorando o entendimento de que o direito nacional deveria preferir o direito internacional e atribuindo *status* igual a ambos no caso em foco (ICSID ARB/98/4, 2004, p.112).

Não conformado com a decisão arbitral, o governo egípcio solicitou um pedido de anulação do *Award Wena*, alegando, entre outras coisas, que o tribunal arbitral havia excedido seus poderes ao aplicar diretamente do Direito Internacional ao ignorar os entendimentos firmados nos *Awards Klöckner I e Amco I* do papel suplementar e corretivo do Direito Internacional (ICSID *Ad hoc* Committee ARB/98/4, 2004, p.135). Em resposta, o Comitê *Ad Hoc* de anulação entendeu que o entendimento firmado nesses procedimentos era incompleto, pois ignoraram que o Direito Internacional também possui uma função de controle/fiscalização dos direitos nacionais invocando o conceito de *jus cogens* e que

the rules of international law that directly or indirectly relate to the State's consent prevail over domestic rules that might be incompatible with them. In this context it cannot be concluded that the resort to the rules of international law under the Convention, or under particular treaties related to its operation,

is antagonistic to that State's national Interest. (ICSID *Ad hoc* Committee ARB/98/4, 2004, p.138)

O comitê de anulação finalizou a questão entendendo que não houve abuso de poder por parte do tribunal arbitral ao considerar aplicável igualmente tanto o direito nacional como o Direito internacional, rompendo com o entendimento dominante da doutrina *Klöckner-Amco*.

Nascia a doutrina *Wena*, qual defende que o Direito Internacional tem aplicação direta e autônoma sobre os investimentos internacionais, sendo a preferencia entre direito nacional e direito internacional não uma consequência da interpretação do art.42(1), mas sim derivada das circunstancias e características que o caso apresentar - no caso do *Award Wena*, a particularidade que determinou o direito aplicável foi a questão indenizatória e a sua proximidade com os diferentes direitos incidentes (BANIFATEMI, 2010, p.203).

Um outro emprego da metodologia defendida no *Award Wena* é o ARB/97/3 *Compañía de Aguas del Aconquija SA & Vivendi Universal vs Argentine Republic*, quando na decisão sobre nulidade, o Comitê *Ad hoc* entendeu que os árbitros haviam excedido seus poderes ao falharem em determinar o direito aplicável, pois ignoraram a distinção entre os pleitos de ordem contratual (o direito que rege o contrato) dos pleitos fundamentados no BIT (Direito Internacional), sendo que “*at most, the contractual jurisdictional clause could be relevant in determining the content and scope of a treaty breach, but it could not form the basis for dismissing Vivendi's claim under the BIT 'on the ground that it could or should have been dealt with by a national court'*” (HAP&RUBINS, 2013, p.398).

Consolidado estava o entendimento de que direito nacional e direito internacional tem isonomia na hora de serem aplicados por força da segunda parte do art.42(1) da Convenção (“*and means and*”). Por outro lado, marcava a ascensão do emprego dos BIT como vetor de análise nas questões envolvendo direito aplicável.

Para compreender essa ascensão dos BIT pode-se usar como paradigma o caso ARB/02/1 *LG&E Energy Corp, LG&E Capital Corp., LG&E International Inc. vs Argentine Republic*, resultado direto da grave crise econômica que atingiu a Argentina no início do século XXI. Em síntese, o objeto da disputa envolvia as consequências econômicas dos atos do governo argentino sob o investimento realizado na área energética (em especial, o Decreto 1571/1 conhecido como “*Corralito*”) e as consequentes falhas na renegociação de acordos envolvendo as partes.

Localizando a questão ao direito aplicável, os árbitros entenderam que não havia escolha de direito aplicável pelas partes, nem de forma expressa, nem de forma implícita, ignorando que a Argentina havia celebrado um BIT com os EUA em 1991 e que este havia entrado em vigor em 1994, bem como as referências diretas a este BIT por parte da *LG&E Energy Corp*, *LG&E Capital Corp.*, *LG&E International Inc.* como fundamento de seus pleitos. Optaram por determinar o direito pela via prevista na segunda parte do art.42(1): recorrendo as regras do direito do Estado contratante e das regras de direito internacional aplicáveis (ICSID ARB/02/1, 2006 , p.24).

Ao aplicar a segunda parte do art.42(1), os árbitros realizaram uma separação para compreensão do dispositivo, concordando com a posição estabelecida no *Award Amco v. Indonésia* de ser desnecessário recorrer as regras de Direito Internacional Privado quando as partes referem-se constantemente ao direito nacional do Estado-hospedeiro (ICSID ARB/02/1, 2006, p.26).

Porém, ao interpretarem as regras de direito internacional aplicáveis, adotaram a versão francesa da Convenção que utiliza a expressão “*en la matière*” e entenderam que, no caso, regras de Direito Internacional deve ser compreendida como o direito internacional geral, incluindo o direito costumeiro e, portanto, havendo ambiguidade ou dúvida na interpretação destes, deveriam se aplicar o art.31 e 32 da Convenção de Viena sobre Tratados e não o direito nacional do Estado-hospedeiro (ICSID ARB/02/1, 2006, p.26).

Dentro desse pensamento, os árbitros estabeleceram:

In order to settle this controversy, the present Tribunal shall apply first the Bilateral Treaty; second and in absence of explicit provisions therein, general international law, and, third, the Argentine domestic law, particularly the Gas Law that governs the natural gas sector. The latter is applicable in view of its relevance for determining the Argentine Republic's liability and the defences to which it may resort vis-à-vis the allegations made by the Claimants. (ARB/02/1, 2006, p.29).

O Direito Internacional não era mais tão somente a fonte primeira do direito aplicável, como também a fonte primária para a interpretação e preenchimento de lacunas existentes no BIT. Em outras palavras, entenderam os árbitros que havendo a existência do BIT este deve ser aplicado e, havendo lacunas ou omissões no BIT, estas devem ser supridas pelas regras de Direito Internacional e não pelas regras do Direito nacional do Estado hospedeiro, o qual somente é utilizado quando for manifestamente mais próximo a questão disputada.

A metodologia empregada é a mesma inaugurada no *Award Wena*, mas a preferência na interpretação pelas regras de direito internacional foi uma inovação do *Award LG&E vs Argentine*, pois, em síntese, “*International law overrides domestic law when there is a contradiction since a State cannot justify non-compliance of its international obligations by asserting the provisions of its domestic laws*”(ICSID ARB/02/1, 2006, p.27)

Não se confunda essa inovação como relacionada a inserção dos BIT no Direito aplicável, papel já existente desde a década de 80 do século XX, como demonstrou o *Award AAPL vs Sri Lanka* de 1990 envolvendo questão da escolha implícita do direito aplicável (*supra* 3).

A inovação está na tendência que se criou de recorrer diretamente ao BIT existente como direito aplicável quando omissa a escolha e, a partir deste, determinar quais seriam as fontes subsidiárias para resolver as questões omissas no BIT, em especial, inovou ao reconhecer papel de relevância da Convenção de Viena sobre Tratados de 1969 e o direito consuetudinário internacional.

Essas inovações no papel do Direito Internacional foram recentemente manifestas na jurisprudência arbitral, podendo-se destacar:

(1) no *Award* no caso ARB/11/26 *Tenaris S.A. and Talta- Trading E Markegint Sociedade Unipessoal LDA vs Bolivarian Republic of Venezuela*, quando os árbitros utilizaram os arts.31 e 32 da Convenção de Viena sobre tratados de 1969 para delimitar o significado das palavras “*siège social*” e “*sede*” no BIT envolvendo a contenda, e que possui diferentes significados nos direitos nacionais envolvidos (Luxemburgo, Portugal e Venezuela) (ICSID ARB/11/26, 2016, p.60-66);

(2) no *Award* do caso ARB/04/1 *Total S.A. v. Argentine Republic*, quando os árbitros referenciaram o direito consuetudinário internacional de que um “Estado nacional é responsável pela reparação derivada por prejuízos causados por atos ilícitos internacionais” para sanar a omissão do art. 3 do BIT França-Argentina concernentes a reparação devida pelas quebras contratuais ali reguladas (ICSID ARB/04/1, 2016, p.19);

(3) no *Award* do caso ARB/10/19 *Flughafen Zürich A.G. y Gestión e Ingeniería IDC S.A. y República Bolivariana de Venezuela*, quando os árbitros entenderam que “*una vez tipificado como ilícito internacional, un inversor ante el CIADI puede válidamente invocar su violación según el artículo 42(1) del Convenio*” e que as partes ao acordarem a aplicado das

normas de direito internacional permitiram ao tribunal “*decidir la diferencia conforme las normas de derecho internacional que a su vez incluyen el derecho internacional consuetudinario*” (CIADI ARB/10/19, 2016, p.77); e

(4) no Award do caso ARB/12/14 e 12/40 *Churchill Mining PLC and Planet Mining Pty Ltd v. Republic of Indonesia*, quando os árbitros verificaram ausência de escolha de direito aplicável, entenderam aplicar, de forma igualitária, tanto os dois BIT envolvendo Indonésia e Reino Unido, como o Direito nacional da Indonésia e o Direito Internacional apropriado, e “*that the second sentence of Article 42(1) of the ICSID Convention does not allocate matters to either law. It is thus for the Tribunal to determine whether an issue is subject to national or international law*” (ICSID ARB/12/14, 2016, p.81).

Como bem ponderou Yas Banifatemi, o crescente uso de BIT e a ascensão do Direito Internacional na aplicação do art.42(1) da Convenção gera uma progressiva erosão da fronteira entre direito aplicado escolhido pelas partes e a omissão/ausência da escolha, de tal modo que a questão não é mais passível de *nuances*, pois invariavelmente o principal direito aplicável será o direito internacional manifestado no BIT, “*in other words, irrespective of whether or not an investment treaty refers to international law as the law applicable to the merits of the dispute, international law will always be the law governing the interpretation and the application of the treaty providing the basis for the arbitration*”(BANIFATEMI, 2010, p.208-9).

CONCLUSÃO

A primeira conclusão é a constatação de que o prévio conhecimento das regras de direito nacional e de direito internacional (privado e geral) são requisitos essenciais para lidar com a temática da escolha do Direito aplicável na Arbitragem em investimentos internacionais.

A segunda conclusão é a de que a escolha do direito aplicável é permitida e possui um alcance bem amplo sob o art.42(1). Porém, essa prerrogativa não costuma ser exercida pelas partes do investimento, gerando o problema da aferição da escolha implícita e o controverso do papel do direito internacional diante de total ausência de escolha.

A terceira conclusão é a de que o art.42(1) não regulamenta de forma satisfatória a questão da escolha implícita do direito aplicável, devido ao fato de não estabelecer critérios objetivos para aferição da escolha implícita, conferindo, de forma indireta, aos tribunais arbitrais estabelecerem critérios próprios para determinar o direito implicitamente aplicável, também é controversa a regulamentação da omissão da escolha do direito aplicável (expressa/implícita), gerando controvérsia sobre o papel do Direito Internacional na supressão dessa lacuna e o surgimento de dois entendimentos sobre o assunto (*Klöckner-Amco* e *Wena*), havendo predominância do entendimento em favorecer o papel do Direito Internacional nas questões de ausência de escolha.

E, por fim, concluí-se que existe um ponto ainda obscuro na temática da aplicação do art.42(1) no que tange à função negativa da autonomia da vontade. Como os tribunais arbitrais do ICSID irão lidar com uma escolha que não determine a incidência, mas proíba a incidência de um Direito?

REFERENCIAS

BANIFATEMI, Yas. The law applicable in investment Treaty arbitration. In: YANNACA-SMALL, Katia (ed.). Arbitration under International Investment Agreements: A guide to key Issues. Oxford University Press, 2010, 191-210pp.

BEGIC, Taida. Applicable law in international investment disputes. Utrecht: Eleven International Publishing. 2005, p.15.

BROCHES, Aron. Selected Essays - World Bank, ICSID, and other subjects of public and private international law. Dordrecht: Martius Nijhoff Publishers, 1995.

CIADI ARB/10/19 *Flughafen Zürich A.G. y Gestión e Ingeniería IDC S.A. y República Bolivariana de Venezuela*. <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw4069.pdf>

GAILLARD, Emmanuel & BANIFATEMI, Yas. The meaning of “and” in Article 42(1), Second Sentence, of the Washington Convention: The Role of International Law in the ICSID Choice of Law Process. In: ICSID Review. Foreign Investment Law Journal. John Hopkins University Press, 2003, vol. 18 issue 2. p.375 - 411.

HAPP, Richard & RUBINS, Noah. Digest of ICSID awards and decisions 1974-2002. Oxford: Oxford University Press, 2013.

ICSID. History of the ICSID Convention: Documents concerning the Origin and the Formulation of the Convention on the Settlement of Investments disputes between States and Nationals of Other States. Washington: ICSID Documents, 1968a, vol.1.

_____. History of the ICSID Convention: Documents concerning the Origin and the Formulation of the Convention on the Settlement of Investments disputes between States and Nationals of Other States. Washington: ICSID documents, 1968b, vol. II-1.

ICSID ARB/00/5. Autopista Concesionada de Venezuela, C.A. vs. Bolivarian Republic of Venezuela. 2003. Disponível online em <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw6354.pdf> acessado em 20 de julho de 2016.

ICSID ARB/84/3. South Pacific Properties (Middle East) (SPP) vs. Arabic Republic of Egypt. 1992. **Italaw**. Disponível online em http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw6314_0.pdf acessado em 20 de julho de 2016

ICSID ARB/99/6. Middle East Cement Shipping and Handling Co. S.A. vs Arab Republic of Egypt. **Italaw**. Disponível online em <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0531.pdf> acessado em 21 de julho de 2016.

ICSID ARB/98/4. Went Hotels Limited vs Arab Republic of Egypt. In: CRAWFORD, James. LEE, Karen (ed.). ICSID Reports. Reports of cases decided under the Convention on Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of other States. Cambridge: Cambridge University Press, 2004, vol.6.

ICSID ARB/04/1 *Total S.A. v. Argentine Republic*. Disponível online em <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7199.pdf>

ICSID ARB/11/26 Disponível online em <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7098.pdf> acessado em 30 de julho de 2016

ICSID ARB/12/14 e 12/40 *Churchill Mining PLC and Planet Mining Pty Ltd v. Republic of Indonesia* Disponível online em <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7893.pdf> acessado em 14 de Dezembro de 2016.

ICSID *ad Hoc* COMMITTEE ARB/98/4. Decision on the Application by the Arab Republic of Egypt for Annulment of the Arbitral Award dated December 8, 2000. In: CRAWFORD, James. LEE, Karen (ed.). ICSID Reports. Reports of cases decided under the Convention on Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of other States. Cambridge: Cambridge University Press, 2004, vol.6.

KULICK, Andreas. Global Public Interest in International Investment Law. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.

KULICK, Andreas. Vier Geschichten des internationalen Investitionsrecht. In: **SchiedsVZ** - German Arbitration Journal, Heft 5, Frankfurt, 2010, p.257-265.

LORETO, Sylvio. Do princípio da autonomia da vontade no Direito Internacional Privado (perspectiva histórica). In: ADEODATO, João Maurício (coord.). Anuário dos cursos de Pós-Graduação em Direito. n.10. Recife: Edição do PPGD/UFPE, 200, p.261-282.



PARRA, Antonio R. Applicable law in Investor-State Arbitration. In: ROVINE, Arthur W. (ed.) Contemporary issues in International arbitration and mediation: The Fordham Papers(2007). Martinus Nijhoff Publishers, 2008, p.3-11.

SCHREUER, Christoph H.; MALINTOPPI, Loretta; REINISCH, August; SINCLAIR, Anthony. The ICSID Convention: a comentary. 2nd. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2009, p.570.

UNCTAD INVESTMENT POLICY HUB. *Agreement between the Hellenic Republic and the Arab Republic of Egypt for the promotion and Reciprocal protection of Investments*. Disponível online em <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/1075> acessado em 21 de julho de 2016