

COMISSÃO DE RELAÇÕES EXTERIORES E DE DEFESA NACIONAL

MENSAGEM Nº 26, DE 2016

Submete à consideração do Congresso Nacional, o texto do Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos entre a República Federativa do Brasil e a República de Maláui, assinado em Brasília, em 25 de junho de 2015.

Autor: PODER EXECUTIVO

Relator: Deputado LUIZ CARLOS BUSATO

I - RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Presidente da República submete ao Congresso Nacional, por meio da Mensagem Nº 26, de 2016, acompanhada de Exposição de Motivos conjunta do Ministro das Relações Exteriores, do Ministro do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior e do Ministro da Fazenda, o texto do “Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos entre a República Federativa do Brasil e a República de Maláui”, assinado em Brasília, em 25 de junho de 2015, com vistas à aprovação legislativa a que se refere o inciso I do art. 49 da Constituição Federal.

Autuada pelo Departamento de Comissões da Câmara dos Deputados, a Mensagem foi distribuída inicialmente a esta Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional, estando igualmente prevista a apreciação da matéria por parte da Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria, Comércio e Serviços (Mérito e Art. 54/RICD) e da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (Art. 54/RICD), para posterior apreciação do Plenário desta Casa.

Em Exposição de Motivos conjunta, o então Ministro das Relações Exteriores Mauro Luiz Lecker Vieira, o então Ministro do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior Armando de Queiroz Monteiro Neto e o Ministro interino da Fazenda Tarcísio José Massote de Godoy informam que o presente Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos - ACFI “.....*representa um novo modelo de acordo de investimentos, que busca incentivar o investimento recíproco através de mecanismo de diálogo intergovernamental, apoiando empresas em processo de internacionalização*”.

Suas Excelências acrescentam que o ACFI em apreço propiciará “.....*maior divulgação de oportunidades de negócios, intercâmbio de informações sobre marcos regulatórios, um conjunto de garantias para o investimento e mecanismo adequado de prevenção e, eventualmente, solução de controvérsias*”.

Da leitura da *Consideranda*, inferimos que as Partes almejam com a assinatura do presente instrumento estimular, agilizar e apoiar investimentos bilaterais, aprimorando a agenda de comércio e abrindo novas iniciativas de integração entre as Partes; reconhecendo assim o papel essencial do investimento na promoção do desenvolvimento sustentável, do crescimento económico, da redução da pobreza, da criação de empregos, da expansão da capacidade produtiva e do desenvolvimento humano.

O presente Acordo conta com um Anexo e a sua seção dispositiva contém quatorze artigos, dispostos em uma Introdução e quatro Partes.

O **Artigo 1** estabelece o objetivo do Acordo, ao passo que o **Artigo 2** consigna definições de termos empregados, sendo de particular interesse a definição de “Investimento” como sendo qualquer tipo de bem ou direito pertencentes ou controlados direta ou indiretamente por um investidor de uma das Partes no território da outra Parte, com o propósito de estabelecer relações económicas duradoras, e destinado à produção de bens e serviços.

O **Artigo 3** dá início à Parte I: Governança Institucional e dispõe acerca do Comitê Conjunto para a Administração do Acordo, composto por representantes governamentais de ambas as Partes designados por seus respectivos governos e terá as seguintes atribuições e competências:

- i) Monitorar a implementação e a execução deste Acordo;

ii) Discutir e compartilhar oportunidades para expansão de investimentos recíprocos;

iii) Coordenar a implementação das agendas de cooperação e facilitação mutuamente acordadas;

iv) Consultar o setor privado e a sociedade civil, quando for o caso, sobre questões específicas relacionadas aos trabalhos do Comitê Conjunto; e

v) Resolver amigavelmente quaisquer questões ou controvérsias sobre os investimentos de uma Parte.

O **Artigo 4** trata dos Pontos Focais ou “Ombudsmen”, que terão como função principal de dar apoio aos investimentos da outra Parte realizados em seu país, sendo designada como ponto focal, no caso da República Federativa do Brasil, a Câmara de Comércio Exterior – Camex.

A troca de Informações entre as Partes constitui objeto do **Artigo 5**, privilegiando informações sobre oportunidades de negócios, procedimentos e requisitos para investimentos, em especial por meio do Comitê Conjunto e de seus Pontos Focais; ao passo que o **Artigo 6** trata relação com o setor privado.

Da Parte II: Agendas Temáticas de Cooperação e Facilitação dos Investimentos, consta apenas o **Artigo 7**, dispondo que o Comitê Conjunto desenvolverá e discutirá agendas temáticas de Cooperação e Facilitação sobre temas relevantes ao fomento e incremento dos investimentos bilaterais sendo que os temas a serem inicialmente tratados e seus objetivos estão listados no **Anexo I: Agendas Temáticas para Cooperação e Facilitação**.

A relevante e complexa Parte III: Da Mitigação de Riscos e Prevenção de Controvérsias inicia-se com o **Artigo 8** regrando no sentido de que:

a) investimentos e investidores das Partes estão sujeitos ao ordenamento jurídico do Estado Anfitrião, de modo que nenhum dispositivo deste Acordo pode ser utilizado com o propósito de não cumprir a legislação em vigor (Parágrafo 1);

b) nenhuma Parte, em conformidade com seu

ordenamento jurídico, expropriará ou nacionalizará diretamente um investimento coberto por este acordo, salvo em casos que especifica, que incluem as hipóteses de utilidade ou interesse público, bem como de pagamento de efetiva indenização, observado as condições previstas nesse dispositivo (Parágrafo 2 e Parágrafos 4 a 6); e

c) as Partes devem cooperar para melhorar os seus conhecimentos sobre as respectivas legislações nacionais sobre a expropriação de investimento (Parágrafo 3).

O **Artigo 9** cuida da chamada Responsabilidade Social Corporativa, estabelecendo práticas socialmente responsáveis que investidores e seus investimentos deverão se esforçar para cumprir seguindo princípios que especifica.

A questão da não-discriminação entre investimentos e investidores constitui o objeto do **Artigo 10**, segundo o qual cada Parte, observadas as exceções legalmente estabelecidas e os requisitos legais aplicáveis, permitirá aos investidores da outra Parte estabelecer investimentos e conduzir negócios em condições não menos favoráveis que as disponíveis para outros investidores domésticos, bem como para outros investidores estrangeiros.

O **Artigo 11** prescreve que cada Parte deverá assegurar que todas as medidas que afetem os investimentos sejam administradas de maneira razoável, objetiva e imparcial, em conformidade com seu ordenamento jurídico, garantindo a publicidade, inclusive em formato eletrônico, de leis e regulamentos afetos.

A questão das transferências é tratada no relevante **Artigo 12**, nos termos do qual cada Parte permitirá a livre transferência de recursos relacionados com o investimento, a saber:

- a) contribuição inicial para o capital ou qualquer adição de recursos relacionados à manutenção ou expansão de tal investimento;
- b) rendimentos diretamente relacionados ao investimento;
- c) o produto da venda ou liquidação total ou parcial do investimento;

- d) as amortizações de empréstimos diretamente relacionados ao investimento e os respectivos juros;
- e) o valor da indenização, em caso de desapropriação ou de utilização temporária do investimento de um investidor da outra Parte pelo Poder Público da Parte receptora daquele investimento, sendo que, quando tal compensação for paga em títulos da dívida pública, os investidores da outra Parte serão capazes de transferir o valor dos recursos provenientes da venda desses títulos para o mercado.

A despeito da livre transferência prevista nas hipóteses acima, esse dispositivo dispõe que uma Parte poderá impedir ou retardar a transferência através da equitativa aplicação não discriminatória e de boa fé de suas leis relativas a:

- a) Falência, insolvência, ou a proteção dos direitos dos credores;
- b) Infrações penais e a recuperação do produto de crime, e
- c) Assegurar o cumprimento de ordens ou decisões em processos judiciais ou administrativos.

Ainda nos termos desse Artigo 12, a livre transferência de recursos estará sujeita à medidas de salvaguarda, nos seguintes termos:

- a) Tanto no caso de graves dificuldades na balança de pagamento e nas finanças externas, quanto no de ameaças dessas graves dificuldades, uma Parte poderá adotar ou manter restrições sobre pagamentos e transferências para as transações relacionadas com compromissos assumidos no âmbito deste acordo;
- b) A restrição prevista na alínea “a” acima não deve ser discriminatória, deve ser coerente com os artigos do Acordo do Fundo Monetário Internacional e devem evitar danos desnecessários aos interesses comerciais, econômicos e financeiros da outra Parte. As restrições

devem ser adequadas para lidar com as circunstâncias descritas na alínea “a”, deverão ser temporárias e deverão ser reduzidas progressivamente conforme ocorrer melhora na situação referida na alínea “a”; e

c) Nenhuma das disposições anterior deverá afetar o direito de uma das Partes de tomar medidas regulatórias relacionadas com a balança de pagamentos durante crise de balanço de pagamento, nem afetar os direitos e obrigações dos membros do Fundo Monetário Internacional nos termos do Acordo relativo ao Fundo, incluindo a utilização de medidas cambiais que estão em conformidade com os dispositivos do Acordo.

A prevenção de disputas é tratada no **Artigo 13**, estabelecendo que os Pontos Focais, ou Ombudsmen, previstos no **Artigo 4**, atuarão articuladamente entre si e com o Comitê Conjunto a que se refere o **Artigo 3** de forma a resolver eventuais disputas entre as Partes.

Esse dispositivo prevê ainda que uma Parte poderá submeter uma questão específica de interesse de um investidor ao Comitê Conjunto, observando-se os procedimentos nele especificados. E, caso não persista a controvérsia, as Partes poderão recorrer a mecanismos de arbitragem entre Estados a serem desenvolvidos pelo Comitê Conjunto.

Cumpre reiterar que o presente instrumento conta com um único **Anexo**, que trata de **Agendas Temáticas para Cooperação e Facilitação**, a serem desenvolvidas e discutidas pelo Comitê Conjunto nos termos do **Artigo 7**. O citado **Anexo** lista os temas a serem inicialmente tratados, a saber:

- a) Pagamentos e transferências (visa a facilitar a remessa de divisas e capitais entre as Partes);
- b) Vistos (visa a facilitar a livre circulação de gestores, executivos e funcionários qualificados dos agentes econômicos, entidades, empresas e investidores da outra Parte);
- c) Regulamentos técnicos e ambientais (visa a tornar

mais expeditos, transparentes e ágeis os procedimentos para emissão de documentos, licenças e certificados afins necessários ao pronto estabelecimento e manutenção dos investimentos das Partes) ; e

- d) Cooperação em matéria de regulação e intercâmbios institucionais (visa a promover a cooperação institucional para a troca de experiências na elaboração e gestão de marcos regulatórios).

O presente Acordo, nos termos do **Artigo 14**, entrará em vigor 90 (noventa) dias após a data do recebimento da última nota diplomática trocada pelas Partes, em que uma Parte informa a outra do cumprimento de suas formalidades internas necessárias para tanto, sendo facultado às Partes, no entanto, denunciá-lo a qualquer tempo, mediante notificação por escrito.

O presente Acordo, nos termos do fecho, foi firmado em Brasília, em 25 de junho de 2015, em dois originais, nas línguas portuguesa e inglesa, sendo ambos igualmente autênticos, sendo que, em caso de qualquer divergência, prevalecerá o texto na língua inglesa.

É o Relatório.

II - VOTO DO RELATOR

Estamos a apreciar o “Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos entre a República Federativa do Brasil e a República de Maláui”, firmado na capital brasileira, em junho de 2015.

Acordos de promoção e proteção de investimentos são instrumentos internacionais tendentes a promover o fluxo de investimentos, diretos ou de portfolio, entre as partes signatárias e, ao mesmo tempo, prover segurança jurídica para os investidores estrangeiros contra os chamados riscos não-comerciais. Comumente esses instrumentos contemplam dispositivos que prescrevem:

- a) a não discriminação do investidor estrangeiro com relação aos investidores nacionais e aos demais estrangeiros;
- b) o regramento quanto às eventuais ações de desapropriação e nacionalização por parte do país receptor dos investimentos;
- c) a livre transferência de recursos ao exterior; e
- d) os mecanismos de solução de controvérsias que possam surgir no curso de suas vigências.

Estima-se que existam atualmente em vigor cerca de 3400 instrumentos internacionais da espécie, majoritariamente bilaterais devido à heterogeneidade e peculiaridades das legislações nacionais acerca da matéria.

Em âmbito multilateral, cumpre trazer ao commento o fracasso da “Convenção Multilateral em Investimentos”, conhecida pelo acrônimo em língua inglesa MAI, intentada no âmbito da Organização para Cooperação e Desenvolvimento – OCDE, que não entrou em vigor por conta de resistências a muitos de seus dispositivos, tidos por excessivamente protetores dos investidores em detrimento dos interesses dos países receptores.

Interessante notar que o Brasil não possui acordos da espécie em vigor, bem como também não é parte da correlata “Convenção sobre Resolução de Conflitos relativos a Investimentos entre Estados e Nacionais de outros Estados”, firmada em 1965, sob os auspícios do Banco Mundial, que criou o Centro Internacional para a Resolução de Conflitos sobre Investimentos.

No entanto, tal assertiva é verdadeira somente se restrinjirmos o alcance desse tipo de avença, pois os acordos para evitar a dupla tributação entre fiscos nacionais são também considerados instrumentos de promoção de investimentos e o Brasil possui uma rede modesta, mas relevante desses TDTs.

Curiosamente o fato de o Brasil não possuir uma rede de acordos bilaterais de investimentos não tem impedido o país de se tornar um

dos maiores destinatário de investimentos estrangeiros nas últimas décadas. Isso corrobora teses que procuram demonstrar o impacto deveras limitado desses acordos na atração de capitais estrangeiros, em um contexto em que a estabilidade política, a dimensão do mercado e a solidez das instituições públicas constituem fatores preponderantes.

Mas essa posição singular do Estado brasileiro com relação ao chamado direito internacional dos investimentos teria sido modificada há cerca de duas décadas atrás quando o Governo encaminhou ao Congresso Nacional quatorze acordos bilaterais da espécie para fins de aprovação legislativa.

Ocorre que esses instrumentos firmados com típicos países exportadores de capital como França, Suíça e Reino Unido, foram alvos de severas críticas na esteira do bombardeio que atingiu a supracitada Convenção MAI. Os questionamentos quanto à internalização de tais instrumentos em nosso ordenamento jurídico foram vários, dentre os quais destacamos:

- a) a questão da livre transferência de recursos sem considerar as salvaguardas necessárias;
- b) a falta de isonomia para com os nacionais na questão das indenizações por desapropriação e seus conflitos com dispositivos constitucionais ao prever pagamentos imediatos em moeda conversível;
- c) o mecanismo de solução de controvérsias que previa a possibilidade de serem empreendidas ações diretas de investidor estrangeiro, em uma arbitragem internacional, contra o Estado brasileiro.

Em razão de tamanha resistência, nos estertores do Governo Fernando Henrique Cardoso foram enviadas mensagens presidenciais solicitando a retirada de tais acordos da apreciação do Parlamento brasileiro. Registre-se ainda que, nesse contexto, dois instrumentos da espécie firmados no âmbito do Mercosul não foram ratificados e não entraram em vigor: os Protocolos de Colônia (Promoção e a Proteção Recíproca de Investimentos) e de Buenos Aires (Promoção e Proteção de Investimentos provenientes de Estados não-Partes).

A estagnação nos processos de negociação dos citados acordos, é bom que se diga, não impediu o avanço da legislação brasileira no setor, evidenciado nos últimos anos, com bem demonstram, por exemplo, o advento da Emenda Constitucional nº 06, de 1995, e a promulgação da Lei nº 9.307, de 1996, que dispõe sobre a arbitragem.

Mas eis que recentemente o Governo brasileiro resolveu retomar tratativas para a assinatura de acordos bilaterais de facilitação e promoção de investimentos com países da América Latina e da África.

Nesse novo cenário, foram assinados acordos com Moçambique, Angola - acordo recentemente apreciado e aprovado por esta Comissão, conforme Parecer do Nobre Deputado Márcio Marinho -, Chile, México e este com Maláui, que ora estamos a apreciar. Além desses já encaminhados ao Congresso Nacional, sabemos que o Governo brasileiro já firmou acordos com o Peru e a Colômbia, fechando o ciclo com todos os países da Aliança do Pacífico, e está em tratativas com outros países africanos como África do Sul, Argélia, Marrocos e Tunísia.

Essa série de acordos bilaterais contempla uma estrutura básica elaborada pelo Governo brasileiro a partir de modelos sugeridos por organizações internacionais ou adotados por outros países, adequando-os às peculiaridades e necessidades do intercâmbio em questão. Naturalmente, com os países em que se verifica um maior volume e uma maior simetria no fluxo dos investimentos, os dispositivos são mais numerosos e mais complexos.

De pronto, o que se constata com relação a essa nova investida do Governo brasileiro rumo à constituição de uma rede de acordos da espécie é a atenção dedicada na escolha dos parceiros da África e da América Latina: países nos quais empresas brasileiras têm investido ou planejam investir maciçamente. Desse modo, o primordial interesse na atração de investimentos estrangeiros que marcaram a citada leva anterior de acordos firmados com países exportadores de capitais, cede agora lugar para a proteção de investimentos brasileiros em países das citadas regiões.

Em segundo lugar observa-se a preocupação dos negociadores brasileiros em contemplar dispositivos que não venham a suscitar questionamentos passados. Em linhas gerais, pode-se afirmar que esses novos acordos tentam contornar os problemas levantados nos citados

acordos anteriores, comumente citados em avenças entre países importadores e exportadores de capitais, ao:

- a) privilegiar os investimentos diretos em detrimento dos de portfolio;
- b) introduzir, ainda que de forma tímida, princípios de responsabilidade social corporativa a serem seguidos pelos investidores;
- c) não contemplar a expropriação indireta;
- d) ao admitir salvaguardas à livre transferência de recursos em caso de graves dificuldades na balança de pagamento e nas finanças externas, nos termos dos dispositivos do Fundo Monetário Internacional - FMI;
- e) ao criar a figura do Ombudsman e do Comitê Conjunto para a prevenção e solução de disputas; e
- f) ao contemplar o modelo de arbitragem “Estado-Estado”, em detrimento do modelo “Investidor-Estado”.

A adoção dessas medidas pode encaminhar satisfatoriamente alguns pontos, mas, da mesma forma, pode suscitar questionamentos quanto a sua eficácia em relação a outros pontos, como no privilégio dado à proteção do investidor; bem como ocasionar novos temas de debates como, por exemplo, na adoção do modelo de arbitragem “Estado-Estado”.

O que nos parece mais pertinente é que esses acordos sejam analisados caso a caso, em função das características inerentes a cada intercâmbio bilateral e dos respectivos interesses nacionais. Assim, o exame de um acordo da espécie firmado com Moçambique deve ser objeto de análise própria, distinta daquela incidente sobre um acordo firmado com Chile ou México, por exemplo, onde há uma maior simetria no fluxo de investimentos, ainda que todos derivem de uma mesma estrutura e sigam os mesmos princípios do chamado modelo à brasileira.

O Acordo entre Brasil e Maláui é um dos mais simples e concisos do conjunto, dadas as peculiaridades desse intercâmbio. Maláui é um

país encravado na África oriental, fazendo fronteiras com a Tanzânia, Moçambique e Zâmbia, que se tornou independente do Reino Unido em 1964.

Um dos países mais pobres do mundo, densamente povoado por cerca de 18 milhões de habitantes, majoritariamente rural, e com uma economia baseada na agricultura, o Maláui é uma república presidencialista, que conta com um parlamento unicameral de 193 assentos.

As relações Brasil – Maláui são incipientes e ganharam impulso recente com a abertura das respectivas embaixadas oficiais em Brasília e Lilongue. A cooperação bilateral envolve diálogo sobre políticas públicas em matéria de HIV/AIDS, doença que afeta terrivelmente aquela população, e conta, além desse instrumento em apreço, com um Acordo de Cooperação Técnica, firmado em 2009, igualmente em tramitação.

Conforme informação do Ministério das Relações Exteriores, disponibilizada em seu sítio na Internet, empresas brasileiras participam em projeto de infraestrutura de grande importância que atravessa o Maláui e Moçambique, sendo que o projeto do chamado Corredor de Desenvolvimento de Nacala envolve a construção de linha ferroviária ligando Mina de Carvão de Moatize à Baía de Nacala, onde será construído um porto marítimo de águas profundas.

Quanto ao instrumento em apreço, conforme relatamos, ela conta com os dispositivos mínimos dos modelares acordos firmados recentemente pelo Brasil, dentre os quais destacamos:

- a) o Artigo 4 que cria os Pontos Focais ou Ombudsmen;
- b) o Artigo 8 que dispõe sobre as condições para a expropriação e nacionalização, inclusa a devida compensação, que deverá ser paga sem demora injustificada de acordo com o sistema legal da Parte Receptora;
- c) o Artigo 9 e os citados princípios da Responsabilidade Social Corporativa;
- d) o Artigo 10 e os princípios do tratamento nacional e da nação mais favorecida;

- e) o Artigo 12 e a livre transferência de recursos, com as já citadas salvaguardas; e
- f) o Artigo 13 e a prevenção de disputas por meio dos pontos focais ou ombudsmen e do Comitê Conjunto, com último recurso ao modelo de arbitragem Estado – Estado.

Considerando-se o contexto das relações entre o Brasil e o Maláui, entendemos que, no que compete a esta Comissão, o presente instrumento atende aos interesses nacionais, inclusive coadunando-se, como bem enfatiza o Ministério das Relações Exteriores, com o Plano Nacional de Exportações – PNE. Além disso, este ACFI certamente irá propiciar o aprofundamento do intercâmbio Brasil-Maláui ao facilitar e fomentar o fluxo de investimentos entre os dois países.

Ante o exposto, considerando-se que o presente instrumento se encontra alinhado com os princípios que regem as nossas relações internacionais, notadamente com o princípio de cooperação entre os povos para o progresso da humanidade, prescrito no inciso IX do Art. 4º da Constituição Federal, **VOTO** pela aprovação do texto do Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos entre a República Federativa do Brasil e a República de Maláui, assinado em Brasília, em 25 de junho de 2015, nos termos do projeto de decreto legislativo em anexo.

Sala da Comissão, em de julho de 2016

Deputado LUIZ CARLOS BUSATO
Relator

COMISSÃO DE RELAÇÕES EXTERIORES E DE DEFESA NACIONAL**PROJETO DE DECRETO LEGISLATIVO Nº , DE 2016
(MENSAGEM N° 26, DE 2016)**

Aprova o texto do Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos entre a República Federativa do Brasil e a República de Maláui, assinado em Brasília, em 25 de junho de 2015.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Fica aprovado o texto do Acordo de Cooperação e Facilitação de Investimentos entre a República Federativa do Brasil e a República de Maláui, assinado em Brasília, em 25 de junho de 2015.

Parágrafo único. Ficam sujeitos à aprovação do Congresso Nacional quaisquer atos que possam resultar em revisão do referido Acordo, bem como quaisquer ajustes complementares que, nos termos do inciso I do art. 49 da Constituição Federal, acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional.

Art. 2º Este decreto legislativo entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão, em _____ de _____ de 2016.

Deputado LUIZ CARLOS BUSATO
Relator