

PERSPECTIVA INTERNACIONAL NAS ATIVIDADES DE CONSULTORIA DA PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

BRUNO FERNANDES DIAS*

Sumário: 1. Introdução. 2. O Direito Internacional no contexto estadual. 3. Licitações, financiamentos e cessões de crédito internacionais. 4. Proteção aos direitos humanos. 5. Cobrança de créditos públicos em face de Estados estrangeiros e entidades internacionais. 6. Atos administrativos vinculados a eventos internacionais. 7. Tributação de bens e atividades ligadas a jurisdições estrangeiras. 8. Atuação na seara internacional. 9. Atividades de empresas estrangeiras no âmbito estadual. 10. Conclusões. 11. Referências.

1. Introdução

O intuito do presente estudo é o de brevemente relacionar algumas hipóteses que já foram objeto de parecer na Procuradoria-Geral do Estado, e que, reunidas, formam uma perspectiva internacional relevante para o desempenho de atividades de consultoria jurídica levadas a cabo na administração pública estadual. Inicialmente, noções introdutórias do direito internacional são apresentadas em cotejo com o papel atribuído a entidades subnacionais na comunidade internacional. Na sequência, como uma classificação de fins meramente didáticos, são selecionados para comentários os seguintes elementos do leque de atuação do Estado do Rio de Janeiro: (i) licitações, financiamentos e securitizações internacionais; (ii) proteção aos direitos humanos; (iii) cobrança de créditos públicos em face de Estados estrangeiros e entidades internacionais; (iv) atos administrativos vinculados a eventos internacionais; (v) tributação de bens e atividades ligadas a jurisdições estrangeiras; (vii) atuação do Estado na seara internacional; (viii) atividades de empresas estrangeiras no âmbito estadual. Ao final o autor apresenta suas considerações conclusivas.

2. O Direito Internacional no contexto estadual

O direito internacional não escapa da amplitude normativa que caracteriza alguns domínios jurídicos. Na sua acepção mais tradicional, a disciplina remete a um grupo de preceitos, positivados em tratados ou costumeiros, os quais são elaborados

* Procurador do Estado do Rio de Janeiro

pelos Estados nacionais para regular a relação *entre* Estados nacionais, na sua vertente de soberania externa.¹ Apenas um limitado escopo existe no direito internacional para as atividades de entes como o Estado do Rio de Janeiro, na qualidade de divisãõ subnacional da federaçãõ brasileira. Esse escopo, no entanto, não é irrelevante e nem constitui “uma negaçãõ da natureza das coisas”, como advertiu o professor americano Williard B. Cowles, ainda em 1949, no curso da Academia Internacional da Haia.² Ao ultrapassar uma vinculaçãõ da disciplina unicamente aos Estados nacionais, os modernos desdobramentos do direito internacional, na práticã, já vêm contemplando a participaçãõ direta de indivíduos e empresas em procedimentos internacionais, bem como a produçãõ e aplicaçãõ de normas que não sãõ propriamente elaboradas em tratados internacionais. De modo que se a gama de interesses e normas de caráter internacional, nessa visãõ ampliada, já traz inúmeras consequências funcionais para entes subnacionais, ainda com mais força se apresenta o direito internacional quando se examinam certos problemas teóricos e práticos que, sem se relacionar exatamente com normas internacionais, refletem a “inevitável internacionalizaçãõ da administraçãõ pública”³ e trazem em seu bojo discussões de alguma forma ligadas a jurisdições estrangeiras.

Nãõ é necessáριο aludir extensamente a um problema recorrente da teoria do direito, a saber, o da relaçãõ entre direito interno e direito internacional, para se perceber que contornos bem peculiares podem surgir quando se está falando de entidades subnacionais. Isso porque a ordem nacional em geral confere diferentes competências legislativas e executivas a essas unidades, pautando-as todas, conjuntamente, por princípios básicos do direito internacional amplamente reconhecidos. Sem prejuízo disso, vale a pena mencionar um entendimento doutrinário que traz alguma medida de simplicidade ao tema. O jurista inglê, Sir Gerald Fitzmaurice, mostra que a inconsistênciã formal de se reconhecer uma contradiçãõ entre o direito internacional e doméstico. Esse autor indica que “o que pode ocorrer é algo estritamente diferente, a saber, um conflito de obrigações, ou a incapacidade de o Estado, no plano doméstico, de agir na maneira imposta pelo direito internacional”. Continua Fitzmaurice: “a supremacia do direito internacional no campo internacional nãõ obriga a que o juiz das cortes locais do Estado sobrepasses o direito local e aplique o direito internacional”. E completa que “se ele o faz ou pode fazê-lo depende do próprio direito local, e de quais medidas administrativas ou legislativas podem ser ou nãõ tomadas para lidar com a questãõ”.⁴ Logo, em vez de puramente buscar identificar regras internacionais e

¹ ACCIOLY, Hidelbrando. *Tratado de Direito Público Internacional Público*. Vol. 1. São Paulo: Quartier Latin, 2009. Pp. 272-278.

² COWLES, Willard B. *International Law As Applied Between Subdivisions of Federations*. The Hague Academy of International Law. Vol 74. Pág. 659.

³ NETO, Diogo Figueiredo Moreira. *Mutações do Direito Administrativo: novas considerações (avaliaçãõ e controle das transformações)*. Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado, Salvador, Instituto de Direito Público da Bahia, nº 2, jun/jul/ago, 2005. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-2-JUNHO-2005-DIOGO%20FIGUEIREDO.pdf>. Acesso em: 1 Fev.2015.

⁴ FITZMAURICE, Gerald. *The General Principles of International Law Considered from the Standpoint of the Rule of Law*. In: *Cases and Materials on International Law*. Thomson Reuters, 2010. Pág. 62. Livre traduçãõ.

nacionais que possam ter comandos diferentes, para então se retroceder à discussão sobre qual delas deve prevalecer, a abordagem mais prática que se pode ter em matéria internacional é a de tentar estruturar as obrigações que os Estados nacionais – ou qualquer outro agente da comunidade internacional, na verdade – assumem nas duas esferas e, na medida em que sejam incompatíveis, traçar por quais instrumentos a responsabilização pode ocorrer em cada caso.

Alguns dos temas objeto da presente pesquisa ilustram essa afirmação de forma notavelmente prática. Além do mais, no caso do Brasil, a doutrina já colocou em termos bastante seguros que nenhum dos critérios de classificação do sistema doméstico e do sistema internacional, nas variações moderadas da escola monista e da escola dualista, são necessariamente contraditórios com algumas opções normativas e jurisprudenciais desenvolvidas no país para tratar genericamente da incorporação de normas internacionais ao direito interno.⁵

Um precedente alemão do início do século XX, comentado por Cowles, se presta a inicialmente assentar uma perspectiva de integração normativa, no âmbito subnacional, baseada em postulados internacionalistas. A matéria de fundo aborda precisamente a atuação de entidades subnacionais em posição de antagonismo, trazendo à tona, inclusive, recente disputa em que o Estado do Rio de Janeiro esteve envolvido: a utilização de recursos hídricos de rio que corta o território de mais de uma unidade federativa.⁶ Em *Württemberg & Prussia v. Baden*, explica Cowles, esteve em análise a destinação das águas do rio Danúbio, em um cenário de falta de acordo entre os entes sobre a legitimidade de certos desvios operados no curso do rio. O rio Danúbio extrapolando as próprias fronteiras da Alemanha, para cruzar o continente europeu de oeste a leste e desaguar no Mar Negro, na Romênia, a sua caracterização como internacional trouxe efeitos práticos para as unidades internas da Alemanha. Disso se extraiu um certo dever de cooperação e uma proibição de medidas unilaterais prejudiciais que não estava expresso na Constituição de Weimar, mas que se considerou aplicável desde um fundamento superior, dada a clara existência desses postulados na comunidade internacional.⁷

Situações como essa, de entrelaçamento de interesses locais e internacionais, frequentemente provocam ações e reações de desequilíbrio momentâneo da ordem jurídica como um todo; e mesmo agentes privados podem se ver diante de uma

⁵ BINEMBOJN, Gustavo. Monismo e Dualismo no Brasil: Uma Dicotomia Afinal Irrelevante. Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro. Vol. XV. Direito Internacional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. Pág. 28

⁶ Na Ação Cível Ordinária nº 2.536 – Rio de Janeiro, o Supremo Tribunal Federal até o momento promoveu audiência de mediação entre a União Federal, a Agência Nacional de Águas, o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis, e os Estados de São Paulo, Rio de Janeiro e Minas Gerais. Ali ficou acordado o comprometimento pela busca de uma “solução conjunta para o problema da falta de água na região Sudeste no âmbito dos fóruns competentes na esfera administrativa”, bem como o compromisso de não adoção de medidas unilaterais capazes de reduzir a vazão de água do Rio Paraíba do Sul em qualquer dos três Estados. Decisão disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ACO2536mediacao.pdf>. Acesso: 24 Jan 2015.

⁷ COWLES, Willard B. *International Law As Applied Between Subdivisions of Federations*. The Hague Academy of International Law. Vol 74. Pág. 673.

atuação executiva ou legislativa de uma entidade subnacional que afete significativamente, e talvez ilegítimamente, outras relações jurídicas, internacionais por excelência. Isso pode ser dito igualmente se reconhecendo que atribuir às entidades subnacionais alguma influência no cenário internacional, é claro, significa estar pronto para identificar também os casos de incompetência. Recentemente, em 2013, em *Odebrecht Construction, Inc. v Secretary, Florida Department of Transportation*⁸, o entendimento da *United States Court of Appeals for the Eleventh Circuit* foi pela suspensão dos efeitos de uma norma veiculada pelo Estado da Flórida que basicamente proibiu a contratação pelos órgãos públicos estaduais, em quantias maiores que um milhão de dólares, de agentes econômicos que tenham atividades em operação em Cuba e na Síria. A norma atingia, de maneira um tanto expansiva, subsidiárias, filiais e afiliadas. O fundamento principal da decisão, para além da crítica mais comum de imperialismo e de desgaste de importantes relações comerciais⁹, foi precisamente a preservação da competência do governo central para tratar das relações internacionais.

Os exemplos da inserção dos Estados-membros no cenário internacional e da aplicabilidade do direito internacional a algumas de suas relações jurídicas, independentemente de a regra de direito material levada em consideração para solucionar a lide ser estritamente internacional¹⁰, podem ser vistos em precedentes já antigos e específicos de Estados brasileiros. Carmen Tibúrcio e Luis Roberto Barroso noticiam uma série de casos envolvendo o Ceará, o Amazonas, o Rio Grande do Sul e São Paulo e a Bahia, em que essas unidades chegaram a ser chamadas a tribunais estrangeiros para responder a processos judiciais ali em curso. As disputas geralmente estavam ligadas a empréstimos tomados fora do país¹¹. Casos dessa natureza evocam o princípio da imunidade de jurisdição, ele próprio uma teoria do direito internacional por envolver uma relação com o Estado estrangeiro sob a ótica do seu poder jurisdicional, justamente para excluir a possibilidade de determinados litígios transcorrerem fora dos tribunais brasileiros.¹²

⁸ Disponível em: <https://www.courtlistener.com/opinion/866757/odebrecht-construction-inc-v-secretary-florida-dep/>. Acesso em: 24 Jan 2015.

⁹ WÄLDE, Thomas W. Managing the Risk of Sanctions in the Global Oil & Gas Industry: Corporate Response Under Political, Legal and Commercial Pressures. *The Texas International Law Journal*. Vol. 36. 2001. Disponível em: <http://www.tilj.org/content/journal/36/num1/Walde184.pdf>. Acesso em: 26 Jan 2015.

¹⁰ Caso em que se cogitou da aplicação das leis do Estado de Nova Iorque para a regência de contrato a ser celebrado pela FAPERJ, para a obtenção de serviços de *internet* junto a uma empresa americana, foi tratado no Parecer nº 29/97-JETB (José Edwaldo Tavares Borba), de 14 de agosto de 1997. A reboque de outras questões fáticas do caso, tal possibilidade, embora não sendo analisada a fundo, restou afastada.

¹¹ TIBÚRCIO, Carmen; BARROSO, Luis Roberto. *Direito Constitucional Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2013. Págs. 483-485

¹² Seja consentida breve transcrição: “No normal das circunstâncias, a imunidade de que se beneficiam os entes federativos permanece inativa, já que eles não têm capacidade de travar relações com outros Estados. Assim, a rigor, não é correto falar que os Estados-membros têm imunidade, porque eles não são os titulares desse benefício: o que ocorre é que eles se beneficiam da imunidade do Estado federal, exatamente porque são partes dele. TIBÚRCIO, Carmen; BARROSO, Luis Roberto. *Direito Constitucional Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2013. Págs. 485

Essas passagens bem demonstram que a atividade jurídica do poder público, repartida por meio de algum tipo de conveniência possível entre os representantes das instâncias locais e centrais, pode repercutir e usualmente repercute em interesses autenticamente internacionais que orbitam boa parte das atividades econômicas modernas. Mas a só análise dos pareceres emitidos pela Procuradoria-Geral do Estado, nas últimas décadas, indica que as implicações internacionais do exercício de competências estaduais, e vice-versa, abrangem um espectro ainda mais amplo.

Se no caso da Flórida a norma questionada se dirigia a filial americana de um grupo brasileiro, para contratos regulares do governo local de construção no território local, a própria necessidade governamental pode ser um tanto distinta. Basta pensar na contratação de empresas estrangeiras para a aquisição de bens estrangeiros, ou mesmo com a utilização de recursos financeiros estrangeiros, para se cogitar da eventual derrogação das regras locais, principalmente em alguns de seus elementos burocráticos, em favor de preceitos internacionais. Enfoque distinto, contudo, não exatamente contraditório, também pode se dar na seara dos direitos humanos, em que, assim como no precedente alemão, os entes subnacionais podem ser chamados a tutelarem de maneira peculiar certos bens jurídicos de importância internacional, em caso de inaptidão do direito doméstico. O impasse local/internacional pode se dar até mesmo fora do plano propriamente normativo e dizer respeito unicamente a aspectos obrigacionais pecuniários decorrentes de relações de direito público mais triviais, como o do pagamento de valores pecuniários em sede tributária. Inobstante a singeleza do tema com que o tema poderia ser tratado, o princípio de imunidade de jurisdição enseja um grupo de desdobramentos que, se forem válidos para os entes centrais, em alguma medida também comprometem as esferas locais.

Outros exemplos serão vistos ao longo do estudo. Ao total, são sete grandes grupos temáticos, alguns já com entendimentos amplamente consagrados na Procuradoria-Geral do Estado, outros com poucos precedentes, mas com importantes orientações firmadas. Juristas das mais diversas gerações, atuando em variados quadros políticos nacionais e internacionais, se dedicaram a estudar esses temas. Tal arranjo mostra que a perspectiva internacional para a solução de problemas jurídicos ditos estaduais tem se mostrado necessária e útil ao longo do tempo. Daí o modesto esforço de compilação aqui empreendido, sem qualquer pretensão de inovar no debate.

3. Licitações, financiamentos e cessões de crédito internacionais

Os contratos internacionais recebem enorme atenção da doutrina internacionalista. Frequentemente utilizados para viabilizar a prestação de serviços públicos que o poder público queira, por algum instrumento administrativo, delegar ao particular, esses contratos pairam os círculos internacionais, desde um ponto de vista prático, toda vez que empresas estrangeiras realizam investimentos em um país hospedeiro nos termos e sob a regência desse instrumento. O seu caráter internacional, todavia, pode variar de intensidade. Ele pode ir de um vínculo meramente fático, sem qualquer normatização internacional, quando a origem do

investimento de alguma forma pode ser considerada como vindo do exterior; passando, em alguns casos, pela aplicabilidade genérica do direito internacional, fruto de tratados de investimento celebrados entre o país hospedeiro e o país de origem do investidor, como uma forma de garantia de um padrão mínimo de tratamento ao investidor estrangeiro. Horatia Watt descreve esse fenômeno como uma indevida superação do esquema westphaliano de concepção dos Estados modernos, e conclui destacando um elemento essencial do Direito Internacional Privado, a escolha da lei. Escreve a autora sobre o tema: “por conta de uma judiciosa escolha da lei e mais do que uma pequena ajuda da maravilhosa doutrina do *Grundlegung*¹³, os investidores em terras estrangeiras podem se elevar em virtude do contrato à hospitaleira atmosfera do direito internacional”. Em um terceiro plano, o estágio final e patamar máximo de internacionalidade ocorrem quando a regra de regência do contrato expressamente faz menção ao direito internacional, costumeiro ou positivado em tratado, ou mesmo positivado como *soft law*.

Um exemplo corriqueiro dessa ordem jurídica dir-se-ia especial a que alguns contratos estatais podem se submeter, com forte influência internacional, se encontra no modelo padrão da Agência Nacional do Petróleo. Ali se faz menção às chamadas “melhores práticas da indústria do petróleo” como um parâmetro referência para certos adimplementos contratuais¹⁴, na linha do art. 44, VI, da Lei Federal nº 9.478, de 6 de agosto de 1997¹⁵. M. Sornarajah apresenta uma ampla lista de modalidades específicas de contratos em que frequentemente estão envolvidos investidor estrangeiro e o poder público, muitas das quais acabam sofrendo a influência mais

¹³ Seja consentida, em tradução livre, a transcrição de um pequeno trecho da autora: “A teoria da *Grundlegung* (“*ordre juridique de base*”) foi desenvolvida para justificar a “internacionalização” dos contratos estatais, isto é, a sua “natural” elevação ao status de contratos governados pelo direito internacional, a despeito da presença de uma parte privada, não sujeita ao direito internacional. Veja Prosper Weil, “*Droit international et Contrats d’Etat*”, *Mélanges Reuter*, Pédone, 1981. Contudo, as consequências de tal internacionalização são surpreendentes: uma vez que a *Grundlegung* seja identificada, supõe-se que se deva fazer uma referência (secundária) ao conjunto de regras jurídicas governando o contrato. Denunciando a *Grundelegung* como um mito, veja-se Pierre Mayer, “*Le mythe de l’ordre juridique de base ou Grundlegung*”, *Etudes offertes à Berthold Goldman*, Litec 1983, p.217. WATT, Horatia Muir. *Private International Law as Global Governance: Beyond the Schize, from Closet to Planet*. 2011. Disponível em: http://works.bepress.com/horatia_muir-watt/1. Acesso: 26 Jan. 2015. Pág. 16.

¹⁴ Veja-se a principal parte da definição das melhores práticas: “práticas e procedimentos geralmente empregados na Indústria de Petróleo em todo o mundo, por Operadores prudentes e diligentes, sob condições e circunstâncias semelhantes àquelas experimentadas relativamente a aspecto ou aspectos relevantes das Operações”. Disponível em: http://www.brasil-rounds.gov.br/round11/portugues_r11/edital.asp. Acesso em 27 Jan 2015.

¹⁵ Alexandre Santos de Aragão oferece uma caracterização da dimensão internacional que essa norma pode e deve ter: “Quando se afirma que as práticas devam ser internacionais não se está a dizer que devam ser absolutamente comuns a todas as regiões do mundo em que haja exploração de petróleo, já que são muitas as peculiaridades e diferenças existentes entre elas, sendo plenamente satisfatório, e de certa forma até mais eficaz, dada a maior especificidade e afinidade, que a prática internacional seja comum a regiões cujas características geológicas e econômicas sejam semelhantes às encontradas no Brasil”. ARAGÃO, Alexandre Santos de. O Contrato de Concessão de Exploração de Petróleo e Gás. Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico. Nº 5 fev/mar/abr 2006. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/artigo/alexandre-aragao/o-contrato-de-concessao-de-exploracao-de-petroleo-e-gas>. Acesso em: 1 Fev 2015.

ou menos direta do direito internacional: acordos de *joint venture*, os quais por vezes criam a obrigação de a empresa se associar com a alguma entidade estatal; contratos de *turnkey*, em que a construção de um projeto inteiro é atribuída à empresa estrangeira; acordos de gerenciamento (*management agreements*), em que mesmo bens de propriedade do Estado são gerenciados e controlados por uma empresa estrangeira contratada; contratos de concessão, para exploração, por certo tempo e em local definido, de recursos naturais; contratos de produção compartilhada, frequentes na indústria petrolífera; contratos de *build, operate and transfer*, para projetos de infraestrutura de larga escala, com a construção e financiamento ficando a cargo do investidor e a ele sendo atribuído o direito de operação, via remuneração pelos usuários, por um determinado período.¹⁶

Cláusulas típicas desses contratos, acobertadas em larga medida pelo direito brasileiro, por exemplo, mas seguindo uma tendência internacionalista que ocasionalmente pode colidir com a sua plena aplicação, seriam as da escolha da lei aplicável, de estabilização da legislação que irá se aplicar à disputa, de arbitragem, de força maior e caso fortuito e de renegociação.¹⁷ O espaço para o direito doméstico, apesar disso, é amplamente dominante. Qualquer atuação estatal costuma estar pautada por parâmetros constitucionais e administrativos em vigor no país, e o mais comum é até que exista um conjunto específico de regras imperativas que criam uma sistemática toda peculiar de regulação do contrato em que o poder público é parte. No direito brasileiro isso é particularmente visível na Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, voltada fundamentalmente para o estabelecimento das regras quanto ao procedimento de contratação. Mas acomodações naturais em uma situação internacional não deixam de existir. Um exemplo disso está presente no art. 32, §, 4º, da lei de licitações, pelo qual se determina que as empresas estrangeiras, quando participarem de licitações internacionais, deverão apresentar documentos equivalentes àqueles exigidos de empresas nacionais, devidamente autenticados e com tradução juramentada.

O dispositivo bem demonstra que o intuito das licitações internacionais não é o de excluir participantes nacionais, mas, sim, o de incluir os licitantes estrangeiros. Sobre esse alargamento do escopo da licitação, saindo da corriqueira esfera doméstica para se adentrar na excepcional seara internacional, no Parecer nº 5/89-ENL (Eugênio Noronha Lopes), de 21 de fevereiro de 1989, sustentou-se que a “internacionalização do procedimento licitatório não é objeto de imposição por qualquer norma legal específica”. Por esse motivo, a análise fática pormenorizada do caso seria essencial para se depreender o caráter internacional possível, ou mesmo fortemente recomendável, se bem que a rigor jamais obrigatório. A ideia de não exclusão de licitantes nacionais, de qualquer maneira, se positiva em regras específicas que cuidam da matéria, como o art. 42 da Lei Federal nº 8.666/93. A igualdade de condições com as quais as empresas irão competir se materializa em todas as etapas e alcançam até detalhes aparentemente triviais, mas que podem

¹⁶ SORNARAJAH, M. Investment Arbitration. Kluwer Law International. 2000. Pp. 30-46.

¹⁷ *Idem*. Pp. 46-54.

acabar tendo um impacto financeiro significativo, como é o da possibilidade de licitantes nacionais cotarem os seus bens ou serviços em moeda estrangeira (art. 42, §1º, da Lei Federal nº 8.666/93). Isso se diz sem prejuízo de os licitantes estrangeiros poderem ter que incluir, em suas propostas, custos referentes ao desembaraço aduaneiro, exigência essa que o art. 9º do Decreto Estadual nº 41.532/2008 faculta a Administração a fazer, talvez em decorrência do precedente tratado no Parecer nº 36/97-JAV (João Manoel de Almeida Velloso), de 23 de junho de 1997. Nesse Parecer, é noticiada a resistência do BID exatamente quanto a se prever, no edital, que o vencedor, se fosse estrangeiro, ficaria obrigado, ele próprio, a promover a importação e entregar à contratante – no caso, a CEDAE – os bens já livres e com desembaraço aduaneiro. Não entrando no mérito se esse tipo de exigência se enquadraria naquelas em relação às quais poderiam haver derrogação do direito interno pelo internacional, o entendimento a que se chegou foi o de que seria admissível, e mesmo recomendável, que o ente público fizesse diretamente as importações e que descontasse da fatura a ser paga.

Em um movimento de adaptação a algumas peculiaridades internacionais, a Lei nº 8.666/93 incorpora regras especialmente destinadas a atender situações em que não apenas a formatação geral da licitação tenha um perfil internacional, como também a origem do dinheiro aplicado no contrato “seja feito com o produto de financiamento concedido por organismo financeiro internacional de que o Brasil faça parte” (art. 32, §6º). A utilização de financiamentos “públicos” internacionais é prática recorrente na Administração brasileira. Dados do Tesouro Nacional, que analisa semelhantes operações por força da Resolução do Senado Federal nº 43, de 2001, demonstram que o Banco Interamericano de Desenvolvimento esteve envolvido principalmente com Estados, mas também com Municípios, em contratos externos na área de infraestrutura, preservação e recuperação ambiental, desenvolvimento sustentável, e mesmo em áreas de melhorias administrativas, como o Profisco. O mesmo acontece com o Banco Internacional para Reconstrução e Desenvolvimento, também participe em projetos de saneamento básico e desenvolvimento rural. Com esse último, o Estado do Rio de Janeiro, desde 2006, realizou mais de uma dúzia de operações e obteve créditos que em valores nominais ultrapassam a cifra de quatro bilhões de dólares.¹⁸

Ainda no regime anterior à Lei 8.666/93 essa matéria já vinha sendo tratada pela PGE. O Ofício nº20/88-MFV (Maria Fernanda Valverde), de 13 de setembro de 1988, percorre as diversas categorias de direito internacional público que viabilizam a atuação do BIRD e, remetendo à doutrina do autor austríaco Alfred Verdross, enquadra as diretrizes de financiamento e contratação internacional do Banco na classificação da competência regulamentar com efeitos jurídicos imediatos: atos que produzem efeitos na esfera internacional, tornando-se obrigatórios para os países contratantes e para os indivíduos que se sujeitam à sua soberania, independen-

¹⁸ Ver: OPERAÇÕES de crédito analisadas pelo Tesouro Nacional a partir do exercício de 2002, em cumprimento à Resolução do Senado Federal nº 43, de 2001. Disponível em: http://www3.tesouro.gov.br/lrf/opcred_novosite.asp?pagina=1&mi=&ai=&mf=&af=&INSTITUICAO=Banco%20Internacional%20para%20Reconstru%E7%E3o%20e%20Desenvolvimento. Acesso em: 20 Jan 2015.

temente de um procedimento de ratificação específica e complementar à convenção original. No que essa sistemática de contratação for incompatível com a ordem doméstica, conclui o Parecer, esta última fica derrogada.¹⁹

Da leitura do art. 32, §6º, da lei licitações, se extrai que o financiamento externo sequer é a única hipótese em que certas exigências são conformadas, pelo direito doméstico, ao plano internacional. A esse respeito, o Parecer nº 07/2007-AHWM (Augusto Henrique Pereira de Souza Werneck Martins), de 27 de dezembro de 2007, afirmou a necessidade de preservar “os princípios do julgamento objetivo e do dever de motivação do ato administrativo”.²⁰ No parecer, discorreu-se sobre uma eventual a utilização de diretrizes (*guidelines*) do Banco Mundial²¹ acerca dos parâmetros para prorrogação contratual, embora o caso concreto tenha sido solucionado com base em elementos fáticos que, nos próprios termos da legislação brasileira, poderiam guiar a conduta da Administração. Essas diretrizes, no entanto, já tiveram a sua aplicabilidade efetivamente reconhecida em outra hipótese, ligada à intervenção do organismo internacional no procedimento de pré-qualificação das licitantes. No parecer nº 001/2003-JLFO (João Luiz Ferraz de Oliveira Lima), de 27 de fevereiro de 2003, foi examinada a regularidade da revisão de ato administrativo inicial de exclusão de uma empresa (posteriormente o mesmo acabou sendo ratificado tecnicamente pelo órgão competente), com base na manifestação do Banco acerca da efetiva idoneidade da licitante. A possibilidade de aplicação dessas diretrizes foi reconhecida no parecer, desafiando uma visão restritiva de que a ordem interna é absolutamente infensa a derrogações internacionais. No mesmo sentido, se rechaçou a ideia de que o grau máximo de rejeição do direito internacional dar-se-ia precisamente quando se tratasse de o ente público subnacional se pautar diretamente por comandos normativos sequer dotados de executoriedade de moldes clássicos, a exemplo das referidas diretrizes de *soft law*. Ao contrário: a forma difusa com que os postulados do direito internacional se manifestam, nem sempre constituindo um perfeito consenso capaz de gerar um tratado multilateral prontamente ratificado por todas as partes, faz com que essas diretrizes, em vez de representarem uma negação do direito internacional, sirvam justamente para concretizá-lo. Afinal de contas, na esfera internacional, como na nacional, muitas normas carecem de detalhamento

¹⁹ Financiamentos como esse, atualmente, estão condicionados, no Estado do Rio de Janeiro, como apontado pelo Parecer nº9/2007-FMBm (Fabiana Moraes Braga Machado Brochado), de 07 de dezembro de 2007, à autorização da Assembleia Legislativa. É o que preceitua o art. 99, XXVI, da Constituição Estadual.

²⁰ Foi citado precedente do Superior Tribunal de Justiça nessa linha: RMS 14.579/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20.09.2005, DJ 10.10.2005 p. 265). Em um outro julgado foi destacada a necessidade de uma averiguação concreta a respeito das margens de participação do capital oriundo do financiamento externo. Como observado no parecer, o STJ já julgou ilegítima a pretensão se afastar a aplicabilidade integral do direito doméstico, em favor de uma suposta internacionalidade contratual, quando se constatou que a maior parte do contrato, em verdade, era financiada com recursos públicos de origem nacional: Ag 627.913/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07.10.2004, DJ 07.03.2005 p.221).

²¹ No Parecer nº 15-A/2013-ETR (Erik Tavares Ribeiro) se esclarece: “O Brasil é signatário dos tratados do BID [Banco Interamericano de Desenvolvimento] desde o primeiro momento. A aprovação do Convênio Constitutivo daquele organismo ocorreu por meio do Decreto Legislativo nº 18/1959, com posterior promulgação pelo Decreto nº 73.131, de 09 de novembro de 1973”.

suficiente para serem bem aplicadas e, como bem explicado no Ofício nº20/88-MFV, a dinâmica internacional muitas vezes reclama a edição de normas de natureza regulamentar.

Mais do que o procedimento de contratação, as bases contratuais mesmas também já tiveram a sua regulação internacional examinada na consultoria estadual, de modo a delinear os tipos de obrigações e direitos que se espera que administração e o particular desempenhem no curso da execução do contrato. O entendimento adotado foi o de que o direito internacional, materializado nas diretrizes do BID, e tornado aplicável com base na ratificação da respectiva convenção no país, seria capaz de fundamentar a inserção de cláusula compromissória no contrato a ser celebrado pelo ente público.²² Na ocasião, chegou-se a registrar que, no âmbito dos contratos celebrados com recursos do BID, “(i) é obrigatória, salvo em casos excepcionais, a adoção de modelo de contrato do BID; (ii) são possíveis alterações, embora estas devam ser mínimas e previamente aceitas pelo Banco; (iii) somente são possíveis modificações, acréscimos ou supressões nas ‘Condições Específicas do Contrato’, não nas suas ‘Condições Gerais’”. Particularmente no que diz respeito à arbitragem, de qualquer maneira, um outro parecer – RT/ASJUR/SEA/03/2011 (Raul Teixeira), de 31 de maio de 2011 – já havia assentado que a sua admissão guardava uma peculiaridade no cenário internacional, e, por isso, não poderia ser generalizada como se automaticamente admitida pelo direito doméstico fosse. Quando apenas o direito doméstico estivesse envolvido, o art. 1º da Lei Federal nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, estaria a impor que somente direitos patrimoniais seriam dotados de arbitralidade, o que geraria quase uma presunção negativa no que diz respeito ao poder público, razão pela qual o cabimento de arbitragens, como regra, dependeria de lei.

Questão decorrente dessas contratações realizadas sob o pálio de financiamentos internacionais é a de obrigações tributárias que possam ser impostas ao Estado no momento de realizar os pagamentos correspondentes, estando o fornecedor localizado no exterior. No Parecer nº10/2014-CFTF (Cristina Ferreira Tenório Francesconi), de 13 de abril de 2014, a sistemática de retenção do imposto de renda foi examinada à luz de hipótese em que, apesar de o fornecimento se dar em favor do Estado, houve avença com o BIRD para que os pagamentos à empresa americana fossem feitos com recursos diretamente disponibilizados pelo Banco. Considerando “a inexistência de internalização de recursos e [que] a fonte pagadora não seria o Estado do Rio de Janeiro, mas o próprio Banco Mundial”, a conclusão foi no sentido da não ocorrência da hipótese de retenção. A título subsidiário essa conclusão deveria ser observada porque o Estado seria, ele próprio, o titular do imposto devido, nos termos do art. 157, I, da Constituição.

Por outro lado, no Parecer nº 35/1999-SNM (Sérgio Nelson Mannheim), de 04 de agosto de 1999, examinou-se pedido formulado por empresa estrangeira, líder de consórcio contratado pelo poder público, para que fosse autorizada a cessão da posição contratual para afiliada brasileira. O pleito levou em conta justamente que os pagamentos estavam sendo feitos diretamente pelo Estado e a retenção do Imposto

²² O ponto foi explorado no mesmo parecer citado na nota anterior.

de Renda, se tornando um fardo fiscal a ser evitado. O caso foi resolvido pela negativa, dado que a admissibilidade em tese da cessão se sujeitaria à comprovação da existência do interesse público, e não de mero interesse pecuniário do contratado não tutelável segundo os parâmetros de equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

Diferentemente de hipóteses em que o ponto discutido era a incidência do imposto, e eventual necessidade de retenção, relativamente ao pagamento da empresa contratada com os recursos obtidos por meio do financiamento internacional, o Parecer nº02/2012-GAM (Gustavo Amaral), de 06 de maio de 2012, abordou situação em que a dúvida era acerca da tributação quanto ao pagamento dos juros do empréstimo. Não se tratava, além disso, de operação externa de crédito nos moldes das agências financeiras internacionais já mencionadas. O exame, que foi ressaltado valer somente em tese, porque diversos elementos fáticos não estavam bem delineados no momento, se voltou para possível captação pelo Banco do Brasil, junto a um financiador incerto, de país também incerto, com posterior repasse para o Estado. O Parecer apontou para a variação de um posicionamento conclusivo, conforme o país destinatário dos recursos fosse signatário, ou não, de tratado internacional com o Brasil para evitar a bitributação. Por aí se vê que a análise da melhor estratégia para a orientação da Administração, em razão de uma questão eminentemente prática, poderia de fato avançar para um estudo de diferentes jurisdições, até porque os diversos tratados para evitar a bitributação que o Brasil já celebrou não guardam, todos, exatamente a mesma sistemática no que concerne à retenção do imposto. Aliás, mesmo o formato geral da operação, com a intervenção do Banco do Brasil, mas com o possível aproveitamento da sistemática de incorporação do valor aos à contabilidade do Estado, por força do art. 157, I, da Constituição, foi objeto de considerações pelo Parecer. Seria possível, em tese, a captação direta por parte do Estado, de acordo com o Parecer, nos termos do Regulamento do Mercado de Câmbio e Capitais Internacionais do Banco Central, novamente a demonstrar como uma extensa gama regulatória doméstica define, juridicamente, importantes espaços de atuação que, por motivos econômicos, a Administração pode ter interesse em buscar.

A interação entre direito doméstico e as questões internacionais se observa na própria dinâmica de aplicação das regras nacionais que, ao longo do tempo, vão sendo editadas a respeito de matérias com repercussão internacional. Por vezes a temática internacional fica paralisada normativamente, ao passo que evoluem novas regras domésticas, destinadas à aplicação, no território nacional, a agentes nacionais. Um exemplo disso está no art. 23, §3º, da Lei Federal nº 8.666/93, que exige a concorrência como modalidade obrigatória nas licitações internacionais. Órgãos de controle interno, dentre eles a própria Procuradoria-Geral do Estado²³, mas também o Tribunal de Contas da União, admitem que essa restrição pode ser conjugada com a sistemática da Lei Federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002, que institui a modalidade do pregão. Em se tratando de um bem ou serviço comum, como é da essência do pregão, mas adotando-se

²³ Ver Parecer nº 416/2014 – LOCA (Leonardo Orsini de Castro Amarante), de 19 de maio de 2014.

medidas efetivas de divulgação, como o encaminhamento de chamadas a Consulados estrangeiros e Câmaras de Comércio, a finalidade pública de contratação eficiente e democrática pode ser atingida e, assim, a modalidade do pregão pode ser encarada como legítima no bojo de uma licitação internacional.

Mas se, de um lado, a força do direito internacional – por suposto movida pelos interesses de agentes internacionais – pode derrogar o direito interno, em geral em hipóteses cuidadosamente construídas por setores que lidam constantemente com a comunidade internacional, o inverso também pode se passar. Agentes internos, com frequência, positivam regras que lhes são favoráveis no cotejo com congêneres estrangeiros. Sem precisar entrar nas teorias políticas relacionadas a tais decisões, e na principiologia internacionalista, admitidamente vaga, do tratamento justo e equitativo, do padrão mínimo de tratamento ao estrangeiro ou da vedação à discriminação aos estrangeiros, o Parecer s/nº/2006-ASA (Alexandre Santos de Aragão), de 02 de julho de 2006, examinou hipótese de possível dispensa de licitação na contratação de instituição italiana de ensino, nos termos do art. 24, XIII, da Lei Federal nº 8.666/93. Por suscitar um arranjo que o Parecer julgou se enquadrar melhor na hipótese de convênio, a contratação da instituição, ainda por cima sem procedimento licitatório, não veio a ser cancelada, apesar de o ponto da aplicação literal do art. 24, XIII, a limitar tal possibilidade somente a instituições brasileiras, ter sido devidamente pontuado.

Em outra oportunidade, no Parecer nº 26-HBR (Henrique Bastos Rocha), de 13 de dezembro de 2011, uma universidade estrangeira fora, de fato, contratada – a questão era saber se certas cláusulas do contrato poderiam ser modificadas para se adequarem à circunstância fática de a prestação dos serviços de capacitação de médicos e enfermeiros ser realizada por funcionários estrangeiros da instituição. Entendeu-se que, no âmbito daquele contrato internacional em particular, não haveria espaço para a aplicação de normas da legislação trabalhista brasileira que tendem a configurar vínculos dos indivíduos prestadores de serviços com a Administração. Seria descabido exigir da empresa contratada que cumprisse obrigações trabalhistas que a ela não se aplicam, e que, mesmo que fossem violadas, seriam argumentavelmente totalmente inaptas para gerar um vínculo dos empregados com a Administração que o seu estabelecimento se destina a evitar.

Entretanto, não é apenas do ponto vista estritamente jurídico que as manifestações da PGE tiveram de levar em consideração o cenário internacional para a tomada de decisão no âmbito interno. Circunstâncias de ordem econômica capazes de influenciar de maneira decisiva o formato do ato, deslocando-o para uma jurisdição estrangeira, também podem se fazer presentes. No Parecer RIOPREVIDÊNCIA/DJU nº 07/2011-ETR (Erick Ribeiro Tavares), de 11 de agosto de 2011, essa questão foi enfrentada. A cessão de créditos que se pretendeu fazer perpassou, se bem que não fossem o cerne da consulta realizada, as condições externas de baixa de juros e internas, de alta. A conjuntura internacional acabou modelando, assim, as opções administrativas cuja regularidade, à luz do direito doméstico, coube à Procuradoria analisar.

Portanto, a experiência da PGE, na área contratual, demonstra que a reflexão doutrinária sobre a utilização do direito internacional para a solução de problemas jurídicos afetos a entidades subnacionais tem produzido importantes resultados. Atingir as metas estabelecidas pelo próprio esquema doméstico de competências será algo que a Administração estadual muitas vezes fará com o auxílio de recursos externos e de empresas especializadas estrangeiras. Serão casos em que a preocupação com a ordem jurídica internacional se colocará quase sempre desde o ponto de vista e procedimental, embora hipóteses em que a regra material de regência da atuação administrativa também possa sofrer essa influência.

4. Proteção aos direitos humanos

A proteção dos direitos humanos, para além de um apelo emocional que de fato conquistou o discurso político e social em diversas partes do mundo, traz importantes feixes de aplicação do direito internacional para os países. A sua concretização pode ser visualizada: (i) em modalidades específicas de prestações que os indivíduos passam a poder exigir dos Estados e demais indivíduos e empresas; (ii) na criação de organismos próprios criados para a tutela desses direitos; (iii) na criação de instâncias adjudicatórias especialmente montadas para julgar disputas envolvendo políticas públicas e ações privadas que afetem esses direitos; e, por fim, (iv) no surgimento de normas nacionais que preveem ritos especiais de incorporação de tratados versando essa matéria. Em suma: são diversos mecanismos pelos quais os elementos internacionais passam a fazer parte da operação mental do intérprete de busca por uma solução adequada para tutelar os direitos humanos, para recompor situações de violação e mesmo para punir os responsáveis perpetradores.

Tem sido rica, nesse contexto, a experiência de entidades subnacionais brasileiras na atuação perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos. De acordo com a própria instituição²⁴, questões relacionadas a presídios, instituições para acautelamento de menores e repercussões da Guerrilha do Araguaia, já foram levadas à apreciação da Corte.

Diretrizes gerais para o cumprimento de recomendações da Comissão, no âmbito do Estado do Rio de Janeiro, foram objeto do Parecer nº 1/08-LRB (Luis Roberto Barroso), no qual se enfrentaram pontos como a eventual concomitância entre tais recomendações e o resultado de inquéritos e ações criminais e civis promovidas no Estado; a necessidade de lei estadual regulamentando a matéria; a necessidade de previsão orçamentária; e as consequências para o Estado do descumprimento de *recomendações* da Comissão Interamericana e das *decisões* da Corte Interamericana. No pano de fundo de todas elas estão a questão sobre os efeitos no âmbito estadual da ratificação, pelo Brasil, da Convenção Americana

²⁴ São 49 decisões ao total, muitas delas desdobramentos adicionais de um mesmo caso, como o julgamento de objeções preliminares, o julgamento do mérito, a apreciação da execução *etc.* Ver: <http://www.corteidh.or.cr/index.php/mapa-interactivo>. Acesso em 19 Jan 2015.

sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969, incorporada no país por meio do Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992.

O Parecer faz menção ao precedente do Supremo Tribunal Federal que reconhece a legitimidade da atuação do Chefe do Executivo Federal, na qualidade de Chefe do Estado Brasileiro, para a celebração de tratados internacionais que possam afetar receitas dos Estados-membros, especialmente na seara tributária (RE 229.096); e coloca a questão referente à atuação da Comissão e da Corte Interamericanas sob o ponto de vista da diferença conceitual entre a falta de personalidade jurídica internacional dos Estados e competência constitucional interna desses órgãos para dar cumprimento a obrigações internacionais que vinculem o Estado brasileiro: isso sem prejuízo dos efeitos que podem decorrer da “cláusula federal” existente na Convenção, pela qual a responsabilidade do ente maior poderia ser afastada, caso os fatos violadores dos direitos humanos tenham sido praticados e se insiram no âmbito de competência dos entes menores. A respeito da concomitância entre procedimentos internos de reparação e o atendimento das recomendações e decisões, o Parecer sustenta que o princípio da autotutela da Administração, fundado na legalidade, abarca o poder de indenizar. Isso embasaria o Estado a cumprir voluntariamente as decisões independentemente dos desdobramentos de procedimentos internos. Do mesmo modo, haveria respaldo para o cumprimento das recomendações, embora a eficácia dessas últimas tenha um escopo mais reduzido, facultativo mesmo, de acordo com a própria jurisprudência da Corte.

Um desdobramento importante das ideias debatidas nesse parecer se concretizou em um outro procedimento analisado na PGE, em que a questão da tutela pelo Estado dos direitos humanos se deu sob o enfoque do direito fundamental de acesso à justiça. O Parecer nº 10/2012-FDCB (Felipe Derbli C. Baptista), de 10 de dezembro de 2012, voltou à questão já tratada incidentalmente no Parecer 05/2012, do mesmo subscritor, a respeito de uma eventual responsabilidade do Estado pela demora na prestação jurisdicional. Tal discussão girou em torno de um postulado básico de diversas sistemáticas internacionais de socorro a indivíduos, estrangeiros ou nacionais, que porventura tenham algum direito insatisfatoriamente tutelado pelo aparato estatal: o princípio do esgotamento das instâncias internas como pressuposto para a abertura da jurisdição internacional e possível responsabilização, no plano internacional, do Estado. Em particular, o caso abordou a atuação de um dos braços da ONU, o *Committee on the Elimination of Discrimination Against Women*, provocado pelo nacional interessado. Houve, na hipótese, o reconhecimento de que as recomendações do organismo internacional poderiam, em tese, ser cumpridas, inobstante o exame concreto levasse à conclusão de que inexistiu a responsabilidade civil do Estado por falha na garantia do direito de acesso.

Outro parâmetro de conduta já tratado na série de pareceres exarados sobre esses casos – o ponto é mencionado no Parecer nº 03/2014-FDCB (Felipe Derbli C. Baptista), de 10 de junho de 2014 como tendo sido assentado no Parecer nº 05/2013-FDC – foi a da eventual prescrição segundo os parâmetros do Decreto nº 20910/32, de prestações que internacionalmente vinham sendo objeto de decisões da Corte

Interamericana. Vale dizer que a jurisprudência internacional já se mostrou flexível em relação a prazos prescricionais contemplados no direito interno, se a pretensão que se quer exercer tiver fundamento direto no próprio direito internacional. Foi o que se passou, no âmbito de uma disputa de investimento em que estavam sendo examinadas violações por parte do país hospedeiro dos padrões de tratamento contemplados em tratado de investimento, em *Link-Trading Joint Stock Company vs. Department for Customs Control of the Republic of Moldova (UNCITRAL)*. A conclusão semelhante se chegou no caso do Parecer, levando a uma autorização governamental a sobrepassar os aspectos temporais do Decreto 20.910/32, caso um exame das circunstâncias fáticas indicasse a efetiva responsabilidade do Estado.

Nessa ordem de ideias, o que o precedente apresenta como um parâmetro viável para a tomada de decisões, na tutela dos direitos humanos, se equipara a uma direta aplicação de preceitos internacionais como fundamento de prestações jurídicas positivas ou negativas a serem implementadas pelas unidades subnacionais. Mais concretamente, atos de natureza propriamente jurisdicional, ou mesmo de caráter recomendatório, exarados no bojo de organismos internacionais de que o Brasil seja parte, podem se incorporar no direito brasileiro de maneira individualizada. Quer dizer: podem adquirir uma eficácia qualificada independentemente da participação formal da esfera estadual do poder público nos procedimentos internacionais originários e da existência de um comando normativo que torne diretamente exequível a mencionada determinação. Diante dessa eficácia, reconhecendo-se a margem de liberdade da administração para autotutelar a ordem jurídica, mesmo atos previamente realizados na esfera interna podem ceder espaço a prestações do poder público diretamente embasadas em postulados internacionais.

5. Cobrança de créditos públicos em face de Estados estrangeiros e organismos internacionais

O tópico da cobrança de créditos públicos em face de Estados estrangeiros ou entidades internacionais envolve, de maneira especialmente intrincada, o equilíbrio que se busca encontrar entre a soberania estatal, dado elementar do direito internacional, e os princípios de imunidade de jurisdição que ao longo da história os Estados foram reconhecendo uns em favor dos outros. A soberania está longe de ser uma formulação trivial; e a imunidade de jurisdição reconhecidamente não é vista de maneira absoluta. Com semelhante pano de fundo, é apenas natural que dúvidas consistentes surjam no exame da sistemática de cobrança de valores públicos.

A Promoção s/nº/2000-CFS (Cláudia Freze da Silva), de 07 de julho de 2000, respondeu a expediente encaminhado pelo Chefe do Cerimonial do Ministério das Relações Exteriores “no sentido de ser averiguada a possibilidade de ser concedida isenção da taxa de prevenção e extinção de incêndio aos Consulados-Gerais sediados no Rio de Janeiro”. O pedido gira em torno do art. 23 da Convenção de Viena sobre Relações Consulares. Permite-se aqui o registro quase anedótico de que semelhante procedimento de comunicação entre as esferas federativas, feito à base de mera cortesia e discretamente, é também adotado nos Estados Unidos, onde a postura dos Estados-membros em tributar entidades estrangeiras é vista como um elemento que

“irrita” as relações internacionais que os EUA tentam travar.²⁵ Distinguindo entre atos de império e gestão, a Promoção segue o raciocínio, o qual a jurisprudência brasileira foi aos poucos acolhendo, de que a cobrança da taxa diz respeito a serviços que são efetivamente colocados à disposição dos governos estrangeiros, em relação aos imóveis que adquirem no país, e que a própria Convenção, nessa hipótese, prevê a possibilidade de se afastar a regra geral da imunidade.²⁶ Por isso, o direito internacional, conquanto de aplicabilidade possível, a depender da espécie de tributo em questão e mesmo da existência, ou não, de atos bilaterais ou multilaterais específicos entre os países, restou afastado no caso concreto.

Três décadas antes, por meio do Parecer nº21/69 JCBM (José Carlos Barbosa Moreira), de 7 de novembro de 1969, a mesma situação havia sido enfrentada, mas sob diferente ótica. A questão dizia respeito à cobrança de taxas não descritas em detalhe nos autos, referentes ao imóvel da representação diplomática da República das União Socialistas Soviéticas na cidade do Rio de Janeiro.

O Parecer fez menção ao art. 98 do Código Tributário Nacional²⁷, para esclarecer que a relação jurídica tributária entre o então Estado da Guanabara e a União Soviética seria regida pelo direito internacional aplicável, em derrogação ao direito interno, mas que, por si só, essa circunstância não importaria a impossibilidade de cobrança de tributos em relação ao imóvel, caso o proprietário não fosse a República e caso a cobrança fosse feita diretamente a ele. É abordada, igualmente, a classificação interna das taxas (utilização efetiva *ou* potencial de serviços públicos prestados ao contribuinte *e* aquelas devidas em razão do exercício do poder de polícia), pontuando-se que somente as taxas pela utilização efetiva estariam fora do escopo da Convenção e, por conseguinte, com a sua cobrança legitimada.

Discorre-se, ainda, sobre o aspecto processual dá uma possível cobrança, na medida em que se supera uma concepção absoluta do princípio da imunidade de jurisdição dos Estados estrangeiros e se admite que, perante algum órgão do aparato judiciário brasileiro, esses entes podem, sim, figurar como partes em processos

²⁵ KU, Julian G. *The State of New York Does Exist: How the States Control Compliance with International Law*. North Carolina Law Review, Vol. 82, p. 457, 2004. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=491626>. Pág. 483. Acesso em: 24 Jan 2015.

²⁶ Merece transcrição o seguinte trecho da Promoção, ainda que a associação de tratados a leis complementares tenha sido aparentemente superada no atual panorama da jurisprudência brasileira: “De toda sorte, convém registrar que, em se tratando a taxa em comento de tributo estadual, nem mesmo a União Federal através da celebração de Tratados Internacionais poderia afastar a sua incidência. Isto porque, a Carta de 1988 veio a proibir as chamadas isenções heterônomas (CF/88, art. 151, III), que eram concedidas na ordem constitucional passada por meio de leis complementares (CF/67-69, art. 19, §2º). Assim, se os Tratados e Convenções têm nível de lei complementar e as leis complementares não podem mais instituir isenções de tributos estaduais, ainda que a Convenção de Viena contemplasse a isenção sugerida na consulta, o que, com todas as vênias, não ocorre, ela não poderia obrigar o Estado do Rio de Janeiro”.

²⁷ Para uma análise recente desse dispositivo pelo Superior Tribunal de Justiça, em que se destaca a posição doutrinária de que tal regra encerra uma derrogação funcional da legislação doméstica pelo direito internacional (o caso era de tratado bilateral para evitar a bitributação), ver REsp 1161467/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 01/06/2012.

judiciais. O Parecerista indica, à luz do ordenamento constitucional então vigente, os dispositivos que atraíam a competência do Supremo Tribunal para processar semelhantes casos (atualmente, art. 102, I, *e*, da CRFB/88). Além disso, alude igualmente à própria lei de introdução [agora] ao ordenamento jurídico brasileiro (art. 12, §1º, o qual diria respeito a ações imobiliárias e não necessariamente a ações reais), por se tratar de matéria sobre a qual a competência do próprio judiciário brasileiro se apresenta em caráter absoluto, com a repercussão prática de não serem homologadas, no país, sentenças estrangeiras versando sobre imóveis localizados no Brasil. Como o Parecer se originou de expediente encaminhado pelo próprio juízo estadual por onde já corria uma execução fiscal, o Parecerista esclareceu que, nos termos do art. 279, § único, do Código de Processo Civil de 1939, ao se reconhecer a incompetência, os autos deveriam ser remetidos ao Supremo.

A análise prossegue quanto ao desdobramento básico de uma execução fiscal, a saber: a satisfação forçada do crédito cobrado, mediante penhora, se necessário. Independentemente do tipo de cobrança, de natureza tributária, ou não, o Parecer chama a atenção para o art. 22 da Convenção, que põe a salvo de “busca, requisição, embargo ou medida de execução” os bens da missão diplomática, revelando toda limitação prática de se levar a efeito essas execuções fiscais. O assunto surge igualmente no que diz respeito à citação do executado, a qual se poderia ter dificuldade em formalizar na pessoa do Chefe da missão diplomática, à conta da imunidade prevista no art. 31 da Convenção; e que, opcionalmente, só poderia ser feita mediante carta rogatória para o próprio país de origem, na pessoa de seu Chefe maior ou de outra autoridade.

Vislumbra-se, portanto, que mesmo as questões diretamente pecuniárias que surgem entre a esfera estadual e entes internacionais podem suscitar um equacionamento interessante no que diz respeito às obrigações de cada parte que se originam no direito internacional, e aquelas que decorrem de preceitos do direito interno. A aplicação de um ou de outro pode ocorrer numa lógica de acomodação recíproca e não de afastamento integral, os juízos políticos superando os limites estritamente jurídicos: é o que se verifica, por exemplo, com a circunstância de que algumas modalidades de execução fiscal podem até tramitar em face de Estados estrangeiros, mas não o seu ato decisivo de constrição patrimonial.

6. Atos administrativos vinculados a eventos internacionais

A ocasião de receber determinados eventos internacionais é um notável pretexto para a inserção de comando estatais, ou mesmo comandos dirigidos diretamente ao poder público, com base em normas e diretrizes internacionais emplacadas pelos organizadores do evento. O Parecer nº32/2007-MJVS (Marcos Juruena Villela Souto), de 15 de junho de 2007, examinou um Projeto de Lei estadual que pretendia suspender as gratuidade e eventuais direitos de uso de cadeiras e camarotes no Estádio do Maracanã, durante o período de realização da Copa do Mundo no Brasil, em 2014. Iniciativa semelhante havia sido tomada quando da realização, na cidade do Rio de Janeiro, dos Jogos Pan-americanos, naquele mesmo ano de 2007, por exigência dos organizadores. Um tanto

pragmaticamente, o Parecer enfrenta a questão das gratuidades não sob o ponto de vista de uma supremacia normativa do direito internacional, mas levando-se em consideração a própria supremacia do interesse da FIFA como organizadora do evento e, portanto, o esvaziamento do benefício da gratuidade caso o espetáculo deixasse de ser realizado. Já no que diz respeito às cadeiras perpétuas, a análise se pautou somente nas categorias do direito administrativo brasileiro, assentando-se que o direito à utilização somente poderia se apresentar caso o evento fosse promovido pelo próprio Estado. O Projeto de Lei, conclui-se, poderia ser sancionado.

No sentido de editar normas que, por algum meio, favoreçam financeiramente os agentes envolvidos na realização de eventos esportivos internacionais de grande porte, o Estado modula, entre outras, a sua legislação tributária. Um exemplo recente é o da Resolução SEFAZ nº 838, de 2 de fevereiro de 2015, mediante a qual fica dispensada “a exigência da Guia para a Liberação de Mercadoria Estrangeira sem Comprovação do Recolhimento do ICMS nas importações de mercadoria ou bem relacionados com os jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016”. A tributação mesma do ICMS no caso de importações, hoje constitucionalmente assentada inclusive para pessoas físicas e não contribuintes, no art. 155, §2º, IX, *a*, representa a expansão dos interesses arrecadatórios do Estado para um domínio usualmente reservado ao governo central, a saber, a tributação no comércio exterior. Esse domínio, embora reflita mais comumente os postulados gerais do direito internacional econômico, e do direito do comércio internacional, em particular, comporta também ingerências do direito internacional público clássico, ligado às relações entre os Estados nacionais e organismos internacionais (na medida oblíqua, é claro, em que entidades organizadoras de eventos privados, como as Olimpíadas, possam de alguma forma serem associadas a sujeitos de direito internacional, capazes de assumir direitos e obrigações mais ou menos sinalagmáticas com os Estados).

7. Tributação de bens e atividades ligadas a jurisdições estrangeiras

A tributação de bens e atividades ligadas a jurisdições estrangeiras, ainda quando se materializando em uma renúncia de competência tributária capaz de gerar uma guerra fiscal global²⁸, está ligada de perto a essa feição internacional do direito doméstico. Altamente integradas como são as economias mundiais, medidas que de alguma forma restrinjam a circulação de riquezas naturalmente se fazem sentir em diferentes territórios. Por vezes essa atuação representa uma restrição tão recorrente ao fluxo de capitais que os próprios Estados nacionais começam a perceber que os interesses de seus nacionais estariam mais bem atendidos num regime de neutralidade, ou de equilíbrio, do que propriamente num regime de maximização da arrecadação. É o que leva à celebração e aplicação de tratados para evitar a

²⁸ TUTUNGI JÚNIOR, Nicola. Guerra Fiscal Global (*World Tax Competition*): A Concessão de incentivos fiscais. Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro. Vol. XXII, Direito Tributário: Federalismo e Guerra Fiscal. PENHA, Marcos Bueno Brandão da; TUTUNGI JÚNIOR, Nicola. Coord. Rio de Janeiro: APERJ, 2014. Pág. 25.

bitributação de alguns fatos relacionados principalmente às atividades de empresas multinacionais. Os Estados brasileiros não participam diretamente das relações jurídicas que dão origem a tais tratados, nem daquelas que são por eles regulados. Apesar disso, como já visto, a gangorra tributária provocada pela renúncia e exação fiscais que os países vão fazendo, em cada caso, para evitar a dupla tributação, influencia um importante aspecto das atividades estaduais, quando da remessa de valores ao estrangeiro.

Em termos gerais, o poder central nas federações, de fato, é o protagonista da tributação em nível internacional, mas entidades subnacionais também possuem um extenso escopo de atuação que pode resultar em questões relacionadas a jurisdições estrangeiras. Em caráter bem prosaico, a PGE já foi chamada a se pronunciar sobre um projeto de lei que pretendia instituir o reembolso a turistas estrangeiros do ICMS cobrado no Estado. Iniciativas como essa são comuns em diversos países, geralmente estando associadas ao chamado *value added tax* que a maioria dos países europeus, por exemplo, instituem. Outras localidades oferecem programa semelhante, com alguma influência sobre as escolhas de viagem e, possivelmente, sobre o volume gasto na economia local em produtos nos quais a carga tributária seja indiretamente suportada pelo consumidor final.²⁹ No bojo da manifestação 05/94 VLK (Vera Lúcia Kirdeiko), 04 de julho de 1994, a matéria acabou sendo enfrentada de acordo com a restrição constitucional de implementação de benefícios fiscais do ICMS sem a anuência do CONFAZ. A solução não é exatamente surpreendente. Ela assinala, todavia, uma duplicidade de parâmetros: a sistemática de concessão de benefícios fiscais inerentes à esfera estadual é permitida à União – por interpretação contrária que a jurisprudência faz do art. 151, III, da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988³⁰ – quando estiver atuando no cenário internacional como representante da República Federativa; os Estados, porém, não podem cada qual exercer a sua competência tributária, mesmo em hipótese de renúncia em favor de estrangeiros, fora das autorizações e solenidades que o direito doméstico estabelece para o caso em que os beneficiários seriam residentes e domiciliados.

Outro projeto de lei encaminhado à análise da PGE de caráter tributário e com repercussão internacional, analisado no Parecer nº 1/97-JGS (João Guilherme de Moraes Sauer), de 30 de abril de 97, pretendeu regular a sistemática da incidência do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores em relação a veículos não produzidos no território nacional. Ainda sob a vigência da Lei Estadual nº 948, de 26 de dezembro de 1985, posteriormente revogada pela Lei Estadual nº 2.877, de 22 de novembro de 1997, o Parecer examinou a proposta de alteração do art. 5º, I, da lei, a qual previa uma alíquota de 5% (mais gravosa do que a regra geral, de 3%) “no caso de veículos de procedência estrangeira”. O projeto quis alterar o dispositivo para que a alusão fosse a “veículo não produzido no território nacional”. A própria discussão sobre as diferentes abordagens ocorreu quando também era presente um

²⁹ *BEST Tax-Free Shopping Surprises*. Disponível em: <http://www.travelandleisure.com/articles/best-tax-free-shopping-surprises>. Acesso em: 26 Jun 2015.

³⁰ RE 543.943-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 30-11-2010, Segunda Turma, DJE 15 Fev 2011.

debate sobre o alcance do art. 152 da CRFB/88, debate esse no qual o Estado do Rio de Janeiro saiu perdedor, no Supremo Tribunal Federal.³¹ Vencidas limitações do próprio direito doméstico, de qualquer maneira, o caso bem reflete como o poder tributário da entidade nacional pode atingir situações jurídicas ligadas a jurisdições estrangeiras, do que se poderia dar exemplo com a própria cobrança do ICMS-Importação, nos termos do art. 155, §2º, IX, *a*, da CRFB/88.

8. Atuação do Estado na seara internacional

Uma modalidade característica, e que tem se tornado cada vez mais típica no cenário internacional, é o da participação direta de entidades subnacionais no que se poderia genericamente chamar de entidades internacionais, quer as de cunho privado, quer aquelas que possuam algum tipo de finalidade pública que extrapole a esfera de interesses do ente central nacional. Essa espécie de atuação usualmente decorre do amplo leque de competências legislativas e administrativas que os entes nacionais possuem por força do direito doméstico, mas que se relacionam a bens ou atividades tuteladas também no âmbito internacional. Em arbitragens de investimento³², por exemplo, a presença dos entes locais como *amicus curiae* bem demonstra que o rigorismo da teoria da personalidade de direito público internacional tem sido atenuado em hipóteses de evidente interesse de outras esferas do poder público. Trata-se de uma tendência complementar à de se identificarem elementos fáticos que tornem possível a atribuição de responsabilidade estatal individualizada de determinados agentes.

A PGE já teve a oportunidade de examinar a possibilidade de ingresso do Estado do Rio de Janeiro em uma entidade internacional, voltada especificamente à promoção do desenvolvimento sustentável no âmbito de uma rede de governos regionais³³, à luz de uma eventual restrição consequente da competência exclusiva da União para delinear a política de relações internacionais brasileiras. O art. 21, I, da CRFB/88 estabelece ser competência da União “manter relações com Estados estrangeiros e participar de organizações internacionais”, mas o Parecer 07/14-RTAM (Rodrigo Tostes de Alencar Mascarenhas), de 22 de julho de 2014, esclarece como esse dispositivo primordialmente se refere às relações típicas de direito internacional público, isto é, de coordenação entre Estados soberanos; e não àquelas enquadradas no direito internacional privado, isto é, relações jurídicas simplesmente conectadas a mais de um jurisdição, por força de vínculos de nacionalidade,

³¹ RE 293.957-RJ. Rel. Min. Carlos Veloso. Decisão Monocrática. DJE de 26 Jun 2003.

³² BJORKLUND, Andrea K. *The participation of sub-national government units as amici curiae in international investment disputes*. In: BROWN, Chester; MILES, Kate. Org. *Evolution in Investment Treaty Law and Arbitration*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011. Inobstante o foco desse estudo ser a participação de entidades subnacionais em arbitragens de investimento baseadas em tratado, cenário ainda incerto de ocorrer no Brasil em razão da ausência de ratificação pelo país dos tratados já assinados em meados dos anos 90, diversas valiosas referências foram colhidas, em nível um pouco mais genérico, do papel do direito internacional para essas entidades.

³³ Ver: *Network of Regional Governments for Sustainable Development*. Disponível em: <http://www.nrg4sd.org/>. Acesso em: 16 Jan 2015.

domicílio, residência, ocorrência dos fatos *etc.*³⁴ A essa importante premissa conceitual, reforçada pela constatação de que com frequência o Estado-membro pode realizar licitações internacionais e operações de financiamento com organismos internacionais (há, inclusive, fundamento constitucional expresso, no art. 52, V, da CRFB/88), soma-se uma consideração peculiar da área ambiental: os instrumentos internacionais de que o Brasil é signatário eles próprios incorporam o reconhecimento do papel fundamental que os governos regionais têm na promoção de políticas públicas adequadas à tutela ambiental.

Portanto, o que o cenário internacional coloca para os entes subnacionais não é apenas a aplicabilidade do direito internacional, nas mais variadas modalidades, mas a própria integração do poder público em esferas da comunidade internacional relacionadas às competências domesticamente estabelecidas. Isso pode levar, de um lado, à participação da entidade subnacional nos procedimentos de criação de diretrizes a serem seguidas respectiva área, potencializando, assim, o leque de manifestação das suas competências; e, sob outro viés, pode levar também ao estabelecimento de direitos e obrigações específicas entre os integrantes da entidade em questão, mais uma vez convidando o operador do direito a examinar a sistemática de produção de atos administrativos não apenas em vista dos ditames internos, como também a inserir na lógica de atuação do poder público postulados internacionais.

9. Atividades de empresas estrangeiras no âmbito estadual

As restrições no campo da competência legislativa dos Estados-membros, face ao largo espectro que os diferentes constituintes brasileiros conferiram à União, não impediram que o legislador fluminense buscasse conformar, em alguma medida, a atuação de empresas estrangeiras. O costume vem de mui longa data, na verdade. As ingerências das unidades subnacionais brasileiras na política de atração de investimentos estrangeiros, ainda como províncias, remontam ao século XIX, na oferta de garantias de retornos mínimos para investidores no setor ferroviário.³⁵

No Ofício 18/78-AW (Arnoldo Wald), de 27 de março de 1978, examinou-se projeto de lei estadual que pretendia proibir a contratação de empresas estrangeiras para os serviços “no interior de qualquer órgão público, qualquer que seja seu grau, inclusive fundações subvencionadas pelos cofres públicos e empresas estatais ou de economia mista”. A norma pretendeu traçar, ademais, a própria definição das empresas estrangeiras, o que foi visto como uma indevida invasão da competência da União para legislar sobre direito comercial e direito internacional privado.

³⁴ O tema é também abordado pelo Parecer nº1-08-LRB (Luis Roberto Barroso), que faz menção, ainda, ao art. 84, VII, da CRFB/88, segundo o qual é competência privativa do Presidente da República manter relações com Estados estrangeiros e acreditar seus representantes diplomáticos.

³⁵ JOURDAN, Marcelo Mollica. *A Light, Investimento Estrangeiro no Brasil. Uma luz sobre o ciclo privado-público-privado em 80 anos pela análise de taxa de retorno*. Dissertação de mestrado em Finanças e Economia Empresarial da Fundação Getúlio Vargas. 2006. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/331/2164.pdf?sequence=1>. Acesso em: 3 Fev 2015. Pág. 24.

Também veio à tona o princípio geral de não discriminação contra os estrangeiros, com a garantia de tratamento igual ao dispensado ao capital nacional, exceto nos casos previstos pela até hoje vigente Lei Federal nº 4.131, de 2 de setembro de 1962.

Em outro precedente, da mesma época, a sistemática de atuação de empresas estrangeiras no país, particularmente no setor de segurança privada no Estado, foi questionada de modo bem menos abstrato e resolvida mediante a superação de divergências internas. O que se enfrentou foi o pleito de uma empresa estrangeira, calcada em uma suposta configuração de direito adquirido, a continuar a exercer atividade econômica que o legislador veio a restringir para estrangeiros. Além disso, havia também pedido de outra empresa, formalmente brasileira, com vínculos societários com empresas estrangeiras, mas, em última análise, controlada por brasileiros. O Parecer nº 70/78-MM (Marcos Moraes), de 21 de novembro de 1978, abordou as hipóteses à luz do art. 15 da Resolução da Secretaria de Segurança Pública nº 129, de 11 de novembro de 1976 – o qual inadmitiu a participação de capital estrangeiro em sociedades no transporte de valores, “salvo situações definidas em lei”. Entre uma análise do princípio da segurança nacional, dos comandos legais sucessivamente editados para regular a participação de capital e pessoas físicas envolvidas no setor, bem como da categoria do direito administrativo *autorização*, o Parecer pontuou um aspecto em particular: o de que o regime de proteção ao capital estrangeiro positivado no art. 2º, da Lei Federal nº 4.131, cuida de vedar retaliações econômicas, mas não a imutabilidade jurídica, ainda mais quando em jogo a proteção de interesses legitimamente tuteláveis.³⁶ A competência do Estado, conclui o Parecer, se ela existir para a proteção desses interesses, pode existir também para impor obrigações de caráter jurídico ao capital estrangeiro, especialmente se a atividade, por sua própria natureza, se submeter ao regime administrativo da autorização. E mais genericamente sustenta: “o direito adquirido [de ter exercido a atividade antes da nova regulamentação] como garantia ofertada pela Ordem Jurídica não poderia valer contra preceito [o da proteção da segurança nacional] que visa, exatamente, salvaguardá-la”. Transportadas essas noções para o caso concreto, opinou-se pela rejeição da pretensão da primeira empresa, por enquadramento direto na vedação, e rejeição possível, não mandatária, da pretensão da segunda empresa, dado que embora não fosse diretamente enquadrável na vedação ao capital estrangeiro, ainda assim se submetia ao regime doméstico da precariedade autorizativa.

As conclusões posteriormente alcançadas pela Chefia da Procuradoria Administrativa (Sabino Lamego de Camargo), em 05 de janeiro de 1979, foram distintas e acabaram sendo acolhidas pelo então Procurador-Geral, Roberto Paraíso Rocha, em 31 de janeiro de 1979. Levou a tanto, de um lado, a leitura do esquema

³⁶ Veja-se: as “discriminações [vedadas pela lei são as] de feição econômica, na disciplina de registros, remessas, reinvestimentos, remessa de juros, ‘royalties’ e etc., podendo-se, assim e com folga às incertezas, chegar à conclusão que o benefício da norma em apreço cinge-se aos aspectos econômicos do capital estrangeiro investido no país, nunca, porém, à garantia da sua livre disposição como instrumento de participação de estrangeiros (pessoas) em atividades que a autoridade brasileira, em dado momento, considere como capaz de comprometer aspectos vinculados à Segurança Nacional [...]”.

constitucional de repartição de competências entre a União e os Estados – portanto um elemento tipicamente de direito doméstico –; e, de outro, as restrições mais ou menos consentâneas com o direito internacional que o ordenamento doméstico pode prever para a participação do capital estrangeiro em sua economia. A essa conformidade com o direito internacional se alude porque, embora se entenda majoritariamente que os países estejam livres para, exceto por algum compromisso internacional específico, não aceitar determinadas modalidades de investimento³⁷, ao mesmo tempo é bem assentado na doutrina internacionalista que, uma vez aceito, o investimento estrangeiro não deve ser discriminado. No tocante à discussão sobre a limitação da atividade da empresa de capital estrangeiro, em si, entendeu-se que no regime constitucional de 1967 “nenhuma outra restrição, não advinda da própria Constituição Federal, se fará entre brasileiros em virtude da condição de nascimento”, o que retiraria o respaldo da interpretação que se baseou no vetor da segurança nacional para chegar a conclusão diversa.

Como já visto, atualmente as licitações internacionais se tornaram bastante comuns e, por força delas, empresas estrangeiras contam com todo um aparato normativo e administrativo para, em alguns casos, serem contratadas pelo poder público. Sob um ponto de vista até mais amplo, as empresas estrangeiras têm sido incentivadas a participar da economia estadual, indireta ou diretamente por meio de uma relação jurídica com o poder público. Isso se depreende da edição de leis como as de nº 6.107 e 6.108, de 13 de dezembro de 2011, voltadas para o estabelecimento do que poderia ser classificado como um acordo de investimento, mediante a assunção de um conjunto de deveres e direitos para montadoras estrangeiras de veículos e o poder público estadual.

Formalizada atualmente por meio de leis estaduais, a parceria com empresas estrangeiras já chegou a ser cogitada, inclusive, para a própria atração de investimentos estrangeiros para o Estado. O Ofício nº2/81-AW (Arnoldo Wald), de 06 de janeiro de 1981, examinou uma minuta de contração de promoção de investimentos e de assessoramento entre o Estado e empresa especializada francesa, bem como empresa brasileira a essa afiliada. Pontos questionados foram o da eventual dispensa de licitação, por especialização, bem como o da moeda de pagamento. A proposta, em si, contemplava como obrigações, por parte das empresas, a identificação de firmas estrangeiras operando no Rio de Janeiro e o contato com empresas estrangeiras estabelecidas no Brasil que quisessem expandir

³⁷ De acordo com *Government Accountability Office*, vinculado ao governo norteamericano, diversos países utilizam diversos critérios para regular e restringir o fluxo de capital estrangeiro em determinados setores. Como exemplo, nos Emirados Árabes Unidos a restrição se dá com base em elementos demográficos. Nos Países Baixos, por sua vez, o foco maior está no controle da competição, na Holanda. A Alemanha se notabiliza pela tentativa de prevenir levantamentos capazes de afetar paz universal dos povos. Já a China tem restrições referentes à aquisição de marcas nacionais famosas. Ver: UNITED STATES GOVERNMENT ACCOUNTABILITY OFFICE. Foreign Investment. Laws and Policies Regulating Foreign Investment in 10 Countries. Report to the Honorable Richard Shelby, Ranking Member, Committee on Banking, Housing and Urban Affairs, U.S Senate. Disponível em [HTTP://www.gao.gov/assets/280/272998.pdf](http://www.gao.gov/assets/280/272998.pdf). Acesso em: 12 Fev 2015.

suas atividades. Previu-se, inclusive, o assessoramento ao Governo do Estado no estabelecimento de um novo departamento administrativo dedicado à promoção de investimentos estrangeiros.

A postura favorável ou desfavorável a tais movimentos, em suma, parece depender mais do quadro político e econômico, do que das possibilidades oferecidas pelo direito.

10. Conclusões

As breves notas deste trabalho indicam como a perspectiva internacional na solução de problemas jurídicos faz parte da rotina das atividades de consultoria da Procuradoria-Geral do Estado. Essa tendência ultrapassa os limites estritos da noção clássica do direito internacional, fortemente ligada às relações internacionais dos Estados nacionais, e é reafirmada no contexto geral do direito doméstico, em que cada vez mais a diferentes agentes é reconhecida a personalidade jurídica de direito público internacional. Paralelamente a isso, cada vez mais situações ligando duas ou mais jurisdições surgem no âmbito de relações privadas. Como entidades subnacionais, os Estados-membros da federação brasileira se limitam por alguns parâmetros constitucionais que alocam boa parte da competência na seara internacional à União, o que de resto é uma tendência mundial. O fato é, porém, que desde há muito os Estados desfrutam de um considerável espaço para desempenhar suas competências próprias com um olhar para fora da jurisdição nacional. Isso é um desdobramento de todo natural da realidade contemporânea e, como visto, consentâneo com o desenvolvimento histórico do próprio direito internacional.

11. Referências

- ARAGÃO, Alexandre Santos de. O Contrato de Concessão de Exploração de Petróleo e Gás. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico*. Nº 5 fev/mar/abr 2006. Disponível em: <http://www.direitodos.com.br/artigo/alexandre-aragao/o-contrato-de-concessao-de-exploracao-de-petroleo-e-gas>.
- BINEMBOJN, Gustavo. Monismo e Dualismo no Brasil: Uma Dicotomia Afinal Irrelevante. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Vol. XV. Direito Internacional. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.
- BJORKLUND, Andrea K. *The participation of sub-national government units as amici curiae in international investment disputes*. In: BROWN, Chester; MILES, Kate. *Org. Evolution in Investment Treaty Law and Arbitration*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011.

- COWLES, Willard B. *International Law As Applied Between Subdivisions of Federations*. The Hague Academy of International Law. Vol 74.
- FITZMAURICE, Gerald. *The General Principles of International Law Considered from the Standpoint of the Rule of Law*. In: *Cases and Materials on International Law*. Thomson Reuters, 2010.
- JOURDAN, Marcelo Mollica. *A Light, Investimento Estrangeiro no Brasil. Uma luz sobre o ciclo privado-público-privado em 80 anos pela análise de taxa de retorno*. Dissertação de mestrado em Finanças e Economia Empresarial da Fundação Getúlio Vargas. 2006. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/331/2164.pdf?sequence=1>.
- KU, Julian G. *The State of New York Does Exist: How the States Control Compliance with International Law*. *North Carolina Law Review*, Vol. 82, p. 457, 2004. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=491626>.
- NETO, Diogo Figueiredo Moreira. *Mutações do Direito Administrativo: novas considerações (avaliação e controle das transformações)*. *Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado*, Salvador, Instituto de Direito Público da Bahia, nº 2, jun/jul/ago, 2005. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-2-JUNHO-2005-DIOGO%20FIGUEIREDO.pdf>.
- SORNARAJAH, M. *Investment Arbitration*. Kluwer Law International. 2000.
- TIBÚRCIO, Carmen; BARROSO, Luis Roberto. *Direito Constitucional Internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2013.
- TUTUNGI JÚNIOR, Nicola. *Guerra Fiscal Global (World Tax Competition): A Concessão de incentivos fiscais*. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*. Vol. XXII, *Direito Tributário: Federalismo e Guerra Fiscal*. PENHA, Marcos Bueno Brandão da; TUTUNGI JÚNIOR, Nicola. Coord. Rio de Janeiro: APERJ, 2014.\
- UNITED STATES GOVERNMENT ACCOUNTABILITY OFFICE. *Foreign Investment. Laws and Policies Regulating Foreign Investment in 10 Countries*. Report to the Honorable Richard Shelby, Ranking Member, Committee on Banking, Housing and Urban Affairs, U.S Senate. Disponível em <HTTP://www.gao.gov/assets/280/272998.pdf>. Acesso em: 12 Fev 2015.

WÄLDE, Thomas W. Managing the Risk of Sanctions in the Global Oil & Gas Industry: Corporate Response Under Political, Legal and Commercial Pressures. *The Texas International Law Journal*. Vol. 36. 2001. Disponível em: <http://www.tilj.org/content/journal/36/num1/Walde184.pdf>. Acesso em: 26 Jan 2015.

WATT, Horatia Muir. *Private International Law as Global Governance: Beyond the Schize, from Closet to Planet*. 2011. Disponível em: http://works.bepress.com/horatia_muir-watt/1.