

Aspectos Jurídicos da Inversão de Capitais Privados Estrangeiros

GILDA MACIEL CORRÊA MEYER RUSSOMANO

Catedrática de Direito Internacional Público, Livre Docente e Professora Adjunta de Direito Internacional Privado, da Faculdade de Direito de Pelotas, da Universidade do Rio Grande do Sul.

1.—

Três aspectos nos parecem essenciais — quer do ponto de vista político-econômico, quer do ponto de vista jurídico — no estudo das inversões do capital privado estrangeiro, especialmente, nos países da América Latina, nos quais essas inversões são apreciáveis:

a) Conveniência da inversão do capital estrangeiro, com a escolha dos setores da economia nacional em que essas inversões podem ser permitidas e, até mesmo, estimuladas ou dos setores nos quais essas mesmas inversões não podem ser admitidas amplamente.

b) Restrições que podem ser juridicamente, estabelecidas quanto ao exercício da exploração econômica decorrente do investimento, em particular, quanto aos lucros resultantes dessas inversões.

c) Condições em que se admite a desapropriação das empresas privadas de capital estrangeiro.

É claro que todas essas questões se vinculam, muito estreitamente, à legislação interna de cada país. É possível, no entanto, igualmente, acentuar seus efeitos na ordem internacional, não raro, de suma gravidade, com projeções na comunidade dos Estados, de modo a exigir a atenção do Direito das Gentes, sobretudo, dentro da aspiração doutrinária de que a legislação nacional que rege o problema da inversão de capitais privados estrangeiros no território do Estado se coadune com os princípios, normas e sentimentos internacionais a propósito da convivência pacífica e harmônica dos povos.

2.—

No seu estudo intitulado "*Croissance Économique et Investissement International*", LUCRON acentuou, em traços nítidos, a circunstância de que o crescimento econômico aparece como um fenômeno de solidariedade humana.

Embora esse crescimento econômico se possa operar em vários sentidos, com efeitos ou conseqüências diferentes, nêle, em geral, cabe um papel relevante aos movimentos internacionais de capital.

A possibilidade de que essa movimentação internacional de capitais provoque resultados favoráveis ou nefastos no crescimento econômico dos Estados constitui um dos principais temas de pesquisa, não, apenas, para os economistas, mas, igualmente, para os legisladores e para os cientistas do Direito (1).

Os países subdesenvolvidos, historicamente, necessitam da colaboração do capital estrangeiro, sobretudo, quanto aos empreendimentos de maior envergadura, pela falta de recursos próprios para satisfazer necessidades coletivas e urgentes.

Esses grandes empreendimentos influem, de perto, na vida econômica em geral e, particularmente, no desenvolvimento e na segurança do Estado: indústria pesada, mineração, exploração petrolífera, transportes, luz, gás, telefone, etc.

Quando o Estado subdesenvolvido entra em vias de desenvolvimento, pelo crescimento dos recursos locais, não é difícil que os governantes e o povo se apercebam de que setores econômicos atingidos pelos investimentos estrangeiros, em maior ou menor grau, estão sendo controlados pelos detentores do capital. E, desde que tais setores interessem à segurança nacional ou constituam as bases do próprio desenvolvimento econômico do Estado, a situação se pode tornar intolerável.

O que fôra conveniente, necessário, indispensável mesmo, na fase que chamamos *sublinear* do desenvolvimento econômico, pode vir a tornar-se inconveniente, desnecessário ou prejudicial, em fase posterior, isto é, no momento em que determinada nação entra em regime de franco desenvolvimento.

Assim, aquilo que — pela aparência externa dos fatos — surge, aos olhos do mundo contemporâneo, como luta declarada dos países em vias de desenvolvimento contra o capital privado estrangeiro que se instalou na economia nacional, no fundo, muitas vezes, é, apenas, um esforço de sobrevivência política e criação das condições favoráveis ao

(1) C. P. LUCRON, op. cit., pág. 14, Paris, 1961.

desenvolvimento nacional, que, por sua própria natureza, se deve atingir através do uso *predominante* (e, bora não exclusivo) ou da criação de recursos locais.

Na América Latina, não temos fugido à regra geral. A inversão dos capitais privados estrangeiros nos países latino-americanos subdesenvolvidos foi intensa e, historicamente, teve inegável utilidade, contribuindo para a satisfação *imediate* de relevantes necessidades coletivas.

Nos países que entram em pleno desenvolvimento, porém, essas inversões se vão tornando, de um ponto de vista *imediatista*, menos necessárias, à medida que tais países ascendem nos escalões do progresso econômico.

Não significa isso, de modo algum, que declaremos a inconveniência das inversões privadas de capital estrangeiro nos países em via de desenvolvimento ou subdesenvolvidos.

É preciso distinguir a origem, as condições e as finalidades da inversão.

São várias as modalidades pelas quais o capital estrangeiro pode atuar na economia nacional. Duas delas nos servem de exemplo, para mostrar, ao mesmo tempo, a conveniência e a inconveniência da inversão: Há capitais privados que se integram na economia local, sem dependência de trustes ou outros grupos internacionais e sem ligações com empresas sediadas no exterior. Essas inversões não merecem qualquer oposição, mesmo dos nacionalistas mais extremados.

Mas, ao contrário, se a inversão do capital estrangeiro se faz sob forma de empréstimo a empresas estrangeiras com garantia do Tesouro Nacional ou constitui investimento que favorece a atuação dos grupos internacionais, pode representar um ônus permanente na balança de pagamento e constituir um entrave no processo do desenvolvimento econômico (2).

Já foi acentuado, reiteradas vezes, que o capital privado estrangeiro, ao penetrar na economia nacional, dificilmente se orienta para as áreas que favorecem o desenvolvimento econômico.

Em parte — numa perspectiva histórica — isso é compreensível: como vimos, o progresso econômico de qualquer país *tende a excluir ou a limitar* (por inconvenientes ou desnecessárias) as inversões estrangeiras. Assim, o investimento privado estrangeiro que visasse a contribuir para o desenvolvimento econômico local seria, em princípio, contraditório e suicida.

(2) SÉRGIO MAGALHÃES, A Questão da Remessa dos Lucros, págs. 10 e 11, Rio de Janeiro, 1.962.

A inversão do capital estrangeiro, naturalmente, é feita com o intuito de obtenção de lucro e, quando obtém êxito, busca perpetuar-se. Dêsse modo, favorece, apenas, os estímulos do desenvolvimento econômico quando o capital é beneficiado por isenções fiscais e outros favores que, eventualmente, redundam em prejuízo para a economia geral do país.

A verificação histórica, quicá um pouco arrojada, parece ser esta: O capital estrangeiro tem colaborado para o melhor nível de vida do povo e para o aumento do mercado da mão de obra. Muito pouco, porém, tem contribuído para a autonomia econômica de cada Estado.

Essa afirmativa não significa, insistimos, que se deva excluir, sumariamente, a participação do capital privado estrangeiro na vida nacional. Isso não é possível, nem recomendável. Não é exato que toda e qualquer inversão privada seja nefasta ou inconveniente. Apenas estas devem ser reprimidas.

Do ponto de vista teórico, a aplicação de capitais privados estrangeiros no mapa econômico de outra nação é, apenas, uma consequência espontânea do convívio internacional. É, até mesmo, possível que, no futuro, numa comunidade internacional perfeita, essa aplicação econômica seja encarada muito naturalmente.

Mas, do ponto de vista prático e atual, é certo, também, que a inversão indiscriminada de capitais privados estrangeiros influi na balança econômica do país; pode criar entraves ao desenvolvimento local; em certos casos, submete importantes setores da segurança do Estado à influência de grupos econômicos internacionais — de modo a não se poder negar (inclusive, do ponto de vista do Direito das Gentes) a competência de cada Estado — no uso de soberania que lhe é peculiar — para intervir dirigindo a inversão dos capitais privados estrangeiros em seu território: quer indicando ou limitando as áreas econômicas em que essa inversão é admitida, quer fixando as cifras da inversão, quer controlando o destino dos lucros obtidos pelo capital estrangeiro.

Do ponto de vista econômico, político e patriótico, sem dúvida, a origem (nacional ou estrangeira) de capital investido não tem importância decisiva. O que é decisivo, isso sim, é o controle exercido sobre esse capital, a área em que incide o investimento ou, finalmente, o escoamento dos lucros dele resultantes para o estrangeiro.

Dentro dessa idéia, o Direito das Gentes reconhece ao legislador interno de cada Estado a competência para regular a inversão de capitais privados estrangeiros no território nacional.

3.—

A)— De modo geral, como assinalamos anteriormente, os investimentos de capital estrangeiro podem ser vantajosos ou desvantajosos para a economia do país, segundo a forma e o destino da inversão.

A pedra de toque dessa dicotomia está na *integração do capital investido na economia nacional*.

Quando esse capital "se dissolve na massa da capitalização nacional" (3) e quando determina o aumento do produto nacional real per capita, ninguém pode negar que ele constitua fator de progresso para o país em que se opera o investimento.

Mesmo relativamente a essas empresas, porém, é indispensável que se aprecie o destino dado aos lucros oriundos do investimento. Se as vantagens decorrentes da inversão residem, sobretudo, no aumento determinado no volume do produto nacional, é essencial que esse aumento não fique reduzido ou absorvido pelo escoamento daqueles lucros para o exterior.

Existe, portanto, estreita correlação entre inversão do capital estrangeiro benéfica à economia nacional e o destino dos lucros dela resultantes auferidos pelos investidores.

Será possível exprimir essa correlação através desta fórmula:

— A vantagem comprovada do investimento de capital estrangeiro para a economia local apenas subsiste quando a remessa dos lucros para o exterior não representa um valor maior que o aumento determinado, pelo investimento, no produto nacional (4).

Eis porque a *remessa indiscriminada* dos lucros para o exterior, absorvendo as vantagens decorrentes da inversão do capital estrangeiro no país, pode torná-la inconveniente para a economia local.

Não é outro o motivo por que os Estados subdesenvolvidos ou em vias de desenvolvimento legislam, a propósito, com certa severidade, quer estabelecendo *tetos legais* para a remessa dos lucros, quer criando meios de fiscalização efetiva, quer procurando impedir remessas clandestinas, quer regulando a movimentação de moeda estrangeira capaz de influir no quadro econômico interno.

Do ponto de vista jurídico, a premissa fundamental é a de que o legislador de cada Estado tem competência — reconhecida pelo Direito Internacional Público — para regular os vários aspectos da inversão dos capitais privados estrangeiros no território nacional. Ora, um dos as-

(3) BARBOSA LIMA SOBRINHO, A Questão da Remessa de Lucros, já cit., pág. 85.

(4) FRANCISCO MANGABEIRA, op. cit., págs. 55 e segs.

pectos importantes dessa inversão é, precisamente, o problema da remessa de lucros para o exterior. Compete, pois, à lei interna dispor a propósito. Aos investidores estrangeiros caberá optar, por sua vez, entre inverter ou não inverter seus capitais em determinado território.

A única questão que ficaria pendente seria esta: — A opção é possível quanto aos investimentos futuros, isto é, posteriores à regulamentação da remessa dos lucros. Mas, quanto aos investimentos já realizados, as limitações supervenientes serão, igualmente, legítimas, do ponto de vista do direito interno e do Direito das Gentes?

Pensamos que sim.

No campo do direito nacional, o legislador atua em nome de relevantes interesses sociais. Por outro lado, só dificilmente se admitirá a existência, nesse terreno e nas condições referidas, de direitos constituídos a favor dos investidores.

Na área do Direito Internacional Público, segundo nos parece, a explicação reside, sobretudo, na idéia de que o investidor, ao realizar a inversão, subordina-se ao direito positivo local e assume os riscos do negócio, entre os quais se deve admitir a limitação superveniente da remessa dos lucros para o estrangeiro, adotada pelo legislador do país em nome de supremos interesses do Estado.

Além disso, se o Direito das Gentes aceita que o Estado promova, segundo suas leis e dentro dos princípios internacionais, a desapropriação dos bens privados, admitirá, igualmente, que se restrinja a remessa de lucros para o exterior, pois, em última análise, quem pode o mais pode o menos.

B) — No Brasil, o problema da remessa de lucros para o exterior atingiu o seu ponto maturação.

Apenas recentemente a lei brasileira chegou a medida efetivas, mas as tentativas anteriores alargam a perspectiva histórica do problema.

A primeira iniciativa foi devida ao Presidente DUTRA, em 1.946, ainda antes da vigência da atual Constituição, quando foi estabelecido — através de um decreto-lei do Poder Executivo — que a remessa de juros, lucros e dividendos não poderia ultrapassar a oito por cento (8%) do capital registrado, considerando-se transferência de capital o que excedesse aquela percentagem (5).

Tem sido sublinhada a circunstância de que a legislação posterior — confiando amplos poderes deliberativos à Superintendência da Moeda

(5) Decreto-Lei n. 9.025, de 27 de fevereiro de 1.946.

e do Crédito (SUMOC) — revogou o princípio severo, antes mesmo de haver êle produzido quaisquer resultados práticos.

Outra tentativa partiu, ainda do Poder Executivo, em 1.952, sendo Presidente da República o sr. GETÚLIO VARGAS, através de decreto que tinha por finalidades principais limitar as remessas de lucros e proibir o retôrno, sempre que as remessas já efectuadas fôssem superiores ao capital que tivesse entrado no Brasil (6).

As determinações do decreto presidencial não foram cumpridas de imediato e, em 1.953, nova lei federal aboliu o sistema criado pelo Presidente VARGAS, concedendo, inclusive, às emprêsas estrangeiras a imensa vantagem de ampla movimentação de capitais e de remessa dos lucros pelo mercado oficial, com taxas de câmbio privilegiadas, sempre que o investimento fôsse considerado de interêsse para a economia do país (7).

A matéria voltou à tona na Conferência da União Inter-Parlamentar, de 1.958, por iniciativa do Deputado Saturnino BRAGA, que era o chefe da delegação brasileira, sendo objeto de sucessivos projetos apresentados à consideração do Congresso Nacional (8).

Quando a Câmara dos Deputados debateu, novamente, o assunto, o relator da matéria na Comissão de Finanças, Deputado CELSO BRANT, elaborou substitutivo, que foi aprovado e veio a converter-se na lei atualmente em vigor (9).

A importância que êsse tema possui para economia dos países latino-americanos e a atualidade da legislação brasileira aconselham algumas referências, "à vol d'oiseau", como contribuição do Direito Comparado, às principais características das normas em vigor no nosso país.

Para os fins dessa legislação especial, são considerados capitais estrangeiros os bens, máquinas e equipamentos entrados no Brasil sem dispêndio inicial de divisas, destinados à produção outros bens ou serviços, assim como os recursos financeiros ou monetários introduzidos no país para aplicação em atividades econômicas, desde que, em ambas as hipóteses, pertençam a pessoas naturais ou jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no exterior (10).

Com base na definição legal, a primeira regra é a equiparação do capital estrangeiro ao capital nacional.

A igualdade de tratamento dispensada a ambos poderia parecer, à

(6) Decreto n. 30.363, de 3 de janeiro de 1.952.

(7) Lei n. 1.807, de 7 de janeiro de 1.953.

(8) Projeto do Deputado SÉRGIO MAGALHÃES, de 1.959; Mensagem do Presidente JÂNIO QUADROS, de 1.961.

(9) Lei n. 4.131, de 13 de setembro de 1.962; Regulamento aprovado pelo Decreto n. 53.451, de 20 de janeiro de 1.964.

(10) Lei n. 4.131, art. 1º; Regulamento, arts. 2 e segs.

primeira vista, medida de proteção ao capital estrangeiro. Na verdade, porém, é proteção ao capital indígena, porquanto, como assinalamos, pela legislação de 1.953, o capital estrangeiro gozava de surpreendentes privilégios.

A segunda característica do sistema brasileiro é a instituição, pela SUMOC, de um serviço especial de registro de capitais estrangeiros e das operações financeiras para o exterior, inclusive, no que concerne aos reinvestimentos de lucros (11), considerando-se reinvestimento, para os efeitos do registro, "as quantias que poderiam ter sido legalmente remetidas para o exterior, a título de rendimento, e não o foram, sendo aplicadas na própria empresa de que procedem ou em outro setor da economia nacional" (12).

A lei em vigor, além disso, adotou como critério fundamental, a limitação da remessa de lucros para o exterior, fixando o teto máximo de dez por cento (10%) sobre o valor do capital registrado (13) e estabelecendo que os lucros excedentes serão registrados à parte, como capital suplementar, sem dar direito à remessa de lucros futuros (14).

Quando a remessa ultrapassar a percentagem máxima, será considerada, para todos os fins, *retorno de capital* e, portanto, deduzido o excesso do registro correspondente, para efeito de futuras remessas para o exterior (15). Em qualquer hipótese, entretanto, a parcela anual de retorno do capital estrangeiro não excederá de vinte por cento (20%) do investimento registrado (16).

Essas cifras, especialmente na parte relativa ao retorno do capital investido, facultam ao investidor recuperar e remeter para o exterior, no prazo de cinco anos, a totalidade do capital. Isso tem constituído motivo de crítica, pois alguns economistas consideram indiscutível que as inversões de capital estrangeiro são feitas, no território de cada Estado, tendo em vista a recuperação do capital dentro de um quinquênio.

No que concerne, finalmente, à *fiscalização*, o legislador a confiou, sobretudo, à SUMOC, lançando dispositivos que fazem com que as autoridades encarregadas do Imposto sobre a Renta também contribuam na tarefa de controle das remessas de lucros (17).

É óbvio que o êxito de todo o sistema depende da eficiência da fiscalização exercida. A Lei brasileira, por isso, pune a fraude aduaneira

(11) Arts. 3º a 6º.

(12) Art. 7º

(13) Art. 31.

(14) Art. 33.

(15) Art. 32.

(16) Art. 32, parágrafo único.

(17) Arts. 8º e 9º.

ou cambial com a proibição de exportar e importar pelo prazo de cinco anos ou, alternativamente, com multa até dez vezes o valor do sub ou superfaturamento, a critério do Conselho da SUMOC (18).

É preciso sublinhar, no entanto, que o art. 9º, da lei atual, se refere às transferências para o exterior a vários títulos, inclusive, amortizações, royalties, assistência técnica, científica ou administrativa.

Tal norma é exemplificativa, admitindo outros tipos de assistência para justificar a remessa de capitais.

Assim, a amplitude do preceito exige que a fiscalização, além de eficiente, seja rigorosa, pois as oportunidades de fraude não são poucas, nem são pequenas.

É questão de ordem prática, de aplicação efetiva da norma em vigor, de seu cumprimento espontâneo ou coercitivo — e isso escapa às finalidades desta exposição.

4.—

O último aspecto que reputamos fundamental, no estudo das inversões do capital privado no território nacional, é relativo à desapropriação de bens estrangeiros.

Nesse ponto, lembramos a intervenção do saudoso jurista QUINTIN ALFONSIN, na reunião de Institutos Americanos de Direito Internacional, levada a efeito em Buenos Aires, no ano de 1.960.

ALFONSIN partiu do reconhecimento pacífico, na doutrina, de dois princípios jurídicos:

a) Os bens — independentemente de sua natureza, procedência ou nacionalidade dos proprietários — são regidos pela Constituição e pelas leis em vigor no país em que eles se encontram, ficando submetidos à jurisdição dos tribunais ordinários desse Estado.

b) A nação em cujo território estiver situado o bem é que pode determinar sua desapropriação ou nacionalização, de conformidade com as normas constitucionais e legais em vigor. Da mesma forma, apenas os tribunais desse país têm competência para decidir as demandas intentadas pelos proprietários, em face da desapropriação ou nacionalização de seus bens.

Esses dois princípios, evidentemente, conferem, a cada Estado, amplo poder de deliberação no que concerne a desapropriações e nacionalizações em geral. Porisso mesmo, cumpre averiguar, do ponto de vista do Direito Internacional, se o Estado dispõe soberanamente quando

(18) Art. 16.

decreta desapropriação ou nacionalização, ou se, ao contrário, fica submetido a certas obrigações internacionais, sob pena de incorrer em responsabilidade perante o Direito das Gentes (19).

As regras que presidem a vida internacional dos países ocidentais se inclinam para o reconhecimento das obrigações internacionais a que estão sujeitos todos os Estados, na decretação de desapropriações em geral.

Os autores reconhecem, porém, dois critérios possíveis de determinação dessas obrigações:

a) *Equiparação do estrangeiro ao nacional*, de modo a que o primeiro receba o que, em idêntica situação, seria pago ao segundo.

Esse critério é satisfatório, mas, apenas, enquanto o ressarcimento feito pelo Estado aos seus nacionais seja, realmente, justo.

b) Se não ocorrer essa última hipótese — e, aqui, surge o segundo critério — invocar-se-á o *standard mínimo internacional* de compensação pelo dano decorrente da desapropriação. O estado deverá respeitar esse *standard* mesmo que não o reconheça em proveito dos nacionais.

As dificuldades praticas na fixação desse *standard mínimo* são evidentes e, inclusive, para isso, seria conveniente a adoção de normas internacionais expressas.

Com base nesse fato, Quintin ALFONSIN, no estudo referido, admite que se transplante a idéia do *standard mínimo internacional* para o campo dos direitos humanos, de modo a que seja, não, apenas, um privilégio dos estrangeiros ante o Estado, mas, sim, prerrogativa inerente a todas as pessoas.

Será difícil — diz aquele autor — conciliar, em torno dessa idéia, as concepções jurídicas do Ocidente e do Oriente. Mas, na esfera regional americana, isso se tornará um pouco mais fácil, pois a regra, nas Constituições do nosso continente, é estabelecer a igualdade de direitos entre nacionais e estrangeiros, bem como consagrar o direito do proprietário à indenização justa, nos casos de desapropriação (20).

Mesmo, porém, partindo dessa verificação à luz do Direito Constitucional Comparado, cremos que só muito dificilmente os Estados latino-americanos, neste momento histórico, em que se empenham na libertação da sua economia, estejam dispostos a se vincular, espontânea-

(19) QUINTIN ALFONSIN, La Regulación de las Expropiaciones y Nacionalizaciones desde el punto de Vista del Derecho Internacional, in "Anuario Uruguayo de Derecho Internacional", págs. 27 e segs., Montevideo, 1.962.

(20) Op. cit., págs. 31 e 32.

mente, a compromissos que, na prática, poderão dificultar o seu esforço de reforma das suas próprias estruturas econômico-sociais.

Em face do exposto, dois pontos principais ainda devem ser considerados: I) — A procura do fundamento jurídico da abrigação de o Estado indenizar o proprietário estrangeiro, em face do Direito Internacional Público, nos casos de nacionalização de empresas ou desapropriação em geral de bens; II) — A fixação, tão aproximada quanto possível, de um *critério internacional* de compensação plausível do prejuízo resultante de desapropriação.

Vejamos, em separado, esses dois problemas:

I) — Catalogando as principais doutrinas sobre o fundamento jurídico internacional da obrigação de indenizar o proprietário estrangeiro, Eduardo JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA indica três teses que, graças à precisão do autor, podem ser resumidas em poucas palavras:

a) — A *tese tradicional* se baseia no respeito aos direitos adquiridos em geral e à propriedade privada, em particular.

O problema de direitos adquiridos pertinentes à propriedade privada é problema inserto na órbita do direito interno. A crítica de JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, nesse ponto, é incontestável: seria preciso que se demonstrasse — para admitir-se a existência de obrigação internacional daquela natureza — que estivesse em vigor, presentemente, norma de Direito das Gentes que garantisse, em todos os Estados e contra todos os Estados, o respeito ao direito individual de propriedade.

Mais plausível, pois, acresce o jurista, seria alegar-se que o direito de propriedade tem validade internacional porque é um princípio de Direito reconhecido pelo consenso das nações civilizadas.

Seria, entretanto, difícil sustentar essa tese, quando os meios de produção — precisamente, o alvo preferencial das desapropriações — não constituem objeto do direito de propriedade no sistema jurídico dos países socialistas.

b) — A segunda posição restringe a *tese tradicional*, admitindo-a, apenas, nas relações entre os Estados que fundamentem sua organização econômica na propriedade privada dos meios de produção..

Ainda aqui, JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA nos dá a crítica adequada: bastaria que o país tomasse a forma política de uma república socialista para que se eximisse da obrigação de indenizar.

Além disso, poder-se-á acrescentar, os países socialistas, inclusive a União Soviética, não se têm furtado a negociar, no plano internacional, e a reclamar indenizações, quanto aos atos de desapropriação de bens pertencentes a seus cidadãos.

Tal tese, concluímos, teria o inconveniente de onerar determinados países com a obrigação de indenizar, isentando outros de qualquer en-

cargo, o que foge à igualdade de tratamento internacional reconhecida, pelo Direito das Gentes, em proveito de todos os países modernos.

c) — Resta, finalmente, a última opinião sustentada pelo internacionalista uruguaio e cujos fundamentos nos parecem aceitáveis: o princípio básico que sustenta a obrigação de indenizar, do ponto de vista internacional, é aquele segundo o qual não se admite o enriquecimento injusto ou ilícito.

O enriquecimento injusto ou ilícito é repellido pela unanimidade das legislações contemporâneas e a desapropriação sem indenizações — transferindo o capital estrangeiro investido no país para o domínio do Estado nacional — desfalca o patrimônio alheio e acresce, ao mesmo tempo, o patrimônio próprio, de modo a se configurar o enriquecimento indevido.

Não há dúvida de que isso não se coaduna com a consciência jurídica do mundo ocidental (21).

II) — O segundo problema diz respeito ao que se deve entender por *desapropriação justa*, do ponto de vista do Direito Internacional Público.

Para que ela seja integralmente justa, antes de tudo, ela não deve ser discriminatória. Por outras palavras: não deve ser feita de modo a atingir, apenas, bens de determinadas pessoas, em razão de nacionalidade, raça credo político ou religioso.

As desapropriações feitas pelo governo nazista, contra os bens dos judeus, *prima facie*, foram ilegítimas, do ponto de vista do Direito das Gentes, por serem discriminatórias.

Mas, além de *impessoais* (se a expressão nos fôr permitida), as indenizações justas — segundo a maioria dos doutrinadores — são aquelas que reúnem, simultaneamente, três requisitos: devem ser *prontas, proporcionais e efetivas*.

Nas desapropriações individuais e de pequeno vulto, essas regras não criam dificuldades maiores; mas, nas desapropriações em grande escala, indispensáveis quando se visa à reforma geral de estrutura econômica de determinada nação, a exigência de pagamento pronto, proporcional e efectivo do valor da indenização constitui um óbice ao alcance dos fins do Estado.

Não obstante essas dificuldades, de modo amplo, se pode reconhecer que a concepção jurídica ocidental — ao contrário do que ocorre en-

(21) EDUARDO JIMENEZ DE ARECHAGA, *Fundamento del Deber de Compensar las Nacionalizaciones de Propiedades Extranjeras*, in "Anuário", já cit., págs. 50 e segs.

tre os países socialistas — é de que a indenização pelas desapropriações é devida e, além disso, há de ser justa.

Mas, isso não impede, também, que se considere a proporcionalidade das indenizações pagas não em função do dano sofrido pelo proprietário e, sim em função do acréscimo efetivo do patrimônio do Estado em decorrência do ato de desapropriação.

Merece ser sublinhado, finalmente, que essas exigências do Direito Internacional Público para que a indenização seja considerada *justa* estão contempladas na Constituição Brasileira. Há perfeita adequação do nosso direito interno aos princípios dominantes entre os países do Ocidente, no plano das relações internacionais.

O capítulo relativo a direitos e garantias individuais declara, expressamente, de início, que são equiparados aos brasileiros todos os estrangeiros residentes no país (22) e, mais adiante, expressamente, declara que as desapropriações — nos casos de necessidade ou utilidade pública e de interesse social — serão feitas mediante indenização *prévia, justa* (isto é, *proporcional*) e *paga em dinheiro*, ressalvados, — apenas, é claro, os casos de guerra, comoção intestina ou outro perigo iminente, nos quais a indenização — mesmo assim proporcional e paga em dinheiro — será satisfeita *a posteriori* (23).

A experiência brasileira atual pode confirmar a observação anterior de que o conceito internacional de indenização justa — coincidente com o conceito constitucional brasileiro — pode dificultar as desapropriações *em prande escala*, embora visem à emancipação da economia local ou à reforma da estrutura econômica do país: — O citado dispositivo, exigindo a indenização *prévia, proporcional* e *em dinheiro*, tem dificultado o andamento dos planos de "reforma agrária", isto é, de uma reforma que, por sua natureza, exige desapropriações *em prande escala*. A tal ponto se chegou, no debate desse assunto, que o Governo do Brasil proclamou, através de seus mais categorizados representantes, que a "reforma agrária" só será possível, como medida completa, uma vez que se faça naquele ponto, o reexame do texto da Constituição.

Talvez se compreenda, porisso mesmo, a tendência, que se reflete no Direito Internacional Público, de se admitir que a indenização devida pelas desapropriações não deixa de ser justa, embora o pagamento não seja imediato, sendo deferido para ocasião prefixada, ou realizado através de entrega de títulos e bônus ao proprietários, de resgate a prazo certo.

(22) Const. Federal, art. 141, *caput*.

(23) Const. Federal, art. 141, parágrafo XVI.

Não é preciso ir além para se comprovar a procedência da observação de GUNNAR MYRDAL: — "La fuerte relación emocional del anhelo de desarrollo económico con la lucha por la independencia política de la nación es un hecho importantísimo, que se distingue del proceso histórico de industrialización en los países ahora adelantados. Esta es una de las razones por las cuales el desarrollo económico de los países atrasados se convierte desde el principio en un asunto intensamente político" (24).

(24) Solidaridad o Desintegración, pág. 215, México, 1.956.