

Executivo pode denunciar unilateralmente tratados internacionais

A questão interessa aos tratados em geral e, portanto, também àqueles em matéria tributária: convenções contra a dupla tributação internacional e tantos outros que versam de forma principal ou acessória sobre o tema. Encontra-se atualmente sob o crivo do STF na ADI 1.625/DF, ajuizada contra o Decreto 2.100/96, por meio do qual o presidente da República denunciou a Convenção 158 da OIT — que fora referendada pelo Decreto Legislativo 68/92 e promulgada pelo Decreto 1.855/96 —, tendo sido até agora



Igor Mauler Santiago
Advogado

— dos ministros Maurício Corrêa e Carlos Britto predicando interpretação

conforme à Constituição (mais exatamente, ao seu artigo 49, inciso I) do decreto, para condicionar a eficácia da denúncia ao referendo do Congresso;

— dos ministros Nelson Jobim e Teori Zavascki declarando constitucional o decreto e reconhecendo a eficácia imediata da denúncia;

— do ministro Dias Toffoli alinhando-se teoricamente à primeira posição acima, mas sustentando que passe a se aplicar apenas após a publicação do acórdão da ADI 1.625, razão pela qual vota pela sua improcedência; e

— dos ministros Joaquim Barbosa, Rosa Weber e Ricardo Lewandowski, declarando inconstitucional o decreto e ineficaz a denúncia por meio dele implementada.

Têm-se, portanto, seis votos pela necessidade de autorização legislativa e dois votos pela desnecessidade, pendendo as manifestações dos ministros Gilmar Mendes, Nunes Marques e André Mendonça. De nossa parte, pensamos que deve prevalecer a posição dos ministros Jobim e Zavascki.



É fato que a tese até agora prevalece contra eco na doutrina de Pontes de Miranda [\[1\]](#), para quem permitir que o Executivo denuncie tratado *"sem consulta, nem aprovação, é subversivo dos princípios constitucionais"* e de Alberto Xavier [\[2\]](#), que chega a afirmar que, nos tratados tributários, o controle parlamentar é mais importante na denúncia do que na celebração, por equivaler a primeira, indiretamente, a um aumento do tributo que a convenção limitava.

Apesar disso, acreditamos que a razão está com Celso Duvivier de Albuquerque Mello [\[3\]](#), quando afirma que *"a denúncia de um tratado não necessita no Brasil de aprovação do Legislativo"* e com Francisco Rezek [\[4\]](#), que também a admite e testemunha ser essa a prática adotada pelo Executivo brasileiro, *"com franco desembaraço, desde 1926"*.

Com efeito, a Carta de 1988, em sua letra e em seu espírito, parece dispensar o concurso do legislador na denúncia de tratados. Quanto à primeira, porque só submete a referendo do Congresso Nacional a atuação do Presidente ao *"celebrar tratados, convenções e atos internacionais"* (artigo 84, inciso VIII). Estamos em que a matéria, por ser vinculada à separação dos Poderes e comportar restrições mesmo ao exercício do poder constituinte derivado (CF, artigo 60, parágrafo 4º, inciso III), não admite interpretação analógica.

Quanto ao espírito, porque atribui competência exclusiva do legislador para *"resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional"* (artigo 49, inciso I). Ora, na imensa maioria dos casos, a denúncia de uma convenção não acarreta despesa alguma, e antes dispensa o Estado daquelas a que se tinha comprometido. No máximo, priva-o dos benefícios econômicos que o ajuste pudesse lhe proporcionar, mas nem assim se pode dizer que lhe imponha encargos ou compromissos gravosos. Não há espaço aqui para o controle parlamentar, concebido para evitar gastos não autorizados pelo povo (por meio de seus representantes).

Nada há na Constituição, portanto, que se possa comparar à expressa previsão de referendo legislativo para a denúncia de tratados constante da Constituição da França de 1946 (e não repetida na de 1958) e, quanto aos tratados que exigem aprovação parlamentar, na Constituição do Peru de 1993 [\[5\]](#).

Firmada a competência do Executivo, cumpre questionar se também o Legislativo tem poder para denunciar tratado internacional (hipótese em que seria acertado falar-se em *revogação* deste por lei interna). Segundo Rezek [\[6\]](#), sendo constituído pela comunhão de vontades dos dois poderes, o tratado não pode subsistir quando falte qualquer delas. Defende que a lei ordinária é o meio pelo qual o Congresso Nacional manifesta a retirada de seu apoio ao compromisso e invoca a lei brasileira de extradição de 1911, que determinou a denúncia de todos os tratados relativos à matéria [\[7\]](#).

Não equipara, contudo, tal lei à própria denúncia, registrando que *"não deixará de recair sobre o Executivo a responsabilidade por sua formulação no plano internacional"* [\[8\]](#), até por ser *"uma mensagem de governo"* destinada ao governo do outro Estado-parte ou ao depositário, nos pactos multilaterais [\[9\]](#).

Ademais, se *"é evidente"* que, após a ratificação do tratado, não pode mais o Legislativo revogar o decreto legislativo que o referendou – embora possa fazê-lo antes da ratificação, como ocorreu com o Decreto Legislativo 13/59, que aprovou *"o Acordo de Resgate, assinado no Rio de Janeiro, a 4 de Maio de 1956, entre os Governos dos Estados Unidos do Brasil e a França, para a execução administrativa de questões financeiras e a liquidação, por meio de arbitramento, das indenizações devidas pelo Brasil em decorrência da encampação das Estradas de Ferro São Paulo-Rio Grande e Vitória-a-Minas, bem como a Companhia Port of Para"*, que foi revogado pelo Decreto Legislativo 20/66



— [10], parece lógico que tampouco possa denunciá-lo diretamente por meio de lei.

Nos Estados Unidos, como lembra Celso Duvivier de Albuquerque Mello, "*as resoluções do Congresso solicitando o fim dos tratados têm sido consideradas como não sendo obrigatórias*" [11]. Entre nós, a relutância do Presidente da República poderia ser qualificada como crime de responsabilidade, a teor do artigo 8º, item 8, da Lei 1.079/50 [12], o que não invalida a conclusão de que o tratado permanece em vigor até que seja denunciado por decreto presidencial. A propósito, José Carlos Faleiro lembra que os tratados de extradição a que se referia o diploma de 1911 continuaram em vigor até a sua denúncia pelo Presidente da República [13].

É verdade, como lembra Rezek [14], que o mandado legal de denúncia tem muito mais a função de "*prevenir traumatismos*", visto que, mesmo sem ela, pode o Legislativo disciplinar diferentemente a matéria objeto do tratado, hipótese em que o Judiciário tenderá a afastar a aplicação do ajuste em prol da lei nova.

Nem por isso a precisão técnica deixa de ter interesse, devendo-se assentar as conclusões de que só o Executivo denuncia tratados no Brasil e de que o faz de modo isolado, sem o concurso do legislador.

**Este artigo, versando questão clássica de Direito Internacional Público, vem em homenagem ao professor Leonardo Nemer Caldeira Brant, há pouco eleito para o cargo de juiz da Corte Internacional de Justiça da ONU, com sede em Haia.*

[1] *Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda nº 1 de 1969*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970, tomo III, p. 109.

[2] Inexistência Jurídica e Inconstitucionalidade da Denúncia do Tratado contra a Dupla Tributação entre o Brasil e Portugal. In: *Revista Dialética de Direito Tributário* nº 48. São Paulo: Dialética, set./1999, p. 11-12.

[3] *Direito Internacional Público*. 10 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1994, vol. 1, p. 219.

[4] *Direito Internacional Público — Curso Elementar*. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 105-109.

[5] "*Artículo 57. (...) La denuncia de los tratados es potestad del Presidente de la República, con cargo de dar cuenta al Congreso. En el caso de los tratados sujetos a aprobación del Congreso, la denuncia requiere aprobación previa de éste*".

[6] *Op. cit.*, p. 108-109.

[7]



Lei 2.416, de 28.06.1911: *"Artigo 12. Publicada esta lei, será o seu texto enviado a todas as nações com as quaes o Brazil mantém relações e serão denunciados todos os tratados de extradição ainda vigentes"*.

[8] *Op. cit.*, p. 109.

[9] *Op. cit.*, p. 104-105.

[10] Francisco Rezek, *op. cit.*, p. 66.

[11] *Op. cit.*, vol. 1, p. 244.

[12] *"Artigo 8º São crimes contra a segurança interna do País:*

(...)

8 – deixar de tomar, nos prazos fixados, as providências determinadas por lei ou tratado federal e necessárias à sua execução e cumprimento".

[13] A Supremacia dos Acordos Internacionais sobre a Legislação Interna. In: *Comentários ao Código Tributário Nacional*, vol 3. Coord. Hamilton Dias de Souza, Henry Tilbery, Ives Gandra a Silva Martins. São Paulo: José Bushatsky, 1977, p. 83.

[14] *Direito dos Tratados*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 503.

Meta Fields