

Licitações internacionais financiadas pelo Banco Internacional de Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD) e seus reflexos no sistema jurídico brasileiro

Hudson Rangel Belo¹
Thais Milani Del Pupo²

Resumo: A legislação pátria e as manifestações políticas nacionalistas tendem a se inclinarem à contratação com os nacionais, com a chamada reserva de mercado governamental, mantendo as licitações internacionais como exceções. Contudo, nem sempre é o mais vantajoso, ou mesmo possível nutrir uma contratação limitada às empresas nacionais. Com isso, a legislação nacional prevê a possibilidade, no interesse da Administração Pública, de lograr recursos de fontes estrangeiras para que promova uma licitação na modalidade internacional. Desse modo, poderá apresentar um projeto ao ente financiador, como o Banco Internacional de Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD), e se a organização compreender que o projeto está nos moldes de seus objetivos, poderá emprestar ou mesmo doar verbas, desde que o ente público siga suas regras e diretrizes. Assim, o objeto do presente estudo consiste na problemática de conciliar a aplicabilidade da legislação nacional com as diretrizes ditadas pelo BIRD, além de destacar os questionamentos administrativos e processuais atinentes, dado que a existência de financiamento internacional conduz a algumas peculiaridades.

Palavras-chave: Processo civil; Licitações Internacionais; BIRD.

Apresentação

No presente trabalho, inicialmente, será abordado o conceito de licitações internacionais, com vistas a evidenciar a licitude de a Administração Pública buscar uma oferta mais vantajosa, e a possibilidade de instaurar o procedimento licitatório na modalidade internacional visando o interesse público. Além de ressaltar que apesar do efeito que uma interpretação literal pode causar, nas licitações internacionais não há restrição à participação de empresas nacionais no certame, pois tanto empresas internacionais quanto nacionais poderão participar.

Em seguida, serão analisadas as licitações internacionais realizadas com recursos provenientes de organismos financeiros internacionais dos quais o Brasil faça parte, mais

¹ Pós-graduando em Direito Processual pela PUC-MG.

² Mestranda em Direito Processual pela UFES-ES.

precisamente, o BIRD. As licitações internacionais financiadas pelo BIRD serão dignas de maiores reflexões, uma vez que suas particularidades redundam em certos questionamentos administrativos e processuais, e a possibilidade da escolha de juízo arbitral diante de eventuais litígios.

Licitações internacionais e a Lei nº. 8.666/93

Apesar da legislação nacional não definir e nem esboçar com clareza o que seria tal instituto, ao oposto do que um entendimento literal poderia provocar, uma licitação internacional não acontece em território alienígena. O intuito primordial do procedimento é buscar a presença de empresas estrangeiras, visando aumentar o espaço de concorrência no certame licitatório nacional.

A Lei nº. 8.666/93, não estabelece a definição de licitação internacional, cuida somente do procedimento licitatório processado em território brasileiro, apresentando margem à presença de empresas estrangeiras assentadas em outros países, contando que se obriguem às diretrizes de política monetária e de comércio exterior, bem como sob a égide de diversos outros mecanismos que disciplinam a implantação desta política no Brasil (BITTENCOURT, 2011, p. 45-46).

Nesses procedimentos, Eros Grau (1992, p. 427-428) ressalta a importância da publicidade assegurada no exterior, e não a mera participação de licitantes nacionais e estrangeiros, dispondo que

Licitação internacional – ou ‘concorrência internacional’, qual costumeiramente se menciona – não é, segundo me parece, ao contrário do que parte da doutrina afirma, aquela em que se permite a participação de licitantes nacionais e estrangeiros, porém, rigorosamente, aquela cuja publicidade tenha sido assegurada no exterior, para além das fronteiras do território nacional, ou seja, a de âmbito internacional. Essas licitações – cujo objeto pode ou não ser financiado com recursos provenientes de financiamentos concedidos por organismo internacional, de que o Brasil faça parte – geralmente atendem, no que diz com a publicidade, quando, na segunda hipótese, a aquisição do bem ou serviço seja financiada por organismo internacional (o BIRD, o BID, etc.), a certas regras por tais organismos dispostas.

A mera participação nela, de licitante estrangeiro, sem que a sua publicidade tenha sido promovida no plano internacional por exigência do organismo internacional, não a qualifica como tal, mesmo porque nada obsta que qualquer licitante estrangeiro, participe de licitação local.

Dando sequência ao entendimento, cumpre salientar que a instauração do certame internacional sempre estará sujeita ao interesse do administrador. O agente público, dentro da sua margem de discricionariedade, e respeitando os aspectos legais, analisará se é economicamente viável dilatar o espaço de competição visando alcançar o objeto pretendido. Ressaltando-se que a concorrência expande a possibilidade de redução dos preços perpetrados

no mercado nacional, sendo, portanto, interessante ao administrador, ante a preponderância dos interesses da coletividade sobre interesses privados.

O emprego da licitação internacional, comumente, engendra contratações de grande vulto que demandam conhecimento específico ou domínio de determinada tecnologia por parte do contratado. Assim, em um mercado cada dia mais competitivo, ao Poder Público é lícito buscar a oferta mais vantajosa, instaurando o procedimento licitatório na modalidade internacional, com a expansão das condições do ato convocatório ao exterior. Em que pese ao fato de a licitação ser internacional, em momento algum configura qualquer tipo de benefício às empresas nacionais ou às internacionais, tendo em vista a vedação do tratamento diferenciado entre os licitantes, e a primazia do princípio da igualdade de condições, como lembra Bráulio Chagas Pighini e Magno Federici Gomes (2013, p. 36).

As contratações de natureza internacional abrangem, no nosso entendimento, apenas duas conjecturas diferentes, que requerem cautela do agente público, sob pena de invalidação dos procedimentos licitatórios e da contratação. Na primeira, encontram-se as licitações internacionais concretizadas com recursos próprios da Administração. Essas terão que adotar as regras dispostas no edital do procedimento licitatório, bem como as disposições elencadas na Lei 8.666/93, que se aplicam nas concorrências internacionais comuns. Já a segunda, que será objeto de estudo e maior detalhamento no presente artigo, compreendem as licitações internacionais financiadas com recursos estrangeiros e reguladas por atos internacionais, ou normas editadas pelos organismos financiadores, quando esses as impuserem (SCHWIND, 2013, p. 33). Tais casos encontram-se elencados no §5º, do art. 42, da Lei nº 8.666/93³, e dizem respeito à contratação de obras, serviços ou bens com recursos provenientes de órgãos internacionais, como o Banco Internacional de Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD), de acordo com os atos internacionais (protocolos, convenções, acordos ou tratados internacionais) de que o Brasil seja signatário.

Destarte, devem-se diferenciar as licitações internacionais realizadas sob a égide da Lei de Licitações brasileira daquelas instauradas nos moldes das regras previstas por organismo internacional, uma vez permitida a regulamentação por meio de suas diretrizes e procedimentos.

Interessante registrar que o §3º do art. 23 da Lei nº 8.666/93⁴ estabelece a concorrência como a modalidade licitatória adotada, em regra, nesses certames. É admissível, todavia, a

³ "Art. 42. Nas concorrências de âmbito internacional, o edital deverá ajustar-se às diretrizes da política monetária e do comércio exterior e atender às exigências dos órgãos competentes. [...] § 5º Para a realização de obras, prestação de serviços ou aquisição de bens com recursos provenientes de financiamento ou doação oriundos de agência oficial de cooperação estrangeira ou organismo financeiro multilateral de que o Brasil seja parte, poderão ser admitidas, na respectiva licitação, as condições decorrentes de acordos, protocolos, convenções ou tratados internacionais aprovados pelo Congresso Nacional, bem como as normas e procedimentos daquelas entidades, inclusive quanto ao critério de seleção da proposta mais vantajosa para a administração, o qual poderá contemplar, além do preço, outros fatores de avaliação, desde que por elas exigidos para a obtenção do financiamento ou da doação, e que também não conflitem com o princípio do julgamento objetivo e sejam objeto de despacho motivado do órgão executor do contrato, despacho esse ratificado pela autoridade imediatamente superior."

⁴ "Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas

tomada de preço, desde que observados os limites de valor do referido artigo e quando o órgão ou entidade promotora da licitação dispuser de cadastro internacional de fornecedores. Bem como na modalidade convite, quando não houver fornecedor do bem ou serviço no país.

Em suma, pode-se verificar que a escolha entre certame nacional ou internacional é determinada com base nas condições do mercado interno, condicionada, portanto, a existência de licitantes capazes de suprir satisfatoriamente a necessidade da Administração, assim como pela análise da vantajosidade. Não se devendo olvidar que o escopo é a expansão da participação de interessados na contratação, visando, sempre, a preservação do interesse público.

As licitações internacionais realizadas com financiamento do Banco Internacional de Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD)

O custeamento de uma licitação internacional pode ser feito de duas maneiras, uma é por meio de recursos públicos, oriundos da própria Administração Pública, já a outra, é através de financiamentos concedidos por organismos financeiros internacionais de que o Brasil faça parte, uma agência estrangeira de cooperação, assim como o BIRD. Optou-se por dar maior atenção ao financiamento realizado por essa entidade, em que pese à existência de vários organismos internacionais financiadores de projetos, uma vez que as contratações públicas com os recursos do BIRD⁵ são frequentes e expressivas no Brasil, bem como em razão da limitação espacial do presente trabalho.

Inicialmente, vale frisar que tais recursos são provenientes dos países que integram o ente. O BIRD⁶ é apenas uma das entidades que compõe o Banco Mundial, apesar de ser habitualmente chamado de Banco Mundial. É uma instituição voltada para assistência técnica e financeira aos países subdesenvolvidos e em desenvolvimento, países de renda média, que

em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação: § 3o A concorrência é a modalidade de licitação cabível, qualquer que seja o valor de seu objeto, tanto na compra ou alienação de bens imóveis, ressalvado o disposto no art. 19, como nas concessões de direito real de uso e nas licitações internacionais, admitindo-se neste último caso, observados os limites deste artigo, a tomada de preços, quando o órgão ou entidade dispuser de cadastro internacional de fornecedores ou o convite, quando não houver fornecedor do bem ou serviço no País.”

⁵ Ao longo do trabalho será utilizada a sigla BIRD, de acordo com o entendimento de Rafael Wallbach Schwind, pois é a mais correta tecnicamente para designar a instituição que realiza doações e empréstimos de recursos à Administração Pública no Brasil. Assim, sempre que se refere ao BIRD, pode-se compreender que está se mencionando o Banco Mundial, que é a denominação mais comum, embora mais imprecisa.

⁶ Sidney Bittencourt salienta que “o Banco Internacional de Reconstrução e Desenvolvimento (BIRD) é um organismo multilateral internacional criado na Conferência de Bretton Woods (Estados Unidos, 1944) pelos países que compõem a Organização das Nações Unidas (ONU), com objetivo de auxiliar, através de transferência de recursos financeiros, os países não desenvolvidos, financiando programas e projetos de órgãos e entidades que compõem a Administração Pública desses países”. (BITTENCOURT, Sidney. *Licitações internacionais: considerando a lei brasileira: Lei nº 8.666/93 e as regras estabelecidas pelo Banco Mundial – BIRD*. 3. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 195).

não possuem condições de angariar recursos de outra forma, em que a entidade realiza doações ou empréstimos a juros baixos (SCHWIND, 2013, p. 153).

As facilidades que o BIRD proporciona aos mutuários são diversas, por exemplo, em muitos casos, chega a ser conferido o prazo de dez anos para o adimplemento inicial de um empréstimo, e ainda dispõe de prazo extenso de reembolso se equiparado com o exigido normalmente por bancos comerciais (SCHWIND, 2013, p. 153-154).

Esses recursos são compostos por meio de ações subscritas pelos países-membros, diante da capacidade econômica financeira de cada ente, e sendo empregados os captados pelo Banco por meio da emissão de bônus ou empréstimos no mercado internacional, com taxas reduzidas perante os objetivos do organismo, e com o repasse em condições similares. Os recursos devem ser aplicados, obrigatoriamente, a projetos voltados para área social ou de infraestrutura, tais como saneamento, irrigação, habitação e educação (BITTENCOURT, 2011, p. 197).

O país que for beneficiado com a transferência desses recursos, denominado “país elegível”, deverá empregar tais recursos para a consecução das finalidades predeterminadas, ou seja, de acordo com os objetivos do organismo. Pois, o país concorrerá a estes recursos organizando um projeto que, depois de aprovado pelo Banco Mundial, terá que obedecer às providências a serem determinadas nas contratações, ou seja, regras que se destinam a reger as licitações internacionais concretizadas com o financiamento dessa entidade (ASSONI FILHO, 2004).

As diretrizes editadas pelo BIRD têm por escopo reger os certames destinados à realização da contratação que abarque recursos doados ou financiados total ou parcialmente por empréstimo do próprio organismo. Portanto, na posição de mutuário, o Poder Público deve realizar um procedimento licitatório que adere os critérios e regras de contratação ordenas pelo BIRD, visto que o organismo internacional condiciona a doação de seus recursos e concessão de empréstimos à aplicação de suas políticas institucionais.

Em resumo, Administração Pública interessada em alcançar recursos (empréstimo ou doação) do BIRD, primeiramente, deverá apresentar um projeto que esteja de acordo com as finalidades da entidade. Com isso, se a instituição entender que o projeto está nos moldes de seus desígnios, emprestará (mediante a cobrança de juros e comissão) ou doará os recursos. No empréstimo, que é a forma mais comum, firma-se um contrato de mútuo entre o ente público e o organismo internacional. Logo após, a Administração realiza o procedimento licitatório internacional com o intuito na contratação do interessado em executar a obra ou prestar os serviços. Essa licitação será conduzida de acordo com as diretrizes estabelecidas pelo ente financiador. Posteriormente à licitação, é firmado o contrato. No entanto, a relação jurídica se estabelece entre o Poder Público e o licitante vencedor, como advém em qualquer licitação realizada com recursos nacionais, sendo assim, não haverá uma relação contratual entre o organismo internacional e o licitante vencedor (SCHWIND, 2013, p. 84-85).

Ressalta-se que a função do BIRD é a de fiscalizar todo procedimento licitatório internacional que terminará posteriormente na contratação, cabendo-lhe tão somente a

execução da fiscalização e supervisão do contrato celebrado. Todavia, há casos em que o Banco exige o exame prévio dos documentos da licitação, com o intuito de verificar a compatibilidade com as diretrizes por ele estabelecidas, e acaba por desencadear a aplicação supletiva da lei brasileira. Porém, vale destacar que tais diretrizes não se equiparam a tratados, nem a resoluções de organismo internacional, somente contempla o pensamento dos países-membros e os princípios de comum acordo adotados sobre determinada matéria (PEREIRA, 2013, p. 97).

Com isso, o Brasil inseriu na legislação pátria uma norma específica sobre as contratações internacionais financiadas pelo BIRD, ou por outro organismo internacional, afastando, ao menos em parte, uma aplicação dos procedimentos disciplinados pela norma geral de licitação, Lei nº 8.666/93, o que foi reconhecido declaradamente pela referida lei, conforme evidenciado por seu artigo 42, §5º, em favor da aplicação dos regulamentos de licitações dos órgãos financiadores. Sobre tal questão é importante destacar o posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se lê:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO INTERNACIONAL. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E DA ISONOMIA ENTRE OS CONCORRENTES. ART. 42, § 5º DA LEI N. 8.666/1993. 1. Em se tratando de concorrência pública internacional com recursos provenientes de agência estrangeira, a legislação pátria admite a inserção de exigências diversas daquelas previstas na Lei Geral das Licitações. Dessa forma, não constitui ilegalidade nem fere o princípio da isonomia entre os concorrentes a necessidade de comprovação de requisitos de capacitação técnica e financeira estabelecidos por instituição internacional como condição para a aprovação do financiamento. Inteligência do art. 423, § 5º, da Lei n. 8.666/1993. 2. Recurso ordinário não-provido (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Mandado de Segurança nº 14579/MG. Relator: Min. João Otávio de Noronha. Segunda Turma. Brasília, DF. Data de Julgamento: 20/09/2005. Data de Publicação: 10/10/2005).

Destarte, como observa Paulo Attie (2010), a adoção das diretrizes nas licitações internacionais é aceita pela doutrina e jurisprudência, não restando dúvida de que as regras do BIRD são admitidas em nossas licitações, embora reste clara a necessidade de exigência expressa, contida no contrato de financiamento das verbas provenientes destes organismos.

Porém, que não obstante a aplicação das regras impostas pelo organismo internacional deve-se manter a primazia das normas constitucionais, especialmente no tocante aos princípios consagrados pela Constituição, como por exemplo, o da competitividade, da economicidade e da impessoalidade. Afinal, para que uma licitação internacional seja lícita, deve haver a compatibilização entre as normas alienígenas e as norteadoras da Administração Pública, dado que o art. 42, §5º, da Lei 8.666/93, somente garante que normas-regra (prazos, formas de publicação, critérios de julgamento, etc.), podem ser afastadas, não sendo concebível a supressão ou o afastamento de normas-princípios diretores da Administração Pública (PEDRA, 2006, p. 17).

Portanto, respeitada a Constituição Federal, o melhor entendimento é aquele que compreende a observância das regras e procedimentos do BIRD, sem olvidar-se da aplicação

dos princípios fundamentais da Lei 8.666/93. E, na hipótese de insuficiência dessas regras e procedimentos aplicáveis aos certames licitatórios internacionais, sejam aproveitadas subsidiariamente as prescrições da referida norma geral de licitações⁷.

Questões processuais atinentes às licitações internacionais financiadas pelo BIRD

O financiamento de licitação internacional feita por um organismo internacional financiador, como o BIRD, ocasiona especialidades, das quais decorrem certas complicações processuais, visto que o organismo internacional exerce atos em nome próprio ao longo de todo procedimento licitatório, de tal modo que sua presença e atuação, evidentemente, poderá afetar a órbita jurídica dos licitantes.

É forte a influência que um organismo internacional financiador, principalmente o BIRD, pode exercer perante uma licitação pautada em suas diretrizes. Mesmo não havendo uma relação de cunho contratual entre o licitante vencedor e o ente financiador, existindo apenas entre o Poder Público e o vencedor do certame, este, ante a decisão de recusa em financiar o projeto, poderá em eventual litígio judicial questionar a posição adotada pelo organismo financiador frente aos efeitos negativos gerados (SCHWIND, 2013, p. 144).

Deste modo, o ente financiador internacional poderá ser demandado em razão dos atos que praticar, isto é, possuirá legitimidade passiva para responder a eventuais questionamentos formulados não somente pela Administração Pública, com a qual estabeleceu o contrato de mútuo, como também pelos licitantes que se sentirem lesados.

Nos casos em que a instituição financiadora internacional compor determinada relação processual, a competência para o julgamento dessas demandas caberá à Justiça Federal. Ou seja, diante de uma licitação internacional sustentada por recursos externos oriundos de empréstimos de organismo internacional, o licitante que se sinta prejudicado e pretenda demandar em juízo não somente o ente público que promove a licitação, como também o organismo financiador, deverá propor sua demanda perante a Justiça Federal, por força do artigo 109, inciso II, da Constituição Federal, que conferiu aos juízes federais a competência para processar e julgar "causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no País".

Além disso, outra peculiaridade, que diz respeito aos litígios que envolvem a instituição internacional financiadora, é a competência recursal. Em regra, diante das decisões proferidas por juiz federal, cabe recurso ao Tribunal Federal competente, contudo, com a participação do organismo internacional a competência recursal sofre alteração.

⁷ Nessa toada, o Superior Tribunal de Justiça alude que os recursos provenientes do BIRD, em que pese oriundos de empréstimos ao ente público licitante brasileiro, em sua essência, não descaracteriza a natureza de recursos públicos, dado que o empréstimo contraído terá que ser restituído ao organismo internacional (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 627913/DF. Relator: Min. Eliana Calmon. Segunda Turma. Brasília, DF. Data de Julgamento: 07/10/2004. Data de Publicação: 07/03/2005).

Nesses casos, a competência para julgar o recurso interposto contra decisão do juízo federal de primeiro grau será do Superior Tribunal de Justiça (STJ), pois, de acordo com artigo 105, inciso II, alínea “c”, da Constituição Federal, cumpre ao Egrégio Tribunal julgar o recurso ordinário em “causas em que forem partes Estado estrangeiro ou organismo internacional, de um lado, e, do outro, Município ou pessoa residente ou domiciliada no País”.

Além do recurso ordinário, o CPC de 1973, em seu art. 539 previa o cabimento de agravo contra as decisões interlocutórias, todavia não especificou o órgão competente para seu recebimento. À vista dessa omissão, o E. STJ consolidou o entendimento segundo o qual compete ao próprio STJ⁸ também o exame do agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória proferida por Juiz Singular.

Nesse diapasão, cumpre destacar as novidades trazidas pelo Novo Código de Processo Civil. Ao versar sobre o tema, o artigo 1.027, encampa o entendimento jurisprudencial consolidado, pois prevê no §1º que “nos processos referidos no inciso II, alínea “b”, contra as decisões interlocutórias caberá agravo de instrumento dirigido ao Superior Tribunal de Justiça, nas hipóteses do artigo 1.015”. Acrescenta, ainda, no §2º do artigo 1.027, que “aplica-se ao recurso ordinário o disposto nos artigos 1.013, §3º, e 1.029, §5º”. Desse modo, ao fazer remissão ao artigo 1.013, §3º, passa a considerar a possibilidade de julgamento imediato do mérito, acolhendo a teoria da causa madura. Por outro lado, a menção ao 1.029, §5º, trata da possibilidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso ordinário (CARNEIRO; PINHO, 2015, p. 684). Portanto, o Novo Código de Processo Civil traz inovações legislativas nos processos em que for parte organismo internacional.

⁸ ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – INTERPOSIÇÃO DIRETA NO STJ – CABIMENTO – PREVISÃO CONSTITUCIONAL – PRECEDENTES – LITISCONSÓRCIO PASSIVO DE ENTE INTERNACIONAL – CONCORRÊNCIA PÚBLICA – SITUAÇÃO ESPECÍFICA – POSSIBILIDADE DE INTERFERÊNCIA NA ESFERA JURÍDICA DO BANCO INTERAMERICANO DE DESENVOLVIMENTO – BID – LIMINAR DEFERIDA - DECISÃO SEM RECURSO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. 1. REQUISITOS FORMAIS DO AGRAVO. O recurso veio acompanhado dos documentos essenciais, o que permite seu conhecimento. 2. DO CABIMENTO DO AGRAVO COM FUNDAMENTO NO ART. 105, INCISO II, ALÍNEA “A”, CF/1988. “Compete ao STJ o exame do agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória proferida por Juiz Federal de primeira instância em ação movida por pessoa jurídica domiciliada no país contra organismo internacional, com fulcro nos arts. 105, II, ‘c’, da CF/88; art. 539, parágrafo único, do CPC e art. 13, III, do RISTJ.” (Ag 627.913/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 7.3.2005.) 2.1. A norma constitucional comete ao STJ a competência em razão da presença alternativa, em pólos opostos, de organismo internacional e pessoa (jurídica) domiciliada no País. Nestes autos, encontram-se antagonicamente o BID, pessoa jurídica de direito externo; e a agravante, pessoa jurídica domiciliada no Brasil. 2.2. A Lei n. 8.038, de 28 de maio de 1990, arts. 36-37, filtra o art. 109, inciso II, alínea “c”, CF/1988, conferindo-lhe a necessária densidade para alcançar o agravo de instrumento com a finalidade ora almejada. 3. EXCLUSÃO DA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO EXTERNO. A complexidade das questões relativas à presença de entes estrangeiros em lides desse jaez impede que se façam generalizações para outros casos aparentemente similares. Cada situação específica deverá ser apreciada conforme o teor da decisão de primeiro grau e o tipo de vínculo jurídico que envolva as partes. Não é o simples fato da participação de um ente estrangeiro que atrairá a competência prevista no art. 109, inciso II, CF/1988. Agravo de instrumento provido, a fim determinar que o Juízo Federal aprecie a ação e decida como de direito. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 1.003.394/CE. Relator: Min. Luís Felipe Salomão. Segunda Turma. Brasília, DF. Data do julgamento 02/10/2008. Data da publicação: 18/03/2014).

Não obstante, se o litígio ocorrer entre o Estado estrangeiro ou organismo internacional e a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Território, a competência originária para processá-lo e julgá-lo será do Supremo Tribunal Federal, conforme o artigo 102, I, "e", da Constituição Federal.

Por outro giro, em que pese todo aparato constitucional e processual conferido ao julgamento de determinada contenda que envolva um organismo internacional, cabe salientar que os litígios surgidos entre a Administração Pública mutuaría e a instituição internacional financiadora, frequentemente, são solucionados mediante a arbitragem internacional (SCHWIND, 2013, p. 145). Apesar de na prática administrativa tradicional brasileira não ser comum, os contratos com organismos internacionais costumam conter cláusula de resolução de controvérsias por meio de arbitragem.

Evita-se com isso a morosidade do judiciário nacional, tendo em vista que a utilização da arbitragem para dirimir conflitos de direito patrimonial disponível, oriundos de relações entre o Estado e o particular, constitui hoje a etapa mais avançada da tendência de modernização da Administração Pública, pelo que deve ser creditada e incentivada, de acordo como vem sendo adotado nas licitações internacionais financiadas pelo BIRD.

A arbitragem é um meio heterocompositivo de resolução de conflitos que goza de bastante prestígio no âmbito internacional, haja vista sua celeridade e especialidade – uma vez que, via de regra, os árbitros são escolhidos com base na expertise em relação ao tema do litígio. Inobstante o aumento gradativo de sua utilização no âmbito nacional, o juízo arbitral é frequente em contratos internacionais que envolvam altos valores de investimentos, dentre os quais podem ser incluídas as licitações internacionais.

Apesar do resquíio tradicionalista que paira sobre o direito administrativo brasileiro, vale enaltecer os novos contornos atinentes à utilização da arbitragem em contratos envolvendo a Administração direta e indireta. Resolvendo as dúvidas que pairava a questão, a Lei n. 13.129, de 27 de maio de 2015, atualizou a redação da Lei Brasileira de Arbitragem, prevendo expressamente em seu bojo a possibilidade da Administração Pública, direta e indireta, estabelecer convenção de arbitragem para dirimir conflitos, respeitando o princípio da publicidade e afastando a arbitragem por equidade – artigo 1º, §§ 1º e 2º, e artigo 2º, §3º, da Lei n. 9.307/96.

Sendo assim, louvável a atitude do legislador frente à questão, impondo uma modificação aos dogmas do Direito Administrativo, privilegiando o princípio da eficiência, conferindo maior celeridade à solução dos litígios, ao reforçar a possibilidade do juízo arbitral dentro dos certames administrativos pátrios.

Considerações finais

O presente estudo visou aprofundar as questões referentes às licitações financiadas pelo BIRD, em particular no tocante à admissão das regras da instituição financiadora, já que é detentor do capital e as impõem como condição para que o projeto licitatório internacional seja financiado ou receba suas doações. No que tange à observância aos limites impostos

por organismos internacionais, restou clara a necessidade de sua observância, por meio de previsão legal, desde que conciliadas com os princípios que norteiam a Administração Pública, previstos na Lei 8.666/93 e na Constituição Federal de 1988.

Igualmente, deve-se estar atento às especificidades processuais desencadeadas com a participação do BIRD ou outro organismo internacional financiador nas licitações internacionais, já que tais instituições, frequentemente, praticam atos em nome próprio ao longo do certame, o que pode acarretar a sua legitimidade para responder por tais atos. Além da legitimidade passiva, fica evidente a competência da Justiça Federal sempre que um organismo internacional financiador integrar a relação processual litigiosa, bem como a especial atribuição constitucional ao Superior Tribunal de Justiça como órgão com competência recursal.

Por fim, conclui-se ser possível a eleição do juízo arbitral para dirimir litígios surgidos entre a Administração Pública mutuária e o organismo internacional financiador, uma vez que o legislador nacional resolveu avançar no sentido de explicitar a possibilidade de entes públicos adotarem a via arbitral para a resolução de seus litígios, contemplando-a na recente atualização da Lei Brasileira de Arbitragem.

Referências

- ASSONI FILHO, Sérgio. O Estado enquanto licitante internacional. In: Revista de direito internacional e econômico, v.3, n.9, p. 105-113. Disponível em: <http://biblioteca2.senado.gov.br:8991/F/?func=item-global&doc_library=SEN01&doc_number=000718430>. Acesso em: 09 nov. 2017.
- ATTIE, Paulo. Da aplicabilidade das guidelines do BIRD ao ordenamento jurídico pátrio, porém limitada pelos princípios constitucionais das licitações públicas brasileiras. Migalhas, 09 jun. 2010. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI108749,91041-Da+aplicabilidade+das+guidelines+do+BIRD+ao+ordenamento+juridico>>. Acesso em: 09 nov. 2017.
- BITTENCOURT, Sidney. Licitações internacionais: considerando a lei brasileira: Lei nº 8.666/93 e as regras estabelecidas pelo Banco Mundial – BIRD. 3. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2011.
- BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.
- BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Publicado no Diário Oficial da União em: 17 jan. 1979, p. 1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869compilada.htm>. Acesso em: 09 nov. 2017.
- BRASIL. Lei n.º 8.666, de 21 de julho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Publicado no Diário Oficial da União em: 22 jun. 1993, p. 8269. Disponível

- em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666cons.htm>. Acesso em: 09 nov. 2017.
- BRASIL. Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. Publicado no Diário Oficial da União em: 24 set. 1996, p. 18897. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9307.htm>. Acesso em: 09 nov. 2017.
- BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Publicado no Diário Oficial da União em: 17 mar. 2015. p.1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 09 nov. 2017.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 1.003.394/CE. Relator: Min. Luís Felipe Salomão. Segunda Turma. Brasília, DF. Data do julgamento 02/10/2008. Data da publicação: 18/03/2014.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 627913/DF. Relator: Min. Eliana Calmon. Segunda Turma. Brasília, DF. Data de Julgamento: 07/10/2004. Data de Publicação: 07/03/2005.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Mandado de Segurança nº 14579/MG. Relator: Min. João Otávio de Noronha. Segunda Turma. Brasília, DF. Data de Julgamento: 20/09/2005. Data de Publicação: 10/10/2005.
- CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. Novo Código de Processo Civil: anotado e comparado: Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Rio de Janeiro: Forense, 2015.
- GRAU, Eros Roberto. Parecer emitido em 11.08.92. Boletim de Licitações e Contratos – BLC, nov. 92.
- PEDRA, Anderson Sant’Ana. Licitação Internacional: Normas Nacionais x Normas Estrangeiras (Uma visão constitucional). Revista Eletrônica de Direito do Estado, Salvador-Bahia, n. 7, 2006.
- PERERIRA, Luiz Henrique de Castro. Licitações Internacionais e a Lei nº 8.666/93. São Paulo: All Print Editora, 2013.
- PIGHINI, Bráulio Chagas; GOMES, Magno Federici. Da licitação internacional e a margem de preferência. Revista Direito Mackenzie, São Paulo, v. 6, n. 2, p. 33-50, 2013.
- SOARES, Mário Lúcio Q.; TANURE, Rafael. A licitação internacional como instrumento de integração. 01/12/2003. Parte integrante da Edição no 54. Código da publicação: 167. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=167>>. Acesso em: 09 nov. 2017.
- SCHWIND, Rafael Wallbach. Licitações internacionais: participação de estrangeiros e licitações realizadas com financiamento externo. Belo Horizonte: Fórum, 2013.
- WALD, Arnoldo. Obrigações e contratos. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.