

FUNDAÇÃO DE ENSINO “EURÍPIDES SOARES DA ROCHA”
CENTRO UNIVERSITÁRIO “EURÍPIDES DE MARÍLIA” – UNIVEM
GRADUAÇÃO EM DIREITO

TATIANA SORNAS VIGGIANI

**A ARBITRAGEM COMO FORMA DE SOLUÇÃO PACÍFICA DE
LITÍGIOS NO DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO**

MARÍLIA
2008

TATIANA SORNAS VIGGIANI

**A ARBITRAGEM COMO FORMA DE SOLUÇÃO PACÍFICA DE
LITÍGIOS NO DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Núcleo de TCC do Curso de Direito Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador:
Professor Dr. Lafayette Pozzoli

MARÍLIA
2008

VIGGIANI, Tatiana Sornas

A arbitragem como forma de solução pacífica de litígios no
Direito Internacional Público / Tatiana Sornas Viggiani; orientador:
Prof. Dr. Lafayette Pozzoli. Marília, SP: [s.n.], 2008

77 f.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) –
Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do
Centro universitário Eurípides de Marília – UNIVEM. Marília, SP.

1. Arbitragem internacional 2. Soluções Pacíficas 3. Conflito
entre Estados

CDD: 341.1



FUNDAÇÃO DE ENSINO "EURÍPIDES SOARES DA ROCHA"

MANTENEDORA DO CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM

Curso de Direito

Tatiana Sornas Viggiani


RA: 32612-7

**A ARBITRAGEM COMO FORMA DE SOLUÇÃO PACÍFICA DE
LITÍGIOS NO DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO**

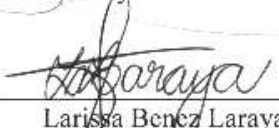
Banca examinadora do Trabalho de Conclusão de Curso apresentada ao Programa de Graduação em Direito da UNIVEM, F.E.E.S.R, para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Nota: 9,5

ORIENTADOR(A):


Lafayette Pozzoli

1º EXAMINADOR(A):


Larissa Bencz Laraya

2º EXAMINADOR(A):


José Blanes Sala

Marília, 20 de novembro de 2008.

Dedico o presente trabalho à minha família.

Foi por vocês que cheguei até aqui.

E é por vocês que seguirei em frente sempre!

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a minha família, em especial minha mãe e meu pai, que presentearam-me com a riqueza do estudo, que compartilharam minhas alegrias e minhas tristezas, que me ensinaram a viver a vida de maneira digna e sobretudo me encorajaram à seguir meus sonhos, muitas vezes abdicando dos seus para que os meus se tornassem realidade. Agradeço a minha irmã que me atura, que compartilha comigo momentos ótimos e ruins, que me escuta quando precisa, que me acompanha sempre. Muito obrigada!

Agradeço aos meus dois orientadores, Prof. Blanes e Prof. Lafayette, pela enorme paciência que tiveram comigo, pelas conversas, pelos ensinamentos e por se dedicarem a tentar me orientar nesse trabalho. Muito obrigada!

Agradeço alguns professores que deixaram marcas na minha memória, não conseguiria esquecer nunca daqueles que me ensinaram sobre a vida e me encorajaram a continuar vivendo-a. Muito obrigada!

Agradeço principalmente aos meus amigos, que sempre estiveram ao meu lado nos momentos de maiores alegrias e nos momentos de maiores tristezas, nas vitórias e mesmo nas derrotas, que renunciaram a minha presença quando precisei (mesmo me ligando todo dia ou enviando scraps só para saber se eu ainda estava viva), por me incentivarem sempre, por me acompanharem mesmo que não pudessem, por me ajudarem nas horas que precisei, por me animarem. Agradeço pelos conselhos e pelas brincadeiras. Agradeço por todo o tempo que passamos juntos e pelas risadas! Agradeço por serem meus amigos! Isa, Diego, Milena, Wisley, Du e Juninho simplesmente muito obrigada por fazerem parte da minha vida!

“O primeiro problema para todos nós, homens e mulheres, não é aprender, mas sim desaprender. É saber mudar os paradigmas internos e externos; entender que o método que nos deu o sucesso pode ser o início de nosso fracasso”.

(HERÁCLITO, 450 a.C.)

VIGGIANI, Tatiana Sornas. **A arbitragem como forma de solução pacífica de litígios no Direito Internacional Público**. 2008. 77 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides de Soares da Rocha”, Marília, 2008.

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso tem como objeto de estudo o instituto da arbitragem dentro do direito internacional público. Esse instituto é inserido dentro das soluções pacíficas de litígios internacionais, que visa principalmente manter a ordem e a paz entre os Estados, evitando-se, assim, os conflitos armados. A arbitragem apresenta-se de forma constante na história da humanidade, desde seus tempos remotos. Ela tem evoluído junto com o direito e as relações existentes entre os Estados. Com a globalização e o avanço tecnológico, tornaram-se mais frequentes as relações interestatais, e assim mais passíveis de conflitos. A arbitragem busca resolver tais conflitos tanto pelo direito como pela equidade, o que faz com que esse instituto seja mais abrangente que um tribunal estatal, por exemplo. Suas regras são ditadas por vários tratados e convenções internacionais. As partes podem escolher desde os árbitros até as regras que devem ser adotadas, ou optar por uma Corte ou Câmara Arbitral, e os laudos arbitrais (que podem ser comparados às sentenças) têm caráter obrigatório para as partes. Os laudos arbitrais não possuem executoriedade, e, portanto, devem ser cumpridos com base nos contratos, acordos, tratados ou convenções internacionais, mostrando assim a boa-fé dos Estados dentro do sistema internacional. Vários foram os casos julgados por esse meio antigamente, e ainda hoje ele se mostra eficaz e cada vez mais utilizado.

Palavras-chave: Arbitragem Internacional. Soluções Pacíficas. Conflitos entre Estados.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	09
CAPÍTULO 1 – A SOLUÇÃO PACÍFICA DE LITÍGIOS.....	12
1.1 Os meios diplomáticos.....	13
1.1.1 Negociações Diretas.....	14
1.1.2 Bons Ofícios.....	14
1.1.3 Sistema Consultivo.....	16
1.1.4 Mediação.....	16
1.1.5 Conciliação.....	18
1.1.6 Congressos e Conferências.....	19
1.2 Os meios jurídicos.....	20
1.2.1 Tribunais Internacionais Permanentes.....	21
1.2.2 Corte Internacional de Justiça.....	22
1.2.3 Comissão Internacional de Inquérito.....	24
1.2.4 Comissões Mistas.....	26
CAPÍTULO 2 – ARBITRAGEM.....	27
2.1 Definição.....	27
2.2 História da Arbitragem.....	29
CAPÍTULO 3 – CARACTERÍSTICAS DA ARBITRAGEM.....	34
3.1 Natureza Jurídica.....	34
3.2 Fontes no Direito Internacional.....	36
3.3 Objeto.....	38
3.4 Classificação.....	39
3.5 Princípios Gerais.....	40
3.5.1 Princípio da Autonomia da Vontade.....	40
3.5.2 Princípio da Boa-Fé.....	41
3.5.3 Princípio do Devido Processo Legal.....	41
3.5.4 Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa.....	42
3.5.5 Princípio <i>Pacta sunt servanda</i>	42
3.5.6 Princípio da Imparcialidade do Árbitro.....	43
3.5.7 Princípio do Livre Convencimento do Árbitro.....	43
CAPÍTULO 4 – O PROCESSO ARBITRAL.....	44
4.1 O Compromisso.....	44
4.2 Escolha e Poderes dos Árbitros.....	45
4.3 A Corte Permanente de Arbitragem.....	47
4.4 O Tribunal e o Processo.....	49
4.5 O Laudo Arbitral.....	50
CAPÍTULO 5 – ARBITRAGEM NA HISTÓRIA BRASILEIRA.....	52

CONCLUSÃO.....	57
REFERÊNCIAS.....	59
ANEXOS.....	62
Anexo A – Atos Bilaterais em Vigor para o Brasil em Arbitragem e Conciliação.....	62
Anexo B – Convenção de Haia de 1899.....	64

INTRODUÇÃO

Ao contrário dos cidadãos de um Estado, que estão sujeitos às leis e aos órgãos jurisdicionais de seu país, não há um órgão supremo internacional que os Estados soberanos estejam subordinados.

Assim, para que um Estado respeite a soberania e o direito de outro há os tratados, convenções e as organizações internacionais, como a Organização das Nações Unidas, que tentam, por meio do direito internacional, fazer com que os conflitos entre Estados sejam resolvidos de forma pacífica para se evitar guerras.

Como conflitos podemos entender, no vocabulário utilizado dentro do direito, a controvérsia, a lide, ou a demanda. Já como litígio se entende o processo contencioso em julgamento, ou a lide. Assim, nesse trabalho, emprega-se o uso da palavra litígio como sinônimo de conflito ou de lide.

A história mundial vivenciou vários períodos de guerras. O século XX, que foi o século da evolução tecnológica e da globalização, também foi o século de duas guerras mundiais, e da Guerra Fria. Já no século XXI não vemos a violência e o genocídio empregados durante as guerras do século passado, mas continuamos presenciando vários conflitos armados, guerras civis e diferentes genocídios, como as milícias em alguns países africanos ou mesmo a invasão da Geórgia pela Rússia esse ano.

Ainda no século XIX pensava-se em meios para conter e limitar o uso da força dos Estados soberanos a fim de evitar-se as guerras. Foi assim que surgiu a proposta da Convenção da Paz, que foi realizada em Haia no ano de 1899, e ficou conhecida como Convenção de Haia.

Nessa Convenção, em seu primeiro documento, os líderes dos Estados presentes definiram e assinaram a Convenção para Solução Pacífica de Litígios Internacionais. Ela traz todos os meios possíveis para que os conflitos internacionais sejam resolvidos dentro das normas do direito internacional, de forma a evitarem-se as guerras.

Entre esses meios possíveis está a arbitragem, definida pelo próprio documento, e vários doutrinadores, como a forma mais eficaz de se resolver os conflitos entre os Estados.

Após esse documento, vários outros surgiram para disciplinar as soluções pacíficas de litígios, e todos traziam a arbitragem como um meio para que no fim não houvesse guerras.

Do mesmo modo surgiram, principalmente após a primeira guerra, organizações que também tinham como objetivo principal evitar os conflitos armados. Essas não foram bem

sucedidas, como lembra a história, e ocorreu a segunda guerra mundial. Com o fim dessa, em 1945, a Organização das Nações Unidas foi criada, e pode-se observar que sua Carta constituinte atenta para o uso das soluções pacíficas de conflitos entre Estados em conflitos.

Quanto à arbitragem, desde o fim do século passado, ela vem adquirindo maior prestígio, não somente na área do direito internacional público, mas principalmente no que diz respeito ao direito comercial internacional.

Tal fato se deu principalmente pela globalização e pela aproximação das relações comerciais entre pessoas de diferentes Estados, que enxergam a arbitragem como o melhor modo de resolver suas questões comerciais quando há dúvidas em relação à legislação de qual Estado deve ser aplicada, e principalmente, quando não querem depender do Poder Judiciário (que no caso do Brasil, por exemplo, é considerado moroso).

Em relação à arbitragem realizada entre Estados, essa possui uma longa história, que muitas vezes não é lembrada pela maioria dos indivíduos, mas que é muito importante no contexto das relações internacionais.

Considerando-se tudo o que foi exposto, surgiu a idéia do presente trabalho, ou seja, analisar um instituto que está evoluindo de maneira tão significativa dentro do direito privado, a arbitragem, de forma a lembrar como ele é útil e importante no direito internacional público e como ele funciona para evitar-se conflitos armados.

Para o presente trabalho, foram utilizadas várias obras, artigos e livros dos mais diversos autores, assim também como documentos de organizações internacionais e documentos históricos descobertos apenas com a ajuda da Internet. As maiores contribuições vieram das Convenções de Haia (1899 e 1907) e os Manuais de Direito Internacional Público (em especial dos autores J. F. Rezek, Hildebrando Accioly e Celso D. de Albuquerque Mello), livros que tratam da arbitragem no contexto do direito público e seu uso para solução pacífica de conflitos.

No primeiro capítulo são abordados os diferentes meios de solução pacífica de conflitos entre Estados, e como esses são aplicados. Isso servirá como uma introdução do que são esses meios e onde a arbitragem está inserida, a fim de explicá-la de maneira mais detalhada nos capítulos que seguem.

A partir do segundo capítulo, o foco é o instituto da arbitragem dentro do direito internacional público. Apresenta, além de sua definição, como esse instituto evoluiu historicamente, desde seus primórdios até chegar nos dias de hoje, passando a detalhá-la no terceiro capítulo, onde é apresentada suas principais características dentro da vasta área do

direito. Dando continuidade, o quarto capítulo demonstra como funciona e quais as regras que regem o processo arbitral segundo o que foi estipulado pela Convenção de Haia.

Já quinto capítulo apresenta uma visão interessante da história do Brasil através do uso prático da arbitragem e mostra como essa foi importante na constituição do país.

Depois de todo o exposto no trabalho, nota-se que o estudo da arbitragem é revestido de peculiaridades que denotam sua importância tanto antigamente, como no presente e no futuro do sistema internacional, mesmo com todas as mudanças que ocorrem no mundo contemporâneo, tornando-se importante, se não necessária, tanto para aplicação como para manutenção da paz entre os Estados soberanos.

CAPÍTULO 1 – A SOLUÇÃO PACÍFICA DE LITÍGIOS

Como já exposto na Introdução, para que um Estado respeite a soberania e o direito de outro há os tratados e as organizações internacionais, como a Organização das Nações Unidas, que tentam, por meio do direito internacional, fazer com que os conflitos entre Estados sejam resolvidos de forma pacífica para se evitar guerras.

Na Carta das Nações Unidas pode-se observar, em seu artigo 2º, inciso 3, o princípio que rege essa organização internacional no tocante à solução pacífica de conflitos.

Artº. 2 A Organização e os seus membros, para a realização dos objetivos mencionados no Artº. 1, agirão de acordo com os seguintes princípios:

[...]

3. Os membros da Organização deverão resolver as suas controvérsias internacionais por meios pacíficos, de modo a que a paz e a segurança internacionais, bem como a justiça, não sejam ameaçadas; [...]
(ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1945)

O artigo 1º da Convenção para Solução Pacífica de Litígios Internacionais, da Convenção de Haia de 1899, propõe o mesmo que a Carta da ONU para os países signatários.

Article 1. With a view to obviating, as far as possible, recourse to force in the relations between States, the Signatory Powers agree to use their best efforts to insure the pacific settlement of international differences. (HAGUE CONVENTION, 1899)¹

Se os tratados e as organizações internacionais têm sido vitoriosos em seus objetivos, não nos cabe aqui discutir.

Seja como for, é, pelo menos, dever moral de todo Estado não recorrer à luta armada, antes de tentar qualquer meio pacífico para a solução da controvérsia que surja entre o mesmo e qualquer outro membro da comunidade internacional. (ACCIOLY, 2002, p. 438)

As formas de solução de litígios podem ser pacíficas, que será vista no presente trabalho, ou não-pacífica (guerra).

A solução pacífica de litígios pode ter tanto caráter amistoso como caráter coercitivo (represálias, retorsões, embargos, bloqueios pacíficos, boicotagem e a ruptura das relações

¹ Artigo 1. Com o objetivo de afastar, o máximo possível, o uso da força nas relações entre Estados, os países signatários concordam em esforçarem-se para garantir a solução pacífica de diferenças internacionais.

diplomáticas). Caso as soluções pacíficas não levem ao resultado desejado, então podem os Estados conflituosos chegar ao extremo dos conflitos armados.

Quanto à natureza dos litígios internacionais, todos os autores estudados a classificam em diplomática e política, sabendo-se que uma pode facilmente ser confundida com a outra (destaca Accioly).

Quanto aos modos, Rezek e Albuquerque classificam as soluções pacíficas de controvérsias internacionais (de caráter amistoso) em: meios diplomáticos, meios políticos e meios jurídicos. Já Accioly as divide apenas em meios diplomáticos (que também compreende os meios políticos) e meios jurídicos.

Para Rezek (2002, p. 330) “uns e outros – os meios diplomáticos e os chamados meios políticos – identificam-se entre si, e distinguem-se dos meios jurisdicionais, pelo fato de faltar-lhes um compromisso elementar com o primado do direito”. Identificando-se entre si, tais meios poderiam, portanto, receber uma única classificação, como a fez Accioly .

Por isso acredita-se que tais classificações são apenas para efeitos didáticos, não ocorrendo na prática do dia a dia.

Conforme aponta Rezek, não há nenhuma hierarquia entre os modos de soluções de conflitos, exceto pelo inquérito, que segundo ele antecede outro modo de solucionar o litígio, como a arbitragem, por exemplo.

Inexato, portanto, seria supor que os meios diplomáticos constituem preliminar das vias jurisdicionais, ou que o apelo aos meios políticos deve necessariamente vir antes ou depois de uma iniciativa diplomática. É certo que, inoperante certa via, podem as partes assumir outra, sem que, entretanto, exista um roteiro predeterminado. (REZEK, 2002, p. 329)

No presente capítulo usamos a classificação de Accioly para mostrar as soluções pacíficas de litígios de caráter amistoso. Não serão enfocadas neste trabalho as soluções pacíficas coercitivas.

1.1 Os meios diplomáticos

As controvérsias de caráter diplomático-político são aquelas que envolvem, principalmente, choques de interesses, políticos ou econômicos, de dois ou mais Estados; ou, conforme lembra Accioly (2002, p. 438), podem resultar “de ofensa à honra ou à dignidade de um Estado”.

Os meio diplomáticos podem ser:

1.1.1 Negociações Diretas

As negociações diretas, chamadas de entendimento direto simples por Rezek ou serviços amistosos por Celso D. de Albuquerque Mello, são as formas de soluções pacíficas mais freqüentes, já que nelas não ocorre a intervenção de terceiros.

O entendimento direto responde, no dia-a-dia, pela solução de elevado número de conflitos internacionais. Talvez não se perceba essa realidade em razão de uma generalizada tendência a não qualificar como conflitos verdadeiros aqueles que não produzem maior tensão nem ganham notoriedade: são estes, justamente, os que melhor se habilitam a resolver-se pela mais singela das vias possíveis, qual seja a negociação entre os contendores, sem qualquer apoio, instrumental ou substancial, de outras pessoas jurídicas de direito das gentes. (REZEK, 2002, p. 331)

Em grande parte dos casos, são realizadas através de entendimentos verbais e trocas de notas entre diplomatas de um país e o Ministério das Relações Exteriores de outro.

Como resultado das negociações, poderá ocorrer a renúncia de um dos governos ao direito que pretendia; ou o reconhecimento por ele das pretensões do outro. Num caso, temos a *desistência*; no outro, a *aquiescência*. Pode ainda ocorrer a *transação*, quando ocorrem concessões recíprocas. [grifo original do autor] (ACCIOLY, 2002, p. 440)

Celso D. de A. Mello (2002, p. 1385) traz o pensamento de Rousseau, que acredita “que este modo de solução somente funciona de modo pleno quando os Estados em negociação possuem uma equivalência de forças, caso contrário os pequenos Estados ficam nas mãos dos grandes”.

1.1.2 Bons ofícios

É uma tentativa amistosa realizada por um terceiro Estado, ou vários Estados, de fazer com que as partes conflitantes cheguem a um acordo.

Os bons ofícios podem ser tanto oferecidos por outros Estados, como pode ser solicitado por uma ou ambas as partes litigiosas.

Esse modo de solução de conflitos está disposto na Convenção de Haia de 1899, em seu título II, junto com a mediação.

Article 3. Independently of this resource, the Signatory Powers recommend that one or more Powers, strangers to the dispute, should, on their own initiative, and as far as circumstances may allow, offer their good offices or mediation to the States at variance. [...] The exercise of this right can never be regarded by one or the other of the parties in conflict as an unfriendly act. (HAGUE CONVENTION, 1899)²

Tal dispositivo também está expresso na II Convenção de Haia de 1907, na parte 2, artigo 3. Ou seja, é um direito dos Estados signatários da convenção, e que não fazem parte do conflito, oferecer os bons ofícios, sendo que tal oferta deve ser aceita por ambas as partes litigantes para seja realizado de fato.

O terceiro Estado, ou Estados, que o realizam não interferem na negociação, tampouco no acordo realizado entre as partes. Sua intervenção, segundo Rezek, é de natureza instrumental, ou seja, busca apenas colocar as partes conflitantes em contato para que possam negociar, podendo inclusive colocá-las, como lembra Accioly, num terreno neutro (um local fora do conflito).

Mello traz em seu livro, Curso de Direito Internacional Público, dois exemplos do uso desse modo de solução de conflitos na história do Brasil.

[...] Em 1864, Portugal interpôs os seus bons ofícios entre o Brasil e a Inglaterra, a fim de que os governos brasileiro e inglês reatassem as relações diplomáticas. Por outro lado, o Brasil já interpôs os seus bons ofícios entre potências estrangeiras. Assim, em 1930, conseguimos que o Peru e o Uruguai reatassem as relações diplomáticas. (MELLO, 2002, p. 1386)

Do mesmo modo, traz Rezek outro exemplo entre potências estrangeiras.

Melhor exemplo, nesta segunda metade do século, foi seguramente a ação do governo francês quando, em 1968, aproximou os Estados Unidos e o Vietnã – então em plena guerra no sudeste asiático –, oferecendo-lhes como campo neutro a cidade de Paris, onde negociaram até a conclusão, em 1973, dos acordos que conduziram ao fim da guerra. (REZEK, 2002, p. 332)

² Artigo 3. Independentemente de seus recursos, os países signatários recomendam que um ou mais Estados, estranhos à disputa, devem, por sua própria iniciativa, e até onde as circunstâncias permitirem, oferecer seus bons ofícios ou mediação para os Estados em desacordo. [...] O exercício desse direito nunca poderá ser considerado por qualquer das partes em conflito como um ato de inimizade.

1.1.3 Sistema Consultivo

É um método direto de ação entre dois ou mais Estados (interessados direta ou indiretamente no conflito internacional), que busca a troca de informações e opiniões com o objetivo mútuo de resolverem o litígio.

Segundo Rezek (2002, p. 333), “as partes consultam-se mutuamente sobre seus desacordos, e o fazem não de improviso, mas porque previamente o haviam combinado”.

O sistema consultivo é de consagrado uso no quadro pan-americano, embora também experimentado alhures. França, Grã-Bretanha, Estados Unidos e Japão concluíram em Washington, em 1921, um tratado em que programaram consultas periódicas para solução de suas desavenças e harmonização de pontos de vista no domínio da política colonial das quatro potências no Pacífico. (REZEK, 2002, p. 333)

Esse método se desenvolveu amplamente no âmbito da Organização dos Estados Americanos (OEA). Está previsto em sua Carta vigente desde 1951, e tem como objetivo a paz no continente.

Conforme lembra Accioly (2002, p. 444) “ali também foi a consulta proclamada como processo de coordenação das vontades soberanas das repúblicas americanas, para o fim especial de tornar efetiva sua solidariedade”.

O sistema consultivo pode ter uma forma previamente ajustada, como pode ser realizada através de reuniões anuais, como estipulado na Conferência do México de 1945.

1.1.4 Mediação

Segundo Mello (2002, p. 1387), “a mediação surgiu no período medieval, com a supremacia do Papado. Os seus representantes faziam a mediação entre os Estados litigantes”.

A mediação pode ser facilmente confundida com o bom ofício, mas a diferença entre esses dois métodos é a atuação do terceiro Estado, já que no bom ofício a intervenção tem natureza instrumental e na mediação há uma participação direta, uma intervenção efetiva na negociação com as partes conflitantes. A semelhança entre os métodos é que ambos podem ser oferecidos ou solicitados.

A mediação está prevista na Carta das Nações Unidas, a saber:

Artº. 33

1. As partes em uma controvérsia, que possa vir a constituir uma ameaça à paz e à segurança internacionais, procurarão, antes de tudo, chegar a uma solução por negociação, inquérito, mediação, conciliação, arbitragem, solução judicial, recurso a entidades ou acordos regionais, ou a qualquer outro meio pacífico à sua escolha. 2. O Conselho de Segurança convidará, quando julgar necessário, as referidas partes a resolver, por tais meios, suas controvérsias. [...]

Artº. 36

1. O Conselho de Segurança poderá, em qualquer fase de uma controvérsia da natureza daquelas a que se refere o Artº. 33, ou de uma situação de natureza semelhante, recomendar os procedimentos ou métodos de solução apropriados. [...]

Artº. 38 - Sem prejuízo das disposições dos Artº.s 33 a 37, o Conselho de Segurança poderá, se todas as partes numa controvérsia assim o solicitarem, fazer recomendações às partes, tendo em vista uma solução pacífica da controvérsia. (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1945)

As regras da mediação também estão previstas no Ato de Berlin, no Pacto de Bogotá e nas duas Convenções de Haia (1899 e 1907), nessas junto com os bons ofícios.

O papel do mediador encontra-se descrito na Convenção de Haia de 1899:

Article 4. The part of the mediator consists in reconciling the opposing claims and appeasing the feelings of resentment which may have arisen between the States at variance.

Article 5. The functions of the mediator are at an end when once it is declared, either by one of the parties to the dispute, or by the mediator himself, that the means of reconciliation proposed by him are not accepted. (HAGUE CONVENTION, 1899)³

Mello lembra que até o começo do século XX o papel do mediador poderia apenas ser exercido por Estados poderosos (ou seja, os países desenvolvidos). Agora tal papel pode ser exercido por qualquer Estado, como também por organizações internacionais.

Para Rezek (2002, p. 334), tanto os bons ofícios como a mediação, e principalmente essa, deve contar com o apoio de todos os Estados conflitantes, pois “não existe mediação à revelia de uma das partes”.

Na mediação, o terceiro Estado que realizou a intervenção no conflito, após as negociações, deverá elaborar um parecer, que não tem o mesmo caráter formal e obrigatório dos laudos arbitrais. Tal decisão apenas será aceita se houver concordância entre as partes.

³ Artigo 4. A tarefa do mediador consiste em reconciliar as reivindicações contrárias e apaziguar os sentimentos de ressentimento que podem surgir entre os Estados em conflito.

Artigo 5. As funções do mediador terminam quando é declarado, tanto por uma das partes da disputa, quanto pelo próprio mediador, que os termos propostos para a reconciliação não foram aceitos.

Article 6. Good offices and mediation, either at the request of the parties at variance, or on the initiative of Powers strangers to the dispute, have exclusively the character of advice and never have binding force. (HAGUE CONVENTION, 1899)⁴

A carta das Nações Unidas prevê também que caso não haja acordo por meio da mediação, ou por um dos meios do Direito Internacional, o conflito que traga ameaça à paz deverá ser submetido ao Conselho de Segurança (Capítulo VII), que então não irá apenas recomendar as formas de solução, mas irá ordená-las, sendo que seu descumprimento poderá ser então passível de sanções.

No que tange à história, Mello traz o caso do reconhecimento da independência do Brasil, quando a Inglaterra mediou as negociações entre Brasil e Portugal (1825). Rezek traz o caso da Guerra do Chaco, entre Bolívia e Paraguai, de 1935 a 1938, onde a mediação foi utilizada para resolver o litígio entre os dois países. Nesse caso não houve apenas um Estado mediador, mas sim seis Estados: Brasil, Argentina, Chile, Estados Unidos, Peru e Uruguai.

1.1.5 Conciliação

Accioly não traz uma separação entre mediação e conciliação, dentro dos meios diplomáticos, porque entende ser essa uma variação daquela. Segundo Mello (2002, p. 1393) “tem sido observado com toda razão que a distinção entre mediação, bons ofícios e conciliação é meramente acadêmica, porque na prática esses procedimentos se misturam”.

A conciliação, segundo narra Mello, surgiu após a Primeira Guerra Mundial, sendo resultado do Tratado de Bryan de 1914 e sempre deverá ser fundamentada em um tratado, como, por exemplo, o projeto de normas para conciliação, aprovado pela Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas em 1990, e o Tratado de Viena sobre direito dos tratados.

Assim como a mediação, ela também depende da ampla confiança das partes, e pode ser utilizada antes da arbitragem ou de um processo judicial.

Ela caracteriza-se por não ser um ou vários Estados escolhidos para mediar o litígio. É sim uma comissão independente que não está sujeita a influências políticas de um ou outro Estado. Rezek apresenta em seu livro, *Direito Internacional Público – Curso elementar*, como pode funcionar a conciliação:

⁴ Artigo 6. Bons ofícios e mediação, tanto à requerimento de uma das partes em conflito, quanto por iniciativa de um dos Estados estranhos à disputa, tem exclusivamente o caráter de conselho e nunca de obrigação.

É grande a incidência de opções pela fórmula em que cada litigante indica dois conciliadores de sua confiança, sendo um deles de sua nacionalidade, e esses quatro personagens apontam em comum acordo o quinto conciliador, a quem será confiada a presidência da comissão. A presença de elementos parciais dá maior elasticidade ao sistema e permite a cada litigante um acompanhamento permanente dos trabalhos. Tomam-se decisões por maioria, desde aquelas pertinentes ao procedimento até a decisão final e essencial, qual seja o relatório em que a comissão propõe um deslinde para o conflito. (REZEK, 2002, p. 335)

Tal relatório, assim como ocorre na mediação, não tem caráter obrigatório.

Conforme disposto pela Carta das Nações Unidas, o Conselho de Segurança também pode atuar como conciliador em casos de ameaça à paz, assim como ocorre na mediação.

Accioly traz a conciliação dentro das soluções judiciais de conflitos, junto às Comissões Internacionais de Inquérito, que serão analisadas posteriormente.

1.1.6 Congressos e Conferências

Accioly classifica esses métodos de solução pacífica de litígios dentro dos meios diplomáticos, ao contrário de Rezek e Mello que os classificam como meios políticos, já que “na realidade não se pode afastar por completo o aspecto político de quaisquer dos mecanismos de solução de controvérsias no seio das Organizações Internacionais, pela natureza intergovernamental que possuem”. (REZEK apud. MAFRA, 1999, p. 520)

Esse modo de solução de conflitos é amplamente utilizado quanto o assunto em questão interessa a vários Estados, ou quando o assunto pode colocar em risco a paz mundial. Pode-se, portanto, também ser chamado de negociações diplomáticas multilaterais (as bilaterais ocorrem por meio de negociações diretas, segundo Mello).

Assim, recorre-se a um congresso ou uma conferência internacional para solucionar um litígio, podendo recorrer igualmente à uma reunião da Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas ou, em casos regionais como dos Estados Americanos, por exemplo, à uma reunião na Organização dos Estados Americanos, ou como os países do Oriente Médio podem recorrer à Liga dos Estados Árabes.

É usual que se denominem *meios políticos* de solução de conflitos internacionais os mecanismos existentes no âmbito dessas organizações. Eles pouco diferem dos meios diplomáticos no que tange à plasticidade de sua operação e de seus resultados. [grifo do autor] (REZEK, 2002, p. 330)

No caso da Organização das Nações Unidas, pode ocorrer tanto na Assembléia Geral como no Conselho de Segurança, mas deve o conflito ser prejudicial à paz. Afirma Rezek que também pode ser assumida à revelia de uma das partes, desde que a outra tome iniciativa de se dirigir a um dos dois órgãos da organização, ou à revelia de ambas as partes, desde que um terceiro Estado interessado no conflito ou o secretário-geral da organização leve o conflito para debate.

Deve-se recordar que apenas o Conselho de Segurança pode impor sanções, valendo-se inclusive da força militar que os países membros da organização possuem e disponibilizam a seu favor.

Participam das reuniões, congressos ou conferências apenas os representantes de Estados devidamente autorizados, sendo, portanto, na maioria das vezes, comissões de membros do corpo diplomático.

Essa forma de solução de conflitos é a que está mais sujeita à interferência da opinião pública, tanto regional quanto internacional. Tal interferência pode se dar por meio de passeatas, protestos, e todas as formas de movimentações sociais.

1.2 Os meios jurídicos

Os meios jurídicos fazem parte da classificação das soluções pacíficas de litígios, e, dentro deles, a que figura em primeiro lugar de acordo com grande parte dos autores é a arbitragem, tema do presente trabalho, e que será tratada nos próximos capítulos.

Quanto ao papel do juiz dentro de todos os meios jurídicos, todos os autores concordam com Rezek, que afirma:

[...] O juiz é um especialista, é independente, decide à base do direito aplicável, e suas decisões têm força compulsória; mas além de tudo isso o juiz é um profissional: sua atividade é constante no interior de um foro aberto, a toda hora, à demanda que possa surgir entre dois indivíduos ou instituições. (REZEK, 2002, p. 340)

Assim, podemos dizer que o papel do juiz dentro do cenário internacional é o mesmo do juiz no interior de um Estado. Suas decisões são obrigatórias, ao contrário do que foi visto na maior parte das soluções diplomáticas e políticas onde as ações propostas dependiam da vontade dos Estados litigantes.

Além da arbitragem, também são meios jurídicos:

1.2.1 Tribunais Internacionais Permanentes

Conforme o próprio nome desse instituto diz, os tribunais são entidades judiciárias que tem caráter permanente. Assemelham-se aos tribunais existentes no âmbito interno dos Estados, já que são formados por juízes que, ao aplicar uma sentença, devem levar em conta o disposto em lei, e a sentença deve ser cumprida, ou seja, é obrigatória para as partes, como já exposto anteriormente.

Por serem tribunais internacionais levam em conta o direito internacional, e seus juízes são independentes, ou seja, não-vinculados a um Estado.

As partes, em princípio, deveriam ser apenas os Estados, mas não há normas contrárias a uma ou ambas serem organizações internacionais ou comissões de vários países, como no caso da União Européia.

A primeira corte internacional permanente foi a Corte Centro-Americana de Justiça, que funcionou de 1908 até 1918 e nesse curto período julgou apenas dez casos. A mais conhecida e citada é a Corte Permanente de Justiça Internacional, a primeira corte universal.

A possibilidade de ser criado um tribunal de caráter permanente foi suscitada por ocasião da Segunda Conferência da Paz de Haia; mas só com a criação da Liga das Nações, depois da primeira mundial, é que a idéia se tornou realidade, surgindo a Corte Permanente de Justiça Internacional (CPJI) em 1921. A CPJI funcionou normalmente até 1940, mas só foi extinta em abril de 1946, isto é, depois da criação da CIJ [Corte Internacional de Justiça]. (ACCIOLY, 2002, p. 447)

Os Tribunais ou Cortes Internacionais Permanentes podem ter caráter amplo ou restrito, como no caso do Tribunal Internacional do Direito do Mar ou os tribunais administrativos que julgam funcionários das organizações internacionais, como o Tribunal Administrativo das Nações Unidas (UNAT).

Também podem ter caráter universal, como, por exemplo, o citado acima Tribunal do Direito do Mar, ou caráter regional, como a Corte de Justiça das Comunidades Européias (com sede em Luxemburgo) e a Corte Interamericana de Direito Humanos.

Segundo Rezek (2002, p. 356) “todos esses organismos são avulsos e independentes: não há, no plano internacional, uma hierarquia judiciária como aquela que existe no interior de cada Estado”.

1.2.2 Corte Internacional de Justiça

A Corte Internacional de Justiça constitui um órgão das Nações Unidas segundo sua carta constituinte.

Como já mencionado, a Corte Internacional de Justiça substituiu em 1940 a Corte Permanente de Justiça Internacional, mas para demonstrar-se certa continuidade na jurisprudência das cortes, o estatuto da nova corte foi quase que totalmente baseado no estatuto da corte antiga, inclusive o número de artigos (setenta artigos).

São quinze os juízes eleitos, sendo cada mandato de nove anos, podendo haver reeleição. A cada três anos há eleições, ocorrendo a renovação de cinco juízes. Tal eleição, segundo o estatuto da corte, não deve obedecer às nacionalidades dos juízes, “mas na prática a Assembléia Geral e o Conselho, ao efetuarem a eleição, buscam ater-se às indicações dos cinco grandes grupos da Organização, que, por sua vez, levam em consideração a nacionalidade dos candidatos” (ACCIOLY, 2002, p. 448).

Lembra Rezek (2002, p. 349) que não pode haver na corte dois juízes de uma mesma nacionalidade, e todos juntos devem “formar um conjunto representativo dos diversos sistemas contemporâneos do pensamento jurídico”.

Quanto à *ratione personae*:

Mediante aplicação do direito internacional (tratados, costumes, princípios gerais e outras normas porventura pertinentes) a Corte exerce sua competência contenciosa julgando litígios entre Estados soberanos. Ela não é acessível, no exercício dessa sua competência primordial, às organizações internacionais, tampouco aos particulares. (REZEK, 2002, p. 349)

Accioly discorda dessa posição, pois uma associação de Estados, como a União Européia, por exemplo, ou uma organização internacional, pode recorrer à Corte, já que não há nada no estatuto proibindo tal ato. O autor lembra, inclusive, que a própria Organização das Nações Unidas, em 1949, recorreu à Corte.

Quanto à *ratione materiae*, essa está definida no seu Estatuto (1945), nos artigos 36 ao 38, a seguir expostos:

Artigo 36

1. A competência da Corte se estende a todos os litígios que as partes a submetam e a todos os assuntos especialmente previstos na Carta das Nações Unidas ou nos tratados e convenções vigentes.
2. Os Estados partes neste presente Estatuto que aceite a mesma obrigação, a jurisdição da Corte em todas as controvérsias de ordem jurídica que tratem sobre:

3. a interpretação de um tratado;
4. qualquer questão de direito internacional;
5. a existência de todo feito que, se for estabelecido, constituirá violação de uma obrigação internacional;
6. a natureza ou extensão da reparação que seja feita pela quebra de uma obrigação internacional.
7. A declaração a que se refere este Artigo poderá ser feita incondicionalmente ou sob condição de reciprocidade por parte de vários ou determinados Estados, ou por determinado tempo.
8. Estas declarações serão remetidas para seu depósito ao secretário Geral das Nações Unidas, que transmitirá cópias delas às partes neste Estatuto e ao Secretário da Corte.
9. As declarações feitas de acordo com o Artigo 36 do Estatuto da Corte Permanente de Justiça Internacional que estiverem ainda em vigor, serão consideradas, respeito das partes no presente Estatuto, como aceitação da jurisdição da Corte internacional de Justiça pelo período que ainda fique em vigência e conforme os termos de tais declarações.
10. Em caso de disputa sobre se a Corte tem ou não jurisdição, a Corte decidirá.

Artigo 37

Quando um tratado ou convenção vigente disponha que um assunto seja submetido a uma jurisdição que devia instituir a Sociedade das Nações, ou a Corte Permanente de Justiça Internacional, tal assunto, no diz respeito as partes neste Estatuto, será submetido à Corte Internacional de Justiça.

Artigo 38

1. A Corte, cuja função seja decidir conforme o direito internacional as controvérsias que sejam submetidas, deverá aplicar;
 2. as convenções internacionais, sejam gerais ou particulares, que estabeleçam regras expressamente reconhecidas pelos Estados litigantes;
 3. o costume internacional como prova de uma prática geralmente aceita como direito;
 4. os princípios gerais do direito reconhecidos pelas nações civilizadas;
 5. as decisões judiciais e as doutrinas dos publicitários de maior competência das diversas nações, como meio auxiliar para a determinação das regras de direito, sem prejuízo do disposto no Artigo 59.
 6. A presente disposição não restringe a faculdade da Corte para decidir um litígio *ex aequo et bono*, se convier às partes.
- (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1945)

Segundo Accioly, o processo possui duas fases, a escrita e a oral. Os idiomas utilizados são o inglês e o francês. A sentença é definitiva, obrigatória às partes e não cabe recurso, conforme o disposto no artigo 60 de seu estatuto. Uma revisão só é cabível se estiver de acordo com o artigo 61 do estatuto.

Artigo 60

A sentença será definitiva e inapelável. Em caso de desacordo sobre o sentido ou desfecho da sentença, a Corte interpretará a solicitação de qualquer das partes.

Artigo 61

1. A revisão de uma sentença somente poderá ser pedida, quando a solicitação se fundamente na descoberta de um fato de tal natureza que possa

ser fator decisivo e que, quando a sentença for pronunciada, fora do conhecimento da Corte e da parte que peça a sua revisão, sempre que seu desconhecimento não seja por negligência.

2. A Corte abrirá o processo de revisão segundo uma resolução em que se faça constar expressamente a existência de um fato novo, em que se reconheça que este fato por sua natureza justifica a revisão, e em que se declare que tenha lugar a solicitação. [...]

(ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1945)

A maior vantagem que a Corte Internacional de Justiça possui diante da arbitragem é que ela poderá utilizar-se do Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas para fazer com que sua decisão seja cumprida.

1.2.3 Comissões Internacionais de Inquérito

Mello e Rezek colocam o inquérito como parte das soluções diplomáticas, como já analisado, mas na verdade ele pode ser enquadrado tanto nos meios diplomáticos quanto nos jurisdicionais já que é utilizado, basicamente, para apurar todos os fatos referentes ao litígio, não propondo nenhuma forma de solucionar o conflito.

As Comissões Internacionais de Inquérito foram criadas pela Convenção de Haia, na Convenção para Solução Pacífica dos Conflitos Internacionais, de 1899, sendo reforçada e mais detalhada na convenção de mesmo nome de 1907. Segundo Accioly (2002, p. 450), foram “criadas para facilitar soluções de litígios internacionais ou para elucidar fatos controvertidos, por meio de uma investigação imparcial e criteriosa”. Tais comissões podem ser tanto utilizadas por Estados como por organizações internacionais.

A instituição das comissões de inquérito teve a sua primeira aplicação durante a guerra russo-japonesa, em 1904, no conflito surgido entre a Inglaterra e a Rússia, por causa do incidente ocorrido no mar do Norte, na altura de Dogger Bank, quando por ali passava a esquadra russa do Almirante Rodjestwensky. [...] A instituição das comissões de inquérito começou a ter grande desenvolvimento e adquiriu larga extensão com os tratados bilaterais de iniciativa de William Bryan, secretário de Estado norte-americano ao tempo do Presidente Wilson. Os Tratados Bryan, concluídos em 1913 e 1914, foram celebrados com cerca de trinta países, entre os quais o Brasil. (ACCIOLY, 2002, p. 450)

No artigo 9 das duas Convenções de Haia (1899 e 1907), está previsto que as comissões devem ser constituídas, conforme as circunstâncias permitirem, por aqueles países que não conseguiram resolver seus conflitos por meio da diplomacia.

Article 9. In disputes of an international nature involving neither honor nor vital interests, and arising from a difference of opinion on points of facts, the Contracting Powers deem it expedient and desirable that the parties who have not been able to come to an agreement by means of diplomacy, should, as far as circumstances allow, institute an International Commission of Inquiry, to facilitate a solution of these disputes by elucidating the facts by means of an impartial and conscientious investigation. (HAGUE CONVENTION, 1899 and 1907)⁵

As Comissões devem ser instituídas por um acordo especial entre as partes conflitantes, que deve prever os fatos que serão examinados, a extensão de poder dos comissionários, os procedimentos a serem seguidos, o idioma que deverá ser utilizado e o local onde a Comissão deve ser sediada. Se o acordo não prever o local, então a Convenção de Haia de 1907 afirma que a Comissão deverá ser fixada na cidade de Haia.

Deve-se cuidar para que no inquérito todas as partes sejam ouvidas (conforme disposto no artigo 10 da convenção de 1899 e no artigo 19 da convenção de 1907). Também podem as partes fazer uso de todas as provas cabíveis em matéria de direito, garantindo assim o que conhecemos no direito brasileiro como Princípio da Ampla Defesa.

Quanto às decisões tomadas dentro da Comissão, elas são secretas, sendo apenas conhecidas no momento em que é emitido o relatório, conforme as regras dos artigos 30 ao 35 da Convenção de Haia de 1907. Sobre o relatório, deve-se ressaltar o disposto no artigo 35:

Article 35. The Report of the Commission is limited to a statement of facts, and has in no way the character of an Award. It leaves to the parties entire freedom as to the effect to be given to the statement. (HAGUE CONVENTION, 1907)⁶

Baseando-se no artigo acima citado, pode-se concluir então que os relatórios das Comissões de Inquérito não possuem caráter obrigatório, não podendo ser comparados às sentenças judiciais ou laudos arbitrais. Os relatórios, que são conselhos ou sugestões, dão total liberdade para as partes conflitantes em relação ao que fazer com o que foi analisado.

1.2.4 Comissões Mistas

⁵ Artigo 9. Em disputas de natureza internacional que não envolvam honra ou interesses vitais, e sim aquelas surgidas de diferentes opiniões sobre determinados fatos, os países contratantes consideram e desejam como recurso que as partes que não foram capazes de chegarem a um acordo por meios diplomáticos, devem, como permitirem as circunstâncias, instituir uma Comissão Internacional de Inquérito, para facilitar a solução dessas disputas elucidando os fatos por meio de uma investigação imparcial e consciente.

⁶ Artigo 35. O relatório da Comissão é limitado à declaração dos fatos, e não possui de forma alguma a característica de um prêmio. Ele deixa às partes total liberdade sobre os efeitos que serão dados à declaração.

Essas comissões eram consideradas como formas primitivas de arbitragem. Eram muito utilizadas no século passado, tornando-se raras atualmente, devido principalmente à instituição de comissões ou tribunais arbitrais.

Convém não confundir as comissões mistas destinadas a resolver controvérsias internacionais com as comissões mistas incumbidas da execução de serviços de interesse mútuo, geralmente de natureza técnica, entre dois ou mais Estados. Exemplos destas últimas são as comissões demarcadoras de fronteiras. (ACCIOLY, 2002, p. 452)

Elas eram compostas exclusivamente de representantes dos Estados litigantes, que se reuniam com o objetivo de solucionar o problema. Não sofriam, portanto, intervenções de terceiros Estados, como ocorre em outras formas de solução pacífica de conflitos.

CAPÍTULO 2 – ARBITRAGEM

2.1 Definição

Arbitragem (da palavra latina *arbiter*, que significa juiz, louvado, jurado) é um método alternativo ao sistema judiciário para a solução pacífica de controvérsias. É um procedimento extrajudicial onde um terceiro, o árbitro (ou os árbitros), escolhido pelas partes, vai solucionar a lide.

No dicionário técnico jurídico encontramos a definição do que é arbitragem:

Arbitragem – Jurisdição ou poder que se concede, por lei ou por escolha das partes em litígio, às pessoas que vão dirimir questões; processo decisório entre as partes contendoras. O julgamento dos árbitros, que não precisam ser diplomados em Direito, tem força de sentença, não sujeita a recurso, a menos que sua interposição esteja estipulada pelas partes. (GUIMARÃES, 2004, p. 86 e 87).

Dentro do Direito Privado, as partes conflitantes também podem optar por uma Câmara de Arbitragem, nacional ou internacional, para intermediar o conflito, estipular as regras e escolher os árbitros.

A arbitragem é assim o instituto que tem como objetivo o exame de controvérsias por parte dos árbitros privados, cuja decisão, de acordo com o direito ou com a equidade⁷, é vinculativa em relação às partes que lhes tenham deferido o respectivo poder de resolução. (AMMOLY, 1998, p. 03).

No caso do Direito Internacional Público, tema do presente trabalho, a arbitragem é usada como forma pacífica de solução de controvérsias entre Estados, onde um ou mais indivíduos, ou mesmo outro Estado, podem ser escolhidos como árbitros. Aqui a arbitragem está inserida dentro dos meios jurisdicionais de solução de litígios,

Mas da arbitragem diz-se, com acerto, que é um mecanismo jurisdicional não judiciário. Isso porque o foro arbitral não tem permanência, não tem profissionalidade. [...] [O árbitro] é escolhido *ad hoc* pelas partes litigantes, que, já em presença do conflito, vestem-no da função jurisdicional para o

⁷ Segundo Guimarães, em seu dicionário técnico jurídico: “Equidade – conjunto de princípios imutáveis de Justiça, fundados na igualdade perante a lei, na boa razão e na ética, que induzem o juiz a um critério de moderação ao dar a sentença, para suprir a imperfeição da lei ou modificar seu rigor, tornando-a mais humana e amoldada à circunstância ocorrente. [...] Aplicação ideal da norma no caso concreto, sem o excessivo apelo à letra da lei”. (2004, p. 289)

fim transitório e único de decidir aquela exata matéria. Contudo, embora assim de modo avulso, sem profissionalidade, ele é, por breve tempo, e no que diz respeito ao litígio confiado à sua arbitragem, um verdadeiro juiz: não lhe incumbe apenas serenar os ânimos e promover contemporações políticas, mas fazer primar o bom direito; e o produto de seu trabalho não é um laudo, um parecer, uma recomendação ou uma proposta, mas uma sentença obrigatória. (REZEK, 2002, p. 340)

Como exposto acima, o tema do presente trabalho será a arbitragem dentro do Direito Internacional Público, assim, torna-se necessário fazer uma distinção entre essa e a arbitragem de Direito Internacional Privado. Para tanto, usaremos a idéia de Carabiber:

a) a de Direito Público tem um processo mais formalista; b) a de Direito Privado está sujeita ao controle judiciário; c) a sentença na de Direito Público é publicada, enquanto não o é na de Direito Privado, o que é considerado como sendo uma vantagem pelos grupos econômicos; d) na de Direito Privado a sentença é executável. (CARABIBER apud. MELLO, 2002, p. 1399)

Aqui no Brasil diz-se que a arbitragem de direito privado está sujeita ao controle judiciário, pois o laudo arbitral para se tornar executável deve ser primeiramente homologado pela justiça estatal, e assim, poderá ser executado judicialmente para que a decisão dada pelo árbitro seja cumprida.

A arbitragem tem se tornado um modo atrativo de solução de controvérsias, principalmente em favor da globalização da economia e da comunicação, que salientou as profundas diferenças existentes entre os sistemas jurídicos do mundo todo.

[...] As relações internacionais estão prevalentemente abertas à capacidade e à ação de sujeitos: Estados, organizações intergovernamentais, e outras poucas entidades, semelhantes e soberanas. Entre esses sujeitos, as relações são tradicionalmente conflituosas ou convergentes. Mas a evolução do Direito Internacional permite sinalizar um terceiro tipo de relação, definida como solidariedade. Nela, os diversos interesses convergem por conta dos objetivos comuns, que surgem com base nas obrigações sobrepostas à vontade de cada Estado. (BUONUOMO, apud. CASO, 2008, p. 33)

A evolução do Direito Internacional possibilitou uma maior utilização da arbitragem, que busca a aplicação da solidariedade como forma de solucionar os litígios existentes entre as partes conflitantes. Não busca vencedores e perdedores, mas sim uma forma de que ambas as partes não sejam prejudicadas.

2.2 História da Arbitragem

No comum das vezes, se reapresenta como algo novo, aparentemente inédito, em plena moda. [...] Sabe-se, no entanto, que não há nada de novo sob a face do sol: *Nil novi sub sole*. (LIMA, 1997, p. 05)

Todos os autores estudados concordam que a arbitragem tem uma história longa, não sendo sua origem totalmente conhecida. Apresentam, assim, várias hipóteses sobre o tema.

Pedro A. Batista Martins acredita que esse antigo instituto precede o juiz estatal e o próprio legislador, aparecendo antes mesmo da formação do que chamamos hoje de Estados. Aliás, o surgimento da arbitragem antes do surgimento dos Estados, como uma forma de justiça primitiva, é um fato trazido pela maioria dos autores estudados.

Alguns autores, como Pedro A. B. Martins, José Alexandre T. Guerreiro e José Cretella Neto se preocupam em tentar explicar o surgimento da arbitragem, que pode ter evoluído da autotutela usada entre os povos primitivos para o uso de terceiros na solução dos conflitos.

Os litígios eram resolvidos com recurso à força física, prevalecendo o regime de vingança privada não regulamentada e da autotutela. [...] A seguir, passou-se à fase da autocomposição, em que as partes negociavam até chegar a um acordo que pusesse fim à desavença, mas persistia a ausência de mecanismos coercitivos, capazes de fazer cumprir o acordo, ou seja, se uma das partes não agisse conforme o combinado, somente por meio da força, exercida pela outra, faria o que dela se esperava. [...] (CRETELLA NETO, 2004, p. 05).

Após essa fase de negociação, para garantir que o acordo fosse cumprido e que não fosse necessário o uso da força, começou o uso de terceiros como *arbiter*, ou seja, anciãos sábios e prudentes que resolviam o conflito com base nos costumes, na moral e na ética do povo.

A renúncia à violência pode explicar-se pela evolução da sociabilidade, que recusa a vingança privada. E o apelo à terceiros, sábios, prudentes, pode explicar de forma convincente as origens privadas da justiça, originariamente fundada antes na equidade e nos costumes do que em regras de ordem pública, impostas pela autoridade.

A questão ainda se acha envolta por dúvidas consideráveis, inexistindo unanimidade de pontos de vista a respeito (GUERREIRO, 1993, p. 10).

Pode-se, portanto, afirmar que a arbitragem seria o antecedente histórico do Órgão Judiciário? Há opiniões diversas sobre essa questão. Para Cláudio V. de Lima essa idéia não pode ser generalizada, mas é algo a se pensar, visto a própria evolução do Direito desde o famoso Código de Hamurabi (“olho por olho, dente por dente”) para a confiança em membros da sociedade na solução de conflitos.

O direito arbitral tem origem consuetudinária. Ele já é encontrado, segundo alguns (Tod), no tratado entre Eanatum e os homens de Umma em 3100 a.C. É, entretanto, na Grécia que ele tem o seu desenvolvimento e que foi seu verdadeiro “berço” (Taube). (MELLO, 2002, p. 1400)

A Grécia possui grande tradição no que diz respeito ao Direito, sendo este codificado em forma de leis pela *polis*. Tal tradição foi resultado da evolução da justiça primitiva, onde a “arbitragem” utilizada levava em conta, como principal procedimento, as manifestações dos oráculos e as ordálias (EHRENBERG apud. GUERREIRO, 1993, p. 11), o que não deixou de existir, convivendo com o direito da *polis* em uma pluralidade de ordenamentos jurídicos, como aponta Biscardi (apud. GUERREIRO, 1993, p. 11).

Se algum povo, na Antigüidade, excedeu o romano no culto ao Direito e na formulação dos institutos jurídicos, é de notar-se, entretanto, que as suas primeiras concepções têm origem na Grécia, onde se destacou como uma das mais antigas doutrinas a do Direito Natural [...] (TEIXEIRA, 1997, p. 21)

Ainda sobre a Grécia antiga, Cretella Neto traz algumas curiosidades, algumas tiradas da dissertação de mestrado de José Blanes Sala e outras do livro de José Cretella Júnior, a saber:

Ténékidés sugere que a arbitragem era tão comum na Grécia Antiga que os helenos a faziam remontar na sua origem à própria Mitologia. A Mitologia grega refere-se a Paris, filho de Príamo e Hécuba, no monte Ida, funcionando como árbitro entre Atena, Príamo e Afrodite, que disputavam a maçã de ouro, destinada à mais bela. O litígio foi decidido em favor de Afrodite, que subornou o árbitro, prometendo-lhe, em troca, o amor de Helena, raptada, posteriormente, por Paris, daí resultando a Guerra de Tróia. E o rei Acrision, da cidade de Argos, pai de Danae, teria instituído o primeiro tribunal internacional, ao qual se referem Pausanias e Plutarco em suas obras. A mais antiga arbitragem teria ocorrido entre Messenia e Esparta, em 740 a.C. (CRETELLA NETO, 2004, p. 07)

Segundo Cretella Neto, a arbitragem grega primeiro tentava a conciliação, e no caso dessa não ter êxito, então o árbitro julgava a lide e proclamava a sentença.

O sistema judiciário grego foi transformado por Péricles, e para que os tribunais decidissem sobre a lide era importante que essa primeira passasse pela arbitragem. Tal fato também é constatado, segundo Dareste (apud. GUERREIRO, 1993, p. 12), no livro *As Leis de Platão*.

Tanto Cretella Neto quanto Martins mostram que a arbitragem era amplamente utilizada em conflitos entre as Cidades-Estados, sendo citado em ambos o Tratado entre Atenas e Esparta datado de 445 a.C., tratado esse que continha uma cláusula compromissória expressa que remetia a solução de controvérsias futuras à arbitragem.

Na Grécia, a arbitragem se desenvolveu graças à semelhança dos sistemas jurídicos das cidades-Estados que a compunham. Ela conhecia tanto a arbitragem promissória, bem como a obrigatória. Os compromissos designavam os árbitros e o objeto do litígio. O laudo arbitral era gravado em placa de metal ou de mármore e colocado nos principais templos das cidades, para que o povo tomasse conhecimento. A maioria dos litígios versava sobre “direitos e interesses de cidadãos estrangeiros” (isto é, o Direito Internacional Privado) e sobre limites. (MELLO, 2002, p. 1400)

Guerreiro afirma que a arbitragem e o processo judicial, na Grécia, coexistiam, não podendo afirmar que um instituto precedeu o outro.

Mello acredita que a arbitragem continuou a existir na Grécia mesmo quando essa foi dominada pelo Império Romano.

Já no Império Romano, os litígios eram preparados em forma de processo pela figura do *pretor* (que era um funcionário do Império), para que então fossem julgados por um *iudex* ou *arbiter*, esses que não faziam parte do corpo estatal romano, sendo particulares escolhidos. Ou seja, a arbitragem, *ordo judiciorum privatorum*, era dividida em *legis actiones* e *per formulas*, mantendo-se assim até o século III d.C. Essa era a chamada arbitragem clássica.

Havia em Roma, inclusive, uma lista com nomes de cidadãos idôneos que podiam ser escolhidos como árbitros, que era chamada de *iudicium privatum*. Ao Estado cabia apenas a função de supervisor.

Mas durante esse período, Mello afirma que houve um curto espaço de tempo em que a arbitragem quase desapareceu. Esse curto tempo se deu entre 27 a.C., quando Augusto César declarou o fim das guerras civis, instituindo assim a chamada “Pax Romana”, até 180 d.C. com a morte de Marco Aurélio. Após esse curto tempo, a arbitragem voltou a ser utilizada no Império Romano.

No século III d.C. os romanos estabeleceram a justiça estatal e então formou-se a figura do magistrado, alto funcionário, que tinha para si a função e a responsabilidade de

resolver os litígios em nome do Império. Não era mais permitido, assim, a escolha de um terceiro particular para função de árbitro. Isso perdurou até o fim do Império Romano.

Com as invasões bárbaras no Império Romano, a arbitragem volta a ser utilizada, já que os romanos a buscavam para evitar os tribunais estatais de seus invasores.

Foi ela [a arbitragem] utilizada pelos povos desde a mais remota Antigüidade, quando a desconfiança recíproca e as diferenças de raça e religião tornavam precárias as relações entre os povos. [...] Com a invasão do Império Romano pelos bárbaros, a arbitragem também sofre um implemento, já que os habitantes das localidades invadidas, para fugir à aplicação compulsória do direito dos invasores, optam por dirimir suas contendas via arbitragem, onde as regras legais poderiam ser livremente escolhidas [...] (MARTINS, 1997, p. 36 e 37).

O instituto da arbitragem volta a aparecer e ser muito utilizada na Idade Média, para Mello, devido principalmente aos esforços da Igreja, sendo usada não apenas no plano internacional como também no interior das igrejas.

Para outros autores o reaparecimento da arbitragem na Idade Média se deu junto ao surgimento dos comerciantes e dos burgos, como forma alternativa à justiça morosa e complicada existente à época. Ou seja, reaparece como forma de facilitar a solução de controvérsias entre os burgueses, e amplia-se, principalmente, com o desenvolvimento do comércio marítimo.

Aqui surge a figura do cônsul, magistrado com função de árbitro, que são agora regulamentados, por exemplo, pelo Código Civil Alemão (BGB), esse que inspirou diversos documentos posteriores.

É muito compreensível que esta vitoriosa e próspera prática mercantil repugnasse a morosa Justiça Pública, formal, formalista, complicada, alheia ao pragmatismo e a celeridade do comércio, da indústria e da empresa. Os tribunais consulares eram, em razão disso, objetivos, práticos, rápidos, fortes no emprego de formas não contenciosas de solução de conflitos, no emprego da arbitragem. As questões nascidas nas feiras deviam estar resolvidas no tempo de sua duração, três semanas, um mês, seis meses, não mais. [...] Em se tratando de comércio marítimo, também não se podiam tolerar formalismos. [...] O navio parado no cais, pagando 'estia', sem receber fretes, é prejuízo inadmissível. Não podia esperar, apostando com a eternidade, as delongas da Justiça do Estado. (LIMA, 1997, p. 08)

Com a Revolução Francesa, a arbitragem é tida como principal meio alternativo aos abusos da justiça estatal, essa que era composta de magistrados ligados ainda ao regime

deposto pela revolução. O instituto da arbitragem passa, então, a ser regulado pela *Ordonnance* de 1673.

É exatamente durante esse período histórico, e por sua influência, que a arbitragem adquire princípios até hoje vistos em seu instituto.

Para Mello (2002, p. 1401), “a arbitragem entrou na sua fase moderna com o tratado anglo-americano de 1794 (Tratado Jay)” passando assim “a ter importância na vida internacional moderna”.

No século XIX sofre novamente uma desaceleração devido as reformas realizadas por Napoleão e seu *Códe de Procèdure Civile*, onde a arbitragem forçada foi suprimida, e a facultativa mantida dentro de um detalhado regulamento.

Em 1843, a cláusula compromissória é proibida pela Corte de Cassação Francesa, voltando a se restabelecer apenas com o Protocolo de Genebra de 1923.

Quanto ao período entre o conhecido Código de Napoleão e o Protocolo de Genebra, os autores estudados apenas citam fatos, narrando-os de forma muito vaga, sem detalhes, o que leva a crer que esse instituto não era muito utilizado.

Com as naturais vicissitudes e variações históricas, veio ela [a arbitragem] também a decair de importância no Direito europeu-continentar, ou *civil law*, persistindo forte a técnica de composição puramente estatal dos conflitos. Mas subsistiu como técnica, em razoável uso, paralelamente à negociação e à mediação, no âmbito do *common law*, o direito anglo-americano – marcado por profunda influência liberal [...] – até chegar aos tempos contemporâneos, em que retoma força e passa a ser verdadeiro respiradouro da justiça estatal [...] (TEIXEIRA, 1997, p. 26).

No fim do século XIX e no século XX ocorre a renovação do instituto aqui estudado através de tratados internacionais, e a razão para isso é única e exclusivamente o aumento das relações internacionais (tanto entre Estados como entre particulares).

Assim, com as duas Convenções de Haia (1899 e 1907), a arbitragem ganha regras dentro do Direito Internacional Público que são utilizadas até os dias de hoje.

Agora, no início do século XXI, observa-se um maior desenvolvimento da arbitragem principalmente no âmbito interno dos países, resultado ainda das renovações ocorridas no século passado, aparecendo novas câmaras arbitrais regionais que tem como principal objetivo a solução de conflitos na esfera comercial, ou seja, no Direito Privado.

No Direito Internacional Público esse instituto aparece, essencialmente, nas organizações internacionais (com enfoque para a Organização das Nações Unidas) como forma de solucionar de maneira pacífica os litígios internacionais.

CAPÍTULO 3 - CARACTERÍSTICAS DA ARBITRAGEM

3.1 Natureza Jurídica

Cretella Neto (2004, p. 13), ao começar a analisar a natureza jurídica da arbitragem, cita em seu livro o filósofo Claude du Pasquier, segundo o qual “determinar a natureza jurídica de uma instituição, regra ou relação existente entre duas pessoas é determinar-lhe o lugar no sistema do Direito”. E realmente esse é o objetivo aqui: determinar o lugar do instituto da arbitragem dentro do direito hoje.

Martins lembra que foi na França que esse tema tomou maiores proporções, já que foi onde buscou-se limitar e regradar esse instituto, mas a Itália também teve grande contribuição com seus inúmeros estudos.

A coexistência de tribunais estatais e arbitrais acirrou a polêmica sobre o tema, pois o poder jurisdicional, até então exclusividade do Estado, passa a ser, também, admitido – senão reclamado – como de titularidade dos árbitros. (MARTINS, 1997, p. 38)

Assim, surgem duas correntes contrárias que tentam explicar a natureza jurídica da arbitragem: a privatista ou contratualista e a publicista ou jurisdicionalista.

A corrente privatista ou contratualista ressalta a natureza contratual desse instituto, ou seja, a obrigação surge única e exclusivamente devido a uma convenção ou a um contrato estabelecido de forma consensual entre as partes.

Os privatistas, cuja legião de seguidores cada vez mais sente-se reduzida e isolada, entendem que o árbitro, no exercício de suas funções de julgador, não detém dois elementos da jurisdição, i.e., a *coertio* (direito de fazer respeitar, de reprimir ofensa a lei) e a *executio* (direito de tornar obrigatória e coercitiva sua própria ordem ou decisão), configurando o laudo arbitral por ele emitido, mero parecer ou opinião técnica, a necessitar de chancela estatal para que produza seus efeitos de direito. (MARTINS, 1997, p. 38)

Cretella Neto (2004, p. 14) afirma que essa corrente “foi consagrada na França na decisão do caso *Roses*, em 27/07/1937”.

A outra corrente, publicista ou jurisdicionalista, como o próprio nome afirma, acredita que a arbitragem tem natureza jurídica jurisdicional, pois o papel do árbitro pode ser

equiparado com a função de um juiz estatal. Ou seja, o árbitro também deve aplicar o direito ao caso concreto julgando o caso a ele trazido.

Equipara-se ao poder estatal de julgar, pois na arbitragem estão contidos os mesmos elementos daquela: a *notio* (poder contido na jurisdição), a *vocatio* (poder para convocar as partes), a *coertio* (poder para dispor de força para obter o cumprimento das ordens e diligências decretadas durante o trâmite, se bem que necessitando da devida intervenção judicial), a *iudicium* (poder de proferir decisão acerca do mérito, pondo fim ao litígio), e a *executio* (poder de obrigar o vencido à execução da decisão). (CRETELLA NETO, 2004, p. 15)

Também acredita essa corrente que se o particular escolhe a arbitragem, ou seja, uma jurisdição privada, o faz porque o Estado reconhece tal instituição em leis.

A corrente jurisdicionalista foi muito defendida no começo do século XX, ganhando inúmeros adeptos, mas hoje não é a majoritária.

Surgiu uma nova doutrina que acredita ter a arbitragem uma natureza jurídica mista ou híbrida que mistura conceitos de ambas correntes já mencionadas.

Essa é, hoje, a corrente majoritária, segundo a qual é evidente, segundo tratados e convenções internacionais, que a arbitragem deve ser instaurada mediante acordo entre as partes, ou seja, ela é contratual, e que a partir do momento em que é instaurado o processo arbitral tem o árbitro o mesmo papel do juiz estatal, pois lhe é conferido o poder de solucionar o litígio, assim, possui também natureza jurisdicional.

Parece-nos incontestável a posição de José Carlos Magalhães, de que “se a arbitragem é contratual em seu fundamento [o compromisso] e, também jurisdicional, ante a natureza pública do laudo arbitral, como forma privada de solução de litígios”.

Em outras palavras, entendemos, como esse autor, que a arbitragem tem natureza jurídica mista, *sui generis*, *contratual* em seu fundamento, e *jurisdicional* na forma da solução de litígios e nas conseqüências que provoca no mundo do Direito. [grifos do autor] (CRETELLA NETO, 2004, p. 15 e 16)

Conforme tudo que já foi visto anteriormente no capítulo 2, e tudo que será ainda exibido no presente trabalho, acredita-se ser realmente incontestável o que é trazido pela corrente mista, já que esta define da melhor forma o instituto estudado, e ao fazê-lo, apresenta de maneira exata seu lugar dentro do estudo do Direito.

3.2 Fontes no Direito Internacional

As principais fontes da arbitragem dentro do direito internacional são principalmente os costumes, os tratados, as convenções, os pactos internacionais e os princípios do direito internacional.

Quanto aos documentos, os mais importantes são:

- a) Convenção de Haia de 1899: é a mais citada por todos os autores, pois instituiu, dentre várias convenções, a Convenção para Solução Pacífica de Litígios Internacionais, sendo que se tornou a base principal sobre soluções pacíficas dentro do direito internacional. Instituiu a Corte Permanente de Arbitragem, que será discutida no quarto capítulo do presente trabalho.
- b) Convenção de Haia de 1907: foi baseada na convenção de 1899, tratando novamente das soluções pacíficas de litígios internacionais, e ampliando ainda mais seus regulamentos. Enquanto a convenção de 1899 trazia 61 artigos, essa apresenta 97 artigos. A Corte Permanente de Arbitragem foi revista e sofreu uma ampliação no seu quadro de regras. Também se criou nessa convenção o procedimento sumário na arbitragem.
- c) Ato Geral para a Solução Pacífica de Controvérsias Internacionais: mais conhecido como Ato Geral de Arbitragem de Genebra, realizado pela Liga das Nações em 1928 e revisto pela Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas em 1949.
- d) Tratado Geral Interamericano de Arbitragem, de 1929. (CRETELLA NETO, 2004, p.150)
- e) Carta das Nações Unidas de 1945: prevê a arbitragem em seu artigo 33 como solução pacífica dos litígios que ameacem a paz e a segurança internacional
- f) Tratado Interamericano para a Solução Pacífica de Litígios de 1951: também conhecido como Pacto de Bogotá. (CRETELLA NETO, 2004, p.150)

- g) Convenção Europeia para Solução Pacífica dos Litígios Internacionais de 1957: essa convenção é trazida por vários autores que afirmam que a arbitragem está inserida nos modos de solução pacífica descritos em seu texto.
- h) Normas Padrão de Procedimento Arbitral, adotadas pela Comissão de Direito Internacional e aprovadas pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, por meio da resolução 1.262, XIII, de 14/11/1958. (CRETELLA NETO, 2004, p.150)
- i) Carta da Organização dos Estados Americanos de 1967: a arbitragem está inserida em seu artigo 25 também como processo pacífico de solução dos conflitos que podem surgir entre seus Estados membros.
- j) Acordo da Rodada do Uruguai – Understanding on Rules and Procedures governing the settlement of disputes: a Rodada do Uruguai, realizada pelo GATT – Acordo Geral de Tarifas e Comércio, ocorreu entre os anos de 1986 e 1994. Essa Rodada de negociações criou também a OMC – Organização Mundial do Comércio, que substituiu o GATT em 1995. No documento citado, finalizado em 1994, a arbitragem está prevista no artigo 25, onde aparece como meio alternativo de solução de disputas:

Article 25: Arbitration

1. Expeditious arbitration within the WTO as an alternative means of dispute settlement can facilitate the solution of certain disputes that concern issues that are clearly defined by both parties.

2. Except as otherwise provided in this Understanding, resort to arbitration shall be subject to mutual agreement of the parties which shall agree on the procedures to be followed. Agreements to resort to arbitration shall be notified to all Members sufficiently in advance of the actual commencement of the arbitration process.

3. Other Members may become party to an arbitration proceeding only upon the agreement of the parties which have agreed to have recourse to arbitration. The parties to the proceeding shall agree to abide by the arbitration award. Arbitration awards shall be notified to the DSB and the Council or Committee of any relevant agreement where any Member may raise any point relating thereto.

4. Articles 21 and 22 of this Understanding shall apply mutatis mutandis to arbitration awards.

(ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO)⁸

⁸ Artigo 25. Arbitragem – tradução na nota de rodapé da próxima página.

3.3 Objeto

Segundo as Convenções de Haia, tanto de 1899 como de 1907, o objeto da arbitragem deve ter como base questões jurídicas, já que cada artigo respectivo diz:

Article 15. International arbitration has for its object the settlement of differences between States by judges of their own choice, and on the basis of respect for law.

Article 16. In questions of a legal nature, and especially in the interpretation or application of International Conventions, arbitration is recognized by the Signatory Powers as the most effective, and at the same time the most equitable, means of settling disputes which diplomacy has failed to settle. (HAGUE CONVENTION, 1899)⁹

Article 37. International arbitration has for its object the settlement of disputes between States by Judges of their own choice and on the basis of respect for law.

Recourse to arbitration implies an engagement to submit in good faith to the Award.

Article 38. In questions of a legal nature, and especially in the interpretation or application of International Conventions, arbitration is recognized by the Contracting Powers as the most effective, and, at the same time, the most equitable means of settling disputes which diplomacy has failed to settle. Consequently, it would be desirable that, in disputes about the above-mentioned questions, the Contracting Powers should, if the case arose, have recourse to arbitration, in so far as circumstances permit. (HAGUE CONVENTION, 1907)¹⁰

1. A instauração da arbitragem junto à OMC como um meio alternativo de resolução de litígios pode facilitar a solução de determinadas disputas que dizem respeito as questões que estão claramente definidas por ambas as partes.

2. Salvo disposição em contrário presente nesse Memorando, o recurso à arbitragem deve ser sujeito a mútuo acordo das partes, essas que deverão concordar com os procedimentos que serão seguidos. Acordos para recorrer à arbitragem devem ser notificados a todos os Membros com antes do real começo do processo de arbitragem.

3. Outros membros só poderão tornar-se parte de um processo arbitral mediante a concordância das partes que recorreram à arbitragem. As partes do processo devem respeitar as decisões arbitrais. As decisões arbitrais serão notificadas à ORL e ao Conselho ou Comitê se forem relevantes, onde qualquer Membro poderá formular questões sobre as mesmas.

4. O artigo 21 e 22 desse Memorando deve ser aplicado *mutatis mutandis* para as decisões arbitrais.

⁹ Artigo 15. A arbitragem internacional tem como objetivo a solução de diferenças entre os Estados por juízes de sua própria escolha, e com base no respeito às leis.

Artigo 16. Em questões quanto à natureza jurídica, e, sobretudo, na interpretação ou na aplicação de Convenções Internacionais, a arbitragem é reconhecida pelos Estados signatários como a mais eficaz, e ao mesmo tempo a mais equitativa, formas de resolução de litígios as quais a diplomacia não conseguiu resolver.

¹⁰ Artigo 37. A arbitragem internacional tem como objetivo a solução de diferenças entre os Estados por juízes de sua própria escolha, e com base no respeito às leis.

Artigo 38. Em questões quanto à natureza jurídica, e, sobretudo, na interpretação ou na aplicação de Convenções Internacionais, a arbitragem é reconhecida pelos Estados signatários como a mais eficaz, e ao mesmo tempo a mais equitativa, formas de resolução de litígios as quais a diplomacia não conseguiu resolver. Conseqüentemente, seria desejável que, em disputas como as acima mencionadas, os países signatários devam, quando surgir um caso, recorrer à arbitragem, conforme as circunstâncias permitirem.

Já o Ato Geral de Arbitragem de Genebra, de 1928, propõe a arbitragem principalmente para litígios políticos (ao contrário das convenções de Haia), mas não proíbe essa também seja usada para questões jurídicas. Segundo Mello (2002, p. 1400), esse texto traz apenas uma exceção: aqueles litígios que “em virtude da cláusula facultativa do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, forem a esta submetidos”.

Assim, acredita-se que o Ato de Genebra seja mais abrangente que os textos anteriores a ele, já que aceita que qualquer tipo de conflito pode ser objeto da arbitragem.

3.4 Classificações

Segundo Ammoly (1998, p. 9 e 10), o instituto da arbitragem, de forma geral, pode ser classificado em diversas tipologias, a saber:

- a) Arbitragem formal (estrutura própria e pré-definida, tem natureza jurisdicional) ou Arbitragem livre (não possui regras procedimentais, sendo essas definidas pelas partes, e tem natureza negocial).
- b) Arbitragem obrigatória (decorre de lei expressa) e Arbitragem facultativa (ocorre por iniciativa das partes).
- c) Arbitragem *ad hoc* (o procedimento adotado é estabelecido pelas partes) e Arbitragem institucional (submete-se à uma corte arbitral, sujeitando-se as regras por ela definidas).
- d) Arbitragem segundo o direito (limitada por lei expressa) e Arbitragem segundo a equidade (pode ser decidida, por exemplo, por costumes ou tradição).
- e) Arbitragem nacional (realizada no próprio território), estrangeira (realizada em outro país) e internacional:

Já a definição de arbitragem internacional é mais prática que jurídica e consiste naquela em que se desenvolve entre sujeitos de diferentes nacionalidades e/ou relativas a prestações a executar em, ou através de, diferentes Estados ou até fora de qualquer Estado (por exemplo, no alto mar)

e, portanto, relativa às relações internacionais ou transnacionais. (AMMOLY, 1998, p. 10)

Assim, pode-se dizer que o instituto da arbitragem, visto de forma geral, possui diversas tipologias, que podem ser facilmente identificadas se analisado o conflito.

A arbitragem dentro do Direito Internacional Público pode, segundo afirma Rousseau (apud. Mello, 2002, p. 1401), ser separada em três tipos distintos:

- 1) realizada por chefes de Estados, comum na história mundial;
- 2) realizada por comissões mistas arbitrais (que seguem os mesmos modelos das comissões mistas já analisadas no primeiro capítulo desse trabalho);
- 3) realizada por Tribunal ou Corte de Arbitragem, que surgiu com as Convenções de Haia e teve maior evolução.

Segundo Mello, após a Primeira Guerra Mundial surgiram vários tribunais arbitrais mistos, onde, além dos Estados, particulares também podiam atuar como parte. Após 1945, cresceu o número de tribunais arbitrais, que até hoje são os mais utilizados.

3.5 Princípios Gerais

A peculiaridade de certos princípios gerais de direito, quando aplicados em decisões arbitrais de caráter transnacional, está precisamente no fato de que a força que se lhes empresta não decorre da coincidência de seus enunciados com aqueles que vigem nos vários direitos estatais, mas na verificação de que eles valem pelo seu próprio conteúdo, independentemente de albergados ou não na legislação positiva de um ou outro Estado. E isso porque os princípios gerais adquirem vigência e eficácia por expressarem valores sagrados na experiência jurídica universal e não porque provenham de tal ou qual sistema jurídico-positivo [...] (GUERREIRO, 1993, 103)

Os princípios que norteiam a arbitragem podem ser sintetizados da seguinte forma:

3.5.1 Princípio da Autonomia da Vontade

Este é o princípio que atribui às partes a livre iniciativa, mas a vontade apenas será autônoma se não houver dispositivo contrário em lei.

Por esse princípio, as partes também possuem liberdade para escolher a forma pela qual sua disputa será solucionada.

O artigo 52 da Convenção de Haia de 1907 demonstra esse princípio.

Article 52. The Powers which have recourse to arbitration sign a 'Compromis', in which the subject of the dispute is clearly defined, the time allowed for appointing Arbitrators, the form, order, and time in which the communication referred to in Article 63 must be made, and the amount of the sum which each party must deposit in advance to defray the expenses. The 'Compromis' likewise defines, if there is occasion, the manner of appointing Arbitrators, any special powers which may eventually belong to the Tribunal, where it shall meet, the language it shall use, and the languages the employment of which shall be authorized before it, and, generally speaking, all the conditions on which the parties are agreed. (HAGUE CONVENTION, 1907)¹¹

Ao permitir que as partes, em comum acordo durante a assinatura do seu contrato ou tratado, escolham livremente vários detalhes que irá reger o processo arbitral, a Convenção de Haia está demonstrando, de maneira expressa, o princípio aqui analisado.

3.5.2 Princípio da Boa-Fé

Diz respeito à intenção de cada uma das partes ao firmar o contrato. Segundo este princípio, as partes devem agir com lealdade e confiança recíprocas.

Sua principal função é controlar o exercício dos direitos, para que não ocorram abusos de uma parte sobre a outra.

3.5.3 Princípio do Devido Processo Legal

Este princípio aplica-se à arbitragem ao estipular que o procedimento indicado pelas partes deverá ser respeitado pelo árbitro, assim como observa-se na Lei brasileira nº 9.307/96 (conhecida também como Lei da Arbitragem).

¹¹ Artigo 52. Os países que recorrerem à arbitragem devem assinar um acordo onde o objeto do litígio estará claramente definido, assim como o tempo definido para nomear os árbitros, a forma, ordem, o tempo em que a comunicação referida no artigo 63 deve ser realizada, e o montante da verba que cada parte terá que depositar antecipadamente para custear as despesas. O próprio acordo definirá, se for o caso, a maneira de se nomear os árbitros, algum poder especial que possa eventualmente ser dado ao Tribunal, onde deverá se reunir, qual idioma que será oficial e qual outro idioma também poderá ser utilizado diante dele, e, de modo geral, todas as condições que serão acordadas entre as partes.

Artigo 21. A arbitragem obedecerá ao procedimento estabelecido pelas partes na convenção de arbitragem, que poderá reportar-se às regras de um órgão arbitral institucional ou entidade especializada, facultando-se, ainda, às partes delegar ao próprio árbitro, ou ao tribunal arbitral, regular o procedimento.

O princípio do devido processo legal é o que irá garantir também outros princípios que serão expostos a seguir, como o princípio do contraditório. Será esse princípio que irá garantir às partes o direito a um processo e a uma decisão justos.

3.5.4. Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa

Esse princípio traz o equilíbrio entre as partes, ou seja, as partes devem ter de modo igual o direito a defesa, de serem ouvidas pelo árbitro e de poderem produzir provas.

Na Convenção de Haia de 1899, encontra-se esse princípio nos seguintes artigos:

Article 39. [...]Discussion consists in the oral development before the Tribunal of the arguments of the parties.

Article 40. Every document produced by one party must be communicated to the other party.

Article 45. The agents and counsel of the parties are authorized to present orally to the Tribunal all the arguments they may think expedient in defense of their case.

(HAGUE CONVENTION, 1899)¹²

3.5.5 Princípio *Pacta sunt servanda*

A expressão em latim significa “os acordos devem ser cumpridos” ou “os pactos devem ser respeitados”.

Assim, esse princípio significa que o contrato ou o tratado internacional assinado pelas partes é um acordo inviolável, e que por isso é dever das partes cumprir o que foi previamente acordado de boa-fé.

No caso da arbitragem, se as partes concordaram em utilizar-se desse instituto no contrato ou tratado realizado, então a decisão proferida pelo árbitro deverá ser cumprida já que as partes estão a ela vinculadas.

¹² Artigo 39. A discussão consiste no desenvolvimento oral diante do Tribunal dos argumentos de cada uma das partes.

Artigo 40. Toda prova produzida por uma das partes deve ser comunicada à outra parte.

Artigo 45. Os agentes e conselheiros das partes são autorizados a apresentar oralmente ao Tribunal todos os argumentos que acharem necessários em defesa do seu caso.

3.5.6 Princípio da Imparcialidade do Árbitro

A imparcialidade do árbitro é relacionada com o fato de que este não pode possuir interesse na relação ou na solução do litígio.

Esse sempre deve ser o primeiro princípio observado para que a atuação do árbitro seja totalmente neutra e justa.

Portanto, deve o árbitro demonstrar transparência para as partes.

3.5.7 Princípio do Livre Convencimento do Árbitro

Segundo esse princípio, o árbitro deve ter toda a liberdade para decidir sobre o litígio da forma que acredita ser a mais adequada e racional.

Assim, não fica ele preso nos textos de leis, podendo inclusive decidir por equidade, pelos costumes ou pela tradição do sistema internacional, de acordo com o caso e as provas para ele apresentados.

A única forma de limitar o poder do árbitro é incumbida às partes, que podem decidir em que normas ou leis o árbitro deve fundamentar sua decisão.

CAPÍTULO 4 – O PROCESSO ARBITRAL

Já foi discutido nos dois capítulos anteriores a definição e as características da arbitragem, cabendo nesse capítulo, portanto, explicar como funciona o processo arbitral.

Além disso, também será realizada uma breve análise sobre o que é a Corte Permanente de Arbitragem já citada anteriormente.

O processo arbitral foi regulado, como o instituto da arbitragem para a solução de litígios internacionais de maneira geral, na Convenção de Haia de 1899, e foi mais detalhado na Convenção de Haia de 1907.

4.1 O Compromisso

O compromisso arbitral é um acordo firmado pelas partes, onde já destinam a solução de um litígio futuro (que pode ou não acontecer) à arbitragem.

Nos contratos comerciais tal compromisso é firmado por uma cláusula compromissória, e dentro do direito internacional público deve ser realizado através de um tratado. Assim, as partes submetem-se a todas as condições previamente estipuladas no compromisso, criando uma fonte de obrigação entre elas.

Ao estipular o compromisso arbitral, as partes também estarão renunciando a todos os outros modos de solução de litígios legais.

A Convenção de Haia de 1907 estipula o que deve conter o compromisso arbitral:

Article 52. The Powers which have recourse to arbitration sign a 'Compromis', in which the subject of the dispute is clearly defined, the time allowed for appointing Arbitrators, the form, order, and time in which the communication referred to in Article 63 must be made, and the amount of the sum which each party must deposit in advance to defray the expenses. The 'Compromis' likewise defines, if there is occasion, the manner of appointing Arbitrators, any special powers which may eventually belong to the Tribunal, where it shall meet, the language it shall use, and the languages the employment of which shall be authorized before it, and, generally speaking, all the conditions on which the parties are agreed. (HAGUE CONVENTION, 1907)¹³

As partes, ao assumirem o compromisso arbitral e delegarem tudo o que é citado nesse artigo, estarão restringindo o poder do árbitro. Assim, pode-se dizer que o compromisso

¹³ Ver página 41.

será a base de todo processo arbitral e onde o árbitro deve se focar para tentar solucionar o litígio.

No compromisso, as partes devem indicar os árbitros, mas nada as impede de que seja estipulado apenas o número de árbitros (sempre em número ímpar) e depois, com a formação do tribunal arbitral, escolham quem serão os árbitros.

Caso as partes deixem de estipular algo, caberá ao árbitro estipulá-la, conforme o disposto na mesma Convenção. Assim, se as partes deixarem de estipular alguma regra processual, caberá ao árbitro determiná-la.

O compromisso, conforme lembra Mello e Rezek, também estará sujeito a livre interpretação do árbitro.

Também podem as partes designar no contrato ou tratado uma Câmara ou Corte de Arbitragem para resolver o litígio. Nesse caso, as partes sujeitar-se-ão as regras da instituição escolhida.

4.2 Escolha e Poderes dos Árbitros

Conforme citado acima, a escolha dos árbitros cabe às partes litigantes, ou no momento do compromisso arbitral ou na formação do tribunal.

Mas nada impede que as partes prefiram confiar a designação individual dos árbitros a uma ou mais pessoas por elas próprias escolhidas para esse fim (um ou mais chefes de Estados, o presidente de um tribunal, uma associação científica, etc.) (ACCIOLY, 2002, p. 455)

Caso as partes tenham designado no compromisso arbitral uma Câmara ou Corte de Arbitragem, essa também poderá ser a responsável pela escolha dos árbitros, esses que foram integram o quadro da instituição.

Muito comum nos casos de litígios entre Estados é a escolha de um chefe de Estado, que na maioria das vezes é um Estado mais desenvolvido. Assim, observa-se na história mundial a preferência, nas atuações como árbitros, pelos chefes de Estados como dos Estados Unidos, França, Inglaterra ou Suíça. Mas quanto a essa escolha, podemos ressaltar alguns inconvenientes:

[...] a respeito da arbitragem por chefe de Estado, é de se assinalar que não se escolhe normalmente o indivíduo que ocupa o cargo, mas o chefe daquele Estado, seja qual for o ocupante do cargo. Assim sendo, é que, quando o

Brasil concluiu o compromisso arbitral com a Argentina, para submeter à arbitragem a questão do território de Palmas, era o presidente dos EUA, Harrison, e quando foi dada a decisão ocupava o cargo Cleveland. (MELLO, 2002, p. 1403)

Podemos ainda trazer outros inconvenientes:

Primeiro de tudo, será muito difícil a tal árbitro fazer completa abstração de suas preferências políticas ou pessoais. Depois, a alta qualidade do árbitro impede, geralmente, que se lhe marquem regras processuais muito precisas ou se lhe fixe prazo para dar a sentença. Por outro lado, o soberano ou chefe de Estado escolhido para árbitro confia quase sempre a incumbência de estudar a questão e elaborar a sentença a pessoas que ficam anônimas e, por isso, não oferecem suficientes garantias de imparcialidade. (ACCIOLY, 2002, p. 455)

Outro inconveniente que podemos destacar é que dificilmente o árbitro chefe de um Estado irá expor seus motivos para decisão tomada, uma vez que tal motivo poderá futuramente recair contra seu próprio Estado.

Para a escolha de um chefe de Estado, ambas partes litigantes devem ter total confiança naquele escolhido, para assim colaborarem com o processo.

Para a constituição de um tribunal, as partes podem escolher todos os árbitros, como já mencionado, no compromisso, mediante um acordo mútuo.

Se preferirem, podem cada um designar um número igual de árbitros, geralmente dois representantes de cada Estado, e esses mediante acordo escolhem o que Accioly chama de “superárbitro”, ou seja, aquele que será o presidente da comissão arbitral e poderá desempatar uma votação. Alguns autores acreditam que nesses casos equivaleria a escolha de apenas um árbitro por ambos Estados. No caso dos representantes não conseguirem um consenso para a escolha do último árbitro, caberá a um terceiro Estado ou a um tribunal a indicação.

No caso de um árbitro escolhido morrer, se aposentar ou estiver incapacitado por qualquer razão, versa o artigo 59 da Convenção de Haia de 1907 que o seu substituto deverá ser escolhido da mesma forma que ele o foi.

O árbitro ou os árbitros escolhidos tem o poder de decidir sobre qualquer questão em relação ao processo que o compromisso arbitral não tenha definido, cabendo-lhes inclusive, o poder de interpretar o compromisso da maneira que pensarem ser a mais adequada.

A função do árbitro ou árbitros é centrada em resolver o litígio, de acordo com o direito ou a equidade, e sua jurisdição termina com o laudo arbitral, não sendo mais vinculado ao processo, ao contrário de um juiz estatal.

4.3 A Corte Permanente de Arbitragem

A Corte Permanente de Arbitragem foi instaurada pela Convenção de Haia de 1899, mas segundo alguns autores só começou a funcionar de forma efetiva após a Convenção de Haia de 1907. Na Convenção de Haia de 1899, está prevista do artigo 20 ao 29 e na Convenção de 1907 do artigo 41 ao 50.

No século XIX pensou-se em tornar a arbitragem obrigatória. A finalidade da Corte Permanente de Arbitragem era de impulsionar a evolução da arbitragem para o tipo judiciário, dando-lhe um tribunal permanente, que não desaparecesse com a solução de um litígio e que fosse capaz de desenvolver uma jurisprudência. (MELLO, 2002, p. 1409).

Ela tem o objetivo de facilitar a arbitragem nas soluções de conflitos internacionais, os quais não foram possíveis resolver por meio da diplomacia. Tal definição encontra-se nos já nos primeiros artigos dos capítulos que tratam sobre a Corte Permanente nas duas convenções.

Article 41. With the object of facilitating an immediate recourse to arbitration for international differences, which it has not been possible to settle by diplomacy, the Contracting Powers undertake to maintain the Permanent Court of Arbitration, as established by the First Peace Conference, accessible at all times, and operating, unless otherwise stipulated by the parties, in accordance with the rules of procedure inserted in the present Convention. (HAGUE CONVENTION, 1907)¹⁴

Conforme destaca todos os autores estudados, ela não é uma corte verdadeira, já que mesmo possuindo uma sede em Haia ela não se reúne. Isso também encontra-se descrito nas próprias convenções que a criaram.

¹⁴ Artigo 41. Com objetivo de facilitar e dar acesso rápido para arbitragem em disputas internacionais, que não foram resolvidas por meio da diplomacia, os Estados signatários se comprometem a manter a Corte Permanente de Arbitragem, tal como estabelecida pela primeira Conferência da Paz, acessível a todo o momento, operacional, e, salvo estipulado pelas partes em contrário, em conformidade com as regras processuais inseridas na presente Convenção.

Article 43. The Permanent Court sits at The Hague. An International Bureau serves as registry for the Court. It is the channel for communications relative to the meetings of the Court; it has charge of the archives and conducts all the administrative business. (HAGUE CONVENTION, 1907)¹⁵

A Corte Permanente de Arbitragem é, portanto, uma lista de nome de pessoas aptas para realizar o papel de um árbitro. Os nomes que compõem a lista são escolhidos seguindo o disposto:

Article 44. Each Contracting Power selects four persons at the most, of known competency in questions of international law, of the highest moral reputation, and disposed to accept the duties of Arbitrator. The persons thus elected are inscribed, as Members of the Court, in a list which shall be notified to all the Contracting Powers by the Bureau. Any alteration in the list of Arbitrators is brought by the Bureau to the knowledge of the Contracting Powers. [...] The Members of the Court are appointed for a term of six years. These appointments are renewable. Should a Member of the Court die or resign, the same procedure is followed for filling the vacancy as was followed for appointing him. In this case the appointment is made for a fresh period of six years. (HAGUE CONVENTION, 1907)¹⁶

Os países litigantes podem optar por escolher nomes dessa lista para compor o tribunal arbitral que irá solucionar sua lide. Nas convenções encontram-se as regras que devem ser utilizadas para constituir o tribunal formado por seus membros.

Os laudos arbitrais dados por seus membros eram chamados de “Sentença da Corte Permanente de Arbitragem”, mesmo que apenas os árbitros que fossem pertencentes à ela.

Outra função dos membros da Corte é a indicação de nomes à Assembléia Geral e ao Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas que irão votar entre os indicados para juiz da Corte Internacional de Justiça.

Observa-se que o que de fato é permanente dessa Corte é a sua Secretaria e seu Conselho Administrativo, que estão estabelecidos em Haia. Suas despesas são pagas pelos países signatários das Convenções na proporção fixada pelo escritório internacional da União Postal Universal.

¹⁵ Artigo 43. A Corte Permanente situa-se em Haia. Um Escritório Internacional serve como registro para Corte. Ele será o canal de comunicação relativo às reuniões da Corte; além de possuir o encargo de guardar seus arquivos e conduzir todos os seus assuntos administrativos.

¹⁶ Artigo 44. Cada Estado signatário seleciona, no máximo, quatro indivíduos de notória competência em questões de direito internacional, da mais elevada reputação moral e dispostos a aceitar as funções de árbitro. Os indivíduos assim escolhidos são inscritos como membros da Corte em uma lista que será comunicada à todos os países signatários pelo Escritório. Qualquer alteração na lista de árbitros é trazida ao conhecimento de todos os países signatários pelo Escritório. [...] Os membros da Corte são nomeados para um mandato de seis anos. Esses mandatos podem ser renováveis. No caso de algum membro da Corte morrer ou renunciar, o mesmo procedimento será adotado para o preenchimento de sua vaga, seguido pela nomeação do escolhido. Neste caso, a nomeação cumprirá de um novo mandato de seis anos.

A Corte Permanente de Arbitragem, desde a sua constituição até a 1ª Guerra Mundial, julgou vinte casos e, posteriormente, somente seis, sendo que o último julgamento data de 1932. Após a Constituição das Nações Unidas, julgou apenas um caso, em 1954. (MELLO, 2002, p. 1410)

Tal afirmação de Mello não é correta, visto que ao acessar o *website* da Corte Internacional de Justiça (<http://www.pca-cpa.org>), tem-se acesso total aos documentos referentes aos casos julgados e ainda em andamento na Corte.

Também no *website* pode-se encontrar documentos, fontes, regras de procedimentos, relatórios anuais, a estrutura da Corte, vários outros arquivos referentes à arbitragem e claro, a lista de membros da Corte aptos ao papel de árbitros, de acordo com os países.

Os atuais representantes brasileiros e os anos de suas respectivas nomeações segundo a lista (mencionada acima) são: Prof. Celso Lafer - 2002, Sr^a Nadia de Araújo - 2004, Sr. Antonio Paulo Cachapuz de Medeiros - 2004, e Sr. Eduardo Grebler - 2004 (MEMBERS OF THE PERMANENT COURT OF ARBITRATION, 2008, p. 5).

4.4 O Tribunal e o Processo

Como já visto, a constituição do tribunal depende daquilo que foi acordado entre as partes litigantes no compromisso arbitral, já que são elas que escolhem os árbitros e são elas que definem as regras que deverão ser usadas.

Também é no compromisso que as partes devem definir se o árbitro atuará de acordo com a equidade ou de acordo com o direito (o internacional ou de um Estado em específico).

Para o compromisso arbitral que estabelecer como regras às do Ato Geral de Genebra de 1928, o tribunal será composto por cinco membros, sendo dois representantes de cada Estado e um que será escolhido em acordo entre os representantes. O árbitro escolhido será então o presidente do tribunal e a ele cabe o “voto de Minerva”. Se não conseguirem um consenso, então esse árbitro será escolhido por um outro Estado a pedido das partes.

As regras da Organização das Nações Unidas definem que se, no prazo de três meses, o tribunal ainda não for devidamente constituído, então a Corte Internacional de Justiça indicará os árbitros para compô-lo.

Segundo a maior parte das regras que disciplinam a arbitragem, o tribunal devidamente constituído torna-se inalterável, sendo que qualquer dispositivo só pode ser

mudado com a aprovação de ambas as partes. Os árbitros só podem ser substituídos conforme disposto no artigo 59 da Convenção de Haia de 1907, já citado.

Conforme as duas Convenções de Haia, o processo terá como regra geral duas fases: o exame preliminar e os debates.

O exame preliminar compreende a citação de ambas as partes para que essas apresentem todas as provas e documentos pertinentes ao caso, e qualquer prova produzida deverá ser informada à parte contrária. Os debates orais consistem nos depoimentos de testemunhas e a apresentação dos argumentos de cada parte que apenas será pública por decisão do tribunal e concordância das partes.

Os representantes de cada parte têm o direito de fazer objeções e pontuações durante o todo o processo, e ainda podem demandar qualquer explicação necessária. O tribunal pode ou não aceitar, sendo tudo lavrado a termo.

Todas as deliberações realizadas pelo tribunal são privadas, sendo que qualquer decisão deve ser tomada por maioria de votos e deve ser acompanhada pelas devidas razões.

O laudo arbitral é lido em um encontro público do tribunal com as partes, os conselhos e os agentes, e assim, depois de pronunciado e devidamente noticiado para as partes litigantes, põe-se um fim definitivo na disputa.

4.5 O laudo arbitral

O laudo arbitral tem o mesmo aspecto de uma sentença judicial. Tem ele natureza irrecorrível, ou seja, é definitiva e não cabe nenhum tipo de recurso.

É permitido às partes, no entanto, se dirigir aos árbitros para que esses expliquem o laudo arbitral que se mostra ambíguo, omissivo ou com alguma contradição (o que é denominado por Mello de “recurso de interpretação”). Também pode uma das partes argüir nulidade, imputando ao árbitro ou aos árbitros alguma falta grave (corrupção, desvio de poder ou vontade de causar dolo à parte).

A nulidade, segundo Rezek (2002, p. 344), só foi argüida uma vez, por abuso de poder do árbitro. O caso trazido pelo autor foi o arbitramento referente ao canal de *Beagle*, onde a Argentina se sentiu prejudicada pela árbitra, a rainha Elizabeth II.

A sentença é obrigatória, como já vimos, para as partes litigantes. Ela não produz efeito em relação a terceiros Estados. A obrigatoriedade da sentença ocorre se ela estiver de acordo com o compromisso arbitral; caso contrário,

isto não acontecerá. Podemos dizer que, de certo modo, o seu fundamento está na regra *pacta sunt servanda*. (MELLO, 2002, 1406)

Quanto à executoriedade da sentença arbitral:

[...] a sentença não é executória. Isto quer dizer que seu fiel cumprimento queda na dependência da boa fé e da honradez das partes – destacadamente do Estado que sucumbe por força da decisão do árbitro. [...] O árbitro não dispõe de uma milícia que garanta pela força o cumprimento de sua sentença caso o Estado sucumbente tome o caminho ilícito da desobediência. (REZEK, 2002, p.345 e 346)

Na citação acima observa-se uma das principais desvantagens encontradas na arbitragem, a falta de executoriedade. Essa que é, inclusive, uma das principais diferenças entre o juízo estatal e o juízo arbitral, e o porque que em alguns conflitos mais graves os Estados optam pela Corte Internacional de Justiça.

CAPÍTULO 5 – ARBITRAGEM NA HISTÓRIA BRASILEIRA

No Direito Internacional Público a arbitragem é utilizada, em grande parte, para resolver questões entre Estados soberanos, que no caso de controvérsias (em questões patrimoniais ou territoriais, por exemplo), um não deve impor sua força e suas leis sobre o outro, sendo a arbitragem amplamente utilizada para se evitar conflitos armados.

No caso descrito, um terceiro Estado é escolhido como árbitro.

A diplomacia brasileira possui grande tradição nessa área, atuando muitas vezes como árbitro e muitas outras utilizando-se também da arbitragem.

Pode-se observar que no curso da história também foi comum, no caso de litígios entre dois Estados católicos, a escolha do Papa como árbitro.

Um litígio conhecido na história brasileira é o ocorrido entre Espanha e Portugal com relação ao domínio das colônias então descobertas (as Américas), cujo árbitro, em 1493, foi o Papa Alexandre VI que traçou uma linha demarcatória no território, aceita pelos dois Estados (a decisão proferida pelo Papa não é conhecida como sentença arbitral, mas sim como Bula Papal, que tem os mesmos efeitos). Depois essa linha foi redefinida, em 1494, para o que na história brasileira é conhecido como Tratado de Tordesilhas.

Ou seja, antes mesmo do Brasil ser descoberto oficialmente, já sofria influências da arbitragem.

Com a colonização portuguesa, iniciou-se a política de expansão territorial, realizada principalmente pelos bandeirantes.

Após a fase da União Ibérica, quando Portugal e Espanha se separaram e assinaram um acordo de paz, os limites territoriais de suas colônias na América passaram a ser discutidos novamente. Portugal, para tentar estender seus domínios até a foz do Rio da Prata, ordena em 1678 a fundação de uma colônia na região. Depois de alguns atritos com a Espanha, em 1715 é assinado o Tratado de Utrech que limita o território ao sul do Brasil pelo Rio da Prata.

Então com os Tratados de Madrid (1750) e Santo Ildefonso (1777), procura-se separar as terras espanholas e portuguesas. O princípio utilizado para a demarcação das fronteiras era o *ius possidendi*, ou seja, o de posseção, fazendo assim com que o Brasil ficasse com o território bem próximo do que possui hoje. A Espanha ficou então com a Colônia de Sacramento e dos Sete Povos das Missões.

No Brasil pós-independência, o juízo arbitral aparece pela primeira vez na Constituição Política do Império de 1824, em seu artigo 160:

Art. 160. Nas civeis, e nas penaes civilmente intentadas, poderão as Partes nomear Juizes Arbitros. Suas Sentenças serão executadas sem recurso, se assim o convencionarem as mesmas Partes. (CONSTITUIÇÃO POLÍTICA DO IMPÉRIO, 1824)

Ainda no Primeiro Reinado começou-se a negociar a fronteira com a Argentina.

Em 1831 foi editada uma legislação extravagante que colocava a arbitragem de modo impositivo e obrigatório para assuntos relacionados A seguros.

Foi editada outra legislação extravagante que tratava o instituto da mesma forma em 1837 no caso de locação de serviços, e em 1850 foi a vez de um decreto sobre disputas entre comerciantes.

Outra questão territorial começou a incomodar o Brasil durante a Regência. De 1838 a 1842, já durante o Segundo Reinado, ocorreram litígios com a Guiana Britânica, começando em 1843 as tentativas de entendimento entre os dois Estados que perduraram até 1901.

O Código Comercial de 1850 trouxe em suas leis questões que deveriam igualmente ser resolvidas de forma obrigatória pela arbitragem.

O primeiro acordo estabelecendo fronteiras entre Brasil e Peru foi ao ano de 1851, mas em 1863 o Peru passa a reivindicar um enorme território brasileiro, sendo parte desse entregue ao Brasil pelo Tratado de Petrópolis em 1903.

Na questão fronteiriça com a Argentina, em 1889, foi assinado, e ratificado em 4 de novembro, um tratado onde os dois países concordavam em levar o conflito à arbitragem do Presidente dos Estados Unidos caso, após 90 dias do reconhecimento e exploração dos rios que ambas partes queriam tomar posse, não se chegasse a um consenso. Durante o período da República, é assinado o tratado de Montevideú em 1890, causando grande furor brasileiro que fez com que o Congresso Nacional não aprovasse o tratado.

No âmbito interno, a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891 tirou o caráter privado da arbitragem, tratando-a apenas como forma de pacificação dos conflitos existentes entre Estados, de modo a evitar a guerra.

Brasil e Argentina então submetem o conflito territorial à arbitragem do Presidente dos Estados Unidos, esse que no laudo arbitral de 1895 favorece o Brasil. Um tratado é assinado em 1898 firmando as fronteiras estipuladas pelo árbitro.

Quanto às fronteiras com a Guiana Francesa, essas já estavam decididas desde 1713 com o Tratado de Utrecht, mas os dois países voltaram ao conflito quando a França tentou expandir seu território americano. Em 1897, o governo francês e o brasileiro assinaram um tratado para que essa questão fosse resolvida por arbitragem, sendo escolhido para atuar como árbitro o Conselho Federal Suíço. O laudo arbitral, emitido em 1900, apenas confirmou o que já havia sido estabelecido pelo Tratado de Utrecht, sendo nesse caso, mais favorável ao Brasil.

Em 1899 ocorre a Primeira Convenção de Haia, e o Brasil por sua história tradição diplomática mundialmente reconhecida é o único país da América Latina convidado, mas não envia nenhum representante.

A questão fronteiriça entre o Brasil e a Guiana Britânica foi, em 1901, entregue para o arbitramento de Victor Emanuel III, rei da Itália, que em seu laudo arbitral favoreceu a Inglaterra, deixando-lhes não só a maior parte do território disputado, como o acesso a bacia Amazônica. Mas após análises sobre o Rio Cotingo, algumas questões sobre a fronteira ainda ficaram abertas, sendo apenas resolvidas em 1926 com a assinatura do Tratado Geral de Limites.

Quanto à relação do Brasil com o Peru, os peruanos não concordaram com o Tratado de Petrópolis, assim, em 1904 iniciaram-se novas negociações, que estabeleceram um tribunal arbitral para julgar a questão. O laudo dos árbitros argentinos, publicado em 1909, foi favorável ao Brasil, garantindo-lhe o território do Acre.

Em 1907 ocorre a Segunda Convenção de Haia, e o Brasil novamente é convidado à participar ao lado de vários outros países latino-americanos. O então Ministro das Relações Exteriores, Barão do Rio Branco, envia como um dos representantes oficiais Rui Barbosa, sob as instruções de defender a adoção da arbitragem em conflitos internacionais e a igualdade dos Estados perante a Corte de Haia.

Pode-se observar que vários foram os tratados relativos à arbitragem firmados pelo Brasil. O documento do Ministério das Relações Exteriores (Anexo A) traz alguns acordos bilaterais firmados pelo Brasil em Arbitragem e Conciliação onde suas assinaturas datam desde 1899 até 1954.

O Brasil celebrou tratados gerais de arbitragem, neste século, com algumas dezenas de nações: quase todas as do continente americano e ainda a China, a Grã-Bretanha, Portugal, e os reinos escandinavos, entre 1909 e 1911 – época de grande prestígio dos tratados do gênero. (REZEK, 2002, p. 343)

A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934 trouxe a plenitude do instituto da arbitragem no âmbito interno, que sofreu um retrocesso na Constituição de 1937, quando os juízos arbitrais foram extintos. As Constituições de 1946 e 1967 não trouxeram grandes evoluções, apenas retornando às regras estipuladas em 1934.

No campo doméstico, as discussões de limites fronteiriços entre Estados brasileiros têm sido, sempre, resolvidas por meio da arbitragem *ad hoc*, como ocorreu entre os Estados do Rio de Janeiro e do Espírito Santo. Mais recentemente, em 1988, por proposta do Ministério da Justiça, e para evitar o conflito armado que já se avistava, os governadores do Acre e de Rondônia submeteram à arbitragem, a solução da disputa por uma área de 5.000 km², próximo à fronteira com a Bolívia. (MARTINS, 1997, p. 42)

Já a Constituição Federal atual, de 1988, se mostra mais condescendente com o instituto da arbitragem, como descrito de forma geral em seu preâmbulo:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte
CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.
(BRASIL, 1988)

Foi essa Constituição que deu espaço para que a nova Lei de Arbitragem pudesse ser editada, possibilitando um maior desenvolvimento nessa matéria no que diz respeito ao direito brasileiro – principalmente o direito privado. Assim, observou-se também a criação de inúmeras câmaras arbitrais em todo território nacional desde sua entrada em vigor.

Em 1991 os países membros do Mercosul assinam o Protocolo de Brasília para Solução de Controvérsias, que prevê a arbitragem como principal meio para resolver desacordos entre os estados.

Entre os anos de 1996 e 1997 foram promulgadas várias convenções e acordos internacionais, como a Convenção do Panamá de 1975 (Decreto-Legislativo nº 1.902/96) e a Convenção de Montevideu de 1979 (Decreto nº 2.411/97 feito pelo Vice-Presidente da República).

Observa-se que após uma longa tradição brasileira na arbitragem (principalmente a tradição diplomática) e apenas 172 anos após a primeira Constituição do Brasil, de 1824, é

que de fato surgiu uma lei sobre a arbitragem, a Lei nº 9.307/96, que dispõe principalmente sobre a arbitragem comercial.

Logo após a sua promulgação, já houve um empecilho à sua aplicação legal. O Supremo Tribunal Federal, ao analisar um laudo arbitral espanhol diante da nova lei, declarou que essa possuía dispositivos inconstitucionais. Apenas em 2001, por maioria de votos, o mesmo órgão julgador decidiu pela constitucionalidade da lei.

Em 2002 deu-se outro importante fato para a arbitragem nacional. Em abril foi finalmente ratificada a Convenção de Nova York sobre Reconhecimento e a Execução de Sentenças Estrangeiras (que data de 1958), que é considerada dentro do cenário internacional como um documento indispensável na utilização da arbitragem comercial.

Hoje no Brasil, como em toda América Latina, a arbitragem é tida como principal meio alternativo ao poder judiciário (esse que é moroso), principalmente em questões comerciais, crescendo o número de câmaras arbitrais em todo território.

CONCLUSÃO

O direito internacional público é um ramo do direito antigo, vasto e peculiar, que regula as relações existentes entre os Estados de forma que os afeta também no âmbito interno.

Esse ramo do direito surgiu principalmente devido às guerras, onde era utilizado para impor regras e assim, tentar fazê-las mais “justas”. Posto isso, já se deduz a importância das convenções para soluções pacíficas de litígios internacionais que surgiram a partir do fim do século XIX. Tais convenções têm como principal finalidade evitar os conflitos armados entre os Estados soberanos, a fim de estabelecer a paz mundial e a boa convivência entre todos.

Para solução pacífica dos litígios depende-se da boa vontade dos Estados e dos seus governantes de submeterem-se a um dos meios descritos no presente trabalho, e nem sempre isso ocorre. Por isso eclodiu duas guerras mundiais depois das Convenções de Haia, e ambos conflitos tiveram como principais participantes os países signatários dessas convenções.

Depois de inúmeros conflitos armados torna-se impossível não pensar em soluções pacíficas para resolver qualquer intriga internacional que possa remeter às lembranças das guerras.

Por isso, faz-se necessário o estudo dos meios pacíficos para solução de litígios internacionais, com principal enfoque para a arbitragem; essa que conforme pode-se analisar tanto na história mundial como na história brasileira teve um papel de destaque e mostrou-se eficiente naquilo que se propunha, ou seja, solucionar o conflito entre Estados de forma pacífica.

Com todas as mudanças que ocorrem no mundo contemporâneo, com a globalização e principalmente com os avanços tecnológicos, são necessários instrumentos capazes e verdadeiramente eficazes de resolver controvérsias.

A arbitragem mostra-se especialmente importante, pois ela acompanha o desenvolvimento que ocorre no mundo, os árbitros são livres para julgar, podendo fazê-lo tanto pelo direito quanto pela equidade. Ela garante a solução da controvérsia de modo que a solução não prejudique totalmente nenhuma das partes conflitantes, e garante igualmente a continuidade nas relações entre os dois Estados no futuro.

Através desse estudo pode-se ver que as soluções pacíficas empregadas no sistema internacional funcionam em grande parte dos litígios entre Estados, conflitos inclusive que não são apresentados pelos principais meios de comunicação e que grande parte dos indivíduos não tem conhecimento.

Conclui-se, depois de todo o exposto, ser esse instituto de extrema importância, e muito necessário, tanto antigamente, como no presente e no futuro do sistema internacional, para a aplicação e a manutenção da paz no mundo.

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, H. e NASCIMENTO E SILVA, G. E. **Manual de Direito Internacional Público**. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

AMARAL, Antônio Carlos Rodrigues do (coord.). **Direito do comércio internacional: aspectos fundamentais**. São Paulo: Aduaneiras, 2004.

AMMOLY, Alexandra. **As convenções de arbitragem e a proteção dos investimentos internacionais (breves apontamentos)**. Disponível em: <www.esaf.fazenda.gov.br/parcerias/ue/cedoc-ue/monografias-1998/modulo-B/CONVENCOES_ARBITRAGEM.pdf>. Acesso em: 2006.

BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília: 05 de outubro de 1988. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%20E7ao.htm>. Acesso em: agosto de 2008.

BRASIL, Constituição Política do Império do Brasil (de 25 de março de 1824). Rio de Janeiro: 22 de abril de 1824. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%20E7ao24.htm>. Acesso em: agosto de 2008.

BRASIL, Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. Diário Oficial da união de 24 de setembro de 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9307.htm>. Acesso em: outubro de 2007.

CASO, Giovanni [et al.]. **Direito e fraternidade: ensaios, prática forense: Anais do Congresso Internacional “Relações no Direito: qual espaço para a fraternidade?”**. São Paulo: Cidade Nova e LTr, 2008.

CONVENÇÃO DE HAIA, **CONVENTION FOR THE PACIF SETTLEMENT OF INTERNATIONAL DISPUTES**, de 29 de julho de 1899. Disponível em: <<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/lawofwar/hague01.htm>>. Acesso em: agosto de 2008.

CONVENÇÃO DE HAIA, **CONVENTION FOR THE PACIF SETTLEMENT OF INTERNATIONAL DISPUTES**, de 18 de outubro de 1907. Disponível em: <<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/lawofwar/pacific.htm>>. Acesso em: agosto de 2008.

CORRÊA, Luiz César Aschermann. **Arbitragem – Uma Solução Inteligente**. 2002. Disponível em: <http://www.camsantiago.com/html/archivos/espanol/articulos/Art%C3%20Adculo_2_agosto_2002.doc>. Acesso em: fevereiro de 2007.

CRETELLA NETO, José. **Curso de Arbitragem: arbitragem comercial, arbitragem internacional, lei brasileira de arbitragem, Instituições Internacionais de arbitragem, Convenções Internacionais sobre arbitragem.** Rio de Janeiro: Forense, 2004.

ESPAÇO DA ARBITRAGEM. **As Efemérides da Arbitragem na História do Brasil.** Disponível em: < <http://www.espacodaarbitragem.com.br/efemerides.htm>>. Acesso em: setembro de 2008.

GUERREIRO, José Alexandre Tavares. **Fundamentos da arbitragem do comércio internacional.** São Paulo: Saraiva, 1993.

GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. **Dicionário Técnico Jurídico.** 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Rideel, 2004.

LIMA, Cláudio Vianna de. **A Arbitragem no tempo. O tempo na Arbitragem.** IN: GARCEZ, José Maria Rossani (coord.), [et. Al]. **A Arbitragem na era da Globalização - Coletânea de artigos de autores brasileiros e estrangeiros.** Rio de Janeiro: Forense. 1997.

MAFRA, Paulo Sérgio Pontes da Silva. **Solução de controvérsias nas Organizações Internacionais.** IN: CASELLA, Paulo Borba (coord.). **Arbitragem – lei brasileira e praxe internacional.** 2ª ed. revisada e ampliada. São Paulo: LTr, 1999.

MARTINS, Pedro A. Batista. **Arbitragem através dos tempos. Obstáculos e preconceitos à sua implementação no Brasil.** IN: GARCEZ, José Maria Rossani (coord.), [et. al]. **A Arbitragem na era da Globalização - Coletânea de artigos de autores brasileiros e estrangeiros.** Rio de Janeiro: Forense. 1997.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Curso de Direito Internacional Público.** 2º volume. 14ª ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro. Renovar, 2002.

MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES, **Atos Bilaterais em Vigor para o Brasil em Arbitragem e Conciliação.** Disponível em: <www2.mre.gov.br/dai/arbitragem.htm>. Acesso em: junho de 2008.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, **Carta das Nações Unidas.** São Francisco, 1945. Disponível em: <http://www.fd.uc.pt/hrc/enciclopedia/onu/textos_onu/cnu.pdf>. Acesso em: janeiro de 2008.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, **Estatuto da Corte Internacional de Justiça**. 1945. Disponível em: < <http://www.mp.ma.gov.br/site/centrosapoio/DirHumanos/EstatCorteInternacional.htm>>. Acesso em: julho de 2008.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO. **Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes**. 1994. Disponível em: < http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/28-dsu_e.htm#25_1>. Acesso em: agosto de 2008.

PERMANENT COURT OF ARBITRATION, **Members of the Permanent Court of Arbitration**. Disponível em: <<http://www.pca-cpa.org/upload/files/MC%2020080811.pdf>>. Acesso em: setembro de 2008.

REZEK, J. F. **Direito Internacional Público: Curso Elementar**. 9ª ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2002.

SANTOS, Maria Manuela Martins Nunes. **Métodos Extrajudiciais de Solução de Conflitos – Diálogo produtivo na composição de diferenças**. Marília: Centro Universitário Eurípides de Marília, 2006.

SANTOS, Rodrigo F. e PIRES, Victor Paulo K. **Arbitragem Internacional: Uma análise à luz da legislação brasileira**. Disponível em: < http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=562>. Acesso em: setembro de 2007.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. **A arbitragem no Sistema Jurídico Brasileiro**. IN: GARCEZ, José Maria Rossani (coord.), [et. al]. **A Arbitragem na era da Globalização - Coletânea de artigos de autores brasileiros e estrangeiros**. Rio de Janeiro: Forense. 1997.

WIKIPÉDIA – A ENCICLOPÉDIA LIVRE. **Fronteiras do Brasil. Anexo – Lista de Países Limítrofes do Brasil**. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Anexo:Lista_de_pa%C3%ADses_lim%C3%ADtrofes_do_Brasil>. Acesso em: agosto de 2008.

ANEXO A

**Atos Bilaterais em Vigor para o Brasil em
Arbitragem e Conciliação**

(Ministério das Relações Exteriores – Divisão de Atos Internacionais)

País	Título	Data de Assinatura	Entrada em Vigor	Promulgação	
				Decreto	Data
Argentina	Tratado de Arbitramento Geral	07/09/1905	05/12/1908	7277	07/01/1909
Austrália	Convenção de Arbitragem.	18/06/1909	06/05/1911	8720	10/05/1911
Bolívia	Tratado de Arbitramento Geral	25/06/1909	10/05/1912	10371	30/07/1913
Chile	Tratado de Arbitramento.	18/05/1899	07/03/1906	5965	14/04/1906
China	Convenção de Arbitramento.	03/08/1909	14/12/1911	9388	28/02/1912
Costa Rica	Convenção de Arbitramento.	18/05/1909	10/08/1911	8987	20/09/1911
Dinamarca	Convenção de Arbitragem.	27/11/1911	12/01/1916	12030	19/04/1916
El Salvador	Convenção de Arbitramento.	03/09/1909	12/11/1913	10611	17/12/1913
Equador	Convenção de Arbitramento.	13/05/1909	12/02/1912	9516	10/04/1912
Espanha	Convenção de Arbitramento.	08/04/1909	29/06/1911	8851	26/07/1911
Estados Unidos da América	Convenção de Arbitramento.	23/01/1909	26/07/1911	8890	09/08/1911
	Tratado Especial para o arranjo Amigável de qualquer dificuldade que, no futuro, possa Suscitar-se entre Ambos.	24/07/1914	28/10/1916	12295	30/11/1916
França	Convenção de Arbitramento.	07/04/1909	27/06/1911	8850	26/07/1911
Haiti	Convenção de Arbitramento	25/04/1910	21/11/1912	10245	28/05/1913
Honduras	Convenção de Arbitramento.	26/04/1909	24/04/1914	10884	06/05/1914
Islândia	Convenção de Arbitragem.	27/11/1911	12/01/1916	12030	19/04/1916

Itália	Convenção sobre Conciliação e Solução Judiciária.	24/11/1954	08/08/1957		
Libéria	Tratado para a Solução Pacífica de Controvérsias.	15/07/1925	14/01/1935	216	14/01/1935
México	Convenção de Arbitramento.	11/04/1909	26/12/1911	9389	28/02/1912
Noruega	Convenção de Arbitramento.	13/07/1909	27/06/1911	8852	26/07/1911
Paraguai	Convenção de Arbitramento.	24/02/1911	07/09/1914	11142	16/09/1914
Peru	Convenção de Arbitragem Geral Obrigatória.	11/07/1918	28/07/1927	17870	02/08/1927
	Protocolo Relativo à Convenção de Arbitragem Geral.	28/07/1927	28/07/1927	17870	02/08/1927
Portugal	Convenção de Arbitramento.	25/03/1909	29/05/1911	8766	31/05/1911
Reino unido	Convenção de Arbitramento entre o Brasil e o Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda.	18/11/1909	06/05/1911	8720	10/05/1911
República Dominicana	Convenção de Arbitramento.	29/04/1910	31/03/1913	10244	28/05/1913
Suíça	Tratado para a Solução Judicial das Controvérsias.	23/06/1924	07/04/1925	16887	17/04/1925
Uruguai	Convenção de Arbitramento Geral Obrigatório.	27/12/1916	10/06/1918	13084	27/06/1918
Venezuela	Convenção de Arbitramento.	30/04/1909	08/01/1912	9390	28/02/1912
	Tratado para a Solução Pacífica de Controvérsias.	30/03/1940	09/01/1941	6712	15/01/1941

ANEXO B

CONVENTION (I) FOR THE PACIFIC SETTLEMENT OF INTERNATIONAL DISPUTES, HAGUE CONVENTION (July 29, 1899)

Entry into Force: 4 September 1900

His Majesty the Emperor of Germany, King of Prussia; [etc.]:

Animated by a strong desire to concert for the maintenance of the general peace;

Resolved to second by their best efforts the friendly settlement of international disputes;

Recognizing the solidarity which unites the members of the society of civilized nations;

Desirous of extending the empire of law, and of strengthening the appreciation of international justice;

Convinced that the permanent institution of a Court of Arbitration, accessible to all, in the midst of the independent Powers, will contribute effectively to this result;

Having regard to the advantages attending the general and regular organization of arbitral procedure;

Sharing the opinion of the august Initiator of the International Peace Conference that it is expedient to record in an international Agreement the principles of equity and right on which are based the security of States and the welfare of peoples;

Being desirous of concluding a Convention to this effect, have appointed as their plenipotentiaries, to wit:

[List of plenipotentiaries.]

Who, after communication of their full powers, found in good and due form, have agreed on the following provisions:

TITLE I. ON THE MAINTENANCE OF THE GENERAL PEACE

Article 1. With a view to obviating, as far as possible, recourse to force in the relations between States, the Signatory Powers agree to use their best efforts to insure the pacific settlement of international differences.

TITLE II. ON GOOD OFFICES AND MEDIATION

Article 2. In case of serious disagreement or conflict, before an appeal to arms, the Signatory Powers agree to have recourse, as far as circumstances allow, to the good offices or mediation of one or more friendly Powers.

Article 3. Independently of this recourse, the Signatory Powers recommend that one or more Powers, strangers to the dispute, should, on their own initiative, and as far as circumstances may allow, offer their good offices or mediation to the States at variance.

Powers, strangers to the dispute, have the right to offer good offices or mediation, even during the course of hostilities.

The exercise of this right can never be regarded by one or the other of the parties in conflict as an unfriendly act.

Article 4. The part of the mediator consists in reconciling the opposing claims and appeasing the feelings of resentment which may have arisen between the States at variance.

Article 5. The functions of the mediator are at an end when once it is declared, either by one of the parties to the dispute, or by the mediator himself, that the means of reconciliation proposed by him are not accepted.

Article 6. Good offices and mediation, either at the request of the parties at variance, or on the initiative of Powers strangers to the dispute, have exclusively the character of advice and never have binding force.

Article 7. The acceptance of mediation can not, unless there be an agreement to the contrary, have the effect of interrupting, delaying, or hindering mobilization or other measures of preparation for war.

If mediation, occurs after the commencement of hostilities it causes no interruption to the military operations in progress, unless there be an agreement to the contrary.

Article 8. The Signatory Powers are agreed in recommending the application, when circumstances allow, of special mediation in the following form:

In case of a serious difference endangering the peace, the States at variance choose respectively a Power, to whom they intrust the mission of entering into direct communication with the Power chosen on the other side, with the object of preventing the rupture of pacific relations.

For the period of this mandate, the term of which, unless otherwise stipulated, cannot exceed thirty days, the States in conflict cease from all direct communication on the subject of the dispute, which is regarded as referred exclusively to the mediating Powers, who must use their best efforts to settle it.

In case of a definite rupture of pacific relations, these Powers are charged with the joint task of taking advantage of any opportunity to restore peace.

TITLE III. ON INTERNATIONAL COMMISSIONS OF INQUIRY

Article 9. In differences of an international nature involving neither honor nor vital interests, and arising from a difference of opinion on points of fact, the Signatory Powers recommend that the parties, who have not been able to come to an agreement by means of diplomacy, should as far as circumstances allow, institute an International Commission of Inquiry, to facilitate a solution of these differences by elucidating the facts by means of an impartial and conscientious investigation.

Article 10. The International Commissions of Inquiry are constituted by special agreement between the parties in conflict.

The Convention for an inquiry defines the facts to be examined and the extent of the Commissioners' powers.

It settles the procedure.

On the inquiry both sides must be heard.

The form and the periods to be observed, if not stated in the inquiry Convention, are decided by the Commission itself.

Article 11. The International Commissions of Inquiry are formed, unless otherwise stipulated, in the manner fixed by Article 32 of the present convention.

Article 12. The powers in dispute engage to supply the International Commission of Inquiry, as fully as they may think possible, with all means and facilities necessary to enable it to be completely acquainted with and to accurately understand the facts in question.

Article 13. The International Commission of Inquiry communicates its Report to the conflicting Powers, signed by all the members of the Commission.

Article 14. The report of the International Commission of Inquiry is limited to a statement of facts, and has in no way the character of an Arbitral Award. It leaves the conflicting Powers entire freedom as to the effect to be given to this statement.

TITLE IV. ON INTERNATIONAL ARBITRATION

CHAPTER I. On the System of Arbitration

Article 15. International arbitration has for its object the settlement of differences between States by judges of their own choice, and on the basis of respect for law.

Article 16. In questions of a legal nature, and especially in the interpretation or application of International Conventions, arbitration is recognized by the Signatory Powers as the most effective, and at the same time the most equitable, means of settling disputes which diplomacy has failed to settle.

Article 17. The Arbitration Convention is concluded for questions already existing or for questions which may arise eventually.

It may embrace any dispute or only disputes of a certain category.

Article 18. The Arbitration Convention implies the engagement to submit loyally to the Award.

Article 19. Independently of general or private Treaties expressly stipulating recourse to arbitration as obligatory on the Signatory Powers, these Powers reserve to themselves the right of concluding, either before the ratification of the present Act or later, new Agreements,

general or private, with a view to extending obligatory arbitration to all cases which they may consider it possible to submit to it.

CHAPTER II. On the Permanent Court of Arbitration

Article 20. With the object of facilitating an immediate recourse to arbitration for international differences, which it has not been possible to settle by diplomacy, the Signatory Powers undertake to organize a permanent Court of Arbitration, accessible at all times and operating, unless otherwise stipulated by the parties, in accordance with the Rules of Procedure inserted in the present Convention.

Article 21. The Permanent Court shall be competent for all arbitration cases, unless the parties agree to institute a special Tribunal.

Article 22. An International Bureau, established at The Hague, serves as record office for the Court.

This Bureau is the channel for communications relative to the meetings of the Court.

It has the custody of the archives and conducts all the administrative business.

The Signatory Powers undertake to communicate to the International Bureau at The Hague a duly certified copy of any conditions of arbitration arrived at between them, and of any award concerning them delivered by special Tribunals.

They undertake also to communicate to the Bureau the Laws, Regulations, and documents eventually showing the execution of the awards given by the Court.

Article 23. Within the three months following its ratification of the present Act, each Signatory Power shall select four persons at the most, of known competency in questions of international law, of the highest moral reputation, and disposed to accept the duties of Arbitrators. The persons thus selected shall be inscribed, as members of the Court, in a list which shall be notified by the Bureau to all the Signatory Powers.

Any alteration in the list of Arbitrators is brought by the Bureau to the knowledge of the Signatory Powers.

Two or more Powers may agree on the selection in common of one or more Members.

The same person can be selected by different Powers.

The Members of the Court are appointed for a term of six years. Their appointments can be renewed.

In case of the death or retirement of a member of the Court, his place shall be filled in accordance with the method of his appointment.

Article 24. When the Signatory Powers desire to have recourse to the Permanent Court for the settlement of a difference that has arisen between them, the Arbitrators called upon to form the competent Tribunal to decide this difference, must be chosen from the general list of members of the Court.

Failing the direct agreement of the parties on the composition of the Arbitration Tribunal, the following course shall be pursued:

Each party appoints two Arbitrators, and these together choose an Umpire.

If the votes are equal, the choice of the Umpire is intrusted to a third Power, selected by the parties by common accord.

If an agreement is not arrived at on this subject, each party selects a different Power, and the choice of the Umpire is made in concert by the Powers thus selected.

The Tribunal being thus composed, the parties notify to the Bureau their determination to have recourse to the Court and the names of the Arbitrators.

The Tribunal of Arbitration assembles on the date fixed by the parties.

The Members of the Court, in the discharge of their duties and out of their own country, enjoy diplomatic privileges and immunities.

Article 25. The Tribunal of Arbitration has its ordinary seat at The Hague.

Except in cases of necessity, the place of session can only be altered by the Tribunal with the assent of the parties.

Article 26. The International Bureau at The Hague is authorized to place its premises and its staff at the disposal of the Signatory Powers for the operations of any special Board of Arbitration.

The jurisdiction of the Permanent Court, may, within the conditions laid down in the Regulations, be extended to disputes between non-Signatory Powers, or between Signatory Powers and non-Signatory Powers, if the parties are agreed on recourse to this Tribunal.

Article 27. The Signatory Powers consider it their duty, if a serious dispute threatens to break out between two or more of them, to remind these latter that the Permanent Court is open to them.

Consequently, they declare that the fact of reminding the conflicting parties of the provisions of the present Convention, and the advice given to them, in the highest interests of peace, to have recourse to the Permanent Court, can only be regarded as friendly actions.

Article 28. A Permanent Administrative Council, composed of the Diplomatic Representatives of the Signatory Powers accredited to The Hague and of the Netherland Minister for Foreign Affairs, who will act as President, shall be instituted in this town as soon as possible after the ratification of the present Act by at least nine Powers.

This Council will be charged with the establishment and organization of the International Bureau, which will be under its direction and control.

It will notify to the Powers the constitution of the Court and will provide for its installation.

It will settle its Rules of Procedure and all other necessary Regulations.

It will decide all questions of administration which may arise with regard to the operations of the Court.

It will have entire control over the appointment, suspension or dismissal of the officials and employ s of the Bureau.

It will fix the payments and salaries, and control the general expenditure.

At meetings duly summoned the presence of five members is sufficient to render valid the discussions of the Council. The decisions are taken by a majority of votes.

The Council communicates to the Signatory Powers without delay the Regulations adopted by it. It furnishes them with an annual Report on the labours of the Court, the working of the administration, and the expenses.

Article 29. The expenses of the Bureau shall be borne by the Signatory Powers in the proportion fixed for the International Bureau of the Universal Postal Union.

CHAPTER III. On Arbitral Procedure

Article 30. With a view to encourage the development of arbitration, the Signatory Powers have agreed on the following Rules which shall be applicable to arbitral procedure, unless other rules have been agreed on by the parties.

Article 31. The Powers who have recourse to arbitration sign a special Act (compromis), in which the subject of the difference is clearly defined, as well as the extent of the Arbitrators' powers. This Act implies the undertaking of the parties to submit loyally to the award.

Article 32. The duties of Arbitrator may be conferred on one Arbitrator alone or on several Arbitrators selected by the parties as they please, or chosen by them from the members of the permanent Court of Arbitration established by the present Act.

Failing the constitution of the Tribunal by direct agreement between the parties, the following course shall be pursued:

Each party appoints two arbitrators, and these latter together choose an Umpire.

In case of equal voting, the choice of the Umpire is instructed to a third Power, selected by the parties by common accord.

If no agreement is arrived at on this subject, each party selects a different Power, and the choice of the Umpire is made in concert by the Powers thus selected.

Article 33. When a Sovereign or the Chief of a State is chosen as Arbitrator, the arbitral procedure is settled by him.

Article 34. The Umpire is by right President of the Tribunal.

When the Tribunal does not include an Umpire it appoints its own President.

Article 35. In case of the death, retirement, or disability from any cause of one of the Arbitrators, his place shall be filled in accordance with the method of his appointment.

Article 36. The Tribunal's place of session is selected by the parties. Failing this selection the Tribunal sits at The Hague. The place thus fixed cannot, except in case of necessity, be changed by the Tribunal without the assent of the parties.

Article 37. The parties have the right to appoint delegates or special agents to attend the Tribunal, for the purpose of serving as intermediaries between them and the Tribunal.

They are further authorized to retain, for the defense of their rights and interests before the Tribunal, counsel or advocates appointed by them for this purpose.

Article 38. The Tribunal decides on the choice of languages to be used by itself, and to be authorized for use before it.

Article 39. As a general rule the arbitral procedure comprises two distinct phases: preliminary examination and discussion.

Preliminary examination consists in the communication by the respective agents to the members of the Tribunal and to the opposite party of all printed or written Acts and of all documents containing the arguments invoked in the case. This communication shall be made in the form and within the periods fixed by the Tribunal in accordance with Article 49.

Discussion consists in the oral development before the Tribunal of the arguments of the parties.

Article 40. Every document produced by one party must be communicated to the other party.

Article 41. The discussions are under the direction of the President.

They are only public if it be so decided by the Tribunal, with the assent of the parties.

They are recorded in the proces-verbaux drawn up by the Secretaries appointed by the President. These proces-verbaux alone have an authentic character.

Article 42. When the preliminary examination is concluded, the Tribunal has the right to refuse discussion of all fresh Acts or documents which one party may desire to submit to it without the consent of the other party.

Article 43. The Tribunal is free to take into consideration fresh Acts or documents to which its attention may be drawn by the agents or counsel of the parties.

In this case, the Tribunal has the right to require the production of these Acts or documents, but is obliged to make them known to the opposite party.

Article 44. The Tribunal can, besides, require from the agents of the parties the production of all Acts, and can demand all necessary explanations. In case of refusal, the Tribunal takes note of it.

Article 45. The agents and counsel of the parties are authorized to present orally to the Tribunal all the arguments they may think expedient in defense of their case.

Article 46. They have the right to raise objections and points. The decisions of the Tribunal on those points are final, and can not form the subject of any subsequent discussion.

Article 47. The members of the Tribunal have the right to put questions to the agents and counsel of the parties, and to demand explanations from them on doubtful points.

Neither the questions put nor the remarks made by members of the Tribunal during the discussions can be regarded as an expression of opinion by the Tribunal in general, or by its members in particular.

Article 48. The Tribunal is authorized to declare its competence in interpreting the compromis as well as the other Treaties which may be invoked in the case, and in applying the principles of international law.

Article 49. The Tribunal has the right to issue Rules of Procedure for the conduct of the case, to decide the forms and periods within which each party must conclude its arguments, and to arrange all the formalities required for dealing with the evidence.

Article 50. When the agents and counsel of the parties have submitted all explanations and evidence in support of their case, the President pronounces the discussion closed.

Article 51. The deliberations of the Tribunal take place in private. Every decision is taken by a majority of members of the Tribunal.

The refusal of a member to vote must be recorded in the procès-verbal.

Article 52. The award, given by a majority of votes, is accompanied by a statement of reasons. It is drawn up in writing and signed by each member of the Tribunal.

Those members who are in the minority may record their dissent when signing.

Article 53. The award is read out at a public meeting of the Tribunal, the agents and counsel of the parties being present, or duly summoned to attend.

Article 54. The award, duly pronounced and notified to the agents of the parties at variance, puts an end to the dispute definitively and without appeal.

Article 55. The parties can reserve in the compromis the right to demand the revision of the award.

In this case, and unless there be an agreement to the contrary, the demand must be addressed to the Tribunal which pronounced the award. It can only be made on the ground of the discovery of some new fact calculated to exercise a decisive influence on the award, and which, at the time the discussion was closed, was unknown to the Tribunal and to the party demanding the revision.

Proceedings for revision can only be instituted by a decision of the Tribunal expressly recording the existence of the new fact, recognizing in it the character described in the foregoing paragraph, and declaring the demand admissible on this ground.

The compromis fixes the period within which the demand for revision must be made.

Article 56. The award is only binding on the parties who concluded the compromis.

When there is a question of interpreting a Convention to which Powers other than those concerned in the dispute are parties, the latter notify to the former the compromis they have concluded. Each of these Powers has the right to intervene in the case. If one or more of them avail themselves of this right, the interpretation contained in the award is equally binding on them.

Article 57. Each party pays its own expenses and an equal share of those of the Tribunal.

General provisions

Article 58. The present Convention shall be ratified as speedily as possible.

The ratifications shall be deposited at The Hague.

A procès-verbal shall be drawn up recording the receipt of each ratification, and a copy duly certified shall be sent, through the diplomatic channel, to all the Powers who were represented at the International Peace Conference at The Hague.

Article 59. The non-Signatory Powers who were represented at the International Peace Conference can adhere to the present Convention. For this purpose they must make known their adhesion to the Contracting Powers by a written notification addressed to the Netherlands Government, and communicated by it to all the other Contracting Powers.

Article 60. The conditions on which the Powers who were not represented at the International Peace Conference can adhere to the present Convention shall form the subject of a subsequent Agreement among the Contracting Powers.

Article 61. In the event of one of the High Contracting Parties denouncing the present Convention, this denunciation would not take effect until a year after its notification made in writing to the Netherlands Government, and by it communicated at once to all the other Contracting Powers.

This denunciation shall only affect the notifying Power.

In faith of which the Plenipotentiaries have signed the present Convention and affixed their seals to it.

Done at The Hague, the 29th July, 1899, in a single copy, which shall remain in the archives of the Netherlands Government, and copies of it, duly certified, be sent through the diplomatic channel to the Contracting Powers.

[List of Signatories]

Reservations

United States

Under reservation of the declaration made at the plenary sitting of the Conference on the 25th of July, 1899.

Extract from the proces-verbal:

Nothing contained in this convention shall be so construed as to require the United States of America to depart from its traditional policy of not intruding upon, interfering with, or entangling itself in the political questions of policy or internal administration of any foreign state; nor shall anything contained in the said convention be construed to imply a relinquishment by the United States of America of its traditional attitude toward purely American questions.

Roumania

Under the reservations formulated with respect to Articles 16, 17 and 19 of the present Convention (15, 16 and 18 of the project presented by the committee on examination) and recorded in the procès-verbal of the sitting of the Third Commission of July 20, 1899.

Extract from the procès-verbal:

The Royal Government of Roumania, being completely in favor of the principle of facultative arbitration, of which it appreciates the great importance in international relations, nevertheless

does not intend to undertake, by Article 15, an engagement to accept arbitration in every case there provided for, and it believes it ought to form express reservations in that respect.

It can not therefore vote for this article, except under that reservation.

The Royal Government of Roumania declares that it can not adhere to Article 16 except with the express reservation, entered in the procès-verbal, that it has decided not to accept, in any case, an international arbitration for disagreements or disputes previous to the conclusion of the present Convention.

The Royal Government of Roumania declares that in adhering to Article 18 of the Convention, it makes no engagement in regard to obligatory arbitration.

Serbia

Under the reservation recorded in the procès-verbal of the Third Commission of July 20, 1899.

Extract from the procès-verbal:

In the name of the Royal Government of Servia, we have the honor to declare that our adoption of the principle of good offices and mediation does not imply a recognition of the right of third States to use these means except with the extreme reserve which proceedings of this delicate nature require.

We do not admit good offices and mediation except on condition that their character of purely friendly counsel is maintained fully and completely, and we never could accept them in forms and circumstances such as to impress upon them the character of intervention.

Turkey

Under reservation of the declaration made in the plenary sitting of the Conference of July 25, 1899. Extract from the procès-verbal:

The Turkish delegation, considering that the work of this Conference has been a work of high loyalty and humanity, destined solely to assure general peace by safeguarding the interests and the rights of each one, declares, in the name of its Government, that it adheres to the project just adopted, on the following conditions:

It is formally understood that recourse to good offices and mediation, to commissions of inquiry and arbitration is purely facultative and could not in any case assume an obligatory character or degenerate into intervention; The Imperial Government itself will be the judge of the cases where its interests would permit it to admit these methods without its abstention or refusal to have recourse to them being considered by the signatory States as an unfriendly act.

It goes without saying that in no case could the means in question be applied to questions concerning interior regulation.

Treaties and Other International Agreements of the United States of America 1776-1949
Compiled under the direction of Charles I. Bevans LL.B.
Assistant Legal Advisor Department of State
Volume 1 Multilateral 1776-1917
Department of State Publication 8407
Washington, DC : Government Printing Office, 1968

© 1998 The Avalon Project.

The Avalon Project - Laws of War : Pacific Settlement of International Disputes (Hague I); 29
July 1899 was last modified on: 09/05/2008