

REVISTA DE DIREITO INTERNACIONAL
BRAZILIAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW

Clóvis Beviláqua e a justiça internacional: entre o sim e o não a Rui Barbosa

Clóvis Beviláqua and international justice: between the acceptance and denial of Rui Barbosa

Paulo Emílio Vauthier Borges de Macedo

Sumário

CRÔNICAS DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO	3
Gustavo Ferreira Ribeiro, Inez Lopes Matos Carneiro de Farias, Nadia de Araujo e Marcelo De Nardi	
EDITORIAL	22
Márcia Dieguez Leuzinger e Solange Teles da Silva	
IMPROVING THE EFFECTIVENESS OF LEGAL ARRANGEMENTS TO PROTECT BIODIVERSITY: AUSTRALIA AND BRAZIL	25
Paul Martin, Márcia Dieguez Leuzinger e Solange Teles da Silva	
O RECONHECIMENTO DA DIGNIDADE DOS ELEMENTOS DA BIODIVERSIDADE COM BASE NO DIÁLOGO ENTRE O DIREITO INTERNACIONAL E O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	39
Augusto César Leite de Resende	
O REGIME INTERNACIONAL DO CLIMA E A PROTEÇÃO AOS “REFUGIADOS CLIMÁTICOS”: QUAIS DESAFIOS DA COP 21?	53
Ana Carolina Barbosa Pereira Matos e Tarin Cristino Frota Mont’Alverne	
A ANÁLISE DO MECANISMO REDD+ COM VISTAS À MITIGAÇÃO DOS EFEITOS DAS MUDANÇAS CLIMÁTICAS E À PROTEÇÃO DA DIVERSIDADE BIOLÓGICA FLORESTAL	76
Diogo Andreola Serraglio e Heline Sivini Ferreira	
ECOLABELS DE EFICIÊNCIA ENERGÉTICA E SUA CONSISTÊNCIA COM A DISCIPLINA DOS PPM’S E PROVISÕES DOS ACORDOS GATT E TBT	94
Cristiane Derani e Arthur Rodrigues Dalmarco	
ANÁLISIS DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO INTERNACIONAL SOBRE PROTECCIÓN DE LOS RECURSOS GENÉTICOS: DESAFIOS Y PERSPECTIVAS EN URUGUAY A PARTIR DE LA IMPLEMENTACIÓN DEL PROTOCOLO DE NAGOYA	115
Alina Celi	

LE RÉGIME INTERNATIONAL DE L'ACCÈS AUX RESSOURCES GÉNÉTIQUES AU PRISME DE L'ENTRÉE EN VIGUEUR DU PROTOCOLE DE NAGOYA	131
Rodolpho Zahluth Bastos, Otávio Canto, Karine Galy e Isabelle Vestris	
KILLING THE GREEN GOOSE: LEGAL LIMITS TO DEVELOP AND SELL BIODIVERSITY GOODS	146
José Augusto Fontoura Costa e Liziane Paixão Silva Oliveira	
VÍNCULO SUBSTANCIAL E AS BANDEIRAS DE CONVENIÊNCIA: CONSEQUÊNCIAS AMBIENTAIS DECORRENTES DOS NAVIOS COM REGISTROS ABERTOS	160
Marcos Edmar Ramos Alvares da Silva e André de Paiva Toledo	
ANÁLISE DE CONTRATOS PÚBLICOS SOCIOAMBIENTAIS NO CENÁRIO PORTUGUÊS DE CRISE ECONÔMICA	179
Alice Rocha da Silva e Matheus Passos Silva	
A ORGANIZAÇÃO DO TRATADO DE COOPERAÇÃO AMAZÔNICA: UMA ANÁLISE CRÍTICA DAS RAZÕES POR TRÁS DA SUA CRIAÇÃO E EVOLUÇÃO	219
Paulo Henrique Faria Nunes	
O USO DE EXPERTS EM CONTROVÉRSIAS AMBIENTAIS PERANTE A CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA	245
Lucas Carlos Lima	
OS VIESES DA BIODIVERSIDADE APRESENTADOS PELO CASO DO PARQUE EÓLICO DE BALD HILLS	261
Natália Zampieri e Mariana Cabral	
MINING CBD	275
Claire Lajaunie e Pierre Mazzega	
BIOTECNOLOGIA MODERNA, DIREITO E O PENSAMENTO ABISSAL.....	292
Reichardt, F.V., Garavello, M. E. P. E., Molina, S.M.G. e Ballester, M. V. R.	
COMMUNITY CORE VALUES COMO PARÂMETRO DE EFETIVAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PRECAUÇÃO E DA PARTICIPAÇÃO POPULAR EM INSTRUMENTOS DE CONTROLE DE PROJETO ATIVIDADE DE ALTA COMPLEXIDADE AMBIENTAL.....	314
Michelle Lucas Cardoso Balbino	

DISCUSSÕES BIOTECNOLÓGICAS QUANTO AOS ORGANISMOS GENETICAMENTE MODIFICADOS NO ÂMBITO DA OMC: DO CONTENCIOSO AO ACORDO DE VONTADES ENTRE ARGENTINA E UNIÃO EUROPEIA	345
Gustavo Paschoal Oliveira	
O TRANS-PACIFIC PARTNERSHIP AGREEMENT E SEUS POTENCIAIS IMPACTOS PARA A REGULAÇÃO DA BIODIVERSIDADE NO ÂMBITO TRANSNACIONAL.....	375
Mariana Yante Barrêto Pereira	
AS ÁREAS PROTEGIDAS TRANSFRONTEIRIÇAS: REFLEXÕES CRÍTICAS ACERCA DE UM USO GEOPOLÍTICO DO DIREITO DA BIODIVERSIDADE.....	391
Rabah Belaidi	
O QUE O CASO ESTADOS UNIDOS vs. TEXAS NOS DIRÁ SOBRE O DIREITO DE IMIGRAÇÃO NOS ESTADOS UNIDOS?	409
Danielle Anne Pamplona	
CLÓVIS BEVILÁQUA E A JUSTIÇA INTERNACIONAL: ENTRE O SIM E O NÃO A RUI BARBOSA.....	422
Paulo Emílio Vauthier Borges de Macedo	
POSSIBILIDADE DE DELEGAÇÃO DE ATRIBUIÇÃO PARA A CELEBRAÇÃO DE TRATADOS PELA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL: ANÁLISE DO ARTIGO 84, VIII C/C PARÁGRAFO ÚNICO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL	444
Luciano Monti Favaro e Héctor Valverde Santana	
DIGNITY, UBUNTU, HUMANITY AND AUTONOMOUS WEAPON SYSTEMS (AWS) DEBATE: AN AFRICAN PERSPECTIVE	460
Thompson Chengeta	
DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO E O DIREITO TRANSNACIONAL: ENTRE A UNIFICAÇÃO E A ANARQUIA.....	503
André De Carvalho Ramos	
A ILUSÓRIA AUSÊNCIA DO TERMO DÉPEÇAGE NA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA DE CONTRATOS INTERNACIONAIS	522
Gustavo Ferreira Ribeiro	

O EFEITO DIRETO DAS DIRETIVAS E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	535
Lucas Fonseca e Melo e José Levi Mello do Amaral Júnior	
DA APLICABILIDADE DO BULK FACTORING AOS GRUPOS DE SOCIEDADES	565
Daniel Amin Ferraz e Leonardo Arêba Pinto	
A QUESTÃO HERMENÊUTICA NO DIREITO DAS GENTES	580
Inocência Mártires Coelho	

Clóvis Beviláqua e a justiça internacional: entre o sim e o não a Rui Barbosa*

Clóvis Beviláqua and international justice: between the acceptance and denial of Rui Barbosa

Paulo Emílio Vauthier Borges de Macedo**

RESUMO

Este artigo analisa o projeto de estatuto da Corte Permanente Internacional de Justiça elaborado por Clóvis Beviláqua. Assim, busca compreender a sua concepção de justiça internacional e se ela guarda coerência com os princípios de Direito Internacional defendidos por Rui Barbosa na II Conferência da Haia de 1907. Para tanto, foram empregadas três técnicas de análise. Primeiro, procurou contextualizar-se o pensamento jusinternacionalista de Beviláqua. Depois, o projeto foi interpretado à luz dos demais escritos do autor sobre justiça internacional, o que inclui os dois tomos do livro *Direito Público Internacional*, dois pareceres e uma conferência proferida no Instituto dos Advogados do Brasil. Por fim, empregou-se a doutrina irenista como ferramenta compreensiva do projeto de Beviláqua. As mais variadas propostas do início do século XX sobre a organização da sociedade internacional compartilham ou um acolhimento pleno ou um repúdio absoluto à concepção irenista de justiça internacional. A pesquisa utilizou o método indutivo de abordagem e as suas fontes primárias foram as mencionadas obras de Beviláqua, e as secundárias, as das suas principais referências.

Palavras-chave: Clóvis Beviláqua. Justiça internacional. Rui Barbosa. Irenismo.

ABSTRACT

This paper analyses the draft of the statute of the Permanent Court of International Justice written by Clóvis Beviláqua. Thus, it attempts to comprehend Beviláqua's conception of international justice and whether it is coherent with the principles of International Law upheld by Rui Barbosa in the II Hague Conference of 1907. Thence, three analytical techniques were used. First, Beviláqua's international thought was placed in its context. Then, the draft was interpreted in the light of the author's other writings on international justice, which includes the two volumes of his book *Direito Público Internacional*, two advisory opinions and a conference given at the Institute of the Lawyers of Brazil. Finally, the Irenist doctrine was employed as a comprehensive tool for Beviláqua's draft. The most diverse proposals of the early XXth century for organizing the international society share either a complete acceptance or an absolute repudiation of the Irenist notion of

* Recebido em 23/03/2016
Aprovado em 16/05/2016

** Possui graduação (1996), mestrado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (2002), doutorado em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (2007) e pós-doutorado pelo Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro (2016). Foi professor adjunto da Universidade Federal Fluminense e bolsista do CNPq PQ2-E. Atualmente, é professor adjunto da Universidade Federal do Rio de Janeiro e da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Foi professor visitante na Andrzej Frycz Modrzewski Krakow University (Polónia) e na Murdoch University (Austrália). É colaborador da Escola de Guerra Naval e foi condecorado com a medalha "Amigo da Marinha". Dedicase às seguintes disciplinas: Teoria e História do Direito Internacional, Direito Constitucional Internacional e Mediação e Arbitragem. Publicou diversas obras, entre as quais os livros *O nascimento do direito internacional*, *Guerra e Cooperação Internacional* e *Hugo Grócio e o Direito: o jurista da guerra e da paz*. É o vice-coordenador do PPGD-UERJ. E-mail: vauthierborges@yahoo.com.br

international justice. This research has employed the inductive method of approach, its primary sources were the abovementioned oeuvres of Beviláqua and its secondary sources were those of his main references.

Keywords: Clóvis Beviláqua. International justice. Rui Barbosa. Irenism.

1. INTRODUÇÃO

O presente texto busca iluminar uma das facetas menos conhecidas do grande jurista da Escola do Recife: o seu pensamento jusinternacionalista, em especial no que tange à noção de uma justiça internacional. Beviláqua foi consultor jurídico do Itamaraty (o terceiro a ocupar este cargo) entre 1906 e 1934, quando foi aposentado, compulsoriamente, o mais longo consultor. Em virtude da redação do Código Civil de 1916, ele é renomado entre os civilistas, mas também apresenta um pensamento jurídico internacionalista bastante sofisticado. Além de quase trinta anos de pareceres, escreveu um manual de *Direito Público Internacional*, em dois volumes e outro de *Princípios Elementares do Direito Internacional Privado*, sem mencionar um livro de Direito Civil Comparado e a primeira lei brasileira de introdução ao Código Civil. Ademais, foi escolhido, entre dez juristas do mundo inteiro, a integrar uma comissão para elaborar o projeto de criação da Corte Permanente de Justiça Internacional. Esse esforço resultou num pequeno livro em francês, mas publicado em 1921 por editora fluminense, intitulado *Projet d'organisation d'une Cour Permanente de Justice Internationale*, obra bastante rara.

O projeto de Clóvis Beviláqua se insere num momento bastante especial para o Brasil. A atuação – bem como o pensamento – internacionalista do País no início do século XX foi bastante prolífica. Na II Conferência de Paz da Haia de 1907, Rui Barbosa defendeu a tese da igualdade jurídica entre os Estados, com êxito inquestionável. O jurista baiano consagrou-se como a personalidade mais influente da conferência e é possível afirmar que, sem ele, seria outra a face da sociedade internacional nos cinquenta anos subsequentes. Mas Rui Barbosa não foi o único brasileiro de destaque nesse período. Também germinaram, no Brasil, as primeiras tentativas do movimento de codificação do Direito Internacional. Em 1911, Epitácio Pessoa, em resposta à semente lançada anos antes por outro brasileiro, José

Hygino, publicou o primeiro projeto de código de Direito Internacional Público do mundo e, em 1927, vem à lume o projeto de código de Direito Internacional Privado do Conselheiro Lafayette.

Também, para a organização da justiça internacional, os brasileiros deixaram a sua marca para a posteridade. Nos trabalhos preparatórios para a criação da Corte Permanente Internacional de Justiça de 1920, saiu da mente do diplomata brasileiro Raul Fernandes a famosa “cláusula facultativa da jurisdição obrigatória”, que foi aprovada como o artigo 36 (2) do estatuto deste tribunal. A ideia era que, com o tempo, os Estados fossem gradualmente aderindo a ela, e, assim, mesmo sem existir um Estado mundial – o que não parece desejável –, haveria um tribunal internacional de jurisdição obrigatória.

Cumprido salientar que o convite para integrar a comissão preparatória do estatuto da CPIJ foi para Clóvis Beviláqua. Raul Fernandes substituiu este na última hora, mas a proposta inicial submetida pelo Brasil tinha sido o projeto do jurista de Recife. Então, qual foi a concepção de Beviláqua sobre a justiça internacional? Apesar das rusgas com Rui Barbosa, ela seguia os princípios de Direito Internacional advogados pela Águia da Haia? E, mais importante, como deveria ser a jurisdição deste tribunal?

O presente texto buscou desvendar essas questões. Para tanto, foram empregadas algumas técnicas de análise. Primeiro, procurou contextualizar-se o pensamento jus internacionalista de Beviláqua tanto à luz da política externa brasileira da época, como, em especial, dos princípios de Direito Internacional defendidos pelo Brasil em 1907, na II Conferência da Haia. Depois, pretendeu interpretar-se o projeto de estatuto da CPIJ de Beviláqua com o restante da sua obra que versa sobre o tema, o que inclui os dois tomos do *Direito Público Internacional*, dois pareceres e uma palestra proferida no Instituto dos Advogados do Brasil sobre o projeto mesmo.

Por fim, cabe ressaltar que o início do século XX foi um período marcado pelo que se convencionou chamar de “idealismo”, um nome pouco feliz que reúne ideias que têm em comum a crítica tecida por sir Edward Hallet Carr.¹ São ideários bastante díspares como, por exemplo, os Quatorze Pontos do presidente Woodrow

1 CARR, Edward Hallet. *Vinte anos de crise: 1919-1939*. Brasília: UnB, 1981. p. 26.

Wilson – que possui uma difusa inspiração no texto *À Paz Perpétua* de Kant – e a obra *International Government* de Leonard Woolf, um socialista fabiano.² Em verdade, além da crítica de Carr, essas concepções comungam da mesma visão sobre o papel da justiça e do judiciário para organizar a sociedade internacional, e esta ótica foi denominada pelo primeiro a esposá-la de “irenismo”. Por isso, chave para compreender o projeto de Beviláqua revela-se demonstrar o quanto este se aproxima e se distancia das teses irenistas.

2. CONTEXTO POLÍTICO E CULTURAL DAS CONCEPÇÕES INTERNACIONALISTAS DE CLÓVIS BEVILÁQUA

Clóvis Beviláqua foi um dos maiores juristas brasileiros, um “jurista filósofo”, da prestigiada Escola do Recife. Tornou-se conhecido pela redação do Código Civil de 1916, um diploma bastante à frente do seu tempo.³ Mas constitui um erro imaginar que o autor não se

2 Woolf foi servidor do Império nos domínios coloniais britânicos no Ceilão, eminência parda do *Bloomsbury Circle* e um dos mais prolíficos escritores europeus do início e meados do século XX. Casado com a não menos prolífica escritora Virginia Stephen Woolf, formava com ela um dos casais mais respeitados da intelectualidade britânica. O livro era originalmente um relatório para a *Fabian Society*, que a encomendou com o exposto propósito de investigar a viabilidade de uma autoridade supranacional. O texto teve uma repercussão muito grande e foi prefaciado por George Bernard Shaw. Nele, Woolf identificava a necessidade de uma instituição supranacional para ajustar as disputas entre as nações, evitando a guerra como solução provável do conflito de interesses. Seu projeto era criar um sistema coordenado de instâncias de decisão que pudessem reduzir a probabilidade de um conflito militar. Um governo mundial seria possível, mesmo sem a existência de um Estado (ou uma força coercitiva) acima dos demais. Procurou demonstrar, até mesmo, que as diversas organizações internacionais e não governamentais da época (anteriores à SDN) já estavam, ainda que de modo precário, desempenhando papéis relativos à competência dos governos. Diante do malogro da Liga das Nações, Woolf receberia a crítica de sir Edward Hallet Carr, no seu famoso *Vinte Anos de Crise*, e a alcunha pejorativa de “utopista”. Confira WOOLF, L. S. *International government*. Two reports prepared for the Fabian Research Department. Fabian Committee for a Supernational Authority that will prevent war. Introduction by G. Bernard Shaw. New York: Brentano's, 1916.

3 Vale salientar, como exemplo desse vanguardismo, a reparação por dano moral. Originalmente, o Código de 1916 previa a indenizabilidade do dano moral, no art. 159. Porém, somente na segunda metade do século XX, o STF passou a permitir a indenização desse dano, mas, desde que ficasse expressamente excluída a cumulação com o dano patrimonial. E o valor era apenas simbólico. Somente na década de 1990, o STJ passou a admitir a cumulatividade dos danos morais e patrimoniais. NERY JUNIOR, Nelson;

interessasse por outros temas. Sua extensa obra abrange o direito constitucional, a criminologia, o direito comparado, o direito internacional público e o privado, bem como a literatura e a filosofia.

Em especial, o Direito Internacional parece ter acompanhado Clóvis durante toda a sua vida. Mesmo antes de trabalhar no Ministério das Relações Exteriores, ele publicou *Guerras e Tractados do Brazil* em 1900, obra que escreve para as comemorações do quarto centenário do Descobrimento. O interesse pelo Direito Internacional Público de forma mais metódica e profissional provavelmente deve ter sido fruto do seu labor como professor de Direito Civil Comparado no Recife. Já em 1893, publicou *Resumo das lições de legislação comparada sobre o Direito Privado*, um trabalho destinado aos alunos. A partir do Direito Comparado, travou contato com os problemas de conflito de jurisdição, tema clássico do Direito Internacional Privado. Assim, não é de se estranhar que, no mesmo ano em que foi nomeado Consultor Jurídico do MRE, 1906, Beviláqua publicou o livro *Princípios elementares de direito internacional privado*. Depois disso, foram mais de 28 anos de pareceres consultivos sobre as mais variadas questões de Direito Internacional Público e Privado. Essa produção é entremeadada por alguns trabalhos de ainda maior fôlego intelectual como o livro *Direito Público Internacional* de 1910-11, em dois grossos volumes de 500 páginas cada e o texto *As Capitânicas Hereditárias perante o Tratado de Tordesilhas*, que publicou na Revista do IHGB, em 1915.

Durante o período em que esteve no Itamaraty, Beviláqua acompanhou uma das experiências mais importantes da organização da comunidade internacional: a criação da Sociedade das Nações, a saída do Brasil deste órgão e o seu malogro. A princípio, o Brasil foi um dos maiores entusiastas da nova organização. E por que não seria? Em 1920, dispunha de algumas credenciais internacionais relevantes: era a nona maior população do mundo, havia participado da Grande Guerra ao lado dos Aliados e era membro fundador da SDN. Esse sentimento de títulos permeava a atuação da nossa diplomacia. Logo na primeira reunião do Conselho da Liga, em janeiro daquele ano, o representante brasileiro, Gastão da Cunha, afirmava que o Brasil contava com a representação tácita do continente americano.⁴

BEVILAQUA, Clóvis. In: RUFINO, Almir Gasquez; PENTEADO, Jaques de Camargo. *Grandes Juristas Brasileiros*. Livro II. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 45.

4 BARRETO, Fernando de Mello. O Brasil e a Liga das Nações.

Brasileiros ilustres também se destacavam no exterior e isso alimentava essa auto percepção de país relevante. Assim, na reunião de fevereiro do referido conselho, Clóvis Beviláqua foi escolhido para compor uma comissão especial de dez juristas do mundo inteiro para elaborar o estatuto da Corte Permanente Internacional de Justiça. Ele aceitou, mas com o pedido de que pudesse dar a sua contribuição da sua própria casa, no Rio de Janeiro, e envia Raul Fernandes como seu substituto. Essa informação é revelada no prefácio mesmo da obra que foi o resultado dessa contribuição.⁵ No ano seguinte, Rui Barbosa foi o candidato mais votado para juiz da Corte Permanente Internacional de Justiça, mas faleceu sem conseguir exercer o cargo. Foi substituído em 1923, por Epiácio Pessoa.⁶

O Brasil, porém, iria se desapontar em breve. Logo na I Assembleia da Liga, o Chanceler argentino Honório Pueyrredón propôs a admissão automática de membros, a jurisdição obrigatória da Corte e a eliminação da distinção entre membros permanentes e temporários nas eleições. Apesar da defesa brasileira da igualdade jurídica entre os Estados, Rodrigo Octávio se opôs à ideia da admissão automática e votou a favor da manutenção da diferença entre membros. Já se desenhava o interesse brasileiro em pleitear um assento permanente no Conselho. Essa pretensão não seria bem recebida. Na IV Assembleia, o Brasil apoiou a Itália no episódio da ocupação da ilha de Corfu, o que repercutiu muito mal, mas isso não impediu Mello Franco de enviar carta confidencial aos representantes do Reino Unido, França e Suécia com a defesa do pleito de um assento permanente. A proposta era que se aumentassem dois assentos permanentes no Conselho, os quais seriam destinados aos Estados Unidos e à Alemanha, mas seriam ocupados provisoriamente pelo Brasil e pela Espanha até aqueles países ingressarem na Liga. As cartas foram recebidas com frieza e o Presidente Bernardes não aprovou a ideia, pois desejava um assento permanente não provisório. Em 1926, a proposta brasileira já era defendida às claras, mas, novamente, era mal recebida. A França propôs o ingresso da Polônia e da Alemanha (que estavam para entrar na Sociedade) ao Conselho. O

Reino Unido se opôs a essa admissão conjunta e a própria Alemanha afirmou querer entrar sozinha. A Espanha, companheira da proposta brasileira, ameaçou vetar a entrada da Alemanha e a retirar-se da Liga – mais tarde, diante do inevitável, os espanhóis apenas se retiraram, sem exercer qualquer veto. O Chile se opunha a um assento permanente dos brasileiros e defendia um terceiro assento provisório para os hispano-americanos. O Uruguai declarou o seu voto pelo ingresso da Alemanha somente. Em 12 de março de 1926, o tema foi votado e, com a exceção do Brasil, todos se pronunciaram a favor da admissão da Alemanha. Mello Franco não chegou a exercer o veto, mas pediu prazo para consulta ao Rio de Janeiro. Contudo, a pressão se intensificou sobre o Brasil. Suécia e Tchecoslováquia anunciaram que estariam prontos para renunciar ao seu assento permanente em favor da Polônia de modo a permitir o ingresso da Alemanha, sem necessidade do aumento de lugares. No dia 18, o Brasil anunciou o veto e obteve reprovação generalizada. No dia 12 de junho, o Rio de Janeiro enviou um telegrama ao Secretário-Geral da Liga para anunciar a retirada brasileira do organismo.⁷

O triste desfecho não pôde ser contornado. O Brasil cometeu uma verdadeira *hybris*: havia investido demais numa proposta para poder voltar atrás. Protagonizou um episódio trágico, mas muito significativo: o desfecho de uma visão um tanto romântica e idílica da história das relações entre os países. O sistema da Liga das Nações foi a primeira tentativa de organização da sociedade internacional nos moldes de um verdadeiro “governo mundial”. Porém, essa ideia de uma autoridade internacional assentada sobre o Direito, não a força, já havia sido defendida pelo Brasil na II Conferência de Paz da Haia, em 1907.

3. OS PRINCÍPIOS DA DIPLOMACIA BRASILEIRA DO INÍCIO DO SÉCULO XX

Para melhor compreender a dimensão do que significou a concepção de Beviláqua sobre a justiça internacional, faz-se necessário explicar os principais momentos da política externa brasileira da época. No início do século XX, o Brasil se notabilizou no cenário interna-

In: SILVA, Raul Mendes; BRIGAGÃO, Clóvis (Org.). *História das Relações Internacionais do Brasil*. Rio de Janeiro: CEBRI, [s/d]. p. 519.

5 BEVILÁQUA, Clóvis. *Projet d'organisation d'une Cour Permanente de Justice Internationale*. Rio de Janeiro: B. Frères, 1921. p. 3.

6 BARRETO, Fernando de Mello. O Brasil e a Liga das Nações. In: SILVA, Raul Mendes; BRIGAGÃO, Clóvis (Org.). *História das Relações Internacionais do Brasil*. Rio de Janeiro: CEBRI, [s/d]. p. 520.

7 BARRETO, Fernando de Mello. O Brasil e a Liga das Nações. In: SILVA, Raul Mendes; BRIGAGÃO, Clóvis (Org.). *História das Relações Internacionais do Brasil*. Rio de Janeiro: CEBRI, [s/d]. p. 522.

cional pela defesa intransigente de dois princípios de Direito Internacional: a igualdade jurídica dos Estados e o primado do Direito sobre a força. Esses dois valores se tornaram basilares para a prática diplomática brasileira, e todo estudante de Direito Internacional e da história das relações exteriores do Brasil se orgulha do protagonismo brasileiro para consolidá-los no Direito Internacional. Ambos são associados à figura de Rui Barbosa e à sua participação na II Conferência de Paz da Haia de 1907. Em determinada medida, são os princípios que inauguram a tradição diplomática do nosso país. Segundo Cardim, o governo de Campos Salles cometeu um inequívoco “erro de política exterior” ao não aceitar o convite do czar russo para participar da I Conferência de Paz da Haia de 1899. O Brasil e o México foram os únicos países latino-americanos convidados, e o último marcou presença. “O Brasil retardou ainda mais, em quase uma década, sua entrada na política internacional.” Somente na II Conferência em 1907, o País daria a devida importância ao evento e enviaria um dos seus maiores juristas.

A tese da igualdade jurídica dos Estados é bastante conhecida e remonta a quase todos os pais fundadores do Direito Internacional. Mas é possível afirmar sem medo que, até 1907, circulava uma versão mais branda e bem anódina desse princípio. A partilha da África e da Ásia não foi feita ao arrepio do Direito Internacional, e a prática dos tratados desiguais não era considerada ilícita durante todo o século XIX. Os países eram considerados iguais apenas porque eram soberanos; tratava-se de uma igualdade na soberania, uma mera igualdade de vinculação que os Estados teriam *a priori* de se engajarem em acordos internacionais⁸: a igualdade se referia à capacidade dos Estados antes de ingressarem num compromisso internacional, mas nada influenciaria sobre o resultado mesmo desse compromisso, que poderia ser manifestamente desigual.

Em 1907, Rui Barbosa tinha a missão de impedir uma proposta norte-americana (que contava com o apoio do Reino Unido e da Alemanha) sobre a criação de uma Corte de Justiça Arbitral. Tratava-se de um projeto que procurava resolver algumas questões percebidas como mazelas da Corte Permanente de Arbitragem,

a qual havia sido criada na primeira conferência. Essa corte possuía um grande prestígio e era considerável o número de casos por ela resolvidos, com reconhecida eficácia. Ainda assim, parecia insuficiente. Não era uma verdadeira corte, visto que os árbitros não eram obrigatórios para as partes. Constituía uma simples lista de juízes e os Estados litigantes poderiam escolher entre eles os membros do tribunal arbitral que fossem resolver o litígio. Salienta ainda Celso Mello que tampouco era permanente “porque não se reúne em momento algum, tendo apenas uma sede, que é em Haia. A sede tem uma Secretaria, que guarda os seus arquivos, mas isso não significa que ela seja permanente”⁹. Além disso, ela não conseguiu desenvolver uma jurisprudência uniforme por causa da variabilidade dos árbitros. As suas decisões eram tendencialmente mais diplomáticas e conciliatórias do que propriamente jurídicas.

Ademais, havia uma percepção generalizada sobre o mau funcionamento do tribunal arbitral. Podiam participar de cada julgamento em concreto dois juízes indicados, respectivamente, por cada um dos Estados em conflito e o terceiro julgador seria escolhido pelos outros dois. A consequência prática desse fato foi a de que, em numerosos casos, o julgamento se resumiria ao voto de desempate do terceiro juiz componente do tribunal.¹⁰

A Rússia, país que convocou a II Conferência, queria solucionar o que considerava um problema de “fidelidade nacional”. Assim, propôs ampliar o tribunal já existente, com a possibilidade de os seus atuais membros nomearem outros três juízes, os quais deveriam residir na Haia, como árbitros permanentes. Desse modo, os juízes não seriam mais representantes dos Estados, mas órgãos de uma justiça internacional. Essa proposta foi vigorosamente apoiada pelos Países Baixos. Porém, a delegação norte-americana não se satisfez e apresentou um projeto ainda mais ousado que previa a criação de uma Corte Internacional de Justiça Arbitral, nos moldes do Supremo Tribunal do seu país. Ao contar com o apoio do Barão Marschall (ministro plenipotenciário da Alemanha), a proposta norte-americana ganhou mais força. O resultado imediato foi a retirada do projeto russo, com o assentimento dos próprios autores.¹¹

8 Confira a crítica que Kelsen faz a este princípio quando dos debates para a criação da Carta da ONU: KELSEN, Hans. The Principle of Sovereign Equality of States as a basis for International Organization. *The Yale Law Journal*, v. 53, n. 2, p. 207-220, mar. 1944. p. 209.

9 MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. 12 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. v.2. p. 1368.

10 RUSSOMANO, Gilda Maciel Corrêa Meyer. *Estudos de direito internacional*. Porto Alegre: UFRGS, 1965. p. 129.

11 STEAD, William; BARBOSA, Rui. *O Brasil em Haia*. Belém:

Rui Barbosa foi um dos únicos delegados que alertou sobre os perigos para os pequenos países de semelhante concepção. O seu ataque foi tão vigoroso e convincente que os autores tiveram de formular outra proposta. Adiante, será visto o teor do discurso de Rui. Por ora, basta assinalar que a crítica brasileira angariou a adesão da grande maioria dos países da conferência, em especial a dos latino-americanos.

No novo projeto estadunidense, os países do mundo seriam divididos em cinco categorias, de acordo com critérios políticos. O organismo seria composto de dezessete juízes, entre os quais nove seriam indicados pelas oito maiores potências da época (Alemanha, Áustria-Hungria, Estados Unidos, França, Inglaterra, Itália, Japão e Rússia) e pelos Países Baixos – uma homenagem ao país-sede da conferência. Essas cadeiras seriam permanentes. Os oito restantes seriam nomeados pelos demais grupos de nações (um destes seria formado pelas dez repúblicas da América do Sul), em regime rotativo. Assim, a cada doze anos, os países da última categoria poderiam indicar um nacional para ocupar uma cadeira pelo período de doze meses. Mais tarde, o chefe da delegação norte-americana propôs que, inobstante o sistema de grupos, o Brasil, por causa do seu prestígio no continente, deveria ter o direito de indicar um árbitro seu.¹² Era uma medida para cooptar o Brasil.

Rui Barbosa, porém, não se demoveu e cerrou fileiras na defesa da tese da igualdade jurídica das nações:

Por certo que entre os Estados, como entre os indivíduos, diversidades há de cultura, probidade, riqueza e força. Mas disso derivará, com efeito, alguma diferença no que lhes entende com os direitos essenciais? Os direitos civis são idênticos para todos os homens. Os direitos políticos são os mesmos para todos os cidadãos. Na eleição desse augusto parlamento soberano da Grã-Bretanha Lord Kelvin ou Mr. John Morley não dispõe de outro sufrágio que o mesmo do operário embrutecido pelo trabalho e pela miséria. Acaso, entretanto, a capacidade intelectual e moral desse mecânico, aviltado pelo sofrer e labutar, emparelhará com a do sábio, ou com a do estadista? Pois bem; a soberania é o direito elementar por excelência dos Estados constituídos e independentes. Ora soberania importa igualdade, quer em abstrato, quer na prática, a soberania é absoluta: não admite graus. Mas a distribuição do direito é um dos ramos da soberania. Logo a ter de existir entre os Estados

um órgão comum de justiça, necessariamente nesse órgão todos os Estados hão de ter uma representação equivalente.¹³

Para Rui, a graduação entre os países para a constituição da corte obedece a nenhum outro critério senão o poderio militar de cada Estado. E isso constitui uma incoerência para uma assembleia cujo objetivo maior seria o de evitar a guerra. Se essa concepção fosse adotada pela II Conferência de Paz para medir a importância dos países, o resultado seria a inversão da corrente política do mundo para a guerra, pois induziria os Estados a buscar, nos grandes exércitos e nas grandes marinhas, o reconhecimento das suas posições reais, indicada, em vão, pela população, pela inteligência e pela riqueza.¹⁴

Outrossim, o primado do Direito sobre a força também se depreende da defesa que Rui Barbosa fez do princípio anterior. A defesa da igualdade jurídica dos Estados foi feita contra um critério de organização da sociedade internacional baseado no poder militar. De fato, depois de voltar ao continente americano, em 14 de julho de 1916, o autor proferiu uma conferência na Faculdade de Direito e Ciências Sociais de Buenos Aires em que ele retomou as ideias que defendeu na Haia. Após expor o equívoco da moral daqueles que enaltecem a guerra, Rui Barbosa mostrou, claramente, a primazia do Direito sobre a força:

Quando se pretende que a civilização repousa, em última instância, na força policial ou militar, não se adverte que o exército e a polícia, eliminada a lei que os mantém, não existiriam, ou seriam ajuntamentos informes, anárquicos e ingovernáveis. Quem sujeita as fileiras à docilidade? Quem adscribe a oficialidade à hierarquia? Quem assegura a obediência das massas armadas ao mando supremo de um só homem? Qual é, em suma, o elemento compulsivo, segundo o qual se move o poder das armas? A fé jurada, os textos escritos, a certeza de um regime comum a todos, o contrato de associação, de organização, de sujeição, a que todos se sentem vinculados¹⁵

E, assim, os princípios da igualdade jurídica dos Estados e a primazia do Direito sobre a força são reverenciados por estudantes de Direito Internacional e

Livraria Bittencourt, 1912. p. 16.

12 ACCIOLY, Hildebrando. *O Barão do Rio Branco e a II Conferência da Haia*. Rio de Janeiro: Ministério das Relações Exteriores, 1945. p. 23.

13 STEAD, William; BARBOSA, Rui. *O Brasil em Haya*. Belém: Livraria Bittencourt, 1912. p. 105.

14 STEAD, William; BARBOSA, Rui. *O Brasil em Haya*. Belém: Livraria Bittencourt, 1912. p. 112.

15 BARBOSA, Rui. *Os Conceitos Modernos do Direito Internacional*. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1983. p. 56.

da história diplomática brasileira como o grande legado do País no início do século XX. Não causa estranheza alguma que, pouco tempo depois, o representante do Brasil, para elaborar o estatuto da Corte Permanente Internacional de Justiça, Raul Fernandes, tenha proposto a famosa cláusula que ganhou o seu nome, a cláusula facultativa da jurisdição obrigatória.¹⁶ Por meio desse dispositivo, os Estados, aos poucos, iriam, voluntariamente, tornar a CPIJ um juízo cuja regra seria a jurisdição obrigatória, tal como os tribunais nacionais, embora não exista um poder político acima dos Estados. Dessa maneira, mais uma vez, o Brasil teria dado uma contribuição crucial para o desenvolvimento da justiça internacional e desenvolvido aqueles princípios que defendeu tão vigorosamente em 1907.

Entretanto, essa noção de continuidade entre a II Conferência e a Cláusula Raul Fernandes não encontrou suporte fático. Rui Barbosa nunca sufragou a ideia de um poder judiciário internacional. Na Haia mesmo, quando criticava o primeiro projeto norte-americano, afirmou que o desejável para a sociedade internacional seria a arbitragem, não o judiciário. A citação é um pouco longa, mas vale a pena reproduzi-la:

Justiça e arbitramento são, pois, indispensáveis uma e outro. Ambas as instituições têm, cada qual, a sua legitimidade, a sua função, e o seu caráter. Onde é, pois, que divergem? Primeiro, quanto à fonte que procedem. Depois, quanto ao elemento social, que as mantém. Finalmente, quanto à forma jurídica, de que eles revestem.

A forma jurídica é permanente e inalterável no que toca a justiça. É a lei que a estabelece. Para o arbitramento a forma jurídica é variável e ocasional. A convenção das partes é que decide. O julgamento emana da soberania e se impõe a obediência. Os seus órgãos são criados pelo poder. Força é as partes que lhe submetem. O arbitramento, pelo contrário, deriva

16 Em princípio, a jurisdição da Corte Permanente Internacional de Justiça também seria facultativa, como na arbitragem. Era, portanto, também, um sistema voluntário. Mas essa voluntariedade iria ceder, gradativamente, pois os países poderiam emitir declarações unilaterais para aceitar a jurisdição obrigatória. Prescreve o art.36(2): Os Estados-partes, no presente Estatuto, poderão, em qualquer momento, declarar que reconhecem como obrigatória, *ipso facto* e sem acordo especial, em relação a qualquer outro Estado que aceite a mesma obrigação, a jurisdição da Corte em todas as controvérsias de ordem jurídica que tenham por objeto:

- a) a interpretação de um tratado;
- b) qualquer ponto de direito internacional;
- c) a existência de qualquer fato que, se verificado, constituiria a violação de um compromisso internacional;
- d) a natureza ou a extensão da reparação devida pela ruptura de um compromisso internacional.

da liberdade, é obra de um ajuste; não tem outra autoridade que a admitida pelos contratantes; os seus magistrados são os que elas a seu talante eagem.

Aqui está porque, se a forma judiciária é a preferida no que respeita as relações entre indivíduos, a forma arbitral é a única aplicável entre as nações. Estas não se submetem senão às autoridades que hão por bem adotar. Substituir, para elas, o arbitramento pela justiça, significa trocar o arbitramento voluntário pela coação.

Criar-se-ia destarte o poder judiciário internacional. Mais um passo, e teríamos o executivo internacional, enquanto se não chegasse a uma legislatura para o mundo todo. Seria a constituição dos Estados Unidos do globo.

Toda a constituição, porém, pressupõe uma soberania superior aos que às suas leis se submetem. Se constituirdes poderes internacionais, teréis que os armar de instrumentos eficazes contra a revolta. Haveria então nações rebeldes, e teria que se dar a repressão. A quem incumbiria? Certo que a nação mais forte ou ao concerto das mais fortes. Qual seria ao cabo o resultado? Simplesmente legalizar-se o domínio da força, substituindo por este o do equilíbrio das soberanias. E eis como a paz a todo transe, cuidando abraçar a justiça em vez do arbitramento, acabaria por consagrar a força em lugar do direito.

Não é, pois, um progresso o que se nos sugere. É antes uma inovação perigosamente reacionária em suas tendências e na perspectiva de seus resultados. O progresso estará sempre no arbitramento. Cumpre desenvolvê-lo sempre. Mas para o desenvolver cada vez mais, essencial é não lhe alterar o caráter.¹⁷

Rui Barbosa não gostava da ideia de um judiciário internacional porque isso implicaria, inevitavelmente, um golpe à soberania dos Estados. A arbitragem, ao contrário, cuja jurisdição se baseia na vontade mesmo das partes e é, portanto, facultativa, seria a forma ideal de se organizar a justiça internacional.

Então, o que mudou? O que teria ocorrido em 13 anos para a posição brasileira mudar tanto? Certamente, um fator importante seria a opinião do Consultor Jurídico do Itamaraty à época, o jurista que foi convidado originalmente para ajudar na elaboração do estatuto da CPIJ. Nos comentários ao projeto do estatuto que redigiu, ao discorrer sobre a inamovibilidade dos juízes, Clóvis Beviláqua demonstrou uma posição bem diferente daquela da Águia de Haia:

En 1907, les plus hauts esprits hésitaient encore à accepter un tribunal judiciaire international composé

17 STEAD, William; BARBOSA, Rui. *O Brasil em Haia*. Belém: Livraria Bittencourt, 1912. p. 126-127.

de juges inamovibles. Rui Barbosa objectait avec son éloquence habituelle: “Si la forme judiciaire est celle que l’on doit préférer en ce qui concerne les rapports entre individus, la forme arbitrale est la seule qui soit applicable entre les nations. Celles-ci ne se soumettent qu’aux autorités qu’elles veulent bien accepter. Remplacer, pour elles, la justice par l’arbitrage, ce serait changer l’assentiment volontaire en coaction.” Et il ajoutait: “Ce n’est pas un progrès ce que l’on nous suggère. C’est plutôt une innovation dangereusement réactionnaire dans ses tendances et dans la perspective de ses résultats.”

Mais, depuis 13 ans, la pensée humaine s’est développée d’une façon considérable, dans les sens d’assurer le droit parmi les peuples, de combattre l’arbitraire dans les relations internationales, de reconnaître non seulement les avantages d’un tribunal international, mais sa nécessité tout en maintenant le jugement arbitral, comme il existe pour les particuliers, à côté du pouvoir judiciaire commun. La pensée humaine a pris la ligne directrice prévue par Elihu Root, pour qui la tâche à accomplir, à La Haye, était de “remplacer l’action diplomatique par l’action judiciaire”, devant le tribunal qui serait constitué, s’inspirer de raisons juridiques et non pas de considérations politiques.¹⁸

Mesmo antes de Raul Fernandes substituir Beviláqua e propor a sua famosa cláusula, o MRE, por causa do seu consultor jurídico, já subscrevia a ideia de um judiciário internacional.

4. UM PROJETO FEITO CONTRA RUI BARBOSA

Em verdade, nesse lapso de treze anos entre as palavras desses dois grandes juristas, houve um grande acontecimento que, de fato, modificou muito: a Grande Guerra. O conflito, certamente, traumatizou diplomatas, historiadores, juristas – em geral, homens cultos das artes liberais – que julgavam que a civilização tinha atingido níveis de civilidade incompatíveis com tanta destruição. Assim, não causa estranheza que o Tratado de Versalhes (cuja primeira parte é o Pacto da Sociedade das Nações), em seu art. 14, previsse que a recém-criada Sociedade das Nações se apoiasse, também, sobre uma Corte Permanente Internacional de Justiça. Como se verá adiante, havia uma crença muito difundida que

uma boa parte das causas da guerra fossem questões jurídicas. O referido dispositivo incumbiu ao Conselho de preparar um projeto desse tribunal. Como quer que se considere esta liga de Estados – como uma conferência permanente, ou uma federação kantiana de Estados ou, ainda, o desenvolvimento “evolucionista” do Direito Internacional –, ela deveria contar com um organismo judiciário.

Parece possível que, após a Guerra, o próprio Rui Barbosa tivesse suavizado a sua resistência inicial acerca de um poder judiciário internacional: o jurista baiano foi escolhido na primeira eleição para juiz do novo organismo e aceitou a distinção, mas terminou por falecer antes de assumir. Todavia, a maneira como Clóvis Beviláqua passou a defender a criação de uma corte judicial internacional no seu projeto provocou assombro. Ela se apresentou “contra” Rui. Clóvis não expôs o projeto como alguém que foi gentilmente convencido nas suas concepções iniciais ou até mesmo vencido nos argumentos. Visto que ele era o consultor jurídico do Itamaraty, o que ocorreu foi uma verdadeira guinada na política externa brasileira.

Cabe ressaltar que Beviláqua também mudou de posição sobre a existência ou não de um judiciário internacional. Embora nunca tenha expressamente emitido uma opinião contrária, no seu livro publicado em 1910-11, portanto, antes da guerra, estabeleceu como órgão jurisdicional internacional somente a arbitragem e reproduziu a crítica que Rui havia tecido na Haia sobre a ideia de um judiciário internacional. E, para que a mensagem ficasse bastante esclarecida, ainda explicou a citação de Rui Barbosa nos seguintes termos:

Esta observação tendia a firmar o princípio pelo qual, tenazmente, se bateu o Brasil, isto é a **liberdade de escolha do árbitro** [...] [um tribunal assim] era de todo inadmissível porque eliminava inteiramente essa liberdade de escolha às partes, impondo-lhes juízes, como na organização da justiça interna, e tirava, assim, à justiça, o seu caráter arbitral.¹⁹ (grifo nosso).

Depois disso, ainda citou outro excerto da crítica de Rui feita em 1907 sobre a coatividade que um judiciário implicou. Encerrou o item com a lembrança de que a proposta norte-americana ainda feriria o princípio da igualdade dos Estados. De fato, nessa época, Beviláqua

18 BEVILÁQUA, Clóvis. *Projet d’organisation d’une Cour Permanente de Justice Internationale*. Rio de Janeiro: B. Frères, 1921. p. 21-22.

19 BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito Público Internacional: a synthese dos princípios e a contribuição do Brazil*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1911. p. 192-193.

seguia a mesma opinião de Rui Barbosa e as referências a ele serviam de perfilhamento ideológico: um judiciário internacional iria ferir as teses da voluntariedade da jurisdição e da igualdade jurídica dos Estados.

Entretanto, nos comentários que seguem o seu projeto da CPIJ, Beviláqua não era mais o mesmo. Começou a justificar a existência da Corte porque ela realizou duas missões: a de resolver as controvérsias entre os Estados e a de tornar cada vez mais cristalino o sentimento de unidade do Direito Internacional. E essas duas funções tenderiam a eliminar as causas da guerra. O autor explicou essa afirmação. Ao declarar o direito entre dois Estados adversários, a sentença do tribunal retira de um deles a razão de combater, o que enfraquece moralmente a pretensão e subtrai o apoio de outros povos. Além disso, “*toute guerre doit avoir un de ces deux fondements d'ordre moral: la justice ou la nécessité*”.²⁰ A corte diz o Direito e a justiça, e não pode haver estado de necessidade num situação jurídica regulada por sentença. Por sua vez, ao proferir uma série de decisões, sempre com vistas à promoção do Direito, cria-se uma verdadeira jurisprudência internacional que deverá exercer uma poderosa e boa influência sobre a consciência das pessoas. A confiança inspirada pelo tribunal irá formar um ambiente moral refratário aos motivos que levam à guerra.

Portanto, segundo Clóvis, o judiciário internacional não é apenas um mero mecanismo de resolução de controvérsias. Se o fosse, a arbitragem talvez fosse preferível, pois é menos radical e ofensiva à soberania. Mas o judiciário serve, também, para evitar a guerra. Subjaz aqui a concepção de que a guerra tem predominantemente causas jurídicas. E não é só. Perceba-se que ele retoma o argumento utilizado na Haia em 1907 pelos proponentes da corte de justiça: promover uma uniformidade nas decisões, o que criaria uma verdadeira jurisprudência internacional. A Corte Permanente de Arbitragem havia malogrado nesse intento e não conseguia proporcionar previsibilidade ou segurança jurídica, valores necessários a um ambiente de paz.

A ideia de que a guerra possui causas jurídicas defluiu do idealismo wilsoniano do início do século XX e consistia num lugar-comum nas falas de vários plenipotenciários das duas conferências da Haia. Essa concepção fundamenta-se em noções centenárias sobre o papel do Direito em face da guerra. Já no ano de 1500, Erasmo

de Roterdã publicou em Paris uma seleção de oitocentos provérbios comentados com o título de *Adagiorum collectanea*. Essa obra foi objeto de sucessivas edições, as quais aumentaram o número de adágios para um total de 4151. O êxito foi imediato e Erasmo, ao longo do tempo, enriqueceu e alterou um dos adágios, o *Dulce bellum*, até que, em 1517, ele foi publicado com o simples título de *Bellum*. A *Queixa da Paz*, outro ensaio do autor, foi publicada, pela primeira vez, na Basileia, em dezembro de 1517. Com essas obras, Erasmo inaugurou o irenismo. O termo vem do grego *eirenè* ou “paz” e significa “a atitude que professa o repúdio por todo o tipo de beligerância e uma ilimitada confiança na eficácia do diálogo e do recurso à arbitragem para a resolução dos conflitos que opõem os homens”²¹.

Em ambos os textos, Erasmo procurou caracterizar a guerra como algo anticristão e antinatural. Logo no início do *A Guerra*, afirmou que a natureza humana se manifesta incompatível com o conflito. A todos os seres vivos, a natureza dotou de armas: garras, chifres, presas, peçonha etc. Porém, “só ao homem criou nu, fraco, delicado, desarmado, de carne tenríssima e de pele fina. Não tem em nenhuma parte dos membros nada que possa parecer ter sido dado para a luta ou para a violência [...]”. Pelo contrário, a natureza humana parece propensa à paz. Quando criança, o homem depende inteiramente da proteção alheia, não tem aparência assustadora, pode abraçar, beijar, rir e derramar lágrimas, “símbolos da clemência e da misericórdia”. A natureza, portanto, fez o homem inclinar-se para a benevolência, a amizade e o amor, que são sentimentos voltados à boa harmonia.²²

Como se não bastasse a natureza, a razão também aproxima o ser humano da paz. A razão, para Erasmo, é pressuposto da sociabilidade:

E não satisfeita com essas coisas, a natureza apenas ao homem concedeu o uso da linguagem e da razão, que são indisputáveis e sobremaneira servem para preparar e fomentar a benevolência, para que, absolutamente, nada entre os homens se resolva por meio da força. Inculcou nele o ódio pela solidão e o amor da convivência.²³

21 ROTERDÃO, Erasmo de. *A Guerra e a queixa da paz*. Lisboa: Edições 70, 1999. p. 7.

22 ROTERDÃO, Erasmo de. *A Guerra e a queixa da paz*. Lisboa: Edições 70, 1999. p. 28-29.

23 ROTERDÃO, Erasmo de. *A Guerra e a queixa da paz*. Lisboa: Edições 70, 1999. p. 29.

20 BEVILÁQUA, Clóvis. *Projet d'organisation d'une Cour Permanente de Justice Internationale*. Rio de Janeiro: B. Frères, 1921. p. 18.

Entretanto, resta um problema: se tudo no homem o empurra para a paz, como se instalou no coração humano a guerra? No texto *A Guerra*, Erasmo apercebe-se desse problema e aponta primeiro para uma saída literária, bem a gosto de um homem do Renascimento: foram as Fúrias, as *Erínias*, que libertaram a guerra do inferno. No mesmo texto, em outra ocasião, ele conclui que em verdade foi o gosto pela disputa. Todo o mal se introduz aos poucos, de tão sutil modo que a pessoa nem percebe como começou até estar totalmente corrompida. “Portanto, primeiramente a erudição insinuou-se como atividade idônea para refutar os hereges, que se achavam aparelhados com as armas dos filósofos, dos poetas e dos oradores.”²⁴ Depois, sob o pretexto de combater os hereges, surge o gosto pela disputa e, com ele, a vaidade. Aristóteles, um pensador pagão, chegou a ser incorporado à teologia: o que seria unir “a água com o fogo”. A seguir, adotou-se o direito romano, que admite repelir a força pela força, permite a atividade mercantil e lega o instituto da guerra justa. Então, os bajuladores declaram “que é justo aquilo que é ordenado pelo príncipe, por mais moço ou louco que ele seja.”²⁵ O homem esqueceu Deus e passou a venerar as riquezas e o poder: “(...) chegou-se a um tal extremo que a um bispo não lhe parece que é bispo se não lhe tiver sido acrescentada alguma autoridade mundana”²⁶.

O autor, então, sugere que, em vez da guerra, os homens devem recorrer à decisão de um terceiro imparcial (arbitragem ou judiciário). Como a guerra, segundo Erasmo, é irracional, nada melhor que o remédio seja fornecido pela razão e a sabedoria.

O mundo tem tão grande quantidade de bispos sérios e eruditos, tem tão grande quantidade de abades, tão grande quantidade de nobres, carregados de anos e de saber por uma longa experiência, tão grande quantidade de concílios, tão grande quantidade de assembleias, não embalde instituída pelos antigos: por que é que não se recorre à arbitragem para se resolverem as fúteis quesílias dessa espécie que opõem os príncipes?²⁷

O elemento central dessa concepção é este: a guerra

consiste num erro da razão. Os homens só recorrem ao conflito por ignorância. Nas palavras de um autor do século XVI, o irenismo pode parecer um pouco ingênuo e impregnado de religiosidade, mas cabe ressaltar que ele vai sobreviver até o Pacto da Sociedade das Nações. O idealismo do entre guerras ou, na terminologia pejorativa de Edward Carr, o “utopismo”, tem muito do irenismo. A SDN era baseada no princípio da segurança coletiva: todos os Estados teriam o dever de zelar pela paz e segurança mundial, pois a agressão a um membro constituiria uma agressão a todos. Já no preâmbulo, as partes contratantes se dispunham a não recorrer à guerra. E, mesmo sem proibir diretamente a força, o Pacto previa que, quando os Estados se desentendessem, o recurso à arbitragem ou ao judiciário deveria substituir a contenda armada. Mas o instituto que mais desvela o irenismo se encontra no art. 12(1), que ficou conhecido como a “moratória da guerra”, porque submetia o recurso à força a um lapso de tempo:

Art. 12.1 Todos os membros da Sociedade concordam que, se entre eles surgir uma controvérsia suscetível de produzir uma ruptura, submeterão o caso seja ao processo da arbitragem ou a uma solução judiciária, seja ao exame do Conselho. Concordam, também, que não deverão, em caso algum, recorrer à guerra, antes da expiração do prazo de três meses após a decisão arbitral ou judiciária, ou o relatório do Conselho.

A noção subjacente era a de que o decurso do tempo deveria “acalmar os ânimos”. Uma vez que estes fossem serenados, os homens recobriam o uso da razão. Ora, isto pode aplicar-se a seres humanos, os quais podem agir movidos por instinto ou impulso, mas não faz o menor sentido em relação a Estados. O recurso à guerra é uma decisão tomada friamente em gabinete, num cálculo bastante utilitário de custos e benefícios, e passa pela deliberação de diversos homens.

O judiciário e a arbitragem, portanto, desempenhariam o papel fundamental de resolver os problemas que provocam as guerras.²⁸ E o judiciário ainda conseguiria

24 ROTERDÃO, Erasmo de. *A Guerra e a queixa da paz*. Lisboa: Edições 70, 1999. p. 51.

25 ROTERDÃO, Erasmo de. *A Guerra e a queixa da paz*. Lisboa: Edições 70, 1999. p. 52.

26 ROTERDÃO, Erasmo de. *A Guerra e a queixa da paz*. Lisboa: Edições 70, 1999. p. 53.

27 ROTERDÃO, Erasmo de. *A Guerra e a queixa da paz*. Lisboa: Edições 70, 1999. p. 66.

28 É interessante observar que a concepção se altera drasticamente na Carta da ONU. Nela, existe uma distinção entre conflitos jurídicos e conflitos políticos. Os primeiros seriam disputas intrasistêmicas, cuja solução já se encontra prevista no direito positivo vigente, e devem ser resolvidos pela Corte Internacional de Justiça. Já os últimos seriam controvérsias contra o próprio sistema vigente, e, pois, seria vã toda e qualquer tentativa de tentar resolvê-las pelo judiciário. Somente o Conselho de Segurança, órgão composto pelos Estados mais fortes e, assim, mais “sensíveis” a esse tipo de pleito, é que poderia solucionar um conflito dessa natureza. Sobre a artifi-

fazer isso melhor porque também promove uma jurisprudência uniforme, o que inspiraria um ambiente generalizado de previsibilidade e segurança. Conforme visto acima, esta última característica constituía precisamente a motivação das delegações russa e norte-americana, em 1907, para o projeto de um judiciário internacional. A Corte Permanente de Arbitragem parecia insuficiente porque não conseguia desenvolver uma verdadeira jurisprudência. Numa conferência feita no Instituto dos Advogados Brasileiros, em 15 de outubro do mesmo ano – e reproduzida na obra que contém o projeto –, Beviláqua retoma a ideia de que a CPIJ teria essa dupla função e, logo em seguida, após se lembrar que o organismo também exerceria uma jurisdição consultiva, acrescenta uma terceira: “*portera la parole lumineuse du droit*”²⁹, para apoiar as resoluções dos demais órgãos da SDN. Esta última não difere em essência da anterior; ao “iluminar” as decisões dos demais organismos da sociedade internacional, a corte apenas consolida o reino do Direito sobre a Política.

Depois dessa explicação sobre as vantagens do judiciário – implicitamente sobre a arbitragem –, Clóvis Beviláqua faz uma citação extraída da *American Society for judicial settlements of international disputes* para mostrar que a experiência do judiciário norte-americano pode aproveitar ao judiciário internacional. Palavras como essas, alguns anos antes, poderiam ter perfeitamente saído da boca de um Elihu Root, o Secretário de Estado norte-americano que elaborou o projeto inicial de 1907. Explica que o Direito Internacional, diferentemente da maioria dos direitos nacionais ocidentais, não atingiu o seu “pleno desenvolvimento” e ainda se exprime de outros modos diversos da palavra escrita, a maneira mais segura e que melhor previne arbitrariedades. Ademais, naquele momento, a sociedade internacional assumia uma forma mais “definida” e “resistente”, e o seu poder judiciário pode adaptar melhor o Direito para os novos anseios.³⁰

A referência ao judiciário norte-americano aparece, mais uma vez, quando Beviláqua passa a explicar, pontualmente, os principais artigos do seu projeto. E, novamente, irá afirmar que a Suprema Corte norte-

-americana representa um paradigma para um tribunal internacional, tal como pensavam os delegados dos EUA em 1907: a Suprema Corte Americana possui nove membros, e o seu projeto também. O Supremo Tribunal Federal brasileiro contém quinze, mas, numa instituição judiciária, quinze membros não produzem “de uma maneira mais intensa” do que nove. E esse número consiste em um meio termo razoável entre uma assembleia numerosa e uma comissão tão reduzida que não possa conferir “amplitude” aos debates.³¹

Ademais, é nesse momento que ele cita a crítica de Rui Barbosa à ideia de um judiciário internacional apenas para salientar que, treze anos depois, o pensamento humano tomou outra direção. E para onde caminhou o pensamento humano? Se a referência à Suprema Corte ainda não foi o bastante, Beviláqua esclarece: “*La pensée humaine a pris la ligne directrice prévue par Elihu Root, pour qui la tâche à accomplir, à la Haye, étât de ‘remplacer l’action diplomatique par l’action judiciaire’*.”³²

Para o jurista de Recife, o desenvolvimento das ideias sobre justiça nas relações internacionais deu ganho de causa à proposta inicial norte-americana de 1907. Rui perdeu.

5. O JUDICIÁRIO INTERNACIONAL DE BEVILÁQUA

Prossegue Beviláqua na descrição da concepção que norteia o seu projeto. Para que uma instância de adjudicação cumpra aquela dupla função, ela precisa ter as seguintes características: 1) ser permanente; 2) não depender da escolha dos seus membros para realizar a justiça – deve ser antes um órgão da sociedade dos Estados do que um aparato posto em movimento pela vontade dos países em disputa; 3) deve ser composta de juristas e não políticos; 4) proferir sentenças definitivas, que sejam impostas pelo respeito universal devido à justiça que nelas se encerram, bem como pelo prestígio dos homens que a compõem.³³

Perceba-se que, no seu livro de 1910-11, a escolha dos árbitros foi erigida em verdadeiro princípio do Di-

cialidade dessa distinção, vide KELSEN, Hans. *The Law of the United Nations: a critical analysis of its fundamental problems*. New York: Praeger, 1950. p. 477-483. Confira também KELSEN, Hans. *Peace Through Law*. North Carolina: Chapel Hill, 1944. p. 23-31.

29 BEVILÁQUA, Clóvis. *Projet d’organisation d’une Cour Permanente de Justice Internationale*. Rio de Janeiro: B. Frères, 1921. p. 47.

30 BEVILÁQUA, Clóvis. *Projet d’organisation d’une Cour Permanente de Justice Internationale*. Rio de Janeiro: B. Frères, 1921. p. 20.

31 BEVILÁQUA, Clóvis. *Projet d’organisation d’une Cour Permanente de Justice Internationale*. Rio de Janeiro: B. Frères, 1921. p.21.

32 BEVILÁQUA, Clóvis. *Projet d’organisation d’une Cour Permanente de Justice Internationale*. Rio de Janeiro: B. Frères, 1921. p. 22.

33 BEVILÁQUA, Clóvis. *Projet d’organisation d’une Cour Permanente de Justice Internationale*. Rio de Janeiro: B. Frères, 1921. p. 20.

reito Internacional, mas agora tinha se tornado um problema. A sociedade internacional, se quiser consolidar o domínio do Direito, deve eliminar toda espécie de arbitrariedades. Nesse momento, a defesa de um judiciário internacional se torna uma bandeira contra a Política. Não deve haver espaço para esta na escolha dos seus julgadores, as sentenças devem se sustentar pela justiça que lhes é inerente e pela respeitabilidade dos homens (todos juristas, não políticos – frise-se) que as proferem. Beviláqua se aproxima cada vez mais do irenismo. Não só todas as causas da guerra se reduzem a questões jurídicas, como também é preciso reduzir a margem de atuação da Política.

De onde vem essa aversão pela Política? Beviláqua não está a defender o seu projeto, bem como a ideia de um judiciário internacional, para uma audiência universal. Ele tem uma plateia bem específica em mente. O irenismo encontra detratores, em geral, nos escritores adeptos do realismo político, mas, sobretudo, naqueles que acreditam haver uma distinção entre conflitos de natureza jurídica e política. Também, no início do século XX, eclode um pensamento que constitui a verdadeira antítese do irenismo. A Grande Guerra exerceu um profundo impacto nos escritores alemães, que se dedicaram a redigir panegíricos de propaganda e elogios àquela que deveria ser “a guerra para acabar com todas as guerras”. Em 1915, movido por fervor patriótico, o filósofo Max Scheler escreveu uma obra intitulada *O gênio da guerra e a guerra alemã*. Não se trata de um mero panfleto; a densidade intelectual do autor produziu um livro de 486 páginas. O texto talvez houvesse passado despercebido se não tivesse merecido a atenção do espanhol José Ortega y Gasset, o qual publicou, no ano seguinte, uma resenha com o título homônimo.³⁴

Segundo o pensador alemão, a guerra é uma manifestação do espírito humano em busca do poder. Não se trata de uma manifestação do instinto de sobrevivência: não merecem o título de guerra aquelas lutas de extermínio conduzidas contra índios e negros, mas

34 Ortega decepciona-se com as tentativas de justificação da guerra por parte de alguns filósofos alemães e não poupa o seu colega de críticas: “Nada me parece, en efecto, tan frívolo y tan necio como esas gentes que lejos del combate adoptan posturas guerreras.” E, adiante: “Sabios y poetas tienen obligación de servir a su patria como ciudadanos anónimos; pero no tienen derecho a servirla como sabios y poetas. Además, no pueden: la ciencia y la arte gozan de un pudor tan acendrado que ante la más leve intención impura se evaporan.” ORTEGA Y GASSET, José. O Gênio da Guerra e a Guerra Alemã. In: _____. *El Espectador*. Madrid: Biblioteca Edaf, 1998. p. 155 e 157.

genocídios. Na verdadeira guerra, não se busca o mero aniquilamento dos agrupamentos humanos naturais, mas uma nova repartição do poder espiritual entre os povos. Luta-se por algo superior à existência: o poder, o qual coincide com e é pressuposto da liberdade política. Ela é um ato de força, não de fraqueza. Certamente, a guerra tem uma origem vital, mas não de uma pulsão de falta, como a fome ou a carência. Ao contrário, é a abundância, a sobra de energias que suscita a guerra.³⁵

Scheler vai além. Na história humana, a guerra desempenha um princípio organizador: é o ato bélico que unifica em povo as hordas naturais e as transforma em uma estrutura política estável. Assim, os períodos de paz organizada somente tornam-se possíveis em razão dos períodos de guerra. A paz só existe em função da guerra. Ela é que consiste no momento dinâmico da história; ao passo que a paz se reduz a uma atividade de mera adaptação ao novo sistema de poderes determinado pela guerra precedente. Por isso, constitui uma impossibilidade racional tentar substituir a guerra por litígios jurídicos, os quais são pautados por normas de direito objetivo. A guerra é um conflito de poderes, não um conflito de interesses; ela, portanto, transcende o Direito, para o qual só há controvérsias estáticas e atuais, rigorosamente circunscritas e previstas.³⁶

A guerra é realizada para o futuro, em nome do advento de um novo rearranjo de poderes entre os povos. O que se visa numa guerra é uma nova ordem. Desse modo, ela cria novas realidades históricas e se torna fonte de todos os valores. Então, como é a guerra que produz o Direito e a Moral, toda guerra é justa; é ela que decide a sorte daqueles que têm direito ou não de estar no mundo. Assim – ironiza Ortega –, Scheler nos convida a nos sentirmos agradecidos se um Estado mais forte – e isto, em sua opinião, quer dizer mais digno – se apodera do nosso.³⁷ O fato da guerra é o mesmo que o direito à guerra.

Scheler subverte todas as bases do irenismo. A guerra constitui uma forma racional de solução de controvérsias. Revela-se, também, necessária porque ela resolve uma espécie de conflito que o Direito não consegue.

35 SCHELER, Max. *Der Genius des Krieges und der Deutsche Krieg*. Leipzig: Verlag der Weissen Bücher, 1915. p. 25.

36 SCHELER, Max. *Der Genius des Krieges und der Deutsche Krieg*. Leipzig: Verlag der Weissen Bücher, 1915. p. 121.

37 ORTEGA Y GASSET, José. O Gênio da Guerra e a Guerra Alemã. In: _____. *El Espectador*. Madrid: Biblioteca Edaf, 1998. p. 167.

Mais do que isso, das guerras defluem todos os valores, e elas criam o Direito e a Moral.

Não há dúvidas de que a posição de Scheler é extrema – assim como a de Erasmo. Mas muitos plenipotenciários na Haia esposavam uma forma mais mitigada desse anti-irenismo. Léon Bourgeois, o respeitado plenipotenciário francês que havia participado das duas conferências da Haia, por exemplo, discursava o seguinte, em 1907, sobre o projeto norte-americano: “*Ici encore, nous sommes amenés à faire cette distinction entre les questions politiques et les questions juridiques, qui nous a, tout à l’heure, éclairés et guidés. [...] Pour les différends politiques, il ne paraît pas possible, en ce moment, de consacrer l’obligation par un traité universel.*”³⁸

E o representante alemão de 1907, o Barão Marschall von Bieberstein, depois que os EUA apresentam a segunda proposta (que recebe o apoio alemão), passou a polarizar os debates com Rui Barbosa exatamente porque este defendeu a igualdade entre todos os Estados, grandes ou pequenos. Não era propriamente contrário à noção do primado do Direito sobre a força, mas, para o Barão, o poder manifestado pelas nações mais fortes cria um direito que estaria acima de qualquer julgamento dos Estados mais fracos. Assim, esses países não deveriam oferecer restrições ao projeto. “Tenho um grande respeito ao poder e o quanto ele representa no mundo. Nunca consentirei que uma grande encarnação do poder como a Alemanha seja julgada por um juiz representante da Guatemala.”³⁹

O anti-irenismo dessa frase não podia ser mais contundente. Quando a vitória dos argumentos de Rui Barbosa se torna evidente, o Barão, num ato ofensivo, retirou-se de férias, e Bourgeois deixou a Haia, pois achava que não havia mais nada a ser feito.⁴⁰

Cumprе salientar que os anti-irenistas não desapareceram depois da vitória da Águia da Haia. Em 1920, Beviláqua também se deparou com visões bem divergentes de uma corte internacional. Mas, nesse caso, a apologia ao poder e o menosprezo pelo Direito dos anti-irenistas tornavam Rui e Clóvis aliados novamente. Se este havia

mudado de ideia em relação ao que tinha denominado de “princípio da livre escolha dos árbitros”, permanecera fiel às teses da igualdade jurídica das nações e do primado do Direito sobre a força, tradicionais da diplomacia brasileira. Rui não errou em 1907; apenas não era suficientemente irenista.

Clóvis Beviláqua faz referência a dois projetos com os quais não concorda: o do dinamarquês Didrik Nyholm (que depois se torna juiz da CPIJ) e o do seu colega da Escola do Recife, Alberto Torres. Essas concepções são contrastadas quando o jurista de Recife analisa o procedimento para a escolha dos juizes. Este constitui, talvez, o tema mais importante para a criação de um judiciário imparcial e independente. E a melhor forma seria deixar a escolha para os próprios juizes da Corte (art. 6º). Os nove juizes poderiam escolher seis suplentes, que deveriam substituir os titulares temporariamente em casos de impedimento e suspeição (art. 4º) e, em definitivo, quando ocorresse a vacância (art. 5º) – isto se daria quando os membros titulares falecessem ou se aposentassem, pois não haveria mandato. Assim, os próprios juizes escolheriam entre os juristas mais qualificados do mundo os seus suplentes que os substituiriam um dia eventualmente na Corte de vez. Para a primeira composição da CPIJ, os nove titulares e os seis suplentes seriam eleitos pela Assembleia da SDN entre internacionalistas e magistrados das mais altas cortes, com notório saber e reputação elevada (art. 3º).

Desse modo, Beviláqua procurou solucionar o problema da representação nacional: a corte seria, de fato, um organismo da sociedade internacional, que se reproduziria independente dos Estados. E não haveria ninguém melhor para escolher um magistrado do que os juristas mais dignos, probos e cultos do mundo. A proposta revela-se bastante fiel ao princípio da igualdade jurídica dos Estados e encontra-se em consonância com o legado brasileiro maior da Haia. A Corte constituiria um organismo formado pelos melhores internacionalistas do mundo que se ocupariam somente do desenvolvimento do Direito e não teriam de prestar contas a país algum. Havia, apenas, uma limitação para que nenhuma das cinco partes do mundo (os cinco continentes) contasse com mais de cinco juizes titulares, nem mais de três suplentes (art. 3º, parte final).

Para justificar essa aristocracia judicial, Beviláqua lembrou que o projeto rotativo dos EUA, Alemanha e Reino Unido não observava os princípios da igualdade

38 BOURGEOIS, Léon. *Pour la Société des Nations*. Paris: Bibliothèque-Charpentier, 1910. p. 101.

39 STEAD, William; BARBOSA, Rui. *O Brasil em Haya*. Belém: Livraria Bittencourt, 1912. p. 118.

40 ARAÚJO, Brenda Maria Ramos. *Contribuição de Rui Barbosa a uma ordem mundial democrática*. Monografia (Graduação em Direito) – Pontifícia Universidade Católica, PUC-Rio, Rio de Janeiro, 2013. p. 61.

de dos Estados, era por demais complicado, subscrevia uma noção política de superioridade militar e, por fim, não consistia num verdadeiro poder judiciário internacional. Observa que, tampouco, o projeto brasileiro foi aceito. De acordo com este, cada potência poderia designar um árbitro, por um período de nove anos. Os árbitros formariam três grupos, conforme a ordem alfabética dos Estados signatários, e cada um desses grupos representaria o tribunal por um período de três anos.⁴¹ Esse projeto também encerrava falhas porque nada mais era do que uma mera reforma e ampliação da Corte Permanente de Arbitragem.

Consoante Beviláqua, Alberto Torres procurou conciliar o princípio da igualdade dos Estados com os interesses das grandes potências, com a “superioridade da força”. Em 1909, Alberto Torres se debruçou sobre o problema da guerra e publica o livro em francês *Vers la Paix*. Quatro anos depois, volta a se ocupar das questões internacionais e publica *Le Problème Mondial*. No primeiro, ele redige um projeto de organização para uma Corte Internacional de Justiça. Bastante coerentes entre si, na segunda obra, que é mais extensa e se ocupa de várias outras questões internacionais além de uma instância adjudicatória internacional, ele volta a justificar o projeto no final.

É curioso notar que a forma como Beviláqua principia a sua explanação faz eco com a de Alberto Torres. Em *Vers la Paix*, o autor começa a justificar o seu projeto com as malfadadas concepções germano-britânica-norte-americana e brasileira. Contudo,

as duas ideias eram igualmente inaceitáveis. Expressão confessa da supremacia da força, a primeira era a violação do princípio fundamental do Direito Internacional, de sua essência, de sua própria alma. Rigorosamente jurídica, indiscutível na aparência, a outra continha uma ofensa aos interesses da justiça, da ordem e da paz, em virtude da preponderância do número das pequenas potências, sobre uma minoria que representava, não unicamente a força material, mas ainda uma civilização e uma cultura mais elevada.

Nem uma nem outra das duas combinações era de natureza a garantir a imparcialidade que deve caracterizar a instituição sobre a qual repousam as esperanças da paz e da fraternidade humanas.

O problema que restava resolver, após o fechamento

41 BEVILÁQUA, Clóvis. *Projet d'organisation d'une Cour Permanente de Justice Internationale*. Rio de Janeiro: B. Frères, 1921. p. 23.

da conferência era, pois, conciliar os dois interesses em litígio [...].⁴²

De fato, a conciliação entre o que cada um tem de melhor é o que busca Alberto Torres. Cada Estado deveria indicar um delegado e um suplente. As potências seriam dívidas em três categorias, conforme o seu poder militar, e os julgamentos seriam feitos por comissões. Num litígio entre países do mesmo grupo, a comissão seria composta somente por juízes desse grupo. Se o litígio ocorresse entre países de grupos diferentes, seriam escolhidos juízes em igual número dos dois grupos.

Cumprido ressaltar que, mesmo assim, isso parece insuficiente para a paz.

Soluções jurídicas não curam tão grave mal com raízes nas camadas mais profundas da História. [...] A paz não será o resultado da criação de um corpo judiciário nem, ainda menos, da promulgação de códigos internacionais, pela mesma razão que a ordem interna não nasceu do estabelecimento da justiça. Os juízes foram, primitivamente, instrumentos do poder, e o poder surgiu da força.⁴³

Alberto Torres não acreditava que os conflitos que engendram as guerras fossem todos de natureza jurídica. Não há dúvidas de que uma corte desempenha um papel muito importante para a paz, mas não se pode olvidar da Política. Disso deriva a incompletude desse projeto.

Na obra de 1913, ele conclui o que parecia faltar. Explica que, desde que se começou a pensar na organização da paz, o espírito que move os homens pende para uma solução arbitral e judiciária. Encontra-se subjacente a noção de que a guerra decorre do problema que imediatamente a precedeu, e que o mesmo poderia ser resolvido como qualquer outro litígio judicial. O projeto para uma justiça internacional se revelaria como a única solução possível dos problemas políticos do mundo e o que se deveria fazer seria, apenas, aperfeiçoar essa justiça. “Esta maneira de encarar o problema da paz resulta, entretanto, de uma ilusão de julgamento histórico”⁴⁴.

Assevera o autor que as guerras provêm de causas muito profundas e longínquas, quase sempre indetec-

42 TORRES, Alberto. *A Caminho da Paz*. Rio de Janeiro: Graphica Ypiranga, 1927.

43 TORRES, Alberto. *A Caminho da Paz*. Rio de Janeiro: Graphica Ypiranga, 1927.

44 TORRES, Alberto. *O problema mundial*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1913.

táveis. Os motivos ocasionais e mais imediatos não passam de meros pretextos. Para assegurar a paz, faz-se necessário criar, além da corte internacional, um corpo político, uma espécie de “anficionia mundial”⁴⁵, composta de uma elite de homens políticos, muito cultos e talentosos, que pudesse reunir a sutileza do diplomata, a acuidade do homem de Estado e a ciência do sociólogo, do economista e do jurista. Esse organismo teria funções executivas. Além dele, poderia criar-se um órgão consultivo, formado por intelectuais escolhidos em todos os países, para o estudo das questões internacionais, o qual se tornaria o “centro do trabalho intelectual de todo o mundo”.⁴⁶ Esse organismo exerceria uma função consultiva e outra apaziguadora como guias do progresso, como se fosse uma conferência científica bastante eficaz.

Parece bastante evidente porque Clóvis Beviláqua não poderia subscrever a proposta do seu colega da Escola de Recife: a distinção entre conflitos políticos e jurídicos, e a crença de que o Direito não pode resolver tudo. As premissas são outras; até antitéticas.

Em 1920, o juiz dinamarquês Didrik Nyholm não era, ainda, um renomado internacionalista. Em verdade, havia servido por 20 anos como juiz dos tribunais mistos no Cairo, mas só ganhou notoriedade quando publicou, em 1918, também no Cairo, o livro *Le Tribunal Mondial*, que explica a sua visão de como deveria ser a CPIJ, texto que lhe assegurou uma vaga na primeira formação da Corte.⁴⁷ Beviláqua não teve acesso à obra em si, mas a um excerto dela publicado pelo *Journal du Droit International* da editora Clunet de 1919.⁴⁸

Segundo esse projeto, os juízes deveriam ser eleitos por um colégio eleitoral – este composto pelos países da “Aliança Mundial”. Para formar esse corpo, os países seriam divididos em sete classes, conforme o regulamento da Convenção Postal Universal. Assim, cada classe conteria um determinado número de unidades (as classes com os países mais fortes teriam mais unidades, é claro), e cada país deveria propor eleitores em número corres-

pondente ao das suas unidades. Desse total, seriam sorteados vinte nomes, os quais comporiam esse colégio eleitoral e elegeriam os juízes e os seus suplentes. Cabe observar que, para esse autor, o tribunal deveria ter jurisdição obrigatória até mesmo para os países que não fossem membros da aliança.⁴⁹

A proposta, de fato, conseguia mitigar um pouco o problema da representação nacional por causa do corpo eleitoral escolhido por sorteio. Mas os países mais fortes ainda levavam bastante vantagem. O acaso e as eleições indiretas ocorriam dentro de um universo de possibilidades em que esses Estados possuíam mais representação, e não há dúvidas de que isso feria o princípio da igualdade jurídica das nações. Beviláqua, portanto, também não poderia aceitar essa ideia.

Segundo o jurista de Recife, a discussão provocada por esse tema teria atingido alguns consensos. Primeiro, os juízes da Corte não poderiam ser considerados representantes dos seus países. Mais uma vez, Beviláqua cita uma fala da *American Society for judicial settlements of international disputes* que credita à noção de representação nacional os fracassos pretéritos da criação de uma corte judicial permanente. Esta seria falsa; os Estados que se apresentam perante o tribunal estão na condição de litigantes e, portanto, não há lugar para os seus representantes. Os juízes não devem figurar na corte por causa da sua nacionalidade, mas pela sua cultura e capacidade. Segundo, a própria escolha dos juízes deve ser feita não por diplomatas e políticos, mas por delegados técnicos. Isso salvaguarda o princípio da igualdade jurídica dos Estados e conta com a credibilidade universal. Terceiro, a CPIJ deve ser um corpo pequeno para não se perder em debates demorados.⁵⁰

Beviláqua se detém um pouco mais na última conclusão: os membros do tribunal devem ser profissionais da mais alta responsabilidade. Aqui repousa o que o autor considera a maior vantagem da sua proposta sobre as demais: os juízes devem ser escolhidos por seus pares. A eleição, pois, não levará em consideração a nacionalidade ou outras questões políticas, mas somente o valor moral e intelectual da pessoa. É claro que a primeira seleção deverá ocorrer por meio de um procedimento especial, mas, uma vez constituída, a corte irá se desta-

45 Uma inspiração direta das ligas de cidades gregas da Antiguidade.

46 TORRES, Alberto. *O problema mundial*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1913.

47 SPIERMANN, Ole. *International legal argument in the permanent Court of International Justice: the rise of the international judiciary*. New York: Cambridge University Press, 2004. p. 138.

48 BEVILÁQUA, Clóvis. *Projet d'organisation d'une Cour Permanente de Justice Internationale*. Rio de Janeiro: B. Frères, 1921. p. 21.

49 NYHOLM, Didrik G. *Le Tribunal Mondial*. Cairo: Whitehead, Morris & Company (Egypt) Limited, 1918. p. 29 e 37.

50 BEVILÁQUA, Clóvis. *Projet d'organisation d'une Cour Permanente de Justice Internationale*. Rio de Janeiro: B. Frères, 1921. p. 25-26.

car dos outros órgãos da SDN e se mover livremente a fim de melhor representar o “pensamento humano na sua aspiração por justiça”.⁵¹

O projeto de Beviláqua cumpre os três primeiros requisitos e passa nesse último com distinção. Ele não apenas elimina de vez o problema da representação nacional, como também assegura que os membros da corte sejam os mais qualificados porque são escolhidos pelos mais qualificados. Para os padrões contemporâneos, essa defesa tão desnuda de uma aristocracia intelectual pode parecer um tanto estranha, mas não havia nada de estranho nela para o autor. Quando Beviláqua se refere aos projetos de Alberto Torres e de Nyholm, ele quer mostrar propostas alternativas que continham defeitos, mas também méritos, conforme os quatro critérios mencionados. Assim, a ideia de Alberto Torres sobre um corpo de *savants* só não é melhor porque não se refere ao próprio tribunal. *Noblesse oblige!*

6. A JURISDIÇÃO INTERNACIONAL, SEGUNDO CLÓVIS BEVILÁQUA

O problema da jurisdição da Corte era, de longe, o mais controverso. Havia um consenso de que a competência da CPIJ deveria limitar-se a disputas interestatais, mas a discordância residia se um país, uma vez membro do Estatuto, aceitaria automaticamente a jurisdição da corte em todas as controvérsias futuras, ou, ao menos, em algumas espécies de litígio (e quais seriam). A dúvida era se um Estado poderia trazer um caso para a Corte de forma unilateral. Esta constitui a principal diferença entre a arbitragem e o judiciário nacionais. Trata-se do instituto da jurisdição obrigatória, uma ideia bastante óbvia aos tribunais nacionais, mas que esbarra na ausência de uma autoridade central no Direito Internacional. Como visto, Rui Barbosa opôs-se firmemente a isso em 1907.

O comitê consultivo dos dez juristas parecia perplexo. O art. 14 do Pacto da SDN, fundamento da criação da CPIJ, havia estabelecido que o futuro organismo conheceria de “todas as controvérsias de caráter internacional que as partes lhe submetam”. A letra desse dispositivo não permite a leitura de que as partes poderiam

submeter um litígio unilateralmente; contudo, a corte que deveria ser criada é uma de justiça, não de arbitramento. Por isso, o comitê decidiu que o seu ponto de partida não deveria ser o art. 14, mas o momento em que os debates chegaram a um impasse na II Conferência da Haia de 1907.⁵²

O comitê, então, elaborou um projeto cujo art. 34 consagra a jurisdição obrigatória para todos os casos de “natureza legal”, mas não foi aprovado pelo Conselho por ser contrário ao art. 14 do Pacto. Apesar dos vários protestos de delegados como B. C. J. Loder e *lord* Phillimore, o ideal da jurisdição compulsória não voltaria às discussões.⁵³ Então, no Protocolo de 16 de dezembro de 1920, Parte B, sob proposta de Raul Fernandes, é aprovada a “Cláusula de Opção” ou “Cláusula Raul Fernandes” – como nós brasileiros a conhecemos –, que abre a possibilidade de um Estado emitir uma declaração pela qual aceita a jurisdição obrigatória da Corte. Essas declarações podem ser incondicionais ou condicionadas à reciprocidade ou a algum limite temporal (como foi o caso do Brasil).

Segundo Kelsen, não se trata de verdadeira jurisdição compulsória. Os Estados, de fato, possuem a possibilidade de aceitar ou recusar a jurisdição da Corte. A diferença é que, em vez de fazer essa escolha caso a caso, os Estados aceitam a jurisdição para uma série de casos futuros, resguardadas algumas condições.⁵⁴ Ainda assim, essa cláusula foi o resultado de uma reação enérgica do delegado brasileiro perante a não aprovação da jurisdição compulsória e consistiu na fórmula mais próxima de obrigatoriedade que se conseguiu chegar à época.

Cabe observar que a cláusula Raul Fernandes não estava na primeira proposta brasileira nos debates preparatórios do comitê consultivo dos dez juristas. O projeto de Clóvis Beviláqua, que foi o projeto inicial, encontra-se entre os documentos apresentados ao comitê (é o último da lista)⁵⁵ e não prevê esse instituto. Já

51 BEVILÁQUA, Clóvis. *Projet d'organisation d'une Cour Permanente de Justice Internationale*. Rio de Janeiro: B. Frères, 1921. p. 26.

52 COMITÉ CONSULTATIF DE JURISTES. *Procès-verbaux des séances du comité 16 Juin – 24 Juillet 1920*. France: CPIJ, 1920. p. 15-19 e COMITÉ CONSULTATIF DE JURISTES. *Documents présentés au comité et relatifs à des projets déjà existants pour l'établissement d'une Cour Permanent de Justice Internationale*. France: CPIJ, 1920. p. 7-23.

53 SPIERMANN, Ole. *International legal argument in the permanent Court of International Justice: the rise of the international judiciary*. New York: Cambridge University Press, 2004. p.10.

54 KELSEN, Hans. *The Law of the United Nations: a critical analysis of its fundamental problems*. New York: Praeger, 1950. p. 522.

55 COMITÉ CONSULTATIF DE JURISTES. *Documents présentés au comité et relatifs à des projets déjà existants pour l'établissement d'une Cour*

que a marcha do “pensamento humano” se afastou da arbitragem, era de se esperar que a proposta inicial brasileira previsse, como regra, a jurisdição compulsória. Mas não.

A forma como Beviláqua prevê a jurisdição da Corte revela-se tão sutil que pode induzir o leitor ao erro. Foi sutil o suficiente para gerar uma dúvida no próprio Raul Fernandes. Logo no art. 1º, Beviláqua estabelece que os juízes deverão ser inamovíveis. A crítica ao Rui Barbosa e à sua insistência com uma justiça arbitral treze anos antes aparecem na justificativa deste artigo. Apenas muito adiante, o art. 20, que versa sobre a competência da Corte, prescreve: “*La Cour Permanente de Justice Internationale est compétente pour connaître de tous différends d’un caractère international, qui lui seront soumis par des membres de la Société des Nations, ou par des États étrangers à la Société des Nations, qui accepteront la jurisdiction de la Cour.*” E, no artigo seguinte, Beviláqua define o que seria uma questão de caráter internacional. Desse modo, a ênfase do artigo parece se restringir à competência material da Corte, ou seja, a quais tipos de controvérsias ela poderia decidir, mas não à ideia de jurisdição facultativa ou obrigatória.

Raul Fernandes leu o projeto e também não entendeu. Quando as discussões no comitê de juristas já haviam iniciado, Fernandes consultou, formalmente, o senhor consultor jurídico do Itamaraty, e, em 19 de julho de 1920, Clóvis Beviláqua respondeu oficialmente. Principiou com a assertiva (que só poderia ser irônica) de que o “meu Projeto é muito claro sobre a questão [...]” e cita o art. 14 do Pacto da SDN, mas insere ênfase na expressão “*que les parties lui soumettront*”.⁵⁶

São, portanto, as partes que devem submeter a questão ao julgamento do tribunal. De fato, no art. 23, Beviláqua prevê que as partes devem fixar os pontos controvertidos, um procedimento que deve ser compreendido como a circunscrição dos limites fáticos e jurídicos da controvérsia, um instituto típico da arbitragem denominado de “termos de referência”. “Ainda que o Tribunal seja de justiça e não de arbitramento, é bem certo que não se impõe coativamente, aos Estados. Estes devem aceitar a sua jurisdição. [...] É pois muito claro que o Projeto é contrário à provocação unilateral do Tribunal

[...].”⁵⁷

Insta salientar que, à exceção da Corte Centro-Americana de Justiça de 1907 (e do Tribunal Internacional de Presas Marítimas também de 1907, que não chegou a sair do papel), ainda não havia a experiência de cortes verdadeiramente internacionais. A referência que se utilizava para pensar a adjudicação internacional eram mesmo as cortes nacionais. E a maior diferença entre estas e a arbitragem se resumia à voluntariedade da jurisdição. Por isso, Rui Barbosa tinha se mostrado tão refratário a um judiciário internacional, porque a jurisdição das cortes nacionais, no direito interno, só se impõe, coativamente, em razão da existência de um poder acima de todos.

Então, por que Clóvis faz questão de se distanciar da posição de Rui, se aqui se assemelham tanto? Conforme visto, a referência ao Rui Barbosa e à mudança do “pensamento humano” ocorrem quando Beviláqua começa a discorrer sobre a inamovibilidade dos juízes. Segundo o jurista de Recife, a grande diferença, portanto, entre a arbitragem e o judiciário internacional não se traduz na inafastabilidade da jurisdição, mas na impossibilidade de escolha do julgador. A Corte Permanente de Arbitragem constituía um órgão da justiça internacional, o tribunal mesmo, mas não os seus árbitros, que eram escolhidos numa base casuística. Mas cada juiz da nova Corte Permanente Internacional de Justiça, o indivíduo mesmo, correspondia a um órgão dessa justiça internacional, pois todos eles, salvo em casos de impedimento, deveriam se fazer presentes em todos os casos trazidos à corte. Essa liberdade os Estados não possuíam.

Ainda assim, não deixa de causar espanto o fato de que Beviláqua considere “óbvia” a facultatividade da jurisdição, enquanto, na comissão dos dez juristas, essa obviedade foi objeto de intensos debates e hesitações, sem mencionar a acalorada intervenção do delegado brasileiro que propõe a cláusula que hoje leva o seu nome como reação à não aprovação da jurisdição obrigatória. Essa diferença de percepção remete-se às concepções que Beviláqua esposava sobre o fundamento do Direito Internacional, as quais, em virtude da sua extensão, não podem ser objeto de análise do presente

Permanent de Justice Internationale. France: CPIJ, 1920. p. 349.

56 BEVILÁQUA, Clóvis. Parecer sobre a Liga das Nações. Organizações autônomas: Corte Permanente de Justiça Internacional. 19 de julho de 1920. In: MEDEIROS, Antônio Cachapuz de (Org.). *Pareceres dos consultores jurídicos do Itamaraty*. Brasília: Senado Federal, FUNAG, 2000. p. 192.

57 BEVILÁQUA, Clóvis. Parecer sobre a Liga das Nações. Organizações autônomas: Corte Permanente de Justiça Internacional. 19 de julho de 1920. In: MEDEIROS, Antônio Cachapuz de (Org.). *Pareceres dos consultores jurídicos do Itamaraty*. Brasília: Senado Federal, FUNAG, 2000. p. 192.

texto. Porém, importa ressaltar que o autor aceitava uma espécie de voluntarismo mitigado. O Direito Internacional provém da vontade dos Estados, mas a solidariedade internacional constitui o princípio maior:

Partindo da ideia da sociedade dos Estados, dá-se por fundamento ao direito público internacional, não a soberania, princípio de direito interno, mas a solidariedade, fenômeno social de alta relevância, pelo qual devemos entender: a consciência de que as nações cultas têm interesses comuns, que transbordam de suas fronteiras, e para a satisfação dos quais necessitam umas do concurso das outras; e, ainda, a consciência de que a ofensa desses interesses se reflete sobre todas elas, de onde a necessidade de garanti-los por um acordo comum.⁵⁸

Os Estados são soberanos, mas é a solidariedade, não a soberania, que impulsiona os países a formarem uma sociedade internacional. Há problemas e interesses que perpassam as fronteiras.

A soberania é um fato e Beviláqua não discute isso. Mas ela não entrava o Direito Internacional; pelo contrário, por causa dela, esse Direito existe.

A limitação que o Estado se impõe, por exemplo, na celebração de um tratado, é emanção de sua soberania, e não restrição a ela feita.

Quando o Estado cumpre um dever em relação a si mesmo, não o faz apesar da soberania, mas em virtude dela, isto é, de sua livre personalidade. A soberania não se opõe a que ele assim proceda; habilita-o, pelo contrário, a agir.⁵⁹

Beviláqua subscreve a Teoria da Autolimitação: o Direito Internacional se origina de uma restrição que o Estado mesmo se impõe. Como afirma claramente na conferência para o IAB, “*c’est en raison de leur souveraineté que les États peuvent s’associer librement. L’auto-limitation que l’admission à la Société des Nations impose, ne diffère pas de celle qui est exigée pour la célébration des autres traités*”⁶⁰. Assim, se o Direito Internacional constitui uma autolimitação, e visto que as restrições devem ser interpretadas

restritivamente, a CPIJ só poderia apresentar jurisdição facultativa. É por esse motivo que parecia óbvio para o autor: as restrições ao poder dos Estados não podem ser presumidas, mas expressas. Beviláqua sempre partiu da noção de que a jurisdição internacional, quer arbitral, quer judicial, seria voluntária.

Ainda resta analisar no que consistia uma controvérsia suscetível de ser apreciada pelo tribunal. A expressão empregada pelo autor é “*différends d’un caractère international*” (art. 20). O próprio projeto explica o que isso significa nos artigos seguintes: quando as partes são Estados, e o objeto é a aplicação ou interpretação de um tratado ou uma relação de direito (costumeiro) entre Estados não regulada por tratado (art. 21). Para não deixar dúvidas, o artigo 22 prescreve que a Corte não teria competência para conhecer as questões entre indivíduos, nem aquelas entre pessoas jurídicas de direito privado, de um lado, e pessoas de direito público, do outro.

Havia uma discussão muito grande, desde as conferências da Haia, sobre os limites da competência material da jurisdição internacional. Em 1899, a distinção entre conflitos políticos e jurídicos foi lembrada, de modo que os primeiros não pudessem ser objeto da arbitragem. Muitas vezes, utilizavam-se fórmulas vagas, como “questões sobre a honra e a dignidade nacionais”, ou, ainda, “interesses vitais”, para designar a mesma ideia. Indubitavelmente, Beviláqua critica isso.⁶¹ A competência do tribunal deveria ser a mais ampla possível e conhecer de todas as questões de Direito Internacional. Em seu apoio, Beviláqua chega a citar o art. 358 do Projeto de Código de Direito Internacional de Epiácio Pessoa, que também amplia (para a jurisdição de um tribunal arbitral) todas as controvérsias internacionais que não encontraram solução em outros meios pacíficos.⁶²

O autor, todavia, restringe os conflitos internacionais apenas aos conflitos interestatais. Nesse quesito, ele se mantém constante em todas as suas obras. Na justificativa do projeto, ele define conflitos internacionais como aqueles que ocorrem entre Estados e não pertencem nem ao direito privado, nem ao direito público

58 BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito Público Internacional: a synthese dos princípios e a contribuição do Brasil*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1911. p. 13.

59 BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito Público Internacional: a synthese dos princípios e a contribuição do Brasil*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1911. p. 72.

60 BEVILÁQUA, Clóvis. *Projet d’organisation d’une Cour Permanente de Justice Internationale*. Rio de Janeiro: B. Frères, 1921. p. 42.

61 BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito Público Internacional: a synthese dos princípios e a contribuição do Brasil*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1911. p. 214-216.

62 “Art. 358. Os Estados submeterão a arbitragem todas as controvérsias que não tenham podido resolver por negociações diretas ou outro meio pacífico, desde que não ponham em causa os seus princípios constitucionais.” PESSOA, Epiácio. *Projeto de Código de Direito Internacional Público*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1911.

interno. As questões de Direito Internacional Privado devem permanecer com os tribunais nacionais. Nesse caso, além de os conflitos envolverem pessoas e não Estados, não se pode imaginar que um tribunal internacional possa aplicar leis nacionais. E, no seu livro de 1910-11, o autor revela-se bem detalhista. Excluem-se os litígios de interesse privado, a coisa julgada nacional (o tribunal internacional não deve se tornar uma instância revisora das cortes nacionais) e as matérias relativas à organização constitucional do país.⁶³

Beviláqua também se pronuncia sobre os limites da jurisdição internacional em dois pareceres. Num parecer de 14 de novembro de 1923 sobre a competência do Conselho da SDN, ele afirma que se impõem a esse órgão os mesmos limites da arbitragem e reitera as três exceções expressas no seu livro. E, no parecer já mencionado acerca da consulta feita por Raul Fernandes, atento a todos os debates da Comissão, expressa o seu descontentamento com algumas conclusões parciais: o modo de eleição – que lhe pareceu “muito complicado” – e o que autoriza o tribunal a julgar litígios sobre direitos privados. Afirma o autor que “somente porque o Estado lhe assume a defesa, o interesse privado se transforma em interesse internacional?”⁶⁴ Beviláqua, portanto, mostra-se contrário até mesmo à ideia de um litígio de um particular receber a proteção diplomática.

Cumprido salientar que, à época, a noção de que a jurisdição internacional só deveria se ocupar de questões interestatais não era necessariamente natural. Tanto o Estatuto da Corte Centro-Americana, como o projeto do Tribunal de Presas, ambos de 1907, admitiam a petição de indivíduos. Mas Beviláqua parece desconhecer a experiência daquela e tinha muitas reticências em relação ao instituto da presa marítima, que ele qualificava como uma “forma autorizada de pirataria”.⁶⁵

Em verdade, essa concepção mais restrita de controvérsia internacional decorre, mais uma vez, dos seus fundamentos, da sua concepção de sociedade internacional. Novamente, não cabem considerações de maior

relevo neste artigo, mas deve ressaltar-se que Beviláqua subscrevia a um tipo de dualismo: o Direito Internacional e os direitos nacionais constituem ordens jurídicas distintas, e as relações que eles regulam são bem diferentes. Mesmo o Direito Internacional Privado vai regular relações de outra natureza, entre particulares, “*membres de la Société internationale des individus, laquelle diffère, essentiellement, de la Société des États, organisée par le Pacte des Nations*”⁶⁶.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ainda que tenha se notabilizado como civilista, Clóvis Beviláqua sempre atuou com o Direito Internacional e foi muito reconhecido nessa área. Além de ter sido um longo Consultor Jurídico do Itamaraty, foi um dos dez juristas do mundo inteiro convidado a preparar o projeto do Estatuto da Corte Permanente Internacional de Justiça. Tratava-se de uma empreitada grandiosa que havia se iniciado na I Conferência da Haia de 1899 e só amadureceu vinte anos depois. Procurava realizar-se algo (praticamente) inédito, e o Brasil precisava também aqui mostrar ao mundo a sua liderança, como havia feito na Haia, em 1907. O grande jurista do Recife possuía as credenciais para tanto e sabia mensurar o tamanho da honraria. Embora ele mesmo não pudesse ir, redigiu um projeto de estatuto da CPIJ para que o seu substituto, Raul Fernandes, fosse apresentar na comissão especial.

O projeto foi escrito com bastante esmero e há nele um toque muito pessoal. Talvez ainda exaltado pela querela acerca da autoria do Código Civil⁶⁷, a qual havia posto Clóvis e Rui em rota de colisão, o tom com o qual Beviláqua inicia o seu projeto parece pretender distanciar-se da posição defendida pela Águia da Haia sobre o judiciário internacional. A afirmação de que o “pensamento humano” havia trilhado outro caminho e a deferência a autores norte-americanos que defendiam concepções assemelhadas – senão idênticas – à primeira proposta que os EUA apresentaram em 1907 integram essa estratégia de distanciamento. Mas, em verdade, o

63 BEVILÁQUA, Clóvis. *Projet d'organisation d'une Cour Permanente de Justice Internationale*. Rio de Janeiro: B. Frères, 1921. p. 210.

64 BEVILÁQUA, Clóvis. Parecer sobre a Liga das Nações. Organizações autônomas: Corte Permanente de Justiça Internacional. 19 de julho de 1920. In: MEDEIROS, Antônio Cachapuz de (Org). *Pareceres dos consultores jurídicos do Itamaraty*. Brasília: Senado Federal, FUNAG, 2000. p. 193.

65 BEVILÁQUA, Clóvis. *Projet d'organisation d'une Cour Permanente de Justice Internationale*. Rio de Janeiro: B. Frères, 1921. p. 30.

66 BEVILÁQUA, Clóvis. *Projet d'organisation d'une Cour Permanente de Justice Internationale*. Rio de Janeiro: B. Frères, 1921. p. 30.

67 Confira BARCELLOS, Daniela Fontoura de. *Código Civil*: professores entre a Faculdade de Direito e o governo federal. 2011. 371 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Ciência Política, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011.

irenismo de Beviláqua não podia afastá-lo demais. Os maiores opositores de Rui Barbosa queriam uma instância composta (e, outrossim, representativa) dos Estados mais fortes, e que só pudesse julgar controvérsias estritamente “jurídicas”. Essas teses não haviam desaparecido treze anos depois e Beviláqua não poderia comungar delas.

Ademais, as concepções de Beviláqua sobre jurisdição internacional reduzem ainda mais a distância. A maior diferença entre o judiciário e a arbitragem internacionais restringir-se-ia à inamovibilidade dos juízes e à consequente impossibilidade dos Estados de escolherem os seus julgadores em cada caso concreto. O instituto da inafastabilidade da jurisdição, que era o desejo de muitos dentro da comissão, inclusive o de Raul Fernandes, para Beviláqua, parecia muito estranho ao Direito Internacional, a ponto de a ideia oposta, a da voluntariedade da jurisdição, ser óbvia. Isso aproximava a sua ideia de judiciário internacional da arbitragem.

Clóvis e Rui, afinal, não eram tão diferentes. Ambos desejavam organizar a sociedade internacional em bases mais jurídicas do que políticas, com o primado do Direito sobre a força e acreditavam que a solução **jurisdicional** das controvérsias internacionais – com especial ênfase neste termo – constituísse uma medida essencial para a preservação da paz. Mas não se encontravam dispostos a radicalizar essa ideia até atingir a jurisdição compulsória, pois não aceitavam o consequente sacrifício da perda de soberania estatal. A sociedade internacional para os dois brasileiros era uma sociedade de Estados.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACCIOLY, Hildebrando. *O Barão do Rio Branco e a II Conferência da Haia*. Rio de Janeiro: Ministério das Relações Exteriores, 1945.

ARAÚJO, Brenda Maria Ramos. *Contribuição de Rui Barbosa a uma ordem mundial democrática*. Monografia (Graduação em Direito) – Pontifícia Universidade Católica, PUC-Rio, Rio de Janeiro, 2013.

BARBOSA, Rui. *Os conceitos modernos do direito internacional*. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1983.

BARRETO, Fernando de Mello. O Brasil e a Liga das

Nações. In: SILVA, Raul Mendes; BRIGAGÃO, Clóvis (Org.). *História das Relações Internacionais do Brasil*. Rio de Janeiro: CEBRI, [s/d].

BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito público internacional: a synthese dos princípios e a contribuição do Brasil*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1911.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Projet d'organisation d'une Cour Permanente de Justice Internationale*. Rio de Janeiro: B. Frères, 1921.

BEVILÁQUA, Clóvis. Parecer sobre a Liga das Nações. Organizações autônomas: Corte Permanente de Justiça Internacional. 19 de julho de 1920. In: MEDEIROS, Antônio Cachapuz de (Org.). *Pareceres dos consultores jurídicos do Itamaraty*. Brasília: Senado Federal, FUNAG, 2000.

BOURGEOIS, Léon. *Pour la Société des Nations*. Paris: Bibliothèque-Charpentier, 1910.

CARR, Edward Hallet. *Vinte anos de crise: 1919-1939*. Brasília: UnB, 1981.

COMITÉ CONSULTATIF DE JURISTES. *Documents présentés au comité et relatifs à des projets déjà existants pour l'établissement d'une Cour Permanent de Justice Internationale*. France: CPIJ, 1920.

COMITÉ CONSULTATIF DE JURISTES. *Procès-verbaux des séances du comité 16 Juin – 24 Juillet 1920*. France: CPIJ, 1920.

ROTTERDÃO, Erasmo de. *A Guerra e a queixa da paz*. Lisboa: Edições 70, 1999.

BARCELLOS, Daniela Fontoura de. *Código Civil: professores entre a Faculdade de Direito e o governo federal*. 2011. 371 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Ciência Política, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011.

KELSEN, Hans. *Peace Through Law*. North Carolina: Chapel Hill, 1944.

KELSEN, Hans. *The Law of the United Nations: a critical analysis of its fundamental problems*. New York: Praeger, 1950.

KELSEN, Hans. The Principle of Sovereign Equality of States as a basis for International Organization. *The Yale Law Journal*, v. 53, n. 2, p. 207-220, mar. 1944.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito inter-*

- nacional público*. 12 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. v.2.
- NERY JUNIOR, Nelson; BEVILAQUA, Clóvis. In: RUFINO, Almir Gasquez; PENTEADO, Jaques de Camargo. *Grandes Juristas Brasileiros*: Livro II. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- NYHOLM, Didrik G. *Le Tribunal Mondial*. Cairo: Whitehead, Morris & Company (Egypt) Limited, 1918.
- ORTEGA Y GASSET, José. O Gênio da Guerra e a Guerra Alemã. In: _____. *El Espectador*. Madrid: Biblioteca Edaf, 1998.
- PESSOA, Epitácio. *Projeto de Código de Direito Internacional Público*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1911.
- PIMENTEL, José Vicente de Sá. *Pensamento diplomático brasileiro*. Brasília: FUNAG, 2013, v. 2.
- RUSSOMANO, Gilda Maciel Corrêa Meyer. *Estudos de direito internacional*. Porto Alegre: UFRGS, 1965.
- SCHELER, Max. *Der Genius des Krieges und der Deutsche Krieg*. Leipzig: Verlag der Weissen Bücher, 1915.
- SPIERMANN, Ole. *International legal argument in the permanent Court of International Justice: the rise of the international judiciary*. New York: Cambridge University Press, 2004.
- STEAD, William; BARBOSA, Rui. *O Brasil em Haya*. Belém: Livraria Bittencourt, 1912.
- TORRES, Alberto. *A Caminho da Paz*. Rio de Janeiro: Graphica Ypiranga, 1927.
- TORRES, Alberto. *O problema mundial*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1913.
- WOOLF, L. S.. *International government*. Two reports prepared for the Fabian Research Department. Fabian Committee for a Supernational Authority that will prevent war. Introduction by G. Bernard Shaw. New York: Brentano's, 1916.
- Este artigo é parte de uma pesquisa de pós-doutoramento desenvolvida sob os auspícios do IHGB.

Para publicar na Revista de Direito Internacional, acesse o endereço eletrônico
www.rdi.uniceub.br ou www.brazilianjournal.org.
Observe as normas de publicação, para facilitar e agilizar o trabalho de edição.