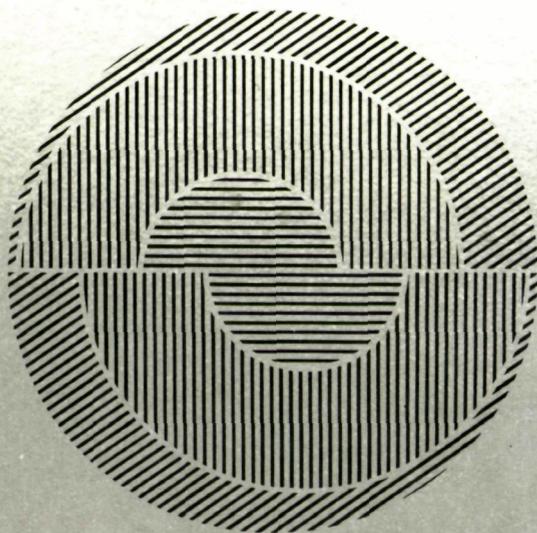


REVISTA DE INFORMAÇÃO LEGISLATIVA



• SENADO FEDERAL • SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS

JULHO A SETEMBRO 1992

ANO 29 • NÚMERO 115

A Evolução do Direito Internacional Fluvial

NORMA BREDA
Mestre em Direito pela UFSC

SUMÁRIO

1. *A evolução do Direito Internacional Fluvial.* 2. *Da antigüidade ao Congresso de Viena.* 3. *Do Congresso de Viena à Convenção de Barcelona.* 4. *Da Convenção de Barcelona à época contemporânea.* 5. *Conclusão.*

1. *A evolução do Direito Internacional Fluvial*

As questões relativas aos direitos sobre a água são essenciais em toda forma de organização humana e, em conseqüência, consubstanciais aos problemas do modelo mais complexo de estruturação política que conhecemos sob a forma de Estado.¹ As águas não respeitam as fronteiras estabelecidas pelo homem. A mobilidade, que é uma característica primordial deste recurso natural, remete-nos à complexidade de tudo que concerne à sua utilização, administração e conservação na esfera internacional.

1 "Os direitos sobre a água têm sido objeto da preocupação do Estado desde a sua mais precoce forma de organização. A luz das mais recentes pesquisas, não é exagerado afirmar que nos seis últimos séculos toda organização do Estado tem origem nos direitos sobre a água." BERBER, F. J. *Rivers in international law*. London, Steven and Sons; New York, Oceana Publications, 1959. p. 1.

Assim é que as águas de curso internacional sempre foram objeto importante das relações internacionais. As convenções concluídas sobre a matéria são numerosas, mas as controvérsias que delas resultam aparecem com muita frequência.

Algumas observações introdutórias, de caráter metodológico, fazem-se necessárias. Primeiramente, cabe precisar que procuraremos, no presente artigo, seguir cronologicamente a evolução do direito internacional fluvial, mencionando as referências históricas mais citadas pela doutrina. Estas referências serão dadas de maneira a situá-las no contexto da criação de determinadas normas de direito, da formação do pensamento doutrinal e da jurisprudência. Estimamos que as condições históricas, geográficas, políticas e econômicas devem ser levadas em conta para compreender-se o conteúdo do direito. Assim, sem a pretensão de sermos exaustivos, procuraremos problematizar o conteúdo do direito internacional fluvial.

Desta forma, examinaremos o desenvolvimento do direito internacional fluvial desde a antigüidade até a época contemporânea. Para fazê-lo, demoramo-nos mais longamente no período que vai do Congresso de Viena, de 1815, até a época imediatamente posterior à Conferência de Barcelona, de 1921. Sobre as Nações Unidas e o período que segue sua criação, abordaremos somente aspectos mais genéricos. A multiplicação do aproveitamento da água, os numerosos documentos elaborados por organismos intergovernamentais visando à regulamentação de seu uso, assim como os diversos regimes particulares adotados recentemente justificariam um estudo específico.

2. *Da antigüidade ao Congresso de Viena*

A história mostra que os rios sempre tiveram um papel muito importante, seja como vias de comunicação e de comércio, seja para a utilização doméstica e agrícola nos territórios que eles banham. "As primeiras civilizações brilhantes são civilizações fluviais; os rios foram o berço dessas civilizações".²

Com efeito, na antigüidade, várias civilizações se desenvolveram na margem de grandes rios. Estas civilizações se diferenciam dos modos de vida primitivos pelo domínio de técnicas agrícolas engenhosas (técnicas de irrigação e de drenagem) que representam um passo decisivo na organização do meio ambiente. Assim foi o caso da Mesopotâmia que, quatro

² COLLIARD, Claude-Albert. "Evolution et aspects actuels, du régime juridique des fleuves internationaux." *Recueil des cours de l'Académie de Droit International*. V. 125, 1968, p. 345.

mil anos antes da era cristã, desenvolveu-se em uma região banhada pelos rios Tigre e Eufrates. Da mesma forma, no Egito, à mesma época, o Nilo engendrou o desenvolvimento de uma grande civilização. Mais tarde, no Extremo Oriente, outras civilizações, igualmente notáveis, apareceram nos vales do Indus e do rio Amarelo.

À época do império romano, reconhecia-se aos rios uma grande importância. O direito romano distingue dois tipos de rios: os *FLUMINA PERENNIA*, que correm regularmente entre duas margens, e os *FLUMINA TORRENTIA*, que têm uma existência precária. Segundo as "Institutas", os *FLUMINA PERENNIA*, mesmo quando não navegáveis, são considerados como *RES COMMUNIS*. Desta forma, os romanos assimilavam a água corrente ao ar e ao mar, que são comuns a todos, não podendo, portanto, ser monopolizados. A liberdade de navegação foi, pela primeira vez expressamente mencionada pelo direito romano, que previa que a navegação dos rios perenes seria livre e exercida sob a vigilância do Estado, percebendo este imposto sobre as mercadorias transportadas.³

Na Idade Média, após as grandes invasões, as vias fluviais adquirem grande importância em razão da falta de segurança das vias terrestres. Com o aparecimento do feudalismo, os rios passam ao domínio de cada soberano local, que os considera como uma verdadeira propriedade. Esta época é marcada pelos entraves ao transporte fluvial, sujeito a toda sorte de restrições e embaraços fiscais. Podemos caracterizá-la por dois traços: monopólio e fiscalização.⁴ O bloqueio de algumas vias fluviais chegou a ser previsto por alguns tratados, dos quais o mais conhecido é o Tratado de Westfália, assinado em Múnster em 30 de janeiro de 1648. Este tratado reconheceu aos Países Baixos o direito de fechar o rio Escalda, provocando a decadência de Antuérpia que, cabe lembrar, era a capital econômica do Ocidente no século XV.

No início do século XVII, Grotius anuncia sua teoria sobre a liberdade do uso inocente dos rios, em sua obra *De jure belli ac pacis*. Esta

3 A propósito da influência do direito romano sobre o direito internacional fluvial, ver as interessantes observações de WINIARSKI, Bohdan. "Principes généraux du droit fluvial international". *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*. V. 45, 1933, pp. 107-118. O autor afirma que "o direito romano (...) não é nem uma fonte de direito internacional, nem a base jurídica da navegação em território estrangeiro. As verdadeiras teorias, que baseiam no direito natural o direito à navegação dos rios, nós as encontraremos em Grotius e seus continuadores." O direito fluvial romano, explica o autor, era um direito privado por excelência, direito feito por e para os cidadãos do império, não se conhecendo quase nada sobre a navegação estrangeira nos limites do império romano.

4 ROUSSEAU, Charles. *Droit International Public*. Paris, Sirey, 1980. IV, V, p. 486.

teoria defende o direito natural de todas as nações de fazer uso inocente, segundo suas necessidades, das coisas que pertencem aos outros. É considerado inocente o uso que não causa aos proprietários incômodos nem perdas. Como as coisas que não se esgotam são susceptíveis de uso inocente, os rios, no que diz respeito à navegação, são objeto deste uso.

Pode-se dizer que a teoria do direito de passagem inocente marítima e fluvial não foi além do campo teórico até o final do século XVIII. Em todo o caso, é interessante notar que mesmo se o Tratado de Westfália representa, como já dissemos, a aplicação extrema dos entraves à navegação fluvial, comum na época, ele significa também uma mudança na história do direito internacional fluvial por outras razões: "Pela primeira vez realiza-se um congresso para resolver-se questões internacionais e que, ao lado de tratados com objeto político, (realizam-se) tratados com objeto econômico. Deve-se notar ainda que as idéias de Grotius, segundo as quais existiria, fundada na solidariedade de interesses, uma sociedade de Estados, sociedade que suporia entre seus membros, independentemente de toda relação contratual, uma reciprocidade de direitos e deveres; estas idéias (entram na prática pela primeira vez." Com efeito, no começo do século XVII, uma novidade aparece: "as questões relativas à navegação em rios não (são) mais inteiramente abandonadas à decisão do soberano territorial, mas (são), às vezes, objeto de entendimentos convencionais entre os Estados ribeirinhos. Para que se entre em acordo sobre a utilização internacional dos rios, estas convenções entram para a prática do direito internacional. Raros no começo, estes entendimentos se tornarão cada vez mais numerosos".⁵

Durante o período imediatamente anterior à Revolução Francesa, a navegação internacional continua a sofrer vários entraves. Dois fatores são os principais responsáveis por esta situação: a rivalidade política entre potências (fator de ordem internacional) e a política fiscal (fator de ordem interna). Um fato típico desse período é a confirmação do Tratado de Westfália por vários acordos durante todo o século XVIII.

Com a Revolução Francesa assiste-se ao triunfo das idéias liberais. Pelo decreto de 16 de novembro de 1792, emanado do Conselho Executivo Provisório da Convenção, ordena-se ao comando das tropas francesas na Bélgica a garantia da liberdade de navegação em toda a extensão do rio Mosa e do Escalda, e proclama-se que "os cursos dos rios são propriedade comum e inalienável de todos os povos, assim como todos os recantos por eles banhados".

⁵ CORTHESEY, Fernand. *Étude de la Convention de Barcelone sur le régime juridique des voies navigables d'intérêt international*. Paris, Rousseau, 1927, pp. 13/4.

O decreto de 1792 pode ser considerado como a "primeira carta sobre a liberdade de navegação contemporânea".⁶ Há que se notar que, mesmo contemplando diretamente determinados rios, a significação deste decreto ultrapassa os limites territoriais sobre os quais ele se aplicava. Em nome do direito natural, do direito à liberdade, o decreto proclama o direito de todos os ribeirinhos de se comunicar com o mar e suprime os entraves à navegação. Estas medidas foram aplicadas ao Escalda e ao Mosa pelo Tratado de Haia, de 16 de maio de 1795; ao Reno pelo Tratado de Campo Formio, de 18 de outubro de 1797 e, em seguida, pela Convenção de Paris, de 15 de agosto de 1804.

É interessante lembrar ainda que, anteriormente à França proclamar a liberdade de navegação sobre os rios acima referidos, os Estados Unidos reclamaram a livre navegação sobre o rio Mississipi. Em ambos os casos o fundamento jurídico foi o direito natural, e sobre este fato, afirma VAN EYSINGA tratar-se, nos dois casos, de "legitimar a política americana e francesa face ao direito positivo da época, e os autores que expõem o direito natural, os Grotius, os Pufendorff, etc."⁷

Com exceção da Declaração Francesa de 1792, podemos observar que, até aqui, sempre se aborda a navegação internacional de maneira fragmentária. Desta forma, há que se fazer uma referência ao Tratado de Paris de 1814, já que, em seu artigo 5.º, estabelece que a navegação sobre o Reno e todos os demais rios europeus estaria aberta a todas as nações. E mais: este artigo afirma que dever-se-á, a partir de então, estudar a questão de um ponto de vista abrangente, ou seja, com um enfoque europeu. Finalmente, é este artigo que servirá de base ao estatuto jurídico geral elaborado pelo Congresso de Viena.

3. *Do Congresso de Viena à Convenção de Barcelona*

No que diz respeito à liberdade de navegação, ao Congresso de Viena de 1815 coube duas importantes tarefas: elaborar um estatuto para o Reno e fixar dispositivos gerais a serem aplicados a todos os rios internacionais. Os artigos 108 até o 117 do Ato de Viena, de 9 de junho de 1815, considerado este como a primeira verdadeira carta dos princípios da navegação internacional, afirmam a necessidade de um entendimento entre as "potências separadas ou atravessadas por um mesmo rio navegável" (artigo 8, Ato de Viena). Em outras palavras: estes artigos têm como objetivo regulamentar as questões concernentes ao exercício da navegação e de acabar com os abusos fiscais e as barreiras alfandegárias. São contemplados os rios navegáveis, que deverão ser considerados como propriedade comum

6 ENGHELHARDT. *Du régime conventionnel del fleuves internationaux*. Paris, 1879, p. 23, citado por CORTHESEY, Fernand. *Op. cit.*, p. 16.

7 EYSINGA, W. J. M. Van. *Les Eleuves et canaux internationaux*. Cours professé à l'Académie de Droit International, en Juillet 1923. Leyde, Biblioteca Visseriana, 1924, p. 129.

dos Estados que eles margeiam. Estes Estados exercerão em conjunto a soberania sobre os rios. Caso desejem abrir a navegação a todas as nações, deverão os Estados ribeirinhos engajarem-se em conjunto com vistas a este fim. Ou seja, não se fala em igualdade de condições entre Estados ribeirinhos e não-ribeirinhos.

O artigo 109 do Ato de Viena de 1815 estabelece limites ao exercício dos direitos dos Estados ribeirinhos, prevendo que a navegação contemplada pelo artigo 108 (dos rios navegáveis que atravessam vários Estados) não poderá ser proibida a ninguém a pretexto de questões comerciais. No mesmo sentido, o protocolo do Ato de Viena não autoriza os países ribeirinhos a monopolizar, entre eles, a navegação do rio que os atravessa. Concluindo, podemos dizer que, com relação à comunidade de países beneficiários da liberdade de navegação, o Ato de Viena prevê, no mínimo, a concorrência parcial dos países que não fazem parte da referida comunidade.

No Ato de Viena tem origem a distinção entre rios contíguos e rios sucessivos; os primeiros servindo de limite entre os Estados, enquanto que os últimos correm sobre territórios submetidos a diferentes soberanias (artigo 1.º, XVI — Anexo).

As oito potências européias signatárias do Ato de Viena estabeleceram entre elas um *pactum de contrahendo*, ou seja, princípios que têm somente um valor de diretivas, que deverão ser confirmadas por convenções especiais. “Em numerosos casos, as disposições de 1815 foram letra-morta e, ainda assim, concorda-se geralmente em dar-lhe um grande valor prático”.⁸ Menos conhecidos, seus anexos, destinados a regulamentar a navegação sobre os rios Neckar, Meno, Moselo, Mosa, Escalda e o Reno, tiveram uma aplicação prática muito mais evidente. Quanto a estes rios, o Congresso previu a criação de uma comissão para sua administração, com vistas a desenvolver a navegação e o comércio. A comissão do Reno, cujo estatuto foi internacionalizado, tinha um caráter essencialmente deliberativo. Dela participavam os Estados ribeirinhos do Reno.⁹

No final da Guerra da Criméia, através do Tratado de Paris, de 30 de março de 1856, as potências européias ribeirinhas e não-ribeirinhas do Danúbio se tornaram garantidoras da livre navegação neste rio. Com o objetivo de colocar em prática as disposições do artigo 15 do Tratado de Paris — desenterrar a foz do Danúbio —, seus signatários decidiram criar a “Comissão Européia”. Esta comissão, diversamente da comissão

8 WINIARSKI, Bohdan. Op. cit., p. 8.

9 Os princípios do Ato de Viena são colocados em prática pela Convenção de Mayenne, de 30 de março de 1831, que criou a “Comissão Central do Reno”. A Convenção de Mannheim, de 17 de outubro de 1868, confirma as regras estabelecidas anteriormente.

estabelecida pelo Congresso de Viena, era também formada por Estados não-ribeirinhos.

Como o Tratado de Paris de 1856, o Tratado de Berlim de 1885, evocará o princípio de liberdade de navegação estabelecido pelo Congresso de Viena, para estendê-la a outros rios. O Tratado de Berlim propõe-se a estabelecer a liberdade de navegação sobre o rio Congo e o rio Niger, de uma forma muito ampla, ou seja, beneficiando a todas as nações e contemplando todos os afluentes navegáveis e canais naturais. Assegura-se também a liberdade de transporte sobre as estradas de ferro construídas para completar as partes não-navegáveis dos referidos rios. Os navios de guerra são admitidos, tanto em tempo de paz, como em tempo de guerra.

Se considerarmos o Ato de Navegação sobre o Congo (Capítulo 4 do Ato Geral de Berlim de 1885) como uma expressão de uma tendência à internacionalização da liberdade de navegação vigente no século XIX, devemos notar, a exemplo de VAN EYSINGA, que “ela deve ser entendida como uma grande tentativa, feita em comum acordo pelas diplomacias alemã e francesa, para conduzir, por via pacífica, a corrida à colonização, à caça ao último território sem dono (!). Isto deveria ser conseguido através de uma internacionalização tão completa que a questão de saber se um pedaço da África Central seria inglês, português ou francês, perderia sentido prático... Na Conferência do Congo reinava um espírito muito progressista...” (*sic!*).¹⁰

Ainda com relação ao Ato de Berlim: os Estados signatários se engajam, no caso de guerra, a conservarem neutra a região do rio Congo. E finalmente, podemos dizer que suas disposições não foram jamais aplicadas e que a comissão de navegação prevista pelo Ato nunca pôde ser constituída.

No continente americano, a questão da liberdade de navegação fluvial apresenta aspectos distintos das questões que se colocam na Europa e na África. A Europa desta época experimenta uma intensa densidade populacional, um grande desenvolvimento das vias de comunicação e da industrialização, enquanto que na África ocorre a corrida às colônias, como já mencionamos. O que os países da América, já independentes, guardam de comum com os países da África é que a maior parte de seus grandes rios atravessa imensas regiões sem população, indústrias ou meios de comunicação.

Assim, por razões que são próprias ao continente americano, vê-se que os acordos de direito internacional fluvial são concluídos separadamente pelos Estados limítrofes de cada rio e que os decretos sobre a

10 EYSINGA, Q. J. M. Van. *Evolution du droit fluvial international du Congrès de Vienne au Traité de Versailles, 1815-1919*. Leyde, Sijhoff, s.d. pp. 17-8.

matéria emanam dos respectivos Estados. Estes atos, geralmente, tornaram a navegação livre somente para os Estados ribeirinhos. Excepcionalmente, a livre navegação de rios internacionais abrangeu outros Estados. A Primeira Conferência Pan-Americana, de 1889, tentou, através de uma recomendação, elaborar disposições gerais em matéria de navegação fluvial somente para os Estados ribeirinhos.¹¹

Ainda algumas observações sobre a liberdade de navegação internacional em rios nacionais que correm no interior de um só Estado: esta liberdade, enquanto princípio de direito internacional fluvial, nunca existiu no século XIX. Os tratados particulares que encontramos na Europa, na América ou na África e que admitiram esta liberdade, fizeram-no sob pressão ou por interesse.¹² Foi geralmente através de tratados de comércio e navegação que estas concessões foram feitas, assimilando aos nacionais os cidadãos vindos de países determinados pela convenções.

4. *Da Convenção de Barcelona à época contemporânea*

Da mesma forma que o Congresso de Viena, o Tratado de Versalhes de 1919 realiza-se num período de pós-guerra, onde se ressentia a necessidade de dar uma nova regulamentação à vida internacional. Com este fim, a Conferência de Paz, de 1919, pretendeu inaugurar um novo período na evolução do direito internacional fluvial. No entanto, enquanto o Congresso de Viena chegou a elaborar regras de direito fluvial geral para os rios internacionais (rios que separam ou atravessam diversos Estados), isto

11 No continente americano, várias convenções foram concluídas no século XIX, reconhecendo a liberdade de navegação aos Estados ribeirinhos e, excepcionalmente, aos não-ribeirinhos: em 1828, entre o Brasil e as Províncias Unidas do Prata; em 1842, entre a Venezuela e a Nova Granada; em 1848, entre o México e os Estados Unidos; em 1851, entre o Brasil e o Uruguai; em 1854 e 1871, entre a Inglaterra e os Estados Unidos; em 1856, entre o Brasil e a Argentina; em 1858 e 1863, entre o Brasil e o Peru; em 1859, 1867, 1887 e 1896, entre o Brasil e a Venezuela; em 1867, 1887 e 1896, entre o Brasil e a Bolívia; em 1906, entre a Colômbia e o Equador.

Os tratados que abriram a navegação a todas as nações foram: em 1853, entre a Argentina, os Estados Unidos, a França e a Inglaterra; em 1858, entre a Bolívia e os Estados Unidos; em 1865, entre a Bolívia, a Colômbia, o Equador, o Peru, El Salvador e Venezuela; em 1872, entre o Brasil e o Paraguai; em 1876, entre a Argentina e o Paraguai; e em 1908, entre o Brasil e a Colômbia.

Finalmente, os decretos, emanados de determinados Estados, abrindo a navegação de seus rios nacionais a todas as nações, sem exceção: em 1852, a Nova Granada e a Argentina; em 1853, o Uruguai e o Equador; em 1858, a Bolívia; em 1866 e 1867, o Brasil; em 1868, o Peru.

12 A esse respeito afirma BONFILS, Henry. *Manuel de droit international public*. 7ª ed. Paris, Librairie Arthur Rousseau, 1914, p. 355, que "em consequência de reclamações da Inglaterra, da França e dos Estados Unidos, o Imperador do Brasil, pelo decreto de 1º de outubro de 1867, abre aos navios de comércio de todas as nações, a navegação do Amazonas, do São Francisco e do Tocantins".

não aconteceu em 1919. Na ocasião, concluiu-se acordos de paz que continham um regime particular para certas vias navegáveis internacionais. Teve-se que deixar para mais tarde uma revisão geral, prevendo-se, para isto, uma conferência especial (artigo 338 do Tratado de Versalhes) a realizar-se sob os auspícios da Liga das Nações.

No que se refere ao regime particular de rios internacionais estabelecidos em 1919, foram contemplados os seguintes rios: o Reno, o Elba, o Oder, o Niemen (artigo 332 do Tratado de Versalhes) e o Danúbio (artigo 290 a 305 do Tratado de Saint-Germain). Relativamente a esta categoria especial de rios, diz CORTHESEY que “mesmo formando uma exceção, ela não significa uma derrogação das estipulações do Congresso de Viena. O princípio de internacionalização está formalmente consagrado. [Os rios visados por este regime jurídico serão administrados por uma comissão internacional]. Em definitivo, somente nesta comissão, ou mais exatamente, na ‘composição’ desta comissão residirá a especialidade desta categoria” E, continua o autor: “Nós sabemos, com efeito, que uma das características desta comissão internacional é a de reunir em seu interior, ao lado dos delegados dos Estados ribeirinhos, os delegados dos Estados não-ribeirinhos, representando os interesses gerais da comunidade, não somente ribeirinha, mas internacional”. Para CORTHESEY, este regime especial de internacionalização de determinados rios, previsto pelo Tratado de Paz de 1919, traduz um espírito bem mais abrangente do que o do Congresso de Viena.¹³

Seria interessante confrontar as observações acima ao que diz VAN EYSINGA que, criticando o tratamento diferenciado de rios específicos, explica que “quando observamos que nenhum destes rios está situado em países que não possam entretê-los tecnicamente e financeiramente — como era o caso da Turquia para a foz do Danúbio — e que, ainda por cima, estes rios não correm através de terras desconhecidas, habitadas por negros [...], como era o caso, em 1885, da maior parte do curso do Congo, parece claro que o fato de instituir comissões internacionais para os rios alemães internacionais se explica somente pelo desejo de preponderância política sobre estes rios. Esta suposição quase se transforma em certeza quando consideramos que, à exceção da comissão para o Oder, os países não-ribeirinhos, nas comissões fluviais, são todos potências da Entente. Isto significa que as comissões serão menos internacionalizadas que ententizadas”. Continuando, o autor critica o sistema de voto nas comissões, onde um Estado pode ter mais votos que o outro. Estas comissões fluviais, diz VAN EYSINGA, “tornaram-se servidões políticas para os Estados interessados”.¹⁴

13 CORTHESEY, Fernand. *Op. cit.*, pp. 83-4.

14 EYSINGA, W. J. M. Van. *Evolution du droit fluvial international du Congrès de Vienne au Traité Versailles, 1815-1919. Op. cit.*, pp. 21-2.

Assim, a Conferência de Paz de 1919 teve que se restringir a inserir nos tratados o que era necessário do ponto de vista político e deixar a uma conferência futura o trabalho de formular novas bases para o direito internacional fluvial. Esta conferência especial — Conferência de Comunicações e de Trânsito — realizou-se em Barcelona em 1921.

A Conferência de Barcelona, contando com a participação de 41 países, estabeleceu um novo regime fluvial internacional, contido em três instrumentos jurídicos datados de 20 de abril de 1921: uma Convenção (formal e procedural), um Estatuto (estabelecendo um regime para as vias navegáveis de interesse internacional) e um Protocolo adicional (ampliando as obrigações dos países ribeirinhos que aceitassem submeterem-se ao novo regime).

A Conferência de Barcelona traz novidades. Os tratados de paz da Primeira Guerra Mundial falavam de “rios declarados internacionais”, internacionalizando, como vimos, certas vias fluviais internacionais dos países derrotados. Em 1921, uma nova expressão é introduzida “vias navegáveis de interesse internacional”. O que se pretende é estender o princípio da livre navegação a todas as vias fluviais navegáveis, tanto internacionais, como nacionais (reservando-se ao Estado interessado o direito de aceitar ou não o caráter internacional dos últimos), e englobar os afluentes navegáveis. Foge-se da abordagem puramente geográfica para privilegiar o aspecto funcional.

Relativamente à utilização dos rios, conforme a maioria dos casos precedentes, o regime de Barcelona não engloba os navios de guerra nem certos navios a eles assimilados. A navegação continua a ter prioridade sobre os outros usos. Pode-se mesmo afirmar que esta prioridade atinge seu ponto máximo com a Convenção de Barcelona. Os aspectos jurídicos da navegação internacional são apreciados em detalhe.¹⁵ Somente em casos muito particulares, uma via navegável, de importância internacional, poderá ser excluída do uso por um dos Estados ribeirinhos — se a navegação é muito pouco desenvolvida ou se o Estado prova que seu interesse econômico é manifestamente superior à navegação (artigo 10, § 6 do Estatuto).

Mesmo considerando a assinatura da Convenção de Barcelona de 1921 como o apogeu do desenvolvimento do direito internacional fluvial de navegação, devemos lembrar que, alguns anos anteriormente, certas convenções internacionais, relativas ao aproveitamento de energia hidroelétrica, já haviam sido assinadas. É o caso, por exemplo, da Convenção de Berna,

¹⁵ CAUBET, Christian Guy. “Le barrage d’Itaipu et le droit international fluvial.” *These de Droit. (Doctorat d’Etat). Université des Sciences Sociales de Toulouse (Toulouse I), 1983, p. 41.*

de 4 de outubro de 1913, entre a França e a Itália, para o rio Roya. Mais tarde, confirmando esta tendência à diversificação do uso dos rios, uma convenção multilateral sobre o aproveitamento da energia hidráulica foi assinada em Genebra, em 1923.

Quanto à questão do uso dos rios, CORTHESEY lembra que a "via navegável pode servir atualmente [1927] a usos industriais. O problema se coloca então de saber em que caso a livre navegação poderá sofrer uma restrição ou até mesmo ser suprimida. Se, por exemplo, a via navegável pode ser utilizada mais economicamente na produção de energia elétrica, interditar-se-á esta utilização em nome da liberdade de navegação e, nesta hipótese, obrigar-se-á os Estados ribeirinhos a investir em trabalhos caros de melhoramento, onde a oportunidade de tais trabalhos não se conceberia? A prioridade absoluta da navegação, como em 1815, não pode, portanto, ser sempre observada".¹⁶

À Convenção de Barcelona, de 1921 e à Convenção de Genebra, de 1923, podemos comparar, pelo seu aspecto multilateral, a Declaração da União Pan-Americana, formulada em Montevideo em 1933, por ocasião da Sétima Conferência dos Estados Americanos. Esta declaração faz referência à "utilização de rios internacionais para fins industriais e agrícolas", e não somente ao aproveitamento hidroelétrico, como era o caso da Convenção de Genebra. Ela consagra o princípio de prioridade à navegação sobre os outros usos e fala da exigência de uma cooperação entre os Estados ribeirinhos para a utilização de águas não marítimas.

Quanto à jurisprudência internacional do período que vai até a extinção da Liga das Nações e que trata de questões fluviais, devemos notar que encontramos um número muito limitado de decisões. Existem duas decisões importantes da Corte Permanente de Justiça Internacional. Na primeira, a Corte, através de uma sentença datada de 16 de setembro de 1929, julgou, a propósito de um conflito entre a Polônia e as potências representadas na Comissão do Oder, que a expressão "rio internacional" deve ser compreendida como extensiva a todo o sistema fluvial, compreendendo os afluentes nacionais.

A outra sentença, de 28 de junho de 1957, diz respeito ao aproveitamento das águas do Mosa, discutido pelos governos da Bélgica e Holanda. A questão era a de se saber se determinadas obras realizadas pelos dois países eram compatíveis com as disposições de um tratado de 1863. A Corte concluiu que, no que diz respeito ao rio em questão, "cada Estado é livre para modificar seu curso, de ampliar ou transformar e até mesmo aumentar a vazão com o auxílio de novas canalizações desde que o desvio

16 CORTHESEY, Fernand, *Op. cit.*, p. 59.

das águas do afluente visado pelo tratado e sua vazão não sejam modificados”.

O regime de Barcelona somente entrou em vigor em 1939, para 21 Estados, dos quais 15 eram europeus. “Às vezes criticado pela doutrina por seu caráter abstrato e pelo excesso de internacionalização, ele foi, de fato, pouco aplicado (...). Mas o inconveniente é mínimo já que todos os rios importantes têm um estatuto convencional particular”.¹⁷

Depois da Segunda Guerra Mundial, contrariamente ao que aconteceu em 1815 e 1919, as Nações Unidas não se ocuparam imediatamente dos problemas do direito internacional fluvial. Somente em 1974, a Carta dos Direitos e Obrigações Econômicas dos Estados estipulou: “na exploração de recursos naturais comuns a dois ou vários países, cada Estado deve cooperar, tendo como base um sistema de informações e de consultas prévias, a fim de assegurar a exploração ótima dos recursos sem provocar prejuízo ao interesse legítimo dos outros Estados”.¹⁸

E ainda: 1974 é o ano em que a Comissão de Direito Internacional começará a tentar estipular certas regras gerais sobre o direito relativo

17 ROUSSEAU, Charles. *Op. cit.*, p. 492.

No que diz respeito a estes regimes *ad hoc*, podemos citar alguns rios ou bacias hidrográficas que são objeto de um regime de importância maior:

a) o Mekong: administrado pelo “Comitê Internacional do Mekong”. Criado em 1957 pelos quatro países ribeirinhos da Bacia inferior do Mekong — Cambodja, Vietname, Tailândia e Laos —, o Comitê concluiu um acordo multilateral estabelecendo obrigações internacionais;

b) o Nilo: foi objeto de um acordo entre o Egito e o Sudão, datado de 8 de novembro de 1959. Pelo acordo, o Sudão aceitou a construção da barragem de Assuam, em troca do aumento do volume de água para a irrigação;

c) o Indus: o tratado relativo à utilização do Indus, assinado em 19 de setembro de 1960, sob os auspícios do BIRD, contém regras sobre a divisão técnica das águas entre as partes, a cooperação bilateral e a solução de litígios;

d) Bacia do Prata: formada pelos cinco países que fazem parte do sistema hídrico formado pelo Rio da Prata (Argentina, Bolívia, Brasil, Paraguai e Uruguai). Os instrumentos jurídicos que deram origem ao sistema são: a Declaração de Buenos Aires (1967) e a Declaração de Santa Cruz de la Sierra (1968). Em 23 de abril de 1969 foi assinado o Tratado da Bacia do Prata, dando forma definitiva ao sistema. Este tratado estabeleceu como objetivo a cooperação entre seus signatários, visando à harmonização do aproveitamento dos recursos da bacia;

e) a Bacia Amazônica: o Tratado de Cooperação Amazônica, assinado em 3 de julho de 1978, pelos oito países que têm interesses na região amazônica (Bolívia, Brasil, Colômbia, Equador, Guiana, Peru, Suriname e Venezuela), fixa como objetivos comuns: a proteção do ecossistema amazônico, a pesquisa científica regional, a liberdade de navegação, a utilização racional dos recursos hídricos e a complementariedade das atividades desenvolvidas.

18 Assemblée Générale des Nations Unies. Charte des droits et devoirs économiques des Etats. Résolution 3281 (XXIX). New York. 12-12-1974.

aos usos dos cursos de água internacionais a fins diversos da navegação. Assim como no caso da Conferência de Barcelona de 1921, os resultados obtidos até o momento indicam mais o desenvolvimento da cooperação internacional do que a base de um estatuto único.

Em 1977, a Conferência das Nações Unidas sobre a Água adotou o Plano de Ação de Mar del Plata, que contém um grande número de recomendações relativas ao aproveitamento de “recursos d’água compartilhados.”

No que se refere à doutrina, no final dos anos 1950, a expressão “bacia de drenagem internacional” foi proposta por estudos feitos pela Associação de Direito Internacional (ADI). Esta expressão visaria englobar a totalidade dos cursos d’água e seus afluentes ou dos lagos ou o lago/rio, as águas de superfície e as águas subterrâneas. Mais tarde, em 1966, o artigo 2 das Regras de Helsinque, adotado pela ADI, estipulou que se deveria compreender a expressão “bacia de drenagem internacional” como “uma região geográfica que se estende a dois ou mais Estados e que é determinada pelos limites da área de alimentação do sistema de águas, incluindo-se as águas de superfície e as águas subterrâneas, que correm para a foz”.

5. Conclusão

O direito internacional fluvial é muito representativo da história das relações internacionais. Estudar sua evolução significa estudar as transformações da vida internacional, já que este ramo do direito concretiza, de forma privilegiada, as concepções políticas tidas como legítimas durante épocas diversas. Da mesma forma, ele responde às necessidades de regulamentação dos crescentes usos da água, graças ao desenvolvimento econômico e às novas possibilidades técnicas criadas pelo homem.

A afirmação de que o direito internacional fluvial é, sobretudo, direito de navegação internacional, pode ser mantida até o momento da Convenção de Barcelona, em 1921, que marca o apogeu deste uso. Com efeito, “o que nós poderíamos chamar de prioridade do interesse econômico mais importante é um dado constante do direito internacional fluvial. E o fato de que o fundamento da liberdade de navegação [...] é a liberdade de comércio, é essencial para explicar que esta liberdade tenha sido objeto de cuidados tão intensos para desenvolvê-la e preservá-la na Europa — assim como justificá-la em outros lugares”.¹⁹

Neste sentido, há que se sublinhar então que, se o Ato Final do Congresso de Viena de 1815 e os atos internacionais posteriores consagram

19 CAUBET, Christian Guy. *Op. cit.*, pp. 18-9.

a liberdade de navegação e se esforçam por garanti-la a um número crescente de Estados, de toda forma, a liberdade de navegação garantida é de natureza comercial. Esforça-se para eliminar todos os obstáculos ao livre intercâmbio.

Mas, o que acontece se a navegação não é o uso mais rentável economicamente? Aí, novos problemas aparecem e complicam a questão da prioridade da navegação. A Convenção de Genebra de 1923, relativa ao aproveitamento de forças hidráulicas, expressa esta tendência à diversificação dos usos da água e a necessidade de estar-se preparado para situações novas.

Assim, a prioridade do interesse econômico mais importante, por muito tempo sinônimo da liberdade de navegação, esteve sempre presente na evolução do direito internacional fluvial. Esta evolução aconteceu no sentido de alargar-se a extensão territorial das regras incorporadas nos tratados. No século XIX, a Ata Final do Congresso de Viena faz referência às "vias fluviais navegáveis que separam ou atravessam diversos Estados", fórmula reutilizada por vários instrumentos jurídicos. A Convenção de Barcelona, de 1921, adota a noção de "via navegável de interesse internacional", visando englobar os cursos d'água nacionais e internacionais. Deixa-se de lado a abordagem geográfica para pensar-se em critério funcional.

O direito internacional fluvial nos mostra o fenômeno do alargamento da cena internacional, com a participação de novos atores. No século XIX, tratava-se de um direito que afirmava a hegemonia das potências européias, o que demonstraram os acordos de Viena, assim como aqueles que o seguem. No século XX, assistiremos a uma mudança importante quanto à participação dos Estados. Ainda que a paz de Versalhes exprima claramente as necessidades políticas da época (exclusão dos vencidos da Primeira Guerra Mundial), ela testemunha também uma nova concepção de vida internacional, onde novos atores participarão do debate sobre a utilização internacional da água.

E, finalmente, o alargamento da comunidade internacional, com a descolonização dos anos 1960 e 1979, engendrará um novo fenômeno: a tendência a resolver-se as questões relativas aos direitos sobre a água através de regimes particulares. Não se está mais à época de Viena, onde alguns Estados podiam monopolizar a regulamentação destas questões ao invés dos Estados diretamente interessados. O reconhecimento da igualdade jurídica entre os Estados traz consigo uma particularização das soluções, que deverão ser elaboradas pela comunidade de Estados diretamente envolvidos. Parec-nos que estas soluções permitem, sobremaneira, de responder às questões próprias ao lugar onde aparecem.