

DA ARBITRAGEM NO JAPÃO E NA CHINA

ARBITRATION IN JAPAN AND CHINA

José Cretella Neto¹

SUMÁRIO: Introdução – Por que Estudar a Arbitragem no Japão e na China; 1 Arbitragem no Japão; 2 Arbitragem na China; Considerações Finais; Referências; Documentos oficiais e *sites*.

RESUMO

Este artigo aborda a recente evolução da prática legislativa e contratual em matéria de arbitragem no Japão e na China. Parceiros comerciais importantes do Brasil, estes países revelam que passam por processo de saudável aumento na confiança dos especialistas e empresários na arbitragem como método de solução de controvérsias, sobretudo em matéria de contratos internacionais.

PALAVRAS-CHAVE: Contratos Internacionais. Arbitragem. Arbitragem Comercial Internacional. Resolução de Litígios.

ABSTRACT

This article focuses on the recent developments in the legislation and contractual practice on arbitration in Japan and China, both of which are important commercial partners of Brazil. A brief analysis shows a healthy increase in the confidence of specialists and business persons, in relation to arbitration as a method for settling disputes arising mainly out of international contracts.

KEY-WORDS: International Contracts. Arbitration. International Commercial Arbitration. Dispute Settlement.

RESUMEN

Este artículo aborda la reciente evolución de la práctica legislativa y contractual en materia de arbitraje en Japón y en China. Socios comerciales importantes de Brasil, estos países revelan que pasan por un proceso de saludable aumento en la confianza de los especialistas y empresarios en el arbitraje como método de solución de controversias, sobre todo en materia de contratos internacionales.

PALABRAS CLAVE: Contratos Internacionales. Arbitraje. Arbitraje Comercial Internacional. Solución de Litígios.

INTRODUÇÃO – POR QUE ESTUDAR A ARBITRAGEM NO JAPÃO E NA CHINA

Embora a arbitragem venha sendo objeto de aprofundados estudos acadêmicos já há décadas, uma vez que constitui, atualmente, o mecanismo preferencial para a solução de litígios oriundos de contratos internacionais, e praticamente todos os países do mundo aumentaram suas relações

comerciais com os demais países no mesmo período, a arbitragem no Japão e na China não tem recebido a devida atenção da doutrina.

Uma série de razões justifica que nos debruçemos sobre o desenvolvimento da arbitragem nesses dois países e não nos limitemos ao estudo do instituto somente nos EUA, na Europa e, em menor escala, na América Latina, tal como tem sido feito.

Em primeiro lugar, o Japão, por anos consecutivos, foi o primeiro ou o segundo exportador de mercadorias no comércio mundial e a China, atualmente a segunda economia do Mundo, deverá ultrapassar a dos EUA em menos de duas décadas e continuar a exportar e a importar crescentes volumes de produtos e serviços.

Em segundo lugar, em decorrência justamente do mencionado incremento do comércio internacional, o número de contratos internacionais com empresas desses países também aumentou em número e em volumes transacionados.

Em terceiro lugar, o instituto da arbitragem reforçou-se nesses dois países, tendo sido objeto de novas leis e aprimoramento das instituições dedicadas à solução de controvérsias comerciais. Em especial, a China, economia que registra, há mais de 20 anos, impressionante crescimento, com taxas anuais de dois dígitos, dedicou-se a aprimorar a arbitragem, pois a necessidade de aumentar a segurança jurídica de suas transações comerciais foi sempre objeto de pressões da comunidade internacional.

Outro aspecto que merece ser ressaltado é o de que a execução de laudos arbitrais sofre cada vez menos resistência dos Poderes Judiciários internos, o que confere maior segurança jurídica aos parceiros comerciais de outras regiões que se envolvem em transações com Japão e China.

O Brasil tem no Japão um tradicional parceiro comercial, que investe em nosso país há décadas, em especial nos setores siderúrgico, da construção naval, de veículos e dos eletroeletrônicos.

Além do Japão, registra-se notável estreitamento das relações comerciais com a China, em especial a partir de meados dos anos 1990, tornando esse país um destinatário importante de nossos produtos primários – minério de ferro, soja, carnes –, bem como de produtos manufaturados, como aviões. Já o Brasil adquire variadíssima gama de produtos de consumo fabricados na China, por empresas transnacionais que deslocaram linhas de produção para aquele país, bem como por empresas chinesas, que já adquiriram a necessária *expertise* para fabricar produtos de qualidade.

Por derradeiro, a China parece inclinada a investir fortemente no Brasil em determinados setores, como a mineração, premida por uma necessidade crescente e quase insaciável de matérias-primas para manter suas inigualáveis taxas de crescimento econômico.

É precisamente a crescente presença brasileira nas pautas comerciais de e para o Japão e para a China que nos leva a elaborar o presente estudo, em especial porque a doutrina brasileira, com raríssimas exceções, ainda não o fez.

1 ARBITRAGEM NO JAPÃO

Discussões acadêmicas sobre o Direito japonês, tanto no Japão quanto em países ocidentais, sempre enfatizaram o baixo grau de litigiosidade da sociedade nipônica, o que é facilmente percebido pelo número reduzido de ações cíveis no país, quando comparado com o de outras nações industrializadas.

Duas correntes explicam esse fenômeno: de um lado, os “institucionalistas” (ou *objetivistas*), que entendem que as dificuldades do sistema judicial japonês criam entraves à sua mais ampla utilização; e os “culturalistas” (ou *subjetivistas*), os quais consideram que, mesmo que esses obstáculos fossem removidos, a frequência com que os japoneses levam seus litígios à solução judicial permaneceria baixa, pois a sociedade, em geral, prefere métodos não-confrontacionais de solução de controvérsias².

Essa baixa utilização de métodos confrontacionais de solução de litígios resulta igualmente em menor recurso à arbitragem pela comunidade de negócios japonesa, ainda que, como é sabido, esse método consista em procedimento bastante menos formal do que o imposto pelo sistema judicial estatal.

A corrente culturalista prevaleceu até o final dos anos 1970, liderada pelo mais famoso teórico japonês da época, Takeyoshi Kawashima. Em artigo que refletiu bem a opinião prevalescente no período, os autores afirmaram: “disputes are regarded [no Japão] as abnormal disruptions of the harmony of life, not to be foreseen in human affairs, human affairs being secured by bonds of love and benevolence”³. Vê-se, portanto, nessa posição, a ênfase no consenso na conciliação e nas negociações em geral, com vistas a manter a harmonia social⁴.

Os institucionalistas adotaram a visão oposta, entendendo que a baixa frequência de litígios deriva de elementos completamente exteriores aos indivíduos. Essa corrente foi inaugurada em 1978, com um artigo clássico da autoria de John Haley⁵, o qual, sem negar a cultura de resolução de litígios com base no consenso, identificou fatores que dificultam ao extremo o acesso à justiça estatal: baixo número de juízes⁶, limitados recursos de que dispõem os tribunais e a própria duração de processos judiciais no Japão, todos fatores que desencorajam a busca por soluções de confronto.

O autor concluiu que o custo dos processos no Japão é proibitivo, demanda exagerado tempo e resulta em decisões que deixam ambas as partes insatisfeitas. Comenta que um americano, confrontado com essas dificuldades materiais, provavelmente buscaria outros meios para resolver seus litígios. Em outras palavras, aspectos psicológicos dariam lugar a obstáculos de natureza prática, material⁷.

Essa corrente ganhou adeptos, como Mark Ramseyer, que ofereceu, em artigo⁸, o seguinte argumento: uma vez que o sistema judicial conferia grande ênfase à coerência e à uniformidade dos julgados, não havia necessidade de recorrer-se à justiça para solucionar a maioria dos casos, pois já se sabia de antemão o resultado.

Deu, como exemplo, as indenizações por acidentes de trânsito, que passaram a ser tarifadas segundo uma fórmula desenvolvida por iniciativa do Poder Judiciário, de forma que os pagamentos devidos seguiam uma tabela predeterminada. Essa previsibilidade oferecia pouco incentivo ao litígio judicial e provocava a celebração de acordos extrajudiciais em benefício de ambas as partes.

Uma terceira corrente, autointitulada de “sociocultural”, considera que as duas vertentes anteriormente mencionadas explicam, cada qual apenas em parte, o fenômeno, mas deixam de lado o que os defensores dessa última posição consideram a verdadeira explicação para a baixa taxa de litígios, que é o reconhecimento de que existe uma profunda dicotomia entre as interações socioeconômicas japonesas e o Direito japonês.

Devido a essa dicotomia, embora o sistema judicial possa resolver litígios de forma objetiva, chegando a resultados concretos, as soluções não conseguem “resolver” os litígios. Daí concluírem que, enquanto existir essa discordância, baixas taxas de litigiosidade continuarão a ser registradas. Na realidade, essa terceira corrente não deixa de ser uma variante da corrente culturalista, e a expressão “sociocultural” foi adotada pelo fato de que prefere colocar em relevo as relações sociais, e não enveredar pelas características psicológicas dos indivíduos que formam a sociedade japonesa⁹.

Ocorre que nenhum desses doutrinadores procurou explicar a igualmente reduzida procura pela arbitragem¹⁰, procedimento já previsto na *Horei* de 1890 (Lei nº 29), pois, se fosse meramente uma questão de obstáculos formais ou institucionais, um procedimento mais flexível permitiria superá-los. Quanto à questão de que a sociedade japonesa não vê com bons olhos pessoas que não se compõem amigavelmente a arbitragem, procedimento sigiloso, não atrairia eventuais olhares de reprovação social¹¹.

Alguns críticos atribuem o insucesso da arbitragem ao fato de que a Lei de 1890 seria inadequada, argumento insustentável, pois diversas decisões judiciais envolvendo arbitragem foram proferidas por tribunais nipônicos, as quais, simultaneamente, tanto reforçavam o instituto quanto procuravam aproximar a prática arbitral japonesa de padrões internacionais¹².

A Suprema Corte do país, por exemplo, dando interpretação de pleno apoio à Lei de 1890, julgou, já em 1918¹³, que uma sentença arbitral deveria ser tratada como tendo a mesma força jurídica de uma sentença judicial. E, embora a Constituição japonesa do pós-guerra confira a qualquer pessoa o direito de ação¹⁴, vários tribunais japoneses de segunda instância, como a Suprema Corte de Osaka, uma das oito mais importantes do país, já julgaram que um acordo de arbitragem não viola esse direito¹⁵.

Um importante julgado da Suprema Corte, de 1975, acolheu a doutrina da separação da cláusula arbitral da validade do contrato¹⁶, pela qual uma cláusula arbitral pode ser executada ainda que o contrato que a incluía já tenha terminado ou sua validade seja questionada.

O Direito japonês consagra o direito de as partes indicarem a lei que governará sua relação jurídica, embora o moderno diploma legal de Direito Internacional Privado, assim como a *Horei* de 1898, não mencionem explicitamente arbitragem, pois a lei usa apenas a expressão “ato jurídico” (por ex., nos arts. 7º, 9º, 15 e 22). No entanto, os tribunais japoneses entendem que a regra se aplica também aos contratos e à arbitragem¹⁷.

Pelo menos em relação a um aspecto, o acolhimento da arbitragem pelos tribunais do Japão supera o nível de flexibilidade das convenções internacionais. Enquanto a Convenção de Nova Iorque de 1958 e a Lei-Modelo da UNCITRAL preveem somente o reconhecimento de sentenças arbitrais *escritas*, os tribunais japoneses mostram-se tradicionalmente dispostos a permitir a execução até mesmo de acordos puramente verbais¹⁸.

Conquanto essa prática tenha sido eliminada, ao menos no Direito positivo, pela nova lei de 2003, que segue a Lei-Modelo da UNCITRAL, evidencia-se o surgimento de uma interpretação mais liberal e extensa do significado da expressão “laudo escrito”¹⁹.

Recorde-se que o Japão é signatário da Convenção de Nova Iorque de 1958 e antes desta, da Convenção de Genebra, de 1927, bem como de quatorze tratados bilaterais até agora celebrados²⁰.

Além disso, não se registram casos de sentenças arbitrais estrangeiras cuja execução tenha sido impedida pelos tribunais japoneses, nem casos de arbitragens realizadas no Japão anuladas pela justiça nacional²¹.

É curioso notar a atitude progressista do Japão em relação ao reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras justamente porque, embora signatário da Convenção de Nova Iorque, o Japão a subscreveu com uma importante reserva: a de que, para executar uma sentença arbitral estrangeira, deveria haver *reciprocidade* entre o Japão e o Estado de onde provinha a sentença. Contudo, os tribunais japoneses acolhem pedidos de execução de sentença arbitral estrangeira, ainda que o Estado onde foi proferida nem mesmo seja signatário da Convenção de Nova Iorque nem tenha acordo de reciprocidade com o Japão²².

Isso significa que a execução é possível no Japão, mesmo quando a questão da reciprocidade pudesse constituir um problema²³.

Em 04.06.1996, o Parlamento promulgou uma emenda à Lei de Medidas Especiais Relativas à Profissão Jurídica por Advogados Estrangeiros, que foi promulgada oito dias depois como Lei Nº 65, tendo entrado em vigor em 01.09.1996. Essa emenda autoriza advogados que atuem fora do Japão a representar partes em procedimento arbitral quando o local da arbitragem estiver localizado em território japonês e todas as partes ou alguma delas tiverem domicílio (*jusho*) fora do Japão ou principal centro de negócios em um país estrangeiro. Um advogado japonês registrado como advogado estrangeiro (*Gaikokuho-jimu-bengoshi*) também pode representar uma parte nessa espécie de caso²⁴.

Por sua vez, as Regras de Arbitragem da JCAA²⁵, emendadas a partir de 01.01.2008, ampliam a abrangência da arbitragem realizada sob os auspícios da instituição para todos os lugares do mundo²⁶.

Apesar de todos esses avanços nos mecanismos legais e institucionais, Tony Cole, estudioso da arbitragem no Japão e Professor na Universidade de Warwick, não vê com otimismo o desenvolvimento da arbitragem no Japão na atual situação; entende que a questão principal, agora, é colocar em prática esses novos mecanismos criados e os já consolidados, bem como o de deixar de adotar determinadas práticas tradicionais, como a de os árbitros japoneses se comportarem mais como mediadores do que como julgadores, interferindo de modo a forçar solução negociada entre as partes.

Além disso, entende que, embora a Suprema Corte sempre tenha feito distinção entre arbitragem nacional e internacional, embora a lei japonesa não as diferencie, difícil será vencer certa desconfiança ainda existente na comunidade de negócios sobre a eficácia e a confiabilidade da arbitragem²⁷.

2 ARBITRAGEM NA CHINA

A partir das três últimas décadas do Século XX, o mundo assistiu, não sem um sentimento misto, entre maravilhado e profundamente inquieto, ao extraordinário desenvolvimento econômico da República Popular da China que é, sob qualquer aspecto, o mais significativo em toda a História:

um país de cerca de 1,3 bilhão de habitantes conseguiu retirar mais de 300 milhões de pessoas (equivalentes à população dos Estados Unidos da América), de um estado de profunda penúria econômica (“linha de pobreza”²⁸), elevando-as acima da linha de pobreza em apenas 25 anos²⁹.

A China não teria atingido seu atual patamar de desenvolvimento sem a participação de empresas transnacionais no processo de rápida transformação atravessado pelo país e que continua em ritmo intenso. Para isso, sob o aspecto jurídico, os contratos internacionais mereceram atenção especial do legislador chinês e, nessa rubrica, inevitavelmente, a arbitragem comercial internacional foi também objeto de regulamentação normativa.

É preciso mencionar, no entanto, que, em reportagem publicada no Jornal The New York Times, o sistema judicial da China foi descrito como “a legal netherworld” (= um mundo jurídico infernal)³⁰.

Por essa razão, ao menos em tese, para investidores estrangeiros, a arbitragem ofereceria um caminho para superar a corrupção e o protecionismo que vicejam nos tribunais locais.

Para suprir essa falta de instituições dedicadas à solução privada de controvérsias, o antigo Conselho de Administração Governamental do Governo Popular Central criou a Comissão de Arbitragem Comercial Internacional (*Foreign Trade Arbitration Commission - FTAC*), designação anterior da atual *China International Economic and Trade Arbitration Commission (CIETAC)*.

A China tem uma longa história de mediação e conciliação, mas, antes de meados dos anos 1950, inexistia arbitragem comercial internacional independente no país. Assim, quando surgiam litígios entre uma parte chinesa e outra, estrangeira, estas se dirigiam a um centro de arbitragem situado fora da China, apesar da relutância das empresas chinesas em fazê-lo³¹.

A organização manteve-se quase sem atuar e, nos 20 anos seguintes à entrada em funcionamento, somente recebeu 100 casos³². Contudo, registra-se maior interesse *pari passu* com a abertura econômica para o exterior a partir de 1979, em especial da arbitragem comercial internacional.

Assim, em meados dos anos 1990, já se teria chegado à marca de 700 casos, e, em 2005, 1.000 litígios teriam sido levados às comissões de arbitragem pelas partes contratantes, mas esses números, divulgados em *sítes* oficiais e por autores que trabalham em universidades estatais chinesas³³, são fortemente contestados por pesquisadores independentes³⁴.

A Lei de Arbitragem da República Popular da China³⁵ foi adotada no final da 9ª Reunião do Comitê Permanente do 8º Congresso Nacional do Partido, em 31.08.1994 e, contendo 80 artigos, é um dos mais extensos diplomas legais nacionais existentes sobre a matéria³⁶.

Contudo, a despeito de ser uma lei relativamente recente, não confere suficiente autonomia às partes na arbitragem para indicarem os árbitros. As restrições dizem respeito tanto às qualificações das pessoas que poderiam atuar nessa função quanto aos aspectos procedimentais de escolha³⁷.

O art. 13 da lei determina que, para alguém atuar como árbitro, uma comissão de arbitragem deverá indicá-lo (e não as partes) e que, além disso, este deverá, além de ser considerado pessoa idônea, preencher os seguintes requisitos:

1. ter atuado em arbitragem pelo menos durante oito anos; ou
2. ter trabalhado como advogado pelo menos durante oito anos; ou
3. ter atuado como juiz de Direito pelo menos durante oito anos; ou
4. ter estado envolvido em pesquisa jurídica ou educação jurídica, sendo detentor de um título acadêmico relevante; ou
5. ter adquirido conhecimentos jurídicos, trabalhando profissionalmente nos campos da economia e comércio, sendo detentor de um título acadêmico relevante ou ter nível profissional equivalente.

Uma comissão de arbitragem mantém registro individualizado dos árbitros, agrupados em diferentes campos de especialização.

Autores chineses independentes de fora da “Mainland China”³⁸ criticam contundentemente essas restrições da lei, demonstrando que, em outros países, os critérios para escolha dos árbitros não

preveem a obrigatoriedade da indicação por autoridades públicas antes do início da arbitragem sem a participação dos litigantes.

As normas para indicação de árbitros, de fato, seguem dois modelos diferentes: a) primeiro, a lei define as condições profissionais das quais uma pessoa deve ser portadora para poder atuar como árbitro (qualificação estrita); b) segundo, a lei permite que as partes escolham livremente os árbitros, ressalvados apenas aspectos morais e os princípios gerais do Direito (qualificação comum). É prática inusitada que algum órgão governamental decida a respeito da competência profissional dos árbitros em lugar de as partes fazê-lo. Apenas as legislações da China (República Popular da China) e de Taiwan (República da China) estabelecem essas rígidas restrições pessoais.

Sem dúvida, a imposição de árbitros às partes, escolhidos por um comitê de arbitragem, formado por membros cujas próprias qualificações não estão estipuladas em lei, certamente contraria o espírito da autonomia da arbitragem, e não é encontrado em nenhuma legislação, exceto as já citadas, da China e de Taiwan³⁹.

Quanto às qualificações necessárias dos árbitros, constantes das exigências de nºs 1, 2, 3 e 4 do art. 13 da lei chinesa, no entanto, só se pode aplaudir o rigor na escolha. Com efeito, não é possível comparar a arbitragem feita em países sem experiência em arbitragem com outros que têm longa tradição na matéria⁴⁰.

No entanto, temos sérias reservas a que pessoas com experiência exclusivamente acadêmica (exigência nº 4) possam atuar como árbitros, pois a arbitragem não se fundamenta apenas em teorias jurídicas, e sim na prática do comércio internacional, que é dinâmica e depende de sensibilidade específica, que só a vivência no mundo real propicia.

É bem verdade que as exigências para ser árbitro são bem mais rigorosas do que as existentes na lei chinesa para que alguém se qualifique como juiz de Direito. De acordo com os arts. 9 e 12 da Lei da Magistratura da China, de 28.02.1995, para poder ser magistrado estatal naquele país o candidato deverá: a) passar no exame nacional para a magistratura⁴¹; e b) demonstrar que possui dois a três anos de experiência como advogado militante após concluir seus estudos, ou três a quatro anos de trabalho profissional perante um Tribunal Distrital ou perante a Corte Suprema do Povo. Isso significa que, embora o trabalho de juizes e árbitros seja formalmente semelhante, há bem menos exigências para ser juiz estatal do que para ser árbitro privado.

Por outro lado, o Capítulo 7 da Lei de Arbitragem da China, dedicado exclusivamente a arbitragens estrangeiras, inclui um dispositivo que regulamenta a indicação de árbitros estrangeiros, o art. 67. Esse artigo dispõe: "uma comissão de arbitragem internacional pode indicar árbitros entre estrangeiros que detenham especiais conhecimentos nos campos do Direito, da Economia, do Comércio, da Ciência e da Tecnologia, etc."

Esse dispositivo não faz remissão às restrições contidas no art. 13 e não se exigem qualificações específicas de estrangeiros, aí incluídos cidadãos de Hong Kong, de Macau e de Taiwan⁴².

Particularmente, a expressão "... que detenham especiais conhecimentos nos campos..." é vaga, não contendo qualquer especificação objetiva, como anos de experiência ou algo semelhante. Além disso, existem apenas algumas comissões de arbitragem internacional autorizadas a funcionar, sendo as mais importantes a já mencionada CIETAC⁴³ e a *China Maritime Arbitration Commission* (CMAC)⁴⁴, aptas a indicar árbitros para casos internacionais⁴⁵.

A Lei Estatal de junho de 1996 aproximou as duas instituições e também autorizou comitês locais a indicar árbitros para casos internacionais, bem como permitiu que tanto a CIETAC quanto a CMAC indicassem árbitros para disputas nacionais.

Ora, se inicialmente se privilegiou a arbitragem internacional, após cerca de 15 anos (sem qualquer atualização da Lei de Arbitragem⁴⁶), ao convergirem as arbitragens nacionais e as internacionais, parece não haver sentido em manter exigências diferentes para a indicação dos respectivos árbitros.

Conforme explicou uma estudiosa da arbitragem na China, a razão pela qual as autoridades chinesas tencionam manter a arbitragem sob controle é porque consideram que a solução de litígios está vinculada à ordem social e, em certo sentido, é "pública", e o Estado ditatorial chinês pretende manter a sociedade sob rígido controle⁴⁷.

A influência política fica evidenciada pelo exame da Constituição Modelo das Comissões de Arbitragem, norma promulgada pelo Conselho de Estado em 28.07.1995. A teor do Capítulo 4, cada comissão pode interpretar as exigências do art. 13 da lei de arbitragem como melhor lhe aprouver, o que significa que inexistente um padrão legal uniforme para aceitar o registro de interessados em atuar como árbitros. E o art. 13 passa a servir como marco normativo de padrão mínimo.

Por exemplo, além das exigências do art. 13, a CIETAC e a GMAC promulgaram conjuntamente, em 01.09.1995, uma norma designada como Dispositivos para a Indicação de Árbitros⁴⁸, a qual, além dos requisitos do art. 13, acresceu mais três exigências para que alguém possa ser árbitro chinês. O interessado deve:

- Comprometer-se a observar as Regras, inclusive as Regras de Ética para Árbitros⁴⁹, bem como outras normas relevantes da Comissão de Arbitragem;

- Ter um bom conhecimento de um idioma estrangeiro, podendo adotá-lo como língua de trabalho;

- Poder assegurar que terá tempo disponível para dedicar-se ao exame dos casos com base nas Regras.

A dicotomia entre as exigências para árbitros nacionais e estrangeiros fica ainda mais evidente quando se observa que, além das condições impostas pelo já mencionado art. 67, os estrangeiros são obrigados a "observe the rules and regulations of the Arbitration Commission and to have some knowledge of Chinese"⁵⁰.

Essa exigência parece compensar os rigores da seleção de árbitros nacionais. Estudos doutrinários⁵¹ têm demonstrado que, na prática, as exigências podem ser interpretadas de forma mais flexível, adaptando-as às circunstâncias. Essa "flexibilidade" pode servir a finalidades protecionistas ou discriminatórias em relação a determinadas pessoas, conforme caíam ou não nas boas graças dos membros dos comitês.

Para ter-se ideia da criação de dificuldades, a qual, obviamente, podem ser contornadas se e quando convier aos membros dos Comitês, basta examinar o que dizem as Medidas Administrativas para a Indicação de Árbitros⁵², promulgadas pela Comissão de Arbitragem de Beijing, e em vigor desde 01.09.2006. Para poder ser indicado pela Comissão de Arbitragem de Beijing, o interessado deverá preencher, além das exigências do art. 13, também as seguintes:

- Comprometer-se a observar as Regras da Comissão de Arbitragem de Beijing;

- Atuar de modo independente e julgar os casos de forma eficaz e eficiente;

- Apresentar um excelente prontuário de serviços, bem como possuir conhecimentos e experiência em um ou mais dos campos especializados, conforme exigido pelo art. 3 das Medidas Administrativas;

- Ter idade inferior a 60 anos; caso a pessoa tenha atuado como árbitro único ou presidido tribunais arbitrais, sendo, portanto, bastante experiente, a exigência de idade passa a ser de ter menos de 75 anos, em princípio⁵³.

Em contrapartida, um nacional de Hong Kong, de Macau, de Taiwan ou qualquer pessoa proveniente de outro país, pode candidatar-se a ser escolhido árbitro, bastando, para isso, que demonstre possuir suficiente experiência em arbitragem e dispor de tempo disponível para dedicar-se com atenção aos casos submetidos⁵⁴.

A respeito das normas examinadas, podem-se fazer duas observações principais: a primeira é que a Comissão de Beijing estabeleceu normas mais rígidas do que o CIETAC; além disso, tanto o CETAC quanto a Comissão de Beijing estabeleceram critérios diferentes para qualificar árbitros chineses e estrangeiros, apenas sendo digno de nota que as exigências para estrangeiros estão baseadas em normas que permitem maior discricionariedade às Comissões.

Com base na legislação existente, o CIETAC preparou uma Lista de Árbitros para Casos Nacionais (*Guonei Zhengyi Zhongcaiyuan Mingce*) e outra para árbitros internacionais (*Guoji/Shewai Zhengyi Zhongcaiyuan Mingce*). A primeira inclui apenas árbitros chineses, embora na lista internacional sejam encontrados tanto árbitros chineses quanto estrangeiros.

Uma análise dessas duas listas (*rosters*) revela que os mesmos nomes dos árbitros chineses, incluídos na lista internacional, aparecem também na lista nacional. Em 2005, por exemplo, a lista de árbitros nacionais incluía 700 indivíduos, enquanto a lista de árbitros estrangeiros continha nomes de 500 pessoas chinesas, todas integrantes da lista nacional. Dos 200 remanescentes, 40 eram originários de Hong Kong, Macau e Taiwan e os restantes 160 provinham de outros países e regiões. Além disso, alguns países estão sub-representados em relação ao número de casos potencialmente arbitráveis, levando-se em conta as nacionalidades das partes. Para finalizar, as Instruções da CIETAC para Inscrições nos Grupos de Árbitros⁵⁵ dispõem que os grupos de pessoas designadas para fazer as indicações somente podem atuar em determinadas espécies de casos.

Pelo exposto, nota-se que o sistema chinês de escolha de árbitros revela uma dupla camada de controle sobre a constituição dos tribunais: a primeira, legislativa, por meio da lei de arbitragem; e a segunda, um controle institucional por meio das regras das comissões de arbitragem, que impõem às partes a escolha de árbitros constantes de listas fechadas. A situação é ainda mais restritiva se se levar em consideração que as inclusões nas listas são realizadas por funcionários do Partido e do governo. E, para deteriorar ainda mais a credibilidade do sistema, a maioria dos funcionários das câmaras, bem como os árbitros – em particular nas províncias –, têm a mesma origem territorial e social, ou seja, têm conexões pessoais (*guanxi*) com a comunidade, o que os faz suscetíveis a pressões externas de várias origens, pondo em risco os interesses das partes.

O sistema político chinês, como que aturdido por uma pujante economia, ora em rápida transição, parece ainda fechado demais para aceitar conceitos como competência-competência e arbitragem *ad hoc*. O resultado dessa hesitação em fazer as reformas necessárias para integrar efetivamente o país no *mainstream* jurídico da arbitragem internacional tem como natural resultado a desconfiança dos investidores estrangeiros.

Não é que não existam tentativas de reformar o sistema de solução de controvérsias. Esforços de adaptação vêm sendo empreendidos pelo CIETAC, cujas responsabilidades, como a mais importante instituição voltada à arbitragem na China, a levam a buscar a modernização das normas, segundo padrões e práticas internacionais⁵⁶. Além disso, em aspectos pontuais, a legislação e a sua interpretação vêm melhorando a qualidade da arbitragem na China, bem como o tratamento dado pelos tribunais estatais às sentenças arbitrais, conferindo-lhes validade e eficácia. Assim, em dezembro de 2003, a Suprema Corte Popular promulgou uma “draft judicial interpretation” – que poderíamos traduzir por “súmula” –, que afirma que o tratamento diferencial dos padrões de revisão judicial entre sentenças nacionais e internacionais deve ser mantido, com base no Artigo V.1 da Convenção de Nova Iorque de 1958⁵⁷.

Essas medidas não chegam a ser propriamente encorajadoras, já que o tratamento legislativo e judicial da China a respeito da arbitragem continua a obedecer ao dirigismo estatal característico do país, o que recomenda prudência por parte dos investidores estrangeiros.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

1. À medida que o comércio entre empresas de países diferentes se intensifica, aumenta proporcionalmente o número de contratos celebrados pelas empresas. Em consequência, aumenta também o número de litígios potenciais entre elas, oriundos desses contratos.

2. A arbitragem vem sendo consagrada como método preferencial para resolver litígios que têm origem em contratos internacionais.

3. Registrando-se expressivo aumento nos volumes transacionados pelo Brasil com o Japão – processo iniciado há mais tempo – e com a China – este, mais recente –, parece evidente que deverão aumentar os litígios comerciais entre nosso país e esses seus parceiros asiáticos.

4. Por variadas razões, a doutrina brasileira não vem dedicando atenção à arbitragem no Japão e na China, o que nos parece injustificável, precisamente pela importância que estes dois países, de economias tão pujantes, têm representado para nosso comércio internacional. Procuramos, assim, com este trabalho, suprir essa inexplicável lacuna, uma vez que advogados e juristas brasileiros dedicados ao comércio internacional precisam entender melhor o instituto da arbitragem, tal como

realizada tanto no Japão quanto na China.

REFERÊNCIAS

- COLE, Tony. Commercial Arbitration in Japan: Contribution to the Debate on "Japanese Non-Litigiousness", **New York University Journal of International Law and Politics**, vol. 40, 2007-1, pp. 29-114.
- DALE, Peter N. **The Myth of Japanese Uniqueness**. Londres: Palgrave Macmillan, 1991.
- D'SOUZA, Fiona. *The Recognition and Enforcement of Commercial Arbitral Awards in the People's Republic of China*, 30 *Fordham International Law Journal* 2007, 1318.
- GOODWIN, Peter. **Japanese Arbitration in the Wake of the 2004 Reforms**: Time to Recognise the End of the Ragan Myth, pp. 1-4.
- GU, Weixia. The China-Style Closed Panel System in Arbitral Formation – Analysis of Chinese Adaptation to Globalization, 25-1 **Journal of International Arbitration**, fev. 2008, 121.
- HAHM, Chaihark. Law, Culture and the Politics of Confucianism, **16 Columbia Journal of Asian Law** 2003, 253.
- HALEY, John O. Litigation in Japan: A New Look at Old Problems, **10 Willamette Journal of International Law & Dispute Resolution** 2002, 121.
- _____. **The Myth of the Reluctant Litigant**, 4 *Japanese Studies* 1978, 359.
- HUI, Zhuoyao. Chinese Commercial Arbitration – Alternative, *Illinois Business Law Journal* 2008. Disponível em: www.iblsjournal.typepad.com/illinois_business_law_soc/2008/02/the-new-york-ti.html.
- JUNG, Kurt M. **Weltgeschichte in einem Griff**. Berlim: Safari Verlag, 1979, pp. 987-990.
- KAHN, Joseph. *Dispute Leaves U.S. Executive in the Chinese Legal Netherworld*. **N.Y. Times**, edição de 01.11.2005, p. A1.
- KIM, Chin; LAWSON, Craig M. **The Law of the Subtle Mind**: The Traditional Japanese Conception of Law, 28 *International & Comparative Law Quarterly* 1979, 491.
- KODAMA, Massafumi; OINUMA, Toshihiko; MESTECKY, Jiri M. **First Enforcement Order Granted under Japan's Arbitration Act**, pp. 7-9.
- KOSTRZEWA, Benjamin O. *China International Economic Trade Arbitration Commission in 2006: New Rules, Same Results*, **15 Pacific Rim Law & Policy Journal** 2006, 519.
- NAKAMURA, Tatsuya. Salient Features of the New Japanese Arbitration Law based upon the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration, **Japan Commercial Arbitration Association Newsletter**, abril 2004, p. 1.
- PANITCHPAKDI, Supachai; CLIFFORD, Mark. **China and the WTO, Milton, Queensland**, Austrália, John Wiley & Sons, 2002.
- PARKER, Richard B. **Law and Language in Japan and in the United States**, 34 *Osaka University Law Review* 1987, 47.
- QUIAO, Xin. **The Studies of Arbitral Power**: Procedural Justice and Right Protection of Arbitration, 2001.
- RAGAN, Charles R. Arbitration in Japan. **7 Arbitration International** 1991, 93.
- RAMSEYER, Mark. Reluctant Litigator Revisited. **14 Journal of Japanese Studies** 1988, 111.

Disponível em: www.univali.br/periodicos

SAWADA, Toshio. Practice of International Arbitration in Japan. **4 Arbitration International 1988**, 120.

_____. Practice of International Arbitration in Japan. **7 Arbitration International 1991**, 121.

SONG, Lianbin. From Ideology to Rules: Several Issues that Should Be Noted for the Amendment of the Arbitration Law, **52 Arbitration in Beijing Quarterly 2005**, 5.

TAO, Jingzhou. **Arbitration Law and Practice in China**. Leiden-Boston - Nova York: Kluwer Law International, 2008.

TATEISHI, Takao. The Enforcement of Foreign Arbitral Awards in Japan, **40 Japan Shipping Exchange Bulletin**, mar. 2000, 12. Disponível em: www.jseinc.org/em/bulletin/issues/Vol.40.pdf.

_____. The Enforcement of the Arbitration Agreement under Japanese Law, **39 Japan Shipping Exchange Bulletin**, set. 1999, 2.

UPHAM, Frank K. **Law and Social Change in Postwar Japan**. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1987.

WANG, Wenyong. Comparative Studies on Arbitration Rules and the Amendment of the CIETAC Rules, **94 Arbitration & Law 2005**, 26.

XIUWEN, Zhao. Reforming Chinese Arbitration Law and Practices in the Global Economy. *In: Frontiers of Law in China* (Xiuwen, Zhao e Kloppenberg Lisa A., Orgs.), Vol. 1, Nº 3, Higher Education Press-Springer-Verlag GmbH, 2006, pp. 393-422.

YASAKI, Mitsukuni. Legal Culture in Japan Modern-Traditional. *In: Tradition and Progress in Modern Legal Cultures* (Jørgensen, Stig, Pöyhönen, Juha e Varga, Csaba, eds.), Stuttgart, Franz Steiner Verlag, 1985, pp. 191-195.

ZHAO, Xiuwen. *Reforming Chinese Arbitration Law and Practices*. *In: The Global Economy, 31 University of Dayton Law Review 2006*, 421, também disponível em em: www.civ-illaw.com.cn/en/article.asp?id=797.

ZHOU, Jian. *Judicial Intervention in International Arbitration: A Comparative Study of The Scope of the New York Convention in U.S. and Chinese Courts*, **15 Pacific Rim Law & Policy Journal 2006**, 403.

DOCUMENTOS OFICIAIS E SITES

Arbitration Laws of China, Comissão de Assuntos Legislativos da RPC, 1977.

Beijing Arbitration Commission-BJAC: www.bjac.com.cn

China 2020: Development Challenges in the New Century, Washington, D.C. The World Bank, 1997 (Relatório do Banco Mundial).

China International Economic and Trade Arbitration Commission-CIETAC: www.cietac.org.

Current Population Survey, 2008, publicado pelo U.S. Census Bureau, 2009. Disponível em: www.pubdb3.census.gov/macro/032008/pov/new01_100_09.htm.

Discurso de posse de Kosuke Yamamoto como novo Presidente da JCAA, JCAA Newsletter Nr. 12, Dez. 2001. Disponível em: www.jcaa.or.jp/e/arbitration-e/syuppan-e/newslet/news12.pdf.

Federal Register, Vol. 74, No. 14, 23.01.2009, pp. 4199-4201.

Instructions for the Application of the Panels of Arbitrators (promulgada pela CIETAC).

Japan Commercial Arbitration Association-JCAA: www.jcaa.or.jp

The Millennium Development Goals Report, Nova York, Nações Unidas, 2008. Disponível em: www.un.org/millenniumgoals/pdf/The%20Millennium%20Development%20Goals%20Report%202008.pdf.

No Dispute About It, Business China, de 24.04.2006 (artigo no The Economist Intelligence Unit).

Overview of the Judicial System. Disponível em: www.courts.go.jp/english/system/system.htm#03 (documento da Corte Suprema do Japão).

NOTAS

- 1 Doutor e Livre-Docente em Direito Internacional pela Faculdade de Direito da USP. Advogado em S. Paulo. *E-mail*: jcretellaneto@terra.com.br
- 2 Haley, John O. **Litigation in Japan: A New Look at Old Problems**, 10 *Willamette Journal of International Law & Dispute Resolution* 2002, 121. Diz o autor: “resort to court is statistically less frequent in Japan than in comparable industrial societies in Europe as well as, it appears, in the industrialized countries of East Asia”.
- 3 Kim, Chin e Lawson, Craig M. **The Law of the Subtle Mind: The Traditional Japanese Conception of Law**, 28 *International & Comparative Law Quarterly* 1979, 491.
- 4 Yasaki, Mitsukuni. Legal Culture in Japan Modern-Traditional. *In: Tradition and Progress in Modern Legal Cultures* (Jørgensen, Stig, Pöyhönen, Juha e Varga, Csaba, eds.), Stuttgart, Franz Steiner Verlag, 1985, pp. 191-195; Parker, Richard B. Law and Language in Japan and in the United States, 34 *Osaka University Law Review* 1987 (comparando a diferença de atitudes entre japoneses e americanos em relação aos conceitos de “direitos” e “lei”), 47; Hahm, Chaihark. *Law, Culture and the Politics of Confucianism*, 16 *Columbia Journal of Asian Law* 2003, 253 (o autor tece comentários sobre as conexões entre o Confucionismo e a cultura jurídica japonesa tradicional). A cultura japonesa tradicional sempre se enalteceu como “única” e “especial”, inclusive na literatura (*Nihonjinron*), e até mesmo sob o prisma da Biologia. Vide, a respeito, Peter N. Dale, *The Myth of Japanese Uniqueness*, Londres: Palgrave Macmillan, 1991.
- 5 Haley, John O. **The Myth of the Reluctant Litigant**, 4 *Japanese Studies* 1978, 359.
- 6 Segundo o autor, em 1890 havia um juiz para cada 21.926 pessoas, proporção que aumentou para 52.800 em 1926 e para 56.391 em 1969.
- 7 Upham, Frank K. **Law and Social Change in Postwar Japan**, Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1987, p. 292.
- 8 Ramseyer, Mark. **Reluctant Litigator Revisited**, 14 *Journal of Japanese Studies*, 1988, 111.
- 9 Ramseyer, Mark. **Reluctant Litigator Revisited**, *Op. Cit.*
- 10 Em 2004, por exemplo, apenas 21 casos foram registrados na *Japan Commercial Arbitration Association* (JCAA), a principal instituição comercial internacional do Japão; depois desse ano, na realidade, o número de casos diminuiu para 11 em 2005, 11 em 2006 e 15 em 2007.
- 11 Sawada, Toshio. **Practice of International Arbitration in Japan**, 4 *Arbitration International* 1988, 120. Para uma avaliação extremamente negativa da arbitragem no Japão, vide Charles R. Ragan, *Arbitration in Japan*, 7 *Arbitration International*, 1991, 93. Para uma defesa educada das práticas japonesas, Sawada, Toshio. *Practice of International Arbitration in Japan*, 7 *Arbitration International* 1991, 121. Após a entrada em vigor da nova lei de arbitragem, a prática japonesa tem sido defendida. Veja-se, por exemplo, na recente Newsletter Nº. 21 da JCAA, de novembro de 2008, que traz alguns artigos nesse sentido: Goodwin, Peter. *Japanese Arbitration in the Wake of the 2004 Reforms: Time to Recognise the End of the Ragan Myth*, pp. 1-4 (chamando as ideias de Ragan de “mitos” e mostrando as melhorias introduzidas pela nova lei); Kodama, Massfumi, Oinuma, Toshihiko e Mestecky, Jiri M. *First Enforcement Order Granted Under Japan's Arbitration Act*, pp. 7-9 (descrevendo a primeira execução de sentença arbitral no Japão após a entrada em vigor da nova lei de arbitragem). *Newsletter* e artigos disponíveis em www.jcaa.or.jp/e/arbitration-e/syuppan-e/newslet/news21.pdf.
- 12 Na realidade, a Lei de 1890 era parte do Código de Processo Civil japonês, também de 1890, e consistia em tradução *ipsis litteris* do Livro 10 do *Zivilprozeßordnung* alemão de 1887, sendo assim, considerada um texto bastante moderno para a época. A Lei nº 138, de 2003, em vigor desde 01.03.2004, segue aproximadamente os moldes da Lei-Modelo da UNCITRAL.
- 13 A Suprema Corte equiparou plenamente a sentença arbitral à judicial (Grande Corte de Cassação, julgamento de 15.04.1918, 24 Daihan Minroku 856). Vide, a respeito, Takao Tateishi. *The Enforcement of the Arbitration Agreement under Japanese Law*, 39 *Japan Shipping Exchange Bulletin*, set. 1999, 2.

- 14 Art. 34 da Constituição Japonesa.
- 15 Vide, a respeito, documento da Corte Suprema do Japão, *Overview of the Judicial System*. Disponível em: www.courts.go.jp/english/system/system.htm#03.
- 16 Julgamento de 15.07.1975, 29 Minshu 1061. Takao Tateishi fornece tradução do acórdão: “The effect of an arbitral agreement incorporated into the main contract shall be judged independently of the main contract unless otherwise expressly agreed between the parties and any defect in the formation of the main contract would not affect the validity of the arbitration agreement” (*The Enforcement of the Arbitration Agreement under Japanese Law, Op. cit.*). E, citando um julgado do Tribunal Distrital de Tóquio, de 25.01.1958 (9 Kakyu Minshu 111): “The arbitration agreement is separable from the main contract under Japanese law and it is still valid after the termination of the contract of sale” (no mesmo artigo).
- 17 Tateishi, Takao. **The Enforcement of Foreign Arbitral Awards in Japan**, 40 Japan Shipping Exchange Bulletin, mar. 2000, 12. Disponível em: www.jseinc.org/en/bulletin/issues/Vol.40.pdf.
- 18 Tateishi, Takao. **The Enforcement of the Arbitration Agreement under Japanese Law**. *Op. cit.*
- 19 Lei de agosto de 2003, art. 13.
- 20 Como, por exemplo, o **Treaty of Friendship, Commerce and Navigation between the United States of America and Japan**, U.S. - Japan, de 02.04.1953, 4 U.S.T. 2063, 106 U.N.T.S. 302.
- 21 Tateishi, Takao. **The Enforcement of Foreign Arbitral Awards in Japan**, ... *Op. cit.* Somente 12 casos foram registrados na JCAA em 1997, e o número aumentou até 2004, para 21, decrescendo desde então, desapontando os dirigentes da JCAA e a comunidade de negócios em geral (JCAA *Newsletter* Nº. 12, Dez. 2001 – Discurso de posse de Kosuke Yamamoto como novo Presidente da JCAA. Disponível em: www.jcaa.or.jp/e/arbitration-e/syuppan-e/newslet/news12.pdf).
- 22 Nakamura, Tatsuya. **Salient Features of the New Japanese Arbitration Law based upon the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration**, *Japan Commercial Arbitration Association Newsletter*, abril 2004, p. 1.
- 23 Lei nº 138, de 2003, art. 46.8.
- 24 Fonte: www.jcaa.or.jp/e/arbitration-e/kaiketsu-e/venue.html.
- 25 A instituição que precede a JCAA é o Comitê de Arbitragem Comercial Internacional (CACI), criado em 1950, no interior da Câmara Japonesa de Comércio e Indústria, com o apoio de outras seis organizações empresariais, incluindo a Federação Japonesa das Organizações Econômicas, o Conselho Japonês de Comércio Exterior e a Federação das Associações de Bancos do Japão. A finalidade do CACI era a de ser uma entidade destinada à solução de controvérsias comerciais e promover o comércio internacional, assim contribuindo para o fortalecimento da economia japonesa. Em 1953, levando em conta o desenvolvimento do comércio internacional, o Comitê de Arbitragem foi reorganizado na forma da JCAA, de modo a tornar-se independente da Câmara Japonesa de Comércio e Indústria, a fim de expandir e melhor desenvolver sua própria atividade. Nos últimos 50 anos, a JAA tem-se esforçado para solucionar litígios referentes ao comércio internacional, bem como evitar litígios, incentivando o uso de seus serviços de consultas e informações. Desde 1973, além desses serviços, a JCAA tem emitido e garantido formulários oficiais para o desembaraço alfandegário com base na chamada Convenção ATA sobre a Admissão Temporária de Bens (*ATA Convention on Temporary Admission of Goods*), assinada em Bruxelas, em 06.12.1961, atualmente revogada pela Convenção sobre Admissão Temporária (*Convention on Temporary Admission*), concluída em Istambul, em 26.06.1990 e em vigor internacionalmente desde 27.11.1993. A JCAA concluiu acordos sobre arbitragem com as principais entidades homólogas, como a AAA (em 16.09.1952), a Comissão Interamericana de Arbitragem Comercial (em 05.08.1958), com a LCIA (08.05.1973), com a *Swiss Arbitration Association* (01.02.1994), com o *German Institution of Arbitration* (15.06.1995) e com a *Beijing Arbitration Commission* (25.01.2008) (Fonte: [site www.jcaa.or.jp/e/arbitration-e/kaiketsu-e/venue.html](http://site.www.jcaa.or.jp/e/arbitration-e/kaiketsu-e/venue.html)) e www.reliefweb.int/OCHA_OL/programs/response/custnet/istanbul.html, ambos consultados em 20.05.2010).
- 26 **Rule 42. Place of Arbitration –**
- “1. Unless otherwise agreed by the parties, the place of arbitration shall be the place of business of the Association where the claimant submitted the written request for arbitration provided for in Rule 14, Paragraph 1.
2. Notwithstanding the place of arbitration determined in accordance with the provisions of the preceding paragraph, the arbitral tribunal may carry out the arbitral proceedings at any place it considers appropriate”.
- 27 Cole, Tony. **Commercial Arbitration in Japan**: Contribution to the Debate on “Japanese Non-Litigiousness”, *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 40, 2007-1, pp. 29-114.

- 28 O conceito de “linha de pobreza” varia de país para país e é, além de tudo, bastante impreciso e variável conforme a metodologia escolhida. A ONU define essa linha como rendimentos líquidos somados (remuneração a qualquer título, somando-se salários, gorjetas, benefícios sociais, etc.) como sendo de US\$ 1,00/dia, mas, na prática, os limites variam em cada país. Para os EUA, por exemplo, estão abaixo da linha de pobreza famílias de 4 membros que ganham, em média, até US\$ 22.050 anuais, ou US\$ 60,40/dia (Fonte: *Federal Register*, Vol. 74, No. 14, 23.01.2009, pp. 4199–4201); na União Europeia, a “pobreza relativa” é definida como renda situada a 60% abaixo da mediana da renda disponível, calculada após as transferências sociais, em comparação com todas as famílias (Fonte: *Current Population Survey*, 2008, publicado pelo U.S. Census Bureau, 2009, disponível em www.pubdb3.census.gov/macro/032008/pov/new01_100_09.htm). Na Alemanha, por exemplo, a linha da pobreza para uma família de quatro pessoas é de US\$ 26.004/ano, ou US\$ 71,24/dia (Fonte: www.en.wikipedia.org/wiki/Poverty_in_the_United_States). Em países subdesenvolvidos, a alimentação é conferido maior peso nas análises de renda. Outras medidas importantes são o Índice de Gini, o International Development Index-IDH e o nível de emprego, que não focalizam apenas a renda, mas levam em conta outros fatores socioeconômicos, como a educação e a saúde, por exemplo. Sobre as condições de vida da Humanidade e a eliminação da pobreza no Mundo, deve ser ressaltado que, por iniciativa da Organização das Nações Unidas, a sociedade internacional elaborou, em 2000, a Declaração do Milênio (*Millennium Declaration*), pela qual oito objetivos foram fixados para erradicar a pobreza até o ano de 2015. Uma complexa e variada gama de atividades está em curso, envolvendo os Estados-Membros da ONU, inúmeras organizações internacionais e segmentos organizados da sociedade civil em cada país, a fim de obter os resultados necessários aos objetivos do programa, que não se restringem meramente ao desenvolvimento econômico, incluindo também valores e direitos humanos universalmente aceitos, como a superação da fome, o direito à educação básica, o direito à saúde e a responsabilidade em relação a gerações futuras. Já ultrapassada mais da metade do caminho, os objetivos parecem, ainda, distantes de serem alcançados (Fonte: *The Millennium Development Goals Report*, Nova Iorque, Nações Unidas, 2008. Disponível em: www.un.org/millenniumgoals/pdf/The%20Millennium%20Development%20Goals%20Report%202008.pdf).
- 29 Durante muitos séculos, a China desenvolveu sua civilização e a vasta população tornou-a a maior economia mundial até pouco antes de meados do Século XIX. Em 1820, a participação da China na economia global era de 28,7% (maior que a dos EUA atualmente), bem à frente da segunda colocada, a Índia, com 16% e da terceira, a França, com 5,4%. Nessa época, a economia americana era a nona do mundo, com apenas 1,8% de participação no total global. Uma sucessão de oito dinastias principais reinou por mais de 2100 anos, sobre o maior império da época. Tragicamente, a China não foi capaz de realizar a transição para o mundo industrializado, pois sua administração governamental, excessivamente burocratizada e centralizadora, impedia a sociedade de fazer as transformações necessárias. Após longo período de estagnação econômica, durante o qual ocorreram a Guerra Civil Chinesa (1926-1949), as invasões do Japão à Manchúria (em 1931 e 1937), região na qual permaneceu como potência ocupante até o final da 2ª Guerra Mundial, uma violenta disputa pelo poder eclodiu entre o Kuomintang (KMT), chefiado por Chiang Kai-shek (1887-1975) e o Partido Comunista, liderado por Mao Tsé-Tung (1893-1976), culminando, em 01.10.1949, com a vitória dos camponeses transformados em revolucionários, que se posicionaram à frente da Cidade Proibida e proclamaram que “A China acaba de se levantar” (Jung, Kurt M. *Weltgeschichte in einem Griff*, Berlim, Safari Verlag, 1979, pp. 987-990). Depois de passar por vários percalços e ter cometido erros grosseiros – como o Grande Passo Adiante, de 1958-1960, e a “Grande Revolução Cultural Proletária” (mais conhecida como “A Grande Revolução”), entre 1966-1976 (ano da morte de Mao) – o pragmático Deng Xiao Ping (1904-1997) assumiu o poder e passou a reformar a economia, liberalizando-a (Panitchpakdi, Supachai e Clifford, Mark. *China and the WTO*, Milton, Queensland, Austrália, John Wiley & Sons, 2002, pp. 1-15). Em 1992, a economia do país cresceu 14,2%; em 1993, 13,5%; e, em 1994, mais 12,7%. Entre 1978 e 2000, a economia cresceu, em média, 9% a/a. Para se ter uma ideia, em seu esplendor, entre 1830 e 1910, a Inglaterra cresceu somente 1,2% ao ano, em média. Em duas décadas, segundo um relatório do Banco Mundial, “China has accomplished what took other nations centuries” (**China 2020: Development Challenges in the New Century**, Washington, D.C., The World Bank, 1997, p. IX).
- 30 Kahn, Joseph. **Dispute Leaves U.S. Executive in the Chinese Legal Netherworld**. N.Y. Times, edição de 01.11.2005, p. A1 (relatando a detenção de executivos estrangeiros na China, obrigados a assinar, transferindo propriedades). Também a publicação inglesa **The Economist Intelligence Unit**, no artigo **No Dispute About It**, Business China, de 24.04.2006, endossa essa opinião, relatando sobre a corrupção de juízes e sentenças inexecutáveis no país.
- 31 Zhao, Xiuwen. **Reforming Chinese Arbitration Law and Practices in the Global Economy**, 31 University of Dayton Law Review 2006, 421.
- 32 D’Souza, Fiona. **The Recognition and Enforcement of Commercial Arbitral Awards in the People’s Republic of China**, 30 Fordham International Law Journal 2007, 1318. A autora afirma

- que “with some improvements, Chinese arbitration will be the first choice for resolving international business disputes in China”. Parece-nos, no entanto, que, conforme a mais abalizada doutrina relata, as melhoras deveriam ser substanciais para que isso, efetivamente, pudesse ocorrer. A insegurança jurídica ora existente, causada tanto pela legislação chinesa sobre arbitragem quanto pela prática das comissões, não convalida a afirmação da autora.
- 33 Hui, Zhuoyao. Chinese Commercial Arbitration – Alternative, *Illinois Business Law Journal* 2008. Disponível em: www.iblsjournal.typepad.com/illinois_business_law_soc/2008/02/the-new-york-ti.html.
- 34 Kostrzewa, Benjamin O. **China International Economic Trade Arbitration Commission in 2006: New Rules, Same Results**, 15 *Pacific Rim Law & Policy Journal* 2006, 519.
- 35 **Arbitration Laws of China**, Comissão de Assuntos Legislativos da RPC, 1977, p. 49.
- 36 A lei foi promulgada por meio da Ordem nº 31 do Presidente da República Popular da China em 31.08.1994, e entrou em vigor em 01.09.1995 (Fonte: www.jus.uio.no/lm/china.arbitration.law.1994). Também o Código de Processo Civil, promulgado em 1991, contém dispositivos sobre a arbitragem. Distingue sentenças arbitrais *nacionais de internacionais* e confere tratamento jurídico diferenciado a cada uma delas. No caso de sentenças nacionais, os tribunais estão autorizados a proceder a uma revisão mais profunda do caso; quando se trata de reconhecimento e execução de laudos arbitrais estrangeiros proferidos em alguma instituição de arbitragem internacional, o tratamento dado pelos tribunais é mais célere e restrito a questões procedimentais e de exame de eventual ofensa à ordem pública (Zhou, Jian. **Judicial Intervention in International Arbitration: A Comparative Study of The Scope of the New York Convention in U.S. and Chinese Courts**, 15 *Pacific Rim Law & Policy Journal* 2006, 403). O Código Processual chinês classifica as sentenças arbitrais que envolvem litígios entre partes estrangeiras, quando arbitradas por um tribunal arbitral chinês, como *sentenças arbitrais estrangeiras*. De acordo com uma interpretação da Suprema Corte Popular que implementou o Código de Processo Civil chinês, um caso é estrangeiro se: a) uma ou ambas as partes têm nacionalidade estrangeira, se for apátrida, ou se for uma empresa ou organização estrangeira; b) se ações que levaram à formação, à modificação ou ao encerramento da relação jurídica ocorreram em país estrangeiro; ou c) se o objeto do litígio estiver situado em país estrangeiro.
- 37 A obra doutrinária de referência sobre a arbitragem na China é, atualmente, a de Tao, Jingzhou. **Arbitration Law and Practice in China**, Leiden-Boston - Nova Iorque, Kluwer Law International, 2008.
- 38 GU, Weixia. The China-Style Closed Panel System in Arbitral Formation – Analysis of Chinese Adaptation to Globalization, 25-1 **Journal of International Arbitration**, fev. 2008, 121.
- 39 Song, Lianbin. **From Ideology to Rules: Several Issues that Should Be Noted for the Amendment of the Arbitration Law**, 52 *Arbitration in Beijing Quarterly* 2005, 5, *apud* GU, Weixia. *The China-Style...*, *Op. cit.*
- 40 É justamente essa falta de exigências mais rigorosas quanto à experiência dos árbitros que causa tantos problemas ao bom desenvolvimento da arbitragem em países como o Brasil. Aqui, a lei exige apenas que o candidato a árbitro seja capaz, nos termos da lei civil, e que goze da confiança das partes (art. 13 da lei brasileira de arbitragem). Não admira que sejam criados “cursos para a formação de árbitros” de ocasião, pouco confiáveis, que conferem diplomas e certificados de “árbitro” aos incautos que os frequentam. Já as exigências de que tenham experiência como advogados ou magistrados ou vivência profissional nas áreas jurídica e comercial, caminham no sentido de entregar a solução de complexas questões a pessoas realmente capacitadas. Oito anos parece tempo razoável para que adquiram vivência nas lides forenses, antes de passarem a julgar questões comerciais.
- 41 Trata-se de exame unificado em todo o país, regulado por norma nacional de 01.01.2002, aplicado também a candidatos que pretendam exercer todas as profissões jurídicas, como a advocacia e a promotoria.
- 42 Árbitros originários de Hong Kong, de Macau e de Taiwan são considerados estrangeiros e casos envolvendo elementos desses três Estados são objeto de arbitragem considerada internacional.
- 43 Cujo Regulamento de Arbitragem entrou em vigor em 01.05.2005 (Fonte: www.cietac.org.cn/english).
- 44 Cujo Regulamento de Arbitragem entrou em vigor em 04.03.2003 (Fonte: www.cmac-sh.org.cn/english).
- 45 Tao, Jingzhou. **Arbitration Law and Practice...**, *Op. cit.*, p. 19.
- 46 Quiao, Xin. **The Studies of Arbitral Power: Procedural Justice and Right Protection of Arbitration**, 2001, *apud* GU, Weixia. *The China-Style...*, *Op. cit.*

- 47 **Arbitration Laws of China** 49 (Comissão de Assuntos Legislativos da RPC, ed. de 1977), p. 49.
- 48 Essa norma foi revisada em 01.09.2000 e em 24.01.2005. Disponível em: www.cietac.org.cn/zhongcaishiwu.asp?type=sw4.
- 49 Disponíveis em www.cietac.org.cn/index_english.asp.
- 50 Art. 2.2.5 dos Dispositivos para a Indicação de Árbitros.
- 51 Wang, Wenying. **Comparative Studies on Arbitration Rules and the Amendment of the CIETAC Rules**, 94 *Arbitration & Law* 2005, 26, *apud* GU, Weixia. *The China-Styl ...*, *Op. cit.*
- 52 Essa norma foi elaborada inicialmente em outubro de 1999 e revisada em 2001, 2004 e 2006. Disponível em: www.bjac.com.cn/arbitrer/apititude.htm.
- 53 Art. 2.
- 54 Art. 4.
- 55 **Instructions for the Application of the Panels of Arbitrators**, promulgada pela CIETAC e em vigor desde 01.05.2005, arts. 1 e 2.
- 56 Zhao, Xiuwen. Reforming Chinese Arbitration Law and Practices in the Global Economy. Disponível em: www.civ-illaw.com.cn/en/article.asp?id=797. Também Xiuwen, Zhao. *Reforming Chinese Arbitration Law and Practices in the Global Econom*. In: *Frontiers of Law in China* (Xiuwen, Zhao e Kloppenberg Lisa A., Oorgs.), Vol. 1, N.º. 3, Higher Education Press-Springer-Verlag GmbH, 2006, pp. 393-422.
- 57 Zhao, Xiuwen. **Reforming Chinese Arbitration Law...**, *Op. Cit.*

Recebido em: 03/2010

Avaliado em: 04/2010

Aprovado para publicação em: 05/2010