

OS CONTRATOS INTERNACIONAIS DE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE MERCADORIAS À LUZ DAS RECENTES ALTERAÇÕES DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

LOS CONTRATOS INTERNACIONALES DE IMPORTACIÓN Y EXPORTACIÓN DE MERCADERÍAS A LA LUZ DE LOS CAMBIOS RECIENTES EN LA LEGISLACIÓN BRASILEÑA

*Camilla Capucio**

*Fernanda Araujo Kallas e Caetano***

Resumo: *Em matéria de contratos internacionais, a legislação brasileira vivencia um momento bastante peculiar no qual algumas questões controversas finalmente vieram a ser reguladas. Em matéria processual, o Novo Código de Processo Civil, aprovado em março deste ano, indicou os novos contornos da cláusula de eleição de foro e assinalou as especificidades da litispendência internacional para os países que possuem tratado com o Brasil sobre a matéria. No que concerne ao direito material a ser aplicado, a entrada em vigor no âmbito interno da Convenção das Nações Unidas sobre Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG) teve um papel fundamental na uniformização do tratamento de tais contratos. Sendo assim, o presente artigo objetiva contextualizar tais alterações no direito*

* Doutora em Direito Internacional pela Faculdade de Direito da USP. Mestre e Graduada em Direito pela Faculdade de Direito da UFMG. Professora do Centro Universitário UNA. Professora convidada de cursos de pós graduação *latu sensu*. Pesquisadora do Núcleo de Estudos em Tribunais Internacionais (NETI-USP), Coordenadora do Subgrupo do Sistema de Solução de Controvérsias da OMC. Coordenadora e pesquisadora do grupo de pesquisa Empresa, Mercado e Desenvolvimento Social (UNA). Membro da Academia Brasileira de Direito Internacional (ABDI) e da Sociedade Latino-Americana de Direito Internacional. Associada Honorária do Instituto de Comércio Internacional do Brasil (ICI-BR). Advogada. Foi professora substituta da UFMG e consultora do PNUD-Timor Leste. E-mail: camillacapucio@gmail.com

** Doutora em Direito Internacional pela PUC-MG, Belo Horizonte-MG, Brasil. Mestre em Direito Internacional pela Université Paris II, diploma revalidado no Brasil pela UnB. Professora de Direito Internacional Público e Direito Internacional Privado do Centro Universitário Una, do Centro Universitário de Belo Horizonte - UniBH e da Faculdade Promove. Professora do Curso de Pós-Graduação em Direito Internacional do Cedin-BH. Pesquisadora do grupo de pesquisa Empresa, Mercado e Desenvolvimento Social (UNA). Advogada. E-mail: fernandakallas@hotmail.com

internacional privado brasileiro, pontuando seus impactos na prática dos nossos tribunais.

Resumen: *En el ámbito de los contratos internacionales, la legislación brasileña experimenta un momento peculiar relativo a algunos temas polémicos, que finalmente llegaron a ser gobernados. En materia de procedimiento, el Nuevo Código Procesal Civil, aprobado en marzo de este año, indicó los nuevos contornos de la cláusula de elección de foro y tomó nota de los detalles de litispendencia internacional para los países que tienen tratados con Brasil sobre el asunto. En relación con el derecho sustantivo que debe aplicarse, la entrada en vigor a nivel nacional de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías jugó un papel clave en la estandarización del tratamiento de dichos contratos. Por lo tanto, este artículo tiene como objetivo contextualizar dichos cambios en el derecho internacional privado brasileño, puntuando su impacto en la práctica de nuestros tribunales.*

Palavras-chave: Contratos internacionais, Cláusula de eleição de foro, Novo código de processo civil, Convenção das Nações Unidas sobre compra e venda internacional de mercadorias (CISG)

Palabras clave: Contratos internacionales, Elección de la corte, Nuevo código de procedimiento civil, Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías

1. INTRODUÇÃO

Não se sabe ao certo se por descaso ou falta de interesse político, o direito internacional privado não é matéria frequente na agenda do legislador brasileiro. Não é sem motivo que a maior parte dos contratos internacionais tem preferido eleger a via arbitral para a solução de suas controvérsias, jurisdição diante da qual vigora o tão caro princípio da autonomia da vontade das partes.

Não obstante, tendo em vista o crescimento das relações comerciais entre empresas nacionais e empresas originárias dos maiores parceiros econômicos brasileiros, parece que o legislador brasileiro resolveu finalmente refrescar as normas que há muito vinham regendo a matéria - normas de uma época em que pouco contato se tinha com o “estrangeiro” - tornando-as mais condizentes com o processo de globalização e de liberalização das trocas internacionais.

Assim sendo, o presente artigo visa pontuar a contribuição de dois importantes diplomas para a disciplina de direito internacional privado: o Novo Código de Processo Civil, no que concerne as questões extrínsecas do processo civil internacional, e a Convenção das Nações Unidas sobre Compra e Venda Internacional de Mercadorias, no

que concerne as questões intrínsecas aos contratos internacionais de importação e exportação.

2. O IMPACTO DO NOVO CPC NOS LIMITES DA JURISDIÇÃO NACIONAL BRASILEIRA

O Novo Código de Processo Civil, aprovado em 2015 pela Lei 13.105, com entrada em vigor prevista para 18 de março de 2016, operará algumas importantes alterações no processo civil brasileiro em questões de direito internacional, tais como o reconhecimento da validade da cláusula de eleição de foro nos contratos internacionais e a regulação expressa da litispendência internacional nas hipóteses em que existam tratados dos quais o Estado brasileiro seja parte.

2.1. A regulamentação da eleição de foro nos contratos internacionais

No que concerne a jurisdição da autoridade judiciária brasileira em matéria de direito internacional, o novo Código de Processo Civil - aprovado em 2015, com entrada em vigor prevista para março de 2016 - trouxe algumas importantes contribuições em seu capítulo intitulado "Limites da Jurisdição Nacional". As normas sobre a competência internacional que se encontram previstas no artigo 88 do Código de Processo Civil de 1973 passarão a ser reguladas pelos artigos 21 e 22 do Novo Código de Processo Civil.

O grande marco dessa alteração é sem sombra de dúvida a regulamentação da possibilidade de eleição de foro nos contratos internacionais. Apesar da questão da eleição de foro ser matéria aceita nos contratos internos, até então regulada pelo artigo 111 do CPC/1973¹, a omissão do legislador acerca de tal possibilidade de escolha nos contratos internacionais vinha gerando uma palpitante discussão acerca da validade e da eficácia desta cláusula quando inserida validamente em negócios jurídicos².

Em primeira análise, não haveria problemas em se aplicar por analogia o artigo 111 do Código de Processo Civil de 1973 para os contratos internacionais. Digo, por analogia, pois conforme disposto, a permissão de eleição de foro vinha figurando dentro do capítulo da competência interna, tratando, pois, da efetivação de uma escolha feita nos contratos internos.

1 Art. 111 do CPC/1973: "A competência em razão da matéria e da hierarquia é inderrogável por convenção das partes; mas estas podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde serão propostas as ações oriundas de direitos e obrigações".

2 MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; ÁVILA, Henrique in WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (ed.). *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil*, p. 111.

Tomemos como exemplo a seguinte situação. Duas empresas, uma com agência no Rio de Janeiro e outra em Genebra celebram um acordo dispondo sobre a exportação de um determinado tipo de mercadoria para a Suíça. O contrato foi firmado pelas partes em solo suíço, onde ficou disposto que o valor a ser pago pela importação seria depositado em uma conta que a empresa brasileira possuía neste país. No contrato, as partes escolheram o foro de Belo Horizonte para a resolução de eventuais controvérsias que se fizessem presentes entre elas. Caso a empresa suíça não viesse a efetuar o pagamento pelas mercadorias que houvessem sido enviadas, a empresa brasileira poderia valer-se da jurisdição brasileira para a proposição de uma ação de cobrança desta dívida. Apesar da questão não se enquadrar no rol de competências relativas previsto no artigo 88 do CPC de 1973 - posto que o réu não é domiciliado no Brasil (art. 88, I), o Brasil não é nem o local do cumprimento da obrigação (art. 88, II), nem o local da celebração do contrato (art. 88, III) - tendo as partes escolhido por livre e espontânea vontade o foro de Belo Horizonte, poderíamos julgar a causa em solo brasileiro, valendo-nos por analogia da disposição do artigo 111 do CPC de 1973 para ampliar as hipóteses de competência da justiça brasileira.

Contudo, em alguns casos, quando a aplicação por analogia do artigo 111 do CPC de 1973 viesse a resultar na restrição de direitos da parte, tal operação não poderia ser realizada. Digamos que as mesmas empresas - uma com agência no Brasil e outra na Suíça - houvessem celebrado um acordo dispondo sobre a exportação de um determinado tipo de mercadoria do Brasil para Suíça. Neste caso, todavia, admitamos que o contrato foi firmado pelas partes em Belo Horizonte e que as partes escolheram o foro de Genebra para a resolução de eventuais controvérsias que se fizessem presentes entre elas. Caso a empresa suíça não efetuasse o pagamento pelas mercadorias que foram enviadas, a empresa brasileira poderia valer-se da jurisdição suíça para a proposição de uma ação de cobrança.

Imaginemos, sem embargo, que apesar da cláusula de eleição de foro, a empresa brasileira resolvesse postular a ação em solo brasileiro. Nessa situação, caso o juiz nacional se declarasse incompetente em respeito à escolha feita pelas partes, estaríamos diante da aplicação da analogia ao artigo 111 do CPC/1973 *in malam partem*, uma vez que o juiz estaria restringindo o acesso da parte ao poder judiciário brasileiro, parte que *a priori* dispunha desse direito conforme o disposto no artigo 88, III do CPC que garante a competência da justiça brasileira para os casos em que a ação seja fundamentada em um ato praticado no Brasil, no caso, o contrato. Assim, a omissão do legislador brasileiro acerca da possibilidade de eleição de foro nos contratos internacionais vinha gerando situações em que tal cláusula contratual não era respeitada sob

o argumento de cercear o direito à jurisdição³.

Não foi sem razão que as partes começaram a preferir a via arbitral brasileira à judicial, visando a garantia de terem as suas escolhas respeitadas frente a tal jurisdição.

Conquanto, caso a questão tivesse sido regulada por lei, certamente tal argumentação não prevaleceria. Vejamos o exemplo dos contratos internacionais que entram no escopo do Protocolo de Buenos Aires sobre a Jurisdição Internacional, ratificado pelo Brasil e promulgado por meio do Decreto 2.095 de 17/12/96. Tal diploma convencional dispõe ser válida a eleição de foro prevista nos contratos firmados entre pessoas físicas ou jurídicas domiciliadas nos países do MERCOSUL. Nesse caso, diferentemente do que acontece em regra geral, entendemos que o juiz chamado a julgar a causa, não sendo o escolhido pelas partes, deveria declinar de sua competência ainda que a questão se enquadrasse em uma das hipóteses do art. 88 do CPC/1973, vinculando-se à escolha do foro feita pelas partes no momento do contrato. Não haveria, nesse caso, utilização de uma construção analógica para cercear direito de nenhuma das partes, mas o respeito à delimitação da competência feita por um tratado de conteúdo especial em relação ao nosso diploma processual civil.

Diante disso, a reforma do Código de Processo Civil vem em boa hora corrigir a omissão concernente à possibilidade de escolha do foro nos contratos internacionais ao dispor em seu artigo 22 competir “à autoridade judiciária brasileira processar e julgar as ações em que as partes, expressa ou tacitamente, se submeterem à jurisdição nacional” bem como, em seu artigo 25, não competir à “autoridade judiciária brasileira o processamento e o julgamento da ação quando houver cláusula de eleição de foro exclusivo estrangeiro em contrato internacional, arguida pelo réu na contestação”.

Fazendo coro com o que vinha sendo defendido pelos doutrinadores internacionalistas, o dispositivo prestigia a autonomia da vontade das partes nos contratos internacionais, afastando a jurisdição brasileira em negócios específicos, dando segurança jurídica às relações e encerrando a divergência jurisprudencial acerca da validade dessa cláusula⁴.

Finalmente, as empresas e pessoas físicas estrangeiras deixarão de ser surpreendidas com julgamentos nacionais, emitidos em casos nos quais as partes haviam por livre e espontânea vontade escolhido o foro de um país estrangeiro. O Novo Código de Processo Civil vem corrigir o descrédito atribuído ao poder judiciário brasileiro, que em função de

³ “Apesar de válida a cláusula de eleição de foro estrangeiro para a causa originada do contrato, isso, por si só, não exclui a jurisdição brasileira concorrente para o conhecimento e julgamento de ação aqui aforada.” SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RO 114-DF, Relator: Ministro Raul Araújo, Decisão de 25/06/2015). Vide também Superior Tribunal de Justiça. REsp 1168547/RJ, 4a Turma, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Decisão de 11.05.2010, DJe 07.02.2011.

⁴ MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; ÁVILA, Henrique in WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (ed.). Op. cit., p. 111.

uma legislação retrógada e pouco adequada às necessidades atuais do mundo globalizado, teve por muito tempo que aplicar institutos de um direito internacional privado deficiente.

A regra de afastamento da jurisdição brasileira é, contudo, relativa, ficando a jurisdição prorrogada se, ajuizada a ação perante o Poder Judiciário brasileiro, o réu não invocar em contestação a existência da cláusula e sua intenção de vê-la aplicada, não podendo ser aplicada de ofício.

Ao mesmo tempo, o §1º do artigo 25 do Novo Código deixa expresso que será inválida para a jurisdição brasileira a cláusula de eleição de foro que pretenda afastar da autoridade judiciária nacional o conhecimento de matérias cuja jurisdição brasileira é exclusiva, nos termos do art. 23 do referido diploma.

Já em seu §2º, o artigo 25 nos remete à aplicação do art. 63 §§1º a 4º que dispõem sobre a tutela de uma das partes contra a eventual abusividade da cláusula de eleição de foro. Segundo esse dispositivo, quando constatada a abusividade, a cláusula deverá ser declarada ineficaz pelo juiz antes mesmo da citação ou deverá, sob pena de preclusão, ser suscitada pelo réu em contestação⁵.

Por fim, percebemos os reflexos da nova redação do novo Código de Processo Civil no processo de homologação de sentença estrangeira que aponta em seu artigo 963 §3º a incompetência do juiz prolator como uma das causas que impedem a homologação das decisões de fora do país. Nesse sentido, discordamos de Mendes e Ávila (2015, p. 2142) que defendem que o fato de as partes terem eleito foro no território nacional não impediria a homologação de um provimento estrangeiro. Sob o nosso entendimento, a desconsideração por parte do juiz estrangeiro da escolha do foro brasileiro feita pelas partes no momento do contrato deveria implicar no indeferimento da homologação de tal decisão perante o nosso Superior Tribunal de Justiça, garantindo assim o respeito do princípio da autonomia da vontade das partes.

2.2. A observância das regras de litispendência internacional contidas nos tratados internacionais dos quais o Brasil é parte

Para os casos em que não exista eleição de foro contratual, vale ressaltar que segundo o artigo 24 do Novo CPC, que reproduz a regra do artigo 90 do CPC/1973, *“a ação proposta perante tribunal estrangeiro não induz litispendência e não obsta a que a autoridade judiciária brasileira conheça da mesma causa e das que lhe são conexas”*. Assim, conforme vem decidindo o STJ⁶, embora a litispendência não influencie

5 MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; ÁVILA, Henrique in WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (ed.). Op. cit., p. 111.

6 Superior Tribunal de Justiça. Corte Especial. SEC 4.127/EX. Rel. Min. Nancy Andriighi, rel. p/ acórdão Min. Teori Albino Zavascki, j. 29.08.2012, DJe 27.09.2012).

no andamento de nenhuma ação, a superveniência da coisa julgada em uma delas provocará a extinção do processo da ação que ainda estiver em curso. A regra geral, portanto, é de prevalência da coisa julgada que se operou em primeiro lugar, seja na ação em curso no Brasil ou na homologação da sentença proferida no estrangeiro⁷.

O artigo 24 do Novo Código de Processo Civil, contudo, faz uma ressalva às disposições em contrário contidas nos tratados internacionais e acordos bilaterais em vigor no Brasil. Este é o caso do Acordo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa entre os Estados Partes do MERCOSUL, a República da Bolívia e a República do Chile, promulgado no Brasil por meio do Decreto 6.891 de 02/07/2009, que dispõe em seu artigo 22 o seguinte:

Quando se tratar de uma sentença ou de um laudo arbitral entre as mesmas partes, fundamentado nos mesmos fatos, e que tenha o mesmo objeto de outro processo jurisdicional ou arbitral no Estado requerido, seu reconhecimento e sua exequibilidade dependerão de que a decisão não seja incompatível com outro pronunciamento anterior ou simultâneo proferido nesse processo no Estado requerido. Do mesmo modo não se reconhecerá nem se procederá à execução, quando se houver iniciado um procedimento entre as mesmas partes, fundamentado nos mesmos fatos e sobre o mesmo objeto, perante qualquer autoridade jurisdicional do Estado requerido, anteriormente à apresentação da demanda perante a autoridade jurisdicional que tiver pronunciado a decisão da qual haja solicitação de reconhecimento.

Constamos que nos casos envolvendo pessoas físicas ou jurídicas domiciliadas em países do MERCOSUL, caso o autor da ação tenha postulado duas demandas idênticas contra a mesma a parte e com a mesma causa de pedir, uma no Brasil e outra, logo em seguida, por exemplo, na Argentina, ainda que a sentença faça coisa julgada primeiramente na Argentina, dependendo esta de execução no Brasil, isso não aconteceria, uma vez que tendo o juiz brasileiro conhecido primeiro da ação, o nosso Superior Tribunal de Justiça, em respeito ao tratado firmado pelo Brasil, denegaria qualquer pedido de homologação, somente havendo a possibilidade de homologação de tal sentença caso o juiz argentino tivesse conhecido da ação antes do juiz brasileiro.

Esse raciocínio, todavia, impacta somente as relações das pessoas domiciliadas nos países do MERCOSUL, nas suas relações *inter se*. Nos casos envolvendo pessoas domiciliadas em outros países, caso a sentença transite em julgado primeiro no país estrangeiro, ainda que o juiz brasileiro esteja processando demanda idêntica em solo nacional,

7 MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; ÁVILA, Henrique in WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (ed.). Op. cit., p. 110.

tendo ele conhecido antes ou depois da causa que o juiz estrangeiro, o processo de homologação poderá ocorrer, tendo como consequência a interrupção do curso da ação idêntica que tramita no Brasil frente a uma eventual homologação da sentença estrangeira. É o que dispõe o parágrafo único do art. 24 do Novo CPC segundo o qual “*a pendência de causa perante a jurisdição brasileira não impede a homologação de sentença judicial estrangeira quando exigida para produzir efeitos no Brasil*”.

3. OS EFEITOS DA RATIFICAÇÃO DA CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE COMPRA E VENDA INTERNACIONAL DE MERCADORIAS NA LEI APLICÁVEL AOS CONTRATOS INTERNACIONAL

Nas questões concernentes ao direito internacional privado propriamente dito, a norma indicativa prevista no artigo 9º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro dispõe que as obrigações são regidas pela lei do local onde elas foram constituídas. Diferentemente do que acontece na grande parte dos países do mundo, não se valida perante o poder judiciário brasileiro a escolha feita pelas partes da lei a ser aplicada para o julgamento de uma lide relativa à um contrato internacional.

A prática dos tribunais brasileiros surpreende diversas pessoas físicas e jurídicas estrangeiras que guardavam expectativas acerca da vinculação do juiz no momento do julgamento à lei escolhida pelas partes por ocasião da redação do contrato. Muitos autores, diante disso, advogam no sentido de fazer valer tal escolha embasados no princípio da boa fé, e inclusive em sua ampla admissão pelos usos e costumes do comércio internacional⁸ - sem, contudo, ter obtido resultados expressivos na jurisprudência pátria.

Na jurisprudência nacional tem prevalecido o entendimento de que a aplicação da regra de conexão do artigo 9º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro teria o condão de promover uma aplicação indireta do princípio da autonomia da vontade, uma vez que as partes, cientes de referido dispositivo, escolheriam celebrar o acordo em local cuja lei desejassem ver aplicada. Trataria-se, portanto, de uma escolha implícita, ancorada na lei nacional⁹.

A reforma da Lei de Introdução ao Código Civil parecia ser a única solução para que se respeitasse a autonomia da vontade das partes na escolha da lei aplicável. Tal reforma já havia sido proposta por Haroldo Valadão em 1970 e reapresentada dez anos depois. É, inclusive, difícil aceitar que o Novo Código Civil tenha entrado em vigor em 2002 sem a alteração do conteúdo da sua Lei de Introdução. Talvez essa tenha

⁸ STRENGER, Irineu. *Contratos Internacionais do Comércio*, p. 110.

⁹ BAPTISTA, Luiz Olavo. *Contratos Internacionais*, p. 52.

sido uma boa razão para que tivesse o seu nome alterado em 2010 para Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro sem a revisão de seu conteúdo, desvinculando-a, assim, da introdução de um texto que ela não conheceu ao momento de sua redação.

Além disso, muitas expectativas rondaram a possível ratificação do Brasil à Convenção Interamericana sobre Direito Aplicável aos Contratos Internacionais, firmada no México em 1994. Um dos objetivos deste tratado, ao eleger a *lex voluntatis*, era conter o *forum shopping* e consequentemente a estratégia das grandes empresas de postular a demanda no foro que lhes fosse mais atrativo em função, inclusive, da norma indicativa que vigorava em seu ordenamento jurídico.

Contudo, boa parte do dilema acerca da lei aplicável aos contratos internacionais teve seu fim com a adesão do Brasil em 4 de março de 2013 à Convenção das Nações Unidas sobre a Compra e Venda Internacional de Mercadorias (“CISG”), que entrou em vigor para o nosso país, no plano jurídico externo, em 1º de abril de 2014, tendo sido incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro por meio do Decreto nº 8327, de 16 de outubro de 2014.

A CISG - sigla do nome em inglês Convention on International Sales of Goods - foi aprovada em 10 de abril de 1980, como resultado de uma conferência realizada na cidade de Viena para este fim, sob os auspícios da ONU. A CISG, contudo, é resultado de um processo mais longínquo de uniformização das normas relativas ao comércio internacional, desenvolvido desde o início do século passado pelo UNIDROIT (Instituto Internacional para a Unificação do Direito Privado), pelas Conferências de Haia para o Direito Internacional Privado e, desde a sua criação, pela UNCITRAL (Comissão das Nações Unidas para o Direito do Comércio Internacional).

A Convenção iniciou sua vigência no dia 1º de janeiro de 1988, quando então onze Estados (Argentina, China, Egito, Estados Unidos, França, Hungria, Itália, Iugoslávia, Lesoto, Síria e Zâmbia) concluíram sua ratificação. Atualmente a Convenção foi adotada por 83 Estados, estando portanto em vigor para eles a partir das respectivas datas de adesão.

Tal tratado traz em seu conteúdo regras materiais uniformes a serem aplicadas nos litígios concernentes aos contratos de compra e venda internacional de mercadorias. Assim, ao invés de se uniformizar apenas a norma indicativa, preferiu-se uniformizar o próprio conteúdo acerca do tema da compra e venda internacional. Desta maneira, a Convenção se presta à facilitação do comércio internacional, ao promover uma concreta uniformização de sua disciplina e das expectativas das partes em relação a esses contratos¹⁰.

Logo em seu artigo 1º, a CISG determina o seu âmbito de

10 RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; BARROS, Guilherme Freire de Melo. “A adesão do Brasil à CISG: eficácia, uniformização e facilitação do comércio”.

aplicação dispendo que será aplicada aos contratos de compra e venda de mercadorias entre partes cujos estabelecimentos estejam em diferentes Estados quando (a) esses Estados forem ambos signatários da Convenção ou quando (b) as regras de direito internacional privado levarem à aplicação da lei de um Estado que seja signatário.

3.1. A Convenção das Nações Unidas sobre a Compra e Venda Internacional de Mercadorias enquanto lei aplicável aos contratos internacionais entre partes estabelecidas em Estados signatários da Convenção

Com a adesão à CISG, os contratos de compra e venda de mercadorias celebrados pelas empresas brasileiras com empresas estabelecidas nos demais Estados partes serão regidos pelas disposições contidas nesta convenção. Como boa parte dos estabelecimentos estrangeiros que negociam com os brasileiros estão instalados em países que também ratificaram a Convenção das Nações Unidas sobre Compra e Venda Internacional de Mercadorias – tais como Estados Unidos, China, Rússia, Argentina, Paraguai, Uruguai e diversos países europeus – o poder judiciário brasileiro passará a aplicar o texto deste tratado com grande frequência.

É relevante destacar, contudo, que algumas espécies de contratos de compra e venda estão expressamente excluídas do âmbito de aplicação da Convenção, em função de sua finalidade, sua natureza ou tendo em vista as mercadorias objeto da transação. Assim é que o seu artigo 2º explicita: *“Essa convenção não se aplica às vendas (a) de bens comprados para uso pessoal, familiar ou doméstico, a não ser que o vendedor, a qualquer tempo antes ou no ato da conclusão do contrato, não soubesse nem pudesse saber que os bens foram adquiridos para estes usos; (b) por leilão; (c) por execução, ou de qualquer outra forma advinda da autoridade da Lei; (d) de ações, participações, investimentos, instrumentos negociáveis ou dinheiro; (e) de barcos, navios, hovercrafts ou aeronaves; (f) de eletricidade”*. De maneira complementar, o artigo 3º expressa *“Esta convenção não se aplica a contratos em que a parte preponderante da obrigação da parte que fornece os bens consista em fornecer trabalho ou outros serviços”*.

É comum que nos contratos internacionais cada uma das partes prefira que a obrigação avençada venha a ser regida pelo seu próprio direito, seja pela familiaridade que cada uma delas tem com as suas próprias leis, seja pela desconfiança em relação aos padrões legais estrangeiros¹¹. O grande problema é que, em tais situações, ao menos uma delas terá que se submeter a um direito que não é o seu próprio direito nacional.

Assim, antes da adesão do Brasil à CISG, nossos tribunais não foram

11 GREBLER, Eduardo. “A Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Venda Internacional de Mercadorias e o Comércio Internacional Brasileiro”, p. 96.

preservados da aplicação do direito estrangeiro em matéria contratual nas demandas em que a obrigação tivesse sido firmada no território de outro país. Mesmo diante das jurisdições arbitrais, onde é possível a escolha do direito aplicável, o direito brasileiro raramente é adotado pelas partes como a lei do contrato. Essa rejeição às leis brasileiras não ocorre sem razões. Primeiramente é preciso considerar que o Código Civil brasileiro não contém regras de direito material específicas para os contratos de compra e venda internacional de mercadorias, valendo-se das normas redigidas para os contratos internos para reger as questões mais complexas da seara internacional. Além disso, o fato de ter sua redação em língua portuguesa, idioma pouco disseminado nas operações de comércio internacional, dificulta o seu conhecimento pelas partes estrangeiras.

Sendo assim, ao uniformizar o tratamento do comércio internacional com as empresas estabelecidas no território dos maiores parceiros comerciais do Brasil, os tribunais brasileiros gozarão de um maior conforto ao ter que aplicar com uma maior frequência o texto de uma convenção que passou a compor o nosso ordenamento jurídico interno a partir da sua promulgação em solo nacional.

Não se pode, contudo, olvidar que a interpretação da CISG deve ser feita nos termos da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados de 1969. Por se tratar de um texto internacional, ela deve ser interpretada de acordo com o sentido comum de suas palavras ou, nos casos em que a obscuridade persista, à luz da análise de seus trabalhos preparatórios e dos princípios que inspiraram a sua redação, mas nunca de acordo com a norma interna brasileira. Neste caso, a jurisprudência dos tribunais internos dos outros Estados partes acerca da convenção deve servir de inspiração para o poder judiciário brasileiro. Apesar de tal jurisprudência não ter efeito vinculante, ela *“exerce um papel uniformizador de interpretação e aplicação da convenção”*¹². Ao se evitar a diversidade de interpretação judiciária nacional, as partes passam a gozar de uma maior previsibilidade e segurança jurídica, podendo diminuir seus custos relacionados à interpretação contratual à luz das legislações estrangeiras e conseqüentemente eliminar as barreiras culturais da rotina de negócios.

É de se notar, adicionalmente, que a adoção da CISG pelo Brasil significa um esforço de aproximação entre as normas de Direito Internacional Privado aplicáveis aos membros do MERCOSUL. Isso pois, embora haja uma divergência entre os critérios de conexão adotados para determinar a lei aplicável aos contratos internacionais pelos países membros, a CISG concretiza um avanço na harmonização das regras

12 ARAÚJO, Nadia de. “A Autonomia da Vontade nos Contratos Internacionais – Direito Brasileiro e Países do MERCOSUL: Considerações sobre a Necessidade de Alterações no Direito Internacional Privado Obrigacional do Bloco”.

de conexão no tocante aos contratos internacionais de compra e venda de mercadorias, vez que a partir de então aplicam-se os dispositivos da Convenção em todo o bloco¹³.

Interessante, também, destacar que um dos pilares da CISG é o princípio da autonomia da vontade. Segundo o seu artigo 6º as partes em um contrato de compra e venda podem de comum acordo derrogar algumas das suas disposições bem como excluir integralmente sua aplicação. Trata-se de uma faculdade das partes, que pode ser exercida a qualquer momento e não necessariamente no momento em que o contrato é firmado, podendo excluir a aplicação da convenção em momento posterior, desde que de comum acordo.

Assim, apesar do poder judiciário brasileiro não costumar aceitar a autonomia de vontade das partes no que concerne a escolha da lei aplicável prevista nos termos do contrato, nas questões relativas aos contratos de compra e venda que venham ser amparadas pela Convenção, ocorrerá o afastamento da aplicação da regra geral prevista na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Contudo, vale ressaltar que, ao decidir pela exclusão integral da aplicação da CISG, as partes voltam a se vincular aos ditames da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que dispõe que as obrigações são regidas pela lei do local de sua constituição, não podendo escolher outra legislação que não esta para reger o contrato.

3.2. A aplicação da Convenção das Nações Unidas sobre a Compra e Venda Internacional de Mercadorias quando as regras de direito internacional privado tenham indicado a aplicação da lei de um dos Estados signatários

Quando o estabelecimento da parte estrangeira esteja localizado em um Estado que não seja parte da CISG, o juiz brasileiro não aplicará a Convenção por meio do artigo 1(1)(a). Contudo, tal juiz poderá estar adstrito às normas da Convenção por força das regras internas de direito internacional privado do Estado do foro, conforme previsão contida no art. (1)(b). Diante disso, a CISG poderá vir a ser aplicada caso o elemento de conexão de tais normas indicativas levarem à aplicação da lei de um Estado parte.

Tomemos o seguinte exemplo, sabendo que a Índia ainda não é parte da CISG. Uma empresa indiana assina no Brasil um contrato com uma empresa brasileira relativo à compra e a venda de produtos têxteis em geral. Independentemente da lei escolhida entre as partes, caso uma demanda venha a ser postulada perante a autoridade judiciária brasileira, a lei que viria reger tal obrigação seria a lei brasileira, lei do

¹³ JACQUES, Daniela. “A adoção do Princípio da Autonomia da Vontade na Contratação Internacional pelos países do MERCOSUL”. In MARQUES, Cláudia Lima; ARAÚJO, Nádia de. *O Novo Direito Internacional: Estudos em Homenagem a Erick Jayme*, p. 297.

local da assinatura do contrato, conforme estabelece o artigo 9º *caput* da nossa Lei de Introdução, norma indicativa do foro brasileiro. Com a adesão à CISG, o que muda é o próprio conteúdo da lei brasileira que será aplicada, que deixa de ser as disposições sobre compra e venda do Código Civil e passa a ser o conteúdo do Decreto nº 8.327, de 16 de outubro de 2014, que incorporou o texto da convenção ao ordenamento jurídico pátrio. Além disso, nada impede que a Índia, Estado não signatário, também possa vir a concluir através das suas próprias normas de direito internacional privado pela aplicação da Convenção.

Tal método de determinação da aplicação da Convenção através de regras de direito internacional privado foi uma inovação da CISG em relação à convenção anteriormente firmada em âmbito universal - LUVI – Lei Uniforme sobre a Venda Internacional de Bens ou, em inglês, *ULIS - Uniform Law on the International Sale of Goods* – que impedia a utilização de tais regras para a determinação da aplicabilidade das regras da convenção. Com isso, expandiu-se a esfera geográfica de aplicação da Convenção, de modo a preencher sua função de uniformização.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na contramão do processo de uniformização do direito internacional privado, o poder judiciário brasileiro vinha desconsiderando a autonomia da vontade das partes, tanto no que concerne ao foro escolhido como à lei aplicável. Conforme relatamos, em algumas situações em que as partes haviam expressamente escolhido o foro estrangeiro bem como a legislação estrangeira como adequada para resolver os conflitos decorrentes de um contrato internacional, o poder judiciário brasileiro, vinculando-se aos elementos de conexão da legislação brasileira, poderia desconsiderar o foro e a lei escolhida pelas partes sob o argumento da inafastabilidade da tutela jurisdicional, todas as vezes que o ato tivesse sido praticado no Brasil, a obrigação tivesse que ser cumprida no Brasil ou o réu tivesse domicílio no Brasil, julgando o mérito de acordo com as disposições da lei material do local onde a obrigação foi constituída.

Nesse contexto, a aprovação do texto do novo Código de Processo Civil brasileiro, bem como a ratificação da Convenção de Viena sobre Compra e Venda Internacional de Mercadorias, trouxeram importantes alterações no processamento das ações relativas aos contratos internacionais perante o judiciário brasileiro. De um lado, foi regulamentado o respeito à cláusula de eleição de foro e às demandas processadas nos países com os quais o Brasil tem tratado. Por outro, foi uniformizado o direito que regula os grandes contratos de importação e exportação brasileiros.

Diante disso, se até então as escolhas referentes ao foro e a lei

aplicável não eram necessariamente respeitadas pelo poder judiciário, frente ao novo cenário legislativo que se apresenta, o Brasil tem maiores chances de cumprir com as expectativas das empresas e pessoas privadas que negociam com os nossos nacionais.

Assim, tais modificações normativas simbolizam avanços significativos que impactam na capacidade do país de participar de modo mais intenso das relações comerciais internacionais, uma vez que o aumento de previsibilidade incentiva a confiança dos parceiros e diminui os custos de transação das operações comerciais, facilitando o comércio internacional e estimulando o desenvolvimento econômico em uma perspectiva de longo prazo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO, Nadia de. “A Autonomia da Vontade nos Contratos Internacionais – Direito Brasileiro e Países do MERCOSUL: Considerações sobre a Necessidade de Alterações no Direito Internacional Privado Obrigacional do Bloco”. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*. 1999, vol 17, p. 225-234.

ARAÚJO, Nadia de. “Contratos Internacionais e a Jurisprudência Brasileira: Lei Aplicável, Ordem Pública e Cláusula de Eleição de Foro”.n RODAS, João Grandino (ed.). *Contratos Internacionais*. 3ª ed. São Paulo: RT, 2002.

ARAÚJO, Nádia de; SPITZ, Lidia. “O que muda com a Convenção de Viena” [online]. *Valor Econômico*. 05/12/2012. [Último acesso em 16/07/15]. Disponível em: <<http://cbar.org.br/site/blog/noticias/valor-economico-o-que-muda-com-a-convencao-de-viena>>

BAPTISTA, Luiz Olavo. *Contratos Internacionais*. São Paulo: Lex Editora, 2010.

CASELLA, Paulo Borba. “Autonomia da vontade, arbitragem Comercial internacional e Direito Brasileiro”. TIBÚRCIO, Carmem; BARROSO, Luís Roberto (ed). *O Direito Internacional Contemporâneo – Estudos em Homenagem ao Professor Jacob Dolinger*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado, parte geral*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

GAMA, JR., Lauro. “A Convenção de Viena sobre Compra e Venda Internacional de Mercadorias – 1980: essa grande desconhecida”. *Revista de Arbitragem e Mediação*. 2006, nº 9, p. 134-149.

GREBLER, Eduardo. “A Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Venda Internacional de Mercadorias e o Comércio Internacional Brasileiro”. *Anuário Brasileiro de Direito Internacional*. 2008, vol III, número III, p. 94-109.

HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New textbook for students*

and practitioners. Sellier: European Law Publishers, 2007.

JACQUES, Daniela. “A adoção do Princípio da Autonomia da Vontade na Contratação Internacional pelos países do MERCOSUL”. MARQUES, Cláudia Lima; ARAÚJO, Nádia de. *O Novo Direito Internacional: Estudos em Homenagem a Erick Jayme*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 277-306.

MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; ÁVILA, Henrique in WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (ed.). *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

NARDI, Marcelo de. “Eleição de Foro em Contratos Internacionais: uma Visão Brasileira”. RODAS, João Grandino (ed.). *Contratos Internacionais*. 3ª ed. São Paulo: RT, 2002.

RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; BARROS, Guilherme Freire de Melo. “A adesão do Brasil à CISG: eficácia, uniformização e facilitação do comércio”. *Pontes*. 2014, vol 10, n° 3, p. 19.

STRENGER, Irineu. *Contratos Internacionais do Comércio*. São Paulo: RT, 1992.

STRENGER, Irineu. *Direito Internacional Privado*. São Paulo: LTr, 2003.