

PARECER Nº , DE 2012

Da COMISSÃO DE RELAÇÕES EXTERIORES E DEFESA NACIONAL, sobre o Projeto de Decreto Legislativo nº 73, de 2012 (nº 222, de 2011, na origem), *aprova o texto da Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias, estabelecida em Viena, em 11 de abril de 1980, no âmbito da Comissão das Nações Unidas para o Direito Mercantil Internacional.*

RELATOR: Senador FRANCISCO DORNELLES

I – RELATÓRIO

Submete-se, nesta oportunidade, ao crivo desta Comissão o Projeto de Decreto Legislativo (PDS) nº 73, de 2012, de autoria do Poder Executivo, que tem por escopo analisar o texto da Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias, estabelecida em Viena, em 11 de abril de 1980, no âmbito da Comissão das Nações Unidas para o Direito Mercantil Internacional.

Versado em cento e um artigos, o projeto foi apresentado, em 18 de maio de 2011, pelo Poder Executivo. Na Casa de origem, era identificado como Projeto de Decreto Legislativo nº 222-A, havendo sido remetido ao Senado Federal, pela Mesa Diretora da Câmara dos Deputados, em 19 de março de 2012.

O projeto foi encaminhado ao Congresso Nacional por meio da Mensagem do Presidente da República nº 636, de 4 de novembro 2010, endereçada pelo Aviso nº 772 da Casa Civil, da mesma data, acompanhado da Exposição de Motivos do Ministério das Relações Exteriores nº 131, de 30 de março de 2010.

No âmbito do Ministério das Relações Exteriores, ficou assentado que o PDS nº 73, de 2012, contribui decisivamente para a segurança jurídica e a estabilidade das relações comerciais entre as empresas brasileiras e aquelas estabelecidas mundo afora, vez que padroniza as regras jurídicas aplicáveis aos contratos internacionais de compra e venda de mercadorias. A Exposição de Motivos do Ministério das Relações Exteriores nº 131, de 2010, ao consultar o Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior a respeito da matéria, também informou que as entidades representativas da classe empresarial revelaram elevado interesse pela adesão brasileira à Convenção das Nações Unidas sobre os Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias. Isso porque essa Convenção Internacional para o comércio conta com a participação de setenta e quatro Estados-Partes, os quais correspondem por mais de 90% do comércio mundial e figuram dentre os principais parceiros comerciais do Brasil, incluindo países como a China, os Estados Unidos da América e os Membros do MERCOSUL. Por fim, o Ministério das Relações Exteriores informa que a versão em língua portuguesa da Convenção Internacional para o comércio foi elaborada pelo renomado Professor Eduardo Grebler, um dos maiores especialistas brasileiros em direito internacional, na ausência de tradução oficial para o português.

Dentre os aspectos mais relevantes da Convenção Internacional para o comércio, podemos mencionar que o PDS nº 73, de 2012, tem o seguinte conteúdo, a saber:

a) a Convenção Internacional para o comércio aplica-se aos contratos de compra e venda de mercadorias entre partes que tenham seus estabelecimentos em Estados distintos, em duas hipóteses: i) quando tais Estados forem Partes Contratantes; ou ii) quando as regras de direito internacional privado levarem à aplicação da lei de uma de suas Partes Contratantes, desconsiderados a nacionalidade das partes ou o caráter civil ou comercial das partes ou do contrato (artigo 1).

b) a Convenção Internacional para o comércio não se aplicará às vendas de mercadorias adquiridas para uso pessoal, familiar ou doméstico, salvo se o vendedor, antes ou no momento de conclusão do contrato, não souber, nem devesse saber, que as mercadorias são adquiridas para tal uso; em hasta pública; em execução judicial; de valores mobiliários, títulos de crédito e moeda; de navios, embarcações, aerobarcos

e aeronaves; de eletricidade (artigo 2), os quais dispõem de legislação de direito internacional privado específica.

c) serão considerados contratos de compra e venda os contratos de fornecimento de mercadorias a serem fabricadas ou produzidas, salvo se a parte que as encomendar tiver de fornecer parcela substancial dos materiais necessários à fabricação ou à produção, tampouco se as obrigações do fornecedor das mercadorias consistir no fornecimento de mão-de-obra ou de outros serviços (artigo 3).

d) a Convenção Internacional para o comércio regula apenas a formação do contrato de compra e venda e os direitos e obrigações do vendedor e comprador dele emergentes, em nada versando sobre a validade do contrato ou de qualquer das suas cláusulas, bem como à validade de qualquer uso ou costume e aos efeitos que o contrato possa ter sobre a propriedade das mercadorias vendidas (artigo 4).

e) Quando uma parte tiver mais de um estabelecimento comercial, será considerado, para efeitos da Convenção, aquele que tiver relação mais estreita com o contrato e com sua execução, tendo em vista as circunstâncias conhecidas pelas partes ou por elas consideradas antes ou no momento da conclusão do contrato. Se uma parte não tiver estabelecimento comercial, considerar-se-á sua residência habitual (artigo 10).

f) os artigos 14 a 24 tratam da constituição de proposta ou oferta de contrato. Ela deverá ser feita a pessoas determinadas, sendo suficientemente precisa - bastando designar as mercadorias e, expressa ou implicitamente, fixar a quantidade e o preço, ou prever meio para determiná-los - e indicar a intenção do proponente de obrigar-se em caso de aceitação. A proposta somente pode ser retirada se a retratação chegar ao destinatário antes da própria proposta ou simultaneamente a ela. Ela se torna eficaz quando chega ao destinatário, porém, poderá ser revogada até o momento da conclusão do contrato, se a revogação chegar ao destinatário antes de este expedir a aceitação, não o podendo caso se fixe prazo para aceitação, ou por outro modo indicar que seja ela irrevogável, ou se for razoável que o destinatário a considerasse irrevogável e tiver ele agido em confiança na proposta recebida.

g) os artigos 25 a 29 dispõem sobre as condições gerais do contrato: violação, resolução, validade de notificação. Deles, vale destacar que a violação ao contrato por uma das partes é considerada como essencial

se causar à outra parte prejuízo de tal monta que substancialmente a privar do resultado que poderia esperar do contrato, salvo se a parte infratora não tiver previsto e uma pessoa razoável da mesma condição e nas mesmas circunstâncias não pudesse prever tal resultado (artigo 25) e que o contrato poderá ser modificado ou resilido por simples acordo entre as partes e, caso o contrato escrito assim o disponha, a modificação ou resilição somente se pode ser feito por escrito.

h) os artigos 30 a 44 tratam das obrigações do vendedor. E não trazem novidades às práticas comerciais já existentes no Brasil. Os artigos 45 a 53 dispõem sobre direitos e ações do comprador em caso de violação do contrato pelo vendedor, trazendo novidade, no artigo 49, no que concerne às condições de inadimplemento de contrato. Os artigos 53 a 65 a disciplinam as obrigações do comprador.

i) as cláusulas sobre transferência de risco estão consignadas nos artigos 66 a 70. As disposições comuns às obrigações do vendedor e do comprador, nos artigos 71 a 88. Em específico, os artigos 85 a 88 tratam do tema da conservação de mercadorias, sobretudo, sob a responsabilidade do comprador que exerceu o direito de recusa do bem. Os demais artigos trazem cláusulas de vigência, emenda, renúncia, entre outras que regem a existência jurídica no país signatário.

Não foram apresentadas emendas no prazo regimental.

II- ANÁLISE

Nos termos do art. 103, incisos I, II e VI, do Regimento Interno do Senado Federal (RISF), cabe a esta Comissão opinar sobre a constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade das proposições referentes aos atos e relações internacionais, bem como, no mérito, emitir parecer sobre matéria afeita ao comércio exterior, em especial, quando implicar assuntos referentes à Organização das Nações Unidas. De resto, o PDS nº 73, de 2012, não apresenta vício de **regimentalidade**.

Os requisitos formais e materiais de constitucionalidade, por sua vez, são atendidos pelo projeto, tendo em vista que compete ao Congresso Nacional resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao

patrimônio nacional. Ademais, a matéria se insere no âmbito das atribuições do Congresso Nacional, de conformidade com o *caput* do art. 48 da Carta Magna. Assim, não se vislumbra óbice algum quanto à **constitucionalidade** da medida proposta.

No que concerne à **juridicidade**, o projeto se afigura irretocável, porquanto: i) o meio eleito para o alcance dos objetivos pretendidos (normatização via edição de Decreto Legislativo) é o *adequado*; ii) a matéria nele vertida é cercada de *inovação* ou *originalidade*, em face do direito positivo interno em vigor; iii) possui o atributo da *generalidade*, que exige sejam destinatários do comando legal um conjunto de casos submetidos a um comportamento normativo comum; iv) se afigura dotado de potencial *coercitividade*, isto é, a possibilidade de imposição compulsória do comportamento normativo estabelecido; e v) se revela *compatível* com os princípios diretores do sistema de direito pátrio ou com os princípios especiais de cada ramo particular da ciência jurídica.

No que se refere ao **mérito**, chega com bastante atraso a adesão do Brasil à Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias, em face da sua importância à unificação das normas do direito comercial internacional. Realmente, a *lex mercatoria*, sistema de direito incompleto e não totalmente autônomo, tem se valido, para o seu desenvolvimento, de importantes fontes, tais como os princípios gerais de direito comercial internacional, as regras costumeiras de direito material, os contratos internacionais sob parâmetros da uniformização contratualísticas, a jurisprudência das câmaras arbitrais internacionais e as práticas uniformes dos comerciais internacionais. Nada obstante, não restam dúvidas de que a fonte mais idônea do direito internacional privado são os tratados normativos, que melhor traduzem e pacificam a normativa vigente (*in* STRENGER, Irineu. Direito Internacional Privado: parte geral, direito civil internacional, direito comercial internacional. LTR. 4a edição aumentada e atualizada, p. 750).

O internacionalismo clássico afirma que o direito internacional privado desprende-se do direito interno. Todavia, a vocação do comércio internacional e, portanto, da *lex mercatoria*, é metanacional, razão da complexa e mutante rede de relações e procedimentos surgidos para possibilitarem um comércio transfronteiriço dinâmico.

O Protocolo de Buenos Aires, de 5 de agosto de 1994, sobre Jurisdição Internacional em Matéria Contratual, promulgado pelo Brasil

por meio do Decreto nº 2.095, de 17 de dezembro de 1996, significou importante avanço no processo de uniformização do direito processual civil internacional no âmbito do Mercosul. É que o Protocolo de Buenos Aires é aplicável às partes do contrato que tenham domicílio ou sede social em diferentes Estados-partes do Tratado de Assunção, e o seu escopo são os contratos internacionais de natureza civil e comercial celebrados entre particulares, pessoas físicas ou jurídicas, excluídas as relações jurídicas entre os falidos e seus credores e demais procedimentos análogos, especialmente concordatas; matéria tratada em acordos no âmbito do direito de família e das sucessões; contratos de seguridade social e administrativos; contratos de trabalho; contratos de venda ao consumidor; contratos de transporte; contratos de seguro; e os direitos reais. Quanto à eleição de foro, são competentes os tribunais do Estado-Parte, cuja jurisdição os contratantes tenham acordado submeter-se por escrito ou os tribunais arbitrais internacionais. E, no que atine ao direito aplicável, será ele o mais favorável, sendo assim determinado pela jurisprudência dos Estados-partes do Mercosul.

Não obstante o Protocolo de Buenos Aires tenha o seu âmbito de incidência limitado ao comércio entre os países integrantes do MERCOSUL, a Convenção Internacional para o comércio, segundo os argumentos da Exposição de Motivos do projeto, tem elevada abrangência e significativa importância, em razão do peso dos agentes econômicos envolvidos e do crescimento da participação brasileira no comércio internacional, tornando obrigatória a adesão do Brasil à legislação internacional que uniformizou as normas que regem o comércio exterior.

Quanto ao teor da Convenção, são forçosos alguns destaques. O artigo 11 traz uma regra aparentemente polêmica, mas profundamente acertada, útil e adequada à atual dinâmica internacional. Ela se refere aos contratos de compra e venda internacional não escritos, muito frequentes entre particulares. De acordo com o mencionado artigo, o contrato de compra e venda não requer instrumento escrito e nem está sujeito a qualquer requisito de forma, podendo ser provado por qualquer meio, inclusive por testemunhas. O grande trânsito de pessoas entre os países com finalidades variadas (lazer, trabalho, turismo, educacional, etc.) faz aumentar o número de negócios informais entre cidadãos de nacionalidades diferentes. Esses negócios devem ser revestidos de segurança jurídica, sob o risco de favorecer a má-fé e aos ardis de manobras evasivas.

A versão em português conferida, contudo, ao artigo 28 da Convenção suscita dúvidas. Então, vejamos:

Artigo 28

Se, de conformidade com as disposições da presente Convenção, uma das partes tiver o direito de exigir da outra o cumprimento de **certa obrigação**, o juiz não estará obrigado a ordenar **sua execução específica** salvo se devesse fazê-lo segundo seu direito nacional, em relação a contratos de compra e venda semelhantes não regidos pela presente Convenção. (grifos nossos)

A cláusula de eleição de foro não se confunde com a de lei aplicável. Segundo Nádia de Araújo, “Pode-se escolher um determinado foro para se discutirem os litígios advindos da relação contratual e naquele local utilizar-se a lei de um terceiro país, seja porque as partes assim escolheram (através da cláusula de eleição de lei), seja por mandamento da norma de conflito de foro (quando as partes não escolheram a lei aplicável, ou quando esta liberdade não é admitida)” (*in* Direito Internacional Privado: Teoria e Prática Brasileira. 5a Edição Atualizada e Ampliada. Renovar). Portanto, não haveria sentido ao juiz não dar execução a obrigação se dessa forma não determinar o ordenamento jurídico pátrio em relação a contratos de compra e venda semelhantes, entendemos, de caráter nacional.

Ao cotejar os textos em inglês, espanhol e francês, três dos seis idiomas oficiais das Nações Unidas (juntamente com o russo, o chinês e o árabe), o escopo de aplicação do artigo parece-nos bastante controverso. Enquanto nas duas primeiras versões (inglês e espanhol), fala-se a respeito de execuções específicas, o texto em francês dispõe sobre execução *in natura*.

A obrigação *in natura*, ou execução *in natura*, consiste na possibilidade de ocorrer efeito real nos contratos, os quais, por regra, somente geram efeitos pessoais. Em outras palavras, permite, ao invés das perdas e danos, a tradição de um bem quando a execução forçada for inviável ou causar constrangimento físico ao devedor. Essa tradução também se aproxima do instituto civil português da “execução específica”, pelo qual o credor vem a obter a satisfação do seu crédito na forma originária, por meio da produção do mesmo resultado que lhe proporcionaria o cumprimento voluntário da obrigação, mantendo o seu

direito à prestação original. É, portanto, imprescindível pacificar-se a que se refere, no artigo 28 da Convenção, o adjetivo “específico”: parte do instituto “obrigação específica”, caso em que a melhor tradução seria “obrigação *in natura*”, se mero adjetivo, nesse caso, expletivo.

Observe-se, contudo, a regra contida na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, artigo 31: “um tratado deve ser interpretado de boa fé segundo o sentido comum atribuível aos termos do tratado em seu contexto e à luz de seu objetivo e finalidade”. Todos os termos constantes em um tratado deveriam, portanto, ser considerados. Ocorre que, salvo melhor juízo, não há razão para apor-se o termo “sua execução específica”, utilizando o adjetivo em acepção coloquial, para distinguir a possibilidade de execução de uma dentre várias obrigações, pois o termo é anafórico e se refere, indistintamente, a “qualquer obrigação”. Outra hipótese, de adução mais difícil pelo cotejo das versões da Convenção, é a de que “qualquer obrigação” esteja, na verdade, a se referir a obrigações específicas, pelo o que dever-se-ia entender, e de igual forma traduzir, “obrigações de dar coisa certa”, o nome correto do instituto previsto na Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que Institui o Código Civil, artigos 223 a 242. Por “coisa certa” entende-se uma coisa individualizada, diferente da “coisa incerta”, descrita pelo Código Civil como indicada apenas por gênero e quantidade. O instituto português da obrigação específica, que, no Brasil, tem por similar a obrigação de dar coisa certa, difere da obrigação *in natura*, mas lhe é afinizada. A recorrência desses núcleos semânticos nas três convenções despertam suspeitas de que a versão do artigo 28 em língua portuguesa oferecida pela Chancelaria, embora perfeito em termos de consistência interna e absolutamente razoável, possa ter deixado escapar a verdadeira natureza do *mandamus*.

Lembremos, ainda de acordo com a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, no seu artigo 33, que quando um tratado foi autenticado em duas ou mais línguas, seu texto faz igualmente fé em cada uma delas, a não ser que o tratado disponha ou as partes concordem que, em caso de divergência, prevaleça um texto determinado e que se presume que os termos do tratado têm o mesmo sentido nos diversos textos autênticos.

Outra hipótese acerca do artigo 28 é a de que a versão oferecida pela Chancelaria refletiria o fenômeno do fracionamento da lei: a aplicação de duas leis distintas às questões de substância e às questões de execução. Essa metodologia, embora recente, talvez polêmica, já é utilizada (Convenção de Roma e Convenção do México) e reconhecida

doutrinariamente. Ainda segundo Nadia de Araujo, “No Brasil, a utilização do parágrafo primeiro exige uma classificação do que seja relativo à execução e do que seja relativo a substância e aos efeitos, que se dará a partir das regras materiais do direito brasileiro. Só então poder-se-á proceder à aplicação da lei adequadamente. Na jurisprudência há exemplos que classificam as questões relativas ao desembarque de uma mercadoria como de execução, aplicando-se a lei brasileira, ainda que o tema de validade do contrato seja regido pela lei estrangeira, por ter sido celebrado no exterior” (*in* Direito Internacional Privado: Teoria e Prática Brasileira. 5a Edição Atualizada e Ampliada. Renovar). Seria preciso, portanto, fazer constar no Decreto Legislativo de aprovação do Acordo cláusula interpretativa ao artigo 28 capaz de antever problemas quanto à sua aplicação.

Algumas regras da Convenção não coincidem com as normas civis nacionais para os contratos de compra e venda. O artigo 45 (2), que determina que o comprador não perde o direito à indenização das perdas e danos por exercer seu direito a outras ações. No direito nacional, tal ocorre nas execuções *in natura*, conforme visto. O direito de rescindir o contrato por inadimplemento da parte contrária é, garantido no Código Civil para todo e qualquer caso de inadimplemento (art. 389). No caso da Convenção, restringe-se a hipóteses excepcionais, como as de inadimplemento essencial da obrigação (art. 49 e 64). Além disso, a Convenção prevê diversos casos nos quais o inadimplemento parcial poderá ser sanado, bem como a mora, o que não é facultado pelo Código Civil Brasileiro, muito embora a cláusula da exceção do contrato não cumprido, constante no art. 476 do Código Civil, permita que, nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro, o que se reflete no artigo da Convenção. Mais ainda, prevê a Convenção a possibilidade de prestação parcial de obrigações, ainda que não previsto em contrato, o que não é respaldado por nosso Código.

Outro exemplo é a previsão expressa do ônus que a parte inocente tem de mitigar os danos causados pela parte inadimplente (art. 77), de modo que a parte prejudicada pelo inadimplemento da outra deve agir razoavelmente no sentido de evitar o agravamento de seus prejuízos, sob pena de, posteriormente, não poder ser indenizada pelo dano que poderia ter evitado.

Os artigos 30 a 44 tratam das obrigações do vendedor. Não trazem novidades às práticas comerciais existentes no Brasil. Os artigos 45 a 53 dispõem sobre direitos e ações do comprador em caso de violação do

contrato pelo vendedor, trazendo novidade, no artigo 49, no que concerne às condições de inadimplemento de contrato. Os artigos 53 a 65 a disciplinam as obrigações do comprador.

As cláusulas sobre transferência de risco (artigos 66 a 70) apenas elucidam as conseqüências da escolha de algumas das treze modalidades de transferência de risco já propostas Câmara de Comércio Internacional por meio de seus *Incoterms* (EXW, FCA, FAZ, FOB, CFR, CIF, CPT, CIP, DAF, DES, DEQ, DDU e DDP), os quais determinam a divisão de riscos de perdas ou danos sobre os bens e permitem às partes identificarem o momento e local onde os riscos são transferidos do vendedor para o comprador.

As disposições comuns às obrigações do vendedor e do comprador (artigos 71 a 88). Os artigos 71 e 72 minudenciam a cláusula de exceção ao contrato, indo ao encontro do ordenamento nacional. O artigo 73 reforça a condição da “violação fundamental” como quesito para a rescisão contratual, nisso contrariando o direito brasileiro.

Quanto às perdas e danos (artigos 74 a 77), prevê-se um parâmetro para o estabelecimento de valor máximo: consistirão no valor equivalente ao prejuízo sofrido, inclusive lucros cessantes, sofrido pela outra parte em consequência do descumprimento, não podendo exceder à perda que a parte inadimplente tinha ou devesse ter previsto no momento da conclusão do contrato, levando em conta os fatos dos quais tinha ou devesse ter tido conhecimento naquele momento, como consequência possível do descumprimento do contrato.

Os artigos 79 e 80 discorrem sobre a exclusão de responsabilidade, o que ocorre, em suma, quando o inadimplemento ocorre por fato alheio à vontade das partes e imprevisto em face das condições existentes quando do contrato ou pelo inadimplemento de terceiro exonerado, na mesma circunstância.

Os artigos 81 a 84 enquadram os efeitos da rescisão, em nada inovando em face do direito nacional.

Os artigos 85 a 88, sobre a conservação de mercadorias, trazem importantes previsões, não constantes na legislação nacional, sobre a responsabilidade do comprador que exerce o seu direito de recusa, mas que, diante da disposição das mercadorias no lugar de destino, deverá tomar posse delas por conta do vendedor e, quando possível sem

pagamento do preço, inconvenientes ou gastos não razoáveis. Caso exista um vendedor ou uma pessoa autorizada a tomar posse das mercadorias por conta do vendedor, não haverá essa responsabilidade por parte do comprador que exerce o direito de recusa.

A parte que estiver obrigada a adotar medidas para a conservação das mercadorias poderá depositá-las em armazém de terceiro, por conta da outra parte, desde que os gastos resultantes não sejam excessivos. Se o vendedor retardar por tempo não razoável tomar posse delas, aquela parte poderá vendê-las por qualquer meio apropriado, aceitar sua devolução ou pagar o preço dos gastos de sua conservação, desde que comunique à outra parte, com antecedência razoável, sua intenção de assim proceder. Se as mercadorias estiverem sujeitas a rápida deterioração ou se sua conservação exigir gastos não razoáveis, a parte que estiver obrigada a providenciar sua conservação deverá adotar medidas razoáveis para vendê-las, comunicando a outra parte, na medida do possível. De ver-se que o dever comunicação é, neste caso, é temperado com a urgência da venda da mercadoria.

Entendemos tais desencontros não como incompatibilidades, pois a Convenção celebra a autonomia da vontade e apenas apresenta parâmetros pelos quais os contratos de compra e venda internacional de mercadorias se pautarão na falta de outro entendimento entre as partes. A Convenção tem, assim, natureza jurídica complementar ao ordenamento jurídico nacional e contribui para a melhoria do ambiente internacional de negócios no Brasil.

III - VOTO

Diante de todo o exposto, por considerar conveniente e oportuno, voto pela **aprovação** do Projeto de Decreto Legislativo (PDS) nº 73, de 2012.

Sala das Comissões,

, Presidente

, Relator