

COMENTARIOS A CONVENÇÃO DE VIENA DE 1980¹

Francisco Augusto Pignatta²

Introdução³

Concebida como um instrumento de uniformização⁴ das regras da compra e venda internacional, a Convenção de Viena de 1980 obteve um sucesso notável⁵, mesmo na seara arbitral⁶. Entretanto, foram muitas as tentativas de elaborar um texto uniformizador das regras internacionais do comércio. Uma primeira tentativa de estudar as possibilidades de uniformizar as regras da compra e venda internacional se deu no início dos anos trinta. Estes estudos foram suspensos durante o período da Segunda Guerra mundial e somente após seu término é que o projeto foi retomado. O resultado deste projeto foi submetido a uma conferência diplomática convocada em Haia em 1964⁷. Desta conferência, surgiram duas Convenções: a “Lei Uniforme sobre a Formação dos Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias” (LUFC) e a “Lei Uniforme sobre a Compra e Venda Internacional de Mercadorias” (LUVI)⁸. Entretanto, estas Convenções não tiveram o sucesso

¹ Convenção das Nações Unidas sobre os contratos de compra e venda internacional de mercadorias, adotada em Viena no dia 11 de abril de 1980.

² Doutor em Direito Internacional Privado pelas Universidades de Estrasburgo (França) e UFRGS, professor, advogado/consultor no Brasil, Portugal e França, membro da CCBF-Paris. É autor de um livro e vários artigos sobre a Convenção de Viena.

³ Para citação: PIGNATTA, Francisco A., “Comentários à Convenção de Viena de 1980 – Introdução” *in* www.cisg-brasil.net, outubro/2011.

⁴ Sobre a diferença entre uniformização e unificação, ver SACCO, Rodolfo, “Introdução ao Direito Comparado”, tradução Véra Fradera, Ed. RT, 2001, p. 30 e KAMDEM, Innocent Fetze, “Harmonisation, unification et uniformisation. *Plaidoyer pour un discours affiné sur les moyens d’intégration juridique*”, R.J.T., 2009, p. 605.

⁵ Sobre as razões do sucesso da Convenção, ver especialmente: WITZ, Claude, “*Les vingt-cinq ans de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises*”, *Journal de droit international (JDI)*, 2006, p. 5; JACQUET, Jean-Michel, “*Le droit de la vente internationale de marchandises: le mélange des sources*”, *in* “*Souveraineté étatique et marchés internationaux à la fin du XXe siècle*”, Homenagem a Philippe Kahn, Ed. Litec, 2000, p. 75; Atos do Colóquio de Viena, maio de 2005, “*Celebrating the 25th Anniversary of the United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods*”, *The Journal of Law and Commerce*, vol. 25, n. 1, 2005/2006, p. 1. Para consultar a lista atualizada dos países que ratificaram a Convenção, ver <http://www.uncitral.org>.

⁶ BERAUDO, Jean-Paul, “*La Convention des Nations-Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises et l’arbitrage*”, *Bulletin de la Cour internationale d’arbitrage de la CCI (Bull. CCI)*, Maio de 1994, p. 61; MUIR WATT, Horatia, “*L’applicabilité de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises devant l’arbitre international*”, *Revue de droit des affaires internationales (RDAI)*, 1996, p. 401; MOURRE, Alexis, “*L’application par l’arbitre de la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises*”, *Bull. CCI*, 2006, vol. 17, p. 45.

⁷ WINSHIP, Peter, “*Formation of International Sales Contracts under the 1980 Vienna Convention*”, *The International Lawyer*, 1983, p. 1 *in* <http://www.cisg.law.pace.edu> (PU); FARNSWORTH, Allan, “*Formation of Contract*” *in* “*International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*”, Matthew Bender, Ed. Galston & Smit, p. 3-1 a 3-18 (PU); SCHLECHTRIEM, Peter e SCHWENZER, Ingeborg, “*Commentary on the U.N. Convention on the International sale of Goods (CISG)*”, Ed. Oxford, 2010, § 14-24; EÖRSI, Gyula “*Article 14*” *in* BIANCA, C. M. e BONELL, M. J., “*Commentary on the International Sales Law – The 1980 Vienna Sales Convention*”, Ed. Giuffrè, Milão, 1987, p. 132; VISCASILLAS, Maria del Pilar Perales, “*La formación del contrato en la compraventa internacional de mercaderías*”, Ed. Tirant lo Blanch, 1996, p. 47; entre outros.

⁸ Estas Convenções foram assinadas em Haia, no dia 1 de Julho de 1964. O Brasil não assinou nem ratificou nenhum dos dois textos. Sobre estas convenções ver TUNC, André, “*Les Conventions de La Haye du 1er Juillet 1964 portant loi uniforme sur la vente internationale d’objets mobiliers corporels – Une étude de cas sur l’unification du droit*”, *Revue internationale de droit compare (RIDC)*, 1964, p. 547; WEILL, Alex, “*Les*

esperado. O pequeno número de países que as ratificaram mostra que sua aceitação não foi unânime. Os grandes países reticentes à ratificação foram, além de vários países europeus, os Estados Unidos e a então União Soviética⁹.

Após este “fracasso”, a Comissão das Nações Unidas para o Direito do Comércio Internacional (CNUDCI) ¹⁰ decidiu constituir um novo grupo de estudos a fim de elaborar um novo projeto de convenção, sob o mesmo modelo. Após a aprovação do anteprojeto em 1975, foi por ocasião de uma Conferência Internacional a Viena que, no dia 11 de abril de 1980 foi adotada a “Convenção das Nações Unidas sobre os Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias”.

A condição para sua entrada em vigor, prevista pelo artigo 99, alínea 1^a, isto é, dez instrumentos de ratificação, aceitação, aprovação ou adesão, foi cumprida em 11 de dezembro de 1986. Somente após esta data que ela pode ser aplicada nos países que a aderiram.

Sua estrutura é organizada em forma de regras de conteúdo geral nos primeiros artigos e, após, regras especiais. Apesar das regras de conteúdo geral não serem cláusulas gerais do modo como conhecemos no nosso Código civil, elas tem uma função semelhante¹¹. Enfim, a Convenção é um conjunto de normas, no sentido civilista do termo, isto é, uma exposição metódica e dedutiva de um ramo do direito¹² como conhecem os países que adotam o sistema de códigos¹³.

Seu campo de aplicação compreende a compra e venda de mercadorias exceto navios, barcos e aeronaves. É excluída também a compra e venda de eletricidade como, também, os contratos de consumo¹⁴. Nas disposições gerais encontram-se regras de interpretação da Convenção, as quais devem promover a uniformidade de sua aplicação. Ela consagra o princípio da boa-fé e se apoia nos usos e costumes comerciais. Na segunda parte da Convenção encontram-se as regras referentes à formação do contrato. A terceira parte refere-se à compra e venda de mercadorias propriamente ditas, as obrigações do vendedor, as obrigações do comprador, as transferências de riscos e as disposições comuns sobre as obrigações do vendedor e do comprador. Enfim, uma quarta parte refere-se às disposições finais.

A pedido dos países escandinavos foi incluído um artigo, o 92, o qual abre a possibilidade aos países que aderem à Convenção ficarem somente vinculados, se assim expressamente solicitarem, pela terceira parte ou somente pela segunda parte da Convenção. Os países escandinavos fizeram uso desta reserva e não estão vinculados à segunda parte da Convenção¹⁵.

Conventions de La Haye sur la vente à caractère international d'objets mobiliers corporels”, in *Travaux du Comité français de DIP (TCFDIP)*, 1958-1959, Ed. Dalloz, 1960, p. 37.

⁹ Sobre as razões do fracasso destas Convenções, ver BORYSEWICZ, Michel, “*Convention et projets de conventions sur la vente internationale de marchandises*” in “*Les ventes internationales de marchandises*”, Atas do Colóquio da “*Fondation internationale pour l'enseignement du droit des affaires*” (Aix-en-Provence, 7 et 8 mars 1980), Ed. Economica, 1981, p. 16.

¹⁰ Comissão criada em 1966 por uma Resolução da Assembleia Geral das Nações Unidas (Resolução 2205 – XXI – do 17 de dezembro de 1966). Ela tem como objetivo de “promover a harmonização e a unificação no comércio internacional”.

¹¹ FRADERA, Véra Maria Jacob de, “*A saga da uniformização da compra e venda internacional: da Lex Mercatória à Convenção de Viena de 1980*” in “*O Direito Internacional e o Direito Brasileiro*”, Obra em homenagem a Francisco Resek, Ed. Unijuí, 2004, p. 809.

¹² AUDIT, Bernard, “*La vente internationale de marchandises*”, Ed. LGDJ, 1990, p. 50, nota 1.

¹³ Diferente do sistema da “*Common Law*” que se utiliza do sistema dos precedentes.

¹⁴ Sobre a qualificação do contrato de consumo, verificar os comentários ao artigo 2.

Durante a elaboração da Convenção, seus redatores encontraram dificuldades para se chegar a um consenso em diversas matérias. Em muitos casos, houve a necessidade de recorrer a certos compromissos entre posições divergentes¹⁶ – divergência ideológica entre os países ocidentais e aqueles do então sistema comunista, divergências econômicas entre os países desenvolvidos e os do “terceiro mundo” e divergências jurídicas entre os países do sistema da “*Common Law*” e os do sistema da “*Civil Law*”. Entretanto, por ser um instrumento internacional seu texto contém termos vagos, deixando ao juiz uma liberdade maior de apreciação. É por exemplo o caso da aplicação de um “prazo razoável” a determinadas situações¹⁷. Esta flexibilidade pode ser nociva à própria interpretação da Convenção na medida em que ela pode ser fonte de interpretações divergentes. Entretanto, este risco é inerente a todo texto internacional e os redatores da Convenção levaram este fator em consideração no momento da elaboração de seus artigos, pois desde sua entrada em vigor um banco de dados é disponível e de fácil acesso contendo o teor das decisões jurisprudenciais sobre a Convenção¹⁸. Esta solução evita o recurso à ideia de uma Jurisdição Suprema Internacional. Apesar de certas imperfeições, lacunas e fraquezas, as regras de direito uniforme são atualmente aplicadas por uma jurisprudência abundante¹⁹ e por mais de 70 países²⁰.

O Brasil não faz ainda parte da Convenção, razão pela qual ela não é aplicada aqui, salvo em casos muito específicos, quais sejam: pelo viés da regra de conflito de leis de direito internacional privado²¹ quando esta determina que a lei aplicável seja a de um país signatário da Convenção²²; no caso em que as partes escolham como lei aplicável o texto da Convenção de Viena²³; quando uma cláusula arbitral designa um árbitro o qual decide de aplicar a

¹⁵ São eles: Dinamarca, Finlândia, Noruega e Suécia. LOOKOFSKY, Joseph, “*The Scandinavian Experience* » in FERRARI, Franco (org.), “*The 1980 Uniform Sales Law, Old issues revisited in the Light of recent Experiences*”, Ed. Giuffrè e Sellier European Law Publishers, 2003, p. 95.

¹⁶ JACQUET, Jean-Michel, “*Le droit de la vente internationale de marchandises : le mélange des sources*”, Mélanges en hommage à Philippe Kahn, Ed. Litec, 2000, p. 75.

¹⁷ Por exemplo: art. 46, al. 3; art. 49, al. 2; art. 63; art. 65, al. 2; art. 72, al. 2; art. 73, al. 2; art. 75; art. 77; art. 79; art. 86, al. 1 e 2; art. 87; art. 88, al. 1, 2 e 3.

¹⁸ CISG-online: <http://www.cisg.online.ch>; Pace University: <http://www.cisg.law.pace.edu>; Unilex: <http://www.unilex.info>. Há também outros sites nacionais como, por exemplo, CISG-Belgium: <http://www.law.kuleuven.ac.be>; CISG-France: <http://Witz.jura.uni-sb.de/CISG/>; CISG-Spain: <http://www.uc3m.es/cisg/>, www.cisg-brasil.net, etc.

¹⁹ Ver o “*Recueil*” de jurisprudência concernente aos textos da CNUDCI, disponível no site www.unictr.org. Verificar também a base de dados da Pace University <http://www.cisg.law.pace.edu>.

²⁰ No estágio atual das ratificações, 77 países a ratificaram. Dos grandes ausentes, temos o Brasil, a Inglaterra e Portugal. Dos países do MERCOSUL, somente o Brasil não a ratificou.

²¹ Segundo o professor Claude Witz, na maioria das decisões, a Convenção foi aplicada através das regras de direito internacional privado (“*Les premières applications jurisprudentielles du droit uniforme de la vente internationale*”, Ed. LGDJ, 1995, p. 24). É necessário salientar que os Estados Unidos e a China não aceitam esta espécie de aplicação da CISG, pois opuseram uma reserva segundo o que lhes faculta o artigo 92 do texto convencional (MOULY, Christian, “*La formation du contrat*” in “*La Convention de Vienne sur la vente internationale et les Inconterms*”, Ed. LGDJ, p. 61). Porém, mais recentemente e tendo em vista o número elevado de países partes da Convenção, ela é o mais das vezes aplicada diretamente, isto é, como instrumento de direito material.

²² Quando os Tribunais dos Estados contratantes aplicam a Convenção pelo viés da regra de conflito de leis, aquela conserva incontestavelmente seu estatuto de Convenção e deve ser interpretada como tal.

²³ No estado atual da jurisprudência brasileira, esta possibilidade é somente viável nos casos onde um tribunal estrangeiro deverá estatuir. Em geral, a doutrina brasileira não considera que as partes são livres de indicar a lei aplicável ao contrato, pois seria, segundo a opinião majoritária, contrário à Lei de Introdução ao Código Civil. Entretanto, com a entrada em vigor no Brasil da Convenção de Nova Iorque sobre o reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras, em 5 de setembro de 2002, que permite às partes de escolher a lei aplicável ao contrato, nenhum impedimento de ordem pública poderia ser sustentado para não fazer valer a autonomia da vontade das partes no que concerne à indicação da lei aplicável. A questão que se coloca é de saber se a autonomia privada está restrita aos casos onde um juiz arbitral deverá decidir. A jurisprudência não se

Convenção de Viena²⁴ ou nos casos, muito mais raros, em que as regras da Convenção de Viena sejam aplicadas como tendo a característica de uma “Lex Mercatoria”²⁵.

Não existem, a nosso conhecimento, razões oficiais nem extraoficiais que expliquem a recusa do Brasil em assinar a Convenção. Entretanto, podemos fazer certas suposições.

Primeiramente, do ponto de vista político, o Brasil tem uma “tradição” de não ratificar convenções internacionais. A maioria das ratificações feitas pelo Brasil data dos anos 90. Ademais, na época da elaboração da Convenção de Viena, o Brasil era ainda governado por um regime de exceção o qual era reticente a toda política de abertura em relação ao estrangeiro.

Do ponto de vista econômico, o Brasil, à época, não era um grande exportador no cenário internacional e o comércio internacional não era, para nós, desenvolvido nos mesmos termos de hoje. Talvez os “conselheiros” da Presidência da República da época “viram” no texto da Convenção regras mais favoráveis ao “vendedor”, razão pela qual não acharam prudente ratificá-la.

Do ponto de vista jurídico, alguns elementos “divergentes” entre o direito brasileiro e a Convenção poderiam ser considerados como um obstáculo à sua ratificação (obrigação de conformidade das mercadorias que em direito convencional é unitária e em direito brasileiro é dualista; as regras sobre o pagamento do preço são discordantes no referente ao lugar do pagamento; o valor da cláusula penal; os interesses moratórios, etc.). Mas estas divergências são mais teóricas que substanciais²⁶. Entretanto, o obstáculo maior psicologicamente é, segundo nosso entender²⁷, a consagração pela Convenção de Viena do princípio da autonomia da vontade das partes em escolher a lei aplicável ao contrato. A maioria da doutrina e da jurisprudência brasileiras tem uma abordagem um tanto restrita do princípio da autonomia da vontade. Esta posição, contestável, poderia entravar um movimento pela ratificação da Convenção da parte do meio jurídico.

Entretanto, por iniciativa de certos juristas no âmbito nacional, de estudantes de certas Universidades e de grupos ligados à iniciativa privada, um movimento em prol da ratificação

manifestou ainda sobre esta questão.

²⁴ MOURRE, Alexis, “*L’application par l’arbitre de la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises*”, Bull. CCI, v. 17, 2006, p. 45.

²⁵ Em relação à existência da “Lex Mercatoria”, ver OSMAN, Filali, “*Les principes généraux de la Lex Mercatoria*”, Ed. LGDJ, 1992. Os autores são divididos em relação a aplicabilidade da Convenção de Viena como “Lex Mercatoria”. Pela aplicabilidade, AUDIT, Bernard, “*La vente internationale de marchandises*”, *op. cit.*, p. 193; VIEIRA, Iacyr de Aguiar, “*L’applicabilité et l’impact de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises au Brésil*”, Ed. PUS, 2010, p. 210. Contra, HEUZÉ, Vincent, “*Traité des contrats*”, Ed. LGDJ, 2000, p. 116; JACQUET, Jean Michel, “*Souveraineté étatique et marchés internationaux à la fin du 20^{ème} siècle. À propos de 30 ans de recherche du CREDIMI*”, in *Mélanges en l’honneur de Philippe KAHN (“Le droit de la vente internationale de marchandises : le mélange de sources”)*, Ed. Litec, 2000, p. 75. Em um caso curioso, uma sentença arbitral da CCI aplicou a Convenção de Viena a uma série de contratos concluídos em 1979 – a Convenção é de 1980 – pelo motivo de que “*não existe melhor fonte para determinar os usos do comércio do que os termos da Convenção das Nações Unidas sobre a compra e venda internacional de mercadorias de 11 de abril de 1980*” (Sentença CCI n° 5713, Yearbook of Commercial Arbitration, 1990, p. 70 – nossa tradução).

²⁶ V. VIEIRA, Iacyr de Aguiar, “*L’applicabilité et l’impact de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises au Brésil*”, *op. cit.*, p. 343.

²⁷ PIGNATTA, Francisco A., “*La phase précontractuelle sous l’empire de la Convention de Vienne de 1980. Une étude comparative avec les droits français et brésilien*”, Ed. Nomos, Baden-Baden, 2011, p. 31.

da Convenção ganhou forma nos últimos anos no Brasil culminando com a recente tramitação na Câmara dos Deputados do projeto de adesão do Brasil à Convenção de Viena²⁸.

No momento em que o Brasil ratificar a Convenção de Viena, um novo regime jurídico dos contratos, o da compra e venda internacional de mercadorias, passará a fazer parte do nosso ordenamento jurídico. Por esta razão, a importância de conhecê-lo.

O jurista brasileiro já está acostumado a lidar com vários regimes jurídicos dos contratos, sejam eles civis, comerciais, de consumo, administrativos, etc. Sabemos que, na aplicação das regras de um regime jurídico dos contratos, existem características próprias que só se aplicam ao contrato cuja natureza jurídica é contemplada pelo regime em questão. Assim, diante de um contrato de consumo, o jurista deverá utilizar os “óculos consumerista” para analisar o contrato. Não pode ele ser influenciado por outro regime jurídico diferente. Assim, também, ocorrerá com a adesão da Convenção pelo Brasil. Teremos que nos acostumar a ver a compra e venda internacional de mercadorias segundo os “óculos da Convenção” para não desnaturar sua aplicação, nem macular seu objetivo. Esta tarefa é árdua, mas factível. Para isto, necessário se faz o estudo aprofundado não somente da Convenção, mas dos comentários da doutrina e a análise do atual estágio da jurisprudência.

Os comentários que serão aqui apresentados visam abrir ao jurista neófito as portas do novo regime jurídico da compra e venda internacional de mercadorias. Por esta razão, eles destinam-se preferencialmente àqueles que começam a tomar contato com o texto convencional. Para o especialista, eles poderão ser úteis, talvez, no que concerne a bibliografia mencionada. A uns e a outros, eles serão a ocasião de adentrar na análise do novo regime dos contratos que terá o direito brasileiro após a ratificação da Convenção de Viena pelo Brasil: o da compra e venda internacional de mercadorias.

²⁸ Projeto de Decreto Legislativo de acordos, tratados ou atos internacionais (PDC 222/2011). Histórico da tramitação consultável no site da Câmara dos Deputados (www.camara.gov.br) ou da CISG-Brasil (www.cisg-brasil.org).