

Interpretação e aplicação da regra de “Exoneração”

da Convenção de Viena (1980)

Maurício Almeida Prado¹

Este estudo examina o artigo sobre exoneração das obrigações da Convenção de Viena (1980), abordando aspectos polêmicos de sua interpretação, e diversas decisões judiciais e arbitrais que lhe dão aplicação concreta.

1.- Concluída em Viena em 11 de abril de 1980, a Convenção das Nações Unidas sobre os contratos de venda internacional de mercadorias² foi adotada por mais de setenta países³, o que atesta sua importância no campo do direito internacional. A CVIM destina-se a reger unicamente os contratos internacionais. Essa exclusividade de aplicação aos contratos internacionais se justifica pela imensa dificuldade que seria conceber um regime normativo uniforme para a compra e venda, abrangendo tanto os contratos internos como os internacionais. Uma lei uniforme teria provavelmente um baixíssimo grau de adesão pelos Estados.

Fruto deste caráter internacional, o conteúdo da CVIM é uma formulação jurídica independente de todos os direitos nacionais e das “famílias” de sistemas jurídicos⁴. Mesmo sendo possível encontrar regras similares nos diversos sistemas, a Convenção não adotou nenhuma das soluções nacionais⁵.

A “autonomia” e a “vocação internacional” da CVIM estão bem expressas em seu o artigo 7 (1) quando estabelece que a interpretação da Convenção deve levar em conta seu “caráter

¹ Professor da *Fundação Getúlio Vargas*, Doutor pela *Université de Paris X*, Mestre pela *Universidade de São Paulo*, Sócio de *L.O. Baptista Advogados*. Este estudo foi inicialmente publicado no livro “Arbitragem Internacional – UNCITRAL, CISG e Direito Brasileiro”, São Paulo, Quartier Latin, 2010. durante o período de pesquisas na *Université de Paris II* (2009-2010).

² Doravante também designada « CVIM » ou simplesmente « Convenção ».

³ A Convenção entrou em vigor em 1º de janeiro de 1988, após o depósito do décimo instrumento de ratificação, de aceitação, de aprovação ou de adesão junto ao Secretário geral das Nações Unidas. O quadro oficial de ratificações é divulgado no website da UNCITRAL (www.uncitral.org).

⁴ « Common law », « civil law » ou outras tradições jurídicas.

⁵ Cf. D. TALLON, « Exemptions », in *Commentary on the international sales law. The 1980 Vienna sales convention*, Milan, Giuffrè, M.J.Bonell (coord.), 1987, p. 574; M. J. BONELL, « ‘Force majeure’ e ‘hardship’ nel diritto uniforme della vendita internazionale », in *Diritto del Commercio Internazionale*, 1990, p. 545; J. HONNOLD, *Uniform law for international sales under the 1980 United Nations convention*, Deventer, Kluwer, 1982, p. 425 e 429.

internacional”, a necessidade “de promover a uniformidade de sua aplicação” e de assegurar a “boa fé no comércio internacional”.

O inciso 2 reforça essas características quando fixa as regras para o preenchimento das lacunas priorizando “os princípios gerais que a inspiram” às soluções dos direitos nacionais. Por conseguinte, a busca de soluções nos direitos nacionais para auxiliar a interpretação da CVIM é (e deve ser) a última *ratio*⁶.

2.- É sob a ótica da “vocaç o internacional”, da “neutralidade”, e da “autonomia” em rela o aos institutos similares de direito nacional que se deve analisar a regra sobre a exonera o das obriga es contratuais prevista no artigo 79 da Conven o⁷. Este artigo disp e :

“Se o IV - Exonera o
Artigo 79

- 1) Uma parte n o   respons vel pela inexecu o de qualquer de suas obriga es se provar que tal inexecu o deve-se a um impedimento alheio a sua vontade e que n o se poderia razoavelmente esperar dela que o levasse em considera o no momento da conclus o do contrato, que o evitasse ou superasse, ou que evitasse ou superasse suas conseq ncias.
- 2) Se a inexecu o por uma das partes dever-se   inexecu o por um terceiro que a parte contratou para executar todo o contrato ou parte dele, essa parte s  fica exonerada de sua responsabilidade nos casos em que:
 - a) o for em virtude das disposi es do par grafo precedente; e
 - b) o terceiro contratado tamb m seria exonerado se as disposi es desse par grafo fossem aplicadas a ele.

⁶ V. a esse respeito F. ENDERLEIN e D. MASKOW, *International sales law. United Nations convention on contracts for the international sale of goods. Convention on the limitation period in the international sale of goods*, New York, Oceana, 1992, p. 53 e ss.; J-P PLANTARD, « Un nouveau droit uniforme de la vente internationale : la convention des Nations Unies du 11 avril 1980 », in *Journal du Droit International*, 1988, n. 2, p. 328 e ss. J. HONNOLD, *Uniform law for international sales under the 1980 United Nations convention*, *op. cit.*, p. 430; F. FERRARI, « Interpr tation uniforme de la convention de Vienne de 1980 sur la vente internationale », in *Revue Internationale de Droit Compar *, 1996, n. 4, p. 848; V. HEUZ , *Trait  des contrats. La vente internationale de marchandises. Droit uniforme*, Paris, L.G.D.J., 2000, p. 87 e ss

⁷ Como, por exemplo, a “for a maior”, a “eccessiva onerosit ”, a “impracticability of performance”, ou a “frustration”. Cf. D. TALLON, « Exemptions », *op. cit.*, p. 574; M. J. BONELL, « ‘Force majeure’ e ‘hardship’ nel diritto uniforme della vendita internazionale », *op. cit.*, 1990, p. 545; J. HONNOLD, *Uniform law for international sales under the 1980 United Nations convention*, Deventer, Kluwer, 1982, p. 425 e 429.

- 3) A exoneração prevista no presente artigo produz efeito enquanto durar o impedimento.
- 4) A parte que não executou suas obrigações deve comunicar a outra parte do impedimento e de seus efeitos sobre sua capacidade de executá-las. Se a outra parte não receber a comunicação em um prazo razoável a partir do momento em que a parte que não executou tomou conhecimento ou deveria ter tomado conhecimento do impedimento, esta deverá pagar perdas e danos devidos à falta de recebimento.
- 5) As disposições do presente artigo não impedem nenhuma das partes de exercer outros direitos além de demandar perdas e danos nos termos da presente Convenção”⁸.

Este estudo visa examinar o artigo 79 em seu aspecto estrutural, colocando em relevo o debate doutrinário sobre sua interpretação e as diversas decisões judiciais e arbitrais internacionais que lhe dão aplicação concreta. Nossa análise se desdobrará no exame dos requisitos e dos efeitos decorrentes da aplicação desta regra.

Seção 1 – Os requisitos de aplicação

Para que a regra de “exoneração” seja aplicada um fato ou evento deve ocorrer e afetar o cumprimento das obrigações contratadas. A este fato jurídico denominamos “evento perturbador” para evitar maiores qualificações jurídicas nacionais, sobretudo pelos sistemas jurídicos de tradição romano-germânica

3.- No que tange à natureza do evento perturbador, o artigo 79 utiliza uma linguagem neutra e não estabelece nenhuma qualificação prévia para o termo “impedimento”⁹. Usualmente tais eventos referem-se a atos do Estado (embargos, medidas monetárias, restrições à importação de produtos), acontecimentos de ordem natural (terremoto, excesso de chuvas), ou de natureza econômica (aumento do custo das matérias primas, greves, problemas com sub-contratados).

4.- O artigo não faz alusão alguma ao momento no qual o impedimento deve ocorrer para que o artigo 79 tenha aplicação. Porém, como se trata de uma regra que visa os casos de inexecução de obrigações, é lógico concluir que foi concebido para tratar dos eventos ocorridos no curso da execução do contrato.

⁸ Tradução livre deste autor. Note-se que há algumas diferenças entre as versões oficiais em francês e inglês.

⁹ B. AUDIT, *La vente internationale des marchandises*, Paris, L.G.D.J., 1990, p. 173.

A inclusão dos eventos ocorridos antes da conclusão do contrato suscita debates doutrinários¹⁰, pois em certos sistemas jurídicos (em especial os de tradição romano-germânica) tais situações podem afetar a validade do contrato (como os vícios do consentimento ou os contratos com objeto impossível), e implicar conseqüências diversas, em especial no que tange à retroatividade desses efeitos (*ex tunc*), não sendo esta admissível em instância de exoneração por inexecução contratual.

5.- Ademais, para que o artigo 79 seja aplicado, é preciso que a condição de imprevisibilidade do impedimento seja preenchida. Essa condição está fundada sobre a idéia de que, se o impedimento era previsível no momento da conclusão do contrato, a parte interessada deveria ter se precavido e inserido uma cláusula contratual a este respeito. Na falta da previsão contratual considera-se que ela assumiu o risco da ocorrência de tal impedimento¹¹.

A fim de evitar um rigor exagerado na interpretação dessa condição, o artigo 79 esclarece que se aplica aos impedimentos que “não se poderia razoavelmente esperar da parte que levasse em consideração no momento da conclusão do contrato”. O intérprete deve, então, respeitar o termo “razoavelmente”¹² e aceitar como imprevisíveis os eventos que poderiam ser objetivamente previstos no momento das negociações, mas que, por razões justificadas, segundo o padrão de um comerciante diligente, não foram considerados no contrato¹³. D. Tallon recorreu à noção do *bom pai de família* para determinar a conduta que se poderia esperar da parte, “*a meio caminho entre o pessimista inveterado que prevê toda espécie de desastres, e o otimista resoluto que jamais antecipa o mais reles incidente*”¹⁴. Por sua vez, V. Fortier insistiu na idéia do “*contratante razoável do comércio internacional*” como aquele que “*deve ter compreendido o*

¹⁰ D. FLAMBOURAS, « The doctrines of impossibility of performance and *clausula rebus sic stantibus* in the 1980 Convention on contracts for the international sale of goods and the principles of European contract law – a comparative analysis », in *Pace International Law Review*, 2001, vol. 13, p. 261; D. TALLON, « Exemptions », *op. cit.*, pp. 577-578; V. HEUZÉ. *La vente internationale de marchandises. Droit uniforme*, Paris, GLN-Joly, 1992, p. 345.

¹¹ V. K. NEYMAYER e C. MING, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises. Commentaires*, Lausanne, CEDIAC, 1993, p. 521.

¹² Essa flexibilidade não constitui verdadeiramente uma inovação trazida pela CVIM, pois já era considerada em diversas decisões arbitrais internacionais. Cf. A. MAZZONI, « Cause di esonero nella convenzione di Vienna sulla vendita internazionale di cose mobili e ‘force majeure’ nei contratti internazionali », in *Rivista di diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 1991, p. 557.

¹³ B. AUDIT, *La vente internationale des marchandises*, *op. cit.*, p.174.

¹⁴ D. TALLON, « Exemptions », *op. cit.*, p. 580 e ss.

contrato no sentido que lhe daria uma pessoa da mesma qualidade colocada na mesma situação e tal pressuposto guia a interpretação”¹⁵.

As decisões geralmente colocam o ônus da prova da imprevisibilidade, como também dos outros requisitos de aplicação, sobre a parte que postula a aplicação do artigo 79. Este princípio foi claramente disposto por um tribunal italiano¹⁶ :

"The Convention's general principle on the burden of proof seems to be *ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat*: The burden of proof rests upon the one who affirms, not the one who denies. Article 79 affirms such a rule when it provides that a breaching party has to prove that its failure to perform was due to an impediment beyond its control. In so providing, Article 79 implies that proof of the breach should be offered by the other party - i.e., the party who was to receive the performance. A corollary of this principle, affirmed many times by foreign courts, is that objections must be proved by the party who raises them [...]."

Há diversas sentenças publicadas sobre o assunto¹⁷. Em uma decisão arbitral de 1995, o tribunal recusou a aplicação do artigo 79 porque, entre outros aspectos, o vendedor “não provou que não poderia razoavelmente ser esperado dele que considerasse o impedimento no momento da celebração do contrato”¹⁸.

Mais recentemente (2004), *Cour de Cassation* francesa decidiu que o comprador não poderia recusar a entrega da mercadoria, porque não havia provas de que a redução do preço das mercadorias por seus clientes finais era imprevisível no momento da celebração do contrato¹⁹.

Na mesma linha, uma Corte Distrital holandesa²⁰ decidiu em 2008 que um agricultor prudente deve considerar, no momento da celebração do contrato, que variações climáticas podem afetar sua produção e colheita, e excluiu a aplicação do artigo 79.

¹⁵ V. FORTIER, « Le contrat du commerce international à l'aune du raisonnable », in *Journal du Droit International*, 1996, n. 2, p. 320.

¹⁶ 12 de julho de 2000, Tribunal de Vigevano, n. 405, *Rheinland Versicherungen v. S.r.l. Atlarex and Allianz Subalpina S.p.A.* in <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000712i3.html>.

¹⁷ Além das abaixo citadas : Bulgária 12 de fevereiro 1998 *Chamber of Commerce Arbitration* award, Case 11/1996 ; Alemanha, 9 de janeiro de 2002, *Bundesgerichtshof* (Supremo Tribunal Federal). V. *website* da Pace University (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/digest-cases-79.html>).

¹⁸ 16 de março de 1995, Tribunal Arbitral, Russian Federation Chamber of Commerce and Industry, in <http://www.cisg.law.pace.edu/cases/950316r1.html>.

¹⁹ 30 de junho de 2004, *Cour de Cassation*, *Société Romay AG v. SARL Behr France*, n. Y 01-15.964, in <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040630f1.html>.

²⁰ « 3.10. It is a common fact that the weather can be unsettled and that the outcome of a growers' products (regarding the amount as well as the price) highly depends on the weather circumstances during the season. It can be expected from a diligent grower that he considers the

6.- A perspectiva do “razoável” deve igualmente aplicar-se à interpretação da condição de exterioridade do impedimento com relação à parte, e que, na versão oficial francesa, está sintetizada na expressão “impedimento alheio à sua vontade”. Fez-se algumas críticas a essa expressão em razão de sua abordagem voluntarista, que traz uma certa subjetividade a sua interpretação²¹. A versão inglesa da CVIM adotou a expressão “impedimento fora de seu controle”, que é preferível²².

De qualquer forma, a doutrina é unânime quanto à idéia de que o artigo 79 exclui todos os impedimentos causados pela parte que requer a proteção da regra convencional. O impedimento deve ser-lhe totalmente estranho²³, e exige-se da parte lesada dois tipos de obrigações²⁴:

- a) nenhuma violação contratual ligada à ocorrência do impedimento pode ser imputada à parte. Neste sentido, em uma arbitragem CIETAC, de 2005²⁵, os árbitros entenderam que a medida governamental que causou a impossibilidade de emissão da carta de crédito apenas entrou em vigor após a data contratualmente prevista para a emissão da mesma, de forma que o comprador não poderia se eximir de sua responsabilidade nos termos do artigo 79 :

“It was after the expiration of the time period for the issuance of the L/C stipulated in the Contracts. Therefore, this government conduct did not constitute force majeure. The [Buyer]'s allegation that it failed to perform the Contracts because of the government conduct, which constituted force majeure, is not sustained.”

variations of weather and its possible consequences for the quantity of harvest achieved, when he concludes a forward contract. ». 9 de julho de 2008 District Court (*Rechtbank*) Maastricht, caso n. 120428 / HA ZA 07-550, in <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/080709n1.html>.

²¹ Cf. D. TALLON, « Exemptions », *op. cit.*, p. 579; K. NEYMAYER e C. MING, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises. Commentaires*, *op. cit.*, p. 517.

²² V. V. HEUZÉ, *La vente internationale de marchandises. Droit uniforme*, *op. cit.*, p. 344; B. AUDIT, *La vente internationale des marchandises*, *op. cit.*, p. 173.

²³ V. HEUZÉ, *Traité des contrats. La vente internationale de marchandises. Droit uniforme*, *op. cit.*, p. 423.

²⁴ V. F. ENDERLEIN e D. MASKOW, *International sales law. United Nations convention on contracts for the international sale of goods. Convention on the limitation period in the international sale of goods*, *op. cit.*, p. 322 e ss.; K. NEYMAYER e C. MING, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises. Commentaires*, *op. cit.*, p. 518 e ss.; D. TALLON, « Exemptions », *op. cit.*, p. 599 e ss.

²⁵ 25 de maio de 2005, CIETAC, in <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050525c1.html>.

b) a parte deve, também, ter tomado as medidas razoáveis para evitar as conseqüências do impedimento. No caso ICDR Macromex Srl. v. Globex International Inc, de 2007²⁶, em que os árbitros aplicaram o artigo 79 conjuntamente com o UCCc§ 2-615. Os árbitros entenderam que havia uma alternativa “comercialmente razoável” para a execução da obrigação (entrega de mercadoria em outro porto) e não exoneraram a obrigação do vendedor:

“However, the inquiry does not end here in searching for commercially reasonable alternatives. Buyer raised the prospect of accepting delivery of the product elsewhere to make subsequent shipment possible. Another American supplier facing the same Romanian ban as Seller shipped to another port. While that particular port may not have been a viable alternative for Seller, the evidence made clear there were ports where exclusivity arrangements would not have precluded such delivery. It was Seller's duty to do so here and it failed to do so, preferring to pocket the profit available in a market experiencing a dramatic rise in prices. In doing so Seller misappropriated a profit that should have been made available to Buyer through an alternative shipment destination. The law does not countenance such a result. Accordingly, Buyer is entitled to damages as a remedy”.

7.- O artigo 79 considera igualmente as hipóteses nas quais o impedimento deve-se à ação de um terceiro. A disposição da alínea 2, que rege esse aspecto particular, visa sobretudo o caso de subcontratação, mas pode aplicar-se a outras situações²⁷. Algumas decisões excluem a aplicação desta alínea para situações em que o fornecedor da parte que postula a aplicação deste artigo não tinha uma relação direta com o contrato em questão. Por exemplo, em 1996 um tribunal arbitral considerou que artigo 79(2) se aplica para subcontratados mas não para fabricantes ou sub-fornecedores da parte²⁸. Em 1999, um tribunal de Zurique²⁹ entendeu que se o transporte não era responsabilidade do vendedor nos termos do contrato de compra e venda, este transportador não pode ser considerado como “terceiro” no âmbito do artigo 79 (2).

²⁶ 23 de outubro de 2007, ICDR, Macromex Srl. v. Globex International Inc., n. 50181T 0036406, in <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/071023a5.html>.

²⁷ K. NEYMAYER e C. MING, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises. Commentaires*, op. cit., p. 525; D. TALLON, « Exemptions », op. cit., p. 585; B. AUDIT, *La vente internationale de marchandises*, op. cit., p. 176; V. HEUZÉ, *Traité des contrats. La vente internationale de marchandises. Droit uniforme*, op. cit., p. 427 e ss ; C. LIU, *Force Majeure. Perspectives from CISG, UNIDROIT Principles, PECL and Case Law*, in <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/liu6.html#fm8>, 2005, parágrafo 5.

²⁸ 21 de março de 1996, Schiedsgericht der Handelskammer Hamburg (tribunal arbitral), in <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960321g1.html>.

²⁹ 10 de fevereiro de 1999, HG Zürich, n. HG 970238.1, in <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990210s1.html>.

O artigo prevê um regime bastante restritivo, pois a parte precisará provar que todas as condições previstas no artigo 79 (1) foram cumpridas e provar, além do mais, que o terceiro envolvido também seria exonerado de suas obrigações na perspectiva deste artigo.

8.- Por fim, o artigo 79 requer que a ocorrência do impedimento seja irresistível. A questão consiste em identificar o patamar de dificuldade que uma das partes deve sofrer na execução de suas obrigações para que o artigo 79 seja aplicado: tal patamar se refere ao nível no qual a execução das obrigações de uma das partes tornou-se demasiado onerosa ou impõe um nível mais alto, qual seja, a impossibilidade objetiva de execução das obrigações ?

A doutrina encontra-se dividida quanto a essa questão. Certos autores tomaram posição contra a admissão no campo de aplicação do artigo 79 das hipóteses nas quais a execução tornou-se demasiado onerosa³⁰. Outros lhe são favoráveis³¹, e um terceiro grupo de autores considera que o artigo 79 não decidiu essa matéria³².

³⁰ C. SPIVACK, « Of shrinking sweatsuits and poison vine wax: A comparison of basis for excuse under U.C.C. § 2-615 and CISG Article 79 », in *Pennsylvania Journal of International Economic Law*, vol. 27, 2006, p. 757 et ss; L. C. SICA, « Gap filling in the CISG: May the UNIDROIT Principles supplement the gaps in the Convention ? », in *Nordic Journal of Commercial Law*, 2006, p. 17; V. HEUZÉ, *Traité des contrats. La vente internationale de marchandises. Droit uniforme*, op. cit., p. 425 e ss.; D. TALLON, « Exemptions », op. cit., p. 591 e ss.; B. AUDIT, *La vente internationale des marchandises*, op. cit., p. 174; C. WITZ, *Les premières applications jurisprudentielles du droit uniforme de la vente internationale*, L.G.D.J., 1995, p. 109 e ss.; P. MOISAN, « Technique contractuelle et gestion des risques dans les contrats internationaux: les cas de force majeure et d'imprévision », in *Les Cahiers de Droit*, 1994, vol. 35, n. 2, p. 303.

³¹ V. A. M. GARRO *et alii*, « CISG-AC Opinion nr. 7, Exemption of liability for damages under article 79 of the CISG », <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op7.html>, 2007, parágrafo 26, p. 8; M. J. BONELL. « 'Force majeure' e 'hardship' nel diritto uniforme della vendita internazionale », op. cit., p. 570 e ss.; J.M. PERILLO, « Force majeure and hardship under the Unidroit Principles of international commercial contracts », in *Tulane Journal of International and Comparative Law*, 1997, vol. 5, p. 9 ; U. DRAETTA, « La force majeure dans la pratique du commerce international », in *Revue de Droit des Affaires Internationales*, 1996, n. 5, p. 555; F. OSMAN, *Les principes généraux de la lex mercatoria. Contribution à l'étude d'un ordre juridique anational*, Paris, L.G.D.J., 1992, p. 159 e ss. V. também A. FRIGNANI, « Le clause di hardship », in *Inadempimento, adattamento, arbitrato. Patologie dei contratti e rimedi*, Milan, EGEA, 1992, p. 350.

³² F. ENDERLEIN e D. MASKOW, *International sales law. United Nations convention on contracts for the international sale of goods. Convention on the limitation period in the international sale of goods*, op. cit., p. 324 e ss.; K. NEYMAYER e C. MING, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises. Commentaires*, op. cit., p. 535 e ss.; T. WEITZMANN, « Validity and excuse in the U. N. Sales convention », in *Journal of Law and Commerce*, 1997, vol. 16, pp. 265-290; G. TREITEL, *Frustration and force majeure*, London, Sweet & Maxwell, 1994, p. 278 e ss.; L. DEL DUCA e P. DEL DUCA, « Practice under the

O fundamento de parte da doutrina em excluir as situações nas quais a execução tornou-se excessivamente onerosa centraliza-se, sobretudo, no fato de que, nessas situações, a execução do contrato continua possível, não sendo o impedimento objetivamente insuperável³³. Outro argumento recorrente reside no fato que, durante os trabalhos preparatórios da Convenção, o Grupo de Trabalho encarregado de elaborar o artigo sobre exoneração analisou uma proposta de artigo sobre o *hardship*, mas não a reteve³⁴.

9.- O primeiro aspecto a examinar é a palavra “impedimento”, a qual, para certos autores³⁵, deve ser compreendida como um obstáculo objetivamente insuperável. Tal interpretação está baseada sobretudo no aspecto comparativo entre a CVIM e a sua predecessora, a Convenção de Haia (1964)³⁶, na qual a terminologia empregada era “circunstâncias”³⁷. Por causa dessa mudança, tais autores consideram que os redatores da CVIM teriam desejado restringir as hipóteses de exoneração, limitando-as aos casos de impossibilidade absoluta de execução do contrato.

convention on international sale of goods (CISG) : a primer for attorneys and international traders (Part II) », in *Uniform Commercial Law Journal*, 1996, vol. 29, n. 2, p. 121; J. M. PERILLO, « Force majeure and *hardship* under the Unidroit Principles of international commercial contracts », *op. cit.*, p. 9; P. BERNARDINI, « Hardship e Force Majeure », in *Contratti Internazionale e Principi Unidroit*, Michael J. Bonell e Franco Bonelli (ed.), Milano, Giuffrè, 1997, p. 206; C. KESSEDJIAN, « Competing Approaches to Force Majeure and Hardship », in <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/kessedjian.html>, 2005, *passim*.

³³ V. F. ENDERLEIN e D. MASKOW, *International sales law. United Nations convention on contracts for the international sale of goods. Convention on the limitation period in the international sale of goods*, *op. cit.*, p. 324 e ss.

³⁴ V. em especial « First Committee Deliberations. 27th meeting, Friday, 28 March, 1980, A/CONF.97/C.1/SR.27 » e « Report of Committee of the Whole I relating to the draft convention on the international sale of goods (A/32/17, Annex I) », in *John Honnold, Documentary history of the uniform law for international sales*, *op. cit.*, p. 602 e 350. V. também D. TALLON, « Exemptions », *op. cit.*, p. 591 e ss.; C. WITZ, *Les premières applications jurisprudentielles du droit uniforme de la vente internationale*, *op. cit.*, p. 110.

³⁵ K. NEYMAYER e C. MING, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises. Commentaires*, *op. cit.*, p. 517; A. H. HUDSON, « Exemption and impossibility under the Vienna convention », in *Force Majeure and Frustration of Contract*, 2ª edição, Londres, Lloyd's of London Press, Ewan McKendrick (éd.), 1995, p. 275 e ss.

³⁶ Convenção da Haia (1967) sobre a lei uniforme sobre a venda internacional de coisas móveis corpóreas.

³⁷ Artigo 74 (1): « Quando uma parte não executou uma de suas obrigações, não é responsável pela inexecução se provar que esta foi devida a circunstâncias que, segundo as intenções das partes no momento da conclusão do contrato, ela não estava obrigada a levar em consideração, nem a evitar ou a superar; na falta da intenção das partes, é necessário procurar as intenções que têm normalmente pessoas razoáveis, da mesma qualidade, colocadas em situação idêntica. » Tradução livre.

No entanto, como sublinhado por D. Tallon e A. Garro³⁸, a análise dos trabalhos preparatórios não traz respostas claras sobre as razões que motivaram tal mudança. Segundo esses autores, o objetivo principal da mudança foi eliminar a subjetividade inerente ao termo “circunstâncias”.

A nosso ver, não se pode atribuir à palavra “impedimento”, por si só, a importância de excluir as situações onde o obstáculo à execução não é absoluto (impossível), mas sim relativo (excessivamente oneroso). Etimologicamente, “impedimento” significa obstrução, obstáculo. Não se pode portanto atribuir à palavra “impedimento” um sentido que não lhe é próprio. Há obstáculos que são superáveis outros que não o são³⁹. E, neste ponto, a interpretação do texto convencional deve considerar, também, o alcance do termo “razoável” .

Segundo o artigo 79 (1), o devedor “não é responsável pela inexecução de qualquer de suas obrigações se provar que essa inexecução deve-se a um *impedimento* ... que não se poderia *razoavelmente* esperar dele ... que o evitasse ou *superasse*, ou que evitasse ou *superasse* suas consequências”. O critério da razoabilidade se aplica aos requisitos da imprevisibilidade, da exterioridade e, também, da irresistibilidade.

Por este raciocínio é lógico concluir que o obstáculo “razoavelmente insuperável” não limita a aplicação do artigo 79 às situações de “impossibilidade objetiva” de execução do contrato, pois um obstáculo objetivamente impossível não pode ser superável. O critério do “razoável” atenua e confere uma certa flexibilidade à constatação do que é “insuperável”, ou seja a questão é interpretar o que é “razoavelmente insuperável”.

O texto convencional não é preciso sobre esta questão e, como se trata de uma formulação “neutra e autônoma” em relação aos direitos nacionais, não se pode recorrer diretamente a eles para sua interpretação.

10.- Neste sentido, desde sua primeira publicação, em 1994, têm-se sublinhando a vocação dos Princípios Unidroit relativos aos contratos do comércio internacional⁴⁰ para apoiar a

³⁸ D. TALLON, « Exemptions », op. cit., p. 579; A.M. GARRO, « Comparison between provisions of the CISG regarding exemption of liability for damages (Art. 79) and the counterpart provisions of the UNIDROIT Principles (Art. 7.1.7) », in <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/principles/uni79.html>, 2005, seção IV.

³⁹ « *Vers le nord seulement, il traversait le lac Ngami dans sa portion orientale, mais ce n'était point là un **empêchement insurmontable*** ». J. VERNES, *Aventures de trois russes et de trois Anglais*, Paris, J. Hetzel, 1872.

⁴⁰ Doravante « Princípios » ou « Princípios Unidroit ».

interpretação e o preenchimento das lacunas da CVIM, antes de qualquer referência à solução de um direito nacional⁴¹.

Este papel complementar dos Princípios da Unidroit em relação à CVIM também já foi confirmado por diversas decisões proferidas por tribunais de jurisdição estatal, assim como por decisões arbitrais⁴².

A sentença arbitral CCI n. 8128/95 foi uma das precursoras neste sentido⁴³. No caso, o árbitro único devia fixar os juros a favor de uma das partes do litígio conforme o artigo 78 da CVIM⁴⁴. Esse artigo, contudo, não fornece precisão alguma quanto aos critérios que o árbitro deve levar em consideração para efetuar o cálculo dos juros. Por conseguinte, o árbitro baseou-se no artigo 7 (2) da CVIM para recorrer aos Princípios da Unidroit na qualidade de “princípios gerais nos quais a Convenção inspirou-se”, e aplicar o critério fixado pelo artigo 7.4.9 (2) desses Princípios⁴⁵.

No tocante ao requisito de irresistibilidade os Princípios Unidroit contém duas regras relevantes. A primeira está em seu artigo artigo 7.1.7., que retomou exatamente a estrutura do artigo 79 da CVIM, em especial no que diz respeito à condição de irresistibilidade. Esse artigo, designado “força maior”, enuncia:

⁴¹ V., por exemplo, L. C. SICA, « Gap filling in the CISG: May the UNIDROIT Principles supplement the gaps in the Convention ? », *op. cit.*, 2006, *passim*; A. M. GARRO, « The gap-filling role of the UNIDROIT principles in international sales law : some comments on the interplay between the principles and the CISG », *in Tulane Law Review*, 1995, vol. 69, n. 5, abril, *passim*.

⁴² Ver, também, as decisões disponíveis no website da Pace University (<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/digest-cases-07.html>), particularmente: CCI, n. 9117/98, CCI n. 8817/97, Cour d’Appel de Grenoble (França), 23 de outubro de 1996, n. 94/3859, e Rechtbank Zwolle (Holanda), 5 de março de 1997, HA ZA 95-640. Uma decisão interessante proferida por um tribunal dinamarquês, na qual a integração entre a CVIM e os Princípios da Unidroit fez-se a partir de sua caracterização como usos do comércio. S. SCHILF, « Writing in confirmation : valid evidence of a sales contract ? Reflections on a Danish case regarding usages, CISG and the Unidroit Principles », *in Revue de Droit Uniforme*, 1999, n. 4, *passim*.

⁴³ Sentença n. 8128/95, *in Journal du Droit International*, 1996, p. 1025.

⁴⁴ « Se uma parte não paga o preço ou qualquer outra importância devida, a outra parte tem direito a juros sobre essa importância, sem prejuízo das perdas e danos que teria direito a pedir em virtude do artigo 74 ».

⁴⁵ A saber: « 2) A taxa de juros é a taxa bancária de base a curto ou médio prazo para a moeda de pagamento do contrato no local em que o pagamento deve ser efetuado ou, na falta de uma tal taxa nesse local, a mesma taxa no Estado da moeda de pagamento. Na ausência de uma tal taxa em um ou outro local, a taxa de juros é a taxa apropriada fixada pela lei do Estado da moeda de pagamento. »

“1) Fica exonerado das conseqüências de sua inexecução o devedor que provar que esta foi devida a um impedimento que escapava a seu controle e que não se poderia razoavelmente esperar dele que o levasse em consideração no momento da conclusão do contrato, que o evitasse ou superasse ou que evitasse ou superasse suas conseqüências”.

Os comentários oficiais dos Princípios orientam a interpretação a esse respeito⁴⁶: “*Devido às definições respectivas do hardship e da força maior pode haver nestes Princípios situações de fato que podem ser consideradas ao mesmo tempo como casos de hardship e de força maior...*”. Com efeito, esse comentário estabelece claramente a possibilidade de incluir situações nas quais a execução tornou-se demasiadamente onerosa no conceito de força maior.

Esta noção, mais flexível, de “força maior” dos Princípios Unidroit está em consonância com a prática internacional dos contratos⁴⁷. Alguns autores assimilam o artigo 79 ao conceito de força maior de determinados direitos nacionais, desviando-se dos critérios de “neutralidade” e “autonomia” da Convenção, e concluem que o artigo 79 só acolhe situações de impossibilidade.

Mas além da força maior, essas situações são principalmente consideradas pela regra de *hardship* dos Princípios. O artigo 6.2.2 estabelece:

“Ocorre o *hardship* quando sobrevêm eventos que alteram fundamentalmente o equilíbrio das prestações, seja porque o custo da execução das obrigações aumentou, seja porque o valor da contraprestação diminuiu, e

- a) quando tais eventos ocorreram ou foram conhecidos pela parte lesada após a conclusão do contrato;
- b) quando a parte lesada não pôde, no momento da conclusão do contrato, razoavelmente levar em consideração tais eventos;
- c) quando tais eventos escapam ao controle da parte lesada; e

⁴⁶ Comentário 6 ao artigo 6.2.2. : « In view of the respective definitions of hardship and force majeure (see Art. 7.1.7) under these Principles there may be factual situations which can at the same time be considered as cases of hardship and of force majeure. If this is the case, it is for the party affected by these events to decide which remedy to pursue. If it invokes force majeure, it is with a view to its non-performance being excused. If, on the other hand, a party invokes hardship, this is in the first instance for the purpose of renegotiating the terms of the contract so as to allow the contract to be kept alive although on revised terms. ». Ver também comentário 3 ao artigo 7.1.7 dos Princípios.

⁴⁷ V, P. KAHN. « Force majeure et contrats internationaux de longue durée », in *Journal du Droit International*, 1975, n. 3, pp. 467-485 ; M. ALMEIDA PRADO, *Le hardship dans le droit du commerce international*, Paris/Bruxelas, Emile Bruylant, 2003, *passim* ; F. DE LY et M. FONTAINE. *Droit des contrats internationaux : analyse et rédaction des clauses*, Paris/Bruxelas, Emily Bruylant, 2007, *passim*. Ver, também, a cláusula modelo da Câmara de Comércio Internacional de Paris, *ICC Force majeure clause*, Paris, ICC, n. 650, 2003.

d) quando o risco desses eventos não foi assumido pela parte lesada.”

Como se vê, a interpretação do requisito de irrisitibilidade dos Princípios Unidroit, seja pelo *hardship* como pela força maior, inclui situações em que a obrigação se tornou excessivamente onerosa para o devedor. Portanto, a interpretação de mesmo requisito presente no artigo 79 da CVIM segundo os princípios gerais do direito internacional que a inspiram (artigo 7.2), em conjunto com as disposições dos artigos 7.1.7 e 6.2.2 dos Princípios Unidroit incluem a proteção ao devedor quando a obrigação a ser executada tornou-se excessivamente onerosa.

Isto não quer dizer que o artigo 79 da CVIM passa a ser substituído pelos Princípios Unidroit. É fundamental separar a questão da inclusão dos eventos excessivamente onerosos no bojo do artigo 79 da CVIM do debate sobre os efeitos de sua aplicação. Esta separação se faz necessária porque um dos argumentos para evitar a inclusão das situações de excessiva onerosidade seria a incidência “inevitável” do efeito de adaptação do contrato.

Porém, nada impede que o tribunal (arbitral ou estatal) privilegie a suspensão ou a exoneração da obrigação para situações onde a execução tornou-se excessivamente onerosa, aplicando o artigo 79 de forma isolada, ou ainda combinando-o com o artigo 7.1.7 ou 6.2.3, inciso 4, (a) dos Princípios Unidroit⁴⁸.

Quanto à possibilidade dos tribunais estabelecerem outras soluções fora do expressamente previsto no artigo 79 da CVIM, a alínea 5 deste artigo permite à parte “exercer outros direitos além de demandar perdas e danos nos termos da presente Convenção”.

Desta forma, a adaptação do contrato pode ser requerida pela parte e aplicada pelos tribunais em aplicação dos artigos 79 (5) ou 7 (2) da Convenção, em conjunto com o artigo 6.2.3 (b) dos Princípios Unidroit.

11.- Esta possibilidade teórica⁴⁹ foi reconhecida pela *Cour de Cassation* Belga, que, em uma decisão de 2009, nos seguintes termos⁵⁰:

⁴⁸ « 4) O tribunal que constatar a existência de um caso de *hardship* poderá, se estimar razoável: a) pôr fim ao contrato na data e nas condições que este fixa; ou b) adaptar o contrato com vistas a restabelecer o equilíbrio das prestações ».

⁴⁹ Neste sentido, ver A. M. GARRO *et alii*, « CISG-AC Opinion nr. 7, Exemption of liability for damages under article 79 of the CISG », in <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op7.html>, 2007, parágrafo 40, p. 11.

⁵⁰ 19 de junho de 2009, *Cour de Cassation Scafom International BV v. Lorraine Tubes S.A.S.*, 07.0289.N, in <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/090619b1.html>. Grifos nossos.

“1. Under Article 79(1) [CISG], a party is not liable for a failure to perform any of his obligations if he proves that the failure was due to an impediment beyond his control and that he could not reasonably be expected to have taken the impediment into account at the time of the conclusion of the contract or to have avoided or overcome it or its consequences.

Changed circumstances that were not reasonably foreseeable at the time of the conclusion of the contract and that are unequivocally of a nature to increase the burden of performance of the contract in a disproportionate manner, can, under circumstances, form an impediment in the sense of this provision of the treaty.

2. Article 7(1) states that in the interpretation of this Convention, regard is to be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application and the observance of good faith in international trade.

Article 7(2) states that questions concerning matters governed by this Convention which are not expressly settled in it are to be settled in conformity with the general principles on which it is based or, in the absence of such principles, in conformity with the law applicable by virtue of the rules of private international law.

Thus, to fill the gaps in a uniform manner adhesion should be sought with the general principles which govern the law of international trade.

Under these principles, as incorporated *inter alia* in the Unidroit Principles of International Commercial Contracts, the party who invokes changed circumstances that fundamentally disturb the contractual balance, as mentioned in paragraph 1, is also entitled to claim the renegotiation of the contract.”

A partir deste raciocínio a Corte belga impôs às partes a obrigação de renegociar o contrato..

12.- Esta sentença resta, porém, minoritária dentre as poucas decisões conhecidas a este respeito.

Em 1989, a sentença arbitral da CCI, n. 6281 (árbitro único) considerou que as regras da Convenção de Haia (1964) e da CVIM “estão próximas de um ato de força maior”. Não se tratava, entretanto, de aplicá-las, pois o caso em questão fora submetido ao direito iugoslavo⁵¹.

Em 1993 duas decisões proferidas na Itália⁵² e na Alemanha⁵³ abordaram essa questão, e acabaram por considerar que as situações cuja execução tornou-se demasiadamente onerosa não estão compreendidas nas hipóteses previstas pelo artigo 79 da Convenção. Algumas críticas foram

⁵¹ CCI n. 6281, 1989, in *Journal du Droit International*, 1989, p. 1118, obs. G. A. ALVAREZ.

⁵² 14 de janeiro de 1993, Tribunal Civil de Monza, *Nuova Funcinati S.p.A. v. Fondmetall Internazionale A.B.*, in *Giurisprudenza Italiana*, 1994, II, p. 145 e ss.

⁵³ 14 de maio de 1993, Landgericht Aachen, n. 43 O 136/92, partes desconhecidas.

levantadas aos fundamentos de tais decisões. A decisão italiana, segundo M. J. Bonnell⁵⁴, considerou a questão em abstrato, pois acabou aplicando o direito italiano e não a CVIM. A decisão alemã foi considerada lacônica por C. Witz⁵⁵. No mesmo sentido a sentença arbitral da CCI, n. 6281, de 1989 o árbitro único considerou que as regras da LUVI e da CVIM “estão próximas de um ato de força maior”. Não se tratava, entretanto, de aplicá-las, pois o caso em questão fora submetido ao direito iugoslavo⁵⁶.

Em 2004, a *Cour de Cassation* francesa considerou que um comerciante experiente deve prever cláusulas específicas para eventos imprevisíveis que tornam a execução excessivamente onerosa e que o artigo 79 da CVIM não se aplica nesta situação⁵⁷:

“ Attendu que l'arrêt retient, d'une part, que la société B... justifie des impératifs de prix de la société RVI rendant nécessaire non une renégociation du prix des carters, mais la fourniture d'une pièce différente et d'un coût de revient bien moindre, mais d'autre part, qu'elle n'établit pas le caractère imprévisible de cette modification des conditions de vente de ses produits alors que, professionnelle rompue à la pratique des marchés internationaux, il lui appartenait de prévoir des mécanismes contractuels de garantie ou de révision ; que la cour d'appel a pu en déduire, sans se contredire et en procédant à la recherche prétendument omise, qu'à défaut de telles prévisions, il lui appartenait d'assumer le risque d'inexécution sans pouvoir se prévaloir des dispositions de l'article 79 CVIM, justifiant ainsi légalement sa décision. ”

Recentemente (2009), o Tribunal de Primeira Instância de Atenas (*Polimeles Protodikio Athinon*) entendeu que o artigo 79 adotou o conceito de força maior objetiva⁵⁸:

“Furthermore, in order for liability to arise, it is not important if fault exists or not, i.e., the liability of the obligor is "objective" and it is connected only to the (objective) fact of the contractual breach. Therefore, pursuant to the CISG, the reason for the generation of liability is the breach of the contractual obligation itself and not the fault of the breaching party. In this manner, the CISG adopted the Anglo-Saxon originated perception, pursuant to which, upon the conclusion of the contract, the promisor guarantees the due, from any aspect, performance of his obligation. The only possibilities for the release of the breaching party are: (a) under the conditions of Article 79 of the CISG, release from his liability for damages

⁵⁴ M. J. BONELL, « La prima decisione italiana in tema di convenzione di Vienna sulla vendita internazionale », in *Giurisprudenza Italiana*, 1994, II, p. 148 e ss..

⁵⁵ C. WITZ, *Les premières applications jurisprudentielles du droit uniforme de la vente internationale*, op. cit., p. 110.

⁵⁶ CCI n. 6281, 1989, in *Journal du Droit International*, 1989, p. 1118, obs. G. A. ALVAREZ.

⁵⁷ 30 de junho de 2004, Cour de Cassation, Société Romay AG v. SARL Behr France, Apelação n. Y 01-15.964, in <http://www.cisg-france.org/decisions/300604v.htm>.

⁵⁸ Caso n. 4505/2009, in <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/094505gr.html>. Ver, também, 23 de outubro de 2007, ICDR, Macromex Srl. v. Globex International Inc., n. 50181T 0036406, in <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/071023a5.html>.

in cases of force majeure as described in accordance with the objective theory; and (b) in general from his liability, under the conditions of CISG Article 25, i.e., when the promisor did not foresee as a consequence of the breach of contract, the damage the counter-party suffers which practically deprives him of anything he was entitled to expect under the contract and a reasonable person of the same kind in the same circumstances would also not have foreseen it.”

13.- Constata-se que a divergência doutrinal também se verifica nas decisões dos tribunais, ainda que a maioria das poucas decisões sobre a matéria não acolham os casos de excessiva onerosidade. Há portanto um risco indesejável de perdurar a incerteza sobre o conteúdo desta regra. Como não há qualquer possibilidade objetiva de modificação do texto da CVIM a uniformização incumbe à doutrina e aos tribunais.

Neste contexto, nos alinhamos aos que defendem a uniformização da interpretação desta regra de forma a acolher as situações de excessiva onerosidade pelo artigo 79. Além dos argumentos teóricos já apresentados neste estudo, há que se considerar que a CVIM foi elaborada na década de 70, quando o contexto sócio-econômico do comércio internacional era completamente diferente. Nas últimas décadas diversos direitos nacionais modificaram suas legislações para incorporar uma regra favorável à proteção do devedor em situações de excessiva onerosidade. Os Princípios Europeus de direito dos contratos⁵⁹, assim como as diversas iniciativas de formulação de um quadro comum de referência para a Europa contemplam regras neste sentido. O projeto OHADA do direito dos contratos também consagra uma regra acolhendo essas situações⁶⁰. Os Princípios Unidroit refletem esta orientação, que é convergente com a prática contratual internacional⁶¹.

Por conseguinte, a uniformização da regra do artigo 79 da CVIM em torno do acolhimento das situações de excessiva onerosidade é possível pela interpretação do texto convencional, e é sobretudo desejável para que a Convenção seja interpretada em consonância com a evolução do direito internacional, o que está perfeitamente traduzido em seus artigos 7 (1) e (2).

A decisão da *Cour de Cassation* Belga é emblemática e poderá influenciar a doutrina e outros tribunais.

Seção 3 - Os efeitos

⁵⁹ Artigo 2.117.

⁶⁰ Artigo 6.22.

⁶¹ Sobre a extensão da prática das cláusulas de *hardship* e de força maior na prática internacional, ver a pesquisa de campo e análise realizadas por M. ALMEIDA PRADO, *Le hardship dans le droit du commerce international*, Paris/Bruxelas, Emile Bruylant, 2003, *passim*.

Uma vez examinadas os requisitos de aplicação do artigo 79, convém analisar seus efeitos. A primeira consequência constitui a obrigação a cargo da parte vítima do impedimento de comunicar a outra parte a ocorrência do evento perturbador. Em seguida, segundo as particularidades do caso concreto, a aplicação literal do artigo 79 acarreta a suspensão temporária da execução ou a exoneração das obrigações.

§ 1.- A obrigação de comunicar

14.- A alínea 4 do artigo 79 impõe à parte afetada pelo impedimento a obrigação de comunicar a outra parte a ocorrência do evento perturbador⁶². Há três aspectos a analisar: o conteúdo dessa comunicação, o prazo para sua realização e as consequências do atraso ou da ausência dessa notificação.

Quanto ao primeiro aspecto, constatamos que o texto convencional não especifica o seu conteúdo. Não obstante, é evidente que a parte que pede a aplicação deve informar a outra parte do fato da inexecução e de sua extensão⁶³. A explicitação desses pontos é particularmente importante para que a outra parte possa fazer um julgamento sobre a legitimidade do pedido de aplicação do artigo 79, e tomar as medidas necessárias a fim de minimizar as consequências⁶⁴.

O artigo deixou ao intérprete a tarefa de definir objetivamente o momento em que a comunicação deve ser feita, dando, todavia, dois parâmetros para tal procedimento: a) o termo inicial, ou seja, aquele em que a parte vítima tomou ou deveria ter tomado conhecimento da ocorrência do impedimento; b) o prazo final, o momento no qual um comerciante diligente avisaria a outra parte⁶⁵.

A ausência ou o atraso da comunicação em um prazo razoável é sancionado por perdas e danos “do fato dessa falta de recebimento”⁶⁶. Não se trata de perdas e danos devidos em caso de inexecução do contrato, mas somente daqueles causados pelo atraso da comunicação mencionada. O que está em jogo fundamentalmente são as perdas que poderiam ter sido evitadas se a

⁶² Artigo 79 (4).

⁶³ M. J. BONELL. « ‘Force majeure’ e ‘hardship’ nel diritto uniforme della vendita internazionale », *op. cit.*, p. 562.

⁶⁴ D. TALLON, « Exemptions », *op. cit.*, p. 586; V. HEUZÉ, *La vente internationale de marchandises. Droit uniforme*, *op. cit.*, p. 349.

⁶⁵ V. V. FORTIER, « Le contrat du commerce international à l’aune du raisonnable », *op. cit.*, p. 356 e ss.

⁶⁶ Artigo 79 (4).

notificação houvesse sido realizada prontamente⁶⁷. A parte vítima do impedimento não perde, necessariamente, o direito de suspender, ou de ser exonerada das obrigações afetadas por esse impedimento⁶⁸.

§ 2.- A suspensão da execução

15.- Se o impedimento ocorrido tem caráter apenas temporário, a consequência imediata da aplicação do artigo 79 será a suspensão da execução das obrigações da parte vítima desse impedimento⁶⁹. Conforme o caráter restritivo desse artigo, a suspensão só visa as obrigações afetadas pelo impedimento⁷⁰. A outra parte poderá, então, exigir a execução parcial do contrato durante a suspensão, no que tange às obrigações não afetadas pelo impedimento.

Na medida em que a suspensão atinge obrigações consideradas essenciais ao contrato⁷¹, essa parte poderá declarar a rescisão do contrato⁷². É o caso, por exemplo, em que a entrega em uma certa data seria imperativa para os interesses do comprador. Este fica, então, autorizado a declarar o contrato rescindido⁷³.

A suspensão das obrigações encerra-se com a cessação do impedimento que a causou. Depois disso, o devedor deve efetuar as prestações às quais se obrigara diante da outra parte, sob pena de incorrer nas consequências de sua inexecução.

§ 3.- A exoneração

⁶⁷ D. FLAMBOURAS, « The doctrines of impossibility of performance and *clausula rebus sic stantibus* in the 1980 Convention on contracts for the international sale of goods and the principles of European contract law – a comparative analysis », *op. cit.*, p. 273 ; B. AUDIT, *La vente internationale des marchandises*, *op. cit.*, p. 177; V. HEUZÉ, *La vente internationale de marchandises. Droit uniforme*, *op. cit.*, p. 347.

⁶⁸ A obrigação de notificar não constitui uma condição de aplicação do artigo 79. V. K. NEYMAYER e C. MING, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises. Commentaires*, *op. cit.*, p. 532.

⁶⁹ Artigo 79 (3).

⁷⁰ Mais exatamente a alínea 1: « A parte não é responsável pela inexecução de qualquer uma de suas obrigações ... ». Grifado pelo autor.

⁷¹ O artigo 25 da CVIM define o que se deve considerar como obrigação essencial: aquela cuja não execução « cause à outra parte um prejuízo tal que a prive substancialmente do que esta tinha direito de esperar do contrato ... ».

⁷² Cf. artigos 49 e 64 da Convenção. V. J. HONNOLD, *Uniform law for international sales under the 1980 United Nations convention*, *op. cit.*, p. 442.

⁷³ Cf. B. AUDIT, *La vente internationale des marchandises*, *op. cit.*, p. 178.

17.- A exoneração das obrigações de uma das partes em virtude do artigo 79 pode ocorrer em duas circunstâncias: quando, no momento da ocorrência, se o obstáculo à execução já tinha efeito permanente, ou quando adquire esse caráter durante a suspensão das obrigações. Tal exoneração pode estender-se a somente uma parte do contrato ou a sua totalidade. No primeiro caso, presume-se que o devedor execute as obrigações que não foram atingidas pela exoneração, e uma redução proporcional do preço pode ser determinada em virtude dos artigos 50 e 51 da Convenção. Esse esquema traduz a concepção geral da Convenção, que visa favorecer a manutenção do contrato ao invés de sua extinção.

No entanto, como na hipótese de suspensão temporária das obrigações, se o credor considera que a exoneração atingiu uma parte essencial das obrigações (no sentido do artigo 25), poderá declarar rescindido o contrato, como o autorizam os artigos 49 ou 64 da Convenção.

18.- A exoneração ou a suspensão das obrigações são os efeitos típicos do artigo 79. Além desses, como já expusemos, o artigo 79 (5) permite à parte “exercer outros direitos além de demandar perdas e danos nos termos da presente Convenção”. Desta forma, outros efeitos são possíveis como, por exemplo⁷⁴, a obrigação de renegociar ou mesmo a adaptação do contrato⁷⁵.

Os tribunais possuem, assim, diversas opções para serem consideradas em cada caso, em função de suas particularidades.

Conclusão

19.- A CVIM constitui, sem dúvida, uma referência muito importante no campo do direito internacional. No entanto, a Convenção apresenta pontos de difícil interpretação e que demandariam uma eventual revisão. Como não há qualquer possibilidade objetiva de modificação do texto da CVIM, a uniformização de sua interpretação e aplicação incumbe à doutrina e aos tribunais.

Em relação ao artigo 79, resta incerteza quanto ao acolhimento das situações onde a obrigação se tornou excessivamente onerosa.

⁷⁴ V. C. LIU, *Force Majeure. Perspectives from CISG, UNIDROIT Principles, PECL and Case Law*, in <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/liu6.html#fm8>, 2005, parágrafo 8.

⁷⁵ Como já mencionamos, adaptação do pode ser incorporada a este em razão da aplicação conjunta do 79 (5) com o artigo 6.2.3 (b) dos Princípios Unidroit. Neste sentido, v. A. M. GARRO *et alii*, « CISG-AC Opinion nr. 7, Exemption of liability for damages under article 79 of the CISG », in <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op7.html>, 2007, parágrafo 40, p. 11.

Como fez a *Cour de Cassation* Belga em 2009, entendemos que a uniformização de sua aplicação deve ser favorável a inclusão das situações de excessiva onerosidade pelo artigo 79. Há diversos argumentos jurídicos que permitem tal conclusão, e que permitem à Convenção evoluir no tempo para que esteja em consonância com os princípios e práticas internacionais atuais, cumprindo plenamente sua vocação.