

COMENTÁRIOS A CONVENÇÃO DE VIENA DE 1980

(Artigo 8)¹

Francisco Augusto Pignatta²

Regras concernentes à interpretação da Convenção

Art. 8º

1. Para os fins da presente Convenção, as declarações e os outros comportamentos de uma parte devem ser interpretados segundo a intenção desta quando a outra parte conhecia ou não podia ignorar tal intenção.

2. Se o parágrafo anterior não for aplicável, as declarações e outros comportamentos de uma parte devem ser interpretados segundo o sentido que lhes teria dado uma pessoa razoável, com qualificação idêntica à da contra-parte e colocada na mesma situação.

3. Para determinar a intenção de uma parte ou aquilo que teria compreendido uma pessoa razoável, devem ter-se em conta todas as circunstâncias pertinentes, nomeadamente as negociações que possa ter havido entre as partes, as práticas que se tenham estabelecido entre elas, os usos e todo e qualquer comportamento ulterior das partes³.

A história legislativa do artigo 8 tem sua marca mais acentuada nos documentos que serviram de base à preparação da Conferência de Viena. Entre estes documentos, um que influenciou largamente a elaboração do artigo 8 foi o projeto de Lei uniforme sobre a validade dos contratos de compra e venda de mercadorias, documento este que foi elaborado tendo em vista complementar a LUVI e a LUFC⁴. A origem desta Lei uniforme sobre a validade dos contratos foi um pedido feito pelo UNIDROIT ao Instituto Max-Planck de Direito Privado

¹ Para citação: PIGNATTA, Francisco A., “Comentários à Convenção de Viena de 1980 – Artigo” in www.cisg-brasil.net, outubro/2012.

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

³ Não há uma tradução oficial em língua portuguesa do texto da CISG. A tradução utilizada nestes comentários é de autoria de BENTO SOARES, Maria Ângela e MOURA RAMOS, Rui Manuel (“*Contratos Internacionais*”, Ed. Almedina, Coimbra, 1995). Ela foi escolhida por ser, segundo nosso entendimento, a mais clara. Entretanto, a versão apresentada à Câmara dos Deputados para ratificação do Brasil é ligeiramente diferente e está assim traduzida:

“Art. 8 (1): Para os fins desta Convenção, as declarações e a conduta de uma parte devem ser interpretadas segundo a intenção desta, desde que a outra parte tenha tomado conhecimento dessa intenção, ou não pudesse ignorá-la.

(2) Não sendo caso de aplicação do parágrafo anterior, as declarações e a conduta de uma parte devem ser interpretadas segundo o sentido que lhes teria dado uma pessoa razoável, com a mesma qualificação e nas mesmas circunstâncias da outra parte.

(3) Para determinar a intenção de uma parte, ou o sentido que teria dado uma pessoa razoável, devem ser consideradas todas as circunstâncias pertinentes ao caso, especialmente negociações, práticas adotadas pelas partes entre si, usos e costumes e qualquer conduta subsequente das partes.”

⁴ “Lei Uniforme sobre a Compra e Venda Internacional de Mercadorias” (LUVI) e “Lei Uniforme sobre a Formação dos Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias” (LUFC). Estas Convenções foram assinadas em Haia, no dia 1 de Julho de 1964. O Brasil não assinou nem ratificou nenhum dos dois textos.

Comparado e de Direito Internacional Privado, organismo de pesquisa alemão⁵. Este projeto, porém, não logrou êxito, mas alguns de seus artigos, em especial seu artigo 3, foram aproveitados para a elaboração do artigo 8 da CISG⁶. Portanto, a redação do artigo 8 teve, em última análise, uma grande influência da doutrina alemã sobretudo no que se refere a teoria da declaração de vontade. É que veremos a seguir.

Dois aspectos ressaltam da análise deste artigo. Encontramos neste artigo partes com conteúdo objetivo e partes com conteúdo subjetivo: a primeira é representada pelo termo “*as declarações e os outros comportamentos*” e a segunda pela expressão “*intenção*”. Em uma leitura rápida poderíamos hesitar sobre qual desses dois elementos é necessário dar proeminência. Seria a declaração? Seria a intenção?

O artigo 8 toma posição em favor da declaração, nos casos em que haja divergências entre a declaração e a intenção: “*as declarações e os outros comportamentos de uma parte devem ser interpretados*” seja “*segundo a intenção desta quando a outra parte conhecia ou não podia ignorar tal intenção*”, seja “*segundo o sentido que lhes teria dado uma pessoa razoável*”. Porém, para bem descobrir a intenção de uma parte ou o que teria compreendido uma pessoa razoável, é necessário tomar em consideração “*as negociações que possa ter havido entre as partes, as práticas que se tenham estabelecido entre elas, os usos e todo e qualquer comportamento ulterior das partes*”. Isto significa que é o elemento objetivo o que terá a última palavra. A intenção somente será considerada se ela for de conhecimento da outra parte ou se esta última não poderia ignorá-la. Portanto, se a intenção não for exteriorizada de algum modo, ela não será tomada em consideração. Ademais, outros elementos objetivos como as negociações, os usos e as práticas das partes poderão determinar o significado da intenção.

A dependência do elemento subjetivo – a intenção – em relação aos elementos objetivos – exteriorização da intenção, a negociação, as práticas e os usos das partes – demonstra que a Convenção privilegiou a teoria da declaração de vontade. Este artigo faz, assim, uma distinção entre a vontade real e a vontade declarada, mesmo que ele não utilize estes termos. O que está previsto na alínea 2 demonstra que as intenções devem estar subordinadas às indicações e outros comportamentos da parte. A interpretação, portanto, deve ser objetiva⁷, isto é, a manifestação da vontade que é determinante e não a vontade ela mesma⁸. Encontramos, portanto, na Convenção uma idéia muito próxima do conceito da doutrina alemã sobre a teoria da declaração da vontade. As partes devem cumprir com o declarado, pois a declaração é fonte de obrigações.

Pelo fato deste artigo se situar na primeira parte da Convenção, ele pode ser considerado como uma regra geral aplicável a todas as declarações de vontade. Desde modo a Convenção é regida pelo princípio da confiança⁹ que deve ser aplicado a todas as declarações de vontade, as comunicações e a todo comportamento das partes.

⁵ LIMBACH, Francis, “*Le consentement contractuel à l’épreuve des conditions générales*”, Ed. LGDJ, Paris, 2004, p. 57.

⁶ Sobre o histórico deste artigo, v. EÖRSI *in* BIANCA e BONELL, “*Commentary on the International Sales Law – The 1980 Vienna Sales Convention*”, Ed. Giuffrè, Milan, 1987, p. 145.

⁷ LIMBACH, Francis, “*Le consentement contractuel à l’épreuve des conditions générales*”, *op. cit.*, p. 56.

⁸ STOFFEL, Walter A., “*Formation du contrat*” *in* “*Convention de Vienne de 1980 sur la vente internationale de marchandises*”, Colóquio de Lausane, Ed. Schulthess Polygraphischer Verlag Zürich, 2004, p. 57.

⁹ NEUMAYER, Karl H. e MING, Catherine, “*Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*”, Ed. CEDIDAC, Lausane, 1983, p. 111.

Apesar da predominância do elemento objetivo sobre o subjetivo, a interpretação da alínea 2 do artigo 8 no que se refere à figura da “*pessoa razoável*” deve levar em conta o princípio da boa-fé previsto no artigo 7.

Entretanto, ao analisar a questão da declaração da vontade das partes não se pode esquecer que a Convenção se limita à análise do consentimento exterior das partes e não à validade deste. As consequências de um defeito do consentimento interior para a validade do contrato ou de alguma de suas cláusulas é de competência da lei nacional, como estabelece o texto convencional em seu artigo 4.

Alínea 1

A alínea 1 do artigo 8 prevê que as declarações e outros comportamentos de uma das partes somente podem ser interpretadas segundo sua intenção se a outra parte conhecia ou não podia ignorar tal intenção. Há, portanto, uma interdependência de fatores para interpretar a intenção dos comportamentos e das declarações de uma das partes: que a outra parte conheça tal intenção ou não possa ignorá-la.

O conhecimento da intenção da outra parte é normalmente adquirido seja pela anterioridade das relações comerciais, seja pelas relações pré-contratuais, ou pelo conhecimento público de tal intenção. É por esta razão que, para bem aplicar a alínea 1ª o julgador deverá, no mais das vezes, se apoiar na alínea 3ª do próprio artigo 8. Assim, tanto no caso da anterioridade das relações comerciais como no caso das relações pré-contratuais, é a alínea 3 do artigo 8 que se ocupa destas situações. Já na última hipótese aqui elencada, pode ser de conhecimento público (notícias em jornais, televisão, etc) que uma das partes está realizando, por exemplo, tal empreendimento. Pode, portanto, deduzir-se daí que tal produto a ser vendido àquela parte deve conter tais e tais características. Entretanto, a obtenção da prova, nestes casos, pode não ser tão fácil quanto pareça.

Pode ocorrer, também, que o contrato contenha indicações do objetivo perseguido por uma das partes ou de algum elemento que limite a utilização das mercadorias. Nestes casos, a parte, mesmo que não conheça a intenção da outra parte, não poderia ignorar tais características, pois o contrato deixa entrever tais objetivos. É a particularidade do caso concreto que irá definir se a parte conhecia ou não poderia ignorar a intenção da outra.

Jurisprudência

Uma empresa francesa vende a uma empresa americana lotes de calças jeans de determinada marca. A empresa americana expressou a intenção de comprar tais vestimentas para serem entregues no Equador, pois, segundo a empresa americana, seus clientes sul-americanos estavam interessados neste produto. Assim foi realizado: envio pela empresa francesa de jeans com destinação Equador. Logo em seguida, outro pedido nas mesmas condições.

Entretanto, a empresa francesa constatou que os jeans vendidos ao Equador eram, logo em seguida, remetidos à Espanha a preços competitivos. Ocorre que a empresa francesa havia um contrato de exclusividade com algumas lojas na Espanha para distribuir tal marca de calça jeans. Por esta razão a empresa francesa recusou honrar os novos pedidos.

O litígio foi julgado em primeira instância pelo Tribunal de Comércio de Grenoble, o qual deu ganho de causa à empresa americana e condenou a empresa francesa a perdas e danos. Feita a apelação, a Cour d'appel de Grenoble¹⁰ cassou a decisão de primeira instância sob a base do artigo 8 da CISG.

¹⁰ Cour d'appel de Grenoble (França), Chambre commerciale, 22/02/1995, B. Production c/ P. African, n. 93/3275, www.cisg.fr e JDI 1995, p. 632 et s., note Philippe KAHN.

Segundo a Cour d'appel, a empresa francesa sempre deixou claro que a relação comercial somente poderia ser feita se o destino da mercadoria fosse América do Sul ou África. Por esta mesma razão, a empresa francesa intimou várias vezes a empresa americana a apresentar a identidade real do cliente final. Como esta última não o fez, demonstra que ela sabia, ou não podia ignorar, que as vendas somente poderiam ocorrer caso o destinatário final fosse localizado na América do Sul ou na África.

Havendo falta de indícios para descobrir qual a intenção de uma das partes, é necessário se apoiar em outro critério: o da pessoa razoável da alínea 2.

Alínea 2

A segunda alínea do artigo 8 é subsidiária à aplicação da alínea primeira. Assim, se o julgador ao aplicar a alínea 1ª não conseguir descobrir a intenção da parte é que deverá se socorrer da alínea 2ª. Esta última prevê que a interpretação dos comportamentos e das declarações de uma das partes devem ter o sentido que lhes daria uma pessoa razoável.

Assim, o julgador não irá mais tentar descobrir a vontade de uma das partes em relação a intenção delas, mas, sim, segundo o sentido que teria dado uma pessoa razoável. O foco da investigação deixa de ser as partes, seja a que fez as declarações ou teve tal ou tal comportamento, seja a parte que deveria descobrir a intenção da outra. O foco da investigação passa, agora, para uma pessoa hipotética: a pessoa razoável. Para se qualificar de razoável uma pessoa, deve-se tomar em consideração, segundo o artigo 8.2., uma pessoa que tenha qualificação idêntica à outra parte e colocada em uma situação semelhante.

O intérprete deverá, assim, se colocar “na pele” de uma pessoa nestas condições e verificar se ela, diante de tal situação, tomaria tal ou tal atitude.

Jurisprudência

Uma empresa estabelecida na Alemanha vendeu a uma empresa estabelecida na Espanha uma máquina industrial. Na missiva contendo a confirmação do pedido, a empresa alemã faz menção às suas condições gerais de venda, mas sem ter anexado o conteúdo dessas condições gerais na correspondência. Na realidade, as condições gerais continham uma cláusula prevendo que a mercadoria é vendida “sem nenhuma garantia em caso de eventuais defeitos”.

A Corte de Justiça Federal Alemã¹¹ considerou que, somente a “possibilidade” do comprador, empresa espanhola, se informar sobre as condições gerais de venda não é suficiente para que elas façam parte da oferta, segundo o sentido do artigo 8, 2, isto é, o que teria compreendido “uma pessoa razoável de mesma qualidade que a outra parte”.

Assim, “seria contrário ao princípio da boa-fé no comércio internacional, como também contrário ao dever geral de cooperação e de informação das partes, impor ao contratante a incumbência de se informar sobre as cláusulas não enviadas e de lhe fazer suportar os riscos e os inconvenientes ligados às condições gerais de venda não conhecidas dele”. Deste modo, se um dos contratantes deseja integrar as condições gerais de venda no contrato, é necessário que “a vontade do ofertante de incluir estas condições gerais seja perceptível pelo destinatário”. Isto é, a declaração deve conter seu aspecto objetivo para gerar vínculo jurídico oponível às partes¹².

¹¹ *Bundesgerichtshof* (Alemanha), 31/10/2001, VIII ZR 60/01, D., 2003, *sommaire comm.*, p. 2362, obs. Francis LIMBACH.

¹² SCHLECTRIEM e WITZ, “*Convention de Vienne sur les Contrats de Vente internationale de marchandises*”, Ed. Dalloz, 2008, p. 73.

Alínea 3

A parte final da alínea 3 do artigo 8 prevê uma situação curiosa, referente à determinação da intenção das partes: o “*comportamento ulterior das partes*”. Assim, o comportamento ulterior da parte é chamado a esclarecer as circunstâncias referentes a sua declaração ou a sua intenção. Ele será utilizado para descobrir a vontade real das partes ou a significação objetiva a dar às declarações ou a intenção. Neste caso, se um comportamento ulterior pode ser considerado como uma mudança da vontade das partes, pode ele ter influência na própria duração do contrato, segundo o artigo 29 da CISG¹³.

A lista proposta pela alínea 3 não é excludente, pois se devem tomar em consideração todas as circunstâncias relevantes do caso¹⁴.

O artigo 8 tem seu campo fértil de aplicação nos casos da oferta e da aceitação (artigos 14 e seguintes da CISG). Assim, dependendo do caso concreto, a aplicação do artigo 8 poderá levar o intérprete a declarar a existência ou a inexistência de um contrato.

Jurisprudência

Uma empresa suíça enviou um fax intitulado “Oferta”, datado de 10 de janeiro de 2002, a uma empresa alemã com a qual ela tinha relações comerciais regulares. Neste fax não havia a indicação do preço da oferta. Após várias trocas de telefonemas, a empresa alemã enviou uma carta, em 22 de janeiro de 2002, confirmando a compra, à qual continha vários elementos, entre eles a indicação do preço. A empresa suíça não entregou as mercadorias e ela foi objeto de um processo. Diante do juiz, a empresa suíça alegou que nenhum contrato havia sido celebrado, falta da indicação do preço na oferta, de acordo com o artigo 14. Os juízes de primeiro grau e a Cour d’appel de Friburgo seguiram esta linha de raciocínio e não consideraram o fax de 10 de janeiro como uma oferta.

Esta decisão foi cassada pelo Tribunal Federal Suíço¹⁵. Os juízes da corte suprema se basearam no comportamento do requerido, empresa suíça, que, desde a recepção da carta do dia 22 de janeiro, tomou várias providências solicitadas pelo requerente, empresa alemã. Concluíram os juízes que “uma pessoa razoável, estando na mesma posição do requerente, somente poderia interpretar a correspondência (do dia 22) como sendo a tradução de um acordo confirmando a compra”.

Os juízes se basearam no artigo 8 da Convenção para justificar sua decisão. Eles tomaram em consideração o comportamento das partes (art. 8.1) e o sentido que uma pessoa razoável teria dado a este comportamento (art. 8.2). Para isto, se refiriram também às negociações (art. 8.3) e consideraram concluído o contrato entre as partes.

O artigo 8 aplica-se também em relação a outras declarações de vontade previstas na Convenção, como é o caso da denúncia de uma falta de conformidade (art. 39), as declarações de resolução do contrato ou de diminuição dos preços, as comunicações quanto às especificações das mercadorias (art. 65), aos comportamentos comparáveis a uma declaração (art. 18), a recusa de se executar uma obrigação. Outro campo onde a interpretação das

¹³ Art. 29.1. *Um contrato pode ser modificado ou extinto por simples acordo entre as partes.*

2. *Um contrato escrito, que contenha uma disposição onde se estipule que qualquer modificação ou extinção por acordo deve ser feita por escrito, não pode por outra forma ser modificado ou extinto por acordo. Contudo, o comportamento de uma das partes pode impedi-la de invocar essa disposição, se a outra parte confiou nesse comportamento.*

V. SCHLECTRIEM e WITZ, “*Convention de Vienne sur les Contrats de Vente internationale de marchandises*”, op. cit., p. 70.

¹⁴ SCHMIDT-KESSEL, Martin, « *Article 8* » in SCHLECHTRIEM, Peter e SCHWENZER, Ingeborg, “*Commentary on the U.N. Convention on the International Sale of Goods (CISG)*”, Ed. Oxford, 2010, p. 152.

¹⁵ *Schweizerisches Bundesgericht (Suíça)*, 05/04/2005, n. 4C.474/2004, IHR 2005.204, nota WITZ, D. 2007, Panorama, p. 535.

declarações de vontade se aplica são aquelas intimamente ligadas ao contrato, como as condições gerais de venda ou de compra contidas nas ofertas ou nas aceitações¹⁶.

As cláusulas eletivas de foro são, por sua vez, interpretadas, no que concerne sua validade, pelas regras nacionais aplicáveis.

Uma observação muito pertinente feita pelo Prof. WITZ considera que as práticas e os usos previstos no artigo 8 têm um alcance diverso daquele previsto no artigo 9. À diferença do artigo 9, alínea 2, as práticas e os usos do artigo 38 podem ser locais, regionais ou nacionais ou ainda de um meio profissional determinado. O artigo 8, alínea 3, tem uma função interpretativa e não uma função complementar, como é o caso do artigo 9, alínea 2¹⁷.

¹⁶ SCHLECTRIEM e WITZ, “*Convention de Vienne sur les Contrats de Vente internationale de marchandises*”, op. cit., p. 72. V. jurisprudência acima da Corte de Justiça Federal Alemã do 31/10/2001.

¹⁷ Idem, p. 70.