

## FDUL

### CONTRATOS INTERNACIONAIS (MESTRADO PROFISSIONALIZANTE)

#### Tópicos de correção do Teste de 24/06/2015

1. *Relativamente à competência judiciária, era aplicável o Regulamento Bruxelas I, bis*: o seu âmbito material estava verificado: o caso inseria-se no conceito de matéria civil e comercial (que deve ser objeto de uma construção autónoma) – art. 1º; o seu âmbito temporal – art. 81º e 66º – está igualmente verificado, uma vez que a ação foi intentada após 10 de Janeiro de 2015 (aliás, o contrato de que resultara o litígio havia sido celebrado em 15 de Janeiro de 2015); finalmente, o âmbito de aplicação espacial está verificado, uma vez que a ação foi intentada em tribunal de Estado-Membro da União Europeia (Portugal), vinculado pelo Regulamento. Não se tratava, no caso, nem de competência exclusiva (art. 24 do Regulamento) nem de competência convencional (art. 25). Em face do disposto no art. 4º/1, que estabelece o critério de competência *legal geral* do domicílio do réu, as pessoas domiciliadas num Estado-Membro devem ser demandadas nos tribunais desse Estado-Membro, sendo que, dado o disposto no art. 63º 1/a) – o qual estabelece um conceito autónomo de domicílio relativamente às pessoas coletivas –, a Sociedade W tinha o seu domicílio em Lisboa, Portugal. Assim, os tribunais portugueses tinham competência internacional (e o tribunal de Lisboa teria competência territorial interna, nos termos do art. 71º do CPC). Em si, quanto a esta questão 1, o enunciado do teste não fornece dados pelos quais se pudesse aferir diretamente a aplicação do critério de competência *legal especial* previsto no art. 7º/1/b), 1º travessão, do mesmo Regulamento (que estabelece a competência internacional, mas também um elemento para a competência interna territorial – tribunal do *lugar* num Estado-Membro de cumprimento da obrigação de entrega da mercadoria).

*O tribunal português, para determinar a lei aplicável, deverá aplicar ao caso o Regulamento Roma I*, cujos âmbitos de aplicação estão verificados: âmbito material (art. 1º): tratava-se, no caso, ainda que se discutisse da sua existência, de um contrato comercial internacional, de que resultavam obrigações, contrato esse que, por elementos relevantes, estava em conexão com mais de uma ordem jurídica, gerando, por isso, “um conflito de leis”; âmbito temporal – art. 28º: o contrato foi celebrado em 2015 e o Regulamento é aplicável após 17 de Dezembro de 2009; e âmbito espacial, uma vez que vincula os Estados-Membros da União Europeia e está em causa uma ação intentada em tribunal de Estado Membro.

Tendo em conta, *diretamente*, o disposto no art. 10º/1 do Regulamento Roma I, uma vez que se trata de regras sobre a *formação* do contrato (e não obrigações extracontratuais decorrentes de negociações e a *culpa in contrahendo* – p. ex., a responsabilidade pré-contratual por violação do dever de informação ou por rutura injustificada de negociações: quanto a estas, num primeiro momento, aplicar-se-ia o Regulamento Roma II, o qual – art. 12º/1 – remete, contudo, para o Regulamento Roma I: este, não sendo diretamente aplicável – cf. art. 1/2/i) do Regulamento Roma I –, acaba por ser aplicável, indiretamente, dada aquela remissão do Regulamento Roma II):

- Nos termos do art. 3º/1 do mesmo Regulamento, a lei aplicável seria a lei escolhida pelas partes (*professio juris* ou *electio juris*). Trata-se da *conexão primária*, que faz homenagem ao princípio de autonomia privada em Direito Internacional Privado;

- Não tendo as partes escolhido a lei aplicável, e não o fizeram, haverá que recorrer a uma *conexão subsidiária*: no caso, a que se determina no art. 4º/1/a): a *lex causae* seria a do país em que o vendedor tem a sua residência habitual, determinada esta, sendo a vendedora uma sociedade – Sociedade Z – pelo art. 19º do Regulamento Roma I: assim, a residência habitual da Sociedade Z era na Polónia. E, conseqüentemente, o Direito polaco seria o competente para regular a questão. A Polónia aderiu à Convenção das Nações Unidas Sobre a Compra e Venda Internacional de Mercadorias (de ora em diante, referida como Convenção de Viena ou CV), sem haver feito qualquer reserva (pelo que o DIP do foro remete para a lei de um Estado Contratante). Nos termos do art. 1/1/b) da Convenção de Viena (âmbito espacial), esta é aplicável ao caso e rege sobre a questão (sendo evidente que se aplica também, quanto à matéria – cf. art. 1/1 e 2 da Convenção – e temporalmente, pois vigora na Polónia desde 1996). Assim, apesar de Portugal ainda não haver aderido à Convenção de Viena, o tribunal português deveria resolver a questão segundo o que se dispõe a respeito na Convenção de Viena (salvo, o que nos parece duvidoso, se a Sociedade W conseguisse demonstrar ao tribunal a aplicabilidade ao caso do disposto no art. 10º/2 do Regulamento Roma I, o que implicaria a aplicação da lei portuguesa – mas, em face do disposto nos art. 228º/1/a) e do art. 230º/1 do CC português., parece que tal nem aproveitaria à Sociedade W, para o caso, pois, não tendo havido declaração em contrário, a contraproposta seria irrevogável).

Ora, o problema entre a Sociedade W e a Sociedade Z releva da *formação do contrato de compra* e venda internacional de mercadorias. A Sociedade W fizera uma contraproposta (o que significa que não aceitou a proposta que lhe fora feita - cf. art. 19/1 da CV), a qual vale, simplesmente, como proposta (cf. art. 14 da CV). A Sociedade W não se retratou da proposta (cf. art. 15/2 da CV), mas emitiu uma declaração de **revogação** da proposta, que chegou ao destinatário antes de este emitir a aceitação (**art. 16/1 da CV**). Desse modo, o contrato não se formaria. Só que, no caso, o problema é que há uma presunção de que a proposta (ou contraproposta) da Sociedade W era irrevogável (art. 16/2/a) da CV). Assim, a declaração de revogação seria ineficaz, e o contrato ter-se-ia formado, quando a declaração de aceitação chegou ao poder da Sociedade W (art. 18/2 da CV). A menos que a sociedade W conseguisse demonstrar – ilidindo aquela presunção – que a fixação de prazo (5 dias para a aceitação) para aceitação não poderia valer, no caso, como intenção de manter necessariamente a proposta durante esse prazo (ou seja, como sendo irrevogável), mas antes com o sentido de que, não ocorrendo a aceitação nesse prazo, a proposta ficaria sem efeito, ressalva que é admitida pela doutrina.

Ora, se o contrato não se formou, a razão era da sociedade W; mas se o contrato foi efetivamente formado, celebrado, então há que continuar para aferir se efetivamente a Sociedade Z, que invoca o incumprimento e pretende ser indemnizada, tem razão. Consideremos, então, esta última hipótese:

Na verdade, o que a Sociedade Z pode invocar é que houve foi uma *declaração antecipada de não cumprimento* por parte da Sociedade W (art. 72/1 e 3 da CV). Assim, a Sociedade Z podia efetivamente resolver o contrato (art. 72/1 da CV), sendo certo que estavam em causa violações fundamentais do contrato pela Sociedade W (cf. art. 25º da CV) – ela declarou que não receberia a mercadoria nem a pagaria, sendo que o pagamento do preço e o recebimento da mercadoria são obrigações fundamentais do comprador (art. 53, 54 e ss e 60 e ss da CV), estando verificados, no caso, os dois pressupostos do conceito de violação fundamental (a privação substancial da parte não faltosa daquilo que ela legitimamente poderia esperar do

contrato e a previsão desse prejuízo pela parte faltosa ou a previsibilidade do mesmo por uma pessoa razoável).

Além do direito de resolver o contrato, a Sociedade Z teria, ainda, o direito de ser indemnizada (art. 61/1/b) e art. 74 da CV).

**2.** A venda em questão foi uma venda DAP (*Delivered at place*) de acordo com os *Incoterms* 2010. O termo em questão é aplicável a qualquer meio de transporte e ao transporte multimodal, como se previa no caso. Tratava-se pois de uma venda com expedição qualificada (e não de uma venda com expedição simples). De acordo com o termo DAP ou as respetivas regras dos *Incoterms*, o vendedor só realiza a sua obrigação de entrega quando a mercadoria é colocada à disposição do comprador no meio de transporte de chegada, pronta para descarga, no local designado (Rua dos Moldes, 500, em Lisboa). O facto que originou a perda de parte das mercadorias não é imputável a qualquer das partes. Há tão-só um puro problema de risco. Ora, de acordo com as regras A5/B5, o risco de perda das mercadorias só se transferiria para o comprador com a entrega. Assim, compete ao vendedor (Sociedade X) suportar a perda: terá de repor mercadorias para dar cumprimento cabal à quantidade a entregar, e não receberá senão o preço único estabelecido.

De notar que a solução em causa, resultante dos *Incoterms*, se harmoniza com a solução que resultaria (embora de forma menos perfeitamente regulada) da Convenção de Viena (art. 67/1/ressalva, 1ª frase e art. 69/2). Mas mesmo que houvesse desarmonia, prevaleceria a solução dos *Incoterms*, em face do disposto no art. 6º da Convenção de Viena.

**3. a)** A venda em questão foi uma venda FCA (*Free Carrier*), de acordo com os *Incoterms* 2010. Este termo é aplicável a qualquer tipo de transporte. O vendedor cumpre a sua obrigação de entrega com a entrega da mercadoria ao primeiro transportador principal (sendo o transporte principal a cargo do comprador), altura em que se verifica a transferência do risco de perda da mercadoria para o comprador (A4/B4; A5/B5). Assim, a Sociedade W tem direito ao pagamento da integralidade do preço. De novo, esta solução harmoniza-se com o disposto **no art. 67º/1, 1ª frase, da Convenção de Viena**, mas, se tal não ocorresse, prevaleceria a solução dos *Incoterms*, dado o disposto no art. 6º da Convenção de Viena.

**3.b.1.)** Com efeito, o tribunal francês era, no caso, internacionalmente incompetente, em face do Regulamento Bruxelas I bis, que era aplicável (os seus âmbitos de aplicação, nos termos referidos acima para a questão 1ª, e que se dão aqui por reproduzidos, estavam verificados):

- Em primeiro lugar, porque, segundo o critério de competência legal geral, seriam competentes para a ação os tribunais portugueses e não os tribunais franceses (art. 4/1 do Regulamento);

- Em segundo lugar, porque, atendendo ao critério de competência legal especial do art. 7/1/b), 1º travessão, do Regulamento, o local designado, no contrato, para a entrega das mercadorias era em Lisboa (Rua dos Moldes, 100), segundo a cláusula adotada dos *Incoterms*, a cláusula ou o termo FCA. Segundo a jurisprudência do TUE, na determinação do lugar de entrega da coisa, para efeito do art. 7/1/b), deve ter-se em conta todos os termos e cláusulas pertinentes do contrato, incluindo termos e regras consagrados pelos usos do comércio internacional, como sucede com os *Incoterms* da CCI. Ora, no caso, é certo que, ao adotarem

os *Incoterms* e concretamente o termo FCA, o cumprimento da obrigação de entrega por parte do vendedor dá-se com a entrega da mercadoria ao primeiro transportador, **estando indicado no contrato o lugar dessa entrega (no local das instalações do vendedor)**. Assim, esta regra de competência legal especial conduziria também à conclusão de que o tribunal francês (ou os tribunais franceses não teriam competência internacional para a ação).

**3.b.2.)** Qualquer que fosse o tribunal (francês ou português, mas já vimos que a competência internacional caberia a tribunais portugueses ou a um tribunal português) teria de aplicar o Regulamento Roma I (cujos âmbitos de aplicação se verificavam, nos termos aduzidos para a questão 1, que aqui se dão por reproduzidos). Ora, no caso, houve *electio juris*: as partes designaram como competente a lei francesa (art. 3º/1 do Regulamento). Dado que a França aderiu sem reserva alguma à Convenção de Viena, o tribunal aplicaria a Convenção de Viena, perante o disposto no art. 1/1/b) da Convenção (e sendo evidente que estão verificados os âmbitos material e temporal de aplicação da Convenção).

Acontece que, segundo o entendimento maioritário, a Convenção de Viena não regula sobre a *hardship* (haveria uma lacuna), que era a situação que se discutiria no caso: o art. 79º da CV rege, sim, mas para a *force majeure*. Ora, a Sociedade W não invocou uma circunstância imprevisível e fora do seu controlo que a *impedisse* de cumprir (temporária ou definitivamente) o contrato – e é este tipo de situações que se prevê no art. 79º. O que a Sociedade W invocou foi uma alteração das circunstâncias, que daria uma *oneração* dela, em face do preço acordado, uma vez que o custo de fabrico das peças passou a ser muito maior do que aquele que encarara quando acordou um preço com a sociedade X; invocou, afinal, a excessiva onerosidade em cumprir, perante o desequilíbrio das prestações, por circunstâncias supervenientes.

Ora, a seguir-se esta posição maioritária, então, haverá que concluir em face do art. 7º/2, *in fine* (e a entender-se, como a maior parte dos autores entende, não se encontrar solução para este tipo de situações no art. 7/2, 1ª parte) da Convenção de Viena, *que a questão resolver-se-á por aplicação das regras de DIP*. Consequentemente, *segundo a lei aplicável perante as regras de conflitos de leis*. Ora, como visto, a *lex causae* era a lei francesa. E, no Direito privado francês, a *imprévision* (alteração das circunstâncias, *hardship*) continua a não relevar, em termos gerais (isto é, não há, no Direito privado francês, mormente no *Code Civil*, qualquer disposição geral semelhante à do art. 437º do CC português e os tribunais franceses, em face do Direito privado constituído, continuam a não reconhecer a relevância geral da imprevisão, de acordo com uma jurisprudência estabelecida no famoso caso do *Canal de Craponne* e em

arestos subsequentes pela *Cour de Cassation*<sup>1</sup>). Deste modo, concluir-se-ia, em resposta à questão, que, perante a aplicação da lei francesa, a *lex causae*, a Sociedade W não teria razão<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Deve dizer-se que, com soluções diferentes, os ainda recentes projetos de reforma do Direito das Obrigações ou do Direito dos Contratos no *Code Civil* (Projetos Catala, Terré e da Chancellerie), preveem a relevância da imprevisão ou da alteração das circunstâncias. Contudo, ainda nenhum desses projetos logrou concretizar-se. Por outro lado, embora alguns autores tenham aparentemente sobrestimado alguns casos jurisprudenciais franceses mais recentes ou mais próximos, em que o tribunal, apelando ao princípio da boa fé, referenciava uma obrigação de renegociação pelas partes, em face da alteração de circunstâncias, a verdade é que esse caminho não parece ter tido reconhecimento nem sequência. Acrescente-se ainda que, no caso de as partes terem estipulado, elas mesmas, no seu contrato, uma cláusula de *hardship* – uma prática que, aliás, tem sido muito seguida em França, precisamente pelo não reconhecimento geral pela lei da relevância da *hardship* – então, os tribunais dão relevância à *hardship*, porque tal resulta da *estipulação* das partes, do contrato mesmo que elas celebraram.

<sup>2</sup> Note-se que alguma doutrina (Honnold, Schlechtriem, entre outros) entende que o art. 79º da Convenção de Viena não se limitaria a casos de *force majeure*, de absoluta impossibilidade de cumprir, podendo abranger outros casos, nomeadamente de dificuldades económicas de cumprir (*unaffordability*) que se afigurem comparáveis a um impedimento não económico. Diz-se, também, que o art. 79º estaria algures entre a rígida regra francesa da *force majeure* e a mais flexível lei alemã quanto à *Wegfall des Geschäftsgrundlage*. Há mesmo quem pretenda, considerando o art. 7/2/1ª parte, que a determinação dos princípios gerais que presidem à Convenção de Viena poderia ser complementada através dos Princípios UNIDROIT (que, como se sabe, são em vários anos, posteriores à Convenção de Viena). Mas estas posições e argumentos são, de facto, minoritários entre os autores que se têm ocupado da Convenção de Viena.