



UCC vs. CISG

Qual deles um vendedor estrangeiro deve escolher?



A- Qual lei se aplica ou deveria aplicar-se ao seu contrato?

Sendo um experiente exportador aos EUA, não lhe surpreende o fato de que você precisa de um contrato de vendas por escrito. Você sabe que um contrato bem feito, especificando seus direitos e obrigações para com seus clientes americanos lhe ajudará muito a fazer valer e provar suas demandas em um tribunal, se necessário for.

O que você pode não saber é que um contrato feito propriamente inclui e assim deve, disposições sobre “escolha de lei”. Já que você ou seu parceiro contratante fará esta escolha, você deve garantir que você é quem a fará.

Se um contrato de vendas entre uma corporação estrangeira e uma corporação dos EUA estabelece que o contrato será governado pelas regras do “Código Comercial Uniforme” (UCC) de um estado em particular, então todas as disputas que por ventura surgirem sob este contrato assim serão resolvidas. O

UCC foi promulgado por todos os cinquenta (50) estados dos EUA¹ e com exceção do estado da Louisiana, é a lei aplicável à venda de bens nos Estados Unidos.

Mas e se seu país for um dos setenta (70) países que assinaram e homologaram a “Convenção das Nações Unidas sobre Contratos para a Venda Internacional de Bens” de 1980 (“CISG”)²? Então, a menos que as partes tenham clara e especificamente excuído sua aplicabilidade, a CISG será aplicável ao seu contrato de venda³, desde que as principais sedes do Comprador e Vendedor sejam localizadas em Estados contratantes da CISG. Em outras palavras, se ambas as partes tiverem suas principais sedes em países⁴ da CISG, esta será a escolha padrão.

Contudo, mesmo que uma ou mais partes não tenham sua sede localizada em Estados contratantes da CISG, estas ainda podem escolher seu conjunto de regras para reger seus contratos.

A CISG foi adotada em resposta a uma dificuldade prática: a ausência de um sistema unificado de regras legais para a venda de bens internacionalmente. O propósito deste artigo é salientar algumas situações onde você deveria preferir a CISG (a escolha padrão se você for nacional de um país contratante da CISG e estiver fazendo negócios com uma empresa americana), e outras onde seria de seu benefício expressamente escolher o UCC.

¹ Louisiana promulgou a maioria das disposições do UCC, com exceção do Artigo 2º (Vendas).

² A lista dos países signatários está disponível no site <http://www.biu.ac.il/law/cisg/signatoriesEng.htm>

³ Diferentemente do UCC, a CISG não define o termo "Bens". No entanto, a CISG não aplica-se a contratos predominantemente para a disposição de "trabalho ou serviços".

⁴ Além dos EUA, a lista de signatários da CISG também inclui: Espanha, França, Itália, Alemanha, México, China, Israel e Canadá. Infelizmente, Portugal e Brasil até a presente data não são signatários da CISG.



B- Comparando as principais disposições da CISG às do UCC

I. O Estatuto de Fraudes

O termo “Estatuto de Fraudes” representa o princípio da legislação ordinária incorporado em vários estatutos, que certos tipos de contratos precisam ser escritos para serem legalmente vinculativos.

O UCC contém tal Estatuto de Fraudes. Assim, sob o UCC, um contrato para a venda de bens que ultrapassem o valor de \$500 dólares deve ser por escrito para ser executável em tribunais dos EUA. Basicamente, formalidade é muito importante ao fazer negócios no mercado americano. A CISG por outro lado, foi projetada para alcançar as necessidades de empresários que preferem conduzir seus negócios sem restrições impostas por requerimentos formalistas. Diversamente de contratos governados pelo UCC, um contrato de vendas sob a CISG não necessita ser por escrito e não está sujeito à requerimentos de forma.

Esta disposição por vezes cria ceticismos entre empresários americanos já que o requerimento de contratos por escrito do UCC é considerado como preventor de demandas fraudulentas. Contudo, é importante saber que apesar da CISG não exigir um contrato por escrito, a existência do contrato ainda assim precisa ser provada pela parte buscando execução. Sob a CISG, uma parte pode provar um contrato de venda por qualquer meio, como faturas, ordens de compra, testemunhas, etc.

Como sempre que as principais sedes do Comprador e Vendedor forem de Estados contratantes da CISG, suas regras aplicam-se automaticamente; entende-se que sempre que não haja um contrato por escrito, o mesmo ocorrerá. Seu cliente americano pode surpreender-se ao descobrir que um contrato é válido mesmo sem acordo por escrito – mas não você.

II. A Regra de Prova “Parol”



Tribunais dos EUA, em aplicação do UCC, geralmente excluem testemunhos que contradigam os termos específicos do acordo escrito entre as partes. Esta é conhecida como regra de prova “Parol” (Parol Evidence Rule – “PER”) e tem sido peça fundamental da legislação ordinária (Common Law). A “PER” prevê que um contrato por escrito contém o completo acordo entre as partes. Sendo assim, sob o UCC, uma prova oral não pode ser utilizada para contradizer os termos de um contrato escrito.

A CISG no entanto é muito menos estrita. Em Nova York, o Tribunal Distrital do Distrito Sul de Nova York – o Tribunal Federal Local – aplicando a CISG, manteve a regra Parol admissível em relação a negociações entre as partes à extensão que estas revelam a intenção subjetiva das partes⁵. Citando outro caso⁶ Federal, o Tribunal Distrital especificamente declarou que "a CISG, diferente do direito contratual americano, não inclui regra de prova “Parol” e

⁵ *Teevee Toons, Inc. (D/B/A Tvt Records) & Steve Gottlieb, Inc. (D/B/A Biobox), Autores, - contra - GERHARD SCHUBERT GMBH, Réu.*
00 Civ. 5189 (RCC)
UNITED STATES DISTRICT COURT FOR THE SOUTHERN DISTRICT OF NEW YORK
2006 U.S. Dist. LEXIS 59455

⁶ *Claudia v. Olivieri Footwear Ltd.*, No. 96 Civ. 8052 (HB)(THK), 1998 U.S. Dist. LEXIS 4586, 1998 WL 164824, at *4-*5 (S.D.N.Y. Apr. 7, 1998)

permite toda informação relevante como prova mesmo que contradiga a documentação por escrito."⁷ Assim sendo, se você encontrar-se em situação onde deve provar os termos reais de um acordo, o que por definição seria PER, você somente será capaz de fazê-lo se o contrato estiver sujeito às regras da CISG, seja automaticamente ou por escolha.

III. A Batalha de Formas

O termo “Batalha de Formas” refere-se à situação onde o cliente lhe envia uma ordem de compra contendo certos termos de venda e você como vendedor, responde com uma aceitação, ou uma fatura, contendo diferentes termos de venda. A questão então é se existe um contrato válido, e se existir, em que termos as partes acordaram.



A CISG e o UCC diferem nestas importantes questões: o UCC considera que um contrato válido tenha sido formado desde que a oferta e a aceitação concordem em termos comerciais básicos, tal como a descrição dos bens, o preço de venda, a quantidade e talvez alguns outros termos adicionais. Os

⁷ O Tribunal Distrital em *TEEVEE TOONS, INC.* menciona que o Artigo 8º da CISG explica como tal prova oral da intenção das partes deve ser interpretada:

(1) Para os propósitos desta Convenção, declarações feitas por e outras condutas de uma parte serão interpretadas de acordo com sua intenção, onde a outra parte sabia ou não poderia não estar ciente de qual esta intenção era.

(2) Se o parágrafo precedente não for aplicável, declarações feitas por e outras condutas de uma parte serão interpretadas de acordo com o entendimento de uma pessoa sensata, da mesma maneira que a outra parte faria na mesma situação.

(3) Para determinar a intenção de uma parte ou o entendimento que uma pessoa sensata teria, consideração apropriada deve ser aplicada à todas as circunstâncias relevantes do caso, incluindo as negociações, quaisquer práticas que as partes tenham estabelecido entre si, usos e quaisquer condutas subseqüentes das partes.

termos adicionais que você colocou em sua aceitação são desconsiderados, e os termos da ordem de compra original regem o contrato. Esta é a regra do UCC a menos que você deixe claro em sua aceitação que seus termos adicionais são compulsórios. Então, se o comprador recusa-se a aceitar seus termos, o UCC estabelece que não há contrato.

Por outro lado, nesta situação, a CISG segue a antiga regra e estabelece que um contrato é formado somente quando o “encontro de mentes” ocorre. A CISG possui disposições expressas sobre como lidar com o problema de aceitações que contenham termos adicionais. Se os termos adicionais não alteram materialmente os fatos da oferta/proposta, então um contrato é formado sob a CISG. Se estes os alteram, então não há o “encontro de mentes” nem um contrato válido.



Qual é o efeito prático de tudo isso? Suponha-se que você receba uma ordem de compra de um comprador americano que (1) expressamente exige a lei de um dos estados dos EUA (i.e., o UCC) e (2) contém certos termos que você desaprova. Para evitar estes termos, você deve deixar claro que sua aceitação está condicionada à admissão de seus termos pelo comprador. Enviar uma aceitação contendo termos diferentes não é suficiente.

Porém, suponha-se que você receba uma ordem de compra contendo termos que você desaprova, mas que não exija expressamente a aplicabilidade do UCC. Então aplica-se a CISG (desde que ambas as partes sejam de países da CISG) e você pode enviar uma aceitação que altere os termos da ordem de compra original. Você deve estar ciente, no entanto, que você corre o risco de

suas alterações serem consideradas como “alterações materiais”, o que então invalidaria todo o contrato.

IV. Garantias e Isenções de Garantias

Sob o UCC e CISG, existe uma obrigação implícita de todo vendedor em fornecer bens que sejam aptos ao seu propósito usual. O UCC chama esta aptidão de Garantia Implícita de Valor Comercial (“Implied Warranty of Merchantability”). Esta garantia impõe aos comerciantes o dever de garantir que os bens que eles vendem normalmente a outros comerciantes como você, sejam de qualidade negociável. Por ser operada por lei implícita em todos estes contratos, independentemente da ciência de tal garantia pelos comerciantes, seu impacto é tão difundido. Porém, você deve saber que a Garantia Implícita de Valor Comercial não exige que o Vendedor lhe forneça bens “impecáveis, perfeitos”, mas meramente bens que serão utilizáveis em seus propósitos usuais⁸. A utilidade prática da garantia implícita de valor comercial é que esta permite que os compradores confiem na expectativa de uma qualidade razoável, na ausência de qualquer linguagem contratual que ofereça maiores ou menores garantias. Vendedores podem isentar-se da garantia de valor de mercado somente se mencionarem estas palavras especificamente, e tal isenção deve ser feita por escrito e de maneira clara.



⁸ N.Y. UCC § 2-314(2)(c).

O UCC também fornece garantias expressas. A Seção 2-313 do UCC estabelece três (3) maneiras em que você como vendedor pode criar uma garantia expressa: Primeiro, "qualquer afirmação ou fato ou promessa feita pelo vendedor a um comprador que se relacione com os bens e que torne-se parte da base de negociação, cria uma garantia expressa de que os bens deverão estar em conformidade com a afirmação ou promessa⁹". Segundo, "qualquer descrição dos bens que faça parte da base de negociação, cria uma garantia expressa de que os bens deverão estar em conformidade com a descrição¹⁰". Terceiro, "qualquer amostra ou modelo que faça parte da base de negociação, cria uma garantia expressa de que a totalidade dos bens deverão estar em conformidade com a amostra ou modelo¹¹".



A CISG por outro lado, não possui regras formalistas sobre isenções de garantias. O Artigo 36(2) da CISG declara que "o vendedor é também responsável por qualquer falta de conformidade ... que seja proveniente da violação de quaisquer de suas obrigações, incluindo violação da garantia de que os bens permanecerão aptos, por um período de tempo, aos seus propósitos usuais ou para algum propósito específico ou reterão qualidades e/ou características específicas". A suposição é que os bens estão aptos ao seu uso

⁹ N.Y. UCC § 2-313(1)(a).

¹⁰ N.Y. UCC § 2-313(1)(b)

¹¹ N.Y. UCC § 2-313(1)(c)

comum¹². Uma isenção de garantia válida exige que ambas as partes concordem expressamente, mas não é necessário que seja por escrito ou de maneira conspícua. E não exige que contenha as palavras “valor de mercado”. O que isto significa na prática? Você como vendedor terá maiores benefícios de uma regra que lhe permita isentar-se desta garantia da maneira mais simples possível. A CISG deverá então ser a sua escolha sempre que você antecipar a necessidade de isentar-se da garantia de valor de mercado.



C- Situações nas quais as disposições do UCC são vantajosas ao vendedor estrangeiro

Você não deve concluir que a CISG é sempre a melhor opção para o exportador aos EUA. Há certas situações nas quais a aplicação do UCC pode trazer-lhe benefícios, como as seguintes.

¹² A CISG estabelece em parte pertinente que um "vendedor deve entregar os bens na quantidade, qualidade e descrição exigidas pelo contrato e contidos ou embalados da maneira exigida pelo contrato." CISG art. 35(1).

Os bens estão em não-conformidade com o contrato, exceto onde as partes acordaram de outra maneira, a não ser que:

(a) estejam aptos para os propósitos nos quais bens de mesma descrição seriam normalmente utilizados;

(b) estejam aptos para quaisquer propósitos expressa ou implicitamente informados ao vendedor no momento da conclusão do contrato, exceto onde as circunstâncias mostram que o comprador não confiou, ou que teria sido insensato confiar na perícia e julgamento do vendedor;

(c) possuam as qualidades dos bens fornecidos ao comprador como amostras ou modelos...

I. Definição de Termos e Preço



Quando certos termos do acordo, especificamente o preço, não são estabelecidos na oferta, a CISG possivelmente concluirá que nenhum contrato foi criado. O Art. 14 da CISG tem sido interpretado como exigindo que a oferta, implícita ou expressamente faça referência ao preço, quantidade, etc. Sob o UCC, um contrato válido pode ser criado mesmo que itens como quantidade e preço não tenham sido estabelecidos na oferta.¹³

Isso pode ser vantajoso na situação comum onde o contrato foi essencialmente negociado oralmente ou quando existe apenas uma ordem de compra do Comprador, mas esta não declara o preço e você como vendedor, encontra-se agora na difícil situação de provar a existência de um contrato válido.

II. Revogação da Oferta

Sob o UCC, uma parte pode geralmente revogar uma oferta em qualquer momento anterior à aceitação da outra parte. No entanto, se a parte ofertante fizer promessa por escrito de manter a oferta em aberto, esta ficará impedida de revogar a oferta pelo período especificado ou, se não o houver, dentro de um período de tempo razoável, não excedendo três meses.

A CISG, porém, faz uma oferta irrevogável se o destinatário da oferta razoavelmente agiu em confiança da mesma antes de receber notificação que a

¹³ NY UCC § 2-204(3): mesmo que um ou mais termos do contrato sejam deixados em aberto, um contrato de vendas não falha por indefinição se as partes tinham a intenção de formar um contrato e há base razoável para recurso apropriado.

oferta foi revogada. A CISG não estabelece um limite de tempo específico para a oferta manter-se em aberto (contudo o Art. 18 (2) declara que quando não há limite de tempo estabelecido para a aceitação, esta deve ocorrer dentro de um período de tempo “razoável”).



Se por exemplo, um fornecedor estrangeiro faz uma oferta a um comprador dos Estados Unidos: sob a CISG, o fornecedor pode ser obrigado a cumprir esta oferta se o comprador puder mostrar que agiu em razoável confiança na oferta. O UCC contudo, permitiria que o fornecedor revogasse a oferta desde que não promettesse o contrário, e desde que a oferta fosse revogada antes que o comprador a tenha aceitado. Sob estas

circunstâncias, o UCC proporciona uma saída mais simples se você fez uma oferta que futuramente não deseje cumprir.

D. Partes podem optar pela retirada da CISG em um contrato de vendas

A CISG permite às partes contratantes a “retirada” das disposições da CISG e a escolha de um conjunto de leis diferente. Geralmente, qualquer parte escolheria as leis de seu próprio país. Os incentivos a esta escolha são muitos: possivelmente melhor proteção legal, familiaridade com as leis e procedimentos locais, contrato mais satisfatório para bancos e agências de empréstimos locais, entre outros.

Da mesma maneira, seu cliente Americano naturalmente preferirá o UCC. Você deve preparar-se para isso e ler cuidadosamente os termos do contrato de venda ou ordem de compra.

Sendo altamente improvável que você conseguirá convencer seu cliente americano a aceitar as leis de seu país (com exceção da CISG)¹⁴, como você poderá convencê-lo a no mínimo a aceitar escolher a CISG? Explicando que nos EUA e nos países que a adotaram, a CISG é conhecida por fornecer regras imparciais às partes contratantes, permitindo-lhes escolher quais delas usar, ou variar o efeito de quaisquer de suas disposições. Altamente flexível, a CISG claramente responde às necessidades da comunidade comercial internacional. Em outras palavras, não retirar as disposições da CISG oferece às partes a habilidade de produzir o contrato exatamente como desejado e lhes permite fazê-lo em termos igualitários. Também informe ao seu cliente que escolher a CISG o fornecerá um único conjunto de regras para todas as suas compras internacionais.

Você também deve estar ciente que há vantagens na retirada das disposições da CISG: Primeiramente, a imprevisibilidade de interpretação das regras da CISG por tribunais de diferentes países. De fato não há mecanismo que assegure que a CISG será interpretada da mesma maneira em dois (2) casos idênticos ante dois tribunais de países diferentes.

¹⁴ Para provar as leis de seu país (com exceção da CISG) nos tribunais dos EUA, provavelmente será exigido que você - a seu próprio custo – forneça um advogado internacional que o tribunal qualifique como perito no Direito de seu país. Por isso, não está claro que seria de seu melhor interesse tentar convencer seu cliente que as leis de seu país (com exceção da CISG) deveriam aplicar-se em caso de disputa.

Contudo, nas duas (2) décadas que seguiram a adoção pelos EUA das regras da CISG, uma substancial quantidade de decisões interpretativas foram acumuladas neste país. Sua escolha de lei agora está mais clara do que nunca e suas oportunidades de fazer uma escolha de lei inteligente aumentaram substancialmente.



Esta guia foi elaborada pelos Escritórios de Advocacia Zara - 111 John Estreei, Suite 510, New York, NY 10038; todos os direitos de propriedade ou outros incluídos nesta Tabela são da propriedade exclusiva dos Escritórios de Advocacia Zara. É proibida a reprodução ou distribuição não autorizada de qualquer parte da mesma sem prévia autorização específica por escrito. Copyright Zara Law Offices 2010. Todos os direitos reservados.