

---

## EM DEFESA DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE NA DETERMINAÇÃO DA LEI APLICÁVEL AOS CONTRATOS INTERNACIONAIS

---

*Josiane Araújo Gomes\**

**Sumário:** 1 Introdução. 2 Princípio da autonomia da vontade – noções gerais. 3 Autonomia da vontade, leis imperativas e fraude à lei. 4 Autonomia da vontade e ordem pública. 5 Princípio da autonomia da vontade no direito internacional privado brasileiro. 6 Princípio da autonomia da vontade no MERCOSUL. 7 Respeito à boa-fé objetiva na aplicação do princípio da autonomia da vontade. 8 Considerações finais.

**Resumo:** Objetiva o presente estudo analisar os contratos internacionais, tendo por foco a problemática da determinação da lei aplicável a essas negociações. Defender-se-á a aplicação do princípio da autonomia da vontade, que consiste na faculdade concedida às partes de estipular a legislação à qual será submetido o contrato. Para tanto, serão analisados os posicionamentos que limitam a sua adoção em face da existência de leis imperativas e dos preceitos de ordem pública, bem assim o que defende que o Direito Internacional Privado Brasileiro não admite a sua aplicação. Tais considerações demonstrarão que, respeitada a boa-fé objetiva entre as partes, a autonomia da vontade possibilita maior proximidade entre empresários de diversos locais do mundo, bem como melhor atendimento aos anseios dos contratantes da economia global.

**Palavras-chave:** Contrato internacional. Lei aplicável. Princípio autonomia da vontade.

---

\* Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia.

## 1 Introdução

O contrato é o principal instrumento de harmonização de interesses e de exteriorização das relações jurídicas entre as pessoas, tendo a vontade humana como fundamento primordial. De fato, além de representar instrumento regulador da vontade dos contratantes, também produz efeitos externos sobre terceiros e sobre a sociedade em geral, destinando-se a favorecer a circulação de riquezas e a promover os valores da solidariedade, da livre iniciativa, da justiça social e da dignidade da pessoa humana.

Juridicamente, o contrato pode ser definido como negócio jurídico bilateral ou plurilateral, originário de um acordo de vontades, em conformidade com a lei, capaz de criar, modificar e extinguir direitos. Nesse sentido, os contratantes possuem a faculdade de pactuarem as cláusulas contratuais da forma que melhor os beneficie, criando verdadeira lei entre eles.

Enquanto firmados no interior de um único Estado, produzindo efeitos somente neste e entre seus cidadãos, os contratos não enfrentam grandes problemas, pois são regulados por apenas um sistema jurídico.

Mas, com o desenvolvimento da globalização e, por conseguinte, do comércio internacional, somado ao desenvolvimento da informática e das telecomunicações, o empresário é impulsionado a conhecer novos mercados, ultrapassando as fronteiras de seu país. Passa a atuar em vários mercados, cada um possuindo suas próprias regras disciplinadoras do fluxo de bens e serviços, bem assim concepções diversas acerca da segurança dos produtos e da relação entre os contratantes. Surgem, assim, os contratos internacionais.

No contrato internacional, seus elementos integrantes estão vinculados a dois ou mais ordenamentos jurídicos, seja devido ao domicílio ou nacionalidade dos contratantes, ou pelo lugar de elaboração ou execução do contrato, bem assim quando há transferência de bens e serviços de um país para outro. Em todos esses casos, a negociação ultrapassa o quadro da economia interna de um único país, atribuindo-lhe, pois, o caráter internacional.

Nesse sentido, o atual empresário sofre influências de diversas ordens jurídicas, o que origina relação mista ou multinacional. Os bens e serviços circulam entre sistemas jurídicos diversos, às vezes até opostos, sendo difícil para os operadores econômicos entenderem sob qual ordenamento jurídico a relação negocial é regida e se as cláusulas contratuais estipuladas no contrato realmente têm valor.

Partindo-se desse contexto, surge uma questão polêmica: o conflito de leis. Este pode ser entendido como concorrência, concurso de leis disciplinadoras do mesmo instituto jurídico, originárias de Estados distintos, que estão relacionados no negócio jurídico em questão. As leis encontram-se no mesmo patamar, não havendo prevalência de uma sobre a outra. Para tentar resolver tal conflito, foram desenvolvidas várias teorias e princípios, dentre eles o princípio da autonomia da vontade, o qual faculta às partes a escolha da lei que irá reger o contrato.

Como se verá, existem posições doutrinárias que defendem a limitação da aplicação do princípio da autonomia da vontade, tendo em vista a existência de leis imperativas e da necessidade de respeito à ordem pública. Somado a isso, existe grande discussão sobre a aceitação ou não de sua aplicação pelo Direito Internacional Privado Brasileiro. Buscar-se-á neste estudo demonstrar a importância da aplicação da autonomia da vontade nas contratações internacionais, a qual possibilita ambiente negocial mais previsível e confiável aos contratantes.

## **2 Princípio da autonomia da vontade – noções gerais**

O contrato constitui o instrumento de regulação dos interesses dos contratantes. Origina-se da emissão de vontade livre das partes, definindo, criando, ou extinguindo direitos e deveres protegidos e reconhecidos pelo ordenamento jurídico.

Assim, a vontade é o elemento inicial e principal do contrato. Representa a origem da relação negocial, bem como sua legitimação e seu poder vinculante e obrigatório. Somente quando sua emissão ocorre de forma livre e sem vícios ou defeitos é que se obtém um contrato válido, capaz de produzir seus efeitos.

Por autonomia entende-se a possibilidade de autogovernar-se, de estabelecer suas próprias normas, livre de subordinação. Segundo os dizeres de Strenger (2005, p. 614):

Na sucinta e expressiva conceituação de *Santi Romano*, deve-se entender por autonomia, em sentido subjetivo, o poder de dar a si próprio ordenamento que as pessoas para si mesmas constituem e que se distingue dos ordenamentos constituídos para elas, mas por outrem, aos quais se contrapõe.

Em decorrência, tem-se que o princípio da autonomia da vontade consiste na faculdade concedida aos contratantes de estipularem livremente o conteúdo do contrato, mediante acordo de vontades, visando atender

os seus interesses, desde que tutelados pela ordem jurídica. Tal liberdade envolve o poder de decisão entre: contratar ou não contratar, com quem contratar e sobre o que contratar.<sup>1</sup>

Deve-se sustentar o princípio da autonomia da vontade, conforme defende Strenger (2005, p. 615), “não só como elemento da liberdade em geral, mas como suporte também da liberdade jurídica, que é esse poder insuprimível no homem de criar por um ato de vontade uma situação jurídica, desde que esse ato tenha objeto lícito”.

O princípio da autonomia da vontade também está presente no Direito Internacional Privado, o qual lhe atribui novo significado. Consiste na faculdade concedida aos contratantes de, através da manifestação de vontade, determinar a lei aplicável ao contrato internacional a que fazem parte, ou seja, possibilita a escolha da norma jurídica que regerá os direitos e obrigações contratuais.

A autonomia da vontade, como princípio defensor da vontade das partes, foi formulada pelo jurista francês Dumoulin no século XVI, momento conhecido por período estatutário. Neste período houve a distinção das disposições que dependem da vontade das partes ou que podem ser alteradas por elas, deixando a lição de que a manifestação expressa ou tácita da vontade deve ser atendida, podendo ser o estatuto do lugar em que foi feito o contrato, a nacionalidade ou os domicílios dos contraentes e circunstâncias semelhantes.

Muitos países admitem a aplicação do princípio da autonomia da vontade, como é o caso da Inglaterra, Escócia, Irlanda, Dinamarca, Alemanha, Itália, Suíça, Tunísia, Venezuela, Bélgica, Peru e Portugal.

Na França, apesar de grande parte da doutrina aceitar a aplicação do princípio da autonomia da vontade nos contratos internacionais, existem ainda alguns doutrinadores que lhe atribui certos limites. A Teoria Objetiva, liderada por Batiffol, afirma que a determinação da lei aplicável se dá pela mera aplicação formal das regras indicativas dispostas pelo Direito Internacional Privado. A escolha da lei indica somente o local de realização do contrato, não sendo possível optar assim, por uma lei de um país estranho ao contrato. Segundo Batiffol (apud STRENGER, 2005, p. 625), *in verbis*:

---

<sup>1</sup> Insta salientar que, na teoria contratual atual, o contrato ainda é fruto da vontade das partes, capaz de disciplinar seus interesses e necessidades, vinculando-as de forma obrigatória. Mas tal autonomia da vontade e capacidade de vinculação não são absolutas, pois devem ser exercidas com respeito às exigências do bem comum, dos fins sociais, da boa-fé objetiva e da eticidade. Logo, se o contrato atender à vontade das partes, mas infringir interesses coletivos *lato sensu*, tais como meio ambiente e direitos do consumidor, é possível sua revisão ou modificação, ou até mesmo a declaração de sua nulidade.

A lei de conflito dá como elemento de conexão a vontade das partes, mas esta fixa somente as circunstâncias de fato que localizam o contrato, da mesma forma como se deduz a lei real da localização de um imóvel. A complexidade da operação contratual permite somente às partes sublinhar que, na concepção que elas fazem da operação, os elementos de conexão a tal ou qual país se revestem aos seus olhos de uma importância primordial.

Já a Teoria Subjetiva, que possui como principal doutrinador Pierre Mayer, defende a aplicação do princípio da autonomia da vontade sem limitações. Assim, a lei aplicável ao contrato internacional, quanto à sua constituição e aos seus efeitos, é a livremente escolhida pela vontade das partes, a qual é livre para decidir sobre qualquer ponto do contrato.

Em relação às Convenções Internacionais, várias prevêm a liberdade das partes em escolher a lei aplicável aos seus contratos. Como exemplo, tem-se: Convenção Interamericana sobre Direito Aplicável aos Contratos Internacionais (México, 1994); Convenção Interamericana sobre Arbitragem Comercial Internacional (Panamá, 1975); Convenção da Comunidade Econômica Européia sobre a Lei Aplicável às Obrigações Contratuais (Roma, 1980); Convenção sobre a Lei Aplicável aos Contratos de Venda Internacional de Mercadorias (Haia, 1986).

### **3 Autonomia da vontade, leis imperativas e fraude à lei**

Grande parte da doutrina, ao analisar a autonomia da vontade, afirma que esta só é possível quando se trata de normas facultativas e supletivas, não cabendo a escolha das partes em relação às normas imperativas. Como exemplo, tem-se os dizeres de Espínola e Espínola Filho (1999, p. 419), *in verbis*:

1º- a lei competente, em tudo quanto diz respeito à matéria imperativa, ou propriamente ao regime das obrigações e contratos, é a *lex loci celebrationis*, a qual não pode ser afastada por estipulação contrária das partes;  
2º- em relação à matéria supletiva, só prevalecerá a *lex loci celebrationis*, como lei interpretativa da vontade das partes, quando estas não tenham estipulado cláusulas ou condições diferentes.

Tal raciocínio não condiz com o princípio da autonomia da vontade. Este possibilita que as partes escolham a lei que regerá os seus contratos. A lei escolhida que dirá se as cláusulas contratuais ofendem ou não sua disposição.

Assim, normas imperativas não restringem a aplicação da autonomia da vontade, pois somente irão influir no contrato após a escolha da lei aplicável a este. As regras imperativas da lei escolhida é que determinarão a validade ou não das cláusulas contratuais.

Neste sentido, afirma Dolinger (2007, p. 80), *in verbis*:

E mesmo que existam normas jurídicas imperativas no campo do direito contratual, o caráter imperativo das mesmas se dirige àqueles que estão submetidos ao sistema jurídico da qual emanam, mas, se as partes legitimamente se colocam sob a égide de outro sistema jurídico, as normas imperativas do sistema que seria normalmente competente não se aplicam, porque nunca chegaram a ser aplicáveis ao contrato, justamente porque foi livremente manifestada escolha de outra lei pelos contratantes.

Dessa forma, as normas imperativas que podem afetar um dado contrato internacional são as pertencentes à ordem jurídica que o disciplina. Se esta foi escolhida pela manifestação de vontade dos contratantes, não houve limitação da autonomia da vontade pelas regras imperativas, pois somente passam a atuar desse momento em diante.

Seguindo a mesma lógica, há doutrinadores que afirmam que a escolha de uma lei estrangeira pelos contratantes poderia configurar fraude à lei. Tal ideia é exposta nos dizeres de Strenger (2000, p. 169), *in verbis*:

As idéias gerais de fraude à lei mostram que no terreno do direito internacional privado sua existência se individualiza pela intenção de escapar àquela, que normalmente deveria reger uma relação de direito, por meio de manobras ou artifícios que objetivam fraudulentamente submissão à lei de um outro país mais favorável aos resultados visados.

Sendo a vontade da gênese do contrato, as partes são livres para estipular qual lei regerá o seu contrato, não ficando submissos à lei originalmente competente estipulada pelas regras de conexão. Através da escolha de uma lei estrangeira, as partes buscam atender melhor seus interesses, seja pela escolha de uma lei mais avançada sobre a matéria, uma lei mais recente, ou até mesmo uma lei estranha a todas as partes contratantes, não havendo a intenção de fraudar a lei indicada pelas regras de conexão.

#### **4 Autonomia da vontade e ordem pública**

A ordem pública pode ser compreendida como “o reflexo da ordem jurídica vigente em dado momento, numa determinada sociedade” (DINIZ,

2007, p. 424). É, assim, um fator relativo, instável, variável no tempo e no espaço, mas que reflete a filosofia sócio-político-jurídica da legislação de um determinado Estado.

Os preceitos de ordem pública atuam tanto no interior de um Estado, quanto no plano internacional. No plano interno, são responsáveis por combater negócios privados incompatíveis com certas normas cogentes ou proibitivas do ordenamento jurídico. Assim, limitam a vontade das partes, cuja liberdade não é admitida em determinados aspectos da vida privada.

Já no plano internacional, a ordem pública é “um princípio supressor da aplicação de qualquer norma jurídica estrangeira indicada por regra de conexão, que seja – ou se torne, por sua aplicação – inaceitável para o foro” (DOLINGER, 2007, p. 129).

Assim, os preceitos de ordem pública, no âmbito dos contratos internacionais, afastam a aplicação de direito estrangeiro que, em virtude de incompatibilidade com as concepções legais territoriais, passa a prejudicar o Estado onde deveria ser aplicada. São considerados, por isso, fatores impeditivos do prevaecimento da autonomia da vontade dos contratantes.

Mas tal noção precisa de melhor análise. Isto porque a ordem pública não impede que os contratantes escolham a lei aplicável ao contrato, lei esta responsável por aferir a validade deste. A ordem pública somente irá impedir a aplicação de uma norma jurídica estrangeira no momento da execução forçada do contrato, desde que esta seja incompatível com os princípios fundamentais da jurisdição julgadora.

Nesse sentido, afirma Dolinger (2007, p. 467), *in verbis*:

Uma cláusula atentatória à ordem pública no momento da feitura do contrato, pode deixar de sê-lo no momento de sua execução e, contrariamente, uma cláusula inofensiva à época do compromisso, poderá tornar-se rejeitável posteriormente, quando do cumprimento do compromisso contratual. Esta contemporaneidade da ordem pública com o momento do decisório judicial é uma das características do princípio no campo do direito internacional privado.

A ordem pública, dessa forma, atua após a criação do contrato, na fase de execução. Busca impedir a aplicação da lei estrangeira quando esta ferir os princípios da jurisdição do local da execução do contrato, não importando que a lei alienígena tenha sido escolhida pelas partes, determinada por legislador ou por convenção internacional.

Nesse sentido, não é exata a afirmação de que a ordem pública é preceito limitador da autonomia da vontade, pois aquela só passa a surtir efeito na fase de execução, e não na fase de contratação.

## 5 Princípio da autonomia da vontade no direito internacional privado brasileiro

Grande discussão existe em torno da aceitação ou não do princípio da autonomia da vontade pelo Direito Internacional Privado Brasileiro, devido à mudança ocorrida na redação do art. 13 da Lei de Introdução do Código Civil de 1916 (LICC/16) para o art. 9º da Lei de Introdução do Código Civil de 1942.

O art. 13 da LICC/16 previa que, *in verbis*: “Regulará, salvo estipulação em contrário, quanto à substância e aos efeitos das obrigações, a lei do lugar onde foram contraídas”.

Encontrava-se, dessa maneira, fundamento legal para a adoção da autonomia da vontade, pela expressão “salvo estipulação em contrário”, não havendo, assim, divergência sobre a sua validade.

Mas, com a edição da vigente LICC/42, tal expressão foi omitida, gerando intensas discussões sobre a validade da livre escolha da lei aplicável aos contratos. Passou a dispor o seu art. 9º, *in verbis*: “Para qualificar e reger as obrigações, aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem.”

Diante dessa previsão legal, alguns autores passaram a defender não ser mais possível a aplicação do princípio da autonomia da vontade, como é o caso de Maria Helena Diniz (2007, p. 297), *in verbis*:

O art. 9º da Lei de Introdução é cogente, não podendo as partes alterá-lo. Há autores, como Oscar Tenório, que não excluem a possibilidade de se aplicar a autonomia da vontade, desde que ela seja admitida pela lei do país onde a obrigação se constituir (*lex loci celebrations*), sem que se contrarie norma imperativa. Mas, na verdade, será inaceitável a autonomia da vontade para indicar a lei aplicável; haverá tal autonomia para escolha do local para regulamentação de seus interesses ou do foro [...], etc.

As opiniões contrárias à aplicação da autonomia da vontade acabam por se prenderem somente à literalidade da lei, na ausência da expressão “salvo estipulação em contrário”, e se esquecem de fazer uma interpretação teleológica da norma. Deve-se ter em mente a realidade econômica internacional e os interesses do país ao estar incluso nesse mercado global, os quais requerem visão normativa que acompanhe o desenvolvimento da internacionalização das negociações. Até porque o art. 9º não proíbe a escolha da lei pelas partes, apenas omite sua previsão, não havendo, assim, óbice para a sua aceitação.



Nesse sentido, Dolinger (2007, p. 456-457) afirma que os doutrinadores do Direito Internacional Privado, *in verbis*:

Devem se conscientizar de sua responsabilidade de condutores e orientadores desta área do direito em nosso País e, no caso presente, se capacitar que o interesse de nossa economia, de nossas relações comerciais internacionais, de nosso prestígio, e da confiabilidade de nossas empresas no plano internacional, dependem, em considerável medida, de nos apresentarmos com abertura para o cenário internacional, admitindo, claramente, o direito dos contratantes brasileiros assinarem um pacto no Brasil em que determinam, voluntariamente, a aplicação de lei de outro sistema jurídico.

Solução para a presente situação legislativa brasileira seria a ratificação da Convenção Interamericana sobre Direito Aplicável aos Contratos Internacionais, elaborada na V CIDIP - V Conferência Interamericana de Direito Internacional Privado, realizada na Cidade do México em 1994, a qual contempla a autonomia da vontade como regra geral em seu art. 7º, *in verbis*:

O contrato rege-se pelo direito escolhido pelas partes. O acordo das partes sobre esta escolha deve ser expresso ou, em caso de inexistência de acordo expresso, depreender-se de forma evidente da conduta das partes e das cláusulas contratuais, consideradas em seu conjunto. Essa escolha poderá referir-se à totalidade do contrato ou a uma parte do mesmo. A eleição de determinado foro pelas partes não implica necessariamente a escolha do direito aplicável.

Percebe-se, por esse artigo, o favorecimento das expectativas dos contratantes em detrimento da localização espacial para a identificação da lei aplicável, não se encontrando a vontade das partes limitada a determinado rol específico de leis estatais.

Esta convenção também prevê a situação na qual as partes não estabelecem expressamente a lei aplicável, solucionando a situação pela aplicação da lei mais próxima, mais adequada, mais apropriada à relação jurídica, o que pode ser visto no art. 9º da mencionada Convenção, *in verbis*: “Não tendo as partes escolhido o direito aplicável, ou se a escolha do mesmo resultar ineficaz, o contrato reger-se-á pelo direito do Estado com o qual mantenha os vínculos estreitos.”

Pela disposição da Convenção, percebe-se que o princípio da proximidade complementa a idéia transmitida pelo princípio da autonomia da vontade. Quando as partes não escolhem a lei a ser aplicável ao contrato, nem de forma implícita, deve-se dispor da escolha presumida, isto é, optar pela lei que se apresenta mais próxima ao contrato ou aos contratantes,

lei esta que, provavelmente, as partes teriam escolhido se soubessem da possibilidade da escolha.

Pelo exposto, tem-se que, ocorrendo a aprovação deste texto normativo pelo Brasil, o art. 9º da LICC teria a sua eficácia bastante limitada, pois, além da convenção possibilitar expressamente a aplicação do princípio da autonomia da vontade, prevê a aplicação do princípio da proximidade nos casos em que as partes não estabeleçam tal escolha no texto contratual.

## **6 Princípio da autonomia da vontade no Mercosul**

O Mercado Comum do Sul, conhecido por Mercosul, surgiu com a assinatura do Tratado de Assunção, em 26 de março de 1991, pelos Estados: Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai. Esses partilham interesses comuns, como a consolidação da democracia, defesa das liberdades individuais, proteção do meio ambiente, combate à pobreza e desenvolvimento econômico, político e social. Para tanto, enxergaram no Mercosul a possibilidade de concretização desses interesses, devido a uma maior aceleração de seus processos de desenvolvimento econômico com justiça social proporcionada pela integração entre os países membros.

Apesar de possuírem várias semelhanças entre si, os países integrantes do Mercosul também possuem várias diferenças, sendo uma delas residente no âmbito contratual: a estipulação da lei aplicável aos contratos internacionais. Argentina, Paraguai e Uruguai adotaram em suas legislações internas o Tratado de Montevidéu de 1940, o qual adota o princípio da lei do local da execução para reger as obrigações. Já o Brasil é partidário do sistema do local da celebração das obrigações.

Na Argentina, o assunto em questão está disciplinado, especificamente, nos artigos 1209, 1210 e 1212, do Código Civil Argentino. Os dois primeiros afirmam que os contratos celebrados na Argentina ou fora dela, serão disciplinados quanto à sua validade, natureza e obrigações, pela lei e usos do país no qual as obrigações deverão ser cumpridas, sendo os contratantes nacionais ou estrangeiros. E o art. 1212 completa, facultando aos contratantes designar o lugar de cumprimento quando este não tiver sido estabelecido no contrato ou não estiver indicado com precisão.

Já no Paraguai, o art. 14 do seu Código Civil dispõe que os atos a serem cumpridos em seu território estarão sujeitos às normas desse Código. E seu art. 297 completa ao afirmar que os atos serão exclusivamente regidos, independentemente do local de sua celebração, em relação a sua formação, prova, validade e efeitos, pelas leis paraguaias, quando tiverem que ser

executados no território paraguaio, ou se exercerem nele ações por falta de cumprimento.

No Uruguai, o art. 2399 do Código Civil Uruguaio dispõe que os atos jurídicos regem-se, em relação a sua existência, natureza, validade e efeitos, pela lei de seu lugar de cumprimento. O art. 2403, do mesmo diploma legal, é contrário de forma expressa à autonomia da vontade, ao dizer que as regras de competência legislativa e judicial determinadas nesse Título, não podem ser modificadas pela vontade das partes.

Como visto anteriormente, no Brasil persiste o entendimento de não aceitação da lei escolhida pelas partes para reger os contratos internacionais. Vigora o princípio da lei do local da celebração, conforme disposto no *caput* do art. 9º da LICC.

Pelo exposto, percebe-se que a autonomia da vontade não encontrou substrato legal entre os países membros do Mercosul, os quais adotam posições diversas sobre a determinação da legislação aplicável. Dessa forma, os contratantes, ao elaborarem um contrato internacional que envolva tais países, devem observar as consequências que poderão surgir em face da lei que será aplicável à negociação. Ao terem conhecimento das normas de conflitos dos países envolvidos na relação contratual, pode ser identificado o possível sistema jurídico a ser aplicado, possibilitando uma escolha indireta da lei aplicável.

Para que o Mercosul possa alcançar um desenvolvimento econômico, político e social integrado, torna-se cada vez mais necessário a instituição de um ordenamento jurídico minimamente harmonizado entre seus países membros, capaz de permitir a operação desse espaço economicamente ordenado. A ratificação da convenção elaborada na V Cidip daria harmonização ao direito contratual regente das obrigações estabelecidas pelos integrantes dos países membros do Mercosul, além de estabelecer certeza e segurança jurídica aos contratantes, pois essa Convenção adota a autonomia da vontade como princípio responsável por estabelecer a lei aplicável aos contratos internacionais.

## **7 Respeito à boa-fé objetiva na aplicação do princípio da autonomia da vontade**

Pelas análises realizadas, percebe-se a importância da aplicação do princípio da autonomia da vontade nos contratos internacionais, pois, ao facultar às partes a escolha da lei aplicável, aproxima-se a negociação aos anseios dos próprios contratantes, tornando possível a maior efetivação

dos fins contratuais. Além disso, sua aceitação possibilita uma maior integração do mercado mundial, sobrepondo as barreiras impostas pelas legislações contratuais internas de cada país.

Mas, para que a escolha da lei aplicável ao contrato ocorra de forma legítima, deve ser observada a boa-fé objetiva, a fim de não haver a quebra da lealdade e confiança entre os contratantes.

A boa-fé objetiva consiste em dever geral de conduta que atribui às partes a obrigação de agir no sentido da recíproca cooperação, confiança, lealdade, correção e lisura, a fim de se garantir a segurança e manutenção das relações jurídicas. Deve estar presente em todas as fases contratuais, isto é, na fase pré-contratual, contratual e na pós-contratual, garantindo a promoção do valor do solidarismo e incentivando o sentimento de justiça social.

Nesse sentido, a boa-fé objetiva é fonte de deveres anexos ou acessórios, que se constituem em verdadeiras obrigações contratuais, às quais os contratantes também devem cumprir, além da obrigação principal. Visam auxiliar a realização positiva do fim contratual e proteger a pessoa e os bens da contraparte, na medida em que possibilitam o exato processamento da relação obrigacional.

Os deveres anexos resumem-se em três principais – dever de informação, dever de cooperação e dever de cuidado – os quais devem ser observados no momento da escolha da lei aplicável ao contrato internacional.

Dessa forma, cabe à parte que faz a indicação da legislação a ser aplicada, o dever de informar ou de esclarecer as suas características à contraparte, sob pena de quebrar a confiança exigida em uma relação contratual, impossibilitando a preservação mútua dos contratantes. Nesse sentido, leciona Tomasevicius Filho (2006, p. 194), *in verbis*:

De qualquer modo, há, sim, o dever de comportar-se segundo a boa-fé nas negociações sobre a lei aplicável ao contrato, o qual impõe o dever de informar sobre a sugestão de lei a ser escolhida como lei aplicável ao contrato, suas características principais, bem como o sistema jurídico a que pertence, os diplomas legais sobre a matéria objeto do contrato ou as decisões mais importantes sobre o tema, se o sistema for filiado a *common law*. (...) O seu conteúdo, isto é, a medida do dever de informar, será inversamente proporcional ao grau de dificuldade que a outra parte tem de tomar conhecimento do Direito estrangeiro. Assim, ainda que uma das partes seja profissional, esta pode ser protegida pelo princípio da boa-fé, caso a legislação sugerida seja desconhecida da outra parte, e de difícil acesso.

Respeitando-se a boa-fé objetiva, impede-se a configuração de oportunistas na escolha da lei aplicável, o que poderia levar à adoção de uma norma inacessível para um dos contratantes. Além disso, afasta-se a alegação de ocorrência de abuso de confiança ou abuso de poder econômico, uma vez que, tendo a parte tomado conhecimento da substância da lei escolhida, não há como tentar impedir sua aplicação no momento necessário, pois sua adoção partiu de uma manifestação de vontade consciente.

## **8 Considerações finais**

O princípio da autonomia da vontade, ao possibilitar às partes a escolha da legislação aplicável ao contrato internacional, visa atribuir-lhe maior efetividade na consecução de seus objetivos, haja vista o contexto econômico no qual está inserido. O comércio internacional encontra-se em um contínuo desenvolvimento, impulsionado pela evolução dos meios de comunicação, pelo aumento da complexidade das exigências de consumo, pela maior intensidade da realidade concorrencial, proporcionando a interligação cada vez maior entre empresas de vários países, em busca do aumento do mercado consumidor.

Por viabilizar a determinação do direito aplicável ao contrato internacional, a autonomia da vontade é responsável por atribuir certeza e segurança jurídica às negociações, tendo em vista que o comércio internacional ainda é ambiente jurídico em que a normatização não se desenvolveu de forma satisfatória.

Dizer que a autonomia da vontade está limitada pelas leis imperativas e pelos preceitos de ordem pública é afirmação superficial sobre a matéria. Isto porque, em relação às primeiras, estas somente influirão no contrato após a escolha da lei aplicável a este, enquanto que, em relação aos segundos, somente impedem a aplicação de uma lei estrangeira no momento da execução forçada do contrato, desde que seja incompatível com os princípios fundamentais da jurisdição julgadora.

Além disso, limitações à aplicação da autonomia da vontade devem ser minimizadas ao máximo nas legislações dos países. No Brasil persiste a polêmica acerca do art. 9º da LICC, enquanto que no Mercosul, Argentina, Paraguai e Uruguai ainda não adotaram o princípio em suas legislações. Solução para esse impasse é a ratificação da Convenção elaborada na CIDIP V pelos países membros desse bloco, a fim de possibilitar o aumento da integração e o desenvolvimento dessa união.

Dessa forma, deve-se aceitar a aplicação do princípio da autonomia da vontade na determinação da lei aplicável aos contratos internacionais. Contudo, esta deve ser realizada de acordo com os ditames da boa-fé objetiva, a fim de se garantir a maior segurança possível entre os contratantes, a promoção de seus interesses, o equilíbrio das obrigações e, acima de tudo, a realização da função social do contrato e da justiça contratual.

### **In defense of the application of the principle of freedom of choice in determining the law applicable to international contracts**

**Abstract:** The present study aims to analyze the international contracts, with the focus on the problem of determining the law applicable to these negotiations. Will defend the principle of autonomy, which is the power granted to the parties to stipulate the law which will be submitted to the contract. For this, we analyzed the positions that limit their adoption in the face of the existence of mandatory rules and principles of public policy, as well as the claims that the Brazilian Private International Law does not allow its implementation. These considerations demonstrate that, respecting the objective good faith between the parties, freedom of choice allows for greater proximity between entrepreneurs from various locations around the world as well as better service to the desires of contracting the global economy.

**Keywords:** International contract. Applicable law. Principle autonomy.

### **REFERÊNCIAS**

ARAÚJO, Nádía de. **Contratos Internacionais:** autonomia da vontade, Mercosul e convenções internacionais. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

\_\_\_\_\_. **Direito Internacional Privado:** teoria e prática Brasileira. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BAPTISTA, Luiz Olavo. **Dos contratos internacionais:** uma visão teórica e prática. São Paulo: Saraiva, 1994.

BAPTISTA, Olívia Cerdoura Garjaka. Lei de Regência e Foro Competente nos Contratos Internacionais de Comércio. In: **Revista de Direito Internacional e Econômico**. Porto Alegre: Síntese/INCE, nº 14, jan/mar, 2006, p. 127-138.

DINIZ, Maria Helena. **Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro interpretada**. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DOLINGER, Jacob. **Direito Internacional Privado (parte especial): contratos e obrigações no Direito Internacional Privado**. V. II. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

ESPÍNOLA, Eduardo; ESPÍNOLA FILHO, Eduardo. **A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro: comentada na ordem de seus artigos**. 3 ed. v. 2. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

NEGREIROS, Teresa. **Teoria do Contrato: novos paradigmas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

PAIVA, Heloísa Assis de. Escolha da Lei de Regência nos Contratos Internacionais. In: **Revista de Direito Internacional e Econômico**. Porto Alegre: Síntese/INCE, n° 7, abr-maio-jun/2004, p. 44-65.

PAIVA, Heloísa Assis de. SILVA, Ludmila de Paula Castro. Apreciação Crítica sobre a Positivização da Autonomia da Vontade na Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro. MENEZES, Wagner (coord.). **Estudos de Direito Internacional**. Vol. X. Curitiba: Juruá, 2007, p. 248-255.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil – Contratos**. 12 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, v. 3.

STRENGER, Irineu. **Direito Internacional Privado**. 6 ed. São Paulo: LTR, 2005.

\_\_\_\_\_. **Da autonomia da vontade**. São Paulo: LTR, 2000.

TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. Boa-fé na escolha da lei aplicável aos contratos internacionais. POSENATO, Naiara (org.). **Contratos internacionais: tendências e perspectivas**. Ijuí: Unijuí, 2006, p. 187-201.

☒ Recebido: março/2011 Aprovado: outubro/2011