

Aplicações do *favor negotii* nos contratuais internacionais nulos.

Applications of the *favor negotii* in international contracts nulls.

GILBERTO FACHETTI SILVESTRE

Professor da Universidade Federal do Espírito Santo (UFES); Doutorando em Direito Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP); Advogado.

GUILHERME FERNANDES DE OLIVEIRA

Mestrando em Direito Processual Civil pela Universidade Federal do Espírito Santo (UFES); Assessor do Tribunal de Justiça do Espírito Santo.

SUMÁRIO: 1. Introdução; 2. Orientação axiológica da conversão do negócio jurídico; 2.1. Princípio da conservação dos atos jurídicos; 2.2. Conversão e princípios institucionais da relação obrigatória; 3. A conversão e os *Princípios do UNIDROIT*; 3.1. Os “Princípios do UNIDROIT”: importância e aplicabilidade no âmbito dos contratos internacionais; 3.2. Boa fé e conservação nos “Princípios do UNIDROIT”; 4. Conclusão; 5. Referências bibliográficas.

RESUMO: Discute a possibilidade de conversão dos contratos internacionais nulos à luz dos “Princípios do UNIDROIT”, com fundamento no princípio da conservação ou *favor negotii*, permitindo a manutenção do vínculo obrigacional a partir de uma adequação do negócio a uma nova realidade. Haverá uma reconsideração de alguns aspectos da estrutura negocial que possibilita ao contrato sua validade. Seu âmbito de aplicação ocorre quando da verificação de uma nulidade, relativa ou absoluta, dependendo da gravidade do vício que atinge o negócio, cuja consequência jurídica de tal valoração negativa conduz à invalidade do negócio jurídico. Trata-se, na verdade, de um mecanismo a serviço do sistema para evitar, no possível, a nulidade dos negócios ineficazes em sentido amplo. O contrato – enquanto mecanismo jurídico de circulação de bens e serviços – tornou-se, no mundo globalizado, um objeto de interesse não só da economia nacional, mas também de toda a comunidade econômica mundial. Porém, surge com ele um problema óbvio – que coincidentemente é o problema que

o Direito Internacional Privado visa a resolver em sua totalidade –, que é o referente a qual legislação aplicar ao contrato. O Instituto Internacional para a Unificação do Direito Privado (UNIDROIT) contribui com o propósito de solucionar esse problema referente à aplicação espacial da lei através dos chamados *Princípios Relativos aos Contratos Internacionais* – ou, simplesmente, *Princípios do UNIDROIT*. Conclui que, tendo em vista que a conversão do negócio jurídico é uma exigência para a realização prática dos princípios da conservação dos atos jurídicos, da boa fé, da função social e da autonomia privada, e como estes princípios estão presentes no corpo do UNIDROIT, a conversibilidade de um contrato nulo se impõe como exigência para a realização da justiça contratual no ambiente globalizado.

PALAVRAS-CHAVE: Conservação do negócio jurídico. Contratos internacionais. Princípios do UNIDROIT. Boa-fé objetiva.

ABSTRACT: Discusses the possibility of converting the nulls international agreements through "UNIDROIT Principles", on the basis of the principle of conservation or *favor negotii*, allowing the maintenance of obligatory link from a fitness business to a new reality. There will be a reconsideration of some aspects of the negotiating framework that enables the contract validity. Its scope occurs when checking a nullity, relative or absolute, depending on the severity of the addiction that affects the business, the legal consequence of such negative evaluation leads to the invalidity of the transaction. This is actually a mechanism in the service system to avoid, insofar as possible, the invalidity of ineffective business broadly. The contract – as a legal mechanism for movement of goods and services – has become, in a globalized world, an object of interest not only the national economy but also the entire global economic community. However, it comes with an obvious problem – which coincidentally is the problem that the Private International Law aims to solve in its entirety – that is the referent which legislation apply to the contract. The International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT) helps with the purpose of solving this problem related to space law enforcement through so-called *Principles Relating to International Contracts* – or simply the *UNIDROIT Principles*. Concludes that, given that the conversion of the legal transaction is a requirement for the practical realization of the principles of conservation of legal acts, good faith, and the social function of private autonomy, and how these principles are present in the body UNIDROIT convertibility of a

void contract is imposed as a requirement for the achievement of contractual justice in a globalized environment.

KEYWORDS: Conservation of the transaction. International contracts. UNIDROIT Principles. Objective good faith.

1. Introdução.

Cada vez mais ganha relevância para a seara jurídica do contrato internacional a aplicação dos chamados *Princípios do UNIDROIT*, seja como orientação de solução de conflitos e criação legislativa, seja como um Direito aplicável ao caso concreto.

A reflexão que se pretende com o presente trabalho é a da possibilidade de conversão de um contrato nulo quando os *Princípios* são eleitos pelas partes o Direito aplicável àquele contrato por elas celebrado, ou mesmo quando são empregados como orientação legislativa ou judiciária. Essa conversão, mesmo não constando expressamente como medida nos *Princípios*, decorre do espírito de suas normas e permite a realização dos propósitos axiológicos da relação obrigatória internacional.

Não é o objetivo deste trabalho dissertar pontualmente sobre a conversão do negócio jurídico (conceito, natureza jurídica e requisitos), posto que o que se pretende é estabelecer o liame entre o instituto e a orientação axiológica dos *Princípios do UNIDROIT* para verificar sua operabilidade no âmbito dos contratos internacionais.

A reflexão inicia-se com a apresentação do instituto da conversão – cuja teoria passou a ser mais desenvolvida aqui no Brasil a partir da vigência do art. 170 do Código Civil de 2002 –, passa por algumas considerações a despeito dos *Princípios do UNIDROIT*, e termina com a conclusão de que a previsão normativa da conservação dos atos jurídicos e da boa fé abre caminho para a conversão todas as vezes que a vontade contratual estiver maculada de vício que enseja a nulidade do contrato.

2. Orientação axiológica da conversão do negócio jurídico.

É forçoso estabelecer em que consiste a conversibilidade do contrato nulo para a compreensão de seu papel nas relações jurídicas privadas. Assim, a *causalidade* da

conversão é a *nulidade* do negócio jurídico, e sua *finalidade* é a *proteção* da vontade das partes¹. Teleologicamente o instituto existe para preservar a confiança, a estabilidade econômica, a segurança jurídica e os efeitos do negócio que as partes pretendiam fosse produzido em decorrência de sua manifestação de vontade². Dessa forma, importante fixar que a finalidade da conversão é permitir a realização dos fins práticos perseguidos pelas partes, o que se constata pela manifestação de vontade³.

Veja, portanto, que a conversão assume importante papel prático, protegendo o intento das partes e mitigando os rigores da teoria das nulidades, além de constituir um mecanismo de realização da justiça contratual e de preservação da confiança das partes. Sendo, ela, então, um instrumento para soluções mais equânimes, impõe-se como uma exigência, independentemente de regra expressa positivada⁴, e sua operabilidade é possível a partir dos princípios que orientam as relações privadas, especialmente as negociais/contratuais.

Dessa forma, a conversão do negócio jurídico aparece no atual cenário jurídico como um instrumento propulsor da circulação de bens e serviços, e esse seu papel deve ser conduzido à seara das relações internacionais para que possa promover as exigências de uma globalização mais justa e adequada à realidade das partes contraentes.

2.1. Princípio do favor negotii ou conservação dos atos jurídicos.

O princípio da conservação é a principal justificativa da conversão do negócio jurídico, e sua principal orientação axiológica, mas não a única, já que a conversibilidade também resulta de outros princípios basilares da atividade negocial e da relação obrigatória, como *boa fé, função social e autonomia da vontade*.

¹ José Luis de los Mozos, *La conversión del negocio jurídico*, Barcelona, Bosch, 1959, p. 17.

² Eduardo Correia, A conversão dos negócios jurídicos ineficazes, *In.: Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Vol. XXIV, Coimbra, Coimbra Editora, 1949, p. 371.

³ Nesse sentido Giorgio Cian e Alberto Trabucchi (coords.), *Commentario breve al codice civile*, 4ª ed., Padova, Cedam, 1992, p. 1149: “il risultato che si ottiene deve infatti rientrare in quello cui tendeva il contratto convertito. [...] Si è ritenuto che la conversione non sia possibile quando gli interessi realizzabili con il contratto diverso non rientrino tra quelli essenziali, bensì siano soto marginali”.

⁴ Muitos países optaram pela positivação de um dispositivo introdutor da conversão do negócio jurídico, como, por exemplo, Alemanha (§ 140 do *B.G.B.*), Itália (art. 1.424 do Código Civil), Grécia (art. 182 do Código Civil), Portugal (art. 293º do Código Civil), Holanda (art. 42 do Livro 3 do Código Civil) e Brasil (art. 170 do Código Civil de 2002). Outros países, no entanto, admitem a conversão mesmo sem regra expressa que a determine; é o caso de Espanha e França (também o Brasil anteriormente à vigência do Código de 2002).

A conversão do negócio jurídico – considerada na perspectiva da ineficácia *lato sensu* dos atos jurídicos – segue a orientação estabelecida pelo *princípio da conservação*⁵. A idéia desse princípio é basicamente direcionada a evitar, dentro do máximo possível, que o negócio maculado por um defeito deixe de produzir os efeitos (ou alguns efeitos) pretendidos pelas partes. É direcionado ao legislador e ao juiz, pautando suas atividades para que tenham em mira, sempre que possível, uma maneira ou mecanismo jurídico que permita ao negócio produzir alguma eficácia. Por tal razão, pode-se afirmar que o desfazimento do negócio por invalidade deve ser considerado uma excepcionalidade⁶, porque o propósito primeiro é a preservação do vínculo obrigacional.

O princípio da conservação permite a manutenção do vínculo relacional/obrigacional a partir de uma adequação do negócio a uma nova realidade; há uma reconsideração de alguns aspectos da estrutura negocial, o que possibilita ao ato sua validade. Seu âmbito de aplicação ocorre quando da verificação de uma nulidade ou anulabilidade, cuja conseqüência jurídica de tal valoração (negativa) conduz à invalidade do negócio jurídico. Trata-se, na verdade, de um mecanismo a serviço do sistema para evitar, no possível, a nulidade dos negócios ineficazes *lato sensu*⁷. Então, percebe-se que a essência do princípio é justamente conservar a vontade manifestada pelas partes para que ela possa produzir os efeitos práticos que pretendiam os celebrantes, uma vez que a autonomia privada – cuja manifestação de vontade é capaz de criar regras nas esferas individuais dos sujeitos – apresenta-se como algo de significativa importância jurídica; é, na realidade, uma fonte do Direito.

Nesse ínterim faz-se conveniente responder à indagação de qual o sentido que a ordem jurídica intentou dar à conservação do negócio. Ou, em outras palavras, por que conservar? A resposta, então, parte do seguinte raciocínio: tendo em vista que a ineficácia *lato sensu* do

⁵ É o que ensina Teresa Luso Soares, *A conversão do negócio jurídico*, Coimbra, Almedina, 1986, p. 15, para quem a conversão do negócio jurídico “trata-se, no fundo, de uma aplicação do *princípio da conservação* do negócio jurídico. De acordo com este, a actividade negocial deve ser o mais possível mantida para a consecução do fim prático prosseguido”.

⁶ Ana Carolina Kliemann, O princípio da manutenção do negócio jurídico: uma proposta de aplicação, *In.: Revista Trimestral de Direito Civil*, ano 07, vol. 26, Rio de Janeiro, Padma, abr./jun. 2006, p. 04. É também o entendimento que se extrai de Eduardo Luiz Bussatta, Conversão substancial do negócio jurídico, *In.: Revista de Direito Privado*. Vol. 27, ano 07, São Paulo, Revista dos Tribunais, abr./jun. 2006, pp. 157-8: “A idéia subjacente a tal princípio é que a ordem jurídica somente deve impor a destruição de atos jurídicos afetados de qualquer vício quando o vício não for remediável. [...] o intérprete deverá sempre envidar seus melhores esforços a fim de que o negócio jurídico produza algum efeito prático, não obstante a invalidade que sobre ele pesa, na medida em que o negócio jurídico concreto foi criado com uma finalidade e esta deve, tanto quanto possível, ser atingida”.

⁷ Alberto Trabucchi, *Instituciones de derecho civil*, vol. I, citado por Raquel Campani Schmiedel, *Negócio jurídico: nulidades e medidas sanatórias*, São Paulo, Saraiva, 1981, p. 41.

negócio pode ser nociva não só para as partes, mas também para toda a ordem social – além da ordem econômica internacional, nos casos dos contratos internacionais –, a ordem jurídica opta por garantir e reforçar o vínculo relacional que une as partes, permitindo assim que se alcancem os efeitos práticos por elas pretendidos, uma vez que a repercussão de tais efeitos – dentro da perspectiva da nova orientação social do negócio jurídico – não é só na esfera individual dos contraentes, mas também em toda a sociedade, local ou globalizada.

Pelas próprias concepções do princípio anteriormente transmitidas é que se percebe sua relação com a conversibilidade do negócio jurídico, já que esta é justamente um instrumento que atua no sentido de conservar o ato negocial.

2.2. *Conversão e princípios institucionais da relação obrigatória.*

São três os princípios que merecem destaque: autonomia privada, *função social* e *boa fé*. Será justamente sobre esses princípios – consagrados como *Princípios do UNIDROIT* – que se construirá a possibilidade de conversão dos contratos internacionais nulos.

A concepção doutrinária para o princípio da *autonomia privada* que melhor atende aos propósitos desta pesquisa é dada por António Menezes Cordeiro: “corresponde ao espaço de liberdade jurígena, isto é, à área reservada na qual as pessoas podem desenvolver as actividades jurídicas que entenderem. [...] podendo definir-se como uma permissão genérica de produção de efeitos jurídicos”⁸. Aí a importância da autonomia, pois a atividade negocial que dela decorre constitui verdadeira fonte criadora do Direito, localizando-se aí, justamente, uma das razões de ser da conversão do negócio jurídico, uma vez que de sua operabilidade ocorrerá a preservação da intenção prática das partes e de seu poder de produzir efeitos jurídicos⁹.

O princípio da *função social* do contrato é verdadeiro consectário do princípio da socialidade, significando, por isso, um compromisso do contrato com a coletividade, de

⁸ António Menezes Cordeiro, *Tratado de direito civil português*, vol. I, t. I, 3ª ed., Coimbra, Almedina, 2005, p. 391-2.

⁹ Segundo Érico Pina Cabral, A “autonomia” no direito privado, *In.: Revista de Direito Privado*, vol. 19, ano 05, São Paulo, Revista dos Tribunais, jul./set. 2004, p. 109, “A verdadeira essência do conteúdo do negócio jurídico estaria na autonomia privada, no auto-regulamento que o particular não deve limitar-se a desejar ou querer [...]” Nesse sentido, então, a conversão é um instrumento de preservação e realização da autonomia privada, ou seja, do poder auto-regulatório da pessoa; ela aparece, então, como mecanismo de desenvolvimento das relações econômicas e, por conseguinte, mais um instrumento que confere plenitude à dignidade da pessoa humana, na sua liberdade de contratar.

maneira a propiciar justiça e desenvolvimento sociais¹⁰. E mais uma vez a conversão apresenta-se como mecanismo a serviço da justiça negocial, pois se o negócio é nulo – e, portanto, ineficaz *lato sensu* – como poderá ele cumprir sua função social? Então, se há a possibilidade de uma qualificação jurídica diversa capaz de permitir a produção de efeitos, deve-se optar pela conversão, pois a conservação do vínculo negocial permitirá o cumprimento da função social da autonomia privada, que deve, essencialmente, permear todos os contratos.

Além disso, uma das aplicações da função social é verificada na imposição da conservação do negócio jurídico inválido quando o desfazimento deste apresentar-se prejudicial a outras relações jurídicas vinculadas ao negócio. Dessa forma, o princípio da conservação (e a conversão decorre de sua aplicação prática), então, é reforçado por dogmas como a função social e a boa fé¹¹.

Já a *boa fé*, esta é uma regra de comportamento ético que dirige a relação jurídica estabelecida entre as partes contratantes, impondo determinados deveres de lealdade, honestidade, solidariedade, correição, probidade e confiança de maneira que o acordo de vontades e a execução e interpretação do negócio jurídico ocorram de forma ética. Trata-se de um arquétipo de conduta jurídico-social no qual as partes deverão comportar-se com lealdade e correção. Aliás, Cesare Massimo Bianca considera boa fé (*buona fede*) e correição (*correttezza*) como sinônimas¹². Então, simplificadamente, a boa fé traduz a idéia de que o comportamento das partes deve ser desenvolvido com correição e honestidade, a partir de critérios éticos e objetivos. O princípio da boa fé encontra três âmbitos de aplicabilidade na relação negocial: formação, interpretação e execução do contrato¹³. Aí se encontram suas três funções básicas: *interpretativa*, em que a interpretação do contrato é feita de acordo com os deveres de lealdade que as partes devem ter para consigo; *integrativa*, pela qual as omissões das partes são supridas com os padrões impostos pelo

¹⁰ Daniela Vasconcellos Gomes, Os princípios da boa-fé e da função social do contrato e a teoria contratual contemporânea, *In Revista de Direito Privado*, ano 7, vol. 26, São Paulo, Revista dos Tribunais, abr./jun. 2006, p. 97.

¹¹ Ana Carolina Kliemann, O princípio da manutenção do negócio jurídico: uma proposta de aplicação, *In.: Revista Trimestral de Direito Civil*, vol. 26, ano 07, Rio de Janeiro, Padma, abr./jun. 2006, p. 04-5.

¹² La nozione di buona fede, *In* Guido Alpa e Paolo Zatti, *Lecture di diritto civile*, Padova, Cedam, 1990, p. 509. Na opinião de António Menezes Cordeiro, *Tratado...*, ob. cit., p. 410, a boa fé ocorre uma valorização da confiança.

¹³ Francisco Amaral, Os princípios jurídicos na relação obrigatória, *In.: Revista da Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul*, nº. 99, vol. 32, Porto Alegre, AJURIS, set. 2005, p. 139.

princípio; e *controle* da autonomia da vontade, ou seja, o poder de auto-regulamentação das partes está condicionado aos ideais de lealdade, solidariedade e lisura entre as partes¹⁴.

Não “converter” o negócio nulo significaria que toda correção, lealdade e confiança das partes no decorrer da relação contratual foram em vão. Assim, a conversão, sempre que possível, impõe-se com o propósito de preservar essa conduta de lealdade que serve de exemplo para toda a ordem econômica. Por isso bem caminham os *Princípios do UNIDROIT* ao oferecer mecanismos para a operabilidade da idéia de “conversão do negócio nulo”, uma vez que, como visto, ele é um meio de preservação da boa fé que deve imperar nas relações jurídicas, especialmente nas de índole contratual.

A idéia que se defende aqui é a de que a conversão é um mecanismo de preservação da confiança manifestada pelas partes. Imagine o prejuízo para a ordem social, jurídica e subjetiva (dos contraentes) se todo o investimento de confiança feito na relação jurídica tivesse sido inútil porque o negócio, por ser nulo, não pode persistir. Por tal razão parece não restar dúvidas de que a conversão se justifica por uma questão de boa fé, sendo um mecanismo para a preservação desta boa fé. Como ensina Menezes Cordeiro, “[...] todos os investimentos, sejam eles econômicos ou meramente pessoais, postulam a credibilidade das situações: ninguém dá hoje, para receber (apenas) amanhã, se não houver confiança nos intervenientes e nas situações”¹⁵. Além disso, a conversão também é um meio de diligência da obrigação, que consiste no emprego de meios e energias idôneos à realização do fim a que se determina o negócio¹⁶.

3. A conversão e os *Princípios do UNIDROIT*.

¹⁴ Eduardo Sens dos Santos, A função social do contrato – elementos para uma conceituação, *In.: Revista de Direito Privado*, ano 4, vol. 13, São Paulo, Revista dos Tribunais, jan./mar. 2003, p. 107.

¹⁵ António Menezes Cordeiro, *Tratado...*, p. 414. As palavras de Bianca, La nozione di buona fede, ob. cit., p. 514, também permitem que se vislumbre a conversão como manifestação da boa fé: “Nell’esecuzione del contratto e del rapporto obbligatorio, la buona fede si specifica anche come obbligo di *salvaguardia*. Qui la buona fede impone a ciascuna delle parti di agire in modo da preservare gli interessi dell’altra a prescindere da specifici obblighi contrattuali e da doveri extracontrattuali del *neminem laedere*. Questo impegno di solidarietà, che si proietta al di là del contenuto dell’obbligazione e dei doveri di rispetto altrui, trova il suo limite nell’interesse proprio del soggetto. Il soggetto è tenuto a far salvo l’interesse altrui ma non fino al punto di subire un apprezzabile sacrificio, personale o economico. In mancanza di una particolare tutela giuridica dell’interesse altrui non si giustificerebbe infatti la prevalenza di esse sull’interesse proprio del soggetto. Quale obbligo di *salvaguardia* la buona fede può dunque essere identificata come *l’obbligo di ciascuna parte di salvaguardare l’utilità dell’altra nei limiti in cui ciò non importi un apprezzabile sacrificio a suo carico.*”

¹⁶ Cesare Massimo Bianca, La nozione di buona fede, ob. cit., p. 515. Ensina o autor que “Nei rapporti obbligatori e nella vita di realizzazione l’obbligo della diligenza impone, precisamente, *l’adeguato sforzo volitivo e tecnico* per realizzare l’interesse del creditore e per non ledere i diritti altrui” (p. 515).

Tendo já estabelecido a relação da conversão com os princípios norteadores da relação contratual, cabe, agora, a mera constatação desses critérios axiológicos no Direito Internacional para a conclusão óbvia: a possibilidade de conversão do contrato internacional nulo a partir dos *Princípios do UNIDROIT*.

Por isso, previamente, deve-se trilhar algumas considerações em torno dos *Princípios*, e partir para uma verificação da consagração da função social e da boa fé em suas máximas, e finalmente concluir – hermeneuticamente – pela conversão nos contratos nulos que tomam por pauta o UNIDROIT.

3.1. Os “Princípios do UNIDROIT”: importância e aplicabilidade no âmbito dos contratos internacionais.

O contrato – enquanto mecanismo jurídico de circulação de bens e serviços – tornou-se, no mundo globalizado, um objeto de interesse não só da economia nacional, mas também de toda a comunidade econômica mundial. Porém, surge com ele um problema óbvio – que coincidentemente é o problema que o Direito Internacional Privado visa a resolver em sua totalidade –, que é o referente a qual legislação aplicar ao contrato.

O Instituto Internacional para a Unificação do Direito Privado (UNIDROIT) é curador de importante contribuição dogmática que tem o propósito de solucionar aquele problema referente à aplicação espacial da lei, os chamados *Princípios Relativos aos Contratos Internacionais* – ou, simplesmente, *Princípios do UNIDROIT*. As características principais desse documento são: 1) que ele não resulta de um compromisso diplomático entre países, mas de trabalhos científicos de renomados juristas; e 2) representam uma tendência que caminha para a formação de um Direito desterritorializado e próprio para as relações comerciais internacionais. O campo de aplicação dos *Princípios* é amplo, tal qual resulta de seu próprio Preâmbulo:

“Estos Principios establecen reglas generales aplicables a los contratos mercantiles internacionales. Estos Principios deberán aplicarse cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por ellos. Estos Principios pueden aplicarse cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por los ‘principios generales del derecho’, la ‘lex mercatoria’ o expresiones semejantes. Estos Principios pueden aplicarse cuando las partes no han escogido el derecho aplicable al contrato. Estos Principios pueden ser utilizados para interpretar o complementar instrumentos internacionales de derecho uniforme. Estos principios pueden ser utilizados para interpretar o complementar el derecho nacional. Estos Principios pueden servir como modelo para la legislación a nivel nacional e internacional.”

Mais do que modelo legislativo, guia de elaboração de contratos, Direito eleito pelas partes¹⁷ e referência normativa para árbitros e juízes, os *Princípios* são uma oportunidade de unificação dos direitos domésticos em torno de uma orientação axiológica para os contratos consagrada já por muitos países, principalmente no que se refere à boa fé objetiva e à conservação da vontade negocial. Têm como objetivo “prover os agentes do comércio internacional com um conjunto de regras uniformes que disciplinam os vários aspectos da relação contratual, como a formação, validade, interpretação, execução e inexecução dos contratos, *hardship* e força maior”¹⁸.

3.2. Boa fé e conservação nos “Princípios do UNIDROIT”.

A boa fé encontra ampla margem de consagração no corpo dos *Princípios*, constituindo uma das mais importantes de suas orientações valorativas; é assim que se obterá a possibilidade de conversão de um contrato (internacional) nulo. Nesse sentido, os artigos 1.7, (1) e (2); 1.8; e 4.8, (2), (c)¹⁹ merecem destaque como sustentáculo normativo.

Destaca Leonardo de Andrade Mattietto²⁰ que o art. 4.5 dos referidos *Princípios* consagra o princípio da conservação dos atos e negócios jurídicos, como referência hermenêutica do contrato internacional, pelo qual todos os termos de um contrato devem ser interpretados de maneira a produzir efeitos:

¹⁷ Lembrando que, nos termos do art. 9º, *caput*, da Lei de Introdução ao Código Civil, o Brasil limita a autonomia privada nos contratos internacionais somente às deliberações referentes à substância e forma dos contratos; não podem as partes eleger um Direito para reger a relação contratual, porque esta é disciplinada pela *lex loci regit actum*.

¹⁸ Lauro da Gama e Souza Jr., Os Princípios do UNIDROIT relativos aos contratos comerciais internacionais e sua aplicação nos países do Mercosul, *In.*: João Grandino Rodas (coord.), *Contratos internacionais*, 3ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, pp. 428-9.

¹⁹ “ARTÍCULO 1.7 (*Buena fe y lealtad negocial*). (1) Las partes deben actuar con buena fe y lealtad negocial en el comercio internacional. (2) Las partes no pueden excluir ni limitar este deber.”;

“ARTÍCULO 1.8. (*Comportamiento incoherente*). Una parte no puede actuar en incoherencia con una creencia que ella ha causado a la otra y según la cual esa otra parte ha actuado en su detrimento, fiándose razonablemente y en su desventaja.”

“ARTÍCULO 4.8. (*Integración del contrato*). [...]. (2) Para determinar cuál es el término más apropiado, se tendrán en cuenta, entre otros factores, los siguientes: [...]; (c) la buena fe y la lealtad negocial; [...].”

²⁰ Invalidez dos atos e negócios jurídicos, *In.*: Gustavo Tepedino (coord.), *A parte geral do novo código civil: estudos na perspectiva civil-constitucional*, 2ª ed., Rio de Janeiro, Renovar, 2003, p. 347.

“ARTÍCULO 4.5. (*Interpretación dando efecto a todas las disposiciones*). Los términos de un contrato se interpretarán en el sentido de dar efecto a todos ellos, antes que de privar de efectos a alguno de ellos.”

Há, ainda, duas normas dos *Princípios* atinentes à validade do contrato dispõem sobre duas medidas de sanatória de invalidade: a confirmação do negócio anulável (art. 3.12)²¹ e a nulidade parcial ou redução do negócio jurídico, consectário da regra *utile per inutile non vitiatur* (art. 3.16)²². A conversão de um possível contrato nulo não ganha previsão expressa nos *Princípios*, mas deles pode decorrer, a partir de uma construção interpretativa oriunda de suas próprias normas.

É verdade que nos *Princípios* não há um controle sobre nulidades absolutas, porque, nos termos do art. 3.2, “Todo contrato queda perfeccionado, modificado o extinguido por el mero acuerdo de las partes, sin ningún requisito adicional”. O problema para ser resolvido pelo instituto da conversão diz respeito ao vício sobre essa vontade, que dependendo da amplitude pode tornar o contrato nulo, como, por exemplo, no caso de simulação.

Destaque-se, no entanto, que a conversão baseada nos *Princípios do UNIDROIT* deve ser observada, especialmente, quando estes são eleitos pelas partes contratantes como sendo o Direito aplicável ao contrato, porque quando o contrato for regido pela lei do *locus regit actum* deve-se atentar à possibilidade de conversão estabelecida nesta legislação. No Brasil, por exemplo, as partes não têm liberdade de eleger os *Princípios* como Direito aplicável (art. 9º, LICC), mas caso o Direito brasileiro seja o aplicável ao contrato (lei do local da celebração ou execução da obrigação) haverá a possibilidade de conversão tendo em vista o que dispõe o art. 170 do Código Civil:

“Art. 170. Se, porém, o negócio jurídico nulo contiver os requisitos de outro, subsistirá este quando o fim a que visavam as partes permitir supor que o teriam querido, se houvessem previsto a nulidade”.

²¹ “ARTÍCULO 3.12. (*Confirmación*). La anulación del contrato queda excluida si la parte facultada para anularlo lo confirma de una manera expresa o tácita una vez que ha comenzado a correr el plazo para notificar la anulación.”

²² “ARTÍCULO 3.16. (*Anulación parcial*). Si la causa de anulación afecta sólo a algunas cláusulas del contrato, los efectos de la anulación se limitarán a dichas cláusulas a menos que, teniendo en cuenta las circunstancias, no sea razonable conservar el resto del contrato.”

Ora, visto foi, nas linhas anteriores, que a conversão do negócio jurídico é uma decorrência lógica da conservação dos negócios jurídicos e da boa fé contratual. Por essa razão, apresenta-se como plenamente possível na perspectiva dos *Princípios do UNIDROIT*. Aliás, não é só possível, mas também *necessária*, tendo em vista que ela é um mecanismo, um veículo de realização da boa fé e dos objetivos da conservação. É a conversão, então, uma exigência para que as normas dos *Princípios* ganhem eficácia e a amplitude axiológica que pretendem. Não fosse a conversão e todos os investimentos em confiança das partes cairiam por terra, e não é esse o propósito da tendência moderna do contrato, que pretende ao máximo fortalecer a confiança e a lealdade. E o mundo globalizado necessita do fortalecimento de uma cadeia de institutos jurídicos: a circulação de bens e serviços depende cada vez mais do fortalecimento da figura do contrato, o que fortalece, dessa forma, o próprio Capitalismo. Mas este fortalecimento não se pode dar em prejuízo de ninguém. Daí que a busca pela justiça e equilíbrio contratuais devem orientar as relações estabelecidas.

Assim, toda vez que um contrato contiver um vício que não pode ser sanado pela simples confirmação ou redução, invoca-se a conversão para possibilitar uma qualificação jurídica diferente e que permita à vontade das partes produzir alguns efeitos práticos por elas intentados.

Cabe, ainda, uma reflexão referente à função social do contrato, cuja teoria e aplicação prática ainda é muito tímida na seara do Direito Internacional Privado. Mas não se pode negar sua importância para a dimensão comunitária do contrato internacional, principalmente quando este é analisado na perspectiva da globalização, que cria uma comunidade econômica mundial. Então, aquela amplitude social ou ultra-subjetiva que se pretende conferir ao contrato doméstico é plenamente possível na esfera do contrato internacional. E tendo em vista que a conversão é mecanismo de realização dessa função social, ela deve ser operacionalizada nos contratos internacionais justamente para garantir a realização da função sócio-global que a eles é inerente.

4. Conclusão.

O propósito deste escrito foi traçar algumas orientações consideradas em um plano abstrato para a possibilidade de se converter um contrato internacional nulo em outra categoria, a fim de possibilitar à manifestação de vontade das partes a produção de alguns efeitos por elas pretendidos.

Evidentemente que esta análise deve passar por uma reflexão mais pormenorizada e prática. Assim, é preciso estabelecer, doravante, algumas situações concretas em que haja a possibilidade de aplicação dos preceitos aqui estabelecidos para a compreensão e conveniência prática da conversibilidade do contrato nulo.

Todavia, importa, efetivamente, destacar que a conversão, como instrumento promotor da justiça negocial, apresenta-se como uma exigência para o fortalecimento do equilíbrio contratual e realização de um sistema capitalista globalizado mais justo e equânime.

Parece restar claro, enfim, que o enfoque principal que foi dado neste trabalho é que a conversão é um instrumento técnico a serviço da *equidade*.²³ Dissertamos sobre como operacionalizar esse instrumento de justiça negocial, destacando que é quanto à finalidade da conversão – preservação da vontade das partes – que a equidade se faz relevante, pois ela permitirá, no caso concreto, que o juiz determine a conveniência da conversibilidade para que a vontade manifestada seja aproveitada para, então, naquele caso, concretizar a função social das relações jurídicas. Trata-se de uma consequência lógica do *princípio da conservação (favor negotii)* dos atos jurídicos, pelo qual é preciso preservar, dentro das possibilidades, a manifestação de vontade das partes para o alcance dos fins práticos pretendidos. Importa a finalidade prática, e não o meio jurídico para tal. Esse princípio implica na derrogação do antigo *quod nullum est, nullum producit effectum*.²⁴

A conversão é um instrumento de justiça contratual com o qual doutrina e jurisprudência necessitam aprender a conviver para solucionar inúmeros problemas da vida negocial cotidiana; ela terá uma grande utilidade na correção de injustiças que podem decorrer da aplicação pura e irreflexiva da teoria das nulidades.²⁵

5. Referências bibliográficas.

ALONSO, Eduardo Serrano. *La confirmación de los negocios jurídicos*. Madrid: Tecnos, 1976.

²³ Manresa, *Comentarios al código civil*, vol. 5, citado por José Luis de los Mozos, *La conversión...*, ob. cit., pp. 18 e 35.

²⁴ Teresa Luso Soares, *A conversão do negócio jurídico*, Coimbra, Almedina, 1986, p. 81.

²⁵ Antonio Junqueira de Azevedo, *A conversão dos negócios jurídicos...*, ob. cit., p. 129.

- AMARAL, Francisco. Os princípios jurídicos na relação obrigatória. *In.: Revista da Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul*. Nº. 99, vol. 32. Porto Alegre: AJURIS, set. 2005.
- BIANCA, Cesare Massimo. La nozione di buona fede. *In.: ALPA, Guido e ZATTI, Paolo. Letture di diritto civile*. Padova: Cedam, 1990.
- BUSSATTA, Eduardo Luiz. Conversão substancial do negócio jurídico. *In.: Revista de Direito Privado*. Vol. 27, ano 07. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr./jun. 2006.
- CABRAL, Érico Pina. A “autonomia” no direito privado. *In.: Revista de Direito Privado*. Vol. 19, ano 05. São Paulo: Revista dos Tribunais, jul./set. 2004.
- CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil português*. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 2005.
- DE LOS MOZOS, José Luis. *La conversión del negocio jurídico*. Barcelona: Bosch, 1959.
- DEL NERO, João Alberto Schützer. *Conversão substancial do negócio jurídico*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- GOMES, Daniela Vasconcellos. Os princípios da boa-fé e da função social do contrato e a teoria contratual contemporânea. *In.: Revista de Direito Privado*. Vol. 26, ano 07. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr./jun. 2006.
- KLIEMANN, Ana Carolina. O princípio da manutenção do negócio jurídico: uma proposta de aplicação. *In.: Revista Trimestral de Direito Civil*. Vol. 26, ano 07. Rio de Janeiro: Padma, abr./jun. 2006.
- MATTIETTO, Leonardo de Andrade. Invalidez dos atos e negócios jurídicos. *In.: TEPEDINO, Gustavo (coord.). A parte geral do novo código civil: estudos na perspectiva civil-constitucional*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- MOSCO, Luigi. *La conversione del negozio giuridico*. Napoli: Jovene, 1947.
- SANTOS, Eduardo Sens. A função social do contrato – elementos para uma conceituação. *In.: Revista de Direito Privado*. Vol. 13, ano 04. São Paulo: Revista dos Tribunais, jan./mar. 2003.
- SCHMIEDEL, Raquel Campani. *Negócio jurídico: nulidades e medidas sanatórias*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1985.
- SOARES, Teresa Luso. *A conversão do negócio jurídico*. Coimbra: Almedina, 1986.

SOUZA JR., Lauro da Gama e. Os Princípios do UNIDROIT relativos aos contratos comerciais internacionais e sua aplicação nos países do Mercosul. *In.*: RODAS, João Grandino. *Contratos internacionais*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

WALD, Arnoldo. A dupla função econômica e social do contrato. *In.*: *Revista Trimestral de Direito Civil*. Vol. 17, ano 05. Rio de Janeiro: Padma, jan./mar. 2004.