



UNIVERSIDADE
E D U A R D O
MONDLANE

FACULDADE DE DIREITO

LICENCIATURA EM DIREITO

TRABALHO DE FINAL DE CURSO

A TRANSFERÊNCIA DE RISCO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA INTERNACIONAL
DE MERCADORIAS - ABORDAGEM NA ORDEM JURÍDICA MOÇAMBICANA

Discente:

Edmilson Manuel Domingos Taula

Supervisor:

Mestre. Maveja Aboobacar Mulima

Maputo, Julho de 2024

Edmilson Manuel Domingos Taula

**A TRANSFERÊNCIA DE RISCO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA
INTERNACIONAL DE MERCADORIAS - ABORDAGEM NA ORDEM JURÍDICA
MOÇAMBICANA**

Supervisor

Mestre Maveja Aboobacar Mulima

Trabalho final de curso apresentado à Faculdade de
Direito da Universidade Eduardo Mondlane, como
requisito parcial para a conclusão de curso de
Licenciatura em Direito.

UNIVERSIDADE EDUARDO MONDLANE

FACULDADE DE DIREITO

Maputo, Julho de 2024

ÍNDICE

DECLARAÇÃO DE HONRA.....	i
DEDICATÓRIA	ii
AGRADECIMENTOS	iii
ABREVIATURAS, SIGLAS E ACRÓNIMOS	iv
RESUMO	v
ABSTRACT.....	vi
1. Introdução	1
1.1. Problema	2
1.2. Justificativa	3
1.3. Objectivos.....	4
1.3.1. Geral	4
1.3.2. Específicos.....	4
1.4. Metodologia.....	4
1.4.1. Tipo de pesquisa	5
1.4.2. Quanto a forma de abordagem.....	5
1.4.3. Quanto aos Procedimentos Técnicos.....	5
1.4.3.1. Pesquisa Bibliográfica.....	5
1.4.3.2. Pesquisa documental	6
1.4.4. Estrutura do trabalho	6
CAPÍTULO I	7
1. O CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE MERCADORIAS INTERNACIONAL DE MERCADORIAS	7
1.1. Conceito de contrato internacional.....	7

1.2.	Contrato de compra e venda internacional.....	7
1.3.	Característica Internacional dos contratos.....	8
1.4s.	A Convenção de Viena sobre a compra e venda internacional de mercadorias.....	9
1.5.	Objectivos da Convenção.....	10
1.5.1.	Uniformização do regime jurídico.....	10
1.6.	Da aplicação da Convenção de Viena sobre a compra e venda internacional de mercadorias	11
1.6.1.	Âmbito de aplicação.	11
CAPÍTULO II.....		14
2.	A QUESTÃO DA TRANSFERÊNCIA DE RISCO NOS CONTRATOS DE COMPRA E VENDA INTERNACIONAIS DE MERCADORIAS	14
2.1.	Conceito de Transferência de risco no contrato internacional de mercadoria	14
2.2.	Conceito de risco.....	14
2.3.	Tipos de Risco.....	14
2.4.	Procedimentos da transferência de risco no âmbito da Convenção de Viena de compra e venda internacional de mercadorias	15
CAPÍTULO III.....		19
OS INCOTERMS E A LEX MERCATORIA NA DETERMINAÇÃO DA TRANSFERÊNCIA DE RISCO NO CONTRATO INTERNACIONAL DE MERCADORIAS		19
3.	Incoterms	19
3.1.	Conceito	19
3.2.	Antecedentes dos <i>Incoterms</i>	20
3.3.	Importância dos <i>Incoterms</i>	21
3.4.	Estrutura dos <i>Incoterms</i>	22
3.5.	Lex Mercatoria e os Princípios do UNIDROIT	26
3.6.	Fontes da Lex Mercatoria.....	27

CAPÍTULO IV	29
4. ABORDAGEM JURÍDICA DA TRANSFERÊNCIA DE RISCO NO ORDENAMENTO JURÍDICO MOÇAMBICANO	29
4.1. A transferência do risco nas vendas com expedição simples.....	30
4.2. A transferência do risco nas vendas com expedição qualificada	31
Conclusão.....	33
Recomendações.....	34
Referências Bibliográficas	35
Legislação Nacional.....	36
Legislação Internacional	36
Sites.....	39

DECLARAÇÃO DE HONRA

Eu, Edmilson Manuel Domingos Taula, declaro por minha honra que o presente trabalho é da minha autoria e orientações dos tutores, feita segundo as regras em vigor na Faculdade de Direito da UEM, nunca foi anteriormente apresentado em nenhuma instituição para a obtenção de qualquer grau acadêmico. O seu conteúdo é original e todas as fontes consultadas estão devidamente citadas no texto e nas referências bibliográficas.

Autor

Edmilson Manuel Domingos Taula

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho ao meu filho Octávio Kingshasa e ao seu charra Octávio Arnaldo.

AGRADECIMENTOS

A Deus pelo dom da vida que me deu, saúde, sabedoria e bem-estar;

À minha mãe, Izilda Arnaldo Chavanguauane, pelo amor, integridade, perseverança e educação que me proporcionou para o meu desenvolvimento pessoal.

Aos meus irmãos, Flora, Honório, Edson, Imelda pelo apoio moral e companheirismo que me dão em todos os desafios que enfrento.

À minha esposa, Joana Magalhães, pelo amor, companheirismo, apoio e confiança que sempre demonstra ter por mim, e por motivar-me a manter o foco no objectivo da minha formação académica, um agradecimento especial.

Ao meu Tutor, Mestre Maveja Aboobacar Mulima, a minha profunda e especial gratidão por ter me concedido disponibilidade, sabedoria e objectividade nos ensinamentos constantes em todo o processo de orientação científica desta monografia.

A todos os meus docentes do curso de licenciatura, que souberam conceder o seu saber para fazer de mim o estudante que sou.

Aos meus colegas da turma 2019 pelos momentos que partilhamos e colhemos ensinamentos recíprocos, em especial, ao dr. Fernando Nhantumbo, pelo apoio que me prestou no processo de pagamento de mensalidades, quando atravessei uma profunda crise financeira, ele foi das pessoas que tirou do seu bolso e me deu alguns trabalhos extras.

Aos colegas que me escolheram como o chefe de turma desde 2019-2023, foi um desafio marcante para a minha carreira estudantil e para a afirmação de minha personalidade, desenvolvi a empatia e o espírito de trabalho em equipa.

ABREVIATURAS, SIGLAS E ACRÓNIMOS

al.– alínea;

art. – artigo;

arts. – artigos;

Ccom- Código Comercial (Ccom)

Cfr – Confira

CNUDCI -Comissão das Nações Unidas para o Direito do Comercio Internacional

Incoterms- Termos de comercio internacional

LUV- Lei Uniforme sobre a Venda Internacional de Mercadorias

Op cit- “*opere citato*” (obra citada).

Op. Cit. – Obra citada.

p.- Página.

pp.- Páginas.

ss –seguintes

TFC-Trabalho Final de Curso

UEM- Universidade Eduardo Mondlane

UNIDROIT -Instituto Internacional para a Unificação do Direito Privado

RESUMO

No presente trabalho de conclusão de curso faz-se uma reflexão sobre a transferência de risco no contrato de compra e venda internacional de mercadorias, a abordagem começa por trazer o conceito de contrato de comércio internacional, os critérios da determinação da internacionalidade dos contratos internacionais, segue-se a análise à convenção de Viena de compra e venda de mercadorias de 1980 onde faz-se uma abordagem dos princípios e trabalhos antecedentes do mesmo até a culminação da Convenção de 1980. De seguida faz-se a reflexão atinente a transferência de risco propriamente dita trazendo os conceitos de risco, os tipos de risco a aplicar nos casos de transferência, procedimentos aplicáveis as situações de risco. Por último o trabalho discorre da abordagem da transferência de risco na ordem Jurídica Moçambicana desde a aplicação da convenção de Viena, dos *Incoterms*, *Lex mercatoria* dos usos e princípios do UNIDROIT. O ordenamento jurídico moçambicano, reconhece os usos e costumes de Direito internacional pelo que os *Incoterms e a Lex Mercatoria* são reconhecidos enquanto fontes do Direito de comércio internacional, adicionalmente o Direito de Conflitos, o princípio da autonomia de contratos, as regras de Direito de Conflitos das Obrigações do Código Civil e o regime jurídico do risco no Código civil são a base para o entendimento da regulação da transferência de risco nos contratos de compra e venda internacional de mercadorias em Moçambique.

Palavras-chave: *Contrato internacional de compra e venda de mercadorias, risco, transferência de risco*

ABSTRACT

In this course completion work, a reflection is made on the transfer of risk in the international contracts and sale of goods, the approach begins by bringing the concept of international trade contract, the criteria for determining the internationality of international contracts, followed by the analysis of the Vienna Convention for the Purchase and Sale of Goods of 1980 where an approach is made to the principles and previous work of it until the culmination of the Convention Next, the reflection on the transfer of risk itself is made, bringing the concepts of risk, the types of risk to be applied in cases of transfer, procedures applicable to risk situations. Finally, the work analyzes the approach to risk transfer in the Mozambican legal system since the application of the Vienna Convention, the Incoterms, the Lex mercatoria. of the uses and principles of UNIDROIT. The Mozambican legal system recognizes the uses and customs of international law, so the Incoterms and the Lex Mercatoria are recognized as sources of international trade law, in addition to the Law of Conflicts, the principle of autonomy of contracts, the rules of Conflict of Obligations Law of the Civil Code and the legal regime of risk in the Civil Code are the basis for understanding the regulation of risk transfer in contracts of Inter buying and selling in Mozambique.

Keywords: International contract for the purchase and sale of goods, risk, risk transfer

1. Introdução

O presente trabalho surge no âmbito das exigências curriculares de Trabalho de Final de Curso (TFC) e como requisito parcial para obtenção do grau de Licenciatura em Direito na Faculdade de Direito da Universidade Eduardo Mondlane (UEM) subordinando-se ao título: **A transferência de risco no contrato de compra e venda internacional de mercadorias - abordagem na ordem jurídica moçambicana.**

A pretensão é que se faça uma pesquisa que passa por uma discussão doutrinária e legal sobre o contrato internacional de compra e venda de mercadorias, da transferência de risco no contrato de compra e venda internacional de mercadorias, a análise dos instrumentos de regulação tais como: a convenção de Viena sobre compra e venda internacional de mercadorias (doravante designada a convenção ou CVCVIM), transferência de risco a luz dos *Incoterms*¹ e a transferência do risco a luz dos Princípios do *UNIDROIT*² e *Lex Mercatori*³a.

Com o desenvolvimento da economia mundial e o surgimento de novas e complexas relações comerciais, que inclui desde a compra e venda de mercadorias e a prestação de serviços até operações por meio electrónico, surgem os contratos internacionais que, por sua vez, têm sido objecto de constantes construções teóricas que se compõe a partir de diversos critérios.

As situações de transferência de risco no contrato de compra e venda internacional de mercadorias pela sua natureza apresenta sujeitos plurilocalizados que se encontre em contacto com mais de um Estado exigindo que a determinação do direito seja feita à luz do Direito Internacional Privado, mormente as regras do Direito de conflito que por mera hipótese pode nos remeter a aplicação da convenção de Viena de 1980 , não obstante o facto de Moçambique não ter ratificado a convenção.

¹*Incoterms*, abreviatura para “*international commercial terms*”,

² Institut international pour l'unification du droit privé/Instituto Internacional para a Unificação do Direito Privado. disponível em <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2010/integralversionprinciples2010-e.pdf>

³ *lex mercatória* desempenha essencialmente uma função interpretativa e integrativa do negócio jurídico, e, eventualmente o papel de fonte subsidiária da ordem jurídica estadual.” Cfr PINHEIRO Luis de Lima , *Direito Internacional Privado*, vol. I..., cit., p. 126.

Por outro lado, dado o princípio da Autonomia Privada⁴ no caso de as partes terem definido qual será o direito material aplicável ao contrato, este será regulado pelo Direito escolhido pelas mesmas. Portanto, importante se mostra entender perfeitamente como é tratada a questão da transferência de risco em cada instrumento em que o regime jurídico Moçambicano e a situação da autonomia das partes nos leva nos casos das situações da transferência de risco nos contratos de compra e venda internacional de mercadorias.

1.1.Problema

A abertura dos mercados globais tem mostrado que manter negócios com outros países não é apenas uma oportunidade para as empresas locais, mas sim uma necessidade. Além de poder divulgar seus produtos, essas empresas podem aumentar sua lucratividade, fortalecer sua marca perante os consumidores e, ainda, obter maior prestígio tanto nos mercados externo ou interno. É crucial aferir o momento da transferência do risco que, nas palavras de Lima Pinheiro⁵ se traduz no momento a partir do qual “o comprador suporta o risco da perda ou deterioração da mercadoria por forma que esta perda ou deterioração não o exonera da obrigação de pagar o preços”.

A Convenção de Viena de 1980 e os *Incoterms* são responsáveis pela regulação de contratos de compra e venda internacional de mercadorias. O código civil (CC) em vigor em Moçambique emana do número 1 do artigo 41 a possibilidade de uso de tratado ou convenção especial que, de outra forma, as determine e regula.

No âmbito da sua autonomia privada, as partes podem afastar as normas da Convenção ou alterar o seu efeito, remetendo para a aplicação de uma determinada legislação, usos ou de disposições do próprio contrato, como seja o caso dos *Incoterms*.

Moçambique ainda não ratificou a convenção de Viena de compra e venda internacional de mercadorias, mas pode aplicar em partes ou no seu todo quer por força do Direito de conflitos, quer no âmbito do princípio da autonomia privada, quando as partes escolhem a aplicação da lei favorável para gerir os

⁴ A autonomia privada ou liberdade contratual traduz-se pois no poder reconhecido pela ordem jurídica ao homem, prévia e necessariamente qualificado como sujeito jurídico, de judiciar a sua actividade (designadamente, a sua actividade económica), realizando livremente negócios jurídicos e determinando os respectivos efeitos.”cfr PRATA, Ana, A tutela constitucional da autonomia privada, Almedina Editora, 1982, p.11.

⁵ PINHEIRO, Luís Lima, *Direito Comercial Internacional*, Coimbra, Almedina, 2005, p. 317.

conflitos. Tendo em conta os outros instrumentos de regulação internacional da transferência de risco e diante dos factos acima apresentados elaboramos a seguinte pergunta de partida: *Como se procede a transferência de risco no contrato de compra e venda Internacional de mercadorias na ordem Jurídica Moçambicana?*

1.2. Justificativa

O tema supracitado enquadra-se numa das matérias mais delicadas e importantes no comércio internacional, na medida em que se torna imprescindível determinar qual das partes do contrato de compra e venda internacional (vendedor ou comprador) suporta o risco de uma perda ou deterioração que ocorra na mercadoria objecto desse contrato. Assim, a escolha do tema de estudo partiu da necessidade de averiguar o momento da transferência do risco numa das modalidades do contrato de compra e venda internacional, o contrato de compra e venda internacional de mercadorias.

Ao nível da academia, a relevância do tema reside na necessidade de reforçar o debate sobre a transferência de risco no contrato, discutindo os termos da convenção de Viena de 1980 e sobre os *Incoterms* e os princípios de *UNIDROIT e Lex Mercatoria* que vai contribuir de forma significativa para o desenvolvimento científico.

Para a sociedade, o tema é importante pois visa contribuir para o esclarecimento de questões controversas sobre a aplicação dos diversos instrumentos jurídicos de que as partes envolvidas num negócio de comércio internacional, bem assim, na transferência jurídica Moçambicana nas questões em que o direito material a aplicar seja o direito estadual interno, os *Incoterms* ou mesmo a convenção de Viena sobre a compra e venda internacional de mercadorias.

Para o pesquisador, o tema fornece mais informações sobre o regime jurídico da transferência de risco no contrato internacional de compra e venda de mercadorias os conhecimentos adquiridos durante a formação o que irá contribuir de maneira significativa durante a carreira como futuro jurista.

Com base no aludido quadro normativo, pretende-se trazer uma reflexão sobre a prática de transferência de risco no contrato internacional de mercadorias, olhando para a abordagem jurídica moçambicana, analisando os contornos da aplicação material dos princípios de direito e da *Lex Mercatoria*, da

Convenção de Viena sobre a Compra e Venda Internacional de Mercadorias, bem assim, analisar os critérios de escolha de uso de cada uma das fontes do comércio internacional, as suas implicações jurídicas e a solução trazida perante as situações de transferência de risco.

A escolha do presente tema é de suma importância, pois permitirá enriquecer o debate acadêmico acerca da transferência de risco no contrato internacional de mercadorias, e as implicações da não ratificação da convenção de Viena sobre a compra e venda de mercadorias, pelo que é um fenómeno jovem e pouco estudado, bem assim, permitirá ao pesquisador aperfeiçoar os seus conhecimentos técnicos em matéria de contrato internacional de mercadorias.

1.3.Objectivos

1.3.1. Geral

- ❖ Estudar os instrumentos que regulam a transferência de risco no contrato de compra e venda internacional de mercadorias na ordem Jurídica Moçambicana.

1.3.2. Específicos

- ❖ Explicar como são dirimidas as situações de transferência de risco nos contratos de compra e venda internacional de mercadorias à luz da Convenção de Viena sobre a compra e venda Internacional de mercadorias.
- ❖ Analisar as situações de transferência de risco nos contratos de compra e venda internacional de mercadorias à luz dos *Incoterms e Princípios do UNIDROIT*
- ❖ Determinar a solução aplicada ao direito interno as situações de transferência de risco no contrato de compra e venda internacional de mercadorias.

1.4.Metodologia

Segundo Felipa dos Reis⁶ a metodologia pode ser considerada como um sistema de técnicas, métodos e procedimentos utilizados para a realização de uma pesquisa. Assim, descrevemos aqui, os mecanismos que seguimos para a realização do presente trabalho.

⁶ DOS REIS, Felipa Lopes; Como Elaborar uma Dissertação de Mestrado segundo Bolonha, 2.ª Edição, PACTOR, 2010. P.57.

1.4.1. Tipo de pesquisa

Segundo António Gil⁷, a pesquisa bibliográfica é desenvolvida a partir de material já elaborado, constituído principalmente por livros e artigos científicos. A pesquisa bibliográfica constitui uma técnica de recolha de dados inevitável, e por isso deve ser usado pelo pesquisador, quando pretende levar a cabo qualquer estudo de natureza científica.

Esta técnica permitiu a recolha de matéria que outros autores já tenham abordado sobre o tema, permitindo dar um sustento científico e uma discussão teórica na explicação do fenómeno em estudo. Assim, foram consultados livros, artigos científicos e dissertações que abordam o fenómeno.

1.4.2. Quanto a forma de abordagem

Quanto ao método de abordagem, a pesquisa é dedutiva uma vez que, tem por base uma análise que parte de um estudo geral, para a compreensão dos aspectos e conteúdos particulares discutidos no trabalho;

Quanto à abordagem do problema, esta pesquisa é qualitativa pois, admite que tudo quanto possa influir para as conclusões e recomendações do presente trabalho sejam tidas como sendo de qualidade, desde a doutrina, bem como a qualidade no seio da interpretação legal e jurisprudencial;

1.4.3. Quanto aos Procedimentos Técnicos

Quanto aos procedimentos, nesta pesquisa ocorre a intercepção da pesquisa bibliográfica, por meio da análise de material já elaborado, constituído por livros e artigos, e pesquisa legislativa.

1.4.3.1. Pesquisa Bibliográfica

Segundo António Gil⁸, a pesquisa bibliográfica é desenvolvida a partir de material já elaborado, constituído principalmente por livros e artigos científicos. A pesquisa bibliográfica constitui uma técnica de recolha de dados inevitável, e por isso deve ser usado pelo pesquisador, quando pretende levar a cabo qualquer estudo de natureza científica.

⁷ GIL, A. C. Métodos e Técnicas de Pesquisa Social. Editora Atlas. São Paulo.2008.p.106.

⁸ *Ibidem* 107.

Esta técnica permitiu a recolha de matéria que outros autores já tenham abordado sobre o tema, permitindo dar um sustento científico e uma discussão teórica na explicação do fenómeno em estudo. Assim, foram consultados livros, artigos científicos e dissertações que abordam o fenómeno.

1.4.3.2. Pesquisa documental

Segundo Roberto Richardson⁹ em termos gerais, a análise documental consiste em uma série de operações que visam estudar e analisar um ou vários documentos para descobrir as circunstâncias sociais e económicas com as quais podem estar relacionados.

Ao longo do processo de elaboração do presente trabalho, o autor tomou o auxílio de vários documentos que permitiram tomar as reflexões e reflexões pertinentes com vista a entender o fenómeno da transferência de risco nos contratos internacionais de compra e venda de mercadoria. Tendo sido essencial para a aquisição do saber jurídico conforme Cistac¹⁰ a consulta em teses de doutoramento, convenções, revistas Jurídicas, monografias, dissertações.

1.4.4. Estrutura do trabalho

O presente trabalho está estruturado em três partes, sendo a primeira dos elementos pré-textuais, a segunda dos elementos textuais e a terceira dos elementos pós-textuais. Na parte dos elementos textuais, o trabalho está sistematizado em quatro capítulos a saber: Capítulo I: este capítulo aborda sobre o conceito de contrato internacional, contrato de compra e venda internacional de mercadorias, característica dos contratos internacionais, a convenção Viena sobre compra e venda internacional de mercadorias. Capítulo II: este capítulo abarca sobre a transferência de risco no contrato de compra e venda internacional de mercadorias, desde o conceito de risco, os procedimentos da transferência de risco no âmbito da convenção de Viena de compra e venda internacional de mercadorias. Capítulo III: Os *Incoterms e a Lex Mercatoria*, os Princípios de Direito na determinação da transferência de risco no contrato de compra e venda internacional de Mercadorias. Capítulo IV: abordagem Jurídica Moçambicana sobre a transferência de risco no contrato internacional de compra e venda internacional de Mercadorias. Por último, temos a conclusão e as referências bibliográficas.

⁹ RICHARDSON, Roberto Jarry, *Pesquisa Social, Métodos e Técnicas*, Atlas, 3ª Edição, São Paulo, 2015 p.123.

¹⁰ CISTAC, G. Curso de Metodologia Jurídica. Universidade Eduardo Mondlane. Faculdade de Direito. Livraria Universitária. Maputo. 2016. p.15-25.

CAPÍTULO I

1. O CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE MERCADORIAS INTERNACIONAL DE MERCADORIAS

Neste capítulo trazemos a discussão doutrinária sobre o contrato de compra e venda internacional de mercadorias. Abarcando o conceito e as principais características.

1.1. Conceito de contrato internacional

Strenger¹¹ define o contrato internacional como sendo “Todas as manifestações bi ou plurilaterais da vontade livre das partes, objectivando relações patrimoniais pela força do domicílio, nacionalidade, sede principal dos negócios, lugar do contrato, lugar de execução, ou qualquer outra circunstância que venha a exprimir um liame indicativo de Direito aplicável”.

Roque¹² explicita que: “Contrato internacional é todo aquele que seja celebrado por agentes económicos estabelecidos em estados diferentes; é todo aquele que se reporta a mais de um ordenamento jurídico, quer devido a diversidade de partes, quer devido à localização dos bens que são o seu objecto”.

Acima estão descritos os conceitos do comercio internacional, sendo de destacar que os termos definidores do contrato internacional são as relações plurilocalizadas que envolvam mais do que um ordenamento jurídico distinto.

1.2. Contrato de compra e venda internacional

As operações de exportação e importação de mercadorias são bastante frequentes no comércio internacional, o que faz do contrato o principal instrumento jurídico entre o exportador e o importador.

É o contrato internacional considerado o mais antigo e o mais importante por sua função económica, que consiste em trocar bens por preço¹³.

¹¹ Cfr. STRENGER, I. (2003). *Contratos Internacionais do comércio*. 4ª Edição. São Paulo: LTR. p.56.

¹² Cfr. ROQUE, A. (2004). *Direito Comercial Internacional*. Lisboa: Âncora Editora.p.98

¹³ MARTINS, M.A.M, GORMAZ, R.M. (2012). *Manual práctico de Comercio Exterior. 4ª edición, Para saber cómo vender en el exterior*. Madrid: Fundación Confemetal.p.34.

Os contratos internacionais de compra e venda podem ser regidos pela lei de determinado Estado dependendo do elemento de conexão utilizado ou por um tratado internacional devidamente ratificado e internalizado. Embora as leis nacionais apresentem muitas vezes traços comuns no que se refere à regulação de relações comerciais como a compra e venda de mercadorias, há sempre contínua expansão do comércio internacional requer certa unificação e harmonização das regras a ele aplicadas.

1.3.Característica Internacional dos contratos

Vários são os autores que procuram estudar a característica internacional dos contratos, dentre os vários elementos a questão da internacionalização ocorre entre parceiros comerciais localizados em Estados diferentes, o carácter da exterioridade.

Segundo Murta¹⁴ uma das características da internacionalidade do contrato está ligada a designação de internacional é dada aos contratos, quando a relação jurídica ocorrer entre parceiros comerciais de diferentes nações.

Araújo¹⁵ destaca que, o que caracteriza a internacionalidade do contrato é a presença de um elemento de exterioridade que o ligue a dois ou mais ordenamentos jurídicos.

Explicitamente, Martins e Gormaz¹⁶ defendem que, os contratos internacionais colocam um problema de determinação do direito aplicável e são objecto do Direito material especial criado por convenções internacionais e do direito transnacional.

Verifica-se, então, que o contrato internacional tem elementos que aproximam da definição do contrato nacional ou interno, uma vez que este, também é um acordo de vontades que visa colimar um objectivo.

¹⁴ MURTA, R. de O. (1992). *Contratos em Comércio Exterior*. São Paulo: Aduaneiras .p.16.

¹⁵ ARAÚJO, Nadia. (2004). *Direito Internacional Privado*. Rio de Janeiro: Renova.p. 71.

¹⁶ MARTINS, M.A.M, Gormaz, R.M. (2012). *Manual prático de Comercio Exterior*. 4ª edição.p.34.

Engelberg¹⁷ enfatiza que a diferença fundamental consiste no facto de que no contrato internacional as cláusulas concernentes à conclusão, capacidade das partes e objecto se relacionam a mais de um sistema jurídico.

1.4.A Convenção de Viena sobre a compra e venda internacional de mercadorias

Elaborada na base de igualdade e das vantagens mútuas, a Convenção de Viena de 1980, em inglês *Convention on Contract for International Sale of Goods*, CISG em sigla, é um dos principais instrumentos de harmonização do comércio internacional e é um importante elemento na promoção de relações amistosas entre os estados, Cáceres e Cárle¹⁸.

A convenção é dividida em quatro partes. A estrutura se subdivide da seguinte forma: Parte I – campo de aplicação e disposições gerais; Parte II – formação do contrato; Parte III – compra e venda de mercadorias e Parte IV – disposições finais convenção.

Na primeira parte está o campo de aplicação, que explica quando a convenção será aplicada e, em seguida, as disposições gerais, que são uma base para a próxima parte do texto. Aqui, encontram-se questões como a interpretação da convenção, a forma, a conduta das partes e os costumes do comércio internacional.

Na parte II, trata-se da formação do contrato, qualificando a proposta, a aceitação, a forma como fazê-las, questões de prazo para a aceitação, entre outros, expressos no texto da Convenção do artigo 14 ao artigo 24.

A parte III é dividida em cinco capítulos e trata da compra e venda propriamente dita. No primeiro capítulo são tratadas questões gerais da terceira parte, tais como o *fundamental breach*¹⁹, a resolução do contrato e suas modificações. O capítulo segundo trata das obrigações do vendedor e, sequentemente, o capítulo terceiro dispõe sobre as obrigações do comprador. O capítulo quarto é dedicado aos riscos e a respectiva transferência. E, enfim, o capítulo quinto trata da violação antecipada, em questões como

¹⁷ ENGELBERG, E. (1997). *Contratos Internacionais do Comércio*. 2ª edição. São Paulo: Atlas.p. 124.

¹⁸ CÁCERES, D.G., CÁRLE, G.C. (2004). *Los contratos en el marketing internacional*. Madrid.

¹⁹Tradução Incumprimento fundamental do contrato. *A fundamental breach of contract is generally known to occur when a previously agreed upon contract is canceled entirely, due to the other party's actions (or, inactions, in some cases). While with most breaches of contract, the early termination could be considered a breach of contract, that is not the case with a fundamental breach and therefore, does not provide both parties the right to take legal recourse; that right exists only to the wronged party. Due to the serious nature and legal implications of a fundamental breach of contract, it is advisable to seek guidance from an attorney who specializes in business law, should you find yourself in such a position.* <https://www.upcounsel.com/> consultado em 23.04.24.

danos, perdas, deterioração e efeitos da resolução. Por fim, a parte IV trata de questões relativas aos Estados partes da Convenção²⁰.

A Convenção de Viena é o resultado de um longo processo de unificação legislativa, considerado essencial pela doutrina tendo a mesma sido elaborada sob a égide do Instituto Internacional para a Unificação do Direito Privado (abreviadamente, designado pela sigla “UNIDROIT”), através da criação, em 1926, de um comité para a redacção de uma proposta de Lei uniforme sobre a venda, publicada em 1935. Os esforços de unificação foram interrompidos durante a II Guerra Mundial, tendo sido retomados aquando da apresentação em Haia, em 1951, de um novo projecto de lei uniforme nessa matéria.^{21,22,23}.

1.5. Objectivos da Convenção

Quais são efectivamente os objectivos da Convenção de Viena de compra e venda internacional de mercadorias, os autores mostraram que a questão da unificação das regras e o estabelecimento de regras uniformes foram o principal objectivo da Convenção.

1.5.1. Uniformização do regime jurídico

O texto da Convenção procurou promover a uniformização de alguns aspectos do regime jurídico aplicável aos contratos de compra e venda internacional de mercadorias, como a formação do contrato e as obrigações das partes do contrato internacional. De forma a estabelecer uma unificação das regras referentes ao contrato de compra e venda internacional, a Convenção pretendeu adoptar regras uniformes com o intuito de garantir a segurança do comércio internacional e das trocas comerciais internacionais²⁴.

As regras presentes na Convenção de Viena, salvo acordo em contrário pelas partes do contrato de compra e venda internacional e reservas apresentadas pelos Estados contratantes da Convenção, uniformizam o regime aplicável ao contrato de compra e venda internacional das mercadorias. Nesta

²⁰ ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. **International Sales Law**. United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods; Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/enderlein.html#pre224>>. HONNOLD, John O. **Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention**. Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/honnold.html>>. PIGNATTA, Francisco Augusto; MOSER, Luiz Gustavo Meira. Campo de aplicação e disposições gerais. In **Comentários à Convenção de Viena de compra e venda internacional de mercadorias (CISG): visão geral e aspectos pontuais**. PIGNATTA, Francisco Augusto; MOSER, Luiz Gustavo Meira (Org.). São Paulo: Atlas, 2015, p. 4.

²¹ SARA Rita Craveiro Marinho Dissertação de Mestrado Profissionalizante em Ciências Jurídico-Empresariais elaborada sob a orientação da Exma. Senhora Professora Doutora Elsa Dias Oliveira Lisboa, Fevereiro de 2017.

²² PINHEIRO, Luís de Lima, Direito Comercial Internacional, Almedina, 2005, p. 263.

²³ Maria Op cit p.13.

²⁴ DAMIÃO, Ana Raquel modesto Damião a transferência do risco no contrato de venda internacional de mercadorias em trânsito no âmbito da convenção de Viena de 1980 Dissertação com vista à obtenção do grau de mestre em Direito, na especialidade de Direito Internacional e Europeu p.16.

medida, o texto da Convenção permitiu dar resposta a qualquer impedimento que prejudicasse as trocas comerciais internacionais²⁵.

Por estar relacionada com sistemas jurídicos diferentes²⁶, designadamente os sistemas de *Common Law*²⁷ e Romano-Germânicos²⁸, a Convenção teve de encontrar um equilíbrio nas disposições presentes no seu texto. Assim, ao longo do enunciado na Convenção, são apresentados conceitos novos, conceitos indeterminados, como o critério de razoabilidade, e conceitos próprios de cada sistema jurídico. Aliás, com a unificação presente no regime apresentado pela Convenção de Viena conseguiu-se obter um “mínimo denominador comum entre os interesses geralmente conflitantes dos países exportadores e importadores de produtos industriais.”²⁹

Um dos ganhos que a convenção trouxe foi de estabelecer nos contratos internacionais de compra e venda internacional de mercadorias mormente a formação dos contratos, a uniformização, a questão da segurança jurídica nas trocas comerciais internacionais e a transferência de risco.

1.6. Da aplicação da Convenção de Viena sobre a compra e venda internacional de mercadorias

1.6.1. Âmbito de aplicação.

A Convenção de Viena de 1980 aponta três critérios relativos à sua aplicação: o critério material, o espacial e o temporal. Os Estados vinculados a convenção de Viena aplicam-se independentemente ao jogo das regras de direito internacional privado do foro, isto é mesmo que estes mandem aplicar uma terceira lei, isto significa que a convenção prevalece sobre as regras de conflitos gerais do ordenamento jurídico.

- **Âmbito material**

²⁵ DAMIÃO, Op.cit.p.27.

²⁶ os subsistemas romano-germânico do *common law* divergem sobretudo por razões de ordem técnica, quanto às fontes (lei/jurisprudência) e ao método adoptado na realização do Direito (lógico-dedutivo/casuístico). Cfr ALMEIDA, Carlos Ferreira de, e CARVALHO, Jorge Morais, *Introdução ao Direito Comparado*, 3.ª ed., Coimbra, Almedina, 2013. p. 245.

²⁷ A designação *civil law* deriva precisamente da expressão latina *jus civile*, usada pelos romanos para referir o sistema de regras jurídicas privativo dos cidadãos (*cives*). cfr CARLOS FERREIRA de almeida e JORGE Morais Carvalho, *Introdução ao Direito Comparado*, op. cit., pp. 44-45.

²⁸ É comum analisar as características estruturantes do subsistema romano germânico por referência às suas “cabeças de estirpe” – o Direito francês e o Direito alemão – e à ordem jurídica conhecida dos destinatários das lições, neste caso a ordem jurídica portuguesa. Cfr FERREIRA CARLOS de almeida e JORGE Morais Carvalho, *Introdução ao Direito Comparado*, op. cit., pp. 44-45.

²⁹ Ibid.

Diz respeito às categorias de contratos de compra e venda internacional abrangidos pelo regime jurídico contido na Convenção. O n.º 1 do art. 1.º salienta que a Convenção “*aplica-se aos contratos de compra e venda de mercadorias*”. Antes de mais, algumas posições doutrinárias consideram que as “mercadorias” correspondem a bens móveis corpóreos, com a excepção dos programas informáticos estandardizados (“*standard software*”) incorporados em suportes materiais.³⁰

A Convenção elenca no art. 2.º as vendas internacionais não abrangidas pelo seu regime, como, por exemplo, as vendas de mercadorias compradas para uso pessoal, familiar ou doméstico, a menos que o vendedor não soubesse nem devesse saber, em momento anterior ou no próprio momento da conclusão do contrato de compra e venda internacional, que as mercadorias eram compradas para tal uso e as vendas em leilão. Ficam ainda fora do domínio da convenção as vendas em hasta pública e as vendas integradas em processos de execução, o que permite ressaltar a vigência de regimes nacionais dificilmente conciliáveis, ficam ainda de fora as vendas de valores mobiliários, títulos de crédito e moeda com a electricidade, bens que não é incontroversamente reconhecida a qualidade de mercadorias, são ainda afastados desta convenção os navios, barcos e aeronaves.

- **âmbito espacial**

O elemento essencial que desencadeia a aplicação da convenção reside na circunstância de as partes no contrato de compra e venda de mercadorias terem estabelecimento em Estados diferentes, nos termos do n.º 1 do art. 1.º da Convenção³¹.

A este respeito, a Convenção determina que pode ser aplicada directa ou indirectamente. A aplicação directa da Convenção está relacionada com o facto de os “Estados diferentes” serem Estados contratantes, conforme a al. a) do n. 1 do art. 1.º. Nesta situação, se as partes no contrato de compra e venda internacional tiverem o seu estabelecimento em dois Estados contratantes da presente Convenção, o âmbito espacial deste instrumento internacional estará, em princípio, preenchido.

No entanto, a Convenção poderá ser aplicável indirectamente quando as regras de Direito Internacional Privado do Estado do foro conduzirem à aplicação do regime jurídico de um Estado contratante, nos

³⁰ PINHEIRO Luis de Lima *Direito Internacional Privado*, Vol. iii, T. i — *Competência Internacional*, 3.ª ed., Lisboa, 2019, pp. 84 e 88.

³¹MARIA Ângela Bento e BENTO Rui Moura, *Contratos Internacionais. Compra e Venda. Cláusulas Penais. Arbitragem*, Coimbra, 1986, e LimA Pinheiro (n. 2 [2005]).

termos da al. b) do n.º 1 do art. 1.º, salvo reservas apresentadas pelos Estados contratantes. Assim, é importante que os contratos de compra e venda internacional de mercadorias tenham um “*nexo relevante*” com algum dos Estados contratantes. Por esse motivo a Convenção de Viena não apresenta um carácter universal. Este nexo não diz respeito nem à nacionalidade das partes do contrato de compra e venda internacional nem ao carácter civil ou comercial das partes ou do contrato, nos termos do n.º 3 do art. 1.º.³²

Do ponto de vista de um Estado não contratante, como era o caso de Portugal e continua a ser o caso dos países africanos lusófonos, a Convenção só se pode aplicar no quadro da ordem jurídica competente segundo o Direito de Conflitos vigente na ordem interna³³. É necessário que este Direito de Conflitos aplique uma ordem jurídica em que vigora a Convenção de Viena e que, na perspectiva desta ordem jurídica, se verifiquem os pressupostos de aplicação no espaço da Convenção. São nesses termos que Moçambique aplica a convenção por força das regras de conflito. Artigos 41 e 42 CC. nada obsta, em todo o caso, a que as partes incorporem as regras da Convenção como cláusulas contratuais, sem prejuízo das normas imperativas da *lex contractus* (referência material).

- **Âmbito Temporal**

A Convenção consagra, no seu art. 100.º, o *princípio da não retroatividade*, pelo que este instrumento internacional só será aplicado quando a proposta de formação do contrato de compra e venda internacional tiver sido feita após a entrada em vigor da Convenção num dos Estados contratantes. O artigo estabelece ainda a aplicação da Convenção aos contratos concluídos após a sua entrada em vigor³⁴.

Decorre do exposto que a Convenção se aplica ao contrato de compra e venda internacional de mercadorias em trânsito de bens móveis corpóreos celebrado entre partes com estabelecimento em Estados diferentes, em conformidade com as als. a) e b) do n.º 1 do art. 1.º. Além disso, para que a Convenção seja aplicada é necessário que o âmbito temporal esteja preenchido.

³² PINHEIRO Luis de Lima *Direito Internacional Privado*, Vol. iii, T. i — *Competência Internacional*, 3.ª ed., Lisboa, 2019, pp. 103-109.

³³ PINHEIRO Op Cit p. 110.

³⁴ DAMIÃO . Op Cit p. 39

CAPÍTULO II

2. A QUESTÃO DA TRANSFERÊNCIA DE RISCO NOS CONTRATOS DE COMPRA E VENDA INTERNACIONAIS DE MERCADORIAS

2.1. Conceito de Transferência de risco no contrato internacional de mercadoria

A convenção regula sobre a transferência de risco nos artigos 66 a 70 problema da transferência de risco, mais precisamente, da determinação do momento em que este se opera. Apesar disso estas regras revestem um carácter supletivo sendo, em grande número de casos concretos constituídas por outras inseridas no contrato donde resulte o momento em que o risco passa de vendedor para o comprador

2.2. Conceito de risco

O risco é um dos conceitos com maior número de aplicações na dogmática jurídica. No âmbito de um contrato de compra e venda, este pode querer significar diversas realidades, tais como a perda física, a deterioração ou o dano das mercadorias vendidas. A característica comum em todos estes casos é que a perda ou dano se deve a um acontecimento accidental, não causado por uma acção ou por uma omissão de uma das partes³⁵. Assim, no conceito de risco poderão ser incluídos vários tipos de situações relacionadas com perdas fortuitas, tais como furto, inundações, sobreaquecimento, deterioração, entre outros. Tal como refere António Menezes Cordeiro³⁶ o risco consiste, por isso, na susceptibilidade de ocorrência de danos numa esfera jurídica, sendo que o dano traduz-se na supressão ou na diminuição de uma situação favorável que estava protegida pelo ordenamento.

2.3. Tipos de Risco

- **O risco da prestação**

Nesta acepção do risco, designada por risco da prestação, relativa à impossibilidade da prestação, está em causa saber a que sujeito da relação obrigacional o ordenamento jurídico atribui a perda patrimonial ocorrida em virtude da verificação do evento gerador da impossibilidade da prestação, sendo este o titular do direito de crédito.

³⁵ CORDEIRO, António Menezes, “Tratado de Direito Civil Português II, Direito das Obrigações, Tomo I”, Almedina, Coimbra, pp. 599.

³⁶ Ibid..

A doutrina atribui o risco da prestação ao credor, que suporta o sacrifício patrimonial associado à sua não realização, sendo que a sua aplicação se encontra.

- **O risco da contraprestação**

O risco da contraprestação, também denominado pela doutrina como risco do preço, será o risco relevante no presente estudo, sendo que a sua menção significa que a prestação se tornou impossível por causa não imputável ao devedor. Face à impossibilidade não culposa da realização da prestação, indaga-se se, constatado o perecimento ou danificação das mercadorias objecto da prestação do vendedor, o comprador terá ainda de cumprir a sua prestação, ou seja, proceder ao pagamento do preço, recaindo sobre ele o risco³⁷.

O artigo 795.º do CC reflecte o princípio da interdependência das obrigações sinalagmáticas, sendo este o corolário do sinalagma funcional no CC, e fundamental ao enquadramento do risco da contraprestação no nosso ordenamento jurídico.

O n.º1 do referido artigo estabelece a caducidade do contrato celebrado entre as partes, dispondo que a impossibilidade de uma das prestações num contrato sinalagmático, (como é o contrato de compra e venda), tem como consequência que o credor fique desobrigado da sua prestação (isto é, da contraprestação).

2.4.Procedimentos da transferência de risco no âmbito da Convenção de Viena de compra e venda internacional de mercadorias

O artigo 66 da Convenção estabelece a principal consequência da transferência do risco: a partir desta, a perda ou a deterioração das mercadorias não desoneram o comprador da obrigação de pagamento do preço. Consoante o artigo 66 da convenção esta contida na regra da transferência do risco de que aquela não é mais do que o correlato normal neste tipo contratual.

³⁷ CORDEIRO, António Menezes, “Tratado de Direito Civil Português II, Direito das Obrigações, Tomo I”, Almedina, Coimbra, pp. 600.

- **Regras de transferência de risco quando o contrato implique um transporte de mercadorias**

As regras de transferência do risco especialmente dirigidas à situação em que o contrato de compra e venda envolva transporte de mercadorias encontram-se e no artigo 67 na Convenção.

Nesta disposição contém duas regras diferentes dirigidas a regular outras modalidades que tal situação pode revestir. Na primeira delas: aquela em que o vendedor não está obrigado a apresentar as mercadorias num local determinado da apresentação das mercadorias ao primeiro transportador da cadeia que as há de levar ao comprador. Porém, se o vendedor estiver obrigado a colocar as mercadorias num determinado local devem ser levantadas por um transportador, apenas quando esta tomar conta delas é que o risco passará para o comprador.

- **A transferência do risco quando as mercadorias se encontram em trânsito**

No artigo 68 da convenção prevê-se a hipótese de as mercadorias serem vendidas quando se encontravam em trânsito. De acordo com aquela regra o risco transfere-se para o comprador no momento da celebração do contrato. Contudo se as circunstâncias o impuserem tal transferência opera-se no momento em que as mercadorias são entregues ao transportador que emite os documentos que constata o contrato de transporte. por último se no momento da celebração do contrato, o vendedor conhecia ou deveria conhecer que as mercadorias tinham perecido ou se tinham deteriorado e não informou disso o comprador, o risco por tal perda ou deterioração permanece ao cargo do vendedor.

- **Regra geral da transferência do risco**

A regra geral aplicável a transferência do risco surge no artigo 69 da convenção, segundo o princípio geral fixado na convenção a este respeito, o comprador deva retirar as mercadorias do estabelecimento do vendedor, o risco transfere-se quando ele as retira, não o fazendo na altura devida, e assim incorrendo em violação do contrato, o momento da transferência do risco será aquele em que as mercadorias ficarem à sua disposição, colocando-se ele, pois, na situação de *mora de credenci*³⁸, Se porém, o comprador

³⁸ “Configura-se a mora do credor quando ele se recusa a receber o pagamento no tempo e lugar indicados no título constitutivo da obrigação, exigindo-se por forma diferente ou pretendendo que a obrigação se cumpra de modo diverso. Decorre ela, pois, de sua falta de cooperação com o devedor, para que o adimplemento possa ser feito de modo como a lei ou a convenção estabelecer. Se o credor injustificadamente “omite a cooperação ou colaboração necessária de sua parte, se por exemplo não vai nem manda receber a prestação ou se recusa em recebê-la ou a passar recibo, a obrigação fica por satisfazer, verifica-se pois um atraso no cumprimento, mas tal atraso não é atribuível ao devedor e sim ao credor. É este que incorre em mora”. Como a mora do credor não

houver de retirar as mercadorias de outro lugar que não o de um estabelecimento do vendedor, a transferência do risco opera-se quando, sendo já devida a entrega, o comprador tem conhecimento do facto de que as mercadorias estão à sua disposição.

- **Transferência do risco em caso de violação fundamental do contrato**

O artigo 70 da convenção prescreve que as regras de transferência de risco enunciadas nos artigos anteriores não afectam o recurso, pelo comprador, aos meios de que dispõe em caso de violação fundamental do contrato pelo vendedor. O preceito encontra-se usa a justificação nas particulares condições de exercício dalguns daqueles meios. Concretamente no que toca ao direito de resolução.

- **Transferência do risco nas coisas determinadas**

Relativamente às obrigações determinadas, a Convenção estabelece que a regra é a de que a transferência do risco ocorre no momento da entrega dos bens, quando estatui, no seu artigo 69.º que “o risco transfere-se para o comprador quando ele tomar conta das mercadorias ou, se não o fizer na altura devida, a partir do momento em que as mercadorias são postas à sua disposição e em que ele comete uma violação do contrato não aceitando a entrega.”, não estando essa transferência relacionada com a transferência da propriedade.

No caso de um contrato de compra e venda internacional de mercadorias estabelecer que o vendedor deverá retirar as mercadorias que se encontram no estabelecimento do vendedor, este cumprirá a sua obrigação de entrega quando, de acordo com o artigo 31.º al. c), as puser à disposição do comprador. Haverá, assim, violação do dever comprador receber as mercadorias se, dentro de um prazo razoável, este não as retirar. No caso de as mercadorias ficarem destruídas por caso fortuito, após o vendedor ter cumprido a sua obrigação de entrega ao colocar as mercadorias à disposição do comprador, o vendedor não tem qualquer obrigação de fornecer bens em substituição³⁹.

exonera o devedor, que continua obrigado, tem este legítimo interesse em solver a obrigação e em evitar que a coisa se danifique, para que não se lhe impute dolo”. Cfr <https://www.library.org/auth/login?intended=https://consultado> 23.06.24.

³⁹ INOCÊNCIO Galvão Telles, *Manual de direito das obrigações*, Coimbra: Coimbra Editora, 1965, p. 245

- **Transferência do risco nas coisas indeterminadas**

A Convenção não estabelece um regime diferenciado para as coisas determinadas ou indeterminadas, existindo apenas um regime relacionado com a transferência do risco na compra e venda internacional de mercadorias, que já referimos e analisámos *supra*.

Assim, nas obrigações indeterminadas que não sejam obrigações genéricas, a transferência da propriedade, bem como a transferência do risco, ocorrem nos termos do artigo 408.º, n.º 2 CC, assim que ocorrer a determinação da coisa indeterminada.

CAPÍTULO III

OS INCOTERMS E A LEX MERCATORIA NA DETERMINAÇÃO DA TRANSFERÊNCIA DE RISCO NO CONTRATO INTERNACIONAL DE MERCADORIAS

3. Incoterms

3.1. Conceito

Os *Incoterms*⁴⁰, abreviatura para “*international commercial terms*”, consistem num conjunto de cláusulas utilizados em contratos de compra e venda de mercadorias acompanhados de regras uniformes de interpretação e integração. Os *Incoterms* são principalmente adoptados para contratos internacionais, podendo, no entanto, ser utilizados em contratos interno⁴¹.

Engrácia Antunes⁴² entende que os *Incoterms* são manifestação dos usos mercantis, cujo conteúdo está estabelecido em compilações escritas. O autor acrescenta que no silêncio da lei, os usos relevam enquanto “elementos auxiliares de interpretação e integração dos contratos comerciais”, por expressa remissão no contrato, ou na falta desta. Por outro lado, Luís de Brito Correia não atribui aos *Incoterms* a qualificação de usos mercantis, falando antes de “normas de origem internacional” elaboradas por associações internacionais de comerciantes⁴³.

Na doutrina, não existe unanimidade na doutrina quanto à classificação dos *Incoterms* com categoria dos usos mercantis. Por um lado, Coutinho de Abreu⁴⁴ considera que os *Incoterms* são exemplo de usos e costumes do comércio internacional “reduzidos a escrito e compilados”, enquanto desenvolvimento de um “direito uniforme de origem não-(inter)estadual.”⁴⁵

⁴⁰ INCOTERMS, Cfr. PINHEIRO Luís De Lima, *Direito Comercial Internacional...*, cit., pp. 325 e ss.; NUNO AURELIANO, *O risco...*, cit., p. 266 e ss.; PINHEIRO Luís De Lima, “INCOTERMS – introdução e traços fundamentais”, *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Manuel Henrique Mesquita*, vol. II, Coimbra, 2009, disponível em: http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=31559&idsc=45582&ida=45612,

⁴¹ PINHEIRO, Luís Lima, *Direito Comercial Internacional*, Op. Cit., p. 325

⁴² ANTUNES, José Engrácia, “*Direito dos Contratos Comerciais*”, Almedina, 2015, pp. 58.

⁴³ RAQUEL Alexandra Almeida E Silva: 2020:35 *Dissertação de Mestrado em Direito na área de especialização em Direito da Empresa e dos Negócios*.

⁴⁴ ABREU, Jorge Manuel Coutinho de, “*Curso de Direito Comercial*”, vol. I, 10ª ed., Almedina, 2016, pp. 35

⁴⁵ ABREU, Jorge Manuel Coutinho de, “*Curso de Direito Comercial*”, vol. I, 10ª ed., Almedina, 2016, pp. 40

Uma posição mais moderada é defendida por Lima Pinheiro⁴⁶ que entende que não é possível responder de forma genérica a esta questão, sendo necessário “examinar individualizadamente cada um dos termos normalizados e atender ao espaço geográfico em causa” O mesmo Autor acrescenta que “uma parte das regras de interpretação e integração dos *Incoterms* constitui, pelo menos, usos da venda internacional que formam o conteúdo característico de tipos de tráfico negocial”⁴⁷.

3.2. Antecedentes dos *Incoterms*

Os antecedentes dos *Incoterms* da Câmara de Comércio Internacional (CCI) podem ser encontrados no Congresso Constitutivo de Paris, realizado em 1920, cujo relatório refere, tendo em conta as regras do Direito Comparado, a necessidade de elaborar uma lista dos termos comerciais mais utilizados. Tal ocorreu, numa primeira tentativa, em 1923 e, posteriormente, em 1928, com a determinação das obrigações das partes envolvidas no contrato de compra e venda internacional, fixando-se a repartição das obrigações nos primeiros seis termos, ordenados pela frequência de utilização⁴⁸.

A CCI viria a publicar a primeira versão dos termos comerciais utilizados em contratos de compra e venda em 1936, centrada no comércio de mercadorias.

A segunda versão do *Incoterms* da CCI, publicada em 1954, foi desenvolvida após a Segunda Guerra Mundial, perante o aumento do transporte ferroviário de mercadorias, focando-se especialmente na adaptação dos termos a esta realidade (surgimento dos termos *Free on Truck* e *Free on Rail*). Em 1967 foi realizada uma nova revisão, que culminou com a inclusão de termos no âmbito dos quais o vendedor se obrigava a entregar as mercadorias no lugar do destino.

A revisão de 1976 passou a dedicar um termo do comércio para transacções comerciais que envolviam o transporte aérea das mercadorias, designado FOB Aeroporto A transferência do risco operava, neste caso, com a entrega das mercadorias ao transportador, e não com a entrada da mercadoria no veículo de transporte.

⁴⁶ Aureliano, Nuno, O Risco nos Contratos de Alienação: contributo para o estudo do Direito Privado português, Op. Cit., p. 267

⁴⁷ Aureliano, Nuno, Op. Cit., p. 268

⁴⁸. Ibidem.p.268

A revisão de 1980 dos *Incoterms* teve por base o surgimento do sistema multimodal de transporte de cargas.

Em 1990, foi publicada uma nova versão do *Incoterms* da CCI, no âmbito da qual foram eliminados termos relativos a tipos de transporte específicos, com excepção do marítimo. A introdução dos meios de comunicação electrónicos destacou-se através da inclusão nas cláusulas de um parágrafo no âmbito do qual o vendedor poderia cumprir a sua obrigação de entrega dos documentos através do envio de mensagens electrónicas ao comprador, se as partes assim o tiverem previamente acordado.

Uma nova versão do *Incoterms* surgiu em 2000, tendo em consideração o crescimento das zonas de livre comércio, do recurso a comunicações electrónicas no âmbito de transacções comerciais internacionais e à verificação de alterações nas práticas de transporte de mercadorias. Os *Incoterms* 2010 esta versão da CCI, tendo entrado em vigor em Janeiro de 2011. Consolidou a família do termo D, eliminando alguns termos⁴⁹.

A versão actualmente em vigor, desde 1 de Janeiro de 2020, são os *Incoterms* 2020. Estes são manifestação de uma evolução natural do comércio internacional, sendo considerados como um olhar para o futuro. Há várias mudanças naturais. Desde logo, a CCI apostou na acessibilidade e conveniência para todos os utilizadores, visto que falamos de termos comerciais usados diariamente em todo o mundo⁵⁰.

3.3.Importância dos *Incoterms*

A sua importância prende-se com a proeminência da figura do contrato enquanto instrumento jurídico essencial no âmbito do comércio internacional, resultante do reconhecimento da autonomia dos contraentes na regulação dos seus interesses. No entanto, a auto-regulamentação das partes apresenta-se muitas vezes incompatível com a celeridade e segurança das transacções comerciais internacionais, originando litígios relacionados com a interpretação do estabelecido entre as partes. A uniformização, ou pelo menos a padronização, dos termos comerciais visa prevenir e solucionar tais litígios⁵¹.

⁴⁹ SILVA Raquel Alexandra Almeida Op cit, p.14.

⁵⁰ SILVA Raquel Alexandra Almeida e Os *Incoterms* 2020 como Fonte de Direito da Contratação Comercial Internacional, Dissertação de Mestrado em Direito na área de especialização em Direito da Empresa e dos Negócios, Faculdade de Direito | Escola do Porto 2020, p.24.

⁵¹ JÚNIOR, Eduardo dos Santos, Sobre o Conceito de Contrato Internacional, In: Estudos em Memória do Professor António Marques dos Santos, Volume I, Coimbra, Almedina, 2005, p. 165.

3.4.Estrutura dos Incoterms

- **GRUPO E**

O grupo E é constituído pelo termo EXW (*Ex Works* ou Na Fábrica), ao abrigo do qual o vendedor cumpre a sua obrigação de entrega ao disponibilizar a mercadoria nas suas instalações ou noutra local designado. O comprador é responsável pelo carregamento, transporte e trâmites de exportação até ao local de destino. A passagem do risco ocorre com a entrega dos bens, a partir da data acordada para o seu levantamento ou após o fim do prazo estipulado, desde que a mercadoria esteja identificada como a referente ao contrato⁵²⁵³⁵⁴.

Quanto ao risco do preço, o princípio comum subjacente aos diferentes *Incoterms* é o da passagem do risco com o cumprimento da obrigação de entrega. Assim, no termo “na fábrica” o risco do preço transfere-se com a entrega da mercadoria ou a partir da data acordada para o levantamento da mercadoria ou da data em que expire o prazo estipulado para o efeito desde que a mercadoria esteja devidamente afectada ao contrato, ou seja, claramente separada ou identificada de qualquer outra forma como sendo a mercadoria objecto do contrato.

Esta solução corresponde à que se encontra consagrada na Convenção de Viena (art. 69.º/1). Já o Direito nacional liga a passagem do risco à transferência da propriedade (art. 796.º/1 CC).

GRUPO F

O grupo F é composto pelos termos FAC (*Free Carrier* ou Franco Transportador), aplicável a qualquer modo de transporte ou a transporte multimodal de mercadorias, FAS (*Free Alongside Ship* ou Franco ao Longo do Navio) e FOB (*Free On Board* ou Franco a Bordo), destinados ao transporte marítimo ou por vias interiores navegáveis. O termo FAC é indicado para situações em que a mercadoria é transportada em contentores. Por sua vez, enquanto no termo FAS a obrigação é cumprida quando a mercadoria é entregue ao longo do navio no cais do porto de embarque, no termo FOB esta realiza-se com a colocação

⁵² MARINHO, Sara Rita Craveiro o *A transferência do risco na compra e venda internacional de mercadorias* Dissertação de Mestrado Profissionalizante em Ciências Jurídico-Empresariais elaborada sob a orientação da Exma. Senhora Professora Doutora Elsa Dias Oliveira Lisboa, Fevereiro de 2017

⁵³ *Incoterms 2020 – ICC Rules for the use of domestic and international trade terms*, Paris, ICC Services Publications, 2019,

⁵⁴ PINHEIRO Luís de Lima *Incoterms - Introdução e traços fundamentais*. Arigos Doutriniais.

dos bens a bordo do navio indicado pelo comprador, no porto de embarque. No grupo F, o vendedor é obrigado a entregar a mercadoria ao transportador no lugar estipulado no contrato e é responsável pelo desembaraço aduaneiro da mercadoria para exportação. O comprador deve contratar por sua conta e risco o transporte principal, nada obstante, no entanto, que seja contratado pelo vendedor por conta do comprador, através de cláusula contratual ou de uso comercial.⁵⁵

GRUPO C

O grupo C contém quatro termos: CPT (*Carriage Paid To* ou Porte Pago Até) e CIP (*Carriage And Insurance Paid To* ou Porte Pago e Seguros Pagos Até), destinados a qualquer modo de transporte e ao transporte multimodal, e CFR (*Cost and Freight* ou Custo E Frete) e CIF (*Cost, Insurance And Freight* ou Custo Seguro E Frete), com vista ao transporte marítimo. No caso dos termos CIP e CIF, o vendedor é obrigado a celebrar um contrato de seguro de mercadorias

No grupo C o vendedor é obrigado a entregar a mercadoria ao transportador no lugar estipulado no contrato, momento com o qual coincide a transferência do risco para o comprador. O vendedor é responsável pelo desembaraço aduaneiro da mercadoria para exportação e pela contratação do transporte das mercadorias, bem como o pagamento dos custos a este correspondentes até ao lugar indicado no contrato.

Os termos CFR e CIF destinam-se especificamente a vendas marítimas (em sentido amplo que abrange as vendas que envolvam transporte por vias navegáveis interiores). Os termos CPT e CIP podem ser utilizados com qualquer modo de transporte, incluindo transporte multimodal.

Nas vendas CIF e CIP o vendedor está obrigado a segurar a mercadoria com o mínimo de cobertura, por forma a permitir que o comprador, ou qualquer pessoa interessada no seguro da mercadoria, possa apresentar uma reclamação directamente ao segurador. Nos principais tráfegos há usos sobre o tipo de cobertura que o vendedor deve obter. Não obstante, como estes usos podem ter um âmbito local ou regional e se podem suscitar difíceis problemas de interpretação ou integração do contrato, é aconselhável que as partes estipulem o tipo de cobertura.

⁵⁵ “*Incoterms 2020 – ICC Rules for the use of domestic and international trade terms*”, Paris, ICC Services Publications, 2019.

Termos CFR e CIF, como no termo FOB, a mercadoria deve ser entregue ao transportador a bordo do navio. Se for estipulada a entrega da mercadoria antes do embarque deverão ser utilizados os termos CPT ou CIP. Estes termos também são preferíveis no tráfego *roll-on/roll-off* ou por contentores, em que a amurada do navio não assume significado prático e, mais em geral, sempre que a entrega não deva ser feita directamente a um navio.

GRUPO D

Relativamente a este grupo é de algum modo possível diferenciar os termos em função dos modos de transporte envolvidos. Os termos DES (*delivered ex ship*) [*entregue no barco*] e DEQ (*delivered ex quay, duty paid*) [*entregue no cais, direitos pagos*] destinam-se às vendas marítimas (em sentido amplo) ou em que ocorre um transporte multimodal que termina com um transporte marítimo, em que a entrega da mercadoria deve ter lugar no porto de destino a bordo do navio ou no cais.⁵⁶

Nas vendas com termos do grupo D⁵⁷ o vendedor obriga-se a entregar a mercadoria no lugar do destino (na fronteira ou no território do país de importação). Trata-se pois de vendas com expedição qualificada. O vendedor suporta todos os custos e o risco inerentes ao transporte da mercadoria até ao país do destino.

Os termos DDU (*delivered duty unpaid*) [*entregue sem direitos pagos*] e DDP (*delivered duty paid*) [*entregue com direitos pagos*] podem ser utilizados independentemente do modo de transporte, salvo quando a entrega da mercadoria tiver lugar no porto de destino a bordo do navio ou no cais.

O termo DAF (*delivered at frontier*) [*entregue na fronteira*] pode ser utilizado independentemente do modo de transporte, mas só quando a mercadoria se destine a ser entregue numa fronteira terrestre. Na prática este termo é usado principalmente quando a venda é acompanhada de transporte ferroviário.

O vendedor está obrigado a contratar, por sua conta, o transporte da mercadoria. No entanto, nas vendas DAF e DES é expressamente determinado que o comprador suporta os custos de descarregamento. Nas vendas DDU e DDP o ponto não se encontra expressamente regulado, mas o mesmo decorre, em

⁵⁶ *Incoterms 2020 – ICC Rules for the use of domestic and international trade terms*”, Paris, ICC Services Publications, 2019,

⁵⁷ *Ibid.*

princípio, da circunstância de o comprador responder pelos custos incorridos com a mercadoria a partir da entrega, que tem lugar no meio de transporte.

A obrigação de entrega é cumprida pelo vendedor, na venda DES, com a colocação da mercadoria à disposição do comprador a bordo do navio no porto de destino acordado e, na venda DEQ, com a colocação da mercadoria à disposição do comprador no cais ou fundeadouro do porto de destino estipulado.

Na venda DAF o vendedor cumpre a obrigação de entrega com a colocação da mercadoria à disposição do comprador no meio de transporte, no lugar designado para a entrega na fronteira. É frequente que se estipule que o vendedor cumpra, por conta do comprador, as formalidades de importação e que assegure, por conta e risco do comprador, o transporte da mercadoria até ao destino final. Nas vendas DDU e DDP o vendedor deve colocar a mercadoria à disposição do comprador no meio de transporte no lugar de destino designado.

A diferença entre os termos DDU e DDP consiste principalmente em que os “direitos exigíveis na importação” — i.e., os custos e riscos envolvidos no cumprimento das formalidades aduaneiras, os direitos aduaneiros, taxas e outros encargos decorrentes da passagem da mercadoria pela alfândega — são suportados, na venda DDU, pelo comprador, e, na venda DDP, pelo vendedor. Aliás, de entre as vendas que utilizam termos do grupo D, só na venda DDP é que o vendedor tem de cumprir as formalidades exigidas para a importação da mercadoria. O risco do preço transfere-se no momento em que o vendedor cumpre a sua obrigação de entrega no porto de destino (nas vendas DES e DEQ). Nas vendas DAF, DDU e DDP o risco também se transfere com a entrega da mercadoria.

Esta solução coincide com a que resultaria da Convenção de Viena (art. 69.º), bem como, em minha opinião, do Direito português. Com efeito, o art. 797.º CC, aplicável à venda com expedição simples, exclui a hipótese em que o contrato de venda envolve um transporte da mercadoria e em que o vendedor se obriga a entregar a mercadoria no lugar de destino (venda com expedição qualificada). Por argumento

de maioria de razão, esta hipótese não pode ficar sujeita à regra geral do art. 796.º CC, devendo entender-se que a transferência do risco só se opera com a entrega da coisa⁵⁸.

3.5. Lex Mercatoria e os Princípios do UNIDROIT

Lex mercatoria é um conjunto de usos e costumes do comércio internacional, resultantes “principalmente do apuramento e da concretização, pela arbitragem transnacional, de princípios gerais de Direito e de «princípios comuns» aos sistemas nacionais em presença”⁵⁹

Irineu Strenger⁶⁰ conceitua *lex mercatoria* como “um conjunto de procedimentos que possibilita adequadas soluções para as expectativas do comércio internacional, sem conexões necessárias com os sistemas nacionais e de forma juridicamente eficaz”. António Carlos Rodrigues do Amaral ⁶¹ assim a define: “As regras costumeiras desenvolvidas em negócios internacionais aplicáveis em cada área determinada do comércio internacional, aprovadas e observadas com regularidade”.

Na tentativa de se relacionar os conceitos acima colacionados, entende-se que a *Lex mercatoria* pode ser definida como sendo um corpo de normas aberto, como todo sistema que busca a regulação das relações comerciais internacionais, caracterizando-se pelo seu poder normativo independente das emanções legislativas estatais, visando à solução dos litígios com base na aplicação das práticas comerciais correntes - usos e costumes.

A evolução da *lex mercatoria* é marcada pela publicação dos Princípios Relativos aos Contratos do Comércio Internacional do UNIDROIT, aprovada pelo Conselho de Direcção do UNIDROIT, em 1994, que continha regras gerais sobre a formação dos contratos, a sua validade, interpretação e conteúdo. Ainda que estes princípios não consistam numa codificação, estes são “um conjunto sistematizado de soluções, que um vasto grupo de especialistas provenientes de diferentes culturas jurídicas considerou serem comuns aos principais sistemas nacionais e (ou) mais adequadas aos contratos internacionais”.

⁵⁸ No mesmo sentido Cfr LUÍS DE LIMA PINHEIRO, “INCOTERMS – introdução e traços fundamentais...”, *cit.*, disponível em: http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=31559&idsc=45582&ida=45612, consultado pela última vez em 15.06.2024,

⁵⁹ PINHEIRO, Luís De Lima *Direito Internacional Privado*, vol. I *cit.*, p. 126,

⁶⁰ STRENGER, Irineu. *Direito do Comércio Internacional e Lex Mercatoria*, São Paulo: Ltr, 1996. pp. 58- 59.

⁶¹ AMARAL, António Carlos Rodrigues do. (coord.) *Direito do Comércio Internacional: Aspectos Fundamentais*. São Paulo: Aduaneiras, 2004. p. 59.

Os usos mercantis são considerados “comportamentos ou práticas reiteradas no mundo dos negócios, reveladores da observância uniforme e generalizada das regras de conduta”. Parece claro que o Direito Comercial, desde a sua origem histórica, tem uma forte ligação com os usos e costumes dos comerciantes⁶².

Os usos em Moçambique tem o seu valor reconhecido na esfera Jurídico Moçambicana, para além do Código Civil (CC)⁶³. O relevo dos usos não se pode consubstanciar apenas numa única dimensão legal. Com efeito, os usos mercantis podem desempenhar uma função de “elementos auxiliares de interpretação e integração da disciplina jurídica aplicável às relações mercantis”.

3.6. Fontes da Lex Mercatoria

Segundo Josué Scheer Drebes⁶⁴, TEIXEIRA⁶⁵ as fontes da *lex mercatoria* citadas pela doutrina. Dentre elas destacam-se:

- Os princípios gerais do direito, geralmente ligados às relações contratuais, como o princípio da boa-fé, *pacta sunt servanda*⁶⁶, *culpa in contrahendo*⁶⁷, *exceptio non adimplenti contractus*⁶⁸, dever de limitar danos, entre outros. Tais princípios abrangem tanto o direito interno quanto o internacional e são extraídos do estudo do direito comparado de diversos ordenamentos nacionais e do raciocínio abstracto dos árbitros;
- Os usos e costumes comerciais internacionais, derivam da adopção voluntária e repetida dos mesmos procedimentos por parte da generalidade dos operadores comerciais económicos. Tais

⁶² RAQUEL Alexandra Almeida E Silva: 2020:33 Dissertação de Mestrado em Direito na área de especialização em Direito da Empresa e dos Negócios.

⁶³ Cfr Código Civil, artigo 3º.

⁶⁴ DREBES Josué Scheer, O Contrato Internacional à Luz do Direito Internacional Privado Brasileiro Autor: Josué Scheer Drebes Publicado em: Revista Electrónica de Direito Internacional, vol. 6, 2010, pp. Disponível em: <http://www.cedin.com.br/revistaeletronica/volume6> consultado a 25.07.2024

⁶⁵ TEIXEIRA, Tarcisio. Direito empresarial sistematizado. São Paulo: Saraiva, 2011.p.127.

referindo sobre o *pacta sunt servanda* que “uma vez concluído, nega a cada uma das partes a possibilidade de se afastar (unilateralmente) dele.”⁶⁶ Cfr. ANTUNES Varela, Das obrigações em geral, vol. I, Edições Almedina: Coimbra, 2016, p. 234,

⁶⁷ Traduz-se a *culpa in contrahendo*, como é denominado o referido instituto, na incidência do princípio da boa-fé objectiva sobre os comportamentos praticados antes da celebração dos contratos, tendo como consequência a imposição do dever de reparar àqueles que derem causa à frustração contratual sem motivo justificado, haja vista que as relações obrigacionais são, também, norteadas pelo princípio da confiança. Cfr. DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: responsabilidade civil. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p.3

⁶⁸ A 'non adimplenti contractus' é a exceção dilatória, que tem qualquer figurante de contrato bilateral, para se recusar a adimplir, se não lhe incumba prestar primeiro, até que simultaneamente preste a parte contra quem se opõe. Cfr [Entenda a exceptio non adimplenti contractus - Jus.com.br | Jus Navigandi](http://www.jus.com.br/Entenda-a-exception-non-adimplenti-contractus) consultao a 24.06.24.

conceitos não podem ser definidos com precisão e, na prática, são acolhidos com certa elasticidade;

- c) Os contratos-tipo ou *standarts*, seriam regulamentações ou fórmulas de contratos, padronizadas, com inúmeros pontos em comum, somente se diferenciando nas particularidades de cada ramo do comércio. Normalmente são elaborados por organizações ou associações internacionais que buscam uniformizar a prática comercial. Como exemplo pode-se citar a *London Corn Trade Association*, que somente para o comércio de trigo fornece cerca de 60 contratos-tipo;
- d) A jurisprudência arbitral, é o ambiente em que a *lex mercatoria* se concretiza, dada a estreita ligação entre *lex mercatoria* e a arbitragem.

CAPÍTULO IV

4. ABORDAGEM JURÍDICA DA TRANSFERÊNCIA DE RISCO NO ORDENAMENTO JURÍDICO MOÇAMBICANO

A norma de Direito de conflitos referente as situações obrigacionais no nosso ordenamento jurídico estão previstos nos artigos 41 e 42 do CC.

O regime previsto no CC será aplicado sempre que estivermos perante uma venda interna ou quando estejamos perante uma venda internacional e o CC se aplique por força das regras de Direito Internacional Privado, por se concluir ser aplicável o Direito nacional, o que acontece no caso de as partes não regularem esta matéria, ao abrigo da sua autonomia privada, nos termos do artigo 405.º do CC. No caso de as partes regularem esta matéria, será feita a remissão para as regras que as partes tenham estipulado como sendo aplicáveis.

No Código Civil, os artigos que regulam a transferência do risco são os artigos 795.º, 796.º e 797.º.

A Convenção de Viena de 1980 apenas é aplicável a um contrato quando as partes contraentes tenham o seu estabelecimento em Estados contratantes ou “quando as regras de Direito Internacional Privado conduzam à aplicação da lei de um Estado contratante”.

Princípios UNIDROIT serão aplicáveis quando as partes aceitem que estes lhes sejam submetidos, podendo ser aplicados quando as partes aceitem “*que o seu contrato seja regido pelos princípios gerais de Direito, a lex mercatoria ou outra fórmula similar*” ou quando seja “*impossível estabelecer a regra pertinente da lei aplicável*”⁶⁹

Neste sentido Lima Pinheiro⁷⁰ considera o costume comercial internacional como fonte de Direito e que o mesmo deve ser aplicado, na medida em que não contrarie a Lei. No entanto, defende que a aplicação

⁶⁹Preâmbulo, in <https://www.unidroit.org/>.

⁷⁰ RAQUEL Alexandra Almeida e Silva, *Os Incoterms 2020 como Fonte de Direito da Contratação Comercial e Internacional*, Dissertação de mestrado, Faculdade de Direito, Escola do Porto, 2020. p.78

dos usos comerciais internacionais enquanto fonte mediata de Direito, nos termos da remissão legal contida no artigo 3-º, n.º 1 do CC. Assim, passaremos a referir-nos aos usos em concreto

A ordem jurídica nacional consagra no n.º 1 do art. 796.º do CC, que nos contratos que impliquem a transferência do domínio sobre coisa certa e determinada ou que constituam ou transfiram um Direito Real sobre esta, o perecimento ou deterioração da mesma por causa não imputável ao alienante, irá correr por conta do adquirente. Assim sendo, quando as partes no contrato de compra e venda, não estabeleçam qual o momento em que ocorre a transferência do risco, o risco irá transferir-se nos termos do n.º 1 do art. 796.º em conjugação com o art. 408.º do CC, pelo que a transferência do risco e a transferência do direito irá ocorrer ao mesmo tempo. Em suma, podemos dizer que o momento em que ocorre a transferência do direito será o momento da transferência do risco⁷¹. Por analogia ao regime aplicado ao CC em vigor em Moçambique.

No entanto, importa salientar que o n.º 2 do art. 796.º do CC consagra uma exceção, determinando que se a coisa tiver continuando em poder do alienante em consequência de um termo constituído a seu favor, o risco só se irá transferir com o vencimento do termo ou a entrega da coisa, sem prejuízo do disposto no art. 807.º. Deste modo, o momento da transferência da propriedade não irá coincidir com o momento da transferência do risco. Assim, o risco não irá correr por conta do comprador, mas por conta do vendedor, que irá perder a coisa e o preço a ela correspondente, mesmo que a culpa na deterioração ou na perda da coisa não lhe seja imputável.

4.1.A transferência do risco nas vendas com expedição simples

Ora, quando o contrato de compra e venda internacional implique um transporte de mercadorias, o n.º 1 do art. 67.º da Convenção consagra duas hipóteses diferentes. A primeira hipótese consagrada na primeira parte do art., atende às situações em que o vendedor não se encontra obrigado a remeter as mercadorias para um lugar determinado. A este respeito, o art. refere que o risco se irá transferir para o comprador quando ocorra a remessa das mercadorias por parte do vendedor, ao primeiro transportador que as irá entregar ao comprador. Assim, podemos concluir que o cumprimento da obrigação de entrega pelo vendedor e o momento da transferência do risco para o comprador serão coincidentes.

⁷¹ *Op. Cit* RAQUEL p. 89

Neste âmbito, Lima Pinheiro entende que “não se exige que o vendedor se obrigue a realizar o transporte. Pelo contrário, se o vendedor se obriga a realizar o transporte porque o lugar do cumprimento se situa no destino, nem o artigo 67.º da Convenção, nem o artigo 797.º CC se aplicam.” Neste caso, estaríamos perante uma venda com expedição qualificada e aplicaríamos o art. 69.º da Convenção.

Por outro lado, a segunda hipótese plasmada na segunda parte do art., refere-se às situações em que o vendedor está obrigado a remeter as mercadorias a um transportador para um local determinado. Deste modo, entende-se que estão aqui incluídos os casos em que o vendedor tem de efectuar o transporte das mercadorias até um outro transportador. Neste caso, a transferência do risco ocorre no momento em que as mercadorias sejam remetidas ao transportador, cumprindo-se a obrigação de entrega pelo vendedor no local onde se encontra o transportador.

Adicionalmente, consagra o art. 797.º do CC que se o vendedor deve enviar a mercadoria para um local diferente do lugar do cumprimento, a transferência do risco ocorre com a entrega ao transportador ou expedidor da coisa, ou à pessoa indicada para a execução do aludido envio. Ou seja, o regime nacional coincide com a primeira parte do n.º 1 do art. 67.º da Convenção. Importa referir que as partes podem estipular no contrato de compra e venda de mercadorias o momento em que ocorre a transferência do risco, visto que o art. 797.º do CC é uma norma supletiva. Relativamente ao regime dos *Incoterms*, Lima Pinheiro⁷² entende que são contratos em que o vendedor assume a obrigação de entregar a mercadoria ao transportador principal, sendo por isso designados por “contratos de embarque”, “de partida” ou de “venda com expedição simples”, à excepção dos termos do grupo D, que são termos onde se deve aplicar as disposições consagradas no âmbito das vendas com expedição qualificada.

4.2.A transferência do risco nas vendas com expedição qualificada

O n.º 2 do art. 69.º da Convenção regula as vendas com expedição qualificada, consagrando que o vendedor se encontra obrigado a entregar as mercadorias não ao transportador contratado para o efeito, mas sim ao próprio comprador, no local de destino contratualmente designado. Deste modo, o risco irá transferir-se no local de chegada das mercadorias, assim que o comprador souber que as estas se encontram à sua disposição no lugar contratualmente designado para o efeito.

⁷² *Op.Cit* RAQUEL p.46

Por outro lado, na ordem jurídica nacional, não encontramos nenhum art. referente a este tipo de vendas no CC, contrariamente àquilo que acontece na Convenção. A este respeito, Lima Pinheiro⁷³ entende que não se deve aplicar a solução consagrada para as vendas com expedição simples, visto que “(...) o art. 797.º CC, aplicável à venda com expedição simples, exclui a hipótese em que o contrato de venda envolve um transporte da mercadoria e em que o vendedor se obriga a entregar a mercadoria no lugar de destino (venda com expedição qualificada). Por argumento de maioria de razão, esta hipótese não pode ficar sujeita à regra geral do art. 796.º CC, devendo entender-se que a transferência do risco só se opera com a entrega da coisa”. Neste âmbito, importa salientar que faz sentido que os termos do grupo D sejam os únicos aos quais se aplicam as disposições supra-referidas, visto que são os termos que protegem mais o comprador e que incidem mais obrigações incidem sobre o vendedor, como veremos mais à frente neste trabalho.

- **Transferência do risco nas obrigações genéricas**

Uma vez que as compras e vendas internacionais, poderão muitas vezes ter como objecto coisas genéricas, é importante abordar o regime diferenciado relativamente a estas.

Estaremos perante uma obrigação genérica⁷⁴ quando o objecto da prestação se encontra determinado apenas por referência a uma certa quantidade, peso ou medida de coisas dentro de um género, com regulação nos artigos 887.º e ss. do CC, de acordo com o disposto no artigo 539.º do CC.

Nestas situações, as partes não referiram, aquando da celebração do contrato, nenhuma coisa concreta, mas apenas o próprio género da mesma, tendo de ocorrer um processo de individualização dos espécimes, denominada “escolha”, nos termos do artigo 400.º do CC. Essa escolha cabe, normalmente ao devedor, como dispõe o artigo 539.º, podendo em situações excepcionais, enunciadas no artigo 542.º do CC, caber ao credor ou a terceiro.

⁷³ PINHEIRO, Luís Lima, *Direito Comercial Internacional*, Coimbra, Almedina, 2005.

⁷⁴ INOCÊNCIO Galvão Telles, *Manual de direito das obrigações*, Coimbra: Coimbra Editora, 1965, p. 251.

Conclusão

Chegados aqui o trabalho suscitou-nos as seguintes conclusões: A transferência de risco nos contratos internacionais de compra e venda de mercadorias acontecem num ambiente cada vez mais globalizado e com uma vasta razão para a adoção de regras uniformes quer seja por via dos tratados e convenções quer seja também por via dos usos e costumes de direito internacional.

A teoria do risco parte de regra segundo a qual o dano é comportado pela esfera jurídica onde se verifique. E as normas de risco têm natureza supletiva, podendo as partes fixar um regime diferente no contrato. o risco distribui-se pelos seus intervenientes.

O contrato internacional de compra e venda de mercadorias pode ser orientado por diversos instrumentos, por via da manifestação do princípio da autonomia privada entre as partes. Podendo ser escolhido expressamente entre as partes no contrato rege-se pelos *incoterms*, *Lex mercatória*.

Moçambique ainda não ratificou sobre a convenção de Viena , mas a sua aplicação não é de todo afastada , podendo ser aplicada por via das regras de Direito de Conflitos, Em relação à Convenção de Viena, a transferência do risco contempla duas situações especiais: quando a vontade da compra e venda envolve o transporte das mercadorias e quando as mercadorias são vendidas em trânsito. Nestes casos a perda ou deterioração das mercadorias ocorrida após a transferência do risco do comprador não o libera da obrigação de pagar o preço. A transferência de risco, desta forma, pode ocorrer em dois momentos: a partir da entrega do vendedor ao primeiro transportador, se o vendedor não tiver obrigação de entregar mercadoria em determinado lugar, ou, então, a transferência do risco ocorre do vendedor para o comprador ocorre quando as mercadorias forem entregues ao transportador do local designado, se o vendedor tiver obrigação de entrega de mercadorias ao transportador em lugar determinado.

Em relação aos incoterms, a transferência do risco depende do termo utilizado, e desta forma, pode ocorrer a bordo do navio, no porto de embarque ou em locais variados, ou ainda, de acordo com a forma prevista na regra escolhida e não local de destino.

Perante a variedade de instrumentos reguladores da transferência de risco no contrato de compra e venda de mercadorias as situações decorrentes da transferência de risco serão reguladas em primazia segundo

o que as partes estipularem, ademais mostra-se que os instrumentos apresentam soluções unificadoras do direito.

Recomendações

Não obstante Moçambique não ter ratificado a convenção de Viena sobre a compra e venda internacional de mercadorias, mostra-se pertinente que os empresários Moçambicanos dominem a convenção para melhor atender as situações de risco.

Já é tempo de Moçambique tomar posição e pautar pelo caminho da ratificação da Convenção de Viena sobre a compra e venda internacional de mercadorias, visto que ia reforçar a confiança segurança jurídica do nosso país no domínio do comércio Internacional.

Os empresários comerciais moçambicanos devem conhecer, dominar e utilizar bem os *incoterms* na contratação internacional, pois uma simples sigla de três letras é que define todos os aspectos relacionados a transferência de risco da mercadoria do exportador ao importador.

Referências Bibliográficas

- ABREU, Jorge Manuel Coutinho de “Curso de Direito Comercial”, vol. I, 10ª ed., Almedina, 2016.
- AMARAL, António Carlos Rodrigues do. (coord.) *Direito do Comércio Internacional: Aspectos Fundamentais*. São Paulo: aduaneiras, 2004.
- ANTUNES, José Engrácia, “*Direito dos Contratos Comerciais*”, Almedina, 2015.
- ARAÚJO, Nádia. *Direito Internacional Privado*. Rio de Janeiro: Renovar.(2004).
- BRITO, Maria Helena, *Direito do Comércio Internacional*, Almedina, 2004
- CÁCERES, D.G., CÁRLE, G.C. (2004). *Los contratos en el marketing internacional*. Madrid.
- CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA e JORGE MORAIS CARVALHO, *Introdução ao Direito Comparado*
- CISTAC, G. *Curso de Metodologia Jurídica*. Universidade Eduardo Mondlane. Faculdade de Direito. Livraria Universitária. Maputo. 2016.
- CORDEIRO, António Menezes, “*Tratado de Direito Civil Português II, Direito das Obrigações, Tomo I*”, Almedina, Coimbra, 2007.
- CORREIA, Luís Brito, *Direito Comercial*, 1º Vol., AAFDL, 1987.
- DOS REIS, Felipa Lopes; *Como Elaborar uma Dissertação de Mestrado segundo Bolonha*, 2.ª Edição, PACTOR, 2010.
- ENGELBERG, E. (1997). *Contratos Internacionais do Comércio*. 2ª edição. São Paulo: Atlas. 1997.
- GIL, A. C. *Métodos e Técnicas de Pesquisa Social*. Editora Atlas. São Paulo. 2008.
- LAKATOS e MARCONI, Eva Maria, Maria De Andrade, *Manual de Metodologia do Trabalho Científico*, editora Atlas, São Paulo, 1999.
- MARIA Ângela Bento Soares e Rui Manuel Moura Ramos *Contratos Internacionais, compra e venda Clausulas Penais Arbitragem* Livraria Almedina Coimbra 1995.
- MARTINS, M.A.M, Gormaz, R.M. *Manual prático de Comercio Exterior*. 4ª edição 2012.
- MURTA, R. de O. *Contratos em Comércio Exterior*. São Paulo: Aduaneiras 1992.

- OLIVEIRA, Cláudio Batista de, *Afirmção Histórica e Jurídica da Liberdade de Expressão*, São Paulo, 2008.
- PINHEIRO LUÍS De Lima, *Direito Internacional Privado*, vol. I
- PINHEIRO, Luís de Lima , *Direito Comercial Internacional* , Almedina, 2005,
- PINHEIRO, Luís Lima, *Direito Comercial Internacional*, Coimbra, Almedina, 2005.
- PRATA, Ana, *A tutela constitucional da autonomia privada*, Almedina Editora, 1982,
- RICHARDSON, Roberto Jarry, *Pesquisa Social, Métodos e Técnicas*, Atlas, 3ª Edição, São Paulo, 2015.
- RICHARDSON, Roberto Jarry, *Pesquisa Social, Métodos e Técnicas*, editora Atlas. 3a Edição, São Paulo, 2015.
- ROQUE, A. (2004). *Direito Comercial Internacional*. Lisboa: Âncora Editora. 2994.
- STRENGER, I. *Contratos Internacionais do comércio*. 4ª Edição. São Paulo, 2003.
- STRENGER, Irineu. *Direito do Comércio Internacional e Lex Mercatoria*, São Paulo: Ltr, 1996.
- TEIXEIRA, Tarcisio. *Direito empresarial sistematizado*. São Paulo: Saraiva, 2011.
- TELLES, Inocência Galvão Manuel dos *Contratos em Geral*, 4.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2002.

Legislação Nacional

1. Código Civil.

Legislação Internacional

CÂMARA DE COMÉRCIO INTERNACIONAL,
 ____ ICC Incoterms 2000: Report of the Secretary-General, Yearbook of the United Nations
 Commission on International Trade Law, Vol. XXXI, 2000
 _____ Incoterms 2020 – ICC Rules for the use of domestic and international trade terms, ICC
 Services Publications, Paris, 2019
 ____ Uniform Customs and Practice for Documentary Credits, publ. ICC Publishing, Paris, 1993

____ Uniform Rules for Demand Guarantees, ICC Publishing, Paris, 1992 48 The ICC Model International Sale Contract (Manufactured Goods), 2013 Revision.

PERIÓDICOS

ANTUNES, José Engrácia, Direito dos Contratos Comerciais, Almedina, 2015 “*Os Usos e o Costume no Direito Comercial*”, Separata da Obra “*Estudos Comemorativos dos 10 anos da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa*” – Vol. II, Almedina, 2008.

AURELIANO, Nuno, O Risco nos Contratos de Alienação: contributo para o estudo do Direito Privado português.

DAMIÃO Ana Raquel Modesto A Transferência do Risco no Contrato de Venda Internacional de Mercadorias Em Trânsito no Âmbito da Convenção De Viena De 1980 Dissertação com vista à obtenção do grau de mestre em Direito, na especialidade de Direito Internacional e Europeu, Lisboa, 2017.

DOLLINGER, Jacob; TIBURCIO, Carmen. **Convenção da ONU sobre os contratos de compra e venda internacional de mercadorias UNCITRAL – Viena – 1980**. Reproduzido com a autorização dos professores Jacob Dollinger e Carmen Tibúrcio. Disponível em DREBES Josué Scheer, O Contrato Internacional à Luz do Direito Internacional Privado Brasileiro Autor: Josué Scheer Drebes Publicado em: Revista Electrónica de Direito Internacional, vol. 6, 2010, pp. Disponível em: <http://www.cedin.com.br/revistaelectronica/volume6> consultado a 25.07.2024 http://www.globalsaleslaw.org/_temp/CISG_portugues.pdf.

Incoterms - introdução e traços fundamentais, In: Revista da Ordem dos Advogados, Lisboa, Ano 65, Volume II, Setembro de 2005, disponível em http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=1&idsc=45582&ida=45612, consultado em 11/07 2024.

INCOTERMs 2020 – ICC Rules for the use of domestic and international trade terms”, Paris, ICC Services Publications 2020.

JÚNIOR, Eduardo dos Santos, Sobre o Conceito de Contrato Internacional, In: Estudos em Memória do Professor António Marques dos Santos, Volume I, Coimbra, Almedina, 2005.

MARINHO, Sara Rita Craveiro o a transferência do risco na compra e venda internacional de mercadorias Dissertação de Mestrado Profissionalizante em Ciências Jurídico-Empresariais elaborada sob a orientação da Exma. Senhora Professora Doutora Elsa Dias Oliveira Lisboa, Fevereiro de 2017.

Outras Fontes

PIGNATTA, Francisco Augusto; MOSER, Luiz Gustavo Meira. Campo de aplicação e disposições gerais. In **Comentários à Convenção de Viena de compra e venda internacional de mercadorias (CISG):** visão geral e aspectos pontuais. PIGNATTA, Francisco Augusto; MOSER, Luiz Gustavo Meira (Org.). São Paulo: Atlas, 2015, p. 4.

PINHEIRO Luís de Lima Incoterms - Introdução e traços fundamentais. Arigos Doutriniais. Pinheiro, Luís de Lima *Direito aplicável ao mérito da causa na arbitragem transnacional*, In: Revista da Ordem dos Advogados, Lisboa, Ano 63, Volume I/II, Abril de 2003, disponível em http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=1&idsc=57754&ida=57714, acedido em 06-01-2024

PINHEIRO; LUÍS DE LIMA, “INCOTERMS – introdução e traços fundamentais”, *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Manuel Henrique Mesquita*, vol. II, Coimbra, 2009, disponível em: http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=31559&idsc=45582&ida=45612,

RAQUEL Alexandra Almeida E Silva: 20 Dissertação de Mestrado em Direito na área de especialização em Direito da Empresa e dos Negócios.

RAQUEL Alexandra Almeida E Silva: 2020:33 Dissertação de Mestrado em Direito na área de especialização em Direito da Empresa e dos Negócios.

SARA Rita Craveiro Marinho, Dissertação de Mestrado Profissionalizante em Ciências Jurídico-Empresariais elaborada sob a orientação da Exma. Senhora Professora Doutora Elsa Dias Oliveira Lisboa, Fevereiro de 2017.

UNIDROIT *Princípios Relativos aos Contratos Comerciais Internacionais* (versão provisória em língua portuguesa do texto elaborado em Roma em 1995), Lisboa, Ministério da Justiça, 2000.

SITES

ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. **International Sales Law**. United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods; Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/enderlein.html#pre224>>.

HONNOLD, John O. **Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention**. Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/honnold.html>>.

<https://www.unidroit.org/>.

[Jus.com.br](http://www.juscom.br) | [Jus Navigandi](http://www.jusnavigandi.com.br)