

ALGUMAS CONSIDERAÇÕES SOBRE A LEX MERCATORIA

Genesio Aires de Siqueira -1

Introdução

O Direito do Comércio Internacional é muito vasto e utiliza-se de vários ramos do direito, tais como o direito internacional público, privado, administrativo, comercial, industrial financeiro, portuário, aduaneiro, etc., portanto as normas são variadas e ao mesmo tempo específicas.

O século XV, foi uma época de grandes mudanças, e, o comércio europeu cresceu repentinamente, os usos e costumes dos comerciantes criaram a chamada “*lex mercatoria*” que era uma espécie de “lei” não positivada, tinha-se uma prática costumeira entre os comerciantes em desenvolver negócios através de acordos extra contratuais, esta lei ditava algumas regras que deverias ser seguidas de acordo com os costumes de cada região.

Com o tempo criaram-se leis específicas, regulamentando e impondo limites as mais diversas práticas de comércio, no entanto a prática da “*Lex mercatoria*” prevaleceu, e em muitas vezes se tornava mais forte que as próprias regras de direito, portanto, o direito se viu de certa forma obrigado a incorporá-las e reconhecê-las para não gerar um desconforto entre os comerciantes que já utilizavam-se dessa prática há muito tempo.

Sua origem história advém da idade média “*ius mercatorum*” no século xx temos uma certa revitalização dessa lei, tornando-se mais moderna, tendo ressurgido nos anos 60, novamente na Europa, com o aumento das relações comerciais e internacionais, tais como comunicação, tecnologia, globalização, e até por meio da política, sendo que a “*lex mercatoria*” atualmente é uma fonte de direito moderna do direito empresarial, no entanto, ela é uma lei facultativa, só aceita se bilateralmente pactuada.

lex mercatoria

Há uma luta desenfreada para definir a “*lex mercatoria*”, havendo divergências entre os doutrinadores, a doutrina francesa a define como sendo um direito autônomo, um dos principais estudiosos do assunto é o francês Berthold Goldman, que dita-a como sendo "um conjunto de princípios e regras costumeiras, espontaneamente referidos ou elaborados no quadro do comércio internacional, sem referência a um sistema particular de lei nacional."

Outra visão da referida lei é que ela faz parte do conjunto de normas positivadas pois o Direito confunde-se com o Estado, tornando-se impossível uma norma jurídica estranha a esse instituto, e, se caso tivesse, não teria legalidade, nem tampouco credibilidade, pois a “*lex mercatoria*” não é um direito autônomo, e destarte, não possuem autonomia.

São apenas regras costumeiras, que apesar de trazerem certa relevância para o comércio não são uma lei propriamente dita, tem-se que o Estado não pode submeter-se a uma lei estranha ao seu ordenamento, pois este sempre prevalecerá sobre ela, pois não se configura uma lei positivada, mesmo sendo arbitrada internacionalmente, devido estar a arbitragem hierarquicamente subordinada a norma jurídica. No Brasil, de certa forma a “*Lex mercatoria*” é positivada pois encontra respaldo no art. 113 do Código Civil que nos dita que os usos e costumes são aceitos como fonte formal de direito, e também o Código Comercial no seu art. 130, designa que os contratos devem ser respeitados conforme o costume e uso comercial.

Definição de *lex mercatoria*

É um sistema de origem jurídico-normativo a estatal, consuetudinário, internacional, composto por regras e princípios que regulam as relações jurídicas privadas comerciais internacionais, tendo como origem normativa usos e costumes na atuação dos próprios operadores privados do comércio internacional. A “*lex mercatoria*” é uma espécie de direito anacional, ou seja, não é específico de um país ou região, ela é discutida e apreciada *erga omnes*, surgiu dos costumes de uma classe específica, os comerciantes, trata-se de um conjunto de princípios relacionados ao comércio internacional surgido no

seio da comunidade dos comerciantes internacionais, formado por usos e costumes internacionais.

Principais fontes

Uma das principais fontes da “*lex mercatoria*” advém dos usos e costumes comerciais internacionais, contratos e jurisprudências, ligada pelo cordão umbilical da boa fé objetiva e da autonomia da vontade, princípios norteadores do bom direito, sua característica fundamental é o bom e fiel cumprimento dos contratos através de um pacto até mesmo verbal, sua linhagem vem de reiteradas práticas de comércio há muito utilizadas, a arbitragem de certa forma se confunde com a “*lex mercatoria*” pois os comerciantes internacionais têm muitas vezes interesses comuns, e utilizam-se da “*lex mercatoria*” para uso e benefício comum.

As convenções e acordos internacionais firmadas pelos mais diversos países com o intuito de pormenorizar as burocracias para o livre comércio de seus produtos, torna-se outra fonte importante da “*lex mercatoria*”.

Conclusão

A “*lex mercatoria*” encontra inúmeras barreiras, por não tratar-se de lei positivada, portanto, não pode ser classificada como um direito propriamente dito, pois advém da comunidade, com o intuito precípua de regular um tipo de negociação, não fazendo parte do escopo de ordem jurídica, ela é aceita nos acordos arbitrais, mas em muitas situações devem ser homologadas judicialmente sob a égide da lei, para que possa produzir seus jurídicos e legais efeitos.

Não tem uma sanção regulamentada pela lei, portanto, não tem eficácia legal, a sua punição é atribuída a sanção pecuniária ou moral, ou até mesmo privativa, outrossim, a sua aplicação seria de ordem contratual, não como um ramo do direito, o instituto do *pacta sunt servanda* é a essência da sua

existência, ou seja, os pactos são para serem cumpridos levando-se em consideração a autonomia da vontade .

Deve-se analisar que os contratos internacionais têm lei específica que devem ser respeitados, e a “*lex mercatoria*” seria apenas um pacto particular entre comerciantes, não podendo estes fazerem suas próprias leis e regras, utilizando-se de um princípio livremente pactuados entre eles, no entanto, é um assunto muito discutido entre juristas, doutrinadores e legisladores, podendo esta vir a ser acolhida ou equiparada a lei, pois apesar de ainda não ser uma lei propriamente dita, trata-se de um instituto muito utilizado pelos comerciantes devido a morosidade e burocracia internacionais, o comércio anda em constante mutação e seu ritmo é muito mais rápido que as leis existentes, tornando se a “*lex mercatoria*” uma válvula de escape para dirimir muitas questões que demorariam muito tempo na esfera judicial para o seu desenrolar.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARAL, Ana Paula Martins. *Fontes do direito do comércio internacional*. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6261>>.

<http://jus.com.br/revista/texto/6262/lex-mercatoria-e-autonomia-da-vontade#ixzz2TZUiGy1r>