

O DESENVOLVIMENTO DAS RELAÇÕES INTERNACIONAIS ENTRE OS ESTADOS: O EXEMPLO DA CONVENÇÃO DA CIDADE DO CABO DE 2001

Fernando Pontes280

As relações internacionais sempre foram um bom campo para discussões de como são importantes as decisões tomadas no âmbito interno de um Estado, de forma que possam ser aprovadas e adotadas entre os sujeitos de Direito Internacional Público, em seu âmbito internacional.

Um dos principais aspectos são os Acordos firmados entre os Estados, de cunho comercial, nos quais estabelecem os interesses não somente dos Estados, mas principalmente das grandes corporações.

Nesse sentido, passa-se a fazer uma rápida análise de uma Convenção Internacional, firmada em Genebra no ano de 1948, ainda em vigor, que está sendo substituída paulatinamente, por um conjunto (Convenção e Protocolo Complementar), objetivando criar novas opções de comércio internacional, na circulação de bens de grande valor.

Em resumo, a Convenção da Cidade do Cabo de 2001 foi criada em função da necessidade de incrementar o comércio de bens móveis de grande valor, notadamente aeronaves e seus componentes (fuselagens e motores), material ferroviário rodante (locomotivas) e satélites.

Para que se possa fazer uma análise e apresentar um entendimento concreto, necessário se faz estudar todo o processo, inclusive histórico, a saber, pelo lado da aviação:

- Historicamente, a aeronave foi oficialmente reconhecida como aparelho mais pesado que o ar, no ano de 1906, com o vôo de Alberto Santos Dumont, no campo de Bagatelle, na França;
- Por ser um veículo de uso apenas esportivo, sua utilização prática se deu apenas após o uso das aeronaves na I Guerra Mundial²⁸¹;
- Por conseguinte, o resultado do pós-guerra foi a presença de um excedente de aeronaves, trazendo a nova fase: utilização das aeronaves no período de paz: enquanto no período compreendido entre 1906 e 1914 (véspera da I Guerra) foram produzidas aproximadamente 10.000 (dez mil) aeronaves, durante a Guerra foram produzidas aproximadamente 177.000 (cento e setenta e sete mil aeronaves)²⁸²;
- Entretanto, a reboque veio, além do incentivo dos Estados, a pergunta: como operacionalizar tal atividade? Quem, além dos pilotos, tinha coragem de voar de avião? Difícil resposta;
- Some-se a esse fato a dificuldade de se aproveitar a aeronave para outra finalidade que não a de transporte de pessoas, levou ao grande resultado de utilização prática: o serviço de mala postal aérea.
- Nesse sentido, principalmente nos EUA, o serviço de mala postal foi incrementado. Ainda que não fosse o ideal²⁸³, já começava a apresentar resultados positivos, mas não a ponto de massificar o transporte de passageiros;

²⁸⁰ Professor de Direito Internacional da UCB.

²⁸¹ Por ocasião da I Guerra Mundial, a partir da chamada logística militar, a aeronave, em sua forma original e primitiva, teve uso preponderante na Guerra, como elemento de observação das tropas inimigas. Com o desenvolvimento do equipamento, notadamente quanto à fuselagem e potência de motores, as aeronaves chegaram a transportar, ao final da Guerra, armamento para combate, respeitados os critérios de peso da aeronave, conforme PONTES, Fernando. **A História da Aviação Civil**. Rio de Janeiro, Instituto de Aviação Civil, 1995, pág. 4.

²⁸² Conforme PONTES, op, cit. Pág. 3.

²⁸³ As aeronaves possuíam uma série de restrições para vôo: normalmente operavam com céu claro, durante o dia e eram muito frágeis: vários acidentes ocorriam ou, até mesmo, panes mecânicas, que

- Tal interesse pelas aeronaves aguçava pessoas de outros Estados, mas esbarrava em questões como: elevados preços das aeronaves (inclusive naquela época), inviabilizava a utilização desse aparelho mais pesado que o ar, que não fosse na forma de aluguel simples ou outra modalidade de uso;
- Trabalho do CITEJA²⁸⁴, iniciado em 1927, por estudos prévios, visando preparar uma Convenção que pudesse reconhecer os direitos sobre aeronaves. Tal resultado foi apresentado em 1931, com dois projetos: (1) direito de propriedade e (2) hipotecas e os chamados “privilégios” aeronáuticos²⁸⁵;
- A situação continua assim, em estudos até o início da II Grande Guerra. Nesse momento, a aviação torna-se praticamente militar e a aeronave, que fora importante na vitória dos aliados (na I Grande Guerra), passa a ser fundamental na II Grande Guerra²⁸⁶: as aeronaves deixam de ser aparelhos frágeis e limitados, passando a ser aparelhos com grande poder de fogo, autonomia e capacidade de carga. Sofrem mudança considerável: saem de pequenas aeronaves limitadas, a superbombardeiros e aeronaves a jato, alcançando a velocidade do som;
- Momento pós-Segunda Grande Guerra – com o excedente de aeronaves produzidas, notadamente pelos EUA para uso na Guerra e que “sobraram” no período pós-guerra, somado ao interesse em também impulsionar a atividade de aviação civil, a OACI²⁸⁷ conduziu o projeto de Convenção²⁸⁸ e que, por proposta

ensejavam atrasos imensos, não conseguindo substituir o serviço de mala postal americano, oferecido pelas locomotivas, “maria-fumaça”.

²⁸⁴ Comitê Internacional de Especialistas em Direito Aeronáutico. Organização não-governamental que reuniu vários especialistas em Direito Internacional Aeronáutico, que elaboraram propostas de Convenções e Tratados para alavancar a atividade de aviação.

²⁸⁵ JURADO, Rodríguez. **Teoria y Práctica del Derecho Aeronáutico**: Buenos Aires, Depalma, 2 ed., 1986, pág. 52 - 53.

²⁸⁶ PONTES, op. cit., pág. 6

²⁸⁷ OACI – Organização de Aviação Civil Internacional, agência da ONU especializada em Aviação Civil – , com sede na cidade de Montreal, no Canadá.

²⁸⁸ Tal projeto de Convenção teve como base a Recomendação da V Conferência da OACI, cujo texto previa que os Governos deveriam convocar uma breve conferência internacional sobre direito internacional privado aéreo, com a finalidade de se aprovar uma convenção que tratasse da transferência de títulos de propriedade de aeronaves e que a dita conferência de direito privado incluísse em suas deliberações tal previsão.

da reunião do Cairo, em 1946, por parte do CITEJA, foram remetidos à OACI os projetos tratados nas reuniões da Comissão, o que redundou no texto definitivo da Convenção de Genebra de 19 de julho de 1948²⁸⁹. Na prática, havia a necessidade de implementar tal atividade e o momento era propício. Para tanto, aeronaves como o C-47 foram transformadas em aeronaves civis (DC-3), haja vista sua versatilidade de operação, com capacidade de transporte de carga e/ou passageiros²⁹⁰;

- Em verdade, o excedente de aeronaves “militares” que possuíam facilidade de transformação para aeronaves civis, deveria ser absorvido pelas empresas aéreas no mundo todo. Com um detalhe: com a falta de numerário suficiente por parte das empresas aéreas em todo o mundo (já existentes e por se constituírem), para adquirirem essas aeronaves, deveria haver um financiamento/aluguel/hipoteca ou outra obrigação que pudesse garantir a posse e uso, sem que o detentor do domínio sofresse riscos;
- Assim, problemas ligados com a titulação da propriedade, hipoteca e outros direitos e garantias que recaíam sobre as aeronaves e eram motivo de preocupação junto ao Direito Aeronáutico (especialmente junto aos credores), passam a ser resolvido pois, não obstante a diversidade legislativa existente e os vários sistemas nos distintos países que implicavam em falta de uniformidade nada conveniente para o exercício do transporte aéreo internacional, começam a ser mitigados, ao momento em que os Estados signatários da Convenção de Genebra os reconhecem, ainda que oriundos de obrigações constituídas em outros Estados;
- Por conseguinte, com a entrada em vigor da Convenção de Genebra de 1948 sobre garantia internacional de aeronaves, passa a haver o reconhecimento mútuo dos tradicionais direitos sobre aeronaves, desde que submetidos a registro no Registro de Aeronaves do Estado da matrícula,

²⁸⁹ JURADO, Rodríguez. Op.cit., pág. 53.

²⁹⁰ As aeronaves foram conhecidas, popularmente, pela seguinte versatilidade: transporte de 1 (uma) tonelada, quer seja de passageiros, quer seja de carga.

significando dizer que passa a existir, de forma oficial, o reconhecimento dos direitos estrangeiros. No mesmo sentido, a execução desses direitos passa a obedecer exclusivamente a procedimentos do judiciário nacional;

- Como resultado da combinação de excedente de aeronaves e a Convenção de garantia de reconhecimento de direitos, várias empresas foram constituídas nesse intervalo. Só no Brasil, aproximadamente 50 (cinquenta) empresas²⁹¹ foram criadas entre o final da II Guerra Mundial e o início da década de 1950, com destaque para a Redes Estaduais Aéreas Ltda – REAL Aerovias, que chegou a ter em sua frota, 76 (setenta e seis) aeronaves²⁹²;

- No mesmo sentido, o número de adesões²⁹³ à Convenção de Genebra – 1948 foi:

Entre 1948 e 1960 – 13 adesões;

Entre 1960 e 1969 – 19 adesões;

Entre 1970 e 1979 – 11 adesões;

Entre 1980 e 1981 – 10 adesões;

Entre 1990 e 1999 – 28 adesões.

- Entretanto, pelo fato de a execução de direitos estrangeiros esbarrar em algumas dificuldades, tal como o caso de alguns tribunais exigirem normalmente o título executivo nacional, somado a fatores como:

a – ineficiência de sistemas judiciais²⁹⁴;

²⁹¹ Segundo dados obtidos no IAC – Instituto de Aviação Civil –, em palestra realizada no ano de 2000, só no período compreendido entre 1946 e 1950, foram criadas aproximadamente 50 empresas aéreas só no Brasil que, pela acomodação normal do mercado, a grande maioria foi absorvida por outras empresas.

²⁹² DAVIES, R. E. G., **Airlines of Latin America since 1919**. Washington: Smithsonian Institution Press, 1983, pág. 618-619.

²⁹³ Consideram-se adesões, de forma genérica, as ratificações e adesões dos Estados. Fonte: Palestra do Diretor do *Bureau* Jurídico da OACI, no Rio de Janeiro, em 2000, no auditório da Associação Brasileira de Direito Aeronáutico e Espacial – SBDA.

- b – limitação de medidas de execução;
 - c – crise econômica da década de 1980²⁹⁵;
 - d – livre concorrência no transporte aéreo;
 - e – situação financeira precária de várias empresas aéreas;
 - f – aumento de falências das empresas aéreas;
 - g – privatização das transportadoras;
- A Convenção de Genebra já não servia às exigências do mercado, ao final da década de 1980, pelo simples motivo do alto custo para locar/financiar as aeronaves²⁹⁶.
 - Face às dificuldades apresentadas na década de 1980, as entidades ligadas à aviação que mais sentiram o impacto, procuraram outras alternativas;
 - Por conseguinte, apoiada por profissionais especialistas na área, foi constituída uma organização não-governamental com a sigla AWG (Aviation Working Group), composta pelas entidades ligadas à aviação, acima citadas, a saber: Fabricantes de aeronaves, instituições financeiras, empresas locadoras (de aeronaves), bem como as transportadoras, visando propor mudanças na regulamentação, para atender às necessidades dos

²⁹⁴ Em alguns casos a ineficiência é vista pela demora na retomada do bem por inadimplemento, considerando as várias instâncias que pode oferecer o judiciário o que, para um advogado que tenha interesse em procrastinar a ação, poderá manter uma aeronave parada por, pelo menos, 3 anos, prazo que, para um equipamento que requer manutenção e uso, por mais novo que seja, poderá determinar sua transformação em uma peça inservível.

²⁹⁵ O deserto de Mojave, nos EUA foi protagonista de uma das maiores concentrações de aeronaves disponíveis para aluguel. Na década de 1980, várias empresas aéreas (entre elas a VARIG), devolveram as aeronaves aos proprietários, sob a alegação de que não poderiam mais arcar com os altos valores dos alugueis.

²⁹⁶ As principais razões do elevado custo do aluguel/financiamento são/eram dois: riscos de instabilidade financeira do Governo/Empresa (principalmente ligado ao câmbio) e as várias instâncias do judiciário e quantidade de recursos judiciais, procrastinando ações de rescisão contratual e/ou retomada da aeronave, retardando a decisão final. Tais riscos podem/poderiam onerar o valor do aluguel em até 50% (cinquenta por cento) do valor médio no mercado internacional, sem riscos.

interessados e, principalmente, sanar os problemas já enfrentados pela vigência da Convenção de Genebra;

- objetivo final é criar um mecanismo legal (Tratado) que possa diminuir os riscos em operações internacionais de uso de aeronaves gerando, em consequência, um barateamento nos custos. Principais beneficiários econômicos:

- . Fabricantes;
- . Financeiras;
- . Locadoras;
- . Transportadoras;
- . Governos; e
- . Usuários do transporte aéreo²⁹⁷.

- Quanto ao enquadramento institucional, não obstante o trabalho desenvolvido pela AWG, necessário se fez um apoio de Organizações Governamentais, que foram a OACI e o Unidroit²⁹⁸, além da ONG IATA²⁹⁹;
- Esse trabalho conjunto (projeto cooperativo), reunindo especialistas em Direito Internacional Privado, especialistas em Direito Aeronáutico e acompanhado (incluída contribuição) dos principais beneficiários (AWG e IATA), programou 3 (três) reuniões de Especialistas Governamentais em Direito Internacional Privado, nos anos de 1999 (duas) e 2000, para que fosse submetido à análise a minuta do anteprojeto do Tratado, finalizado na Cidade do Cabo em 2001;

²⁹⁷ Principal foco de interesse, com o objetivo final de barateamento das passagens aéreas/carga.

²⁹⁸ Instituto de Unificação do Direito Internacional Privado, com sede em Roma, do qual o Brasil é membro.

²⁹⁹ Associação Internacional dos Transportadores Aéreos, com sede em Montreal, no Canadá e Genebra, na Suíça.

- Após a Terceira Reunião e com a aprovação do Anteprojeto do Tratado e Protocolo sobre Equipamentos Aeronáuticos, os instrumentos foram submetidos à aprovação da OACI (Comitê Jurídico, ocorrido entre 28 de agosto e 08 de setembro de 2000), sendo aprovados para serem submetidos à Conferência Diplomática;
- Em 16 de novembro de 2001³⁰⁰, na Cidade do Cabo, a Convenção e o Protocolo foram aprovados, sem a assinatura da Delegação Brasileira.

Vista a parte histórica, passa-se a analisar a Convenção em si e seu Protocolo referente a equipamentos aeronáuticos, objetivando demonstrar a evolução das Relações Internacionais através dos Tratados.

A Convenção da Cidade do Cabo 2001 e seu Protocolo Complementar tratam, basicamente, de encontrar um meio eficiente de financiamento de equipamentos móveis (aeronáuticos).

Segundo o relator das Reuniões de especialistas Governamentais em Direito Internacional, Sir Roy Goode, o principal objetivo da Convenção é a possibilidade de encontrar uma forma eficiente de financiamento de equipamentos móveis.

Tais financiamentos auxiliarão no desenvolvimento dos modos de transporte e equipamentos espaciais, utilizando-se de modernas tecnologias³⁰¹.

O sistema foi articulado no sentido de oferecer economia significativa, notadamente aos Estados em desenvolvimento, em especial para aqueles cujos problemas se agravam em função dos altos riscos que o empréstimo traz, gerando uma indisponibilidade de acesso a esses bens ou acesso a custo elevado.

³⁰⁰ Participaram da Conferência 68 Estados e 14 Organizações Internacionais (o Brasil se fez presente).

³⁰¹ Como previsto no Registro Internacional.

Por conseguinte, a Convenção é considerada como uma ferramenta para a possibilidade de se adotar um regime legal seguro, de retenção do título de domínio e da posse, que encorajaria a realização de financiamentos e reduções de custos. Afinal, considerando que a aeronave é um veículo que se desloca por vários Estados, a aplicação básica da regra de conexão da *lex rei sitae* para tais contratos, fica prejudicada.

Sendo assim, caso haja uma regra uniforme de determinação da aplicação de lei, a possibilidade de que haja conflito positivo na aplicação de leis nacionais é drasticamente diminuída gerando, em consequência dessa uniformidade, maior garantia para os credores.

Ainda segundo o mesmo Relator, a Convenção e Protocolo possuem alguns objetivos-chave, dos quais, destacamos:

- Facilitar a aquisição e financiamento de itens economicamente importantes (equipamentos móveis), através da criação de uma garantia internacional, que seja reconhecida nos Estados Contratantes;
- Prover o credor de um leque de opções de remédios a serem usados nos casos de insolvência, ao conseguir uma assistência intermediária rápida, como opção a uma reivindicação judicial pendente de uma reivindicação final, na análise meritória da ação perante o Poder Judiciário;
- Estabelecimento de um registro eletrônico para inscrição das garantias que recaem sobre aeronaves e componentes, dando a devida publicidade, inclusive perante terceiros, permitindo ao credor que preserve sua preferência sobre o bem registrado, ainda que com registros subseqüentes e contra o cancelamento de registro do devedor insolvente.

Assim sendo, cabe lembrar que o objeto da Convenção da Cidade do Cabo de 2001 é o de facilitar o financiamento da compra ou uso de equipamento móvel de grande valor.

No alcance dos equipamentos móveis de grande valor, o artigo 2º da Convenção define-os como sendo:

- fuselagens e motores de aeronaves e helicópteros;
- locomotivas e material ferroviário rodante (*railway rolling stock*);
- ativos espaciais (preferencialmente satélites).

A estrutura da Convenção depreende-se da seguinte forma: A Convenção da Cidade do Cabo funciona como uma Convenção “Guarda-Chuva” e só terá aplicabilidade prática, a partir da aprovação de seus respectivos protocolos (aeronaves, locomotivas e satélites). No momento, apenas a Convenção da Cidade do Cabo e o Protocolo de Equipamento Aeronáutico foram aprovados e, pela estreita relação entre os instrumentos, devem ser analisados conjuntamente.

Por conseguinte, passa-se a analisar os aspectos de relevância trazidos para a “atualização”³⁰² da Convenção de Genebra de 1948 que, em resumo, trata-se a seguir.

O primeiro ponto de relevância trata das medidas aplicáveis em caso de inadimplemento. O artigo 8º da Convenção prevê que no caso de inadimplemento previsto no Artigo 11, o credor garantido por garantia real pode, na medida em que a pessoa que prestou a garantia tiver a qualquer tempo, de

³⁰² Em verdade, conforme artigo 57 da Convenção de 2001, a Convenção de 1948 é considerada revogada.

acordo com a declaração feita ao Estado na forma do artigo 54³⁰³, tomar posse ou controle de qualquer bem gravado, vender ou arrendar e recolher ou receber qualquer renda ou lucro derivado da gestão ou da utilização do bem ou ainda (alternativamente) requerer uma ordem de um tribunal autorizando ou dispondo qualquer das medidas previstas no parágrafo anterior.

No mesmo sentido, o artigo 13 da Convenção trata da aplicação de Medidas Cautelares para garantir o acesso ao bem que, na forma disposta no referido Tratado, já é previsto na legislação pátria, mas não era contemplado pela Convenção de 1948.

Cabe destacar que as disposições quanto ao cancelamento de marcas para exportação das aeronaves permanecem os mesmos. Por conseguinte, o procedimento para exportação deverá seguir o previsto na legislação aeronáutica, legislação de registros públicos, leis fiscais e parafiscais.

Quanto ao Registro Internacional (artigo 16 e seguintes), trata de uma novidade: um registro eletrônico.

Esse registro eletrônico, de acesso por qualquer máquina (computador) no mundo, 7 dias na semana, 24 horas por dia, é uma possibilidade de se obter, mediante pagamento, porém *on line*, a informação de da existência de possível gravame em qualquer componente a ser alugado ou adquirido.

Essa é, na prática, uma das maiores vantagens apresentadas.

Em verdade, a inscrição de direitos sobre bens móveis na forma eletrônica é um fato novo notadamente para os países da linha romano-germânica.

³⁰³ O Art 54 trata da declaração, por parte do Estado signatário, relativa às medidas disponíveis que, enquanto o bem gravado estiver situado dentro de seu território ou controlado a partir de seu território, o credor garantido por uma garantia real não poderá arrendar esse bem nesse território. No mesmo sentido, seu parágrafo segundo prevê que o Estado Signatário terá que declarar se aceitaria a medida do *self help* ou *self executing*, assim como previsto no direito anglo-saxão, ou as medidas só poderão ser exercidas mediante procedimento judicial (o que é o caso, conforme o princípio da Tutela Jurisdicional, insculpido no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição da República).

Esse Registro Internacional, já escolhido para ser sediado na Irlanda, funcionaria como um registro com natureza jurídica declaratória, com a vantagem de se acessar a qualquer tempo, bem como de se incluir ou excluir direitos.

Entretanto, para os operadores, a maior vantagem, é a possibilidade de obtenção de maior financiamento para bens móveis (preferencialmente equipamentos aeronáuticos).

A partir do momento em que o Estado signatário puder apresentar sua ratificação, propondo o uso da forma extrajudicial de retomada do bem, automaticamente o risco cai. Nesse sentido, o detentor da posse do equipamento (não possuindo a propriedade plena) terá acesso a um crédito com menor valor e, por conseguinte, no caso específico de empresas concessionárias operadoras de aeronaves, poderão baratear seus custos.

Custos baixos resumem-se em: preço de passagens mais competitivos e, por conseguinte, aquecimento do transporte aéreo.

No caso específico brasileiro, pelo princípio da Tutela Jurisdicional, tal atendimento fica prejudicado. Na prática, para que pudesse ser aplicável e viável para as companhias brasileiras terem acesso a financiamentos mais vantajosos, haveria a necessidade de adequação de normas aeronáuticas nacionais vigentes, que não são o escopo deste trabalho, mas já foram apresentados em outros artigos em forma mais oportuna.

A concluir que:

- A Convenção de Genebra de 1948 reconhece os direitos sobre aeronaves em contratos internacionais;

- insucesso da Convenção de Genebra se deu, em grande parte pelos problemas já elencados e que geravam a necessidade de novas medidas e instrumentos para aquecer o mercado produtor, financiador e operador desses equipamentos;
- A Convenção da Cidade do Cabo e seu Protocolo Complementar/2001 foram criados para eliminar essa questão, através da possibilidade de retomada extrajudicial e do Registro Internacional Eletrônico.

A acrescentar às conclusões a lembrança que a Convenção é “Guarda-Chuva”, não atendendo apenas ao Protocolo de Aeronaves (que, até a presente data, é o único aprovado).

Por fim, ainda que possa ferir o princípio da Tutela Jurisdicional, a adesão, por parte do Governo brasileiro, à Convenção e ao Protocolo são viáveis, com as observações/declarações para fins de aceitação pela legislação pátria. Entretanto, ainda que sem a adesão do Brasil, nada impede que os diretamente interessados, observadas as regras de conexão de Direito Internacional Privado, possam identificar a melhor utilização da Convenção/Tratado, ainda que não aprovado pelo Governo Brasileiro.

Através desse rápido histórico de criação de Convenções, pode-se observar o trabalho de desenvolvimento do Direito Internacional, quando se consideram sistemicamente, os fatos que, pela ótica da história marxista, identifica-se cada vez mais o dinamismo dessa disciplina bastante ativa e profícua.