

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

LETÍCIA MARINHUK

CISG E *FUNDAMENTAL BREACH*: COSMOPOLITIZAÇÃO DO ORDENAMENTO
JURÍDICO BRASILEIRO OU ABRASILEIRAMENTO DE NOÇÕES COSMOPOLITAS?

CURITIBA

2018

LETÍCIA MARINHUK

CISG E *FUNDAMENTAL BREACH*: COSMOPOLITIZAÇÃO DO ORDENAMENTO
JURÍDICO BRASILEIRO OU ABRASILEIRAMENTO DE NOÇÕES COSMOPOLITAS?

Artigo científico apresentado como requisito parcial
para a obtenção de Graduação no Curso de Direito, da
Faculdade de Direito, Setor de Ciências Jurídicas da
Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof. Dr. Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk

CURITIBA

2018

TERMO DE APROVAÇÃO

LETÍCIA MARINHUK

*CISG E FUNDAMENTAL BREACH: COSMOPOLITIZAÇÃO DO ORDENAMENTO
JURÍDICO BRASILEIRO OU ABRASILEIRAMENTO DE NOÇÕES COSMOPOLITAS?*

Artigo científico aprovado como requisito parcial para a obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Prof. Dr. Frederico Eduardo Zenedin Glitz

Prof. Dr. Paulo Roberto Ribeiro Nalin

Prof. Dr. Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk

Orientador

Departamento de Direito Civil e Processual Civil do Setor de Ciências Jurídicas da
Universidade Federal do Paraná

Curitiba, 23 de novembro de 2018.

À minha Mãe Roseli,
pela inesgotável fonte de amor;
pela confiança em mim depositada desde sempre;
pelo exemplo diário de força e caráter;
por ser tantas mulheres em uma só, todas elas minha inspiração...

Ao meu amado Avô Adriano
pela educação baseada em diálogo;
pelos atos de cuidado e carinho;
pelo gene comerciante, o qual honro com a afeição pelo direito comercial;
por ser tantos homens em um só, todos eles meus exemplos.

LIVE, LOVE, DANCE
Get lost in a city with a name you cannot pronounce and where your name is pronounced
differently, in an alphabet you can not read;
a country with a different way of saying hello, laughing, eating,
in a different time zone, on the other side of the equator;
LIVE, LOVE, DANCE
Get lost;
sleep under different constellations;
dance with different songs to celebrate life,
where the sun travels in a different direction,
and get lost...
LOVE
LIVE
the life you do not even dare to imagine at home;
do something you will never forget and never talk about with anyone;
get lost till you don't know anymore who or where you are
to become who you are.

Desconheço a autoria.

Durante uma viagem a Bruges me percebi olhando pra um portão decorado com palavras delicadamente escritas. Tomo a liberdade de compartilhá-las.

CISG e *fundamental breach*: cosmopolitização do ordenamento jurídico brasileiro ou abasileiramento de noções cosmopolitas?

Letícia Marinhuk

RESUMO

A Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG) é um marco para o Direito: trinta anos após ter entrado em vigor, já está presente em oitenta e nove países. As mais diversas razões explicam tamanha abrangência, a citar desde os pressupostos de interpretação decorrentes do art. 7 (1), até a opção pela definição ampla e abstrata de institutos como o *fundamental breach*, disposto no art. 25, cuja amplitude tem potencial para abranger toda e qualquer obrigação, tanto do comprador, quanto do vendedor. Fato é que, em razão da sua singularidade, a CISG deve ser compreendida a partir de *ratio* própria. Diante disso, através de investigação comparativa, o presente estudo propõe-se a realizar dupla análise. A primeira referente ao conceito do *fundamental breach*, apanhando o entendimento dos estudiosos do tema e dos Tribunais estrangeiros para, após, confrontá-lo com o Código Civil Brasileiro, com a doutrina e com os julgados nacionais. A segunda, por sua vez, voltada para o exame do posicionamento dos julgadores nos casos em que a CISG foi a norma aplicada no território brasileiro. No intuito de investigar, no Brasil, a (in) existência de instituto semelhante ao *fundamental breach* e de identificar eventual confusão entre normas nacionais e internacionais, quando da aplicação da Convenção, busca-se demonstrar que a entrada em vigor da CISG, no Brasil, representou até o momento a inclinação do ordenamento jurídico brasileiro à cosmopolitização.

Palavras-chave: cisg; compra e venda; internacional; fundamental breach; violação essencial.

RÉSUMÉ

La Convention des Nations Unies sur les Contrats de Vente Internationale de Marchandises (CVIM) constitue un cadre juridique: trente ans après son entrée en vigueur, elle est déjà présente dans quatre-vingt-neuf pays. Les raisons les plus diverses expliquent cette couverture, à citer depuis des hypothèses interprétatives tirées de l'article 7 (1), à l'option pour la définition large et abstraite des instituts, telle que la violation essentielle énoncée à l'art. 25, dont l'étendue est susceptible de couvrir toutes les obligations de l'acheteur et du vendeur. Le fait est qu'en raison de son caractère unique, la CVIM doit être comprise à partir de son propre rapport. Dans ce contexte, à partir des recherches comparatives, le présente étude propose d'effectuer une double analyse. La première concernant au concept de violation essentielle, reprenant la compréhension des spécialistes du thème et des tribunaux étrangers pour les confronter ultérieurement aux notions du Code Civil Brésilien, à la doctrine et aux

jugements des tribunaux Brésiliens. La deuxième, à son tour, relatif à l'analyse de la position des juges dans les affaires où la CVIM était la norme appliquée sur le territoire Brésilien. Afin d'enquêter, au Brésil, l'existence d'un institut semblable à la violation essentielle et d'identifier une éventuelle confusion entre normes nationales et internationales lorsque la Convention a été appliqué, nous essayons de démontrer que l'entrée en vigueur de la CVIM au Brésil a, jusqu'ici, représenté la tendance du système juridique Brésilien à la cosmopolitisation.

Mots clés: cvim; achat et vente; internationale; fundamental breach; contravention essentielle.

1. INTRODUÇÃO

A Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias (“CISG” ou “Convenção”) é um marco para o Direito, embora não se restrinja a ele. Consagrou os esforços de aproximadamente meio século e, atualmente, encontra-se em vigor em oitenta e nove países.

Voltada para os Estados, a mais pura forma da soberania interna e externa¹, as suas normas foram detalhadamente harmonizadas para vinculá-los, ainda que com diferenças culturais, sociais e econômicas contrastantes. Daí terem-na denominado “Convenção”.²

Seus objetivos, igualmente, vão muito além daquele anunciado pelo seu título. Por trás da uniformização da compra e venda internacional de mercadorias estão, entre outros, os ideais da amizade e cooperação mútua entre os Estados, da manutenção da paz e da segurança, bem como do desenvolvimento, em especial daqueles países considerados “em desenvolvimento”.

¹ Conforme as lições do Professor Hildebrando Accioly “A soberania interna representa o poder do estado em relação às pessoas e coisas dentro do seu território ou, melhor, dentro dos limites da sua jurisdição. Enquanto projeção interna, também poderia ser chamada autonomia. A soberania externa é competência conferida aos estados pelo direito internacional e manifesta-se na afirmação da liberdade do estado em suas relações com os demais membros da comunidade internacional. Enquanto projeção externa, confundir-se-ia, pois, com a independência. (ACCIOLY, Hildebrando; NASCIMENTO, Geraldo E. do; CASELLA, Paulo Borba. **Manual de Direito Internacional Público**. 23. ed. São Paulo: 2017. p. 311.)

² “O processo de elaboração das convenções multilaterais traduz de maneira impressionante a interpenetração das técnicas propriamente interestatais de coordenação e de novos mecanismos institucionais mais integrados (v. supra, nº 32 e ss.). A institucionalização é particularmente acentuada quando a convenção é elaborada mesmo dentro de um órgão colectivo permanente de uma organização internacional onde se pratica a ‘diplomacia parlamentar’, isto é, uma técnica de negociação que recorre amplamente aos métodos das assembleias parlamentares nacionais. Apesar de tudo, esta evolução marca também os mecanismos de elaboração dentro de conferências diplomáticas ad hoc – reunidas especialmente com vista à negociação de uma convenção especial – que, em certos aspectos, se assemelham também cada vez mais a formas parlamentares. Num e noutro caso, contudo, é essencial ter presente que não são os representantes do ‘povo mundial’ que negociam, mas sim os dos Estados soberanos”. (DIHN, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003. p. 170.)

Para tanto, a CISG deve ser observada a partir de *ratio* própria. Ao entrar em vigor no ordenamento jurídico dos Estados Contratantes, conforme ocorreu no Brasil em 2014, impõe haja o desprendimento, por parte do intérprete, das normas nacionais. Salvo raras exceções, ela já é, na sua origem, completa e suficiente em si mesma.

No curso deste processo, contudo, as primeiras dificuldades surgem quando os intérpretes se deparam com conceitos por vezes amplos e abstratos, próprios da Convenção, tornando-as verdadeiro problema ao buscar a sua solução no ordenamento pátrio.

Neste ponto reside uma das investigações deste estudo. Tomando-se como referencial o art. 25, da CISG, que trata sobre o *fundamental breach* ou, em português, violação essencial do contrato, será realizada análise com vistas a aferir a abordagem do mencionado instituto após a entrada em vigor da Convenção no Brasil.

Neste sentido, a partir da contextualização histórica da CISG e das diretrizes emanadas dos seus arts. 7 e 25, buscar-se-á, primeiramente, compreender o *fundamental breach* sob a ótica da doutrina e jurisprudência internacionais.

Após, pretende-se averiguar no Direito Brasileiro, notadamente no Código Civil e na literatura jurídica, figura semelhante à violação essencial, apontando-se, em caso positivo, as principais diferenças em relação à noção constante da Convenção.

Visando fornecer subsídios para, a partir de investigação comparativa, distinguir o conceito internacional de eventual compreensão brasileira, a segunda parte do trabalho se concentrará nos julgados dos Tribunais Brasileiros. Busca-se, através deles, verificar como as noções da Convenção foram empregadas nos casos em que ela se apresentou como norma a ser considerada, quando não aplicada.

Ao final, objetiva-se responder ao problema que subintitula esta análise. A entrada em vigor da CISG, no Brasil, representou até o momento a *cosmopolitização*³ do ordenamento jurídico brasileiro ou o *abrasileiramento*⁴ de noções cosmopolitas⁵?

³ “Adquirir caráter cosmopolita.” (BORBA, Francisco da Silva. **Dicionário UNESP do português contemporâneo**. São Paulo: Editora UNESP, 2004. p. 353.); “Ação ou resultado de cosmopolitizar, de tornar cosmopolita; universalização; internacionalização.” (LEXICON. **Dicionário Aulete digital**: cosmopolitização. Disponível em: <<http://www.aulete.com.br/cosmopolitiza%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 12 dez. 2018.)

⁴ “Aquisição de hábitos dos brasileiros ou adaptação à realidade brasileira.” (BORBA, Francisco da Silva. **Dicionário UNESP do português contemporâneo**. São Paulo: Editora UNESP, 2004. p. 7.); “Ação ou resultado de tornar(-se) brasileiro, de abrasileirar(-se); adaptação ao modo de ser, cultura ou estilo brasileiro, ou aquisição de características próprias da cultura e do estilo brasileiro.” (LEXICON. **Dicionário Aulete digital**: abrasileiramento. Disponível em: <<http://www.aulete.com.br/abrasileiramento>>. Acesso em: 12 dez. 2018.)

⁵ “Que se acomoda aos usos e costumes estrangeiros; que sofre influência do estrangeiro; que é de todos os países; universal; que apresenta aspectos comuns a vários países” (BORBA, Francisco da Silva. **Dicionário UNESP do português contemporâneo**. São Paulo: Editora UNESP, 2004. p. 353.); “Referente a, ou que é, cosmópole, cidade enorme e com um número muito grande de habitantes, vindos de toda parte do globo; que é próprio das grandes cidades, especialmente quanto à diversidade de pessoas, modos e estilos de vida, inovação

É o que será demonstrado a seguir.

2. COMÉRCIO INTERNACIONAL, UNCITRAL E CISG: BREVE PERCURSO HISTÓRICO

*“O passado não reconhece o seu lugar: está sempre presente...”*⁶

Resultado dos trabalhos desenvolvidos desde 1966 pela Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional (UNCITRAL ou “Comissão”), a adoção da CISG, em 11 de abril de 1980, consagrou os esforços de aproximadamente meio século.⁷

Tomando-se a Idade Contemporânea como recorte temporal, pode-se afirmar que a preocupação com a matéria do Direito Comercial Internacional, compreendida pelo Direito Internacional Privado⁸, teve nos anos 1920 os seus primeiros movimentos.

Os registros apontam Ernst Rabel como o responsável pelo impulso inicial, ao ter proposto, em 1929⁹, ao Instituto Internacional de Roma para a Unificação do Direito Privado, atual *International Institute for the Unification on Private Law* (UNIDROIT), a sugestão de estudos na área do comércio internacional.¹⁰ Acatando-a no mesmo ano, o UNIDROIT¹¹, através de profissionais altamente gabaritados, engajou-se na matéria.

de costumes etc; que sofre a influência de vários povos e países; diz-se de quem viaja muito e conhece lugares e costumes de várias partes do mundo.” (LEXICON. **Dicionário Aulete digital**: cosmopolita. Disponível em: <<http://www.aulete.com.br/cosmopolita>>. Acesso em: 12 dez. 2018.)

⁶ QUINTANA, Mario. Intrusão. In: _____. **Caderno h**. 4. ed. reimp. São Paulo: Editora Globo, 2009. p. 174.

⁷ NGUYEN, MINH HANG. Présentation de la CVIM et du droit vietnamien de la vente. In: **Vente internationale et droit Vietnamien de la vente**. Tours: Presses Universitaires François-Rabelais, 2013. p. 29.

⁸ Observa-se que o interesse pela unificação do Direito Internacional Privado precede o entusiasmo pela unificação do Direito Comercial Internacional. Não haveria, pois, como ser diferente, uma vez que o segundo tema é englobado pelo primeiro. “A ideia de uniformização internacional do direito internacional privado nasce em 1861, pelas mãos do italiano Pasquale Stanislao MANCINI, na medida em que esse teórico do direito internacional privado solicita de seu governo a promoção de estudos tendentes à criação de mecanismos aptos a evitar que os diferentes sistemas jurídicos nacionais optassem pela adoção de distintos elementos de conexão, ocasionando conflitos mais ou menos importantes no que concerne à determinação da lei aplicável às pessoas, aos bens e aos atos jurídicos em sentido amplo”. (RODAS, João Grandino; MÔNACO, Gustavo Ferraz de Campos. **A Conferência de Haia de direito internacional privado: a participação do Brasil**. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2007. p. 99.)

⁹ Verifica-se uma pequena divergência de datas ao se comparar as informações disponibilizadas pelo UNIDROIT e as encontradas na doutrina mais refinada sobre o assunto, senão veja-se: “As narrativas normalmente situam o primeiro passo na sugestão feita em 1928 por Ernst Rabel a Vittorio Scialoja, Presidente do International Institute for the Unification of Private Law, que havia sido fundado em 03.09.1926 e inaugurado em 30.05.1928”. (SCHWENZER, Ingeborg; GREBLER, Eduardo; FRADERA, Véra; PEREIRA, Cesar A. Guimarães (Coords.). **Comentários à Convenção das Nações Unidas sobre contratos de compra e venda internacional de mercadorias**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 135.) e “In 1928, Ernst Rabel suggested to the newly established (1926) UNIDROIT Institute that it adopt the unification of the law of (international) sales of goods as one of its first projects”. (HUBER, Peter; MULLIS, Allastair. Introduction and general issues. In: **The CISG: a new textbook for students and practitioners**. Alemanha: Sellier, 2007. p. 2.)

¹⁰ De acordo com a narrativa do UNIDROIT: “In 1929 Ernst Rabel, member of the Governing Council, proposed that UNIDROIT should consider working on international sales. The Council accepted this proposal, deciding

De 1929 a 1966, quando houve a criação da UNCITRAL, e de 1966 a 1980, ano em que a CISG foi adotada na Convenção de Viena, muito aconteceu.

Em 1964, como fruto dos trabalhos iniciados há trinta e cinco anos, foram apresentadas pelo UNIDROIT as Convenções da Haia de 1964¹², sendo elas a Lei Uniforme sobre a Venda Internacional de Mercadorias (LUVI) e a Lei Uniforme sobre a Formação dos Contratos de Venda Internacional de Mercadorias (LUF).¹³

Ainda, neste mesmo ano, entrou em vigor a Convenção sobre a Lei Aplicável às Vendas de Caráter Internacional de Objetos Móveis Corpóreos, proveniente dos estudos empreendidos pelas Conferências da Haia de Direito Internacional Privado.¹⁴

that the necessary preparatory studies should be undertaken and that the preparation of a future uniform law should be entrusted to a Committee. This Committee was chaired by Cecil J.B. Hurst with E. Rabel, A. Bagge, H. Capitant, M. Fehr, H.C. Gutteridge and J. Hamel as members". (UNITED NATIONS FOUNDATION. International Institute for the Unification of Private Law. **Overview**. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/ulis-overview>>. Acesso em: 27 out. 2018.)

¹¹ O UNIDROIT desde a sua criação, em 1926, teve como objetivo principal o estudo de formas e métodos para a modernização, harmonização e coordenação do Direito privado, em especial do Direito Comercial. Na prática, tal propósito se concretizava através da elaboração de instrumentos jurídicos que, mediante regras e princípios, uniformizavam a relação entre Estados ou apenas entre grupos de Estados.

¹² INTERNATIONAL INSTITUTE FOR THE UNIFICATION OF PRIVATE LAW. **Etude IV** - vente internationale de marchandises (1929 - 1969). Disponível em: <<https://www.unidroit.org/fr/etudes/vente-internationale/323-etude-iv-vente-internationale-de-marchandises>>. Acesso em: 05 nov. 2018; e INTERNATIONAL INSTITUTE FOR THE UNIFICATION OF PRIVATE LAW. **Etude XVI A** - formation des contrats de vente internationale des objets mobiliers corporels (1957 - 1963). Disponível em: <<https://www.unidroit.org/fr/etudes/vente-internationale/204-etude-xvi-a-formation-des-contrats-de-vente-internationale-des-objets-mobiliers-corporels>>. Acesso em: 5 nov. 2018.

¹³ Ambas entraram em vigor em 18 e 23 de agosto de 1972, respectivamente, sem que, todavia, lograssem o êxito esperado: foram ratificadas por apenas nove Estados (Bélgica, Gâmbia, Alemanha, Israel, Itália, Luxemburgo, Holanda, San Marino e Reino Unido). De acordo com os estudiosos, o principal fator do insucesso deveu-se a maior proximidade de ambos os instrumentos com o Direito da Europa Continental do Oeste, não havendo, na sua elaboração, a participação dos Estados Socialistas nem tampouco dos à época chamados "países de terceiro mundo", dentre os quais, diga-se de passagem, o Brasil estaria incluído. Sobre o assunto Alejandro M. Garro e Alberto Luis Zuppi assim disseram "*Estos textos fueron elaborados fundamentalmente por países de Europa occidental, por lo tanto el resultado no fue consensuado por parte de los Estados Unidos de Norteamérica y de los países de menor nivel de industrialización. Además, tanto la LUF como la LUVI generaron dudas importantes respecto a su aplicación aún entre los propios firmantes*". (GARRO, Alejandro M.; ZUPPI, Alberto Luis. **La Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías**. Disponível em: <<https://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/garro-zuppi.html>>. Acesso em: 29 out. 2018.)

¹⁴ A primeira Conferência ocorreu em 1893 e, desde então, os mais diversos assuntos têm sido nela abordados, a citar os conflitos de lei e de jurisdição em matéria de casamento e divórcio, tutela de menores, interdição, assistência judiciária gratuita, processo civil, falência etc. O tema dos contratos de venda só foi colocado em pauta no ano de 1928, durante a sexta Conferência, sem que, contudo, obtivesse resultados definitivos. De acordo com João Grandino Rodas e Gustavo Ferraz de Campos Mônaco, a matéria era "extremamente complicada e difícil [...]". Sugeriu-se, então, a formação de um comitê especial incumbido de preparar um projeto "destinado a ser submetido à sétima sessão da Conferência, após consulta aos governos representados na sexta reunião". No entanto, em razão da Segunda Guerra Mundial, a sétima Conferência só ocorreu em 1951, ocasião na qual foi aprovado o projeto da Convenção acima mencionada. Assinada em 1955, entrou em vigor em 1964 e, até o presente momento, foi aderida por um e ratificada por sete países. Em 1985, por sua vez, foi organizada uma comissão especial para revisá-la, da qual o Brasil participou como observador na qualidade de membro da Organização dos Estados Americanos. Após, em sessão extraordinária, foi assinado o texto da Convenção sobre a Lei Aplicável aos Contratos de Vendas Internacionais de Mercadorias. Esta, por sua vez, foi concluída em 22 de dezembro de 1986 e recebeu apenas a adesão da Moldávia e a ratificação da Argentina. Ao

Neste contexto, a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, ao reconhecer a inexistência de órgão interno voltado para as questões jurídico-técnicas do comércio internacional, criou, através da Resolução 2205 (XXI), de 17 de dezembro de 1966, a UNCITRAL.¹⁵

A ela foram delegadas atividades voltadas para a realização e o aperfeiçoamento de estudos a fim de que as transformações econômicas, sociais e culturais dos Estados fossem acompanhadas. Buscava-se, a partir disso, viabilizar a harmonização e a unificação progressiva do Direito Comercial Internacional.¹⁶

Dessarte, pode-se afirmar que a CISG é o referencial de início da UNCITRAL, uma vez que, de acordo com a base de dados da Comissão, em 1968, sob a coordenação do Grupo de Trabalho II¹⁷, foram iniciados os trabalhos preliminares daquele que, dez anos depois, seria apresentado como projeto da Convenção.¹⁸

fim, pode-se dizer que foi superada pela sua antecessora de 1955, vez que, diferentemente daquela, não se encontra mais em vigor. (RODAS, João Grandino; MÔNACO, Gustavo Ferraz de Campos. **A Conferência de Haia de direito internacional privado**: a participação do Brasil. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2007. p. 118.)

¹⁵ Da Resolução 2205 (XXI) merecem destaque as seguintes constatações: (i) premissas para a institucionalização da UNCITRAL: (i.1) o desenvolvimento de relações amigáveis entre Estados, preservando-se a paz e a segurança entre eles; (i.2) o particular interesse dos países em desenvolvimento na expansão do comércio internacional e (i.3) a eliminação de obstáculos ao comércio mundial em razão de divergências existentes nas leis de cada Estado. (ii) fatores impeditivos ao desenvolvimento do comércio internacional: (ii.1) a insuficiência da coordenação e da cooperação entre as organizações interessadas no assunto; (ii.2) a composição restrita ou a limitação da autoridade de tais organizações e (ii.3) a ausência de participação dos países em desenvolvimento nas atividades desenvolvidas por elas. (iii) objetivos da ONU e da UNCITRAL: (iii.1) coordenar, regularizar e acelerar o processo de harmonização e unificação do Direito Comercial Internacional; (iii.2) assegurar maior participação nos esforços empreendidos neste domínio; (iii.3) assumir posição ativa no sentido de reduzir, ou até mesmo suprimir, os obstáculos jurídicos que dificultam o comércio internacional. (ORGANIZATION DES NATIONS UNIES. Assemblée Générale. Création de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international. Résolution n. 2205 (XXI), du 17 de décembre 1966. **Lex**: Résolutions adoptées sur les rapports de la Sixième Commission, [s.l.], p. 103-104.)

¹⁶ Naquele momento a Comissão foi composta por vinte e nove Estados eleitos pela Assembleia Geral por um período de seis anos e na seguinte proporção de cadeiras: sete para a África, cinco para a Ásia, quatro para a Europa Oriental, cinco para a América Latina e oito para a Europa Ocidental e demais Estados. Objetivava-se a “representação adequada dos principais sistemas econômicos e jurídicos do mundo, assim como dos países desenvolvidos e em desenvolvimento” no intuito de coordenar as atividades das organizações que se ocupam de questões relacionadas ao comércio internacional, incentivando a cooperação mútua; impulsionar a adesão às convenções internacionais e às demais leis uniformes já existentes ou, quando inexistentes, organizá-las; incentivar a codificação e a recepção de termos, regras, costumes e práticas próprias do comércio internacional; assegurar a interpretação e a aplicação uniforme das convenções e demais leis uniformes do Direito Comercial Internacional; difundir informações sobre as legislações nacionais e sobre a evolução jurídica moderna, incluindo-se a jurisprudência no domínio do Direito Comercial Internacional; garantir a estreita colaboração com a Conferência das Nações Unidas sobre o Comércio e o Desenvolvimento, bem como a ligação com os demais órgãos da ONU e das instituições especializadas no comércio internacional. (ORGANIZATION DES NATIONS UNIES. Assemblée Générale. Création de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international. Résolution n. 2205 (XXI), du 17 de décembre 1966. **Lex**: Résolutions adoptées sur les rapports de la Sixième Commission, [s.l.], p. 104.)

¹⁷ Tradução livre de “Working Group II”.

¹⁸ UNITED NATIONS FOUNDATION. United Nations Commission on International Trade Law. **International Sale of Goods (1968-1978)**. Disponível em: <https://uncitral.un.org/en/working_groups/2/sale_of_goods>.

O grupo de trabalho, entre 1970 e 1977, reuniu-se por nove vezes para discutir os estudos referentes a dois projetos de convenção: um sobre a formação de contratos relativos à venda internacional de mercadorias e o outro sobre a venda internacional de mercadorias.¹⁹

Posteriormente estes dois projetos vieram a ser unificados²⁰, sendo que, da sua discussão, na Conferência de Viena de 1980, resultou a “Convenção de Viena sobre a Venda Internacional de Mercadorias”, nomenclatura pela qual a CISG também é conhecida.

Em 1º de janeiro de 1988 a CISG entrou em vigor em onze Estados Contratantes²¹, tendo este número aumentado gradativamente ao longo dos anos. No Brasil, por sua vez, o seu ingresso no ordenamento jurídico ocorreu apenas em 2012, com o Decreto Legislativo nº 538/2012, pelo qual foi publicizada a aprovação do seu texto pelo Senado Federal.²²

Após, em 4 de março de 2013, o Governo Brasileiro depositou junto ao Secretário Geral das Nações Unidas o instrumento de adesão à Convenção, de modo que, no plano jurídico externo, a sua entrada em vigor ocorreu em 1º de abril de 2014.

Por fim, através do Decreto nº 8.327/2014, a CISG foi promulgada pela Presidenta da República, entrando em vigor no plano jurídico interno em 17 de outubro de 2014, data em que houve a publicação do Decreto no Diário Oficial da União.²³

Ao serem contrastados os dados de 1988 com os atuais, obtidos na base de dados da UNCITRAL, pode-se afirmar que o sucesso da CISG foi tamanho que, em trinta anos, o número inicial de Estados Contratantes cresceu oito vezes. Noutros termos, a Convenção, nos dias atuais, já está presente em oitenta e nove países.²⁴

De fato, a afirmação feita ainda em 2005 por Peter Schlechtriem e Ingeborg Schwenzer, no sentido de que “a Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e

Acesso em: 10 set. 2018.

¹⁹ UNITED NATIONS FOUNDATION. United Nations Commission on International Trade Law. **International Sale of Goods (1968-1978)**. Disponível em: <https://uncitral.un.org/en/working_groups/2/sale_of_goods>. Acesso em: 10 set. 2018.

²⁰ Em 1977, na nona reunião do grupo de estudos, foi submetido ao Secretário Geral da Comissão projeto que compreenderia em um único dispositivo o conteúdo das duas convenções. Da análise, o mencionado Secretário entendeu que a “[l]’unification des deux projets en une seule convention, au cas où la Commission se prononcerait en ce sens, ne poserait aucun problème technique insurmontable”. (ORGANIZATION DES NATIONS UNIES. Commission des Nations Unies pour le droit commercial international. **Annuaire 1978**. New York: Nations Unies, 1981. p. 136.)

²¹ Argentina, China, Egito, Estados Unidos, França, Hungria, Itália, Iugoslávia, Lesoto, Síria e Zâmbia.

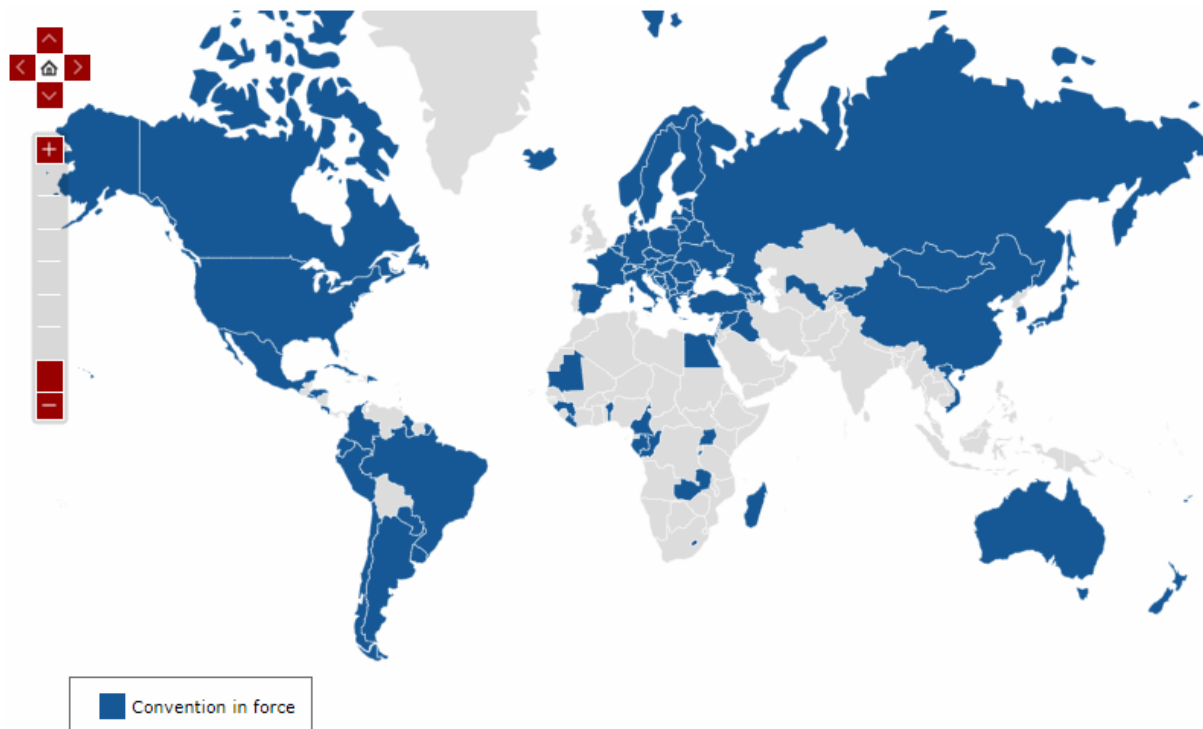
²² BRASIL. Senado Federal. Decreto legislativo nº 538, de 2012. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, n. 203, 19 out. 2012. Seção 1, p. 4.

²³ BRASIL. Decreto nº 8.327, de 16 de outubro de 2014. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, n. 201, 17 out. 2014. Seção 1, p. 2-7.

²⁴ UNITED NATIONS FOUNDATION. United Nations Commission on International Trade Law. **Status map United Nations Convention on contracts for the International sale of goods (Vienna, 1980)**. Disponível em: <http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status_map.html>. Acesso em: 9 nov. 2018.

Venda Internacional de Mercadorias, a CISG, ganhou aceitação mundial”²⁵ parece mais exitosa que nunca.

FIGURA 1 – MAPA DO STATUS DA CISG



FONTE: United Nations Commission on International Trade Law (2018).

NOTA: Dados referentes aos países em que a CISG está em vigor atualizados até novembro de 2018.

Ao deitar “raízes estruturais na ambiciosa missão de agregar ao seu entorno o maior número de países aderentes possível”²⁶, flexibilizando-se às inúmeras culturas jurídicas globais, assim não poderia ser diferente.

Dito isso, passa-se, no item adiante, à compreensão dos mecanismos utilizados pela Convenção para que seu objetivo pudesse, então, ser viabilizado.

²⁵ Tradução livre de “*the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods – the CISG – has now gained worldwide acceptance*”. (SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg. **Commentary on the UN convention on the international sale of goods (CISG)**. 2. ed. Estados Unidos: Oxford University Press, 2005. p. 1.)

²⁶ NALIN, Paulo; STEINER, Renata C. **Compra e venda internacional de mercadorias: a convenção das Nações Unidas sobre compra e venda internacional de mercadorias (CISG)**. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 40.

3. PRESSUPOSTOS IMPERATIVOS DE INTERPRETAÇÃO DA CISG

*“Tudo para nós está em nosso conceito do mundo;
modificar o nosso conceito do mundo é modificar o mundo para nós, isto é,
é modificar o mundo,
pois ele nunca será, para nós, senão o que é para nós.”²⁷*

Conforme mencionado no item anterior, a CISG, hoje, está presente em oitenta e nove países. É razoável, em vista disso, acreditar que existe uma razão para tamanha expressividade, especialmente diante da ampla diferença cultural existente entre os Estados Contratantes.

Levando-se especialmente em consideração o fato de que o caráter internacional da Convenção está associado à necessidade de que as suas disposições sejam aplicadas de forma harmonizada, a doutrina majoritária justifica o sucesso então verificado através do comando emanado do seu art. 7, que se divide nos incisos 7 (1) e 7 (2).

Do inciso 7 (1), extraem-se três pressupostos que devem ser levados em conta quando da interpretação das disposições da CISG, sendo eles o seu caráter internacional, a promoção da uniformidade de sua aplicação e o respeito à boa fé no comércio internacional.²⁸

Segundo as lições de Paulo Nalin e Renata Steiner, o respeito a este dispositivo “deve ser rigoroso, uma vez que leva tanto em consideração a sua natureza pública e internacional como a sua própria razão de ser, que vem a ser a promoção da boa prática do comércio internacional, fundada no conhecimento de regras jurídicas comuns aos Estados contratantes”.²⁹

Por sua vez, o inciso 7 (2) cuida dos casos em que é necessário recorrer às fontes suplementares de interpretação. Nestes, o intérprete deverá solucionar eventual questão com base nos princípios gerais que inspiraram a formação da Convenção e, subsidiariamente, na

²⁷ PESSOA, Fernando. 160. In: _____. **Livro do desassossego**. 10. ed. reimp. São Paulo: Companhia das Letras, 2016. p. 176.

²⁸ “The special problems of construing an international text are faced in Article 7, which lays down a series of principles for interpreting the Convention. The most basic principle is this: Interpretation shall respond to the Convention’s ‘international character and to the need to promote uniformity in its application.’ Ways to effectuate this principle, examined in the Commentary to Article 7, include the following: The effort, in drafting the Convention, to avoid legal idioms that have divergent local meanings and, instead, to speak in terms of physical events that occur in international trade; the use of the legislative history of the Convention as a means of escape from preconceptions derived from domestic laws; and the dissemination and use of international case law (jurisprudence) and scholarly critique (doctrine)”. (HONNOLD, John O. **Uniform law for international sales under the 1980 United Nations convention**. 3. ed. Kluwer Law International: Londres, 2009. p. 15.)

²⁹ NALIN, Paulo; STEINER, Renata C. **Compra e venda internacional de mercadorias: a convenção das Nações Unidas sobre compra e venda internacional de mercadorias (CISG)**. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 162.

lei aplicável segundo as regras de Direito Internacional Privado.

Todavia, consoante adiantou Louis Marquis, “é na interpretação que mora um perigo que ameaça o direito uniforme e que, se não controlado, risca de miná-lo a todo instante”³⁰, de modo que, na prática “o próprio sucesso da Convenção depende de se as cortes judiciais e arbitrais e os operadores e pensadores do direito seguirão as orientações nela contidas ao interpretá-la e aplicá-la”.³¹

Neste sentido, pode-se afirmar que, muito além de pressupostos de interpretação, são também, o caráter internacional, a pretensão de uniformidade e a boa-fé no comércio internacional, vetores imperativos³² para que a *atividade* interpretativa, nas palavras de Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk, “não se aprisione às regras gerais sobre contratos e obrigações do direito interno dos países, mas, sim, esteja vinculada a uma *ratio* própria”.³³

Igualmente, ao se compreender que esta *ratio*, salvo raras exceções, é um sistema completo e suficiente em si mesmo, ter-se-ia afastada, como consequência, a preocupação trazida por Francisco Augusto Pignatta, no sentido de que “a tentação maior do intérprete ao analisar o texto convencional é a de fazê-lo tendo somente em mente seu direito nacional”.³⁴ No mesmo embalo, diga-se, afastados também estariam os *falsos amigos* dos conceitos internacionais.

A Convenção, ao não ser neutra e ter adotado lógica que contempla os diferentes sistemas sociais, econômicos e jurídicos³⁵, impõe a adaptação do Direito interno dos Estados Contratantes às suas disposições. Se o contrário fosse, curvar-se-ia às peculiaridades dos

³⁰ Tradução livre de “L’interprétation designe, d’une certaine manière, un péril sans cesse menaçant qui guette le droit uniforme et qui, incontrôlé, risque de le miner à chaque instant”. (MARQUIS, Louis. L’interprétation du droit commercial international uniforme: un modèle personnifié par Marc-Antoine. **Revue Internationale de Droit Comparé**, Paris, v. 54, n. 2, p. 97-128, avr./juin. 2002. p. 99.)

³¹ GAZZANEO, Nathalie. Notas sobre o dever do juiz brasileiro de considerar a jurisprudência estrangeira sobre a CISG. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 104, n. 961, p. 159-198, nov. 2015. p. 168.

³² “As duas expressões referenciadas à interpretação da Convenção no texto do art. 7 (1) CISG, são caráter internacional e aplicação uniforme, devendo a elas ser atribuído um conteúdo imperativo [...]”. (NALIN, Paulo; STEINER, Renata C. **Compra e venda internacional de mercadorias: a convenção das Nações Unidas sobre compra e venda internacional de mercadorias (CISG)**. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 162.)

³³ RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. **A interpretação CISG e o seu caráter internacional**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI236754,41046-A+interpretacao+CISG+e+o+seu+carater+internacional>>. Acesso em: 9 out. 2018.

³⁴ PIGNATTA, Francisco Augusto. **Comentários a Convenção de Viena de 1980: artigo 7**. Disponível em: <<http://www.cisg-brasil.net/doc/fpignatta-art7.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2018.

³⁵ “The paramount characteristic of a convention is its international character. This characteristic implies that its overall purpose is the standardization of law at a level above that of national law. This standardization provides the important benefit of the longstanding problem of conflict of laws among national states”. (DIMATTEO, Larry A. et al. The interpretive turn in international sales law: an analysis of fifteen years of CISG jurisprudence. **Northwestern Journal of International Law and Business**, Illinois, v. 24, iss. 2, p. 299-440, Winter 2004. p. 308.)

mencionados Estados, não só compostas por regras de direito³⁶, mas também pelas “leis naturais, derivadas da própria natureza do homem vivendo em sociedade, ou as leis cuja força vinculatória deriva do fato de estarem radicadas numa tradição”.³⁷

Por conseguinte, o objetivo do desenvolvimento do comércio internacional com base na igualdade estaria frustrado.

Feita a explanação acima, o subitem seguinte dedicar-se-á ao estudo das características do *fundamental breach*, disposto no art. 25, da CISG, - enquanto que no item 4 investigar-se-á a (in) existência de instituto semelhante no ordenamento brasileiro. Desta feita, a assimilação de que, em se tratando da CISG, conceitos e institutos do Direito nacional não devem ser confundidos com os do Direito Internacional já é suficiente para o momento.

3.1. **FUNDAMENTAL BREACH: ENTENDENDO NOÇÕES UNIFORMES**

Ainda que singela, a abordagem até então realizada, referente ao percurso histórico e aos pressupostos de interpretação da CISG, permite compreender o quão representativa é ela para o Direito Comercial Internacional. Concomitantemente, fornece subsídios para a assimilação do presente subitem, projetado para analisar com maior profundidade o conceito do *fundamental breach*, ou, em português, violação essencial do contrato.

Dedica-se a Convenção, no seu art. 25, ao núcleo central da violação essencial do contrato. De acordo com as suas disposições, o instituto será caracterizado quando uma parte causar a outra “prejuízo de tal monta que substancialmente a prive do resultado que poderia esperar do contrato”³⁸.

À parte do art. 25, cita-o nos arts. 46, 49, 51, 64, 70, 72 e 73, dos quais pode-se extrair relação de causalidade entre a violação essencial, a entrega parcial e a desconformidade das mercadorias. De acordo com o art. 51, “o comprador somente poderá declarar resolvido o contrato se a entrega parcial ou a desconformidade constituir violação essencial do contrato”.³⁹

³⁶ Daí os estudos da Sociologia Política, que tem por objeto “o Estado como forma complexa da organização social (da qual o direito é apenas um dos elementos constitutivos). (BOBBIO, Norberto. Estado, poder e governo. In: _____. **Estado, governo e sociedade: para uma teoria geral da política**. 14. ed. São Paulo: Editora Paz e Terra, 2007. p. 57.)

³⁷ BOBBIO, Norberto. Estado, poder e governo. In: _____. **Estado, governo e sociedade: para uma teoria geral da política**. 14. ed. São Paulo: Editora Paz e Terra, 2007. p. 96-97.

³⁸ BRASIL. Decreto nº 8.327, de 16 de outubro de 2014. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, n. 201, 17 out. 2014. Seção 1, p. 3.

³⁹ BRASIL. Decreto nº 8.327, de 16 de outubro de 2014. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, n. 201, 17 out. 2014. Seção 1, p. 4.

Ademais, a violação essencial poderá ser caracterizada a partir do inadimplemento de *qualquer das obrigações* atribuídas pelo contrato às partes. Não obstante, a Convenção subentende não se tratar, em substância, de *qualquer* descumprimento, mas sim daquele que gerar implicações severas ao negócio jurídico.⁴⁰

Igualmente, depreendem-se dos artigos supracitados os casos em que há autorização para que seja declarada a resolução do contrato, sendo: quando ocorrer a entrega parcial ou desconforme das mercadorias e o comprador se sentir privado do resultado que esperava do negócio⁴¹; quando uma das partes possuir evidência de futura violação essencial em razão da grave incapacidade no cumprimento das obrigações, insolvência ou maneira como a outra parte cumpre, ou se dispõe a cumprir, o contrato; e, quando havendo previsão de prestações sucessivas, qualquer das prestações descumpridas constituir violação essencial.

Registre-se que nesta última hipótese há a permissão para que, dependendo da extensão da violação essencial e das circunstâncias da negociação, o contrato seja rescindo tão somente quanto à prestação descumprida, ou, simultaneamente, quanto às prestações futuras ou já efetuadas.

Por fim, destaca-se a responsabilidade imputada ao vendedor quando da transferência do risco das mercadorias ao comprador. Noutros termos, a transferência do risco não prejudicará o direito de ação do comprador contra o vendedor na hipótese de a violação essencial ter sido causada por este último.

⁴⁰ “Essential to a determination of the liability of buyers and sellers is whether there has been a fundamental breach or anticipatory breach of contract. Under Article 25, a fundamental breach of contract occurs when an act by one of the parties results in the other party being substantially deprived of what it expected under the contract. However, the detriment caused by the breach must have been foreseeable. If the breaching party did not foresee, and a reasonable person in the same circumstances would not have foreseen such a result, there is no fundamental breach. A fundamental breach gives the nonbreaching party the right to avoid the contract or to require the delivery of substitute goods. If the breach is considered non-material, the aggrieved party is entitled to damages, but not the remedy of avoidance”. (DIMATTEO, Larry A. et al. The interpretive turn in international sales law: an analysis of fifteen years of CISG jurisprudence. **Northwestern Journal of International Law and Business**, Illinois, v. 24, iss. 2, p. 299-440, Winter 2004, p. 40.)

⁴¹ Segundo Peter Huber: “The buyer’s right to avoid the contract is governed by Art. 49 CISG. Article 49(1) CISG names the two grounds for avoidance, Art. 49(2) CISG submits avoidance to a highly complicated regime of time limits. In principle avoidance is limited to cases of fundamental breach (Art. 49(1) lit. (a)). The only exception to that rule is Art. 49(1) lit. (b) CISG which allows the buyer to “upgrade” a non-fundamental breach to one which justifies avoidance by using the so-called “Nachfrist”-procedure provided for in Art. 47 CISG. This possibility is, however, limited to cases of non-delivery. In other cases than non-delivery the Convention does not give the buyer the chance to upgrade a non-fundamental breach by using the “Nachfrist”-procedure”. (HUBER, Peter; MULLIS, Allastair. Introduction and general issues. In: **The CISG: a new textbook for students and practitioners**. Alemanha: Sellier, 2007. p. 180.)

Considerando que a ocorrência da violação essencial não deve ser tomada como um fato isolado da relação contratual, como se descontextualizado fosse, e que, como consequência, o seu estudo deve estar integrado com as quatro partes nas quais a CISG foi estruturada⁴², optou-se por, no Anexo I, sistematizá-la em regras e exceções a fim de facilitar a compreensão das suas normas.

Neste sentido, a despeito dos artigos acima mencionados referirem-se à violação essencial do contrato e, diga-se de passagem, alçarem o instituto ao status de guardião dos direitos e deveres da relação contratual⁴³, não se verifica neles, nem na integração entre eles, parâmetros para identificar o que vem a ser, e o que vem a não ser, essencial na relação contratual.

Adianta-se, desde já, não ser tal opção mero acaso, visto que a *aparente* vagueza e amplitude conceitual foi o recurso encontrado para que os mais diversos Estados pudessem ser contemplados pela Convenção. Desta forma, conforme exposto no item 3, estariam eles vinculados às noções próprias da CISG, sendo desnecessário o emprego de leis nacionais na interpretação dos contratos internacionais.⁴⁴

Diante do já exposto, e da abertura conceitual *intencional* dada pela CISG ao *fundamental breach*, faz-se necessário buscar a essência do instituto na artéria internacional do Direito, em especial nos estudos desenvolvidos pelos especialistas da área e na sua aplicação pelos Tribunais estrangeiros.

Sem embargo, importante advertência deve aqui ser realizada. Após a certificação de que a interpretação do contrato não será influenciada pelo Direito doméstico⁴⁵, o primeiro cuidado a ser tomado é o de que, em hipótese alguma, a violação essencial será confundida

⁴² São elas: campo de aplicação e disposições gerais; formação do contrato; compra e venda de mercadorias (incluindo-se os efeitos do contrato de compra e venda) e disposições finais.

⁴³ A CISG, ao conceder tanto ao comprador, quanto ao vendedor, na medida do possível, as mesmas garantias, faz com que, em verdade, o *fundamental breach* seja duplamente guardião da relação contratual. Isso porque as disposições dos arts. 49 e 64, idênticas em matéria, autoriza a rescisão do contrato pelo comprador e pelo vendedor, respectivamente, na hipótese do descumprimento de qualquer das obrigações constituir violação essencial.

⁴⁴ “Domestic law was not employed in drafting Article 25; its provenance was the definition of ‘fundamental breach’ in CISG. It would, of course, be a mistake to rely on this ‘false friend’ from domestic law in construing the Convention”. (HONNOLD, John O. **Uniform law for international sales under the 1980 United Nations convention**. 3. ed. Kluwer Law International: Londres, 2009. p. 204.)

⁴⁵ “‘Fundamental breach’ covers ‘Unmöglichkeit’, material delay, serious defect I the goods or in title to them, and in certain circumstances aspects of ‘Nichterfüllung’, ‘frustration’, ‘impossibility’ etc, so that regard should no longer be had to national solutions — even where they treat the question as one of validity, as a distinction between a warranty or a condition, or in the guise of procedural rules of the *lex fori*. It is unavoidable that jurists’ understanding of those new and far-reaching concepts will at times be coloured by the legal approach of their own particular domestic law”. (SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg. **Commentary on the UN convention on the international sale of goods (CISG)**. 3. ed. Estados Unidos: Oxford University Press, 2010. p. 11.)

com as medidas cabíveis para o encerramento da relação contratual. Ou seja: a violação essencial é fato intermediário, visto que sucede os acontecimentos que a constituíram e antecede eventual encerramento do contrato.

Nas palavras de Peter Schlechtriem e Ingeborg Schwenzer, o art. 25 da CISG não confere por si só um recurso às partes “em vez disso, a definição de ‘violação essencial do contrato’ contida [na Convenção] constitui uma pré-condição para vários recursos definidos em outras partes da Convenção”.⁴⁶

Como consequência, é possível afirmar que o âmago do instituto está justamente em todos os elementos que lhe são anteriores. Isto porque, sendo caracterizado, o desfecho da relação será o produto dos efeitos [leia-se prejuízos] do evento que resultou em violação essencial alinhados à subjetividade dos contratantes.

Deste modo, embora a resolução do contrato seja um direito, o ideal é que seja vista como medida extrema a ser tomada, e não como a *prima ratio* quando da configuração do inadimplemento considerado essencial.⁴⁷

Por outro lado, é preciso reconhecer o fato de inexistir fórmula exata e predeterminada para o conceito, senão aquela desenvolvida pelas partes no pacto negocial. Na prática, cabe a elas “determinar a importância que determinada obrigação terá, em particular para o promissário e, por consequência, para a continuidade do contrato”.⁴⁸

Cristina Poncibò, em artigo escrito por ocasião da Conferência da UNCITRAL de julho de 2017, sustentou interessante definição sobre o assunto. De acordo com ela, a violação essencial decorre, normalmente, do descumprimento da obrigação principal de um contrato, embora também possa resultar da violação das obrigações acessórias relacionadas a não conformidade das mercadorias.

Existindo qualquer dissenso entre as partes quanto ao direito de resolução do contrato, o tribunal deverá analisar se a violação, na relação contratual, apresentou-se como essencial ou não, sendo que para um fato ser assim considerado deverá ser previsível, consoante as

⁴⁶ Tradução livre de “[...] rather, the definition of ‘fundamental breach of contract’ contained therein constitutes a precondition for a number of remedies defined elsewhere in the Convention”. (SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg. **Commentary on the UN convention on the international sale of goods (CISG)**. 3. ed. Estados Unidos: Oxford University Press, 2010. p. 402.)

⁴⁷ GLITZ, Frederico Eduardo Zenedin. Favor contractus: alguns apontamentos sobre o princípio da conservação do contrato no direito positivo brasileiro e no direito comparado. In: CONRADO, Marcelo; PINHEIRO, Rosalice Fidalgo. (Org.). **Direito privado em discussão: ensaios para uma recomposição valorativa da pessoa e do patrimônio**. Curitiba: Juruá, 2009. p. 239-280.

⁴⁸ SCHWENZER, Ingeborg; GREBLER, Eduardo; FRADERA, Véra; PEREIRA, Cesar A. Guimarães (Coords.). **Comentários à Convenção das Nações Unidas sobre contratos de compra e venda internacional de mercadorias**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 525.

regras gerais sobre a interpretação dos contratos.⁴⁹

Não obstante, caso as partes deixem de especificar a importância das obrigações essenciais⁵⁰ e o resultado delas esperado, o contrato deverá ser interpretado conforme as cláusulas gerais da CISG. Ora socorrendo-se, o interprete, na conduta e nas declarações dos contratantes, a fim de descortinar as suas intenções, ora verificando, no curso da relação, a ocorrência de determinados fatos, e de exceções a tais fatos, para ao fim vinculá-los ou desvinculá-los da violação essencial.

Paralelamente, o *CISG Advisory Council* (CISG-AC)⁵¹, em trecho da Opinião nº 5, fornece alternativa que também pode vir a agregar na investigação da intenção das partes quando da conclusão do contrato: “se o próprio contrato não esclarece o que constitui uma violação essencial, uma das questões centrais é para que finalidade os bens são comprados”.⁵²

Em sentido menos amplo, Larry A. DiMatteo, Lucien Dhooge, Stephanie Greene e Virginia Maure, após exaustivo estudo sobre os, à época, quinze anos de jurisprudência da CISG, defenderam ser o conceito do *fundamental breach* bastante limitado.⁵³

Em termos simples, para ser considerada essencial a violação deve ser substancial à vida do contrato. Indiretamente, infere-se serem os critérios de análise, conquanto variáveis de caso para caso, bem menos amplos do que parecem.

Por fim, as autoras constataram que as decisões dos Tribunais, incluindo-se os arbitrais, “concentraram-se em três tipos de violações como potencialmente essenciais - atraso na entrega, desconformidade dos bens e descumprimento de termos contratuais específicos”.⁵⁴

⁴⁹ PONCIBÒ, Cristina. **The law and practice of international sale contracts**: protecting the environment for future generations. Disponível em: <http://www.uncitral.org/pdf/english/congress/Papers_for_Congress/78-PONCIBO-The_Law_and_Practice_of_International_Sale_Contracts.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2018.

⁵⁰ Preferencialmente qualificando-as como tal.

⁵¹ “*The CISG-AC is a private initiative which aims at promoting a uniform interpretation of the CISG. It is a private initiative in the sense that its members do not represent countries or legal cultures, but they are scholars who look beyond the cooking pot for ideas and for a more profound understanding of issues relating to the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods of 11 April 1980 (CISG)*”. (CISG ADVISORY COUNCIL. **Scope and aims**. Disponível em: <<https://www.cisgac.com/>>. Acesso em: 12 nov. 2018.)

⁵² Tradução livre de “*if the contract itself does not make clear what amounts to a fundamental breach, one of the central questions is for what purpose the goods are bought*”. (CISG Advisory Council. **Opinion No. 5**: the buyer’s right to avoid the contract in case of nonconforming goods or documents. Disponível em: <https://www.cisgac.com/file/repository/CISG_Advisory_Council_Opinion_No_5.pdf>. Acesso em: 24 out. 2018.)

⁵³ DIMATTEO, Larry A. et al. The interpretive turn in international sales law: an analysis of fifteen years of CISG jurisprudence. **Northwestern Journal of International Law and Business**, Illinois, v. 24, iss. 2, p. 299-440, Winter 2004. p. 412.

⁵⁴ Tradução livre de “*courts and arbitral decisions have focused on three types of breaches as potentially fundamental - late delivery, deficiencies in the goods, and failure to uphold specific contractual terms*”. [grifouse] (DIMATTEO, Larry A. et al. The interpretive turn in international sales law: an analysis of fifteen years of CISG jurisprudence. **Northwestern Journal of International Law and Business**, Illinois, v. 24, iss. 2, p. 299-440, Winter 2004. p. 412.)

Ou seja, das três potenciais violações essenciais, duas delas (entrega tardia e desconformidade das mercadorias) estão previstas na própria CISG, enquanto que a terceira (falha no cumprimento de disposições específicas do contrato) deriva de um dos pilares nos quais o Direito Contratual, desde as suas origens – e muito mais após o desenvolvimento do comércio - está assentado: a liberdade de contratar.⁵⁵

Já segundo John A. Honnold, o *fundamental breach* diz respeito ao grau de prejuízo resultante da violação do contrato, de modo que desvios temporais ou físicos - cita como exemplos "um dia", "0,001 milímetro" - não têm significado além da extensão da perda ou prejuízo causado a outra parte.

Isto posto, para Honnold, a definição do art. 25, da CISG seria composta por dois fundamentos: "o prejuízo para a parte lesada deverá privá-la substancialmente do que ela teria direito de esperar do contrato" e "o prejuízo relevante se limitar ao que a parte infratora previu ou deveria ter previsto, especialmente diante da variedade de circunstâncias que podem desencadear [a violação essencial]".⁵⁶

Em complementação, Alysha Salinger destaca a noção da pessoa razoável como componente a ser considerado na definição do instituto. Para ela "o segundo elemento [o primeiro diz respeito à previsibilidade sob a ótica da parte lesada] é se a parte em violação, ou uma pessoa razoável do mesmo tipo e nas mesmas circunstâncias que a parte em violação, teria previsto o prejuízo substancial".⁵⁷

Conclui a autora que, mesmo havendo opiniões divergentes sobre os elementos constitutivos da violação essencial, o ponto de vista acadêmico prevalecente "é que o elemento de previsibilidade serve apenas para isentar a parte infratora da sua responsabilidade".⁵⁸

⁵⁵ "Ensina Orlando Gomes que o princípio da autonomia da vontade particulariza-se na *liberdade de contratar*, que, por sua vez, deriva do princípio da livre-iniciativa. Deixamos vincado que o sistema de mercado baseia-se em trocas que somente vêm à luz a partir da celebração de contratos. Para que possa haver trocas e associações, os agentes econômicos devem *interagir*, estabelecer vínculos entre si." (FORGIONI, Paula A. **A evolução do direito comercial brasileiro**: da mercancia ao mercado. 3. ed. rev, at. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 146-147.)

⁵⁶ Tradução livre, com adaptações, de "*the detriment to the aggrieved party, A, must 'substantially' deprive A of what he is entitled to expect from the contract [...]*". "*[...] since the detriment to A may be affected by a wide variety of circumstances peculiar to A, the relevant detriment is limited to what the party in breach, F, foresaw or should have foreseen*". (HONNOLD, John O. **Uniform law for international sales under the 1980 United Nations convention**. 3. ed. Kluwer Law International: Londres, 2009. p. 207.)

⁵⁷ Tradução livre de "*the second element is whether the party in breach or a reasonable person of the same kind in the same circumstances as the party in breach would have foreseen such substantial detriment*". SALINGER, Alysha. **The United Nations Convention on contracts for the international sale of goods (CISG)**: what is the relevant time of foreseeability in article 25?. 74 f. Tese (Research Thesis) – University of Technology Sydney, Faculty of Law, Sidney, Autumm 2011. p. 6.)

⁵⁸ Tradução livre de "*[...] is that the foreseeability element serves solely to exempt the breaching party from his or her liability*". (SALINGER, Alysha. **The United Nations Convention on contracts for the international**

Por fim, no que tange à atividade dos Tribunais, o Resumo de Jurisprudência sobre a CISG, elaborado pela UNCITRAL, é bastante esclarecedor quanto ao tratamento internacionalmente dado ao tema. Regra geral, a violação essencial deve ser interpretada restritivamente, tendo já sido definido por uma Suprema Corte que, em caso de dúvida, nenhuma violação fundamental deveria ser admitida.⁵⁹

Consoante o citado documento, podem caracterizar a violação essencial do contrato as seguintes hipóteses:

- (i) a falha total na execução de uma obrigação contratual básica, a menos que a parte inadimplente tenha uma justificativa plausível. Contudo, se apenas uma parte menor do contrato não for executada, tratar-se-á, o inadimplemento, de uma quebra de contrato simples e não essencial;
- (ii) o anúncio final e injustificado por qualquer das partes quanto à intenção em descumprir as próprias obrigações contratuais;
- (iii) a insolvência ou o “*placemente under administration*” do comprador, ao privar o vendedor dos resultados por ele esperados do contrato, nomeadamente o pagamento integral do preço (art. 64);
- (iv) a recusa do comprador em gerar uma carta de crédito (crédito documentário, “*letter of credit*”), se assim for exigido pelo contrato;
- (v) a não entrega, pelo vendedor, da primeira parcela de uma venda parcelada dá ao comprador motivos para inferir a violação essencial do contrato com relação às futuras entregas (art. 73.2).

Também merecem destaque as observações acerca das situações abaixo elencadas:

- (i) a entrega tardia das mercadorias ou dos seus documentos, quando necessários, ou o atraso no pagamento do preço não constituem, por si só, violação essencial do contrato. Contudo, assim serão considerados quando o contrato dispuser acerca da essencialidade do fator temporal ou as circunstâncias tornarem-os evidentes;
- (ii) mesmo quando a data da entrega das mercadorias estiver fixada no contrato, um pequeno atraso poderá não constituir violação essencial se os interesses do comprador não forem prejudicados;
- (iii) uma desconformidade relativa à qualidade da mercadoria é considerada violação simples

sale of goods (CISG): what is the relevant time of foreseeability in article 25?. 74 f. Tese (Research Thesis) – University of Technology Sydney, Faculty of Law, Sydney, Autumn 2011. p. 7.)

⁵⁹ UNITED NATIONS FOUNDATION. United Nations Commission on International Trade Law. **Digest of case law on the United Nations convention on contracts for the international sale of goods**. Vienna: United Nations, 2016. p. 114.

do contrato se o comprador - sem inconveniência irracional - puder usar os produtos ou revendê-los, mesmo com desconto.⁶⁰ Ao contrário, se as mercadorias desconformes não puderem ser usadas ou revendidas, a desconformidade constituirá violação essencial;

(iv) a desconformidade das mercadorias também constituirá violação essencial quando, embora de certa forma utilizáveis, sofram de um defeito grave e irreparável.⁶¹ O mesmo se aplica às mercadorias nas quais foram adicionadas substâncias consideradas ilegais tanto no país do vendedor, quanto no do comprador;

(v) alguns tribunais consideraram que a fácil repatriação impede a descoberta de uma violação essencial. De acordo com as constatações da UNCITRAL, os tribunais relutam em considerar uma violação essencial quando o vendedor oferece e efetua um reparo rápido e sem qualquer inconveniente para o comprador. O mesmo vale para os casos em que o próprio comprador consertou os bens e os utilizou;

(vi) o inadimplemento de outras obrigações contratuais também poderá constituir violação essencial, desde que prive a parte lesada do benefício principal do contrato e que o descumprimento pudesse ter sido previsto pela parte inadimplente⁶²;

(vii) a cumulação de inadimplementos de várias obrigações contratuais tornará mais provável uma violação essencial, mas não a constituirá automaticamente. Nestes casos, deverão ser analisadas as circunstâncias da relação contratual, bem como o fato de a outra parte ter sido privada, ou não, dos resultados esperados do contrato.

Diante do balanço de perspectivas acima levantado, passa-se, finalmente, a quarta e última parte do presente estudo. Esta, por seu turno, buscará examinar o (des) emparelhamento do Direito Contratual Brasileiro com as compreensões relacionadas ao art. 25, da CISG.

⁶⁰ “For example, the delivery of frozen meat that was too fat and too moist, and that consequently was worth 25.5 per cent less than meat of the contracted quality (according to an expert opinion), was not regarded as a fundamental breach of contract since the buyer had the opportunity to resell the meat at a lower price or to otherwise process it”. (UNITED NATIONS FOUNDATION. United Nations Commission on International Trade Law. **Digest of case law on the United Nations convention on contracts for the international sale of goods**. Vienna: United Nations, 2016. p. 114.)

⁶¹ Cita-se o seguinte exemplo: “[...] flowers which were supposed to flourish the whole summer but did so only for part of it” (UNITED NATIONS FOUNDATION. United Nations Commission on International Trade Law. **Digest of case law on the United Nations convention on contracts for the international sale of goods**. Vienna: United Nations, 2016. p. 114.)

⁶² Cita-se o seguinte exemplo: “[...] a typographical error in a bill of lading (“1999” instead of “1998”) does not constitute a fundamental breach and does not entitle the buyer to refuse payment”. (UNITED NATIONS FOUNDATION. United Nations Commission on International Trade Law. **Digest of case law on the United Nations convention on contracts for the international sale of goods**. Vienna: United Nations, 2016. p. 114.)

4. BRASIL: COSMOPOLITIZAÇÃO OU ABRASILEIRAMENTO?

“De um lado do mar sente-se a ausência do mundo;
Do outro, a ausência do País”⁶³

O item anterior teve como objeto o estudo da estrutura na qual o *fundamental breach* está assentado. Em vista da sua complexidade, dos inúmeros fatores que devem ser sopesados e do fato de não lhe ser possível conferir fórmula pronta e acabada, fez-se necessário abordar os pormenores do instituto para melhor compreendê-lo.

Neste item, contudo, amplia-se o campo de estudo. Se antes se desejou entender conceitos internacionais sob a perspectiva internacional, agora se anseia desvendar como aqueles conceitos foram recebidos no território nacional.

Observa-se, contudo, que este passeio será solitário. “Antes só do que mal acompanhado” dissera a sabedoria popular alertando sobre os falsos amigos. Quer-se, com ela, lembrar que noções do Direito Internacional não devem ser confundidas com as do Direito nacional, como se a mesma coisa fossem. Em verdade, esta é a *vraie amitié*.

Metáforas à parte, o presente item será composto por três breves etapas: a primeira tem por objetivo contrapor o conceito do *fundamental breach*, da CISG, com as noções de inadimplemento do Direito Brasileiro, visando identificar, no ordenamento pátrio, a (in) existência de instituto semelhante àquele.

A segunda parte ambiciona examinar as decisões até então proferidas pelo Poder Judiciário nos casos em que a CISG apresentou-se como norma a ser considerada, notadamente quanto à aplicação da Convenção e das demais regras de Direito Internacional. A terceira, finalmente, buscará responder à pergunta que subintitula o presente trabalho: a entrada em vigor da CISG, no Brasil, representou até o momento a *cosmopolitização do ordenamento jurídico brasileiro ou abrasileiramento de noções cosmopolitas*?

Nesta linha, o primeiro fato a ser constatado é o de que, diferentemente de países como a Alemanha, a Estônia, a Suíça e, especialmente, aqueles mais afinados com a *common law*⁶⁴, inexistente, no Brasil, conceito que possa ser verdadeiramente igualado ao *fundamental breach*.

É possível, porém, ponderar que, a partir do moderno conceito do Direito Brasileiro das Obrigações pode-se chegar à noção tão elaborada e complexa quanto à verificada na

⁶³ NABUCO, Joaquim. **Minha formação**. Brasília: Senado Federal, 1998. p. 58.

⁶⁴ SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg. **Commentary on the UN convention on the international sale of goods (CISG)**. 3. ed. Estados Unidos: Oxford University Press, 2010. p. 400.

Convenção. Não obstante, desde que respeitada a finalidade de cada sistema normativo.

Isto se deve ao fato de o Código Civil de 2002 (“CC”) oferecer a possibilidade de tratamento conjunto ou sistemático com as demais regras e princípios que “compõem uma estrutura, ou teia, da qual, acrescidas as contribuições da jurisprudência e da doutrina, sairá indicada a noção plural de inadimplemento”.⁶⁵

Não obstante, para que a lógica brasileira do inadimplemento seja corretamente assimilada é preciso, primeiramente, compreender a noção de adimplemento.⁶⁶ Em curtos termos, Jorge Cesar Ferreira da Silva define-o como o momento “quando se realizar o conjunto dos interesses envolvidos na relação”.⁶⁷

Em virtude da incidência do princípio da boa-fé e da função social, pode-se afirmar que este conjunto de interesses envolvidos é bastante abrangente⁶⁸. Nele estão inclusos os interesses do credor, do devedor, os vinculados direta e indiretamente à prestação principal e também “os derivados dos demais deveres de conduta, de modo especial os vinculados à

⁶⁵ MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo código civil**: do direito das obrigações, do adimplemento e da extinção da obrigações: arts. 304 a 388. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005. v. 5, t. 1, p. 105.

⁶⁶ A concepção moderna do direito das obrigações brasileiro é fruto de uma construção histórica longa. Resumidamente, ela se inicia por influência dos estudos de Savigny, com as doutrinas *personalistas*. Nestas, a concepção de obrigação girava em torno do “direito a uma atividade humana”, ou seja, o direito do credor seria o direito a uma atividade humana. No século XIX, por sua vez, surgiram as concepções realistas, pelas quais entendia-se ser o direito do credor um direito a um bem, e não a conduta pessoal do devedor. Daí a ideia de “relação entre patrimônios”. Seguiu-se a ela as doutrinas mistas, da qual a mais célebre foi a *Schuld und Haftung*, aperfeiçoada por Von Gierke no início do século XX. *Schuld* seria o débito e *Haftung* a responsabilidade, sujeição ou garantia. Noutros termos, o que causaria temor no devedor seria o *haftung* que, na prática, seria o elemento que diferenciaria uma obrigação jurídica das demais. De todos os movimentos restou assinalado o discernimento na relação obrigacional entre o momento marcado pelo dever de prestar, imposto ao devedor, e pelo correlativo direito à prestação, atribuído ao credor. Além disso, o credor disporia do “poder de agressão” sobre o patrimônio do devedor no caso de inadimplemento, visto que ele representaria uma garantia. Embora vítima de críticas em razão da desnecessidade ao recurso do dualismo, o seu mérito foi ter chamado a atenção para a complexidade analítica da relação obrigacional. Em razão disso os partidários do neopessoalismo não deixaram de considerar o dualismo, tentando integrar os novos elementos propostos na ideia de relação obrigacional, o que veio a provocar a revalorização das doutrinas personalistas. A mais bem acabada destas novas concepções é, para Judith Martins-Costa, a que considera a relação obrigacional como um processo ou sistema de processos e como totalidade, trazendo para o núcleo duro do conceito a ideia de adimplemento. Além de ser a mais bem acabada concepção doutrinária, é também a que, pela estrutura sistemática do novo Código, foi legislativamente acolhida no Direito Brasileiro. Para compreendê-la, é necessário visualizar, primeiramente, a relação obrigacional como “relação de cooperação” e, depois, como relação complexa, que configura uma totalidade ou sistema de processos, no qual tem exponencial relevo o princípio da boa-fé objetiva e o princípio da função social do contrato. (MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo código civil**: do direito das obrigações, do adimplemento e da extinção da obrigações: arts. 304 a 388. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005. v. 5, t. 1, p. 17-26.)

⁶⁷ FERREIRA DA SILVA, Jorge Cesar. **A boa-fé e a violação positiva do contrato**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 69.

⁶⁸ “para além das obrigações delineadas por seus partícipes, o negócio jurídico é modelado, em toda a sua trajetória, pelos chamados deveres anexos ou laterais, oriundos do princípio da boa-fé objetiva. Enquanto as obrigações principais são dadas pelas partes, os deveres anexos são impostos pelas necessidades éticas reconhecidas pelo ordenamento jurídico, independentemente de sua inserção em qualquer cláusula contratual” (FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito das Obrigações**. São Paulo: LumenJures, 2006. p. 336).

manutenção do estado pessoal e patrimonial dos integrantes da relação, advindos do liame de confiança que toda a relação envolve”.⁶⁹

A fim de balizar o acima dito Judith Martins-Costa relaciona ao adimplemento os seguintes elementos: licitude, possibilidade, utilidade para o credor, satisfação para as partes, determinabilidade do objeto, pontualidade, exatidão e definitividade.

Sendo qualquer um deles descumprido, ou descumpridas as circunstâncias ligadas à forma de realização da prestação, incorrerá a parte em inadimplemento.⁷⁰ Este, por sua vez, de acordo com a autora, pode se apresentar através da mora, do cumprimento defeituoso ou do inadimplemento definitivo.

Resumidamente, a mora poderá resultar de qualquer descumprimento, imputável ou não, configurando-se inclusive quando ainda for possível o cumprimento da obrigação. Nestes casos, a utilidade da prestação ao credor deverá estar preservada e o ônus gerado ao devedor não poderá ser considerado excessivo. Em linhas gerais, como decorrência do art. 396, CC considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma estabelecidos.

Por seu turno, o cumprimento defeituoso, ou adimplemento imperfeito, apresenta-se conectado às regras gerais sobre os vícios da prestação (arts. 441-446, CC). Regra geral

⁶⁹ MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo código civil**: do direito das obrigações, do adimplemento e da extinção da obrigações: arts. 304 a 388. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005. v. 5, t. 1, p. 96.

⁷⁰ Devem também ser destacadas as seguintes concepções acerca do inadimplemento: adimplemento substancial ou descumprimento de parte mínima: “equivale, no direito brasileiro, grosso modo, ao adimplemento chamado de insatisfatório: ao invés de infração a deveres secundários, existe discrepância qualitativa e irrelevante na conduta do obrigado. O juiz avaliará a existência ou não da utilidade na prestação, segundo determina o art. 395, parágrafo único do CC. É bastante natural que, em alguns casos, se repete o descumprimento minimamente gravoso e pouco prejudicial ao projeto de benefícios recíprocos constantes do contrato”. (ASSIS, Arakem de. **Resolução do contrato por inadimplemento**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 134). Já para Flávio Tartuce “a teoria do adimplemento substancial goza de grande prestígio doutrinário e jurisprudencial na atualidade do Direito Contratual Brasileiro. Por essa teoria, nos casos em que o contrato tiver sido quase todo cumprido, sendo a mora insignificante, não caberá sua extinção, mas apenas outros efeitos jurídicos, como a cobrança ou o pleito de indenização por perdas e danos”. (TARTUCE, Flávio. **A teoria do adimplemento substancial na doutrina e na jurisprudência**. Disponível em: <<https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/180182132/a-teoria-do-adimplemento-substancial-na-doutrina-e-na-jurisprudencia>>. Acesso em: 13 out. 2018.); violação positiva da obrigação ou do contrato: “a boa-fé enseja, também, a caracterização do inadimplemento mesmo quando não haja mora ou inadimplemento absoluto do contrato. É o que a doutrina moderna denomina violação positiva da obrigação ou do contrato. Desse modo, quando o contratante deixa de cumprir alguns deveres anexos, por exemplo, esse comportamento ofende a boa-fé objetiva e, por isso, caracteriza inadimplemento do contrato”. (GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 59.); inadimplemento antecipado: “é possível o inadimplemento antes do tempo, se o devedor pratica atos nitidamente contrários ao cumprimento ou faz declarações expressas nesse sentido, acompanhadas de comportamento efetivo, contra a prestação, de tal sorte que se possa deduzir, conclusivamente, dos dados objetivos existentes, que não haverá cumprimento. Se esta situação se verificar, o autor pode propor a ação de resolução. O incumprimento antecipado ocorrerá sempre que o devedor, beneficiado com um prazo, durante ele pratique atos que, por força da natureza ou da lei, faça impossível o futuro cumprimento”. (AGUIAR JR., Ruy Rosado. **Extinção dos contratos por incumprimento do devedor**. Rio de Janeiro: Aide, 1991. p. 126-127.)

aplica-se às situações de descumprimento de deveres determinados, já que a denominação “cumprimento defeituoso” não representa inadimplemento parcial, mas espécie de dever descumprido”.⁷¹

Por fim, o inadimplemento definitivo, quando configurado, poderá conferir ao credor direito à prestação substitutiva ou, sendo o caso, à declaração de resolução do contrato, em conformidade com o art. 475, CC. Nos termos do dispositivo: “a parte lesada pelo inadimplemento pode pedir a resolução do contrato, se não preferir exigir-lhe o cumprimento, cabendo, em qualquer dos casos, indenização por perdas e danos”.⁷²

Gustavo Tepedino, ao comentar o art. 475, CC, afirma que a palavra resolução reserva-se “aos casos em que o contrato se extingue por força da inexecução, voluntária ou involuntária, culposa ou não, parcial ou total, de alguma obrigação ou ainda em decorrência da dificuldade iníqua em se prestar o prometido”.⁷³

Mutatis mutandis, é inegável a semelhança guardada entre as hipóteses de incidência do inadimplemento definitivo e do *fundamental breach*. Dentre elas, pode-se citar a possibilidade de resolução do contrato quando a violação for suficientemente grave; o fato de a resolução não ser o primeiro recurso disponibilizado às partes; a opção de serem exigidas perdas e danos independentemente do rompimento da relação contratual ou da exigência do cumprimento da obrigação; bem como a recomendação no sentido de que o instrumento contenha considerações suficientemente claras quanto às hipóteses que podem vir a constituir violação, conforme for o seu objeto e a vontade das partes.

A principal diferença, por outro lado, está na natureza do *fundamental breach*, que tem no seu arranjo a ponderação dos fatos sob a perspectiva combinada entre o prejuízo e a privação do resultado esperado do contrato.

Outrossim, o fato de o Código Civil ser um sistema aberto de princípios e regras axiologicamente orientados parece, ao menos num primeiro momento, não impor óbices a situações em que as circunstâncias exigem a associação de institutos que se complementam entre si.

Ao que parece, a complementação mútua é característica que também pode ser

⁷¹ “Recobre, pois, os deveres secundários, laterais, acessórios e instrumentais, notadamente os deveres derivados do princípio que manda agir segundo a boa-fé. Assim sendo, não está conceitualmente vinculado ao tempo da prestação, mas ao modo como são cumpridos (ou não) os deveres instrumentais.” (MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo código civil**: do direito das obrigações, do adimplemento e da extinção da obrigações: arts. 304 a 388. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005. v. 5, t. 1, p. 99.)

⁷² Brasil. **Novo código civil**. Brasília: Senado Federal, 2007. p. 122.

⁷³ TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. **Código Civil interpretado conforme a Constituição da República**: arts. 421 a 965. 2. ed. rev. e at. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. p. 122.

extraída do *fundamental breach*. Ele não deve ser confundido com a desconformidade ou com a entrega tardia, por exemplo, mas pode surgir delas. Do mesmo modo, não é sinônimo de resolução contratual, das perdas e danos ou dos juros, mas pode desencadeá-los. Em ambos os casos, é inegável o *auxílio-mútuo* entre as citadas figuras jurídicas.

Fato é que, sem perder a sua originalidade, o ordenamento jurídico contratual brasileiro possui recursos muito emparelhados com os da CISG, sendo a recíproca igualmente verdadeira. Apesar disso, ambos são, antes de tudo, únicos. Por esta razão não devem ser confundidos.

Feitas as considerações acima, passa-se a análise dos casos em que a Convenção foi aplicada pelo Poder Judiciário Brasileiro. Para tanto, realizou-se pesquisa junto ao Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios e aos demais vinte e seis Tribunais de Justiça Estaduais.⁷⁴

A fim de que os primeiros dados já fossem emparelhados ao tema deste trabalho, os critérios de busca utilizados foram “convenção das nações unidas sobre contratos de compra e venda internacional de mercadorias”; “ciscg”; “violação essencial”; “violação fundamental” e “fundamental breach”, sem que fosse estabelecida limitação quanto ao período de tempo.⁷⁵

Deles, nova seleção, caso a caso, foi realizada, de modo que, ao final, restaram treze julgados. Todavia, apenas dois deles serão aqui abordados, visto serem os únicos verdadeiramente permeados pela áurea do Direito Comercial Internacional.

Sem embargo, todos os treze poderão ser verificados no Anexo II, onde foram elencados os principais pontos da fundamentação dos julgadores e os seus comentários em relação à CISG – ou às configurações de inadimplemento afeiçoadas às nuances do *fundamental breach*.

Registre-se, ainda, que o número discreto de casos resultantes da pesquisa jurisprudencial pode ser justificado pelo fato da declaração de violação essencial do contrato

⁷⁴ Frederico Glitz realizou estudo semelhante junto ao Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. “Obtidos os resultados, realizou-se sua análise quantitativa e qualitativa. Esta abordagem tinha por objetivo compreender na perspectiva do Tribunal de Justiça de Santa Catarina qual o Direito aplicado pelos magistrados aos contratos internacionais e o devido tratamento dos casos oriundos de contratos internacionais que chegaram ao alcance daquele Tribunal no lapso temporal delimitado. O artigo apresentou, também, breve análise do tratamento dos contratos internacionais dispensado pela doutrina brasileira. Por fim se constatou que a legislação utilizada limitou-se ao Direito nacional, não se mencionando os conceitos de contrato internacional”. (ZAGONEL, Tais; GLITZ, Frederico Eduardo Zenedin. Contratos internacionais segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina. In *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*. p. 228-244, a. 6, n. 11, ab. 2018; p. 228.)

⁷⁵ O resultado abaixo é uma consequência dos parâmetros de busca empregados. Não significa, portanto, que a atuação dos demais Tribunais seja nula com relação à CISG. Registre-se, ainda, que os Tribunais Estaduais do Tocantins (TJ-TO), do Amapá (TJ-AP), do Rio Grande do Norte (TJ-RN), de Rondônia (TJ-RO) e do Maranhão (TJ-MA), até a data da colheita dos dados (10 de novembro de 2018) não disponibilizavam nos respectivos sistemas o mecanismo da busca exata de expressões.

ser “[...] unilateral, independente da atuação do magistrado, porém, eventualmente, a parte lesada poderá recorrer ao juiz para que ele decida ter ocorrido, ou não, violação fundamental do contrato”⁷⁶. Igualmente, há que se considerar o fato de que a CISG está em vigor no Brasil há apenas quatro anos.

Diante das explanações feitas, passa-se à análise dos julgados:

O primeiro⁷⁷ deles diz respeito ao caso Inversora Metalmeccanicas x Voges Metalúrgica, no qual empresa venezuelana (“Metalmeccanicas”) ajuizou ação de cobrança em face de empresa brasileira (“Voges”), aduzindo ter importado dela dezesseis motores elétricos trifásicos.

Em razão do mercado de importação da Venezuela permitir a compra de dólares americanos somente quando as mercadorias chegam ao porto, foi pago à Voges, antecipadamente, e no intuito de viabilizar a operação, o valor integral da compra.

Por outro lado, a fim de não descumprir as regras de controle de câmbio da Venezuela, Metalmeccanicas efetuou novamente o pagamento quando da chegada das mercadorias no porto, restando combinado entre as duas partes a restituição do valor. A operação de restituição, contudo, não ocorreu.

Da querela, interessa especialmente a preliminar arguida pela Voges, no sentido de declarar nulo o contrato firmado com Metalmeccanicas. De acordo com ela, o pedido de restituição feito pela Metalmeccanicas deveria ser julgado improcedente em razão da nulidade do negócio jurídico, na forma no art. 166, II, CC, à luz do regramento do sistema financeiro

⁷⁶ FRADERA, Vera Maria Jacob de. O conceito de fundamental breach constante do Artigo 25 da CISG. In: **Revista de arbitragem e mediação**, v. 10, n. 37, p. 48-67, abr./jun. 2013, p.74.

⁷⁷ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Agravo de Instrumento nº 70065345423**. Agravante: Voges Metalurgia Ltda. Agravado: Inversiones Metalmeccánicas I.C.A. (Imetal, C.A.). Relator: Umberto Guaspari Sudbrack. Rio Grande do Sul, 10 set. 2015. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fno_me_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70065345423%26num_processo%3D70065345423%26codEmenta%3D6470671+Conven%C3%A7%C3%A3o+das+Na%C3%A7%C3%B5es+Unidas+sobre+Contratos+de+Compra+e+Venda+Internacional+de+Mercadorias++++&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&client=tjrs_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70065345423&comarca=Comarca%20de%20Caxias%20do%20Sul&dtJulg=10/09/2015&relator=Umberto%20Guaspari%20Sudbrack&aba=juris>. Acesso em: 10 nov. 2018.; RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação nº 70072090608**. Apelante: Voges Metalurgia Ltda. Apelada: Inversiones Metalmeccánicas I.C.A. (Imetal, C.A.). Relator: Umberto Guaspari Sudbrack. Rio Grande do Sul, 30 mar. 2017. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fno_me_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70072090608%26num_processo%3D70072090608%26codEmenta%3D7224140+Conven%C3%A7%C3%A3o+das+Na%C3%A7%C3%B5es+Unidas+sobre+Contratos+de+Compra+e+Venda+Internacional+de+Mercadorias++++&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&client=tjrs_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70072090608&comarca=Comarca%20de%20Caxias%20do%20Sul&dtJulg=30/03/2017&relator=Umberto%20Guaspari%20Sudbrack&aba=juris>. Acesso em: 10 nov. 2018.

venezuelano. Noutros termos, a nulidade do contrato firmado entre as partes estaria no fato de que a avença foi pactuada em burla à regulação das operações de câmbio e importação venezuelanas.

O julgador entendeu pela rejeição da preliminar, uma vez que não verificou, na relação firmada entre as partes, as situações previstas no Capítulo III dos Princípios Unidroit Relativos aos Contratos Comerciais Internacionais. Para ele, em verdade, a arguição feita pela Voges foi uma afronta à boa-fé nas relações comerciais internacionais, citando as disposições do art. 7 (1), da CISG.

Para que chegasse a esta conclusão na parte dispositiva, extensa foi a argumentação do magistrado, que iniciou a sua fundamentação por noções básicas do Direito Internacional para que, enfim, pudesse adentrar nas mais complexas.

Em linhas gerais, a atenção do julgador às minúcias do caso, bem como alguns dos comentários feitos por ele em relação à CISG, seguem abaixo apontados:

- (i) verificação acerca do local onde a relação contratual foi firmada, confrontando-a com as noções da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) e as diretrizes emanadas do princípio da territorialidade. Buscava, a partir disso, investigar sob qual jurisdição o feito seria julgado;
- (ii) atenção para a eventual aplicação da CISG, ressaltando o fato de que ela integra o Direito Brasileiro e, por esta razão, a sua incidência independe de arguição ou requerimento das partes. Destaca que a observância da Convenção deve ser ‘*ex officio*’, tal como a Constituição e as demais leis ordinárias;
- (iii) observação em relação ao art. 1 (b), da CISG, pelo qual eventual aplicação das normas da Convenção poderia ocorrer, na qualidade de norma componente do Direito Brasileiro, ainda que a Venezuela não a tenha ratificado;
- (iv) ressalva de que as questões relativas à nulidade do contrato não se submetem à CISG, dada a estipulação do seu art. 4 (a). Em consequência, o mérito relativo à invalidade do contrato firmado entre Metalmecanicas e Voges deveria ser analisado tão somente com base no Capítulo III dos Princípios Unidroit Relativos aos Contratos Comerciais Internacionais;
- (vi) deferência ao art. 7, da CISG, lembrando que o juiz deve reportar-se, primordial e preferencialmente, não ao Direito interno, mas sim às demais normas da “nova *lex mercatoria*” e de Direito uniforme, pertinentes aos litígios emergentes do comércio internacional. Orienta, ainda, em respeito ao caráter internacional consagrado no art. 7 (1), que as soluções jurídicas construídas a partir da CISG “devem ser aceitáveis em sistemas jurídicos diferentes e com diferentes tradições jurídicas e culturas, os quais podem interpretar

matérias na área da compra e venda diferentemente e tratá-las diferentemente”;

(vii) ênfase no fato de o dever de boa-fé ser o cânone do regramento do fluxo transfronteiriço de mercadorias, salientando, novamente, o caráter internacional e a necessidade de promover a aplicação uniforme da Convenção, na forma do art. 7 (1).

Por sua vez, o segundo caso⁷⁸, “pés de galinhas”, trata de ação de rescisão de contrato cumulada com pedido de indenização de danos materiais, ajuizada por Noridane Foods S.A. (“Noridane”), domiciliada na Dinamarca, em face de Anexo Comercial Importação e Distribuição Ltda - EPP (“Anexo”), domiciliado no Brasil.

De acordo com Noridane, em 1º de julho de 2014 foi celebrado, com o Anexo, contrato de compra e venda de cento e trinta e cinco toneladas de pés de galinha congelados, no valor de cento e dezessete mil, quatrocentos e cinquenta dólares.

Afirmou que em 8 de julho de 2014 efetuou o pagamento de setenta e nove mil, seiscentos e cinquenta dólares, correspondente a quatro *containers* do produto adquirido, e passados mais de oito meses a mercadoria ainda não havia sido embarcada.

Mencionou que entrou em contato por inúmeras vezes com o Anexo, mas não obteve sucesso na entrega da compra. Em razão da rescisão unilateral do contrato por parte do vendedor, ingressou com a ação a fim de ser reparada pelos danos que sofreu. Requereu a declaração da rescisão contratual e a devolução dos valores pagos, devidamente atualizados.

O Anexo, na contestação, confirmou o recebimento dos valores e informou tê-los transferido para a conta de outra empresa, cujo proprietário ficou incumbido de comprar a mercadoria desejada por Noridane. Ainda, informou que o vendedor da outra empresa realizava as negociações diretamente com o representante de Noridane. Em razão disso, também alegou a ausência de vínculo contratual direto com esta última.

Ademais, justificou o atraso da entrega das mercadorias em virtude de questões burocráticas, observando ter havido a concordância de Noridane na prorrogação do prazo de envio. Todavia, que, após o embarque das mercadorias, foi surpreendido com a informação de que Noridane não queria mais a mercadoria.

⁷⁸ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação nº 70072362940**. Apelante: Anexo Comercial Importação e Distribuição Ltda. – EPP. Apelada: Noridane Foods S/A. Relator: Umberto Guaspari Sudbrack. Rio Grande do Sul, 14 fev. 2017. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fno_me_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70072362940%26num_processo%3D70072362940%26codEmenta%3D7142182+Conven%C3%A7%C3%A3o+das+Na%C3%A7%C3%B5es+Unidas+sobre+Contratos+de+Compra+e+Venda+Internacional+de+Mercadorias++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70072362940&comarca=Comarca%20de%20Est%C3%A2ncia%20Velha&dtJulg=14/02/2017&relator=Umberto%20Guaspari%20Sudbrack&aba=juris>. Acesso em: 7 nov. 2018.

Por fim, arguiu diferenças nos valores pretendidos por Noridade e destacou não ser possível desfazer o pacto, já que a mercadoria aguardava retirada no porto de Hong Kong desde 20 de julho de 2015.

Em primeira instância, a magistrada declarou rescindido o contrato firmado entre as partes e condenou o Anexo ao ressarcimento dos valores recebidos em dólares, convertidos em reais pelo câmbio da data do trânsito em julgado da sentença, acrescidos de correção monetária desde a data do pagamento (julho de 2014) e de juros legais de 1% ao mês, contados a partir da data da citação.

Diante da decisão desfavorável, o Anexo apresentou recurso de apelação reforçando a alegação de ausência de relação jurídica com Noridane. O julgador, por sua vez, ao examinar as provas constantes dos autos, em especial as notas fiscais emitidas, deu-se por convencido acerca da existência de vínculo contratual entre as empresas.

Observa-se que o julgador do presente caso foi o mesmo do “Inversora Metalmeccanicas x Voges Metalúrgica”, verificando-se, novamente análise cuidadosa dos fatores que influenciaram, ou que poderiam vir a influenciar, o deslinde da situação.

Exemplo disso pode ser encontrado no detalhamento dos fatos para demonstrar tratar-se, o assunto, de contrato internacional de compra e venda de mercadorias regido pela CISG e pelos Princípios Unidroit Relativos aos Contratos Comerciais Internacionais.

A afirmação acima também se estende à forma com que o tema da entrada em vigor da CISG no Brasil, nos planos interno e externo, foi abordado. Especialmente diante do fato de o contrato ter sido descumprido anteriormente à vigência da Convenção no plano interno do país.

Demonstrando-se conhecedor do assunto, o julgador sustentou a inexistência de impedimentos de ordem positivista para que a CISG fosse usada como referência na solução da querela. Na opinião dele, a Convenção, à luz do Direito Internacional Público, poderia ser perfeitamente compreendida como costume, especialmente diante do elevado número de ratificações que, à época, já possuía.

Quanto ao mérito da ação, notadamente o desrespeito, pelo vendedor, dos deveres estabelecidos pela Convenção, a inspeção dos documentos juntados aos autos demonstrou o cumprimento do art. 53, da CISG, por Noridane, sem que ficasse clara a satisfação, pelo Anexo, das obrigações relacionadas à entrega das mercadorias, dispostas no art. 30, da CISG.

Em vista da conduta do Anexo, e do fato de não ter honrado com as obrigações contratuais mesmo com prazo suplementar, restou consolidado o direito para que Noridane declarasse o negócio jurídico rescindido e obtivesse a restituição do montante adiantado a

título de pagamento.

Nos termos do dispositivo, embasaram a decisão os arts. 47 (1), 49 (1), (b) e 81 (2) da CISG, reconhecendo-se, ainda, a flagrante ofensa, pela empresa brasileira, aos ditames da boa-fé, “cânone maior das relações comerciais internacionais regidas pela ‘nova *lex mercatoria*’”, em referência ao art. 7 (1) que, de acordo com o magistrado, “constituiu comando explícito aos Juízes (estatais ou arbitrais) que a [a Convenção] aplicam”.

Levando-se em consideração estes dois casos, visto serem os únicos registrados até o momento, pode-se afirmar que o Brasil, em contato com noções internacionais, nada deixou, por ora, a desejar, em se tratando do domínio da Convenção.

Ao se retomar o comentário de Francisco Augusto Pignatta, citado no início do item 3, referindo-se ao fato de que “a tentação maior do intérprete ao analisar o texto convencional é a de fazê-lo tendo somente em mente seu Direito nacional”⁷⁹, pode-se dizer ter sido primorosa a atuação do Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Dr. Umberto Guaspari Sudbrack, ao resistir à mencionada tentação.

Todavia, deve-se admitir que o baixo número de decisões encontradas, e o fato das mais significativas terem sido proferidas pelo mesmo magistrado, fazem com que o questionamento que intitula o presente trabalho – *cosmopolitização do ordenamento jurídico brasileiro ou abasileiramento de noções cosmopolitas?* – seja ainda inconcluso. É possível, porém, ponderar que o ordenamento jurídico brasileiro está, aparentemente, mais inclinado à cosmopolitização do que ao abasileiramento de conceitos cosmopolitas.⁸⁰

Dito isso, para que o presente estudo não seja finalizado pendente de interrogações, pode-se afirmar que, para agora, *certo é* que, mediante a consolidação da experiência brasileira com Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias, a resposta à questão arguida o tempo trará.

⁷⁹ PIGNATTA, Francisco Augusto. **Comentários a Convenção de Viena de 1980**: artigo 7. Disponível em: <<http://www.cisg-brasil.net/doc/fpignatta-art7.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2018.

⁸⁰ Segundo Aléssia Guimarães Carvalho Oliveira e Tatiana A. F. R. Cardoso Squeff “[...] conclui-se que a CISG é compatível com o ordenamento jurídico pátrio. Na realidade, existe a possibilidade do direito nacional se beneficiar e se renovar com os avanços advindos de sua interpretação e aplicação aos casos concretos”. (OLIVEIRA, Aléssia Guimarães Carvalho; SQUEFF, Tatiana A. F. R. Cardoso. A resolução do contrato de compra e venda do devedor no código civil brasileiro e na Convenção de Viena sobre compra e venda internacional de mercadorias (CISG): similitudes e contradições. In DIREITO INTERNACIONAL EM EXPANSÃO, Décimo Quinto Congresso Brasileiro de Direito Internacional, 2017, Foz do Iguaçu. **Anais do décimo quinto congresso brasileiro de direito internacional**. Belo Horizonte: Arraes, 2017. p. 128.)

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A entrada em vigor da CISG, em 1988, inevitavelmente conferiu ao tema dos contratos internacionais, notadamente os de compra e venda de mercadorias, maior aplicabilidade. Por meio do seu art. 7, um novo sistema de princípios e regras foi imposto ao ordenamento jurídico dos Estados Contratantes, exigindo-se que, em nome do caráter internacional e do escopo de uniformidade de aplicação, a ela se adaptassem. O âmago da Convenção estaria, portanto, na sua interpretação. E está!

Destarte, a depender do intérprete, a CISG pode [e deve] contribuir com os diferentes sistemas jurídicos, irrigando-os com novas ideias, conceitos e práticas, mas também pode [e não deve] se tornar vítima deles. Noutros termos, deseja-se dizer que o intérprete, ao compreender a CISG segundo as disposições dos ordenamentos nacionais, faz com que estes se tornem *falsos amigos* daquela, fato que deve ser evitado.

Em vista disso, o presente estudo buscou verificar como tem sido a atuação do intérprete brasileiro nos casos em que a CISG apresentou-se como norma a ser considerada, quando não aplicada. Para tanto, conforme já dito, esteve fundamentado em duas etapas.

Tomando-se a análise do *fundamental breach*, ou violação essencial do contrato, como ponto de partida, identificou-se o fato de não haver, no Código Civil Brasileiro, instituto genuinamente idêntico ao da Convenção. A noção mais aproximada, guardadas as diferenças, seria o chamado inadimplemento definitivo, constante do art. 475, CC.

Por outro lado, não se pode ignorar característica constatada pela doutrina contratual brasileira: o Código Civil de 2002 é um sistema aberto de princípios e regras axiologicamente orientados que contribui para que a relação obrigacional seja vista tanto sob o ângulo do sistema de processos, quanto da totalidade. Assim, através da associação de institutos, pode-se concluir que o ordenamento brasileiro possui recursos muito emparelhados com os da CISG.

Por sua vez, na segunda e última etapa o foco foi deslocado para a análise dos dois julgados resultantes de pesquisa junto aos Tribunais, exemplificando o que, em tese, se espera do intérprete: o desprendimento do ordenamento pátrio, bem como a atenção às singularidades da CISG e às diretrizes do Direito Internacional.

Neste ponto, deve-se ponderar o fato de que o baixo número de decisões proferidas pelo Poder Judiciário Brasileiro ainda não permite aclarar o problema levantado no título deste trabalho. Por outro lado, pode-se afirmar que a atual orientação do Código Civil, a relativização dos princípios, regras e fatos inerentes às diversas relações contratuais, a constante atualização da doutrina contratual de acordo com o *ritmo da vida* e, especialmente,

a integração advinda do diálogo das fontes, inclinam o ordenamento jurídico brasileiro à cosmopolitização, sem que ele perda a sua nacionalidade, diga-se.

Sem embargo, chama-se a atenção à imprescindibilidade do bom intérprete a este ramo tão caro aos Direitos Nacional e Internacional, cujo domínio é *cláusula condicional* para o alcance dos objetivos existentes por trás da CISG e do comércio internacional.

Tal consideração ganha força diante das constatações feitas por Frederico Glitz, no sentido de que “o esquema clássico totalmente lastreado na atuação legislativa estatal não é mais absoluto”, de modo que “reconhece-se a existência, validade e efeitos de cláusulas, costumes e soluções empresariais e negociais quer elas sejam reconhecidas pela lei de cada país ou não”.⁸¹

Sendo assim, pode-se dizer que, em se tratando de Direito, a atividade criativa e integradora desempenhada por seus profissionais consolida-se na contribuição para que ele se torne mais simples, acessível e moderno. Mais do que isso, revigora-se na cooperação para que cada vez mais se emparelhe às modernas técnicas internacionais, tornando-se mais atrativo e economicamente eficaz.

Ao se pensar no além-mar superado a partir de um ordenamento jurídico simples, acessível, moderno, atrativo e eficaz, o Direito transcende às discussões jurídicas enquanto que os seus profissionais transcendem ao *múnus público* da profissão. Ambos passam a ser, a partir de agora, instrumento da realização social, seja ela nacional, seja ela internacional.

⁸¹ GLITZ, Frederico Eduardo Zenedin. **Tradição jurídica e o comércio internacional**. Disponível em: <<http://fredericoglitz.adv.br/2018/09/06/contrato-de-disposicao-da-imagem-limites-e-disposicoes/>>. Acesso em 10 nov. 2011.

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hildebrando; NASCIMENTO, Geraldo E. do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. **Manual de Direito Internacional Público**. 23. ed. São Paulo: 2017.

AGUIAR JR., Ruy Rosado. **Extinção dos contratos por incumprimento do devedor**. Rio de Janeiro: Aide, 1991.

ASSIS, Arakem de. **Resolução do contrato por inadimplemento**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

BOBBIO, Norberto. **Estado, governo e sociedade: para uma teoria geral da política**. 14. ed. São Paulo: Editora Paz e Terra, 2007.

BORBA, Francisco da Silva. **Dicionário UNESP do português contemporâneo**. São Paulo: Editora UNESP, 2004.

BRASIL. Senado Federal. Decreto legislativo nº 538, de 2012. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, n. 203, 19 out. 2012. Seção 1, p. 4.

_____. Decreto nº 8.327, de 16 de outubro de 2014. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, n. 201, 17 out. 2014. Seção 1, p. 2-7.

_____. Novo código civil. Brasília: Senado Federal, 2007.

BREDA PESSÔA, Fernando José. O impacto do princípio da interpretação uniforme da CISG no Direito Brasileiro. In: Paulo Nalin; Renata C. Steiner; Luciana Pedrosa Xavier. (Org.). **Compra e venda Internacional de Mercadorias: vigência, aplicação e operação da CISG no Brasil**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2014, v. 1. p. 33-48.

CISG Advisory Council. **Opinion No. 5: the buyer's right to avoid the contract in case of nonconforming goods or documents**. Disponível em: <https://www.cisgac.com/file/repository/CISG_Advisory_Council_Opinion_No_5.pdf>. Acesso em: 24 out. 2018.

_____. **Scope and aims**. Disponível em: <<https://www.cisgac.com/>>. Acesso em: 12 nov. 2018.

DIHN, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003.

DIMATTEO, Larry A. et al. The interpretive turn in international sales law: an analysis of fifteen years of CISG jurisprudence. **Northwestern Journal of International Law and Business**, Illinois, v. 24, iss. 2, p. 299-440, Winter 2004.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito das Obrigações**. São Paulo: LumenJures, 2006.

FERREIRA DA SILVA, Jorge Cesar. **A boa-fé e a violação positiva do contrato**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

FORGIONI, Paula A. **A evolução do direito comercial brasileiro**: da mercancia ao mercado. 3. ed. rev, at. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

FRADERA, Vera Maria Jacob de. O conceito de fundamental breach constante do Artigo 25 da CISG. In: **Revista de arbitragem e mediação**, v. 10, n. 37, p. 48-67, abr./jun. 2013.

GARRO, Alejandro M.; ZUPPI, Alberto Luis. **La Convencion de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderias**. Disponível em: <<https://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/garro-zuppi.html>>. Acesso em: 29 out. 2018.

GAZZANEO, Nathalie. Notas sobre o dever do juiz brasileiro de considerar a jurisprudência estrangeira sobre a CISG. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 104, n. 961, p. 159-198, nov. 2015.

GLITZ, Frederico Eduardo Zenedin. Favor contractus: alguns apontamentos sobre o princípio da conservação do contrato no direito positivo brasileiro e no direito comparado. In: CONRADO, Marcelo; PINHEIRO, Rosalice Fidalgo. (Org.). **Direito privado em discussão**: ensaios para uma recomposição valorativa da pessoa e do patrimônio. Curitiba: Juruá, 2009. p. 239-280.

_____. **Tradição jurídica e o comércio internacional**. Disponível em: <<http://fredericoglitz.adv.br/2018/09/06/contrato-de-disposicao-da-imagem-limites-e-disposicoes/>>. Acesso em 10 nov. 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

HONNOLD, John O. **Uniform law for international sales under the 1980 United Nations convention**. 3. ed. Kluwer Law International: Londres, 2009.

HUBER, Peter; MULLIS, Allastair. Introduction and general issues. In: **The CISG: a new textbook for students and practitioners**. Alemanha: Sellier, 2007.

INTERNATIONAL INSTITUTE FOR THE UNIFICATION OF PRIVATE LAW. **Etude IV - vente internationale de marchandises (1929 - 1969)**. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/fr/etudes/vente-internationale/323-etude-iv-vente-internationale-de-marchandises>>. Acesso em: 05 nov. 2018.

_____. **Etude XVI A - formation des contrats de vente internationale des objets mobiliers corporels (1957 - 1963)**. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/fr/etudes/vente-internationale/204-etude-xvi-a-formation-des-contrats-de-vente-internationale-des-objets-mobiliers-corporels>>. Acesso em: 5 nov. 2018.

LEXICON. **Dicionário Aulete digital: abasileiramento**. Disponível em: <<http://www.aulete.com.br/abrasileiramento>>. Acesso em: 12 dez. 2018.

_____. **Dicionário Aulete digital: cosmopolita**. Disponível em: <<http://www.aulete.com.br/cosmopolita>>. Acesso em: 12 dez. 2018.

_____. **Dicionário Aulete digital:** cosmopolitização. Disponível em: <<http://www.aulete.com.br/cosmopolitiza%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 12 dez. 2018.

MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo código civil:** do direito das obrigações, do adimplemento e da extinção da obrigações: arts. 304 a 388. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005. v. 5, t. 1.

MARQUIS, Louis. “L’interprétation du droit commercial international uniforme: un modèle personnifié par Marc-Antoine. **Revue Internationale de Droit Comparé**, Paris, v. 54, n. 2, p. 97-128, avr./juin. 2002.

MÔNACO, Gustavo Ferraz de Campos. **A Conferência de Haia de direito internacional privado:** a participação do Brasil. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2007.

NABUCO, Joaquim. **Minha formação.** Brasília: Senado Federal, 1998.

NALIN, Paulo, STEINER, Renata C. **Compra e venda internacional de mercadorias:** a convenção das Nações Unidas sobre compra e venda internacional de mercadorias (CISG). Belo Horizonte: Fórum, 2016.

NGUYEN, MINH HANG. **Vente internationale et droit Vietnamien de la vente.** Tours: Presses Universitaires François-Rabelais, 2013.

OLIVEIRA, Aléssia Guimarães Carvalho; SQUEFF, Tatiana A. F. R. Cardoso. A resolução do contrato de compra e venda do devedor no código civil brasileiro e na Convenção de Viena sobre compra e venda internacional de mercadorias (CISG): similitudes e contradições. In DIREITO INTERNACIONAL EM EXPANSÃO, Décimo Quinto Congresso Brasileiro de Direito Internacional, 2017, Foz do Iguaçu. **Anais do décimo quinto congresso brasileiro de direito internacional.** Belo Horizonte: Arraes, 2017.

ORGANIZATION DES NATIONS UNIES. Assemblée Générale. Création de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international. Résolution n. 2205 (XXI), du 17 de décembre 1966. **Lex:** Résolutions adoptées sur les rapports de la Sixième Commission, [s.l.].

_____. Commission des Nations Unies pour le droit commercial international. **Annuaire 1978.** New York: Nations Unies, 1981.

PESSOA, Fernando. 160. In: _____. **Livro do desassossego.** 10. ed. reimp. São Paulo: Companhia das Letras, 2016.

PIGNATTA, Francisco Augusto. **Comentários a Convenção de Viena de 1980:** artigo 7. Disponível em: <<http://www.cisg-brasil.net/doc/fpignatta-art7.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2018.

PONCIBÒ, Cristina. **The law and practice of international sale contracts:** protecting the environment for future generations. Disponível em: <http://www.uncitral.org/pdf/english/congress/Papers_for_Congress/78-PONCIBO-The_Law_and_Practice_of_International_Sale_Contracts.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2018.

QUINTANA, Mario. Intrusão. In: _____. **Caderno h.** 4. ed. reimp. São Paulo: Editora

Globo, 2009.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Agravo de Instrumento nº 70065345423**. Agravante: Voges Metalurgia Ltda. Agravado: Inversiones Metalmeccánicas I.C.A. (Imetal, C.A.). Relator: Umberto Guaspari Sudbrack. Rio Grande do Sul, 10 set. 2015. Disponível em: http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70065345423%26num_processo%3D70065345423%26codEmenta%3D6470671+Conven%C3%A7%C3%A3o+das+Na%C3%A7%C3%B5es+Unidas+sobre+Contratos+de+Compra+e+Venda+Internacional+de+Mercadorias++++&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&client=tjrs_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70065345423&comarca=Comarca%20de%20Caxias%20do%20Sul&dtJulg=10/09/2015&relator=Umberto%20Guaspari%20Sudbrack&aba=juris. Acesso em: 10 nov. 2018.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação nº 70072090608**. Apelante: Voges Metalurgia Ltda. Apelada: Inversiones Metalmeccánicas I.C.A. (Imetal, C.A.). Relator: Umberto Guaspari Sudbrack. Rio Grande do Sul, 30 mar. 2017. Disponível em: http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70072090608%26num_processo%3D70072090608%26codEmenta%3D7224140+Conven%C3%A7%C3%A3o+das+Na%C3%A7%C3%B5es+Unidas+sobre+Contratos+de+Compra+e+Venda+Internacional+de+Mercadorias++++&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&client=tjrs_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70072090608&comarca=Comarca%20de%20Caxias%20do%20Sul&dtJulg=30/03/2017&relator=Umberto%20Guaspari%20Sudbrack&aba=juris. Acesso em: 10 nov. 2018.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação nº 70072362940**. Apelante: Anexo Comercial Importação e Distribuição Ltda. – EPP. Apelada: Noridane Foods S/A. Relator: Umberto Guaspari Sudbrack. Rio Grande do Sul, 14 fev. 2017. Disponível em: http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70072362940%26num_processo%3D70072362940%26codEmenta%3D7142182+Conven%C3%A7%C3%A3o+das+Na%C3%A7%C3%B5es+Unidas+sobre+Contratos+de+Compra+e+Venda+Internacional+de+Mercadorias++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70072362940&comarca=Comarca%20de%20Est%C3%A2ncia%20Velha&dtJulg=14/02/2017&relator=Umberto%20Guaspari%20Sudbrack&aba=juris. Acesso em: 7 nov. 2018.

RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. **A interpretação CISG e o seu caráter internacional**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI236754,41046-A+interpretacao+CISG+e+o+seu+carater+internacional>. Acesso em: 9 out. 2018.

SALINGER, Alysha. **The United Nations Convention on contracts for the international sale of goods (CISG): what is the relevant time of foreseeability in article 25?**. 74 f. Tese (Research Thesis) – University of Technology Sydney, Faculty of Law, Sydney, Autumn 2011.

SCHWENZER, Ingeborg; GREBLER, Eduardo; FRADERA, Véra; PEREIRA, Cesar A. Guimarães (Coords.). **Comentários à Convenção das Nações Unidas sobre contratos de compra e venda internacional de mercadorias**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

TARTUCE, Flávio. **A teoria do adimplemento substancial na doutrina e na jurisprudência**. Disponível em: <<https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/180182132/a-teoria-do-adimplemento-substancial-na-doutrina-e-na-jurisprudencia>>. Acesso em: 13 out. 2018.

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. **Código Civil interpretado conforme a Constituição da República**: arts. 421 a 965. 2. ed. rev. e at. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg. **Commentary on the UN convention on the international sale of goods (CISG)**. 3. ed. Estados Unidos: Oxford University Press, 2010.

UNITED NATIONS FOUNDATION. United Nations Commission on International Trade Law. **Digest of case law on the United Nations convention on contracts for the international sale of goods**. Vienna: United Nations, 2016.

_____. United Nations Commission on International Trade Law. **International Sale of Goods (1968-1978)**. Disponível em: <https://uncitral.un.org/en/working_groups/2/sale_of_goods>. Acesso em: 10 set. 2018.

_____. International Institute for the Unification of Private Law. **Overview**. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/ulis-overview>>. Acesso em: 27 out. 2018.

_____. United Nations Commission on International Trade Law. **Status map United Nations Convention on contracts for the International sale of goods (Vienna, 1980)**. Disponível em: <http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status_map.html>. Acesso em: 9 nov. 2018.

ZAGONEL, Tais; GLITZ, Frederico Eduardo Zenedin. Contratos internacionais segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina. In **Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión**. p. 228-244, a. 6, n. 11, ab. 2018.

ANEXO I

A CISG em regras e exceções	
Leia-se:	✓ regra ✗ exceção ❖ correspondência entre artigos
I – Da aplicação no espaço	
✓	A CISG se aplica às partes estabelecidas em Estados distintos ¹ (1.1) , independentemente da sua nacionalidade ou caráter ² (1.1.3) , desde que tais Estados sejam Estados Contratantes da Convenção (1.1.a) .
✗	Uma parte estabelecida em Estado não Contratante, ao firmar contrato com outra, estabelecida em Estado Contratante, poderá ter as disposições da CISG aplicadas em decorrência das regras de direito internacional privado ³ (1.1.b) .
✗	Qualquer Estado Contratante que tiver declarado a não adoção das Partes II e III da CISG não será considerado como tal no que se referir às matérias regidas pelas respectivas Partes (92.2) .
❖	(10); (24).
II – Do contrato de compra e venda	
✓	Em regra, a CISG não será aplicada aos contratos cuja venda: - destinar-se a uso pessoal, familiar ou doméstico⁴ (2.a); - for realizada em hasta pública ou em execução judicial (2.b, c); - referir-se a valores imobiliários, títulos de crédito e moeda; navios, embarcações, aerobarcos e aeronaves; ou eletricidade (2.d, e, f).
✓	É considerado contrato de compra e venda o contrato de fornecimento de mercadorias a serem fabricadas ou produzidas sem que o comprador tenha de fornecer, para

¹ Não será levado em consideração quando tal circunstância não resultar:

- do contrato;
- das tratativas entre as partes; ou
- de informações por elas prestadas antes ou no momento da conclusão do contrato **(1.1.2)**.

² Civil ou comercial **(1.3)**.

³ Qualquer Estado poderá declarar, no momento do depósito da ratificação, aceitação, aprovação ou acessão, que não adotará as disposições da alínea 1.1.b **(95)**.

“Artigo 1: (1) Esta Convenção aplica-se aos contratos de compra e venda de mercadorias entre partes que tenham seus estabelecimentos em Estados distintos

(b) quando as regras de direito internacional privado levarem à aplicação da lei de um Estado Contratante.”

⁴ Salvo se o vendedor, antes ou no momento da conclusão do contrato não souber, nem devesse saber que as mercadorias seriam adquiridas para tal uso **(2.a)**.

tanto, parcela significativa da matéria **(3.1)**.

- ✖ A CISG não será aplicada nos contratos em que as obrigações do vendedor consistirem preponderantemente no fornecimento de mão de obra ou de serviços **(3.2)**.

III – Da Convenção

- ✓ A CISG regula apenas a formação dos contratos e os direitos e obrigações dele decorrentes **(4)**.

- ✓ A CISG não diz respeito:

- à validade dos contratos, das suas cláusulas e dos usos e costumes **(4.a)**,
- aos efeitos do contrato sobre a propriedade das mercadorias **(4.b)**.

- ✖ Salvo disposição expressa em sentido contrário **(4)**.

- ✓ A CISG não será aplicada em hipótese de eventual responsabilização do vendedor por morte ou lesão corporal causada pelas mercadorias que forneceu **(5)**.

- ✓ As partes podem, quanto à CISG **(6)**:

- excluir a sua aplicação;
- derrogar as suas disposições; ou
- modificar os seus efeitos.

- ✖ Partes estabelecidas em Estados cujas legislações imponham a conclusão ou a prova do contrato de compra e venda por escrito⁵ deverão assim proceder tanto na formação do contrato, no que se refere à proposta, aceitação ou manifestação de intenção, quanto na sua conclusão, modificação ou resolução **(12/96)**.

- ❖ (11); (12); (13); (29); (96); (14 a 24)⁶.

IV – Da interpretação da Convenção

- ✓ A interpretação da CISG deverá levar em conta:

- o seu caráter internacional;
- a promoção da uniformidade da sua aplicação; e
- o respeito à boa fé no comércio internacional **(7.1)**.

- ✓ Os casos omissos na CISG deverão ser sanados a partir dos princípios gerais que a

⁵ De acordo com a Convenção, o termo abrange o telegrama e o telex **(13)**.

⁶ Parte II da Convenção.

inspiraram e, subsidiariamente, nas regras de direito internacional privado **(7.2)**, sem que, contudo, seja ignorado o seu carácter internacional, a promoção da uniformidade da sua aplicação e o respeito à boa fé no comércio internacional.

✓ As declarações e a conduta de uma parte devem ser interpretadas segundo a sua intenção, desde que a outra parte dela tenha tido conhecimento ou não pudesse ignorá-la **(8.1)**. Suplementarmente, devem ser interpretadas segundo o sentido que lhes teria dado uma pessoa razoável, com a mesma qualificação e nas mesmas circunstâncias que aquela **(8.2)**⁷.

❖ (9).

✓ As partes se vincularão pelos usos, costumes e práticas estabelecidos entre si **(9.1)**.

❖ (8).

✓ Presumem-se aplicáveis ao contrato, ou a sua formação, os usos e costumes geralmente reconhecidos e observados no comércio internacional, em contratos do mesmo tipo e ramo **(9.2)**.

✕ Salvo acordo em contrário **(9.2)**.

V – Do estabelecimento comercial

✓ Quando uma parte tiver mais de um estabelecimento comercial, será considerado como tal aquele que tiver relação mais estreita com o contrato e com a sua execução **(10.a)**.

✕ Inexistindo um estabelecimento comercial, será considerado como tal a residência habitual da parte **(10.b)**.

❖ (1); (24).

VI- Da forma

✓ O contrato de compra e venda não está sujeito a qualquer requisito de forma, podendo ser provado por qualquer meio **(11)**.

✕ Partes estabelecidas em Estados cujas legislações imponham a conclusão ou a prova do contrato de compra e venda por escrito⁸ deverão assim proceder tanto na formação do contrato, no que se refere à proposta, aceitação ou manifestação de intenção, quanto na sua

⁷ Para compreender a intenção da parte ou o sentido que teria dado uma pessoa razoável devem ser consideradas todas as circunstâncias do contrato, tais como as negociações, práticas adotadas pelas partes, usos e costumes etc. **(8.3)**.

⁸ De acordo com a Convenção, o termo abrange o telegrama e o telex **(13)**.

conclusão, modificação ou resolução (12/96) .	
❖ (11); (12); (13); (29); (96); (14 a 24 ⁹).	
VII – Da proposta¹⁰	
✓	Para constituir proposta, a oferta deve ser direcionada:
	- a pessoa(s) determinada(s);
	- ser suficientemente precisa ¹¹ ; e
	- indicar a intenção do proponente em obrigar-se, na hipótese da aceitação pelo destinatário (14.1) .
✗	A oferta dirigida a pessoas indeterminadas é considerada convite (14.2) .
✓	A proposta se torna eficaz quando chega ao destinatário (15.1) .
✗	A proposta pode ser retirada desde que a retratação chegue ao destinatário antes ou simultaneamente a ela (15.2) .
✓	A proposta pode ser revogada até a conclusão do contrato desde que chegue ao destinatário antes da expedição da aceitação (16.1) .
✗	A proposta não poderá ser revogada (16.2) :
	- se fixar prazo para aceitação;
	- se indicar ser irrevogável (16.2.a) ; ou
	- se for razoável o destinatário considerá-la irrevogável (16.2.b) .
✓	A proposta se extingue no momento em que o proponente receber a sua recusa (17) .
VIII – Da aceitação¹²	
✓	Constitui aceitação a declaração ou a conduta do destinatário manifestando o consentimento (18.1) .
✗	O silêncio ou a inércia não constituem aceitação (18.1) .

⁹ Parte II da Convenção.

¹⁰ Partes estabelecidas em Estados cujas legislações imponham a conclusão ou a prova do contrato de compra e venda por escrito deverão assim proceder tanto na formação do contrato, no que se refere à proposta, aceitação ou manifestação de intenção, quanto na sua conclusão, modificação ou resolução **(12/96)**.

¹¹ A oferta é assim considerada quando designa as mercadorias, fixa a quantidade e o preço ou prevê meios para determiná-los **(14.1)**.

¹² Partes estabelecidas em Estados cujas legislações imponham a conclusão ou a prova do contrato de compra e venda por escrito deverão assim proceder tanto na formação do contrato, no que se refere à proposta, aceitação ou manifestação de intenção, quanto na sua conclusão, modificação ou resolução **(12/96)**.

- ✓ A aceitação da proposta se torna eficaz no momento em que chegar ao proponente **(18.2)**.
- ✗ A aceitação é ineficaz se não chegar ao proponente dentro do prazo por ele estipulado ou, na falta dele, dentro de prazo razoável¹³ **(18.2)**.
- ✓ Em decorrência da proposta, de práticas entre as partes ou dos usos e costumes, o consentimento poderá ser manifestado através de ato relacionado¹⁴, ainda que sem comunicação ao proponente, sendo que a prática do ato tornará a aceitação eficaz **(18.3)**.
- ✗ A aceitação é ineficaz se não chegar ao proponente dentro do prazo por ele estipulado ou, na falta de estipulação, dentro de prazo razoável¹⁵ **(18.2)**.
- ✓ A aceitação da proposta verbal deve ser imediata **(18.2)**.
- ✗ Salvo se de outro modo as circunstâncias indicarem **(18.2)**.
- ✓ O consentimento com aditamento, limitação ou outra modificação representa recusa, constituindo contraproposta **(19.1)**.
- ✗ Se a resposta contiver modificações que não alterem substancialmente¹⁶ as condições da proposta, a resposta constituirá aceitação.
- ✓ Se o proponente não contestar as modificações feitas na resposta do destinatário, as condições do contrato serão formadas pela proposta com as modificações realizadas pelo destinatário **(19.2)**.
- ✗ Se o proponente, sem demora injustificada, objetar as diferenças entre a proposta e a resposta, discordando, não será constituída a aceitação **(19.2)**.
- ✓ O prazo de aceitação fixado em telegrama começará a fluir quando entregue para expedição, e o fixado em carta, na data constante dela ou do seu envelope. Por sua vez, o prazo de aceitação fixado por telefone, telex ou outro meio de comunicação instantâneo

¹³ Levando-se em conta as circunstâncias da transação, em especial a velocidade dos meios de comunicação **(18.2)**.

¹⁴ A Convenção fornece como exemplos a remessa das mercadorias ou o pagamento do preço **(18.3)**.

¹⁵ Levando-se em conta as circunstâncias da transação, em especial a velocidade dos meios de comunicação **(18.2)**.

¹⁶ De acordo com a Convenção, são consideradas alterações substanciais a modificação do preço, pagamento, qualidade e quantidade das mercadorias, lugar e momento da entrega, extensão da responsabilidade das partes, meio de solução de controvérsias etc. **(19.3)**.

começará a fluir no momento em que a proposta chegar ao destinatário **(20.1)**.

✓ A contagem do prazo contabilizará feriados oficiais e dias não úteis **(20.2)**.

✕ Caso a entrega da comunicação de aceitação não seja feita em razão do último dia do prazo coincidir com feriado oficial ou dia não útil, haverá a prorrogação para o próximo dia útil subsequente **(20.2)**.

✓ A aceitação tardia será eficaz se o proponente, sem demora, assim informar ao destinatário **(21.1)**.

✓ A aceitação tardia por escrito será eficaz se revelar ter sido expedida em condições que chegaria a tempo caso a transmissão fosse regular **(21.2)**.

✕ A aceitação tardia por escrito será ineficaz se o proponente informar ao destinatário, sem demora, que considera expirada a proposta **(21.2)**.

✓ A aceitação poderá ser retirada desde a retratação ao proponente chegue antes ou simultaneamente a ela **(22)**.

❖ (18).

✓ O contrato será considerado concluído no momento em que a aceitação da proposta se tornar eficaz **(23)**.

❖ (18); (19).

✓ A proposta, a aceitação ou qualquer outra manifestação de intenção é considerada entregue quando efetuada verbalmente ou por qualquer outro meio, no estabelecimento comercial, endereço postal ou na residência habitual da respectiva parte **(24)**.

IX – Da violação essencial do contrato

✓ É considerada “violação essencial do contrato” o descumprimento que causar à outra parte prejuízo que substancialmente a prive do resultado esperado do contrato **(25)**.

✕ Não será essencial a violação não prevista pela parte infratora e que também não pudesse ser prevista por qualquer pessoa razoável da mesma condição e nas mesmas circunstâncias que ela **(25)**.

X – Da resolução do contrato	
✓	A declaração de resolução do contrato se tornará eficaz quando a outra parte for notificada (26) .
✓	Se qualquer notificação, pedido ou comunicação for feita por uma parte por meios adequados às circunstâncias e, mesmo assim, houver atraso ou erro na entrega, aquela não perderá, mesmo com o atraso ou erro, o direito de se valer da notificação, pedido ou comunicação (27) .
✕	Salvo disposição expressa em contrário na Parte III da Convenção (27) .
XI – Da execução específica	
✓	Se uma das partes, em conformidade com a CISG, tiver o direito de exigir da outra o cumprimento de obrigação certa, o juiz não estará obrigado à execução específica (28) .
✕	O juiz estará obrigado à execução específica se o direito nacional assim determinar em relação a contratos de compra e venda semelhantes e não regidos pela CISG (28) .
XII – Da modificação ou resilição do contrato	
✓	O contrato poderá ser modificado ou resilido por simples acordo entre as partes.
✕	Partes estabelecidas em Estados cujas legislações imponham a conclusão ou a prova do contrato de compra e venda por escrito ¹⁷ deverão assim proceder tanto na formação do contrato, no que se refere à proposta, aceitação ou manifestação de intenção, quanto na sua conclusão, modificação ou resolução (12/96) .
❖	(11); (12); (13); (29); (96); (14 a 24 ¹⁸).
XIII – Das obrigações do vendedor	
✓	O vendedor está obrigado:
	- a entregar as mercadorias;
	- a transmitir a propriedade delas; e
	- sendo o caso, a remeter os respectivos documentos (30) .
❖	(41); (42).
XIV – Do lugar e do modo da entrega	
✓	Se o lugar de entrega das mercadorias pelo vendedor não estiver pré-determinado, ele deverá:
	- remetê-las ao primeiro transportador ¹⁹ , para traslado ao comprador, quando o contrato

¹⁷ De acordo com a Convenção, o termo abrange o telegrama e o telex **(13)**.

¹⁸ Parte II da Convenção.

implicar o transporte das mercadorias²⁰ (31.a); - Subsidiariamente, quando o contrato se referir a mercadoria específica ou não identificada²¹, colocá-las à disposição do comprador no lugar em que se encontrarem, desde que determinado (31.b); - Nos demais casos, pô-las à disposição do comprador no local do seu estabelecimento comercial quando da conclusão do contrato (31.c). ✓ Se o vendedor não estiver obrigado a contratar o seguro de transporte, deverá, a pedidos do comprador, fornecer as informações disponíveis e necessárias à contratação do mesmo (32.3).
XV – Da data da entrega
✓ O vendedor deverá entregar as mercadorias: - na data fixada, ou que possa ser determinada, conforme o contrato (33.a); - em qualquer momento durante o prazo determinado, ou que possa ser determinado, conforme o contrato (33.b); ou - nos demais casos, dentro de prazo razoável a partir da conclusão do contrato (33.c). ✕ Salvo quando a escolha da data da entrega caber ao comprador (33.b).
XVI – Da entrega dos documentos
✓ Os documentos relativos às mercadorias deverão ser entregues no momento, lugar e na forma previstas no contrato (34). ✕ Salvo se não estiver obrigado a entregá-los (34). ✓ Em caso de remessa antecipada de documentos o vendedor poderá, até o momento fixado para a remessa das mercadorias, sanar qualquer desconformidade nelas verificada (34). ✕ Desde que não ocasione inconvenientes ou despesas excessivas ao comprador (34)²².
XVII – Da conformidade das mercadorias

¹⁹ Neste caso, as mercadorias deverão estar claramente marcadas (sinais de identificação, documentos de expedição ou outro meio) ou o vendedor deverá dar ao comprador aviso de expedição com a especificação das mercadorias **(32.1)**.

²⁰ Para tanto, deverá celebrar os contratos necessários, por meios adequados às circunstâncias e nas condições usuais para tanto **(32.2)**.

²¹ [...] que deva ser retirada de um determinado conjunto, fabricada ou produzida e, no momento da conclusão do contrato, as partes saibam que se encontra, deverá ser fabricada ou produzida em lugar determinado **(31.b)**.

²² O direito de exigir indenização por perdas e danos não ficará prejudicado **(34)**.

✓ O vendedor deverá entregar as mercadorias na quantidade, qualidade e tipo previstos no contrato, acondicionadas ou embaladas conforme nele estabelecido **(35.1)**.

✓ São consideradas mercadorias conformes aquelas **(35.2)**:

- adequadas ao uso para o qual mercadorias do mesmo tipo se destinam **(35.2.a)**;
- adequadas a uso especial informado ao vendedor no momento da conclusão do contrato **(35.2.b)**;
- que possuïrem as qualidades das amostras ou modelos apresentados pelo vendedor **(35.2.c)**;
- embaladas ou acondicionadas na forma habitual para tais mercadorias ou de modo apropriado a sua conservação e proteção **(35.2.d)**.

✕ Salvo se as partes tiverem acordado de forma diferente **(35.2)**.

✓ O vendedor não será responsável por eventual desconformidade se o comprador, no momento da conclusão do contrato, dela tivesse conhecimento ou não pudesse ignorá-la **(35.3)**.

✕ O vendedor será responsável:

- por qualquer desconformidade que existir no momento da transferência do risco ao comprador, ainda que venha a ser evidenciada posteriormente **(36.1)**; ou
- por qualquer desconformidade que lhe seja imputada em razão do descumprimento das suas obrigações²³ **(36.2)**

✓ Em caso de entrega das mercadorias antes da data prevista o vendedor poderá, até tal data **(37)**:

- entregar a parte faltante;
- complementar a quantidade;
- substituir as mercadorias desconformes; ou
- sanar desconformidades nas mercadorias entregues.

✕ Desde que não ocasione inconvenientes ou despesas excessivas ao comprador **(37)**²⁴.

❖ **(50)**.

²³ Incluindo-se a garantia de que, durante certo período, as mercadorias permanecerão adequadas ao uso ou conservarão qualidades e características especificadas **(36.2)**.

²⁴ O direito de exigir indenização por perdas e danos não ficará prejudicado. **(37)**.

XVIII – Da inspeção das mercadorias
✓ O comprador deverá inspecionar as mercadorias, ou fazê-las serem inspecionadas, no prazo mais breve possível em vista das circunstâncias (38.1). ✓ Se o contrato envolver o transporte das mercadorias, a inspeção das mesmas poderá ser adiada até que cheguem ao seu destino (38.2). ✓ Se o comprador alterar o destino das mercadorias em trânsito ou as reexpedir sem que tenha feito a inspeção e o vendedor, no momento da conclusão do contrato, tivesse ou devesse ter conhecimento destas possibilidades, a inspeção das mesmas poderá ser adiada até que cheguem ao seu novo destino (38.3).
XIX – Da alegação de desconformidade
✓ O comprador perderá o direito de alegar a desconformidade das mercadorias se não comunicá-la ao vendedor, de forma precisa e em prazo razoável, a partir do momento em que a constatar ou em que devesse tê-la constatado (39.1). ❖ (44). ✓ O comprador perderá o direito de alegar a desconformidade das mercadorias se não a comunicar ao vendedor no prazo máximo de dois anos a partir da data em que assumiu a posse das mesmas (39.2). ✕ Não haverá perda do direito de alegar a desconformidade quando o prazo de dois anos for incompatível com a duração da garantia contratual (39.2). ✓ O vendedor não poderá alegar a perda do direito do comprador em alegar a desconformidade quando tal desconformidade referir-se a fatos dos quais soubesse ou não pudesse ignorar e que não tenham sido levados ao conhecimento do comprador (40). ❖ (39).
XX – Do desembaraço das mercadorias
✓ O vendedor deverá entregar as mercadorias livres de direito ou reivindicação de terceiros (41). ✕ As mercadorias poderão ser entregues sujeitas a direito ou reivindicação de terceiro se o comprador concordar (41).

✓ O vendedor deverá entregar as mercadorias livres de direito ou reivindicação de terceiros com base em propriedade industrial ou em outro direito de propriedade intelectual do qual souber ou não puder ignorar **(42.1)** desde que:

- decorra da lei do Estado em que as mercadorias serão revendidas ou utilizadas, se assim for previsto no contrato **(42.1.a)**; ou
- nos demais casos, decorra da lei do Estado em que o comprador tiver seu estabelecimento comercial **(42.1.b)**.

✕ A obrigação de entregar as mercadorias livres de direito ou reivindicação de terceiros com base em propriedade industrial ou em outro direito de propriedade intelectual **(42.2)** não se aplicará se:

- no momento da conclusão do contrato, o comprador tiver conhecimento da existência do referido direito ou reivindicação ou não puder ignorá-los **(42.2.a)**; ou
- o direito ou a reivindicação resultarem de ajustes²⁵ feitos pelo vendedor de acordo com especificações técnicas fornecidas pelo comprador **(42.2.b)**.

✓ Na hipótese de as mercadorias serem objeto de direito ou reivindicação de terceiro, o comprador deverá comunicar ao vendedor, especificando a sua natureza e em prazo razoável, a partir do momento em que tiver ou que devesse ter tido conhecimento do ocorrido **(43.1)**.

✕ Se o comprador não informar ao vendedor a ocorrência de direito ou reivindicação de terceiro em face das mercadorias dentro de prazo razoável, perderá também o direito de invocá-los em face do vendedor **(43.1)**.

✓ O vendedor não poderá invocar a perda do direito do comprador que teve as mercadorias reclamadas por direito ou reivindicação de terceiro se sabia deste direito ou reivindicação e da sua natureza **(43.2)**.

❖ (44).

XXI – Da reclamação fora do prazo razoável

✓ Na hipótese de o comprador perder o direito de alegar:

- a desconformidade;
- a reclamação de direito; ou

²⁵ Tais como adequações a plantas, desenhos, fórmulas ou outras especificações **(42.2.b)**.

- a reivindicação de terceiro ocorrida em face das mercadorias, ele poderá reduzir o preço delas²⁶ ou exigir perdas e danos, sem lucros cessantes, se apresentar justificativa sensata por não ter efetuado a comunicação dentro do prazo razoável **(44)**.

❖ (39); (43); (50).

XXII – Dos direitos do comprador

✓ Se o vendedor descumprir as suas obrigações, o comprador **(45)** poderá exercer os direitos previstos na CISG²⁷ **(45.1.a)**, bem como exigir a indenização por perdas e danos. Registre-se que o pedido de indenização por perdas e danos não lhe retirará o direito de exercer outras ações **(45.1.b/ 45.2)**.

❖ (74 a 77).

✓ O juiz ou o tribunal arbitral não poderá conceder ao vendedor período de graça quando o comprador exercer ação decorrente da violação do contrato **(45.3)**.

✓ O comprador poderá exigir do vendedor o cumprimento das suas obrigações **(46.1)**.

✗ O comprador não poderá exigir do vendedor o cumprimento das suas obrigações se tiver exercido qualquer ação incompatível com esta exigência **(46.1)**.

❖ (45).

✓ Se as mercadorias não estiverem conformes, no todo ou em parte, o comprador poderá exigir:

- a substituição das mercadorias, desde que a desconformidade constitua violação essencial do contrato **(46.2)**, ou;

- a reparação da desconformidade^{28 29}.

Tanto o pedido de substituição, quanto o de reparação das mercadorias, no todo ou em parte, deverá ser feito junto com a comunicação da desconformidade ou dentro de prazo razoável a contar deste momento **(46.3)**.

❖ (36); (39); (45); (51).

²⁶ “Artigo 50: Se as mercadorias não estiverem conformes ao contrato, já tendo ou não sido pago o preço, o comprador poderá reduzir o preço proporcionalmente à diferença existente entre o valor das mercadorias efetivamente entregues, no momento da entrega, e o valor que teriam nesse momento mercadorias conformes ao contrato. (...)”

²⁷ Compreendidos nos arts. 46 a 52 **(45.1.a)**.

²⁸ Se em parte, em relação à parte desconforme **(51)**.

²⁹ Salvo quando desarrazoado em vista das circunstâncias **(46.3)**.

✓ O comprador poderá conceder ao vendedor prazo suplementar ao cumprimento de suas obrigações. Neste caso, dentro do referido prazo, não poderá exercer qualquer ação³⁰ por descumprimento do contrato **(47.1, 2)**.

✖ Exceto se o vendedor comunicar que não cumprirá as suas obrigações dentro do prazo suplementar. **(47.2)**.

❖ (45); (49); (51).

✓ Sem prejuízo de o comprador rescindir o contrato, o vendedor poderá, mesmo após a data da entrega, sanar por conta própria eventual descumprimento das suas obrigações, no todo ou em parte³¹, desde que tal fato não implique ao comprador

- demora desarrazoada;

- inconvenientes; ou

- incertezas quanto ao reembolso das despesas feitas³² **(48.1)**.

❖ (45); (49); (51).

✓ Se o vendedor questionar ao comprador se este aceita o cumprimento da obrigação outrora descumprida³³, no todo ou em parte, e não obtiver resposta em prazo razoável, poderá executá-la no prazo indicado no pedido sem que o comprador possa, antes do vencimento do prazo, exercer qualquer direito ou ação incompatível com o cumprimento **(48.2)**.

❖ (45); (49); (51).

✓ É ineficaz pedido ou comunicação não recebido pelo comprador **(48.4)**.

✓ O comprador poderá declarar o contrato rescindido **(49.1)** se:

- o descumprimento³⁴, pelo vendedor, constituir violação essencial do contrato **(49.1.a)**; ou

- se o vendedor não entregar, ou declarar que não entregará, as mercadorias dentro do prazo suplementar **(49.1.b)**.

❖ (45); (51).

³⁰ O direito de exigir indenização por perdas e danos não ficará prejudicado. **(47.2)**.

³¹ Se em parte, em relação à parte faltante ou desconforme **(51)**.

³² O direito de exigir indenização por perdas e danos não ficará prejudicado. **(48.1)**.

³³ A comunicação do vendedor sobre a intenção em cumprir as suas obrigações, no todo ou em parte, outrora descumpridas incluíra, antes, pedido ao comprador para que lhe faça saber da sua decisão. **(48.3)**.

³⁴ Ou a entrega parcial **(51)**.

✓ Tendo o vendedor entregue as mercadorias, o comprador perderá o direito de declarar o contrato rescindido **(49.2)** se não o fizer:

- em prazo razoável após ter tomado conhecimento da entrega tardia ou de outro descumprimento **(49.2.a, b)**;
- após o momento em que tiver ou devesse ter tido conhecimento da violação **(49.2.b.i)**;
- após o vencimento do prazo suplementar concedido ou da declaração do vendedor de que não entregará as mercadorias dentro do prazo **(49.2.b.ii)**;
- após o vencimento de qualquer prazo suplementar indicado pelo vendedor **(49.2.b.iii)**; ou
- após a não aceitação, pelo comprador, do cumprimento tardio das obrigações outrora descumpridas pelo vendedor **(49.2.b.iii)**.

❖ (45); (47); (48); (51).

✓ Se as mercadorias estiverem desconformes, no todo ou em parte, o comprador, tendo ou não pago o preço, poderá reduzi-lo proporcionalmente à diferença entre as mercadorias entregues, no momento da entrega e o valor que teriam se estivessem em conformidade com o contrato **(50)**.

✕ O comprador não poderá reduzir o preço das mercadorias se:

- o vendedor sanar qualquer descumprimento das obrigações antes da entrega prevista, ou em prazo suplementar por ele requerido; ou
- se no seu direito de comprador, recusar o cumprimento das obrigações outrora descumpridas pelo vendedor no prazo suplementar por ele requerido **(50)**.

❖ (37); (45); (48); (51).

✓ O comprador somente poderá declarar resolvido o contrato se a entrega parcial ou a desconformidade constituir violação essencial do contrato **(51)**.

✓ Se o vendedor entregar as mercadorias antes da data prevista, o comprador poderá, a seu critério, recebê-las ou não **(52.1)**.

❖ (45).

✓ Se o vendedor entregar as mercadorias em quantidade superior à prevista, o comprador poderá, a seu critério, aceitar ou não o excedente, pagando-o conforme o preço

estabelecido no contrato **(52.2)**.

❖ (45).

XXIII – Do pagamento

✓ O comprador deverá pagar o preço³⁵ das mercadorias e recebê-las nas condições estabelecidas no contrato **(53)**.

❖ (54).

✓ Se o contrato tiver sido validamente concluído sem que nele tenha sido fixado preço ou modo de determiná-lo, entender-se-á ser o preço aquele geralmente cobrado por tais mercadorias no momento da conclusão do contrato, vendidas em circunstâncias semelhantes e no mesmo ramo do comércio **(55)**.

✕ Salvo disposição em contrário.

✓ Se o preço for fixado em função do peso das mercadorias, na dúvida, adotar-se-á o peso líquido **(56)**.

✓ Se não houver lugar determinado para o pagamento do preço, o comprador deverá pagá-lo:

- no estabelecimento comercial³⁶ do vendedor **(57.1.a)**; ou

- no lugar em que for efetuada a entrega, caso o pagamento seja contra entrega de mercadorias ou documentos **(57.1.b)**.

✓ Se não houver momento determinado para o pagamento, o comprador deverá realizá-lo quando o vendedor disponibilizar as mercadorias ou os documentos referentes a elas. **(58.1)**.

✓ O vendedor poderá condicionar o pagamento à entrega das mercadorias **(58.1)** e, se o contrato envolver o transporte, poderá expedi-las também condicionando o pagamento à entrega das mercadorias ou dos documentos referentes a elas **(58.2)**.

³⁵ A obrigação de pagar o preço também compreende a tomada de medidas e o cumprimento dos requisitos exigidos pelo contrato ou pelas leis e regulamentos pertinentes destinados a permitir o pagamento **(54)**.

³⁶ Se o vendedor mudar o seu estabelecimento comercial após a conclusão do contrato, deverá arcar com qualquer aumento de despesas relativas ao pagamento que resultar desta mudança **(57.2)**.

✓ O comprador não estará obrigado ao pagamento antes de inspecionar as mercadorias **(58.3)**.

✕ Exceto se as modalidades de entrega ou de pagamento preverem situação diversa **(58.3)**.

✓ O comprador deverá realizar o pagamento na data determinada ou que puder ser determinada, não sendo necessária a solicitação ou demais formalidades por parte do vendedor **(59)**.

XXVI – Do recebimento

✓ A obrigação de efetuar o recebimento consiste na:
- prática dos atos esperados para que o vendedor efetue a entrega **(60.a)**; e
- na tomada de posse das mercadorias **(60.b)**.

XXV – Ações do vendedor

✓ Se o comprador descumprir as suas obrigações, o vendedor **(61.1)** poderá exercer os direitos previstos na CISG³⁷ **(61.1.a)** bem como exigir a indenização por perdas e danos. Registre-se que o pedido de indenização por perdas e danos não lhe retirará o direito de exercer outras ações **(61.1.b/ 61.2)**.

❖ (74 a 77).

✓ O juiz ou o tribunal arbitral não poderá conceder ao comprador período de graça quando o vendedor exercer ação decorrente da violação do contrato **(45.3)**.

✓ O vendedor poderá exigir do comprador:

- o pagamento do preço;
- o recebimento das mercadorias; ou
- qualquer outra obrigação a ele incumbida **(62)**.

✕ O vendedor não poderá exigir do comprador o cumprimento das suas obrigações se tiver exercido qualquer ação incompatível com esta exigência **(62)**.

❖ (61).

³⁷ Compreendidos nos arts. 62 a 65 **(61.1.a)**.

✓ O vendedor poderá conceder ao comprador prazo suplementar ao cumprimento de suas obrigações. Neste caso, dentro do referido prazo, não poderá exercer qualquer ação³⁸ por descumprimento do contrato **(63.1)**.

✖ Exceto se o comprador comunicar que não cumprirá as suas obrigações dentro do prazo suplementar³⁹ **(63.2)**.

✓ O vendedor poderá declarar o contrato rescindido **(64.1)** se:

- o descumprimento, pelo comprador, constituir violação essencial do contrato **(64.1.a)**; ou
- se o comprador não pagar o preço, não receber as mercadorias ou declarar que assim não fará dentro do prazo suplementar a ele concedido **(64.1.b)**.

❖ (61); (63).

✓ Caso tenha havido o pagamento do preço, o vendedor perderá o direito de declarar o contrato resolvido **(64.2)** se não o fizer:

- antes de tomar conhecimento do cumprimento tardio da obrigação **(64.2.a)**;
- dentro de prazo razoável, sendo o descumprimento de outra natureza **(64.2.b)**;
- após o momento em que tiver ou devesse ter tido conhecimento do descumprimento **(64.2.b.i)**,
- após o vencimento do prazo suplementar ou da declaração do comprador de que não entregará as mercadorias **(64.2.b.ii)**.

❖ (61); (63).

XXVI – Da especificação das mercadorias

✓ Se o contrato imputar ao comprador especificar as características das mercadorias⁴⁰ e tal especificação não for efetuada na data ajustada, ou em prazo razoável após a solicitação pelo vendedor, este poderá, por si, sem prejuízo de quaisquer outros direitos que possa ter, efetuar a especificação de acordo com as necessidades informadas pelo comprador **(65.1)**, comunicando-lhe acerca dos detalhes e dando-lhe prazo razoável para que efetue especificação diferente **(65.2)**.

❖ (61).

✓ Se o comprador fornecer especificação fora do prazo fixado, a especificação feita

³⁸ O direito de exigir indenização por perdas e danos não ficará prejudicado. **(63.2)**.

³⁹ Idem **(63.2)**.

⁴⁰ Tais como forma, dimensão etc. **(65.1)**.

pelo vendedor tornar-se-á vinculante **(65.2)**.

❖ (61).

XXVII – Da transferência do risco

✓ A perda ou a deterioração das mercadorias ocorrida após a transferência de risco ao comprador não o libera da obrigação do pagamento **(66)**.

✗ Exceto se a perda ou deterioração decorrer de ato ou omissão do vendedor **(66)**.

✓ Se o contrato implicar o transporte das mercadorias⁴¹ e o vendedor não estiver obrigado a entrega-las em lugar determinado, correrão por conta do comprador os riscos a partir da entrega daquelas, para traslado, ao primeiro transportador **(67.1)**.

✗ Não haverá a transferência de risco ao comprador até que as mercadorias estejam claramente identificadas mediante a marcação, os documentos de expedição, comunicação enviada ao comprador ou outro modo **(67.2)**.

✓ Se o vendedor estiver obrigado a entregar as mercadorias ao transportador em lugar determinado, os riscos só se transferirão ao comprador a partir da entrega efetiva das mercadorias ao transportador **(67.1)**.

✗ Não haverá a transferência de risco ao comprador até que as mercadorias estejam claramente identificadas mediante a marcação, os documentos de expedição, comunicação enviada ao comprador ou outro modo **(67.2)**.

✓ O fato de o vendedor estar autorizado a reter os documentos referentes às mercadorias não prejudica a transferência do risco ao comprador **(67.1)**.

✓ Se as mercadorias forem vendidas em trânsito, a transferência de risco ao comprador ocorrerá a partir da conclusão do contrato ou do momento em que as mercadorias tiverem passado para a posse do transportador que houver emitido os documentos referentes ao contrato de transporte **(68)**.

✗ O risco da perda ou deterioração correrá por conta do vendedor se, na conclusão do contrato, ele sabia ou devesse saber que as mercadorias sofreram perda ou deterioração, sem que tivesse informado ao comprador **(68)**.

⁴¹ Para tanto, deverá celebrar os contratos necessários, por meios adequados às circunstâncias e nas condições usuais para tanto **(32.2)**.

✓ Se o vendedor estiver obrigado a entregar as mercadorias ao comprador ou ao transportador em lugar determinado ou as mercadorias não forem vendidas em trânsito, o risco se transferirá ao comprador quando este retirar as mercadorias ou, se assim não fizer, em tempo razoável a partir do momento em que estas forem colocadas a sua disposição **(69.1).**

✖ A recusa do comprador em receber as mercadorias caracteriza violação contratual **(69.1).**

❖ (67), (68).

✓ Se o comprador estiver obrigado a retirar as mercadorias em local diverso do estabelecimento comercial do vendedor, o risco se transferirá quando a entrega for feita no local e o comprador souber que as mercadorias estão disponíveis **(69.2).**

✓ Se o contrato se referir a mercadorias ainda não individualizadas, elas serão consideradas postas à disposição do comprador quando estiverem claramente identificadas para os efeitos do contrato **(69.3).**

✓ Se o vendedor houver cometido violação essencial do contrato e a transferência do risco já tiver ocorrido, o comprador não será prejudicado no exercício das ações decorrentes da violação essencial por conta da transferência do risco **(70).**

❖ (67), (68), (69).

XXVIII – Das prestações sucessivas

✓ Uma parte poderá suspender o cumprimento das suas obrigações se, após a conclusão do contrato, tornar-se evidente que a outra não cumprirá parcela substancial das suas obrigações devido **(71.1)** a:

- grave insuficiência na capacidade de cumprimento das obrigações;
- insolvência **(71.1.a)**;
- maneira como se dispõe a cumprir, ou como cumpre, o contrato **(71.1.b).**

✓ Se o vendedor expedir as mercadorias ao comprador antes de tomar conhecimento da sua insuficiência quanto a:

- incapacidade de cumprimento das obrigações;
- a insolvência; ou

- a forma como cumpre, ou se dispõe a cumprir, o contrato poderá se opor à tomada da posse das mercadorias ainda que o comprador possua documentação que lhe autorize a assim proceder **(71.2)**.

✓ A parte que suspender o cumprimento das obrigações, antes ou depois da expedição das mercadorias, deverá imediatamente comunicar a outra. Se esta oferecer garantias suficientes ao cumprimento das suas obrigações, aquela deverá prosseguir com o cumprimento das dela **(71.3)**.

✓ Se antes da data do adimplemento tornar-se evidente que uma das partes incorrerá em violação essencial, a outra parte poderá rescindir o contrato **(72.1)**.

✓ Se possuir tempo necessário, a parte que pretender rescindir o contrato deverá comunicar à outra, com antecedência razoável, para que ofereça garantias suficientes ao cumprimento das obrigações **(72.2)**.

✕ Exceto se houver declaração, pela parte, de que não cumprirá as suas obrigações **(72.3)**.

✓ Nos contratos que estipulem entrega sucessiva de mercadorias, o descumprimento por uma das partes, em qualquer das entregas, que constituir violação essencial do contrato, dará à outra parte o direito de rescindi-lo quanto à respectiva entrega **(73.1)**.

✓ Se o descumprimento por uma das partes, em relação a qualquer das entregas, der à outra fundados motivos para inferir que haverá violação essencial do contrato com relação às futuras entregas, poderá declarar o contrato rescindido com relação ao futuro, desde que assim faça em prazo razoável **(73.2)**.

✓ O comprador que resolver o contrato com relação a qualquer das entrega poderá, simultaneamente, resolvê-lo quanto às entregas já efetuadas ou as futuras se, em razão da sua interdependência, tais entregas não puderem se destinar aos fins previstos pelas partes na conclusão do contrato **(73.3)**.

XXIX – Das perdas e danos

✓ As perdas e danos decorrentes da violação do contrato por uma das partes

consistirão no valor equivalente ao prejuízo sofrido em razão do descumprimento, incluindo os lucros cessantes **(74)**.

✖ A indenização não poderá exceder à perda que a parte inadimplente tinha ou devesse ter previsto na conclusão do contrato, levando em conta os fatos dos quais tinha ou devesse ter tido conhecimento naquele momento **(74)**.

✓ Se o contrato for rescindido e, após, em modo e prazo razoáveis, o comprador realizar compra ou o vendedor realizar venda substitutiva, a parte que exigir a indenização poderá obter a diferença entre o preço do contrato e o preço da operação de substituição, assim como quaisquer outras perdas e danos **(75)**.

❖ (74).

✓ Se o contrato for rescindido e as mercadorias tiverem preço corrente, a parte que exigir perdas e danos, desde que não tenha procedido a operação substitutiva, poderá obter a diferença entre o preço fixado no contrato e o preço corrente no momento da resolução⁴² **(76.1)**.

✖ Se a parte que exigir perdas e danos houver resolvido o contrato após ter tomado posse das mercadorias, aplicar-se-á o preço corrente do momento da tomada da posse **(76.1)**.

❖ (75).

✓ O preço corrente será o do lugar onde a entrega das mercadorias deveria ter sido efetuada ou, na falta dele, o preço praticado em outro lugar que puder, razoavelmente, substituí-lo, levando-se em consideração as diferenças no custo de transporte das mercadorias **(76.2)**.

✓ A parte que invocar o inadimplemento do contrato deverá tomar as medidas razoáveis para diminuir os prejuízos do descumprimento, incluindo-se os lucros cessantes.

✖ Do contrário, a outra parte poderá pedir redução das perdas e danos no valor da perda que deveria ter sido mitigada **(77)**.

❖ (74).

⁴² O direito de exigir indenização por perdas e danos não ficará prejudicado. **(76)**.

XXX – Dos juros	
✓	Se uma das partes deixar de pagar o preço ou qualquer outro valor devido, a outra poderá exigir os juros correspondentes, sem prejuízo da exigência das perdas e danos (78) .
❖	(74) .
XXXI – Da exclusão da responsabilidade	
✓	Nenhuma das partes será responsável pelo inadimplemento das suas obrigações se provar que tal inadimplemento foi: - devido a motivo alheio a sua vontade; - inesperado quando da conclusão do contrato; ou - que fosse, junto das suas consequências, evitado ou superado (79.1).
✓	Se o inadimplemento de uma das partes decorrer de inadimplemento de terceiro por ela incumbido da execução total ou parcial do contrato, exonerar-se-á da responsabilidade se provar que tal inadimplemento foi devido a: - motivo alheio a sua vontade; - inesperado quando da conclusão do contrato; ou - que fosse, junto das suas consequências, evitado ou superado (79.2.a, b).
✓	A exclusão da responsabilidade por motivo alheio à vontade, inesperado quando da conclusão do contrato, ou que fosse, junto das suas consequências, evitado ou superado, produzirá efeito enquanto durar o impedimento (79.3) .
✓	A parte que tiver descumprido as suas obrigações deverá comunicar à outra sobre o impedimento ⁴³ , bem como sobre os efeitos deste à capacidade de cumpri-las.
✕	Se a outra parte não receber o comunicado em prazo razoável após o momento em que a parte infratora teve ou devesse ter tido conhecimento do impedimento, esta será responsável pelas perdas e danos decorrentes da ausência de comunicação (79.4) .
✓	As disposições acerca da exclusão da responsabilidade não impedem as partes de exercerem outros direitos além da indenização por perdas e danos (79.5) .

⁴³ Ou seja, a ocorrência de motivo alheio à vontade, inesperado quando da conclusão do contrato, ou que fosse, junto das suas consequências, evitado ou superado **(79.1/79.2.a, b)**.

✓	Uma parte não poderá alegar o descumprimento da outra quando tal descumprimento tiver sido causado por sua ação ou omissão (80) .
XXXII – Da rescisão	
✓	A rescisão do contrato libera as partes das suas obrigações (81.1) .
✕	Com exceção:
	- de indenização por perdas e danos eventualmente devida;
	- das disposições contratuais quanto à solução de controvérsias; ou
	- outra estipulação que regule os direitos e obrigações das partes em hipótese de rescisão (81.1) .
✓	A parte que tiver cumprido total ou parcialmente o contrato poderá reclamar da outra a restituição do que houver sido fornecido ou pago. Se ambas as partes estiverem obrigadas a restituir, deverão assim proceder simultaneamente (81.2) .
✓	O comprador perderá o direito de resolver o contrato, ou de exigir operação de substituição, se não puder restituir ao vendedor as mercadorias em estado substancialmente idêntico ao de quando as recebeu (82.1) .
✕	Exceto se (82.2) a impossibilidade de restituir as mercadorias, ou de restituí-las em estado substancialmente idêntico ao de quando as recebeu:
	- não for imputável a ato ou omissão do comprador (82.2.a) ;
	- as mercadorias, no todo ou em parte, tiverem perecido ou se deteriorado antes da sua inspeção pelo comprador (82.2.b) ; ou
	- o comprador, antes de descobrir ou de dever ter descoberto a desconformidade tiver vendido, consumido ou transformado as mercadorias, no todo ou em parte, segundo o curso dos seus negócios (82.2.c) .
❖	(38); (46).
✓	O comprador que tiver perdido o direito de declarar resolvido o contrato ou de exigir operação de substituição manterá todas as demais ações que lhes forem de direito (83) .
❖	(82); (46).
✓	Se o vendedor estiver obrigado a restituir o preço, deverá realizar o pagamento dos juros correspondentes contados a partir da data em que ocorreu o pagamento (84.1) .

❖ (78).

✓ O comprador deverá reembolsar ao vendedor os valores referentes ao proveito auferido com o uso das mercadorias ou de parte delas **(84.2)** quando:

- tiver de restituí-las, no todo ou em parte **(84.2.a)**; ou
- lhe for impossível restituí-las, no todo ou em parte, em estado substancialmente idêntico àquele em que as recebeu, mas tiver rescindido o contrato ou exigido a substituição das mercadorias **(84.2.b)**.

XXXIII – Da conservação das mercadorias

✓ Se o comprador retardar o recebimento das mercadorias ou o pagamento do preço quando este deveria ser feito no ato do recebimento, o vendedor deverá adotar medidas razoáveis para a conservação das mercadorias, tendo o direito de retê-las até que sejam reembolsadas as despesas tidas com a conservação, desde que também razoáveis **(85)**.

✓ Se o comprador tiver recebido as mercadorias e exercer o direito de recusa, deverá adotar medidas razoáveis para a conservação, tendo o direito de retê-las até que sejam reembolsadas as despesas tidas com a conservação, desde que também razoáveis **(86.1)**.

✓ Se as mercadorias remetidas ao comprador tiverem sido colocadas à disposição deste no lugar de destino e o comprador exercer o direito de recusa, este deverá tomar posse das mercadorias por conta do vendedor, quando isso for possível sem o pagamento de preço, inconvenientes ou gastos desarrazoados **(86.2)**.

✕ Exceto quando o vendedor ou a pessoa autorizada a tomar posse das mercadorias estiver presente no local de destino.

❖ **(86.2)**.

✓ A parte que tiver obrigada a adotar medidas para a conservação das mercadorias poderá depositá-las em armazém de terceiro, por conta da outra parte, desde que as despesas sejam razoáveis **(87)**.

❖ (86).

✓ A parte que estiver obrigada a providenciar a conservação das mercadorias poderá vendê-las por qualquer meio apropriado se, a outra parte, por prazo desarrazoado, retardar:

- a posse delas;
- o aceite da devolução; ou
- o pagamento do preço das despesas com a conservação.

Contudo, deverá comunicar à outra parte, em prazo razoável, sobre a intenção de venda **(88.1)**.

❖ (85); (86).

✓ Se as mercadorias estiverem sujeitas a rápida deterioração ou se as despesas com a sua conservação forem desarrazoadas, a parte que estiver obrigada a providenciar a sua conservação deverá adotar medidas razoáveis para vendê-las. Para tanto, e na medida do possível, deverá comunicar a outra parte sobre a intenção de venda **(88.2)**.

❖ (85); (86).

✓ A parte que vender as mercadorias terá o direito de reter o equivalente às despesas razoáveis realizadas com a conservação e venda, devolvendo o saldo restante à outra parte **(88.3)**.

Não foram citados neste anexo os artigos constantes da “Parte IV – Disposições Finais” da Convenção, com exceção dos seguintes: (92.2); (95) e (96).

REFERÊNCIAS

BRASIL. Decreto nº 8.327, de 16 de outubro de 2014. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, n. 201, 17 out. 2014. Seção 1, p. 3-7.

SCHWENZER, Ingeborg; GREBLER, Eduardo; FRADERA, Véra; PEREIRA, Cesar A. Guimarães (Coords.). **Comentários à Convenção das Nações Unidas sobre contratos de compra e venda internacional de mercadorias**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

ANEXO II

Nota Prévia
Esclarece-se que, para não misturar as referências feitas pelos julgadores com as dos julgados elencados neste Anexo, optou-se por indicar estes últimos abaixo dos seus respectivos títulos, facilitando-se, com isso, o acesso ao sítio eletrônico donde foram extraídos, caso necessário. Ademais, a autora valeu-se do destaque em negrito para realçar as principais ideias de cada caso, seja na narrativa dos fatos, seja nos extratos retirados do relatório das decisões dos magistrados.
Julgados que mencionam o <i>fundamental breach</i> sem que ele esteja relacionado o com a CISG
<u>Embargos de Declaração nº 1082821-84.2013.8.26.0100, TJ-SP, 16/06/2015</u> <u>Des. Rel. Dr. Carlos Alberto de Salles</u>
SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Embargos de Declaração nº 1082821-84.2013.8.26.0100. Embargante: Arcelis Theresinha Lozano; Embargados: Igesp S/A Centro Médico e Cirúrgico e Instituto de Gastroenterologia de São Paulo. Relator: Carlos Alberto de Salles. São Paulo, 16 jun. 2015. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=8546387&cdForo=0>. Acesso em 10 nov. 2018.
Trata de relação consumerista na qual a cobertura do plano de saúde foi repentinamente suspensa sem que fosse dada, ao contratante, a opção de trocar ou permanecer no mesmo hospital. Em consequência, as despesas médicas com a UTI passaram a ser cobradas com base na tabela do regime particular, expondo o consumidor a situação de desvantagem abusiva. O julgador fundamentou a decisão baseando-se em lição de Judith Martins Costa sobre o <i>fundamental breach</i> na acepção inglesa da quebra positiva do contrato¹.
<u>Apelação nº 1043982-53.2014.8.26.0100, TJ-SP, 21/02/2017</u>

¹ “Conquanto tratada no CDC como princípio, e não como cláusula geral, a boa-fé adquiriu esse perfil funcional por obra da jurisprudência, passando a ser utilizada como fonte de 'deveres anexos', de modo especial o dever de informar (na fase pré-negocial, na conclusão e no desenvolvimento do contrato); como critério de revisão dos contratos em casos de excessiva onerosidade superveniente, inclusive para efeito de dispensar o requisito da imprevisibilidade, como cânone hermenêutico para a concretização das cláusulas contratuais segundo a interpretação pró-consumidor ou segundo a finalidade econômico-social do negócio, como elemento permissivo da revisão judicial dos contratos, por via da anulação de cláusulas, na hipótese de configurar-se a abusividade contratual, como norma limitante (ou paralisante) do exercício de direitos subjetivos ou poderes formativos, conduzindo a figuras que, no Direito Comparado, encontram similitude na Teoria dos Atos Próprios (tal qual expressa o brocardo que impede o venire contra factum proprium); na Teoria do Adimplemento Substantial (substantial performance); da **Quebra Positiva do Contrato (positive Vertragsverletzung ou fundamental breach of contract)**; e da paralização do exercício de direitos subjetivos ou formativos, como ocorre na *Verwirkung*.” (MARTINS-COSTA, Judith. Os campos normativos da boa-fé objetiva: as três perspectivas do Direito Privado Brasileiro in AZEVEDO, Antônio Junqueira de; TORRES, Heleno Taveira; CARBONE, Paulo (orgs.). Princípios do NCC Brasileiro e outros temas. São Paulo: Quatier Latin, 2008, p. 399-400.) [negritou-se].

<u>Des^a. Rel.^a Dr^a. Relatora: Ana Catarina Strauch</u>
SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação nº 1043982-53.2014.8.26.0100. Apelante: Unicoba Indústria e Comércio Ltda.; Apelado: TP-Link Tecnologia do Brasil Ltda. Relatora: Ana Catarina Strauch. São Paulo, 21 fev. 2017. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=10194500&cdForo=0>. Acesso em 10 nov. 2018.
Aborda a controvérsia quanto à nulidade de cláusula compromissória. A CISG é mencionada no julgado em razão do fato de serem as suas disposições aplicadas suplementarmente a lacunas que eventualmente fossem verificadas no contrato.
<u>Apelação nº 1008787-64.2015.8.26.0005, TJ-SP, 22/03/2018</u>
<u>Des. Rel. Dr. Relator: Enio Zuliani</u>
SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação nº 1008787-64.2015.8.26.0005. Apelante: Gafisa S/A e Construtora Tenda S/A. Apelada: Tatiana Salvador de Lima Yamada. Relator: Enio Zuliani. São Paulo, 22 mar. 2018. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=11304098&cdForo=0>. Acesso em 10 nov. 2018.
Em função de alteração geográfica/diferença na posição de unidade condominial, a autora recusou o recebimento das chaves do imóvel alegando a quebra ou violação fundamental do contrato. Para o julgador, a divergência topográfica não configuraria causa suficiente a ensejar a recusa da unidade, uma vez que a compradora tinha ciência da questão e mesmo assim não ajuizou rescisão de contrato. Neste sentido, seria a recusa mero pretexto para fazer evoluir a responsabilidade das construtoras com indenizações e multas.
<u>Agravo Interno nº 70.005.402.300, TJ-RS, /12/12/2002</u> <u>Agravo Interno nº 70.005.423.090, TJ-RS, /12/12/2002</u> <u>Agravo de Instrumento nº 70.005.897.954, TJ-RS, 21/02/2003</u> <u>Agravo de Instrumento nº 70.005.875.869, TJ-RS, 09/04/2003</u> <u>Agravo de Instrumento nº 70.005.889.803, TJ-RS, 09/04/2003</u> <u>Agravo de Instrumento nº 70.005.890.421, TJ-RS, 10/04/2003</u> <u>Des. Rel. Dr. Aymoré Roque Pottes de Mello</u>
RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento nº 70.005.402.300. Agravante: CIA Itauleasing Arrendamento Mercantil. Agravada: Pedro Oliveira Antunes. Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello. Rio Grande do Sul, 12 dez. 2002. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fno_me_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70005402300%26num_processo%3D70005402300%26codEmenta%3D736018+fundamental+breach++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70005402300&comarca=PORTO%20ALEGRE&dtJulg=12/12/2002&relator=Aymor%C3%A9%20Roque%20Pottes%20de%20Mello&aba=juris>. Acesso em: 10 nov. 2018. RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento nº 70.005.423.090. Agravante: CIA Itauleasing Arrendamento Mercantil. Agravada: Tarcísio Clechinell Batista. Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello. Rio Grande do Sul, 12 dez. 2002. Disponível em:

<http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70005423090%26num_processo%3D70005423090%26codEmenta%3D583151+fundamental+breach++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70005423090&comarca=PORTO%20ALEGRE&dtJulg=12/12/2002&relator=Aymor%C3%A9%20Roque%20Pottes%20de%20Mello&aba=juris>. Acesso em: 10 nov. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento nº 70.005.897.954. Agravante: Banco Itaú S.A. Agravado: Gustavo Lanner Pereira. Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello. Rio Grande do Sul, 21 fev. 2003. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70005801709&num_processo=70005801709&codEmenta=613081&temIntTeor=false>. Acesso em: 10 nov. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento nº 70.005.875.869. Agravante: Banco ABN Amro Real S.A. Agravado: José Carlos Peres Martins. Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello. Rio Grande do Sul, 9 abr. 2003. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70005875869&num_processo=70005875869&codEmenta=741329&temIntTeor=false>. Acesso em: 10 nov. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento nº 70.005.889.803. Agravante: Banco ABN Amro Real S.A. Agravado: Olinto Martins Amaral. Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello. Rio Grande do Sul, 9 abr. 2003. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70005889803&num_processo=70005889803&codEmenta=741344&temIntTeor=false>. Acesso em: 10 nov. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento nº 70.005.890.421. Agravante: CIA Itauleasing Arrendamento Mercantil. Agravada: Anna Maria da Rocha Michel. Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello. Rio Grande do Sul, 10 abr. 2003. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70005890421&num_processo=70005890421&codEmenta=741348&temIntTeor=false>. Acesso em: 10 nov. 2018.

Observa-se constar dos registros do TJ-RS, sem que seja possível ter acesso ao teor da decisão, os Agravos de Instrumento nº 70005801709, 70004328878, 70005306220, 70005271838, 70005245444, 70004301529. Todos foram julgados pelo mesmo magistrado e, aparentemente, seguem a mesma linha dos casos abaixo descritos.

Todos os casos tiveram a discussão iniciada ou em ações de rescisão de contrato de arrendamento mercantil, ou em ações de busca e apreensão fiduciária fundada em contrato de financiamento, nas quais foram indeferidos os pedidos antecipatórios referentes à retomada dos bens, arrendados ou financiados, para que pudessem ser vendidos.

Entendeu o julgador, desejar o agravante ressarcir-se no negócio rescindendo adotando fórmula “em todo idêntica à prevista para a liquidação de financiamento com garantia de alienação fiduciária”. A partir disso, buscava-se atingir o mesmo efeito liminar previsto em ação de reintegração de posse usualmente ajuizada em torno de contratos de *leasing*.

Em todos os casos as partes agravadas estavam em situação de inadimplência em razão da ausência de pagamento das parcelas do arrendamento ou do financiamento. Nos

arrendamentos as ações foram ajuizadas em momento em que a grande parte das parcelas já havia sido paga e, no caso dos financiamentos, quando pouco tempo se passou após o inadimplemento da primeira parcela.

Para o julgador, configurou-se a quebra do princípio da boa-fé objetiva pelo credor, “em descumprimento de dever anexo do contrato nos atos de cobrança do crédito concedido, no caso concretizado por meio de abuso de poder econômico quanto ao exercício dos direitos que lhe são assegurados.”

A fundamentação das decisões referentes aos agravos interpostos teve o cerne no *fundamental breach*, conforme abaixo exposto:

Ementa:

“DIANTE DA NÃO-CONFIGURAÇÃO DO INADIMPLEMENTO ABSOLUTO DO CONTRATO (FUNDAMENTAL BREACH) E DA CIRCUNSTÂNCIA DA CREDORA DISPOR DE VIAS PROCESSUAIS QUE PERMITEM A PROTEÇÃO DOS SEUS INTERESSES PECUNIÁRIOS VALIDAMENTE EXIGÍVEIS, MAS SEM A DESCONSTITUIÇÃO DA AVENÇA E A EXCEPCIONAL RETOMADA DO SEU BEM DE GARANTIA.”

Fundamentação:

“[...] ainda, que a solução indeferitória preconizada na decisão recorrida tem sido por mim adotada nesta Câmara com base na aplicação da teoria do fundamental breach e dos princípios da função social dos negócios jurídicos e da preservação dos contratos, desde que o credor não produza prova plena sobre a caracterização do inadimplemento substancial ou absoluto das obrigações nucleares assumidas pelo devedor fiduciante na avença sub judice”.

“Vale dizer: o adimplemento moratório (ou inadimplemento relativo) não caracteriza a violação fundamental do contrato pelo devedor, circunstância que ensejaria a sua pretensão à resolução e o consequente ajuizamento da ação de rescisão contratual. Portanto, houve abuso desses direitos formativos, em quebra do princípio da boa-fé objetiva e abuso de poder econômico por parte do credor fiduciário.”

“Tal princípio, consoante referido, norteia a todas as relações comerciais nos principais

países do mundo ocidental, a teor do art. 25 da Lei Internacional de Vendas (Convenção de Viena de 1980), que nestes termos dispõe, verbis [...].”

Por fim, cita a doutrina de Vera Fradera:

“No ponto, a doutrina de VERA MARIA JACOB DE FRADERA lança preciosas luzes sobre o conceito de “inadimplemento fundamental” (fundamental breach), verbis [...].”²

Julgados relacionados à CISG

“Voges Metalúrgica x Inversora Metalmecánicas”

Agravo de Instrumento nº 70065345423, TJ-RS, 10/09/2015

Apelação nº 70072090608, TJ-RS, 30/03/2017

Embargos de Declaração nº 70073382269, TJ-RS, 27/04/2017

Des. Rel. Dr. Umberto Guaspari Sudbrack

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento nº 70065345423. Agravante: Voges Metalurgia Ltda. Agravado: Inversiones Metalmecánicas I.C.A. (Imetal, C.A.). Relator: Umberto Guaspari Sudbrack. Rio Grande do Sul, 10 set. 2015. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70065345423%26num_processo%3D70065345423%26codEmenta%3D6470671+Conven%C3%A7%C3%A3o+das+Na%C3%A7%C3%B5es+Unidas+sobre+Contratos+de+Compra+e+Venda+Internacional+de+Mercadorias++++&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&client=tjrs_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70065345423&comarca=Comarca%20de%20Caxias%20do%20Sul&dtJulg=10/09/2015&relator=Umberto%20Guaspari%20Sudbrack&aba=juris>. Acesso em: 10 nov. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação nº 70072090608. Apelante: Voges Metalurgia Ltda. Apelada: Inversiones Metalmecánicas I.C.A. (Imetal, C.A.). Relator: Umberto Guaspari Sudbrack. Rio Grande do Sul, 30 mar. 2017. Disponível em:

² “Pesquisando o Direito Inglês relativo a contratos, encontramos um sistema tradicional, vigente na Common Law, que, no contrato, distingue dentre vários tipos de obrigações, as que são consideradas essenciais (condition) e as que, embora relativas à matéria do contrato, são tidas como não fazendo parte da sua principal finalidade, apesar de nele, contrato, estarem contidas (warranty). De acordo, com esse sistema, portanto, o prejudicado teria direito à resolução exclusivamente em casos onde a condition estivesse em jogo. O mesmo sistema qualifica uma condition, como parte essencial do contrato, quando se pode depreender das circunstâncias que o comprador, v.g., não teria concluído o contrato se esta condition não estivesse presente. Michael WILL sustenta que a origem do conceito de inadimplemento fundamental estaria, justamente, na sentença “não teria concluído o contrato”, teria sido sua primeira aparição no mundo jurídico, com o sentido pretendido pelo atual artigo 25 da Lei Internacional sobre Vendas, o qual já teria sido esboçado nos projetos de Convenção, nos anos 1939 e 1951, em Roma. O que deve ser deixado bem claro, é que o inadimplemento fundamental de que nos ocupamos, não tem o mesmo sentido da doutrina da fundamental breach do direito inglês, utilizada em algumas jurisdições da Common Law. O inadimplemento fundamental, no plano das relações internacionais, é um pré-requisito para resolver um contrato. É o que von Caemmerer denominou conceito central, o que permite a resolução do contrato. Não sendo o inadimplemento qualificado como fundamental, restringe-se a sanção à reparação do dano. Se, porém, o termo estabelecido para o adimplemento não for essencial para o contrato, se aplica o sistema da NACHFRIST, ou seja, da concessão de um prazo suplementar, ao faltoso, para que cumpra o devido.” ((in “Conceito de Inadimplemento Fundamental do Contrato no Artigo 25 da Lei Internacional Sobre Vendas, da Convenção de Viena de 1980”, VERA MARIA JACOB DE FRADERA, 15/10/1998, www.uff.br/cisgbrasil/fradera.html, p.7).

<http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70072090608%26num_processo%3D70072090608%26codEmenta%3D7224140+Conven%C3%A7%C3%A3o+das+Na%C3%A7%C3%B5es+Unidas+sobre+Contratos+de+Compra+e+Venda+Internacional+de+Mercadorias++++&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&client=tjrs_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70072090608&comarca=Comarca%20de%20Caxias%20do%20Sul&dtJulg=30/03/2017&relator=Umberto%20Guaspari%20Sudbrack&aba=juris>. Acesso em: 10 nov. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Embargos de Declaração nº 70073382269. Embargante: Voges Metalurgia Ltda. Embargada: Inversiones Metalmecánicas I,C.A. (Imetal, C.A.). Relator: Umberto Guaspari Sudbrack. Rio Grande do Sul, 27 abr. 2017. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70073382269%26num_processo%3D70073382269%26codEmenta%3D7260033+Conven%C3%A7%C3%A3o+das+Na%C3%A7%C3%B5es+Unidas+sobre+Contratos+de+Compra+e+Venda+Internacional+de+Mercadorias++++&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&client=tjrs_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70073382269&comarca=Comarca%20de%20Caxias%20do%20Sul&dtJulg=27/04/2017&relator=Umberto%20Guaspari%20Sudbrack&aba=juris>. Acesso em: 10 nov. 2018.

Embora os resultados apontem três julgados, são relevantes para o presente estudo apenas o conteúdo do Agravo de Instrumento e da Apelação, nomeadamente quanto à resposta do Poder Judiciário a duas das preliminares arguidas: uma referente à falta de jurisdição da autoridade brasileira e a outra à nulidade do contrato firmado entre as partes.³

No caso concreto a autora (“Metalmecanicas”), empresa venezuelana, ajuizou ação de cobrança em face da ré (“Voges”), empresa brasileira, aduzindo ter importado dela dezesseis motores elétricos trifásicos pelo valor total de US\$ 73.996,44 (setenta e três mil, novecentos e noventa e seis dólares e quarenta e quatro centavos).

Em razão do mercado de importação da Venezuela permitir a compra de dólares americanos somente quando as mercadorias chegam ao porto, foi pago à ré, antecipadamente e no intuito de viabilizar a operação, o valor integral da compra.

Por outro lado, a fim de não descumprir as regras de controle de câmbio da Venezuela, a autora efetuou novamente o pagamento quando da chegada das mercadorias no porto, restando combinado entre as duas a restituição do valor, que não ocorreu.

Com relação a primeira preliminar, o julgador afirmou que o litígio decorrente do contrato internacional poderia ser movido perante o Poder Judiciário brasileiro porque a ré Voges tem o seu domicílio no Brasil. Deste modo, “por força do princípio da territorialidade, ‘a qualificação do domicílio, para a questão em tela, deve dar-se à luz da ‘lex fori’”.

No que se refere à nulidade do contrato, foi arguida pela Voges alegando afronta à forma do art. 166, II, do Código Civil, à luz do regramento do sistema financeiro

³ Registre-se que outras questões também são debatidas no processo, a citar a (des)obrigatoriedade da juntada de documentos estrangeiros traduzidos por tradutor juramentado.

venezuelano. Noutros termos, a nulidade do contrato firmado entre as partes estaria no fato de que a avença foi pactuada em burla à regulação das operações de câmbio e importação venezuelanas.

Ao fim, o julgador entendeu pela rejeição da preliminar, uma vez que não verificou, na relação firmada entre as partes, as situações previstas no Capítulo III dos Princípios Unidroit Relativos aos Contratos Comerciais Internacionais. Para ele, a arguição feita pela Voges foi uma afronta manifesta à boa-fé nas relações comerciais internacionais, citando o art. 7(1) da CISG.

Destacam-se, do Agravo de Instrumento nº 70065345423, os seguintes trechos:

Considerações do julgador sobre a instrução do feito, tendo em vista que a magistrada *ad quo* não se atentou para o local onde o contrato foi firmado:

*“Rogo vênha para fazê-lo considerando a **natureza peculiar dos litígios judiciais com conexão internacional**, e, na **prática judicial brasileira em matéria de Direito Internacional Privado**, a sua **freqüência ainda rara**, especialmente em **matéria de contratos internacionais**, como é o caso presente⁴.”*

Na hipótese de haver o deslinde do mérito à luz do Direito Brasileiro...:

*“[...] o **Juízo de origem não deverá limitar-se às normas de produção interna** que compõem o ordenamento jurídico pátrio. Deverá atentar, ainda, para a **eventual aplicação da Convenção de Viena sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG)**, a qual, celebrada sob os auspícios da Organização das Nações Unidas, em 1980, igualmente **integra o Direito brasileiro**, desde a conclusão do seu rito de incorporação^{5 6} - razão por que a sua incidência independe de argüição ou requerimento das partes, **devendo ser aplicada ‘ex officio’**, como a Constituição e as leis.”*

Sobre a CISG poder ser aplicada na Venezuela mesmo não tendo sido por ela ratificada: “Note-se que

⁴ Sem desconhecer os distintos entendimentos acerca dos requisitos necessários à caracterização do contrato como internacional, filio-me à corrente doutrinária no sentido de que o “efeito internacionalizante” de um contrato produz-se como decorrência da conjunção, por um lado, de aspectos jurídicos, relativamente à produção de efeitos jurídicos simultâneos em mais de um ordenamento jurídico, e, por outro, de aspectos econômicos, relativos ao fluxo e refluxo transfronteiriço de bens, valores e capitais (BASSO, Maristela. **Contratos internacionais do comércio**: negociação, conclusão, prática. – 2 ed., rev., atual. e ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998, p. 293).

⁵ Aprovada pelo Decreto Legislativo n.º 538, de 18 de outubro de 2012, e promulgada pelo Decreto n.º 8.327, de 16 de outubro de 2014.

⁶ BASSO, Maristela. **Homologação de sentença estrangeira – STJ (Atecs Mannesmann GMBH e Rodrimar S.A.)**. In: Revista de Arbitragem e Mediação. Vol. 26, p. 179-238, jul./set. 2010.

o eventual recurso às normas da Convenção de Viena de 1980, no caso presente, pode ter lugar ainda que a Venezuela não a tenha ratificado. Como dito, dar-se-á na qualidade de norma componente do Direito brasileiro, com fundamento no art. 1º, alínea ‘b’, da Convenção, segundo o qual as suas regras aplicam-se aos contratos e compra e venda de mercadorias entre partes que tenham seus estabelecimentos em Estados distintos ‘quando as regras de direito internacional privado levarem à aplicação da lei de um Estado contratante’”.

Por sua vez, da Apelação nº 70072090608 devem ser destacados os seguintes fundamentos:

Ao tratar das matérias que não devem ser submetidas à CISG:

“Ressalvo, todavia, que a tese defensiva atinente à nulidade do contrato não se submete à Convenção de Viena de 1980, já que essa estipula expressamente não disciplinar a ‘validade do contrato ou de suas cláusulas, bem como a validade dos usos e os efeitos que o contrato pode ter sobre a propriedade das mercadorias vendidas’, na alínea “a” do seu art. 4º. Esse aspecto do mérito será analisado com base tão somente no marco do Capítulo III dos Princípios Unidroit, porque considero que, a fim de suprir as lacunas existentes no regramento da Convenção de Viena de 1980, o Juiz que a aplica deve reportar-se, primordial e preferencialmente, não ao Direito interno, mas sim às demais normas da ‘nova lex mercatoria’ e de direito uniforme pertinentes aos litígios emergentes do comércio internacional. Afinal de contas, do caráter internacional da Convenção, consagrado no seu art. 7(1), decorre que as soluções jurídicas construídas a partir da Convenção ‘devem ser aceitáveis em sistemas jurídicos diferentes e com diferentes tradições jurídicas e culturas, os quais podem interpretar matérias na área da compra e venda diferentemente e tratá-las diferentemente’⁷, do que extraio a maior aptidão do Direito uniforme, que tem precedência sobre o Direito interno, para suprir as lacunas externas da Convenção⁸.”

Ao entender procedente o pedido da então apelada, no sentido de lhe conceder o direito à restituição dos valores mesmo tendo sido violada norma jurídica venezuelana de caráter imperativo:

“Se o regramento específico em matéria de ilegalidade contratual dado pelo Capítulo III dos Princípios Unidroit não respalda a tese da ré, tampouco o fazem, em última análise, as cláusulas

⁷ SCHLECHTRIEM, Peter, SCHWENZER, Ingeborg. *Comentários à Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias* / Peter Schlechtriem, Ingeborg Schwenzer; coordenação de tradução Eduardo Grebler, Vera Fradera, César Guimarães Pereira. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 205/206.

⁸ GAMA JÚNIOR, Lauro. *A sinergia entre a Convenção de Viena e os Princípios Unidroit relativos aos contratos comerciais internacionais*. In: MOSER, Luiz Gustavo Meira (Org.), PIGNATTA, Francisco (Org.). *Comentários à Convenção de Viena sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG): visão geral e aspectos pontuais*. – São Paulo: Atlas, 2015, p. 205-243.

gerais dadas pela Convenção de Viena de 1980. Ainda que a CISG não discipline o tema da nulidade contratual, como dito, à maneira dos Princípios Unidroit, é certo que estipula o dever de boa-fé como cânone estruturante fundamental do regramento do fluxo transfronteiriço de mercadorias, fazendo-o conjuntamente às referências ao seu caráter internacional e à necessidade de promover a sua aplicação uniforme, na forma do seu art. 7(1).”

“[...] ‘a Convenção de Viena de 1980 constitui expressão da praxe mais difundida no comércio internacional de mercadorias’, podendo ser qualificada como costume, tanto à luz do Direito Internacional Público, quanto à luz do Direito Civil brasileiro, razão pela qual está ao alcance dos Juízes nacionais, na forma do art. 113 do Código Civil de 2002.”

“[...] A arguição de nulidade da avença firmada entre as partes está em absoluta desconformidade com o dever máximo de boa-fé nas relações negociais no comércio internacional, que o art. 7 (1) CISG espelha.”

“[...] Como consignei quando do julgamento da Apelação Cível n.º 70072362940, em 14/02/2017, antes mencionada, é sabido que, no intuito de criar uma uniformidade de regras para o tratamento destinado às relações comerciais internacionais, a Convenção de Viena de 1980 estruturou a noção de contrato a partir de dois pilares fundamentais, a saber, a autonomia privada e a boa-fé objetiva⁹, da qual se pode extrair, entre outros, o dever das partes de atuar com lealdade negocial, a impor aos contratantes a compreensão de que o contrato de compra e venda internacional de mercadorias há de ser entendido como uma relação de cooperação entre os que dela participam¹⁰. E, se o regramento da Convenção de 1980 espelha, na sua essência, o dever de boa-fé subjacente às relações entabuladas na esfera do comércio internacional, não há dúvida de que a tese da ré deva ser rejeitada, porque de todo incompatível com o cânone em tela, quando se trata de contrato qualificado como internacional.”

“Pés de galinha”

Apelação nº 70072362940, TJ-RS, 14/02/2017

Des. Rel. Dr. Umberto Guaspari Sudbrack

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação nº 70072362940. Apelante:

⁹ MOSER, Luiz Gustavo Meira. *A formação do contrato de compra e venda entre ausentes: a interlocução entre a Convenção de Viena de 1980 (CISG) e o direito brasileiro*. In: FRADERA, Vera Maria Jacob de (Org.) / MOSER, Luiz Gustavo Meira (Org.). *A compra e venda internacional de mercadorias: estudos sobre a Convenção de Viena de 1980*. São Paulo, Atlas, 2011, p. 109.

¹⁰ MIGLIAVACCA, Isadora Rebeschini. *A convenção das nações unidas sobre contratos de compra e venda internacional de mercadorias: ratificação e incorporação pelo ordenamento jurídico brasileiro*. – Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público, Curso de Direito – Porto Alegre, BR – RS, 2016, p. 37.

Anexo Comercial Importação e Distribuição Ltda. – EPP. Apelada: Noridane Foods S/A. Relator: Umberto Guaspari Sudbrack. Rio Grande do Sul, 14 fev. 2017. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70072362940%26num_processo%3D70072362940%26codEmenta%3D7142182+Conven%C3%A7%C3%A3o+das+Na%C3%A7%C3%B5es+Unidas+sobre+Contratos+de+Compra+e+Venda+Internacional+de+Mercadorias++++&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70072362940&comarca=Comarca%20de%20Est%C3%A2ncia%20Velha&dtJulg=14/02/2017&relator=Umberto%20Guaspari%20Sudbrack&aba=juris>. Acesso em: 7 nov. 2018.

Trata de ação de rescisão de contrato cumulada com pedido de indenização de danos materiais ajuizada por Noridane Foods S.A. (“Noridane”), domiciliada na Dinamarca, em face de Anexo Comercial Importação e Distribuição Ltda. - EPP (“Anexo”), domiciliado no Brasil.

De acordo com Noridane:

- (i) em 1º/07/2014 foi celebrado “contrato de compra e venda de 135 toneladas de pés de galinha congelados, "GRADE A", com preço de USD 800 por tonelada e 27 toneladas de pés de galinha congelados, "GRADE B", com preço de USD 700 por tonelada, totalizando USD 117.450,00”;
- (ii) em 08/07/2014 foi efetuado o pagamento de USD 79.650,00, correspondente a quatro *containers* do produto adquirido, e passados mais de oito meses a mercadoria não havia sido embarcada;
- (iii) mencionou que entrou em contato por inúmeras vezes com o Anexo, mas não obteve a entrega da compra;
- (iv) em razão da rescisão unilateral do contrato pelo Anexo, ingressou com a ação a fim de ser reparada pelos danos que sofreu, requerendo a declaração da rescisão contratual e a devolução dos valores pagos (USD 79.650,00 equivalentes a R\$249.336,36 na data da propositura da ação), devidamente atualizados.

O Anexo, na contestação:

- (i) confirmou o recebimento de valores e informou tê-los transferido para a conta da empresa Vilson Gobbato - ME, cujo proprietário ficou incumbido de comprar a mercadoria desejada por Noridane. Ainda, informou que o vendedor da Vilson Gobbato - ME tratava do negócio diretamente com o representante da Noridane. Em razão disso, também alegou a ausência de vínculo contratual direto com Noridane;
- (ii) disse que por questões burocráticas a entrega atrasou e houve concordância na prorrogação do prazo de envio por parte de Noridane;
- (iii) mencionou que após o embarque das mercadorias foi surpreendido com a informação de que a empresa não queria mais elas;

(iv) asseverou que o valor recebido foi de R\$117.619,50 e ao querer receber R\$249.336,36, Noridane pretendia auferir um lucro de R\$71.716,86 com a rescisão do contrato. Discorreu acerca da oscilação dos preços do mercado e afirmou não ser possível desfazer o pacto uma vez que a mercadoria está no porto de Hong Kong desde 20/07/2015 aguardando retirada.

O julgamento declarou rescindido o contrato firmado entre as partes e condenou o Anexo ao ressarcimento dos valores recebidos em dólares (USD 79.650,00) convertidos em reais pelo câmbio da data do trânsito em julgado da sentença, acrescidos de correção monetária pelo índice do IGP-M desde a data do pagamento (julho de 2014) e de juros legais de 1% ao mês a contar da citação.

Diante disso, o Anexo, ao apresentar recurso de apelação, reforçou a alegação quanto à ausência de relação jurídica com Noridane, aduzindo “que o ônus do pagamento dos prejuízos por ela reclamados não pode recair sobre a pessoa jurídica que não celebrou o contrato em tese inadimplido.” O julgador, por sua vez, ao examinar as provas constantes dos autos, em especial as notas fiscais emitidas, deu-se por convencido acerca da existência de vínculo contratual entre as empresas.

O julgador, por sua vez, ao examinar as provas constantes dos autos, em especial as notas fiscais emitidas, deu-se por convencido acerca da existência de vínculo contratual entre as empresas.

Ao discorrer sobre a configuração dos contratos internacionais:

“Afim, a autora / compradora tem domicílio na Dinamarca; a ré / vendedora tem domicílio no Brasil; e as obrigações relativas à execução do contrato, no tocante à transferência da propriedade das mercadorias negociadas e a sua entrega, pela vendedora, dividem-se entre Brasil e Hong Kong, China; assim caracterizando o elemento transnacional insito ao contrato qualificado como internacional. Ressalto que a conceituação do vínculo contratual havido entre as partes como contrato internacional de compra e venda de mercadorias aqui não se dá à toa. Justifica-se porque remete ao marco jurídico aplicável ao deslinde do mérito, o qual se compõe, no caso, pela Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias (a assim chamada “Convenção de Viena de 1980”) e, ao mesmo tempo, pelos Princípios Unidroit Relativos aos Contratos Comerciais Internacionais.”

Sobre a entrada em vigor da CISG – plano interno x plano externo:

“No tocante à Convenção de Viena de 1980, tem-se que sua entrada em vigor para o Brasil, no plano internacional, ocorreu na data de 01/04/2014¹¹, ao passo que a sua cogência no plano interno somente teve início com o advento do Decreto n.º 8.237, de 16 de outubro de 2014. Afinal, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal orienta-se no sentido de cancelar a praxe brasileira de condicionamento da eficácia interna do tratado à expedição do decreto presidencial que dá publicidade ao texto do ato internacional e o promulga, dele decorrendo a possibilidade de arguição dos termos do tratado, pelos particulares, e da sua aplicação, inclusive de ofício, pelo Poder Judiciário¹².”

Sobre a entrada em vigor da CISG – (in)aplicabilidade ao caso:

“[...] Logo, partindo-se de tal premissa, resultaria aqui em princípio inaplicável a Convenção de Viena de 1980, pois o contrato foi celebrado em 01/07/2014 (fl. 22) e o seu descumprimento caracterizou-se nos meses subsequentes, conforme narrado na exordial, i.e., antes da vigência da Convenção no plano interno.”

“[...] De qualquer sorte, não há qualquer impedimento ao uso do tratado como referencial jurídico aplicável ao deslinde do mérito, porque, independentemente do marco inicial da sua eficácia interna em termos estritamente positivistas, a Convenção constitui expressão da praxe mais difundida no comércio internacional de mercadorias, estando por isso ao alcance dos Juízes nacionais, até mesmo em função da norma do art. 113 do Código Civil, que determina a interpretação dos negócios jurídicos de acordo com os usos e costumes.”

“[...] Por tais razões, resta claro que não haveria sentido em proceder ao deslinde do mérito sem o referencial da Convenção de Viena de 1980, constituindo formalismo positivista – incompatível com a prestação jurisdicional mais adequada às relações jurídicas comerciais transnacionais – condicionar-se a aplicabilidade do tratado estritamente à vigência do Decreto presidencial de promulgação do seu texto.”

¹¹ Conforme verificado junto ao site da United Nations Commission on International Trade Law, na seção referente às assinaturas e ratificações da Convenção de Viena de 1980 (<http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status.html>), em 23.01.2017.

¹² Nesse sentido: **Agravo Regimental na Carta Rogatória n.º 8.279**, Relator: Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 17/06/1998, DJ 10-08-2000.

A Convenção como o “life blood of international commerce”:

*“[...] Relembro, aqui, que a **Convenção de Viena** tem sido qualificada como o “life blood of international commerce”¹³, já que se trata do mais utilizado instrumento jurídico de regulação da troca internacional de mercadorias: conta com 85 (oitenta e cinco) ratificações¹⁴, as quais abrangem os maiores atores comerciais globais (China, EUA, Japão, Europa Ocidental, América Latina, Sudeste Asiático etc.), e, desse modo, rege de forma efetiva e em potencial em torno de 80% do comércio internacional¹⁵. ”*

A aplicação da CISG como “costume internacional”:

*“[...] A propósito, a conceituação da **Convenção de Viena de 1980** como costume internacional parece-me possível também à luz do **Direito Internacional Público**. Reputo atendidos os requisitos apontados pela doutrina internacionalista para que se qualifique uma prática estatal como costume: **atento, aqui, para o elevado número de ratificações da Convenção**; para a sua franca utilização pelos tribunais dos Estados que a ratificaram ou a ela aderiram, desde a sua entrada em vigência, ainda na década de 1980; e, não menos, para consistência e regularidade com que tem sido aplicada¹⁶. “*

Sobre o julgamento orientado pelos Princípios Unidroit Relativos aos Contratos Comerciais Internacionais:

*“[...] Já no que diz respeito aos **Princípios Unidroit Relativos aos Contratos Comerciais Internacionais**, tampouco há óbice a sua aplicação no deslinde do mérito do caso em tela. Em primeiro lugar, porque o conteúdo dos **Princípios UNIDROIT** revela, em larga medida, o conteúdo da assim chamada “nova lex mercatoria”, isto é, do conjunto de normas reunidas em princípios, usos e costumes, cláusulas-padrões, contratos-tipo, decisões judiciais e arbitrais etc., concebidas ou derivadas do âmbito negocial dos atores do comércio internacional, podendo conceituar-se a “nova lex mercatoria” como um autêntico*

¹³ FRADERA, Vera Maria Jacob. **A saga da uniformização da compra e venda internacional: da lex mercatoria à Convenção de Viena de 1980**. In: FRADERA, Vera Maria Jacob de (Org.) / MOSER, Luiz Gustavo Meira (Org.). *A compra e venda internacional de mercadorias: estudos sobre a Convenção de Viena de 1980*. São Paulo, Atlas, 2011, p. 01.

¹⁴ Conforme verificado junto ao site da United Nations Commission on International Trade Law, na seção referente às assinaturas e ratificações da Convenção de Viena de 1980 (<http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status.html>), em 23.01.2017.

¹⁵ SCHLECHTRIEM, Peter, SCHWENZER, Ingeborg. **Comentários à convenção das nações unidas sobre contratos de compra e venda internacional de mercadorias** / coordenação de tradução Eduardo Grebler, Vera Fradera, César Guimarães Pereira. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 135.

¹⁶ BROWNLIE, Ian. **Principles of public international Law**. – 7. ed. – New York City: Oxford University Press Inc., 2008, p. 6/10.

“direito transnacional do comércio”, de formulação e modificação não necessariamente estatal¹⁷.”

“[...] Em segundo lugar, porque o domínio da “nova lex mercatoria” está ao alcance dos Juízes togados, tanto quanto dos árbitros¹⁸ – como, inclusive, já tive a ocasião de consignar, quando do julgamento da Apelação Cível n.º 70065097891, em que conferi cogência e interpretei cláusula de “incoterms” em conformidade com a jurisprudência consolidada sobre o tema no âmbito do órgão arbitral da Câmara de Comércio Internacional¹⁹.”

¹⁷ BASSO, Maristela. **Curso de direito internacional privado**. – 4. ed. – São Paulo: Editora Atlas, 2014, p. 256/257.

¹⁸ MAGALHÃES, José Carlos de. **“Lex mercatoria” – Evolução e posição atual**. In: BAPTISTA, Luiz Olavo (Org.), MAZZUOLI, Valerio (Org.). *Doutrinas essenciais de direito internacional*. Vol. 05. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2012, p. 175-180.

¹⁹ Transcrevo a ementa do julgado em questão:

“APELAÇÃO CÍVEL. TRANSPORTE. TRANSPORTE DE COISAS. DIREITO EMPRESARIAL. DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO. AÇÃO CONDENATÓRIA POR DANOS MATERIAIS. CONTRATO DE TRANSPORTE INTERNACIONAL DE MERCADORIAS. TRANSPORTE DE FLORES ENTRE BRASIL E ITÁLIA. CUSTEIO DO FRETE PELO IMPORTADOR. CLÁUSULA “FREE CARRIER”. INTERNATIONAL COMMERCIAL TERMS (“INCOTERMS”). CÂMARA DE COMÉRCIO INTERNACIONAL. “LEX MERCATORIA”. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CRITÉRIOS. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. REQUISITOS. 1- **É possível a aplicação, pelo Poder Judiciário, de normas integrantes da “nova lex mercatoria”, de que são exemplos os incoterms editados sob os auspícios da Câmara Internacional de Comércio. Atribuição de eficácia ao contrato firmado entre as partes, com base em norma da “nova lex mercatoria”, que tem lugar independentemente da natureza não-vinculativa das suas regras e da sua origem e criação independentes da autoridade estatal. Cláusula de incoterm que não confronta qualquer dispositivo do Direito brasileiro, ao repartir os custos da remuneração do transporte, entre o importador e o exportador. Ajuste contratual que se dota de efeitos, em Juízo, sob pena de violação aos princípios da liberdade de contratação e da força obrigatória do contrato, entre as partes que o firmam.** 2- Muito embora a Cláusula Free Carrier (FCA) atribua ao importador o dever de custeio do frete, a partir do local indicado pelas partes - no caso, Porto Alegre -, o pagamento do valor pleiteado pela autora, nesta contenda, deve ficar a cargo da exportadora ré, descabendo cogitar de responsabilidade da empresa italiana importadora (alheia aos autos). Circunstâncias do caso concreto que ensejam a desconconsideração de personalidade jurídica, ante a constatação da ocorrência de grupo econômico de fato entre a empresa brasileira demandada (Agroindustrial Lazzeri S.A.) e a empresa italiana que não está no pólo passivo da demanda (Lazzeri Società Agricola). Desconconsideração da personalidade jurídica que permite imputar à exportadora ré o ônus que, nos termos da cláusula de incoterm FCA, competiria à importadora estrangeira, como se essa fosse. 3- Tendo a autora comprovado a realização do serviço de transporte de mercadorias entre Porto Alegre e Roma, na forma do art. 333, I, do CPC, impõe-se a procedência do pedido inicial, ante a falha da ré em se desincumbir do ônus quanto a fato(s) impeditivo(s), extintivo(s) ou modificativo(s) do direito da autora. Juízo de procedência do pedido e desconconsideração da personalidade jurídica que tornam prejudicado o exame do pedido sucessivo de citação da empresa estrangeira, para figurar no pólo passivo do feito. Apelação cível provida.” (Apelação Cível Nº 70065097891, Décima Segunda Câmara Cível, TJRS, Rel.: Umberto Guaspari Sudbrack, Julgado em 10/12/2015) (grifos apostos).

*“ [...] Em terceiro lugar, porque, como tem destacado a doutrina, a **Convenção de Viena de 1980 e os Princípios Unidroit não guardam entre si relação de antagonismo ou auto-exclusão, mas sim de complementaridade**²⁰. ”*

Sobre a liberdade formal dos contratos – art. 11, da CISG:

*“Pois bem, tanto o art. 11 da **Convenção de Viena de 1980**²¹ quanto o art. 1.2 dos **Princípios Unidroit**²² consagram o princípio da liberdade formal do contrato de compra e venda, que não requer instrumento escrito nem se sujeita a requisitos específicos de forma, podendo a sua existência ser comprovada por quaisquer meios, inclusive a prova testemunhal. Portanto, está caracterizada no caso concreto a relação negocial de compra e venda entre as partes, ao abrigo da **Convenção de Viena de 1980 e dos Princípios Unidroit**, ”*

Constatação do cumprimento das obrigações do comprador – art. 53, da CISG, por Noridane:

*“[...] O documento das fls. 30/31 atesta a transferência internacional de valores em questão, certificando, pois, que a demandante / compradora atentou para o disposto na norma do art. 53 da **Convenção de Viena de 1980**²³, a qual consagra as obrigações por excelência do comprador, quais sejam o pagamento do valor acordado, em um primeiro momento, e, posteriormente, o aceite da mercadoria. ”*

Constatação do descumprimento das obrigações do vendedor – art. 30, da CISG, pela Voges:

*“[...] A ré, entretanto, não logrou êxito em demonstrar ter satisfeito a obrigação de entrega da mercadoria e de transferência da respectiva propriedade, que se extrai do art. 30 da **Convenção de Viena de 1980**²⁴. Em contestação, reconheceu ter recebido o pagamento de US\$79.650,00 (setenta e nove mil, seiscentos e cinquenta dólares), ao mesmo tempo em que*

²⁰ BONELL, Michael Joachim. **The CISG and the Unidroit Principles of international commercial contracts**: two complementary instruments. *International Law Review of Wuhan University*, vol. 10, 2008-2009, p. 100/117.

²¹ Convenção de Viena de 1980, art. 11. “O contrato de compra e venda não requer instrumento escrito nem está sujeito a qualquer requisito de forma. Poderá ele ser provado por qualquer meio, inclusive por testemunhas.”

²² Princípios Unidroit 2010, art. 1.2. “Nenhuma disposição contida nos presentes Princípios exige que um contrato, uma declaração ou qualquer outro ato seja concluído ou mesmo provado mediante forma especial. Ele poderá, ao contrário, ser provado por qualquer meio, inclusive por testemunhas.”

²³ Convenção de Viena de 1980, art. 53. “O comprador deverá pagar o preço das mercadorias e recebê-las nas condições estabelecidas no contrato e na presente Convenção.”

²⁴ Convenção de Viena de 1980, art. 30. “O vendedor estará obrigado, nas condições previstas no contrato e na presente Convenção, a entregar as mercadorias, a transmitir a propriedade sobre elas e, sendo o caso, a remeter os respectivos documentos.”

informou ter efetuado a entrega, no porto de Hong Kong (fls. 55/62), o que, contudo, não veio respaldado por qualquer indício de prova, nos autos.

Portanto, o exame do conjunto probatório trazido ao feito permite concluir que, com base no ônus que lhe impunha a norma do art. 373, II, do Novo CPC, a ré / devedora não levou a efeito a entrega da mercadoria, a qual – repita-se – constitui por excelência a obrigação principal e essencial do vendedor, na praxe do comércio internacional, como evidencia a norma do art. 30 da Convenção.

Atenção para eventual direito de retenção por parte do Anexo – não aplicado ao caos concreto:

“[...]” Além disso, convém frisar que muito embora o regime da Convenção de Viena de 1980 admita o direito de retenção da mercadoria, pelo vendedor, até que tenha recebido o pagamento integral, tal hipótese somente tem lugar se o pagamento integral tenha sido previamente acordado entre as partes²⁵. “

Do direito à rescisão contratual por Noridane:

“[...] dada a ausência de prova do cumprimento da obrigação em tela, está caracterizado o direito da compradora requerente à rescisão do contrato, com base no art. 49(1)(b) da Convenção de Viena de 1980²⁶. Afinal, uma vez em mora quanto à entrega, a empresa vendedora gozou de prazo suplementar durante o qual poderia ter finalmente tê-la efetuado. Ou, em outros termos, as reiteradas (e inexitosas) tentativas de contato com a ré, levadas a efeito pela autora, com vistas a obter esclarecimentos quanto à entrega e finalmente lograr êxito na sua efetivação, na prática findaram por constituir prazo suplementar concedido em favor da requerida / vendedora, exatamente como faculta ao comprador a norma do art. 47(1) da Convenção²⁷, já que a autora / compradora somente procedeu à propositura do presente litígio em face do transcurso de considerável interregno (oito meses) durante o qual o preposto da ré nem ao menos diligenciou no sentido de

²⁵ SCHLECHTRIEM, Peter, SCHWENZER, Ingeborg. **Comentários à convenção das nações unidas sobre contratos de compra e venda internacional de mercadorias** / coordenação de tradução Eduardo Grebler, Vera Fradera, César Guimarães Pereira. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 919.

²⁶ Convenção de Viena de 1980, art. 49. “O comprador poderá declarar o contrato rescindido: [...] (b) no caso de falta de entrega, se o vendedor não entregar as mercadorias dentro do prazo suplementar concedido pelo comprador, conforme o parágrafo (1) do artigo 47, ou se declarar que não efetuará a entrega dentro do prazo assim concedido.”

²⁷ Convenção de Viena de 1980, art. 47. “(1) O comprador poderá conceder ao vendedor prazo suplementar razoável para o cumprimento de suas obrigações.”

responder aos e-mails enviados pela ora requerente (fls. 33/49). ”

“[...] Aliás, cabe aqui pontuar que, em função disso, o que se tem é que, no caso concreto, a declaração judicial de rescisão do contrato não se dissocia do reconhecimento de flagrante ofensa, pela vendedora / demandada, do dever das partes contratantes de proceder segundo os ditames de boa-fé, o cânone maior das relações comerciais internacionais regidas pela “nova lex mercatoria”, como se infere da leitura do art. 1.7 dos Princípios Unidroit²⁸ e do art. 7(1) da Convenção de Viena de 1980²⁹ – esse último, aliás, constituindo um comando explícito aos Juízes (estatais ou arbitrais) que a aplicam³⁰.

“[...] Com efeito, no intuito de criar uma uniformidade de regras para o tratamento destinado às relações comerciais internacionais, a Convenção de Viena de 1980 estruturou a noção de contrato a partir de dois pilares fundamentais, a saber, a autonomia privada e a boa-fé objetiva³¹, da qual se pode extrair, entre outros, o dever das partes de atuar com lealdade negocial, a impor aos contratantes a compreensão de que o contrato de compra e venda internacional de mercadorias há de ser entendido como uma relação de cooperação entre os que dela participam³².”

“[...] Logo, declarando-se a rescisão do contrato, com base na aplicação conjunta das normas previstas no art. 47(1) e no art. 49(1)(b) da Convenção de Viena de 1980, o que se coloca como desdobramento lógico é o dever de a vendedora / ré proceder à restituição do valor pago pela autora, porque assim determina o art. 81(2) do mesmo tratado.”

Sobre os resultados no STJ...

“convenção das nações unidas sobre contratos de venda internacional de mercadorias”.

²⁸ Princípios Unidroit, art. 1.7. “(1) Cada uma das partes deve comportar-se segundo os ditames da boa-fé no comércio internacional. (2) As partes não podem excluir essa obrigação, ou limitar-lhe o alcance.”

²⁹ Convenção de Viena de 1980, art. 7. “(1) Na interpretação desta Convenção ter-se-ão em conta seu caráter internacional e a necessidade de promover a uniformidade de sua aplicação, bem como de assegurar o respeito à boa fé no comércio internacional.”

³⁰ SCHLECHTRIEM, Peter, SCHWENZER, Ingeborg. **Comentários à convenção das nações unidas sobre contratos de compra e venda internacional de mercadorias** / coordenação de tradução Eduardo Grebler, Vera Fradera, César Guimarães Pereira. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 250/257.

³¹ MOSER, Luiz Gustavo Meira. **A formação do contrato de compra e venda entre ausentes: a interlocução entre a Convenção de Viena de 1980 (CISG) e o direito brasileiro.** In: FRADERA, Vera Maria Jacob de (Org.) / MOSER, Luiz Gustavo Meira (Org.). *A compra e venda internacional de mercadorias: estudos sobre a Convenção de Viena de 1980.* São Paulo, Atlas, 2011, p. 109.

³² MIGLIAVACCA, Isadora Rebeschini. **A convenção das nações unidas sobre contratos de compra e venda internacional de mercadorias: ratificação e incorporação pelo ordenamento jurídico brasileiro.** – Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público, Curso de Direito – Porto Alegre, BR – RS, 2016, p. 37.

“violação essencial do contrato” e “violação fundamental do contrato”: Não apontaram resultados.

“ciscg”: Apresentou apenas um único processo julgado em 2009, cujo assunto trata da homologação de sentença estrangeira arbitral. A CISG é mencionada *en passant*, tanto na ementa, quanto no acórdão, sem que seja possível aferir o objeto da discussão (SEC 3035/FR).

“fundamental breach”: Resultou em quatro processos, três deles relacionados a matéria de direito das coisas e um voltado para a invocação do *fundamental breach* alinhado à teoria do adimplemento substancial.