

APRESENTAÇÃO DO CASO

Tribunal Federal de Apelação do 5º Circuito – Estados Unidos, 11 de junho de 2003
(*caso “BP Oil International v. Empresa Estatal Petroleos de Ecuador”*)

[Cite como: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030611u1.html>]

Tabela de Conteúdo do Caso

Identificação do caso

Abstrato UNCITRAL

Classificação das questões presentes

Observações Editoriais

Citações.

Texto do caso

Guia para links contidos de apresentações do caso

Identificação do caso

- **DATA DA DECISAO:** 11/06/2003 (11 de Junho de 2003)
 - **JURISDIÇÃO:** Estados Unidos
 - **TRIBUNAL:** Tribunal Federal de Apelação do 5º Circuito [*US Court of Appeal 5th Circuit*]
 - **JUIZ (S):** Jerry E. Smith, Circuit Judge; Barksdale, Circuit Judge, Fitzwater, District Judge
 - **NÚMERO DO CASO / NÚMERO DOS AUTOS:** 02-20166
 - **NOME DAS PARTES:** BP International, Ltd. and BP Exploration & Oil, Inc., Requerentes-Apelantes v. Empresa Estatal Petroleos de Ecuador, et al., Requeridos; Empresa Estatal Petroleos de Ecuador and Saybolt, Inc., Requeridos-Apelados
 - **HISTÓRICO DO CASO:** 1ª instância da Corte Distrital dos EUA para o Distrito do Sul do Texas [reverteu e remeteu ao juízo de em parte; confirmou, em parte]; Nova audiência perante o 5º Circuito negada em 07 de julho de 2003; questões não relacionadas à CISG consideradas em 16 de janeiro de 2008 pelo 5º Circuito
 - **País Do vendedor:** Estados Unidos [requerente]
 - **País do comprador:** Equador [requerido]
 - **Bens envolvidos:** Gasolina
-

Abstract

ESTADOS UNIDOS: BP Oil v. Empresa de 11 junho de 2003 / corrigida em 7 de julho de 2003

Jurisprudência sobre textos UNCITRAL (CLOUT) Abstrato nº 575

Reproduzido com permissão da UNCITRAL

Resumo preparado por Peter Winship, Correspondente Nacional

A questão perante o tribunal era saber se o pedido do comprador deveria ser extinto sem julgamento, uma vez que não havia matéria de fato, sendo que caberia ao vendedor, assim, o direito a um julgamento antecipado das questões de direito.

O vendedor, uma empresa com o seu local de negócios nos Estados Unidos, concordou em vender 140.000 barris de gasolina sem chumbo para o comprador, uma empresa com o seu local de negócios no Equador. O contrato determinava que a quantidade de goma na gasolina deveria ser inferior a três miligramas por cem mililitros, tal como determinado por um terceiro antes da expedição da mercadoria. A entrega seria "CFR La Libertad-Ecuador." O formulário do contrato afirmou: "Jurisdição: Leis da República do Equador".

O terceiro certificou que a condição quanto à quantidade de goma estava satisfeita antes do embarque. No entanto, o comprador testou o óleo após recebê-la em La Libertad e descobriu que o limite não estava satisfeito. O comprador se recusou a aceitar a entrega do petróleo e se valeu de uma carta de garantia. O vendedor vendeu o óleo ao seu fornecedor para uma perda e processou o comprador por quebra de contrato e sorteio injusta sobre a carta de garantia. O tribunal distrital, aplicando a lei equatoriana doméstico, concedido o julgamento sumário para o comprador. O vendedor recurso.

O tribunal de apelações concluiu que o contrato era regido pela Convenção porque as partes tinham seus locais de negócio em dois diferentes Estados contratantes nos termos do art. 1(1)(a) da CISG. Aplicando a exigência expressa de derrogação da Convenção, uma vez que tal exigência tem melhor promovido a aplicação uniforme da Convenção e boa fé no comércio internacional, o tribunal também constatou que as partes não tinham excluído a aplicação da Convenção por meio de sua escolha das leis do Equador para governar o contrato, sendo que o Equador era um Estado Contratante (art. 6 CISG).

A corte entendeu que o vendedor não tinha violado o seu contrato com respeito à qualidade da gasolina vendida porque a gasolina havia cumprido com as condições de conformidade no momento em que o risco de perda passou para o comprador. (Art. 36(1) CISG). O tribunal também afirmou que os Incoterms são "incorporados" na Convenção nos termos do artigo 9(2) porque eles são bem conhecidos no comércio internacional, mesmo que seu uso não seja global. O Incoterm relevante determina que o risco de perda passa quando os produtos passam a amurada do navio. Depois de ter nomeado um terceiro para fiscalizar a gasolina antes do envio, o comprador deveria ter

descoberto a não-conformidade ("defeito") antes da gasolina ter sido carregada no navio, de acordo com o art. 39(1) da CISG. Só se o vendedor "sabia ou não podia desconhecer" da não-conformidade no momento em que o risco passar, será o vendedor responsável com base no art. 40 CISG.

O tribunal de apelação, portanto, reverteu a decisão de primeira instância e reenviou o caso para determinar se o vendedor tinha fornecido a gasolina não conforme ao não adicionar inibidor de goma suficiente.

Classificação das questões presentes

- **APLICAÇÃO DA CISG:** Sim [Artigo 1(1)(a)]

- **DISPOSIÇÕES APLICÁVEIS E QUESTÕES**

Principais disposições CISG em questão: Artigos 6; 9(2); 36(1); 39(1); 40; 67

Classificações:

6B [Escolha da lei (acordos para aplicar Convenção): escolha da lei de outro Estado Contratante];

9B [acordo implícito sobre o uso de normas internacionais];

36A2 [Conformidade determinada no tempo em que o risco passa ao comprador: vendedor responsável quando a falta de conformidade se manifestar mais tarde];

39A [Obrigação de notificar o vendedor da falta de conformidade: comprador deve notificar o vendedor dentro de prazo razoável];

40B [conhecimento do Vendedor de não conformidade (vendedor não revela não-conformidade: sanção): vendedor perde direito de invocar os artigos 38 e 39];

67A [Passagem de risco quando o contrato envolve transporte de mercadorias]

Descritores: *Escopo da Convenção; vendas a consumidor.*

Observações Editoriais

Trecho retirado de [Larry A. DiMatteo et al., 34 *Northwestern Journal of International Law & Business* \(Winter 2004\) 299-440](#), p. 409.

"Quando o risco de perda passa ao comprador, nos termos do artigo 67, o vendedor não é responsável por qualquer deterioração ou danos às mercadorias. Em *B.P. Oil International, Ltd. v Empresa Estatal Petróleos de Equador*, [672] o comprador recusou-se a aceitar a entrega, alegando que as mercadorias não estavam em conformidade com as especificações do contrato. [673] O contrato previa que as mercadorias deveriam ser

entregues "CFR" e submetidas a uma inspeção pré-embarque para análise da conformidade. [674] O Tribunal Federal de Apelação do 5º Circuito entendeu que as mercadorias deveriam ter sido testadas conformidade *antes* que o risco de perda houvesse passado ao comprador no porto de embarque. [675] O Tribunal também afirmou o princípio geral que, em caso de dano ou perda subsequente, o comprador deveria primeiro procurar indenização contra a transportadora ou a seguradora. [676]"

672. 332 F.3d 333 (5º Cir. 2003).

673. *Id.* em 335.

674. *Id.* em 338.

675. *Id.*

676. *Id.* em 338, (citando *In re Daewoo Int'l (Am.) Corp*, No. 01-Civ-8205, 2001 EUA Dist. LEXIS 19796, em * 8 (Distrito do Sul de Nova Iorque de 03 de dezembro de 2001). Uma vez que havia uma questão de fato relacionada, no entanto, ao vendedor ter cumprido suas obrigações contratuais relativas às especificações dos produtos antes que eles passassem da amurada do navio, o tribunal ordenou o tribunal distrital para permitir que as partes produzissem provas sobre esta questão limitada. *Id.* em 339. Tribunais alemães também declararam que, nos termos do artigo 67, o vendedor não é responsável pela depreciação de bens. OLG Schleswig 11 U 40/01, 22 de agosto de 2002 (FRG), disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020822g2.html>> [Tradução para o inglês por Veit Konrad, tradução editada por Mark Beamish]. Outro tribunal alemão considerou que um vendedor não é responsável por danos subsequentes aos bens, uma vez que são entregues ao transportador. AG Duisburg 49 C 502/00, 13 de abril de 2000, (FRG), disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000413g1.html>> [Tradução Inglês por Ruth M. Janal, tradução editada por Camilla Andersen Baasch]. Nesse caso, o tribunal considerou que o artigo 67 aplicável porque o comprador não foi capaz de provar que houve um acordo entre as partes para que o risco de perda passasse para o comprador em um local diferente. Um terceiro tribunal alemão declarou que um vendedor é responsável apenas por um defeito se deu um mandato ao transportador em relação aos meios de transporte. OLG Schleswig-Holstein 11 U 40/01, 22 de agosto de 2002, *supra* nota 676. Um tribunal da Argentina chegou à mesma conclusão e, que, após o risco de perda ter passado para o comprador, este é obrigado a pagar o preço de compra, a menos que a perda ou dano às mercadorias fossem devidos a um ato ou omissão do vendedor. CN Buenos Aires 47,448 (Bedial, SA v Paul Müggensburg e Co. GmbH), 31 de outubro de 1995 (Arg.), 191 *cunhas* Caso No., disponível em [<<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/951031a1.html>>].

Citações de outros resumos, textos e comentários do caso

CITAÇÕES DE OUTROS RESUMOS DO CASO:

Inglês: banco de dados Unilex

< <http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=924&step=Abstract>>

CITAÇÕES DO TEXTO DO CASO:

Idioma original (inglês): CISG-website <
<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030611u1.html>>; veja também (1) 332 F.3d 333 (5th Cir. (Tex.)); Unilex database <
<http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=924&step=FullText>>; <
<http://www.ca5.uscourts.gov/opinions/pub/02/02-20166-cv0.pdf>>; (2) Correction: <
<http://www.ca5.uscourts.gov/opinions/pub/02/02-20166-cv1.pdf>>; 2003 U.S. App. LEXIS 13595; 2003 Westlaw 21523355

Tradução (Português): O texto apresentado a seguir

CITAÇÕES DE COMENTÁRIOS AO CASO:

Inglês: [2004] *S.A. Kruisinga*, (Non-)conformity in the 1980 UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods: a uniform concept?, Intersentia at 121; [CISG-AC advisory opinion on Examination of the Goods and Notice of Non-Conformity \[7 June 2004\]](#) (este caso e outros similares citados no adendo ao comentário); [2005] *Schlechtriem & Schwenzler ed.*, Commentary on UN Convention on International Sale of Goods, 2d (English) ed., Oxford University Press, Art. 1, nota 32; Art. 6, nota 14; Art. 9, nota 26; *Schwenzler & Fountoulakis ed.*, International Sales Law, Routledge-Cavendish (2007), p. 101.

Texto do caso (tradução em Português)

Tribunal Federal de Apelação do 5º Circuito – Estados Unidos

(United States Court of Appeal, Fifth Circuit)

BP Oil International, Ltd., e BP Exploration & Oil, Inc.,

Requerentes-Apelantes

v.

Empresa Estatal Petroleos de Ecuador, et al., Requeridos,

Empresa Estatal Petroleos de Ecuador e Saybolt, Inc., Requeridos-Apelados

No. 02-20166 - 11 de junho de 2003

Tradução [] do inglês para o português por Felipe Sandrini [**]*

*Revisada por Rafael Bittencourt [***]*

Jerry E. Smith, o juiz:

Empresa Estatal Petroleos de Equador [comprador] contratou a BP Oil International, Ltd. [vendedor], para a compra e transporte de gasolina do Texas para o Equador. O [comprador] se recusou a aceitar a entrega, então o [vendedor] revendeu a gasolina em piores condições. O [vendedor] apela de um julgamento sumário que extinguiu o processo, isentando o [comprador] e Saybolt, Inc. ("Saybolt"), a empresa responsável por testar a gasolina no porto de embarque. Damos provimento parcial, revertemos a sentença parcialmente, e devolvemos o processo.

[Para propósito desta tradução, o requerente-apelante BP Oil International, Ltd., é referido como [vendedor] e requerido-apelado Empresa Estatal Petroleos de Equador é referido como [comprador].]

I. O [comprador] enviou ao [vendedor] um convite para apresentar proposta licitatória para o fornecimento de 140.000 barris de gasolina sem chumbo, com entrega "CFR" para o Equador. "CFR", que significa "custo e frete," é um dos treze "Incoterms" (International Commercial Terms) destinados a "fornecer um conjunto de regras internacionais para a interpretação dos termos comerciais mais utilizadas no comércio internacional."^[1] Incoterms são reconhecidos pela sua incorporação à Convenção sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias ("CISG").^[2] *St. Paul Guardians Co. v Neuromed Med. Sys. e Support, GmbH, 2002 WL 465312*, em *2, 2002 EUA Dist. LEXIS 5096, a * 9 - * 10 (S.D.N.Y. 26 de março de 2002).

O [vendedor] respondeu favoravelmente ao convite, e o [comprador] confirmou a venda em seu formulário de contrato. O acordo final exigia que o petróleo fosse enviado "CFR La Libertad-Ecuador." Disposição distinta, o parágrafo 10, afirmava: "Jurisdição: Leis da República do Equador". O contrato especificava ainda que a gasolina deveria ter um teor de goma de menos de três miligramas por cem mililitros, a ser determinada no porto de partida. O [comprador] nomeou Saybolt, uma empresa especializada em serviços de controle de qualidade, para garantir que este requisito fosse cumprido.

Para cumprir o contrato, o [vendedor] comprou gasolina da Shell Oil Company e, após os testes da Saybolt, carregou-a a bordo do M/T Tiber, na refinaria Deer Park da Shell, no Texas. O Tiber rumou para La Libertad, Equador, onde a gasolina foi novamente testada para o conteúdo da goma. Ao saber que o conteúdo de goma agora excedia o limite contratual, o [comprador] se recusou a aceitar a entrega. Eventualmente, o [vendedor] revendeu a gasolina da Shell, amargando uma perda de aproximadamente dois milhões de dólares.

O [vendedor] processou o [comprador] por quebra de contrato e desconto indevido de uma carta de garantia. Depois de o [comprador] ter notificado sua intenção de aplicar uma lei estrangeira, nos termos do artigo 44.1 do Fed.R.Civ.P [*Federal Rules of Civil*

Procedure], o juízo distrital aplicou as regras de direito internacional privado do Texas e determinou que a lei equatoriana era aplicável. O [vendedor] argumentou que o termo "CFR" demonstrou a intenção das partes de passar o risco de perda para o [comprador], uma vez que as mercadorias foram entregues a bordo do Tiber. O juízo distrital discordou e declarou que, segundo a lei equatoriana, o vendedor deve entregar mercadorias em conformidade no destino acordado, neste caso, o Equador. O juízo distrital concedeu julgamento antecipado para o [comprador].

O [vendedor] também deduziu alegações de negligência e violação de contrato contra a Saybolt, alegando que a empresa havia testado de forma imprópria a gasolina.^[3] Saybolt requereu julgamento antecipado, sob a defesa de uma limitação de responsabilidade e renúncia de créditos com base nos termos de seu contrato de serviços com o [vendedor]. O juízo distrital deferiu o pedido de Saybolt, considerando que o [vendedor] não poderia processar por ato ilícito, que o [vendedor] estava vinculado à cláusula de renúncia, e que a Saybolt não causou qualquer dano ao [vendedor]. Em conformidade com o artigo 54(b) do Fed.R.Civ.P., o juízo distrital julgou procedentes os pedidos do [comprador] e Saybolt.

II. Nós revisamos um julgamento sumário usando os mesmos padrões do juízo distrital, assim, a nossa análise é *de novo* (*Walton v. Alexander*, 44 F.3d 1297, 1301 (5 Cir.1995)(en banc)). O julgamento antecipado é adequado quando "não há nenhum problema real em relação a qualquer fato relevante e a parte requerente tenha direito a um julgamento sobre uma questão de direito." (Artigo 56(c) do Fed.R.Civ.P.). Todas as inferências dos autos devem ser interpretadas sob a perspectiva mais favorável ao não-requerente do julgamento antecipado. (*Matsushita Elec. Indus. Co. v. Zenith Radio Corp.*, 475 EUA 574, 587-88, 106 S.Ct. 1348, 89 L.Ed.2d 538 (1986)). "Somente quando há escolha de interpretação razoável do contrato é que há uma questão de fato relevante sobre a intenção das partes e que impediria o julgamento antecipado" (*Amoco Prod. Co. v. Texas Meridian Res. Exploration, Inc.*, 180 F.3d 664, 669 (5 Cir.1999)).

III. O [vendedor] e o [comprador] debatem a questão sobre a aplicabilidade do direito interno do Equador ou da CISG. Depois de reconhecer que diferentes tribunais federais aplicam as regras de direito internacional privado do estado em que estão localizados (*Coghlan v. Wellcraft Marine Corp.*, 240 F.3d 449, 452 n. 2 (5 Cir. 2001) (citação omitida)) o tribunal aplicou a lei do Texas, que impõe regras de direito internacional privado inequívocas. (*DeSantis v. Wackenhut Corp.*, 793 SW2d 670, 678 (Tex.1990)). A cláusula n. 10, que afirma: "Jurisdição: Leis da República do Equador", pretende aplicar a lei equatoriana^[4]. Com base em um *affidavit* apresentado por um perito do [comprador], Dr. Gustavo Romero, o juízo distrital entendeu que a lei equatoriana exige que o vendedor entregue bens conformes no destino acordado, tornando o julgamento antecipado inapropriado para o [vendedor].

A. Embora o juízo distrital tenha reconhecido corretamente que os tribunais federais aplicam as regras de direito internacional privado do estado em que se localizam, não levou em conta a questão federal de sua jurisdição concorrente, que torna a análise de conflito de leis desnecessária.^[5] A lei federal geral de jurisdição confere

jurisdição material sobre cada ação civil que derive, *inter alia*, de um tratado dos Estados Unidos. Vide §1331(a) da Seção 28 do U.S.C. [*United States Code*]. A CISG, ratificada pelo Senado em 1986, cria um direito de ação privada em um juízo distrital federal. (*Delchi Carrier v. Rotorex Corp.*, 71 F.3d 1024, 1027-28 (2d Cir.1995)). O tratado aplica-se a "contratos de compra e venda de mercadorias entre partes que tenham seus estabelecimentos em Estados distintos: (...) quando tais Estados forem Estados Contratantes" (Artigo 1(1)(a) da CISG). O [vendedor], uma companhia americana, e o [comprador], uma companhia equatoriana, contrataram para a venda de gasolina. Estados Unidos e Equador já ratificaram a CISG^[6].

Como lei federal internalizada, a CISG rege a disputa, desde que as partes não tenham escolhido excluir sua aplicação, de acordo com o Art. 6 da CISG. O [comprador] argumenta que a cláusula da lei aplicável demonstra a intenção das partes de aplicar o direito equatoriano interno, em vez da CISG. Nós discordamos.

A aprovação da CISG por um Estado necessariamente incorpora o tratado como parte do direito interno desta nação. O perito do [vendedor], Xavier Rosales-Kuri, observou em relação à lei equatoriana que "a seguinte fonte da lei equatoriana seria aplicável ao presente caso: (i) Convenção das Nações Unidas sobre a Compra e Venda Internacional de Mercadorias..." O perito do [comprador] não discordou desta avaliação.^[7] Dado que a CISG é a lei equatoriana, uma cláusula de lei aplicável elegendo a lei equatoriana apenas confirma que o tratado regula a transação.

Quando as partes procuram aplicar o direito interno de uma delas no lugar do CISG, devem expressamente excluir sua aplicação. Em *Asante Techs., Inc. v. PMC-Sierra, Inc.*, 164 F.Supp.2d 1142, 1150 (NDCal. 2001), o tribunal considerou que uma cláusula de lei aplicável elegendo a lei da Columbia Britânica não "expressou uma clara intenção de optar por excluir a CISG... A escolha do réu foi aplicar a lei da Columbia Britânica, e é indiscutível que a CISG é a lei da Colúmbia Britânica."^[8]

Da mesma forma, dado que a CISG é lei do Equador, deve reger disputa. "Se as partes decidem excluir a Convenção, deve ser expressamente excluída por linguagem que afirme que ela não se aplica e que também afirme qual a lei deve reger o contrato." Ralph H. Folsom et. Al., *International Business Transactions* 12 (2ª ed., 2001). Um requisito positivo de exclusão ("*opt-out*") promove a uniformidade e a observância da boa-fé no comércio internacional, dois princípios que guiam a interpretação da CISG, de acordo com seu Artigo 7(1).

B. A CISG incorpora os Incoterms através do Artigo 9(2), que dispõe:

“Salvo acordo em contrário, presume-se que as partes consideraram tacitamente aplicáveis ao contrato, ou à sua formação, todo e qualquer uso ou costume geralmente reconhecido e regularmente observado no comércio internacional, em contratos de mesmo tipo no mesmo ramo de comércio, de que tinham ou devessem ter conhecimento.”

Mesmo se o uso de Incoterms não for global, o fato de que eles são bem conhecidos no comércio internacional significa que eles são incorporados através do artigo 9(2).^[9]

O convite do [comprador] para apresentar proposta licitatória para a aquisição de 140.000 barris de gasolina previa entrega "CFR". O contrato final, elaborado pelo [comprador], mais uma vez especificou que a gasolina deveria ser enviada "CFR La Libertad-Ecuador" e que o conteúdo de goma na carga seria testado pré-embarque.^[10] Os embarques com a cláusula "CFR" exigem que o vendedor pague o custos de frete para transportar a mercadoria até o porto de entrega, mas indicam a transmissão da propriedade e do risco ao comprador uma vez que os bens "passam a amurada do navio" no porto de embarque. Os produtos deveriam ser testados quanto a sua conformidade antes que o risco de perda passasse ao comprador. *Folsom, supra, em 41*. Em caso de dano ou perda subsequente, o comprador geralmente deve procurar indenização contra a transportadora ou seguradora. Em *re Daewoo Int'l (Am.) Corp*, 2001 WL 1537687, 2001 EUA Dist. LEXIS 19796, em * 8 (S.D.N.Y. 03 de dezembro de 2001).

À luz do uso inequívoco do Incoterm "CFR" pelas partes, o [vendedor] cumpriu suas obrigações contratuais se a gasolina cumpria com os requisitos qualitativos do contrato quando passou da amurada do navio e o risco foi transferido ao [comprador] (Art. 36(1) da CISG). De fato, o teste da Saybolt confirmou que o conteúdo de goma na gasolina foi adequado antes da partida do Texas. No entanto, em sua defesa contra o pedido de julgamento antecipado, o [comprador] afirma que o [vendedor] comprou a gasolina da Shell indiscriminadamente e, depois, falhou em adicionar inibidor de goma suficiente como forma de "aparar as arestas"^[11]. Em outras palavras, a carga continha um vício oculto.

Tendo nomeado a Saybolt para testar a gasolina, o [comprador] "deveria ter descoberto" o vício antes que a carga deixasse o Texas (vide Art. 39(1) da CISG).^[12] Permitir que o [comprador] agora se distancie do teste da Saybolt seria negar a escolha das partes pela cláusula de entrega CFR e poria em xeque o papel fundamental que a confiança desempenha em contratos internacionais de vendas. Não obstante, o [vendedor] poderia ter descumprido o contrato se vendesse produtos "[]os quais sabia, ou que não podia ignorar" serem defeituosos quando eles "passaram a amurada do navio" e o risco foi transferido ao [comprador]. (vide Art. 40 da CISG)^[13]

Portanto, existe um problema fático quanto à questão do [vendedor] conscientemente ter fornecido gasolina com um teor de goma excessiva. O juízo distrital deve permitir que as partes produzam provas quanto a esta questão apenas.

IV. O [vendedor] alega negligência e violação de contrato contra a Saybolt, aduzindo que a empresa não teria testado adequadamente o conteúdo de goma da gasolina antes do embarque. Tais alegações conduziriam à indenização pelas perdas sofridas pelo [vendedor] por conta da recusa do [comprador] em aceitar a entrega. Nossa conclusão de que o [comprador] é responsável, desde que o [vendedor] não tenha conscientemente fornecido gasolina viciada tornam essas alegações prejudicadas. O

juízo antecipado foi, portanto, correto, embora não precisemos rever o raciocínio do juízo distrital.

Se o [comprador] recusou indevidamente a entrega CFR, este é responsável perante o [vendedor] por quaisquer danos emergentes. Em suas alegações contra a Saybolt, o [vendedor] fez pedidos "alternativos". O advogado em sustentação oral também reconheceu que além dos danos emergentes da recusa do [comprador] em aceitar a entrega, o [vendedor] não tem pedidos contra a Saybolt.^[14] Se a Saybolt testou errônea e negligentemente o conteúdo de goma da gasolina, o [comprador] (e não o [vendedor]) torna-se a parte com direito a uma eventual indenização.

Mesmo que [comprador] não seja responsável porque o [vendedor] conscientemente forneceu gasolina com um teor de goma inadequado, as reivindicações do [vendedor] são inaceitáveis. O [vendedor] alega que a Saybolt "testou errônea e negligentemente a qualidade" da gasolina antes do seu carregamento no Texas; que o teste inadequado da Saybolt foi "uma causa próxima para o fato da gasolina ter sido recusada pelo [comprador] e/ou o fato do conteúdo de goma ter aumentado, o que levou o [vendedor] a sofrer uma perda pecuniária". As reivindicações do [vendedor] dependem do fato de que a Saybolt tenha testado inadequadamente a qualidade da gasolina. Não é necessário dizer que, porém, que se o [vendedor] sabia que a gasolina era viciado, ele não poderia ter invocado o relatório da Saybolt em seu próprio detrimento.

A decisão que extinguiu o processo em relação ao [comprador] é revertida e remetida ao juízo distrital para processamento consistente com esta opinião. A decisão que excluiu Saybolt da lide foi confirmada.

Notas de Rodapé

* Todas as traduções devem ser verificadas em contraste com a versão original. Compare com a versão em inglês, disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030611u1.html>>.

** Felipe Sandrini é graduando pela Universidade de Curitiba. Participou do 19º Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot, representando a Universidade de Curitiba. Em 2010, adquiriu o Certificado de Inglês Jurídico pela University of Cambridge.

*** Rafael Bittencourt é coordenador do Projeto de Traduções de casos da CISG. É graduando em Direito pela Faculdade de Direito da USP. Participou do Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot, representando a Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FDUSP) em sua 17ª edição, e como treinador em sua 19ª edição.

1. Câmara de Comércio Internacional, INCOTERMS 1990(1990); ver também *Nuovo Pignone SpA v Storman Asia M/V*, 310 F.3d 374, 380 n. 5 (5º Circuito, 2002).

2. Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias, 11 de abril de 1980 (entrou em vigor 1 de janeiro de 1988).
3. O [vendedor] também entrou com um pedido de indenização contra o Tiber, a Tiber Shipping L.L.C., e a *Rio Grande Transport*.
4. Assumimos, *ad argumentandum*, que a cláusula "Jurisdição: Leis da República do Equador" transmite a intenção inequívoca de aplicar a lei equatoriana.
5. Veja o artigo §1652 da seção 28 do U.S.C. [*Unites States Code*] ("As leis dos diversos estados, exceto quando a Constituição, tratados dos Estados Unidos ou Atos do Congresso de outra forma exigam ou disponham, serão consideradas como as leis aplicáveis nas ações cíveis nos tribunais dos Estados Unidos, em casos onde se aplicam"); *Resolution Trust Corp. v. Chapman*, 29 F.3d 1120, 1124 (7 Cir.1994) ("O que os tribunais de Illinois escolheriam é, no entanto, irrelevante. Este não é um caso diverso, onde *Erie* exigiria que o juízo aplicasse toda a lei do estado, incluindo as suas regras de direito internacional privado").
6. O Senado dos Estados Unidos ratificou a CISG em 1986. O Equador ratificou a CISG em 1993, sem fazer quaisquer reservas.
7. O Dr. Romero interpreta o artigo 4º do Código Comercial Equador como dispendo que "os costumes mercantis (INCOTERMS) serão utilizados para interpretar disputas contratuais comerciais quando a lei é 'silente' em relação a uma questão em disputa. No entanto, costumes mercantis/INCOTERMS não se aplicam ao caso em questão porque o Código Comercial não é omissivo sobre as diversas questões contratuais presentes neste Acordo." Esta declaração apenas levanta a questão de saber se o Código Comercial do Equador se aplica no lugar do CISG. Notavelmente, o artigo 4º do Código Comercial foi promulgado em 1960, mais de 30 anos antes que o Equador ratificasse a CISG.
8. Veja também *Ajax Tool Works, Inc. v. Can-Eng Manu. Ltd.*, 2003 WL 223187, 2003 U.S. Dist. LEXIS 1306, at *8 (N.D.Ill. Jan. 30, 2003) ("o contrato das partes estipula que este será regido pelas leis da Província de Ontário, Canadá. Obviamente, esta cláusula não exclui a CISG"). *St. Paul Guardian Ins.*, 2002 WL 465312, em *2, 2002 U.S. Dist. LEXIS 5096, em *8 (afirmando que a CISG se aplica quando "as partes, como aqui, designam uma cláusula de lei aplicável em seu contrato elegendo a lei de um Estado Contratante, sem excluir expressamente a aplicação da CISG. (...) Entender de outra forma poria em xeque os objetivos da Convenção aos quais a Alemanha se comprometeu a defender. ").
9. Veja *St. Paul Guardian Ins.*, 2002 WL 465312, em *2, 2002 U.S. Dist. LEXIS 5096, em *9-*10 (afirmando que os "INCOTERMS são incorporados à CISG através do artigo 9(2)"); *Ralph H. Folsom et. al.*, supra, em 72 ("*Incoterms poderiam ser tidos como um termo implícito do contrato, como parte do costume internacional. Tribunais na França e Alemanha já o fizeram, e ambos os tratados e a Secretaria da UNCITRAL descrevem os Incoterms como termos de uso amplamente observado no comércio.*").

10. Ao aceitar o convite do [comprador], o [vendedor] pediu o termo "CNF" como a condição de entrega. O CNF foi usado em uma versão anterior dos Incoterms para especificar "custo e frete" de entrega. Câmara de Comércio Internacional, INCOTERMS 1980 (1980). De qualquer modo, o acordo final usa o termo "CFR".

11. Nos termos do Artigo 36(1) da CISG, "o vendedor será responsável, de acordo com o contrato e com a presente Convenção, por qualquer desconformidade que existir no momento da transferência do risco ao comprador, ainda que esta desconformidade só venha a se evidenciar posteriormente."

12. O Artigo 39(1) da CISG afirma: "O comprador perderá o direito de alegar a desconformidade se não comunicá-la ao vendedor, precisando sua natureza, em prazo razoável a partir do momento em que a constatar, ou em que deveria tê-la constatado."

13. Veja também *Ralph H. Folsom et. al.*, Supra, em 41 ("*Assim, o comprador ainda é capaz de remediar qualquer não conformidade que se manifeste muito tempo após a entrega, mas o comprador pode ter que provar que o defeito estava presente na entrega e não foi causado pelo uso, manutenção ou proteção dos bens pelo comprador.*").

14. Teoricamente, o [vendedor] ainda pode ter uma causa de pedir por quebra de de contrato contra a Saybolt no valor de US\$ 3.913,96 - o montante que ele, [comprador], e Shell foram faturados pelos serviços de inspeção da Saybolt. Não há, porém, evidências nos autos de que o [vendedor] pagou sua parte da fatura. Mesmo assim, a alegação de violação do contrato constante da terceira emenda aos pedidos do [vendedor] só diz respeito ao fato de que o contrato exige que a Saybolt "defenda, indenize e isente o [vendedor] de quaisquer danos." O [vendedor] não busca a recuperação do preço do serviço de inspeção em seu pedido de violação do contrato.