

**RESOLUÇÃO DO CONTRATO E REPARAÇÃO DE DANOS NA CONVENÇÃO
DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE CONTRATOS DE COMPRA E VENDA
INTERNACIONAL DE MERCADORIAIS (CISG)**

Por Renata Carlos Steiner

Curitiba

2014

Resumo

A Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG) estabelece um regime próprio de remédios dispostos ao lesado pelo descumprimento contratual. O mais gravoso, a resolução, é tido como *ultima ratio*, a somente ser utilizado quando os demais se mostrarem insuficientes. Ao assim proceder, a CISG dá prevalência à manutenção do contrato, em detrimento de seu desfazimento tendo em consideração, dentre outros, os custos a ele envolvidos. Ao lado do direito à resolução, permanece ao lesado a possibilidade de reparação de danos. Leva-se em consideração, para sua fixação, a situação em que estaria se o contrato tivesse sido integralmente cumprido, ou seja, o interesse contratual positivo. O trabalho objetiva traçar paralelo entre as disposições da CISG e do Direito brasileiro, apontado para a necessidade de compreensão da lógica inerente às contratações internacionais.

Abstract

The United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods (CISG) establishes a unique system of remedies in cases of breach of contract. The most severe of these remedies is the avoidance, pointed as *ultima ratio*, to be used only when other remedies are not sufficient to protect the aggrieved party. On doing so, the CISG makes the choice to maintain the contract instead of avoiding it, which could result in severe expenses. Additionally to the avoidance remedy, the aggrieved party can also reclaim damages. To fix the amount of the damages, the CISG takes in consideration the expectation interest, so the aggrieved party may be placed in the position she/he would be if the contract had not been breached. This paper intends to analyze the CISG's provisions in parallel with the Brazilian Law, pointing out the necessity to understand the internal logic concerning to the international commerce contracts.

Sumário

1.	Compreendendo a sistemática de descumprimento contratual da CISG.....	5
2.	O direito à resolução do contrato na CISG: pressupostos de aplicação	9
2.1	O sistema de <i>remedies</i>	9
2.2	A resolução como <i>ultima ratio</i>	12
2.2.1	Descumprimento fundamental.....	14
2.2.2	Nachfrist	20
3.	Resolução na CISG: declaração e efeitos	23
3.1	A declaração de resolução	23
3.2	Consequências da resolução	26
3.3	A reparação de danos na resolução: o interesse contratual positivo e negativo	28
4.	A CISG e o Direito brasileiro: o problema da resolução do contrato.....	34
	Referências Bibliográficas.....	39

1. Compreendendo a sistemática de descumprimento contratual da CISG

A Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG) de 1980, entrada em vigor em 1988, é um dos principais instrumentos ao qual as operações de compra e venda internacionais são submetidas.¹ A conclusão embasa-se tanto na ampla adesão à CISG – são atualmente 80 os países contratantes² – como também na representatividade econômica dos contratos que a ela são reconduzidos.

Mas, para além de tais considerações – cuja base é empírica – outro fator é de extrema relevância para justificar sua importância. Refere-se, com efeito, ao fato de que a Convenção é norma materialmente aplicável às relações de compra e venda internacional de mercadorias, tornando desnecessário o socorro às regras de conflitos de leis no espaço (ou, em outras palavras, ao método próprio do Direito Internacional Privado).³ A aplicação de um único instrumento facilita as trocas econômicas e a segurança e previsibilidade quanto à lei aplicável.⁴

Outras tantas considerações envolvendo a importância da CISG poderiam ser feitas no sentido de sublinhar a relevância da sua adoção pelo Brasil. O início de sua vigência, ao mesmo tempo em que representa a adesão a instrumento jurídico tão bem sucedido no cenário do comércio internacional, aponta também para a necessidade de compreensão de sua sistemática própria, especialmente no que toca às chamadas patologias contratuais. Dentre elas, especial atenção ao remédio resolutório (*avoidance*), tema do presente trabalho.

As dificuldades são evidentes, especialmente quando se reconhece uma lógica diversa de tratamento do descumprimento contratual na CISG em relação à disciplina adotada pelo Código Civil brasileiro.⁵ Aliás, e conforme já advertia Ernst RABEL em texto paradigmático

¹ Conforme afirma Bruno ZELLER, ao tratar da CISG à luz do Direito Internacional, a Convenção é indiscutivelmente o primeiro instrumento de sucesso em relação à compra e venda internacional pois, pela primeira vez, diversos sistemas legais puderam chegar ao que chama de ‘denominador comum’. O autor ainda destaca a sua importância pelo fato de que as soluções construídas pela CISG têm sido reiteradamente transplantadas para ordens internas bem assim outros instrumentos convencionais. (ZELLER, Bruno. **Damages under the Convention on Contracts for the International Sale of Goods**. 2ª edição. Oxford: Oxford University Press, 2009, p. 08)

² http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status.html, acesso em 31.01.2014.

³ Conforme ressalva Jacob DOLINGER, a uniformização do direito material por dois ou mais países haveria de ser tratada como *direito uniformizado*, em contraponto ao que chama de *direito uniforme espontâneo*, e que se dá quando duas ordens jurídicas coincidem natural e casualmente. (DOLINGER, Jacob. **Direito Internacional Privado**. Parte Geral. 10ª edição. Forense: Rio de Janeiro, 2011, p. 163-165).

⁴ Embora não seja o escopo do presente texto, há de se alertar que a uniformidade da regra material não produz, automaticamente, aplicação uniforme dos preceitos da CISG. O alerta, trazido por Camila Baasch ANDERSEN, é especialmente importante no contexto brasileiro, em que se tem uma novel legislação a ser aplicada, com uma racionalidade que lhe é toda própria. Sobre a uniformidade na aplicação da CISG, vide ANDERSEN, Camila Baasch. **Uniform Application of the International Sales Law**. Understanding Uniformity, the Global Jurisconsultorium and Examination and Notification Provisions of the CISG. Kluwer Law, 2007, pp.03-17.

⁵ E aqui, desde logo, esclarece-se que a disciplina do Código Civil não pode ser lida sem socorro à doutrina brasileira que, diferentemente do que se poderia supor a partir de uma leitura literal dos termos legais, tem sido criativa e inovadora o suficiente para elucidar a necessidade de releitura das tradicionais figuras do inadimplemento absoluto e da mora. Vide MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao Novo Código Civil. Inadimplemento das**

publicado em 1935, as naturais dificuldades de uniformização do Direito multiplicam-se no tema do descumprimento das obrigações pelo reconhecimento de que, também nas ordens internas, o tema já é bastante controvertido.⁶ A afirmação poderia ser transportada ao tempo presente, sem qualquer ressalva.

Levantando-se o véu do tema proposto, desde logo se reconhece que, diferentemente do sistema adotado no Código Civil brasileiro – tradicionalmente referido como dual e estabilizado entre o inadimplemento absoluto e a mora⁷ –, a CISG trabalha a quebra contratual a partir da gravidade da infração, à qual se liga a possibilidade de utilização de diferentes remédios. É dizer: a *fundamentalidade* do descumprimento é a pedra de toque a separar o descumprimento que se tem por *fundamental* daquele *mero* descumprimento, com reflexos diretos no sistema de *remedies* adotado pela Convenção.

Para tanto, e preliminarmente, o art. 25 da CISG⁸ define o que se entende por *descumprimento fundamental*, conceito autônomo e pressuposto para utilização, em princípio, do direito formativo extintivo resolutório.⁹ Ali, conforme aponta Ulrich SCHROETER, não se define qualquer remédio contratual, encontrando-se, antes, a elucidação de pré-requisitos para a utilização das consequências dispostas em outros dispositivos da Convenção.¹⁰ Dito de outra forma, o descumprimento contratual é submetido a uma primeira análise (quanto à sua *fundamentalidade*) para, somente após, perquirir-se a viabilidade de utilização dos remédios adotados pela CISG. A operação, por evidente, é um tanto diversa daquela conhecida no Brasil.

A sistemática, no entanto, não se resume apenas a estes dois momentos – de avaliação da gravidade da falta e da aplicação das regras do direito resolutório – pois, ainda, e em um

Obrigações. Volume V, Tomo II, arts. 389-420. Coordenador Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

⁶ O autor tratava especialmente do descumprimento da entrega, vez seu texto voltava-se aos esforços de uniformização das legislações sobre operações de compra e venda. RABEL, Ernst. Der Entwurf eines einheitlichen Kaufgesetzes. In: **Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht**. 9 Jahrgang (1935), p. 60, acesso pelo JStor em 15.01.2014 (<<http://www.jstor.org/stable/27872325>>).

⁷ Sobre a distinção entre inadimplemento absoluto e mora, vide ALVIM, Agostinho. **Da Inexecução das Obrigações e suas Consequências**. Rio de Janeiro/São Paulo: Editora Jurídica e Universitária, 1965, pp. 19-22. Em linhas muito gerais, se entende que haverá inadimplemento absoluto quando a prestação não foi cumprida e não poderá ser; diferentemente, na mora, a prestação ainda pode ser cumprida.

⁸ Artigo 25

A violação ao contrato por uma das partes é considerada como essencial se causar à outra parte prejuízo de tal monta que substancialmente a prive do resultado que poderia esperar do contrato, salvo se a parte infratora não tiver previsto e uma pessoa razoável da mesma condição e nas mesmas circunstâncias não pudesse prever tal resultado. (As traduções de artigos da CISG utilizada neste trabalho é de Eduardo Grebler e Gisely Radael, disponível em <http://www.cisg-brasil.net/doc/egrebler2.pdf>).

⁹ A categoria é de PONTES DE MIRANDA. Conforme sua afirmação, “a resolução pode resultar de manifestação de vontade do figurante, ou da lei (*ex lege*)” (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XXV. Rio de Janeiro: Borsoi, 1959, § 3.087, 1, p. 310).

¹⁰ SCHROETER, Ulrich. In: SCHLETRIEM, Peter e SCHWENZER, Ingeborg. **Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 402.

terceiro estágio, cabe verificar as consequências aplicáveis à resolução contratual, em especial no que toca à reparação de danos. Apesar de sistematicamente conectados, estes três estágios de análise encontram-se dispostos em diferentes passagens da CISG, que adota também divisão entre os descumprimentos do comprador e do vendedor.

Sublinhando esta lógica interpretativa, Franco FERRARI afirma que o art. 25, em verdade, sequer determina a ocorrência ou não do descumprimento fundamental, ao menos não isoladamente. Isso porque esta operação somente será possível a partir da interpretação de outros dispositivos da CISG e do contrato, estando descritos no dispositivo referenciado apenas os critérios de avaliação dos limites entre um descumprimento que se tenha por fundamental, e um simples descumprimento.¹¹ Corroborando com a afirmação, afirma Bruno ZELLER que o próprio sistema de remédios disposto na CISG serve para lembrar que a Convenção deve ser lida dentro de seus “*four corners*” e que as soluções somente serão encontradas a partir do documento como um todo, e não de artigos isolados.¹²

Exposto o panorama no qual o trabalho repousa, e já delimitada a temática a ser desenvolvida, resta lançado o desafio de compreensão do tema da resolução contratual em diálogo entre a CISG e a experiência jurídica brasileira, tomando em especial consideração, dentro da temática da resolução, os parâmetros utilizados para reparação de danos. Para tanto, o texto que segue é dividido em três diferentes capítulos, sendo as conclusões prospectivas e imbricadas em cada qual.

Primeiramente, trabalha-se a localização do direito à resolução contratual dentro do sistema próprio de *remedies* disposto na CISG, o que perpassa a compreensão dos requisitos autorizadores de sua utilização e de seu caráter subsidiário (dizendo respeito, ainda, à adoção do princípio da preservação dos pactos e de sua análise econômica¹³).

Na segunda parte do trabalho, inicia-se o tratamento específico do remédio resolutório na CISG, tema extremamente complexo, ainda mais na convergência entre diferentes ordens jurídicas.¹⁴ Ali, apontam-se as hipóteses previstas no texto convencional para resolução do

¹¹ FERRARI, Franco. In: FERRARI, Franco. **Internationales Vertragsrecht. Rom I-VO, CISG, CMR, FactŮ Kommentar**. 2ª edição. Munique: C.H. Beck, 2012, p. 545.

¹² ZELLER, Bruno. *op.cit.*, p. 62.

¹³ A análise econômica pode ser entendida por dois aspectos. Primeiramente, há uma lógica econômica que guia a escolha da CISG no tocante aos remédios contratuais. Refere-se, aqui, aos custos de transações internacionais. Em outro sentido, não menos importante mas não trabalhado no âmbito deste estudo, se tem aquele apontado por Luciano Benetti TIMM e Luiz Gustavo Meira MOSER, quanto à previsibilidade das regras do jogo como forma de diminuição dos custos de transação. Sobre o tema vide, de ambos: A Convenção de Viena sobre a Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG) em perspectiva de uma análise econômica. In: **Revista de Arbitragem e Mediação**. v. 37/2013, p. 239 e seguintes, acesso pela RTOonline em 30.10.2013.

¹⁴ Conforme afirma Ulrich SCHROETER, em lição que poderia, sem qualquer ressalva, ser transportada para o estudo da resolução no Brasil, “a primeira vista, há quase nenhum consenso entre as diferentes ordens e sistemas

contrato bem como se verticaliza a problemática referente ao parâmetro de reparação de danos, na distinção entre interesse contratual positivo e negativo.

O terceiro e derradeiro tópico, já em linhas conclusivas, trabalha as possíveis interfaces entre o ordenamento brasileiro e a CISG, sublinhando as peculiaridades referentes ao tratamento da resolução a partir da lógica própria dos negócios de compra e venda internacional de mercadorias.

Ressalva-se, desde logo, que apesar de a entrada em vigor da CISG no Brasil não importar qualquer alteração das disposições do Código Civil, que permanece como lei aplicável às compras e vendas internas, o entendimento da estrutura de tratamento do descumprimento na Convenção reflete aquilo que de mais moderno se tem na teoria das patologias contratuais. Não por acaso, seu sistema de análise da *fundamentalidade* do descumprimento é também por inúmeras legislações e projetos de unificação do Direito dos contratos, alguns posteriores, outros anteriores à sua vigência.¹⁵

A exata compreensão de tais mecanismos, assim, não está limitada apenas à operacionalidade da própria CISG no Brasil – e que é por si já seria essencial –, mas também lança novas luzes na compreensão de tema tão instigante, como a resolução dos contatos por descumprimento. O texto, portanto, pretende cumprir dupla finalidade: ao mesmo tempo em que se volta à compreensão da Convenção, tem como objetivo também apresentar uma leitura crítica do estado da arte do tema no Direito brasileiro.

domésticos de quando a parte pode resolver um contrato porque a obrigação foi violada” (SCHROETER, Ulrich. In: SCHLETRIEM, Peter e SCHWENZER, Ingeborg. **Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 399, em tradução livre).

¹⁵ É o que se passa, por exemplos, no Código Escandinavo de Compra e Venda, no Código de Obrigações da Estônia, no Código dos Países Baixos, na Lei de Modernização do Direito das Obrigações na Alemanha, e nos projetos de Princípios para o Direito Internacional dos Contratos (UNIDROIT) e Princípios Europeus dos Contratos, dentre outros. Os exemplos são de SCHROETER, Ulrich. *op.cit.*, p. 399-400, em tradução livre. Especificamente no que toca à Reforma das Obrigações na Alemanha, empreendida em 2002, veja-se que o legislador alemão pautou o estudo do descumprimento contratual a partir da figura da quebra de deveres (§ 281, BGB), tornando claro que haverá descumprimento sempre que a obrigação não for cumprida, independentemente do nexo de imputação. A imputação da falta ao devedor (ou ao credor) é requisito para aplicação da responsabilidade por danos, mas não da configuração do descumprimento contratual. Sobre o tema (em especial sobre a Reforma), vide MAGNUS, Ulrich. *Der Tatbestand der Pflichtverletzung*. In: SCHULTE, Reiner e SCHULTE-NÖLKE, Hans. **Die Schuldrechtsreform vor dem Hintergrund des Gemeinschaftsrechts**. Tübingen: Mohr-Siebeck, 2001, pp. 67-79 e CANARIS, Claus-Wilhelm. *O novo Direito das Obrigações na Alemanha*. In: **Revista de Direito Comparado** n. 25. Rio de Janeiro: IDCLB, 2003.

2. O direito à resolução do contrato na CISG: pressupostos de aplicação

O campo de estudo do descumprimento contratual é especialmente árduo quando da aplicação de uma regra material uniformizada. Tal como adverte Bruno ZELLER, cada ordenamento jurídico interno costuma trabalhar com expressões e técnicas que não são reconhecidas em outras legislações.¹⁶ A CISG, por sua vez, não adota uma legislação específica como paradigma, e entende o descumprimento contratual a partir de uma forma única e, ao mesmo tempo, dual.

Isso porque o descumprimento contratual é tratado como a objetiva falta de cumprimento das obrigações derivadas de um contrato, sem que se recorra a qualquer invocação de culpa (as obrigações são tidas como descumpridas se, objetivamente, não houver cumprimento). Ao mesmo tempo, a Convenção possui mecanismos próprios de qualificação do descumprimento contratual, e o faz basicamente a partir de dois critérios distintos: há descumprimentos que se têm por fundamentais e outros descumprimentos não fundamentais.

O fato de se adotar um conceito unitário de descumprimento contratual¹⁷ não retira a possibilidade de haver diferentes *remédios* à disposição do lesado ou ainda de se reconhecer que o contrato possa ser descumprido por diversas formas de atuação (ou de não atuação). Descumprimento definitivo, atraso, cumprimento defeituoso, quebra antecipada do contrato são, por exemplo, diferentes formas reconhecidas, também na aplicação da CISG, de violação contratual mas que, invariavelmente, são reconduzidas à distinção fundamental/não fundamental.

Em outras palavras: o conceito geral de descumprimento contratual abriga diferentes remédios, conectados que estão à existência também múltipla de direitos que tocam a cada uma das partes contratuais (comprador e vendedor).¹⁸ Resta a sua análise.

2.1 O sistema de *remedies*

Há diferentes *patologias* e diferentes *remédios* contratuais.

A existência de um sistema de remédios no corpo de uma legislação, seja esta interna, seja esta convencional, como a CISG, é natural, exatamente para tornar os contratos exequíveis

¹⁶ ZELLER, Bruno. *op.cit.*, p. 57.

¹⁷ É assim a lição de Ingo SAENGER, ao tratar do tema a partir da experiência alemã. Afirma o autor que o conceito único de descumprimento contratual trazido na CISG resume os casos de impossibilidade, mora e cumprimento imperfeito [figuras aceitas na Alemanha como ilustrativas do descumprimento contratual]. (SAENGER, Ingo. In: FERRARI, Franco. **Internationales Vertragsrecht. Rom I-VO, CISG, CMR, FactŮ Kommentar**. 2ª edição. Munique: C.H. Beck, 2012, p. 394).

¹⁸ É isso que se extrai da afirmação de Bruno ZELLER, no sentido de “ser lógico que o sistema de remédios deva seguir os direitos e obrigações [do comprador e do vendedor]” (ZELLER, Bruno. *op.cit.*, p. 59).

e obrigatórios.¹⁹ A afirmação é lógica, vez que o caráter coercitivo do sistema de remédios deixa claro que o descumprimento contratual é situação patológica.

Os direitos que tocam ao comprador e vendedor em caso de descumprimento são definidos em disposições diversas na CISG e não raro trabalhados de maneira apartada pela doutrina que se dedica ao tema.²⁰ No que toca ao comprador lesado, o artigo-chave a reger o sistema de remédios é 45 (1)²¹, enquanto que o vendedor tem a seu dispor os mecanismos dispostos no art. 61 (1).²² Apesar das diferentes hipóteses, alguns remédios lhes são comuns, o que se pode inferir de uma primeira leitura dos dispositivos.

A elucidação de diferentes remédios em um único artigo – ainda que em dispositivos diversos no que toca ao comprador e ao vendedor e, em qualquer caso, de maneira não exaustiva – é reconhecida por Bruno ZELLER como facilitadora da localização e da compreensão dos direitos e obrigações das partes na CISG.²³ De fato, ambos os artigos deixam bem claro que: *a*) o descumprimento é a falta objetiva de cumprimento; *b*) do descumprimento abrem-se direitos à parte lesada; *c*) em qualquer hipótese se admite a reparação de danos e *d*) a culpa não é um critério relevante para incidência de suas disposições.

É certo que, e sublinhando a lógica própria de aplicação e compreensão da CISG, a elucidação de tais pontos remete o aplicador a outros dispositivos da Convenção, vez que não se encontra, nem no art. 45 nem no art. 61, a definição propriamente dita dos remédios contratuais que se abrem ao lesado. Daí porque a adoção de uma classificação teria o condão de facilitar a compreensão destes mecanismos.

Joseph LOOKOFSKY, em didática divisão, afirma que os remédios adotados pela CISG poderiam ser divididos em três grandes categorias (referindo-se tanto aos remédios do comprador como do vendedor): em uma primeira divisão, estariam aqueles que se destinam à

¹⁹ É o que afirma Joseph LOOKOFSKY: “Para cada violação a um contrato de compra e venda exequível, deve haver algum remédio: assim não fosse, como se poderia falar em ‘exequibilidade’ de obrigações que incorrem às partes contratuais?” (LOOKOFSKY, Joseph. **Understanding the CISG**. 4a edição. Wolters Kluwer, 2012, p. 101, em tradução livre).

²⁰ É o que fazem, por exemplo, Peter HUBER e Alastair MULLIS, tratando em dois capítulos diferentes os *remedies* do comprador e os *remedies* do vendedor. Vide HUBER, Peter e MULLIS, Alastair. **The CISG. A new textbook for students and practitioners**. European Law Publishers: 2007

²¹ Artigo 45

(1) Se o vendedor não cumprir qualquer das obrigações que lhe couberem de acordo com o contrato ou com a presente Convenção, o comprador poderá:

(a) exercer os direitos previstos nos artigos 46 a 52;

(b) exigir a indenização das perdas e danos prevista nos artigos 74 a 77.

²² Artigo 61

(1) Se o comprador não cumprir qualquer das obrigações que lhe incumbirem de acordo com o contrato ou com a presente Convenção, o vendedor poderá:

(a) exercer os direitos previstos nos artigos 62 a 65;

(b) exigir a indenização das perdas e danos previstos nos artigos 74 a 77.

²³ ZELLER, Bruno. *op.cit.*, p. 61.

execução (cumprimento) da obrigação²⁴; o segundo grupo seria composto por remédios voltados à substituição da prestação não cumprida, ou seja, pela tutela reparatória²⁵ e, por fim, ter-se-ia o remédio resolutorio, cuja eficácia seria a de liberar as partes de suas obrigações contratuais.²⁶

Por evidente, há remédios que são incompatíveis entre si. Com efeito, a resolução do contrato é de todo incompatível com a exigibilidade da prestação que ficou por satisfazer.²⁷ Da mesma forma, não se pode pretender a reparação de danos no lugar da prestação e, cumulativamente, exigir que a obrigação seja cumprida nos seus exatos termos. Nada impede, no entanto, que diante de determinadas circunstâncias, o lesado opte pela reparação de danos ou pela execução específica.²⁸

Conforme aponta Bruno ZELLER, os diferentes remédios conferidos pela CISG não podem ser entendidos como mutuamente excludentes, não estando nem o comprador nem o devedor obrigados a escolher entre eles.²⁹ A afirmação não importa a conclusão de que se poderia sempre utilizar diferentes remédios concomitantemente, sendo este o sentido da incompatibilidade acima afirmada. Aliás, e ainda conforme o autor, o remédio reparatório é que sempre poderá ser utilizado em conjunto com qualquer outro, tanto assim que vem arrolado separadamente dentre as hipóteses dos art. 45 (afinal, o direito à reparação de danos é o que chama de *dominant right*).³⁰

²⁴ Seria o caso da entrega dos bens pelo vendedor e do pagamento do preço, pelo comprador, por exemplos.

²⁵ Na qual se busca a reparação de danos no lugar da prestação, ou seja, não cumulativamente a este e em sua substituição.

²⁶ LOOKOFSKY, Joseph. *Understanding...*, p. 102. Bruno ZELLER também adota referida divisão, mas afirma que a Corte Comercial de Aargau decidiu necessário dividir as hipóteses em cinco diferentes remédios (“em essência, a corte não seguiu “broad principles” mas olhou atentamente ao art. 45”), chegando aos seguintes remédios: a) direito à prestação; b) right to cure; c) direito à resolução por descumprimento fundamental; d) direito à redução do preço; e) direito à reparação de danos. (ZELLER, Bruno. *op.cit.*, p. 59).

²⁷ Há uma situação específica que merece ser ressaltada. É o que se vê do exemplo fornecido por John HONNOLD e dos comentários do autor: o comprador X recebe bens defeituosos de A, a ponto de se alcançar um descumprimento fundamental. O comprador demanda que o vendedor receba os bens de volta e, a partir daí, questiona-se se poderia também exigir a entrega de bens em substituição. Segundo HONNOLD, há uma regra específica no que toca à entrega de bens não conformes (art. 46 (2)) que prevê a possibilidade de que o comprador demande a entrega de bens em substituição. Segundo seu entendimento, ainda que se possa entender que a devolução dos bens seja manifestação de vontade de resolução do contrato, o caso torna claro que não apenas a reparação de danos é que é conferida à parte lesada, como um leitura do art. 81 poderia fazer supor. (HONNOLD, John. **Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention**. 3ª ed. 1999, Reproduced with permission of the Publisher, Kluwer Law International, The Hague. Acesso pelo www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ho81.html, em 25.01.2014)

²⁸ LOOKOFSKY, Joseph. *Understanding...*, p. 102

²⁹ ZELLER, Bruno. *op.cit.*, p. 59

³⁰ Tratando sobre a controvérsia de cumulatividade dos diferentes remédios contratuais sob o ponto de vista dos princípios UNIDROIT, vide SCHELLHASS, Harriet. In: VOGENAUER, Stefan e KLEINHEISTERKAMP, Jan. **Commentary on the Unidroit principles of International commercial contracts (PICC)**. Oxford: Oxford University Press, 2009, p. 811. Segundo a autora, a CISG adota a ideia de que os remédios possam ser cumulados desde que não haja incompatibilidade entre eles, para concluir que “sob a égide da CISG, não há qualquer dúvida de que o contrato resolvido ou extinto não abre lugar à subsequente pedido de cumprimento, que é excluído”

Não há, todavia, possibilidade de se optar discricionariamente (ao menos não no sentido *subjetivo* do termo) pela utilização do remédio resolutorio, tema do presente trabalho e que passa a ser verticalizado.³¹ Quer-se apontar que as hipóteses nas quais o remédio se abre ao lesado são bastante específicas, diminuindo seu poder de escolha. A resolução é, sem dúvidas, o remédio mais gravoso colocado à disposição das partes³², exatamente porque retira a eficácia das obrigações contratualmente assumidas e faz com que o contrato seja extinto, *ex tunc*.³³

Exatamente por isso é que se refere à ela como um remédio de *ultima ratio*, a somente ser utilizado quando os demais forem insuficientes para tutelar o lesado pelo descumprimento contratual.³⁴ Não por acaso, e conforme Peter HUBER, o objetivo fundamental de salvar o contrato e evitar o desfazimento é o fundamental e característica mais marcante do sistema de remédios da CISG.³⁵

2.2 A resolução como *ultima ratio*

A afirmação de que o remédio resolutorio é a *ultima ratio* (ou *last resort*) encontra abrigo na melhor doutrina que se dedica ao estudo da CISG, normalmente ancorada nos custos envolvidos em uma transação internacional – e que certamente não podem ser desconsiderados.

Neste sentido, aponta Ulrich SCHROETER que a escolha pela limitação da possibilidade de desfazimento do contrato sob a égide da Convenção foi realizada justamente para criação de um sistema economicamente eficiente de remédios, evitando-se, por exemplo, a re-exportação de bens em detrimento da manutenção da avença (com naturais consequências reparatórias), muitas vezes mais eficiente do ponto de vista econômico.³⁶ Com efeito, todo o sistema de *remedies* da CISG é orientado para “manter o contrato vivo pelo maior tempo possível para se evitar a necessidade de desfazimento”.³⁷

(*Ibidem*). No mesmo sentido, e trabalhando ainda à luz da CISG, conclui que a aceitação de redução do preço é inconsistente com a exigência de cumprimento integral (*Idem*, p. 812). Vide artigo 7.4.1 da PICC.

³¹ A utilização dos demais remédios, assim, não encontra espaço no presente trabalho.

³² Assim define, por exemplo, Michael WILL, ao iniciar seu texto com tópico intitulado “O art. 49 contém o remédio mais drástico do comprador – a resolução do contrato”. (WILL, Michael. In: Bianca-Bonell **Commentary on the International Sales Law**, Giuffrè: Milan (1987) 359-367. Reproduced with permission of Dott. A Giuffrè Editore, S.p.A. Acesso pelo <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/will-bb49.html>, em 20.01.2014).

³³ Conforme se verá, a resolução tem como consequência a extinção das obrigações das partes, como dispõe o art. 81(1) da CISG.

³⁴ MÜLLER-CHEN, Markus. In: SCHLETRIEM, Peter e SCHWENZER, Ingeborg. **Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 747.

³⁵ HUBER, Peter. CISG – The Structure of Remedies. In: **Rabels Zeitschrift für Ausländische und Internationales Privatrechts**. 71 (2007), Mohr Siebeck, em tradução livre. Anote-se, por oportuno, que a escolha pela qualificação da resolução como remédio de última instância vem sendo feita por outras ordens jurídicas, em tendência definida pelo autor como moderna do século XX – substituindo-se a tradição romana de permitir facilmente a resolução do contrato pelo lesado. (*Ibidem*).

³⁶ SCHROETER, Ulrich. *op.cit.*, p. 403.

³⁷ HUBER, Peter e MULLUS, Alastair. *op.cit.*, p. 181.

Para além de uma justificativa calcada nos custos econômicos – de grande importância quando do estudo de contratações internacionais, por evidente – é possível ainda verificar, como faz Peter HUBER, duas outras relevantes razões que justificam a opção da CISG. Primeiramente, o próprio princípio da obrigatoriedade dos pactos (*pacta sunt servanda*), sendo certo que a manutenção do contrato faz com que as obrigações contratadas permaneçam vigentes.³⁸ Em segundo ponto, a análise dos interesses legítimos das partes em um contrato, seja sob ponto de vista do comprador (que pode, em determinadas circunstâncias, rejeitar a performance da outra parte) seja do ponto de vista do vendedor (e da proporcionalidade entre a violação e os esforços de cumprimento).³⁹

O caráter subsidiário do remédio resolutorio não permite concluir que a parte lesada teria que fazer uso dos demais remédios preliminarmente à declaração de resolução por descumprimento.⁴⁰ O alerta é essencial à compreensão do alcance da expressão *ultima ratio*: o suporte fático do direito à resolução é bastante rígido, e o remédio apenas se abre quando existente uma quebra que se possa considerar suficientemente séria. Ocorrendo as hipóteses autorizadoras, o lesado pode desde logo declarar a resolução contratual.

As previsões do art. 49 (1)⁴¹ são, assim, taxativas, havendo apenas duas possibilidades para configuração do direito resolutorio.⁴² A primeira delas, quando houver um *descumprimento fundamental* do contrato, o que remete ao art. 25, supra mencionado – e que, por sua vez, reenvia o intérprete à aplicação de conceitos indeterminados; a segunda, quando ultrapassado o chamado prazo suplementar conferido pelo comprador (*Nachfrist*)⁴³ na hipótese de não entrega das mercadorias.

³⁸ HUBER, Peter. *op.cit.*, em tradução livre.

³⁹ HUBER, Peter. *op.cit.*, p. 20, em tradução livre

⁴⁰ É o que afirma MAGNUS, Ulrich. The Remedy of Avoidance of Contract Under CISG. General Remarks and Special Cases. Disponível em <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/magnus2.html>, acesso em 14.01.2014, em tradução livre.

⁴¹ Artigo 49

(1) O comprador poderá declarar o contrato rescindido:

(a) se o descumprimento, pelo vendedor, de qualquer das obrigações que lhe atribui o contrato ou a presente Convenção constituir violação essencial do contrato; ou

(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.

⁴² Há autores que costumam dividir as hipóteses em outras categoriais. É o caso de Ulrich MAGNUS, que entende haver quatro possibilidades de resolução: o descumprimento fundamental pelo vendedor, o descumprimento contratual pelo comprador, as situações de descumprimento antecipado (na qual fica claro que o comprador ou o vendedor não cumprirão suas obrigações) e, por fim, a hipótese da venda a prazo (*instalment sale*). (MAGNUS, Ulrich. *op.cit.*, em tradução livre).

⁴³ Prefere-se aqui a tradução livre de prazo suplementar, advertindo-se que PONTES DE MIRANDA o prefere dizer prazo prudencial: “antes de pedir a resolução do contrato, pode o credor fixar ao devedor *prazo prudencial* (*Nachfrist*) pra purgar a mora, ou se decretar a resolução do contrato”. (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Tratado de Direito Privado. Tomo XXIII. Rio de Janeiro: Borsoi, 1958, p. 185, § 2.809, 7). A tradução

2.2.1 Descumprimento fundamental

A primeira hipótese de resolução contratual na CISG é dependente da configuração prévia do descumprimento fundamental do contrato, pelo comprador ou pelo vendedor.⁴⁴ Ao assim dispor, o art. 49 (1) CISG deixa bastante claro que a gravidade do descumprimento é pedra de toque para a utilização do remédio resolutorio – o que, com efeito, é consentâneo com sua qualificação como *ultima ratio*.

Apesar da taxatividade do dispositivo, a remessa do intérprete e aplicador ao disposto no art. 25 da CISG – no qual as balizas para configuração *descumprimento fundamental* são definidas a partir de critérios vagos – conduz, em um primeiro momento, a uma abertura interpretativa na aplicação do remédio resolutorio. Uma leitura sistemática da CISG, no entanto, faz com que se reconheça que, apesar da utilização de conceitos amplos e genéricos, a melhor aplicação do dispositivo leva à delimitação objetiva de seus conteúdos. É o que se passa a fazer.

O descumprimento do contrato será fundamental se (i) resultar em prejuízo tal que (ii) substancialmente prive a parte lesada do que poderia esperar da contratação.⁴⁵ Ao lado de tais requisitos, o art. 25 da CISG exige também que a gravidade da falta seja previsível (iii), no sentido de ser possível à parte faltosa perceber, quando da conclusão do contrato, que a quebra de determinado dever romperia fundamentalmente as expectativas do partícipe contratual. Na síntese de Joseph LOOKOFSKY, “o art. 25 define o descumprimento fundamental em termos de um (previsível) detrimento substancial”.⁴⁶

Primeiramente, e como já afirmado, todos os requisitos dispostos no art. 25 são suficientemente abertos para não permitirem uma aplicação totalmente objetiva e, conforme aponta Robert KOCH, serem de difícil verificação *ex ante*, ou seja, antes da declaração de resolução contratual por uma das partes.⁴⁷ Seu caráter aberto e indeterminado está aliado ao

levada a cabo por PONTES parece coerente com a expressão de “warning period” adotada por LOOKOFSKY, Joseph. *Understanding...*, p. 134.

⁴⁴ SCHLECHTRIEM, Peter e BUTLER, Petra. *op.cit.*, p. 97.

⁴⁵ Vide HOONOLD, John O. **Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention**. 3rd ed (1999), pages 325-334. Reproduced with permission of the Publisher Kluwer Law International. The Hague. Acesso pelo <http://cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ho-49.html>, em 20.01.2014. Na visão do autor, e apenas para corroborar o que vem sendo aqui exposto, a moldura deste texto [do art. 25, CISG] foi embasada na conclusão de que contratos internacionais usualmente são de tal complexidade e importância às partes que a resolução não deve estar disponível para quebras triviais que poderiam facilmente ser ressarcidas por reparação de danos.

⁴⁶ LOOKOFSKY, Joseph. *Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. Wolters Kluwer, 2012, p. 83.

⁴⁷ KOCH, Robert. *The Concept of Fundamental Breach of Contract under the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. Reproduced with permission from Pace ed., *Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) 1998*, Kluwer Law International (1999) 177 - 354. Acesso <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/koch.html>, em 20.01.2014.

fundamento de que o *descumprimento fundamental* dá luz ao princípio de que a resolução deve depender de uma grave violação contratual, e denota as dificuldades inerentes de inserção de tal princípio no corpo da Convenção.⁴⁸

A escolha pela utilização de conceitos fluidos, a par de objeto de relevantes críticas, é defendida – dentre outros – por Ulrich SCHROETER, sublinhando que assim se transfere às partes a possibilidade de delimitar suas expectativas contratuais. Nas suas palavras, “os contornos do ‘descumprimento fundamental’ são, portanto, tão vagos ou precisos como as expectativas das partes no contrato visto pelas lentes do art. 25, e *standards* gerais somente entram em cena quando as próprias partes contratuais falharam na construção deste cenário”.⁴⁹ Em outras palavras, na medida em que em jogo estão as expectativas das partes frente ao contrato, cabe a elas a delimitação, nos termos contratuais, dos seus interesses respectivos.⁵⁰ Somente quando se puder afirmar que tais interesses foram lesados, e o foram substancialmente, é que se poderá concluir pela configuração do descumprimento fundamental.

E, neste ponto, exsurtem duas considerações que não podem ser relegadas. A primeira delas no sentido de que a interpretação das expectativas contratuais leva em consideração a formatação conferida pelas partes ao contrato ou, na ausência de elucidação expressa nos termos contratuais, a partir de um critério de previsibilidade pelo partícipe contratual. A segunda, no sentido de que a quebra será fundamental quando romper tais expectativas, o que é independente da análise do montante do prejuízo suportado.

Ao se exigir a previsibilidade, a CISG deixa claro que não são interesses meramente *subjetivos* que estão em jogo mas, antes, expectativas legítimas que possam ser *objetivamente* extraídas do contexto do contrato ou da contratação.⁵¹ Assim, somente haverá substancial rompimento de expectativas que foram previstas pela outra parte, ou que por ela deveriam ter

⁴⁸ Assim afirmam Peter SCHLECHTRIEM e Petra BUTLER: “Havia concordância entre os delegados na Convenção de Viena no que toca ao princípio de que a resolução do contrato deveria depender de uma grave violação a dever, no entanto, a formulação de tal princípio criou dificuldades” (SCHLECHTRIEM, Peter e BUTLER, Petra. *op.cit.*, p. 97).

⁴⁹ SCHROETER, Ulrich. *op.cit.*, 2010, p. 405.

⁵⁰ Robert KOCH alerta, com precisão, que há impossibilidade de que as partes prevejam todas as situações patológicas possíveis em uma contratação. Ao mesmo tempo em que concorda que a incerteza criada pelo art. 25 seja reduzida pela negociação entre as partes, o autor entende que a definição de descumprimento fundamental continua inerentemente incerta. (KOCH, Robert. *op.cit.*).

⁵¹ Veja-se aqui, uma importante consideração. Apesar de a interpretação conferida ao art. 25 ser objetiva, no sentido de se afastar de uma discricionariedade da parte lesada na configuração da fundamentalidade do descumprimento, ela é a o mesmo tempo *subjetiva*, pois sua base de avaliação é o interesse do lesado que ficou por satisfazer, sendo substancialmente atingido pela quebra contratual. Conforme Peter SCHLECHTRIEM e Petra BUTLER, a adoção de tal critério *subjetivo* deu-se pela influência da delegação alemã em Viena, no sentido de pressionar “o interesse subjetivo do credor como fator determinante e não a extensão objetiva do resultado danoso, ou sua iminência”. Ao acolher a iniciativa alemã, estabeleceu-se dentre os delegados que não é o peso objetivo do descumprimento que é tomado em consideração para configuração do descumprimento fundamental, mas sim sua significância para o credor (SCHLECHTRIEM, Peter e BUTLER, Petra. *op.cit.*, p. 97-98, em tradução livre).

sido previstas, pois o seriam por pessoa razoável nas mesmas circunstâncias. A análise, como não poderia deixar de ser, há de realizada caso a caso.

A utilização do termo *detrimento* e não *dano* pelo art. 25 da CISG é também bastante relevante na sua interpretação. Isso porque o caráter fundamental do descumprimento não repousa no *quantum* do prejuízo sofrido – que pode ou não ser relevante do ponto de vista econômico – mas sim do detrimento que causa às expectativas da parte lesada (ou que poderia razoavelmente esperar do contrato): “o ‘detrimento’ não se refere à extensão da perda sofrida, mas sim à importância do interesse que o contrato e suas obrigações individuais criaram ao credor”.⁵²

A pedra de toque, portanto, é o interesse do lesado. Daí porque se possa dizer haver certa *subjetividade*, minorada pelo fato de que a interpretação do interesse *subjetivo* é realizada da maneira mais *objetiva* possível – outrossim, exige-se a previsibilidade para que se possa configurar a quebra como fundamental.

A estes requisitos, soma-se ainda a conclusão de que o descumprimento fundamental pode decorrer da entrega em atraso dos bens (ou sua não entrega definitiva), da não conformidade das mercadorias ou mesmo da violação de outro dever contratual que não o principal (ou seja, não referentes à entrega).⁵³ Na impossibilidade de se analisar especificamente cada uma das hipóteses – até mesmo porque sua compreensão panorâmica já permite a edificação do tema da resolução do contrato – a apresentação de alguns exemplos extraídos de decisões judiciais e arbitrais é relevante para tal mister.

Haverá descumprimento fundamental nos casos de atraso de entrega de mercadorias quando o termo contratualmente fixado possa ser considerado absolutamente fixo.⁵⁴ Isso porque – e novamente sublinhando o princípio de manutenção do contrato adotado pela CISG – não se presume na Convenção que o interesse na prestação seja extinto pelo mero atraso. Em outras

⁵² SCHROETER, Ulrich. *op.cit.*, p. 409. Em outro trecho o autor afirma que o descumprimento fundamental pode existir mesmo quando inexistente qualquer prejuízo, que se tem por esperado para ocorrer no futuro (*Ibidem*).

⁵³ A divisão aqui tomada, dentre outras possíveis, parte de DIMATTEO, Larry; DHOOGHE, Lucien; GREENE, Stephanie; MAURER, Virginia e PAGNATTARO, Marisa Annes. **International Sales Law. A critical Analyseis of CISG Jurisprudence**. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, p. 125

⁵⁴ A designação de negócios com termo fixo (*Fixgeschäfte*) remonta à doutrina alemã que reconhece a existência de contratos como termos absoluta e relativamente fixos, ou seja, a partir da análise de sua essencialidade para cumprimento das expectativas das partes. Conforme lição de Volker EMMERICH, haveria termo absolutamente fixo quando o tempo da prestação é tão relevante a ponto de modificar o objetivo da prestação ao credor (*Leistungszwecks des Gläubigers*). O não cumprimento em tempo seria considerado impossibilidade da própria prestação. No caso dos contratos relativamente a termo fixo, há possibilidade de que a prestação seja cumprida em determinado espaço de tempo, e não em um tempo específico. (EMMERICH, Volker. **Das Recht der Leistungstörungen**. 6. Auflage. Munique: C.H.Beck, 2005, pp. 52-54).

palavras, a mora em si não abre ensejo à configuração do descumprimento fundamental. Ao menos esta não é a regra geral.

É evidente que, ante determinadas circunstâncias, o atraso pode chegar ao nível do descumprimento fundamental. E isso se dá, basicamente, em duas situações. Primeiramente, quando o não cumprimento no prazo estipulado possa, desde logo, ser considerado como fundamental. E isso se dará quando o prazo estipulado contratualmente, ou a partir do disposto no art. 33 da CISG, seja tão relevante para a satisfação das expectativas da partes que não seja crível aceitar o cumprimento a destempo.⁵⁵

Em um segundo grupo de casos, na verdade referidos como não entrega definitiva das mercadorias (*definitive non-delivery*), há falta de entrega dos bens por impossibilidade objetiva ou subjetiva.⁵⁶ O atraso, aqui, seria definitivo e configuraria *de per se* o descumprimento fundamental.⁵⁷ A recusa no cumprimento da obrigação de entrega, ainda que possível, também é suficiente para, sopesadas as peculiaridades de cada caso, chegar-se à conclusão de existência de descumprimento fundamental.⁵⁸ O atraso, nesta hipóteses, também se confunde com o não cumprimento definitivo da prestação.⁵⁹

⁵⁵ Foi assim que decidiu a Suprema Corte de Justiça de Ontário, em caso que pode ser assim resumido: um comprador canadense adquiriu o fornecimento de painéis de isolamento a vácuo, de um vendedor americano. Houve fixação de um calendário específico de entregas, tendo em vista que os produtos seriam entregues ao Departamento de Defesa Nacional do Canadá, para construção de uma planta no Ártico. Apesar de pago o preço, as mercadorias não foram entregues, pelo que o comprador declarou o contrato resolvido e demandou ressarcimento dos valores pagos. Para a Corte de Justiça, o tempo de cumprimento era essencial e sua essencialidade era de conhecimento do vendedor, que tinha ciência sobre o contrato previamente firmado com o Departamento de Defesa, bem assim quanto às questões climáticas do curto verão no Ártico. Decidiu-se pela possibilidade de resolução do contrato com base no art. 49 (1), por haver descumprimento fundamental. (Ontario Supreme Court of Justice. 03-CV-23776 SR. 06.10.2003. Acesso <http://www.unilex.info/case.cfm?id=1189>, em 26.01.2014).

⁵⁶ SCHROETER, Ulrich. *op.cit.*, p. 417.

⁵⁷ HUBER, Peter e MULLIS, Alastair. *op.cit.*, em tradução livre. Neste sentido, decidiu a Corte de Arbitragem da ICC em caso envolvendo a não entrega de bens em contrato de compra e venda internacional. O vendedor alegou impossibilidade (que, ao seu ver, seria configurada como força maior) pois não possuía a propriedade dos bens negociados ao tempo da conclusão do contrato. Segundo a Corte, “a não entrega é suficiente para atingir o nível do descumprimento fundamental (art. 25 CISG”, conferindo ao lesado o direito à resolução contratual. (ICC Court of Arbitration. 9978. 00.03.1999, Acesso <http://www.unilex.info/case.cfm?id=471>, em 26.01.2014).

⁵⁸ Conforme Markus MÜLLER-CHEN, haveria não cumprimento (e poderia haver descumprimento fundamental) quando “a entrega é impossível tanto objetiva como subjetivamente, antes ou após a data de entrega, ou quando o vendedor seriamente e definitivamente declara antes ou depois da data de entrega que ele não mais está apto ou disposto a efetuar a entrega nos termos acordados no contrato. (MÜLLER-CHEN, Markus. *op.cit.*, p. 749).

⁵⁹ Veja-se, para ilustrar a hipótese, o entendimento tomado pela Associação Americana de Arbitragem, em caso envolvendo a compra de frangos americanos por uma sociedade sediada na Romênia. Conforme narrado, o vendedor americano teria atrasado o embarque dos frangos e a certificação dos produtos, necessária ante a decisão do governo romeno ante à gripe aviária. Por sugestão do comprador, foi indicada a possibilidade de entrega dos frangos em outro porto, não localizado no território romeno. O vendedor recusou-se, alegando que a proibição imposta pelo governo da Romênia poderia ser considerada força maior para rescindir o contrato. Posteriormente, os mesmos produtos foram revendidos a preço maior para outro comprador. Segundo a conclusão tomada pela sentença arbitral, o primeiro atraso do vendedor americano na entrega dos frangos não poderia ser considerado descumprimento fundamental, especialmente porque a análise das atitudes tomadas pelas partes e da prática da indústria era de tolerância quanto a atrasos. A sua recusa definitiva à entrega, no entanto, atingiu a conformação do descumprimento fundamental – pois haveria a possibilidade de entrega em local diverso do contratado.

Ao lado das hipóteses de atraso – que, como se viu, englobam também os casos e não cumprimento definitivo ou mesmo recusa na entrega – o envio de mercadorias não conformes também pode atingir a gravidade do descumprimento fundamental. Novamente aqui, a CISG não presume que a entrega de mercadorias em desconformidade com o padrão estabelecido no contrato, ou a partir das circunstâncias negociais, seja suficiente para se atingir o nível de um descumprimento fundamental.⁶⁰

Para que se chegue a tal conclusão, é necessário analisar a essencialidade da não conformidade diante do contexto contratual. Em outras palavras, e como não poderia deixar de ser, é a qualificação do interesse do lesado que ficou substancialmente por satisfazer que se toma como pedra de toque para a configuração do descumprimento como fundamental.

Tal operação interpretativa é complexa e vem sendo objeto de discussões. Tanto assim que o *CISG Advisory Council* fez publicar a *Opinion n. 5*, tratando especificamente sobre a interpretação do art. 49 (1) no que toca à não conformidade. Em suma, o padrão de análise deve levar em conta, dentre outros, os termos do contrato ou, na sua ausência, o propósito de compra dos bens, além da possibilidade de que a falha possa ser remediada (em um juízo de proporcionalidade).⁶¹ A tais critérios, costuma-se também aderir a análise da possível utilização

(American Arbitration Association. Arbitral Award. 50181T 0036406, 12.12.2007. Acesso <http://www.unilex.info/case.cfm?id=1346>, em 26.01.2014)

⁶⁰ É o que afirma, dentre outros, LOOKOFISKY, Joseh. *Understanding...*, p. 109.

⁶¹ “1. Para se determinar se há descumprimento fundamental no caso de não conformidade dos bens, dando ao comprador o direito de resolver o contrato conforme o art. 49(1)(1) da CISG, deve-se observar os termos do contrato.

2. Se o contrato não deixa claro o que constitui descumprimento fundamental, deve-se observar em particular o propósito pelo qual os bens foram comprados.

3. Não há descumprimento fundamental no caso em que a não conformidade pode ser remediada pelo vendedor ou pelo comprador sem que se criem inconvenientes desarrazoáveis ao comprador ou atraso incompatível com o tempo ajustado para cumprimento.

4. Custos adicionais ou inconvenientes resultantes da resolução não influenciam a análise de configuração se há ou não descumprimento fundamental.

5. A questão da resolução em casos de não conformidade de documentos, como políticas de seguro, certificados, etc., deve ser decidida em atenção aos critérios apontados nos itens 1. a 4. supra.

6. Em caso de vendas sob documentos, não há descumprimento fundamental se o vendedor pode remediar a não conformidade consistente com o peso conferido ao tempo do cumprimento.

7. No comercio de commodities, em geral, há descumprimento fundamental se não houver entrega em tempo dos documentos conformes.

8. Se a não conformidade não alcançar o nível do descumprimento fundamental, ainda assim o comprador tem o direito de reter o pagamento e recusar-se a receber, se razoável for diante das circunstâncias.” (Disponível em <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op5.html#1>, acesso em 12.01.2014, em tradução livre).

da mercadoria para fim diverso daquele para a qual foi comprada.⁶² Trata-se de critério bastante controvertido.⁶³

Por fim, o descumprimento fundamental também pode decorrer da quebra de deveres outros ligados ao contrato, mas que não se confundem com aquele principal (*i.e.*, pagar o preço e entregar a mercadoria).⁶⁴ Reconhece-se, assim, que a quebra de expectativas pode atingir um nível fundamental ainda que não derive do atraso ou da entrega de bens não conformes.⁶⁵ Ilustrativa de tal hipótese é a sempre lembrada discussão quanto à fundamentalidade do descumprimento que recai sobre o dever de exclusividade e, porque não dizer, de boa-fé.

Refere-se à discussão travada entre um comprador alemão, que encomendou de um manufator italiano a produção de determinados sapatos a partir de especificações, que foram a ele fornecidas. Em uma feira de comércio, o comprador deparou-se com a exposição dos sapatos produzidos a partir de tais especificações, inclusive com menção à marca licenciada com exclusividade ao comprador alemão. A recusa do manufator italiano em retirar da exposição referidas peças fez com que este fosse notificado da resolução do contrato, em decisão mantida pelo Tribunal alemão.⁶⁶

Como se vê, há uma multiplicidade de hipóteses nas quais o descumprimento contratual pode se configurar. O critério de análise levará sempre em consideração que, apesar da utilização de padrões abertos e vagos, a CISG elege como norte a preservação do contrato e a utilização do remédio resolutório apenas quando este for o último recurso possível. Ao assim proceder, a interpretação da gravidade da falha também levará em consideração um critério de razoabilidade.

⁶² Veja-se que, ao se utilizar a possibilidade de uso da mercadoria não conforme para finalidade diversa daquela para a qual esta foi adquirida, leva-se em consideração aquilo que o credor poderia esperar do contrato, analisado sob ponto de vista *objetivo* e não meramente *subjetivo*. Novamente, frise-se, o critério de análise não se liga de maneira alguma a uma discricionariedade do lesado.

⁶³ Refere-se, em suma, à possibilidade de que mercadorias não conformes possam ser utilizadas pelo comprador para finalidade diversa daquela inicialmente prevista. Dois exemplos, extraídos das lições de Peter HUBER e Alastair MULLIS, podem ser bastante elucidativos para compreensão do critério: a) no primeiro deles, decidiu-se que a entrega de carne congelada de pior qualidade não seria considerada um descumprimento fundamental, pois o comprador poderia revender a carne a preço inferior e demandar a reparação dos danos sobressalentes; b) no segundo caso, entendeu-se que a entrega de compressores de ar condicionado com potência inferior àquela contratada seria falta fundamental por si só, não se chegando a analisar a viabilidade de sua utilização em outro processo produtivo ou a sua revenda. (HUBER, Peter e MULLIS, Alastair. *op.cit.*, em tradução livre).

⁶⁴ Uma distinção preliminar há de ser sublinhada. Há aqueles deveres de cunho contratual que são acessórios ou laterais à prestação principal. Sua violação é violação contratual. Há outros que, por sua vez, que sendo ou não configurados como deveres de proteção, não tem cunho contratual e chamam à incidência regras de responsabilidade aquiliana. Conforme Ulrich SCHROETER, é a análise do contrato que irá definir a natureza de tais deveres. Vide, por todos, SCHROETER, Ulrich. *op.cit.*, p. 407.

⁶⁵ DIMATTEO, Larry; DHOOGHE, Lucien; GREENE, Stephanie; MAURER, Virginia e PAGNATTARO, Marisa Annes. *op.cit.*, p. 125, em tradução livre.

⁶⁶ OLG Frankfurt a.M., U 164/90, 17.09.1991, CLOUT 02 (Uncitral), disponível em <http://www.uncitral.org/clout/showDocument.do?documentUId=1283>, acesso em 13.01.2014

2.2.2 *Nachfrist*

A segunda hipótese prevista no art. 49 (1)⁶⁷, alínea *b*, e que autoriza a utilização da resolução contratual é a extrapolação do prazo suplementar conferido pelo comprador ao vendedor para a entrega dos bens, no caso específico de estes não terem sido entregues (*non delivery*). Em atenção ao princípio de preservação do contrato e utilização do remédio resolutório como *ultima ratio*, a CISG prevê que, antes de se possibilitar a resolução, deve o lesado fixar um prazo suplementar para cumprimento da obrigação, ou seja, para purgação da mora.⁶⁸ Trata-se de figura já conhecida em outras experiências jurídicas, ainda que sob configurações um pouco diversas.

Dentre elas, destaca-se a própria Lei Uniforme sobre Compra e Venda Internacional de Mercadorias (ULIS)⁶⁹, que previa a possibilidade de concessão de tal prazo em caso de não entrega ou falta de conformidade. No mesmo sentido, o Direito alemão – de onde inclusive provém a nomenclatura *Nachfrist* – admitindo que se possa fixar um prazo adicional também em ambas as hipóteses.⁷⁰ Nos dois regulamentos, o lesado poderia se utilizar do remédio resolutório findo o prazo suplementar, sendo indiferente que a falta se referisse a não entrega ou a entrega não conforme.

A CISG, por sua vez, e diversamente, trabalha a figura do *Nachfrist* de forma ampla, no art. 47⁷¹, mas limita substancialmente sua eficácia resolutória apenas e exclusivamente no que toca à não entrega de mercadorias. Significa dizer que o art. 49 (1) (b) não terá aplicação quando houver entrega de mercadorias não conformes, em clara distinção procedida pela Convenção entre as hipóteses de não entrega (violação negativa) e entrega defeituosa (violação positiva).

⁶⁷ Artigo 49

(1) 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.

⁶⁸ Afirma Peter HUBER que o *Nachfrist* é um instrumento que restringe a utilização do remédio resolutório, pois dá à parte infratora uma segunda possibilidade de cumprimento. (HUBER, Peter. CISG *op.cit.*, p. 20, em tradução livre).

⁶⁹ Lei Uniforme sobre Compra e Venda Internacional de Mercadorias (ULIS) de 1964. Vide art. 27 e 44.

⁷⁰ O art. 323 do BGB dispõe expressamente que a concessão de prazo suplementar pode se dar tanto nas hipóteses de falta de entrega como de entrega defeituosa e que dele depende a possibilidade de resolução. O item (2) de referido artigo dispensa a concessão do *Nachfrist* quando houver recusa definitiva de prestar, quando houver termo fixo ou perda do interesse na prestação, ou quando diante de determinadas circunstâncias for plausível e razoável concluir, diante dos interesses das partes em um contrato bilateral, pela resolução desde logo.

⁷¹ Artigo 47

(1) O comprador poderá conceder ao vendedor prazo suplementar razoável para o cumprimento de suas obrigações.

(2) Salvo se tiver recebido a comunicação do vendedor de que não cumprirá suas obrigações no prazo fixado conforme o parágrafo anterior, o comprador não poderá exercer qualquer ação por descumprimento do contrato, durante o prazo suplementar. Todavia, o comprador não perderá, por este fato, o direito de exigir indenização das perdas e danos decorrentes do atraso no cumprimento do contrato.

A afirmação não importa concluir que, em caso de entrega não conforme, o lesado não possa fixar prazo suplementar para entrega substitutiva ou resolução do problema – o que é razoável e consentâneo com a ideia de manutenção dos pactos. Ocorre que, ainda que o *Nachfrist* esteja à sua disposição, o remédio resolutório somente se configurará se houver comprovação dos requisitos do descumprimento fundamental, acima estudados. É o que se extrai da conclusiva afirmação de Peter HUBER, no sentido de que “evidentemente, é também verdade que o art. 47 permite ao comprador fixar um *Nachfrist* para qualquer descumprimento do vendedor, incluindo os casos de não conformidade. Apesar disso, a extrapolação do prazo fixado sem que haja cumprimento não cria a ele automaticamente o direito de extinção do contrato”.⁷²

Mais do que isso, e havendo descumprimento que, desde logo, se qualifique como fundamental, a concessão de prazo suplementar não será necessária – e a afirmação é válida tanto nos casos de atraso como de entrega de mercadorias não conformes. Conforme já exposto, a utilização do remédio resolutório é conferida de plano ao lesado quando possível de se inferir a substancialidade do descumprimento.⁷³ Diferentemente, não havendo sua configuração – ou havendo dúvidas quanto à seriedade da infração⁷⁴ – abre-se ao lesado a segura opção do *Nachfrist*, especialmente nos casos de não entrega.

Diz-se segura, pois, conforme se vê da sua previsão convencional, a possibilidade de resolução do contrato findo o prazo suplementar é independente de qualquer outra qualificação: basta o transcurso do prazo, sem que haja cumprimento da obrigação. Ao conceder o *Nachfrist*, nas hipóteses de não entrega, o lesado mantém o contrato e a expectativa de recebimento em prazo razoável, ao mesmo tempo em que se assegura da possibilidade de terminação da relação

⁷² HUBER, Peter. *op.cit.*, p. 20 e 21, em tradução livre.

⁷³ Sobre a hipótese, entendeu a Corte de Justiça suíça ser possível desde logo a utilização do remédio resolutório, em casos em que o descumprimento alcança o nível fundamental. Tratava-se de discussão entre um comprador suíço que adquiriu algodão egípcio de um vendedor italiano. A primeira leva de produtos deveria ser entregue até o dia 5 de junho, em quatro entregas. Posteriormente, firmou-se contrato aditivo de compra de mais toneladas do produto. Por imposição do governo egípcio, o preço do algodão foi elevado, e comprador concordou em pagar a diferença de 6% sobre o preço. O vendedor, no entanto, deixou de informar o comprador que não conseguiria cumprir o prazo acordado e, demandada a entrega, sem resposta, este teve que adquirir os produtos de outro fornecedor, ao que se seguiu o pedido de resolução e de reparação de danos. Segundo o entendimento do Tribunal, a fixação de prazo fatal para entrega dos produtos faria desnecessária a concessão do *Nachfrist*, podendo-se declarar desde logo a resolução contratual. (Schweizerisches Bundesgericht, 4C.105/2000, 15.09.2000, Acesso <http://www.unilex.info/case.cfm?id=907>, em 26.01.2014).

⁷⁴ A dificuldade está, como sublinha Joseph LOOKOFISKY, na situação precária em que não se tem certeza quanto ao caráter fundamental do descumprimento. Nestes casos, o lesado pode correr o risco de prematuramente requerer a resolução (e, caso não se entenda pela fundamentalidade do descumprimento, estar ele próprio em situação de inadimplemento) ou, em alternativa mais segura, fixar o prazo suplementar para cumprimento. (LOOKOFISKY, Joseph. *Convention...*, p. 117).

contratual após o seu transcurso. Nas palavras de Peter HUBER, o prazo suplementar possibilita que o lesado dê um *upgrade* no descumprimento contratual da outra parte.⁷⁵

Para nascimento do direito à resolução contratual após a concessão do prazo suplementar, é imprescindível que este seja fixado por período suficientemente adequado ao cumprimento da obrigação em atraso. Com efeito, e na medida em que a razão de ser da fixação do *Nachfrist* é a manutenção do contrato, por evidente que a declaração de vontade deve ser suficientemente séria, possibilitando efetivamente que a prestação não cumprida seja devidamente entregue.

Durante tal período de graça – expressão que de forma alguma afasta o moroso da reparação dos danos causados – o lesado não poderá utilizar o remédio resolutório, ou ainda demandar redução do preço.⁷⁶ A conclusão é lógica e encontra abrigo na vedação ao comportamento contraditório, ao mesmo tempo em que torna claro que o contrato é mantido em todos os seus termos. Admite-se, no entanto, que o lesado possa desde logo utilizar o direito à resolução do contrato na hipótese de a parte faltosa declarar que não cumprirá o acordado no prazo fixado.

⁷⁵ HUBER, Peter. *op.cit.*, p. 21, em tradução livre

⁷⁶ Foi o que se entendeu em caso envolvendo contrato de compra e venda de nafta entre uma companhia petrolífera finlandesa e um comprador americano. Conforme excerto de decisão, havia previsão contratual que o navio cargueiro a transportar a carga deveria ser previamente aprovado pelo comprador, o que não foi realizado. Sem conseguir encontrar outro navio substitutivo, a mercadoria chegou ao porto de Nova Iorque apenas dois dias após o prazo contratualmente ajustado. Quando se tornou evidente que haveria atraso na entrega, o comprador demonstrou seu interesse na manutenção do contrato desde que: os bens chegassem no máximo com quatro dias de atraso da data inicialmente prevista, fossem desembarcados por barcos de transbordo e mediante redução do preço. As condições foram aceitas pelo vendedor, mas não conseguiu providenciar as barcaças de desembarque. O entendimento do Tribunal foi de que a recusa de transporte no navio cargueiro era desarrazoada e configurava descumprimento do contrato. Somado a isso, entendeu-se ainda não cabível a exigência de redução de preço no período de graça, o que tornaria inválido o acordo complementar. Em conclusão, caberia ao comprador a reparação de danos por apenas dois dias de atraso, enquanto que o vendedor poderia demandar os prejuízos pelo descumprimento contratual da outra parte. (U.S. District Court, New Jersey, CIV 01-5254 (DDR), 04.04.2006, Acesso <http://www.unilex.info/case.cfm?id=1106>, em 26.01.2014).

3. Resolução na CISG: declaração e efeitos

Como se viu, a abertura do remédio resolutório na CISG está limitada à ocorrência de um descumprimento que se qualifique como fundamental ou, no caso específico de falta de entrega das mercadorias, na concessão de prazo suplementar para seu cumprimento, sem que a falta seja suprida. Nas demais hipóteses, muito embora se possa objetivamente afirmar a ocorrência de descumprimento contratual – o que, aliás, nem está em discussão – a resolução do contrato não é um remédio contratual disponível ao lesado.

Resta, uma vez apresentado o quadro sobre o qual repousa o direito à resolução, estudar-se a forma de manifestação deste direito formativo extintivo, bem assim, e de especial relevância para o presente trabalho, seus efeitos. É o que se pretende neste capítulo.

3.1 A declaração de resolução

O direito à resolução é exercido por simples declaração da parte lesada, sem que seja necessário o reconhecimento deste direito por qualquer autoridade, seja esta arbitral ou judicial. A declaração de resolução é formalizada quando dirigida à parte contrária, nos termos do art. 26 da CISG.⁷⁷ A desnecessidade de confirmação do direito pelo Judiciário ou por outra autoridade, conforme afirma John HONNOLD, é essencial quando se trata de transações internacionais.⁷⁸ Também a partir de uma análise econômica dos mecanismos insertos na CISG, não se pode deixar de apontar que rapidez e agilidade na utilização do remédio resolutório é fundamental na tutela da parte lesada pelo descumprimento.⁷⁹

A declaração será, no entanto, sempre necessária. A CISG não admite, por exemplo, que a resolução do contrato se dê *ipso facto*, ou seja, decorra automaticamente de determinadas circunstâncias. Assim, mesmo no caso de impossibilidade objetiva da prestação – que no Brasil, por exemplo, importa a automática resolução do negócio jurídico⁸⁰ –, a manifestação de vontade da parte lesada é fundamental para que o contrato seja tido como resolvido.⁸¹ O mesmo se diga

⁷⁷ Artigo 26

A declaração de resolução do contrato tornar-se-á eficaz somente quando notificada por uma parte à outra.

⁷⁸ HONNOLD, John. **Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention**. 3ª ed. 1999, Reproduced with permission of the Publisher, Kluwer Law International, The Hague. Acesso pelo www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ho49.html, em 25.01.2014.

⁷⁹ Conforme afirmado na Opinião n. 9 do *CISG Advisory Council*, “é de interesse de ambas as partes que o processo de resolução seja realizado da maneira mais rápida possível, com o mínimo de custos, perdas e atraso” (CISG-AC Opinion No. 9, Consequences of Avoidance of the Contract, Rapporteur: Professor Michael Bridge, London School of Economics, London, United Kingdom. Adopted by the CISG-AC following its 12th meeting in Tokyo, Japan on 15 November 2008. Acesso <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op9.html>, em 27.01.2014).

⁸⁰ É o que se infere do art. 248, CC: Se a prestação do fato tornar-se impossível sem culpa do devedor, resolver-se-á a obrigação; se por culpa dele, responderá por perdas e danos.

⁸¹ Assim afirma MÜLLER-CHEN, Markus. *op.cit.*, p. 757.

quando houver fixação do *Nachfrist* com efeito resolutório, findo o qual dever-se-á declarar a resolução contratual.⁸²

Não se prevê forma específica para declaração de resolução, muito embora a doutrina convirja no sentido de que esta deve ser feita de forma tal que se torne inequívoca ao destinatário.

Apesar da aparente liberdade na forma de manifestação de vontade, e de acordo com peculiaridades próprias do comércio internacional, a CISG prevê que a declaração de resolução deva ser efetivada em determinados prazos de tempo, diversos a depender da hipótese de não cumprimento. Conforme aponta John HONNOLD, a delimitação de prazos para utilização do remédio resolutório é fundamental, na medida em que a sua utilização tem eficácias práticas bastantes relevantes, como a responsabilidade pelo cuidado das mercadorias e de redistribuição dos bens.⁸³

A primeira regra no que toca ao tempo da declaração de resolução encontra-se disposta no art. 49 (2) da CISG⁸⁴, deixando claro que somente se poderá falar na existência de prazos preclusivos quando houver entrega dos bens. Na hipótese de falta de entrega, portanto, nenhum prazo contará em desfavor do lesado, que poderá a qualquer tempo declarar a resolução contratual – o que não significa, conforme adverte Markus MÜLLER-CHEN, que o direito à reparação de danos não possa ser atingido pela inércia do lesado, analisado à luz do princípio da boa-fé.⁸⁵ O possibilidade de resolução, no entanto, permanece.

As circunstâncias são diversas no caso de já ter havido entrega dos bens, pois aí o estabelecimento de prazos para utilização do remédio resolutório. A fixação de prazos em tais circunstância está ligada também ao princípio da boa-fé no comércio internacional, na medida em que os bens já foram entregues (ainda que não perfeitamente) ao comprador.⁸⁶ De especial

⁸² Conforme Markus MÜLLER-CHEN, a declaração não será necessária se, quando da fixação do prazo suplementar, o comprador já informar o vendedor que não aceitará a entrega de mercadorias findo tal prazo. (MÜLLER-CHEN, Markus. *op.cit.*, p. 757). Sobre a necessidade de posterior declaração de resolução, vide que o prazo conferido ao lesado para exercício de seu direito somente começa a correr após a extrapolação do prazo suplementar [art. 49 (2) (b) (ii)], o que sublinha com precisão a necessidade de nova manifestação de vontade.

⁸³ HONNOLD, John. www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ho49.html.

⁸⁴ Art. 49 (2) Todavia, se o vendedor tiver entregue as mercadorias, o comprador perderá o direito de declarar o contrato rescindido, se não o fizer:

(a) em caso de entrega tardia, em prazo razoável após ter tomado conhecimento de que a entrega foi efetuada;

(b) em caso de outro descumprimento que não a entrega tardia, dentro de prazo razoável:

(i) após o momento em que tiver ou dever ter tido conhecimento da violação;

(ii) após o vencimento do prazo suplementar fixado pelo comprador conforme o parágrafo (1) do artigo 47, ou após o vendedor declarar que não executará suas obrigações no referido prazo suplementar, ou

(iii) após o vencimento de qualquer prazo suplementar indicado pelo vendedor conforme o parágrafo (2) do artigo 48, ou após o comprador declarar que não aceitará o cumprimento.

⁸⁵ MÜLLER-CHEN, Markus. *op.cit.*, p. 759.

⁸⁶ É essa a lição de Michael WILL, que sustenta o pleno cabimento de padrões mais rígidos. WILL, Michael. *op.cit.*)

aplicação quando da entrega de bens não conformes, a CISG determina que a resolução possa ser exercida dentro de um período razoável de tempo, contado desde a data do conhecimento do comprador ou daquela em que seu conhecimento poderia ter ocorrido.⁸⁷ Tal como aponta John HONNOLD, este termo de contagem remete ao art. 38 da Convenção⁸⁸, o qual estabelece o período de exame dos bens, e é dependente de várias circunstâncias, dentre elas, por exemplo, o fato de serem os bens perecíveis ou sujeito à flutuação de preço.⁸⁹

A ideia de que o comprador deva oferecer notícia de não conformidade ao vendedor é bastante razoável, e encontra fundamentação na possibilidade de que este investigue a alegada não conformidade e, se possível, possa saná-la.⁹⁰ É o que a CISG trabalhar dentro da noção do *right to cure*, previsto tanto no art. 37⁹¹ - que permite que falhas de quantidade ou qualidade sejam sanadas pelo vendedor que entregou antes do prazo acordado, como no art. 48 (1)⁹² - estendendo a possibilidade de sanar o vício também em casos de não ter havido entrega antecipada.

⁸⁷ Conforme Michael WILL, a necessidade de declaração de resolução em prazo razoável se aplica a todas as hipóteses de não cumprimento diversas da falta de entrega, sendo a não conformidade apenas um dos exemplos. (*op.cit.*).

⁸⁸ Artigo 38

(1) O comprador deverá inspecionar as mercadorias ou fazê-las inspecionar no prazo mais breve possível em vista das circunstâncias.

(2) Se o contrato envolver o transporte das mercadorias, a inspeção poderá ser adiada até a chegada delas a seu destino.

(3) Se o comprador alterar o destino das mercadorias em trânsito, ou as reexpedir sem ter tido oportunidade razoável de inspecioná-las, e no momento da conclusão do contrato o vendedor tenha tido ou devesse ter conhecimento da possibilidade de alteração de destino ou de re- expedição, a inspeção poderá ser adiada até a chegada das mercadorias a seu novo destino.

⁸⁹ HONNOLD, John. www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ho49.html. A análise de julgados é bastante relevante para compreensão do alcance da disposição convencional. Entendeu-se, por exemplo, que o comprador perderia a possibilidade de resolução do contrato quando deixar de informar a falta de conformidade de bens em prazo razoável. No caso discutido, um comprador belga recebeu mercadorias do vendedor francês em 13.03.1997, sendo solicitado o pagamento em 28.04.1997. Em maio, apenas, o comprador informou que os bens seriam defeituosos, ao que o vendedor respondeu pedido a remessa destes para inspeção e ofertando sua substituição. O comprador não respondeu tal correspondência. Para a Corte belga, o comprador perdeu o direito à resolução do contrato por não o ter exercido dentro de um prazo razoável. (Cour d'Appel, Mons. R.G. 1999/242, 08.03.2001, Acesso <http://www.unilex.info/case.cfm?id=749>, em 27.01.2014).

⁹⁰ LOOKOFISKY, Joseph. *Convention...*, p. 108.

⁹¹ Artigo 37

Em caso de entrega das mercadorias antes da data prevista para a entrega, o vendedor poderá, até tal data, entregar a parte faltante ou completar a quantidade das mercadorias entregues, ou entregar outras mercadorias em substituição àquelas desconformes ao contrato ou, ainda, sanar qualquer desconformidade das mercadorias entregues, desde que não ocasione ao comprador inconvenientes nem despesas excessivas. Contudo, o comprador mantém o direito de exigir indenização por perdas e danos, de conformidade com a presente Convenção.

⁹² Artigo 48

(1) Sem prejuízo do disposto no artigo 49, o vendedor poderá, mesmo após a data da entrega, sanar por conta própria qualquer descumprimento de suas obrigações, desde que isto não implique demora não razoável nem cause ao comprador inconveniente ou incerteza não razoáveis quanto ao reembolso, pelo vendedor, das despesas feitas pelo comprador. Contudo, o comprador manterá o direito de exigir indenização das perdas e danos, nos termos da presente Convenção.

Aliás, o diálogo entre o *right to cure* e o direito à resolução contratual é tratado por Joseph LOOKOSFKY, como uma das questões ainda não resolvidas pela história legislativa da CISG ou mesmo seu estudo de casos, sintetizada na posição daqueles que defendem que “a boa-fé do vendedor em sanar o vício não pode ser oposta pelo direito do comprador de resolver o contrato”, justificada a partir do que chama de dinâmica relação entre os arts. 25, 48 (1) e 49 e, de outro lado, o entendimento de que o direito à resolução excluiria o direito do vendedor de sanar as inconformidades.⁹³

3.2 Consequências da resolução

A declaração de resolução do contrato, como visto, tem eficácia terminativa da relação jurídica de compra e venda. Diz-se que com a resolução as partes liberam-se reciprocamente das obrigações contratualmente assumidas, ao mesmo tempo em que nasce o dever de restituição das obrigações já cumpridas.⁹⁴ Não obstante, há direitos que sobrevivem à extinção do contrato, dentre eles o de reparação dos danos causados pelo descumprimento contratual.

A ressalva é feita expressamente pelo art. 81 (1) da CISG, ao determinar que “a resolução do contrato liberará ambas as partes de suas obrigações, salvo a de indenizar as perdas e danos que possam ser devidas (...)”.⁹⁵ O termo, assim, não pode ser entendido como liberação das partes daquilo que validamente pactuaram. Tal como afirma John HONNOLD, “a expressão ‘resolução do contrato’ [no inglês, *avoidance of the contract*] extrapola as consequências deste remédio”.⁹⁶

Primeiramente, porque há algumas obrigações contratuais que permanecem vigentes, mesmo após a extinção do contrato. Dentre elas, destaca-se, por exemplo, a cláusula compromissória, cuja subsistência é lógica; o mesmo se diga em relação a cláusula contratual que especifique multa ou outra penalidade pelo não cumprimento da obrigação ou, na dicção do art. 81 (1), de provisões do contrato que regulem direitos e obrigações consequenciais da

⁹³ LOOKOSFKY, Joseph. *Convention...*, p. 108.

⁹⁴ LOOKOSFKY, Joseph. *Convention...*, p. 142. Aponta o autor, com precisão, que o dever de restituição pode não existir em algumas hipóteses previstas na Convenção (art. 82). Em suma, exige-se que a restituição de bens ocorra nas condições em que estes foram recebidos. As exceções, e a impossibilidade de restituição adequada, não são objeto de análise deste trabalho.

⁹⁵ Artigo 81

(1) A rescisão do contrato liberará ambas as partes de suas obrigações, salvo a de indenizar as perdas e danos que possam ser devidas. Todavia, a rescisão não prejudicará as disposições contratuais a respeito da solução de controvérsias, nem qualquer outra estipulação do contrato que regule os direitos e obrigações das partes em caso de rescisão.

(2) A parte que tiver cumprido total ou parcialmente o contrato poderá reclamar da outra parte a restituição daquilo que houver fornecido ou pago nos termos do contrato. Se ambas as partes estiverem obrigadas a restituir, deverão fazê-lo simultaneamente.

⁹⁶ HONNOLD, John. <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ho81.html>.

resolução contratual. Neste sentido, parece possível afirmar que a resolução atinge, única e tão somente, os deveres principais do contrato.⁹⁷ Da mesma forma, não há lugar para dúvidas quanto à subsistência do direito à reparação de danos.

Sobre a questão, o *CISG Advisory Council* editou Opinião n. 9 – tratando das consequências da resolução do contrato -, no sentido de que o direito à reparação de danos por não cumprimento, quando imputável à parte (i.e., quando inexistente causa de exclusão conforme o art. 79 CISG), sobrevive à resolução, independentemente de serem resultado prévio à resolução ou surgirem de uma futura não performance.⁹⁸

Em segundo ponto, porque para além da reparação de danos (e diferentemente desta), a resolução contratual cria às partes o dever de restituição daquilo que já houver sido prestado. São justamente os custos e problemas práticos da restituição de mercadorias (e de valores) no comércio internacional e global, que constituem peças-chaves na adoção do entendimento *favor contractus* pela CISG.⁹⁹ Para tanto, basta que se pense nas dificuldades de logística e transporte, na influência da resolução na distribuição do risco ou mesmo na singela questão quanto à moeda em que o retorno do pagamento deva ser efetuado.¹⁰⁰

A restituição de bens e valores eventualmente já prestados visa o retorno das partes ao estado anterior à contratação. É o efeito natural da eficácia extintiva da declaração de resolução e que não se confunde com demanda indenizatória ou de reparação de danos. Diferentemente se dá com a reparação de danos, que é suplementar e não encontra fundamento exclusivo na demanda resolutiva. É especificamente quanto a esta que se voltam as atenções deste trabalho a partir daqui.

⁹⁷ Veja-se que, pela sua própria natureza, os deveres laterais de conduta decorrentes da boa-fé subsistem mesmo com a extinção do pacto de onde mediatamente provém. Somente a título provocativo, vez que a verticalização do tema fugiria ao escopo do presente texto, não há razão para se entender que as partes se liberem, com a resolução, de um dever de sigilo ou de uma proibição de utilização determinada de um bem. Sobre o tema, já advertia Claus-Wilhelm CANARIS que os deveres de proteção podem ser independentes da própria existência dos deveres de prestação, bem assim podem subsistir à decretação de nulidade do contrato. (CANARIS, Claus-Wilhelm. Ansprüche wegen ‘positiver Vertragsverletzung’ und ‘Schuldwirkung für Dritte‘ bei nichtige Verträgen. In: **JuristenZeitung**, 1965, p. 476)

⁹⁸ CISG-AC Opinion No. 9, Consequences of Avoidance of the Contract, Rapporteur: Professor Michael Bridge, London School of Economics, London, United Kingdom. Adopted by the CISG-AC following its 12th meeting in Tokyo, Japan on 15 November 2008. Acesso <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op9.html>, em 27.01.2014.

⁹⁹ Sobre *favor contractus*, afirma Frederico GLITZ se tratar de regra de interpretação do negócio jurídico, vide, por todos, GLITZ, Frederico Eduardo Zenedin. *Favor contractus*: alguns apontamentos sobre o princípio da conservação do contrato no direito positivo brasileiro e no direito comparado. In: **Revista do Instituto do Direito Brasileiro**. Ano 2 (2013), n. 1, pp. 475-542.

¹⁰⁰ A questão é apenas aparentemente singela. As dificuldades podem ser melhor trabalhadas a partir do texto do CISG-AC Opinion No. 9, em especial a partir do item *b* „restitution of performance“.

3.3 A reparação de danos na resolução: o interesse contratual positivo e negativo

Independente da qualificação do direito à reparação como substitutivo da prestação ou efetivamente autônomo a ela¹⁰¹, é certo que a CISG prevê o remédio reparatório como complementar aos demais remédios por ela regulados. Significa dizer que o lesado pelo descumprimento contratual pode escolher entre a utilização de diferentes formas de solução do inadimplemento e, em todas elas, demandar suplementarmente eventuais danos sofridos em decorrência do descumprimento contratual. A reparação destes danos não são regidos pelas regras de resolução – pois não dizem respeito exclusivamente a ela – e sim pelos autônomos art. 74 a 76, comuns às diversas formas de não cumprimento.

Ali, e conforme bem aponta John HONNOLD, estão dispostos os princípios gerais da reparação de danos, na impossibilidade de a legislação trabalhar com a totalidade das formas em que o descumprimento do contrato possa ocorrer.¹⁰² Por princípios gerais, entende-se aqueles referentes à fixação do *quantum* reparatório, vez que o fundamento da reparação de danos encontra-se disposto nas regras convencionais precedentes, que determinam quando há ocorrência do descumprimento contratual (dentre elas, especialmente, a regra do art. 45 (1) e 61 (1)).¹⁰³

O primeiro e mais básico princípio consiste na recondução da parte lesada à situação em que estaria se a parte infratora tivesse cumprido perfeitamente suas obrigações contratuais. O art. 74 prevê, em fórmula bastante simples, que a indenização de danos e prejuízos que compreendem a perda sofrida assim como os lucros cessantes, desde que ligados ao descumprimento e que possam ser previsíveis.¹⁰⁴ Tal como aponta Ingeborg SCHWENZER, o art. 74 requer exclusivamente que os danos sejam *possíveis consequências* do descumprimento, não se exigindo o grau de efetiva *probabilidade*, a serem analisadas a partir de um critério

¹⁰¹ Sobre a discussão, remete-se o leitor à obra de CATALAN, Marcos. **A morte da culpa na responsabilidade contratual**. São Paulo: RT, 2013, pp. 102-104.

¹⁰² HONNOLD, John O. *Derecho Uniforme sobre Compraventas Internacionales (Convención de las Naciones Unidas de 1980)*. Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas, 1987, p. 403.

¹⁰³ O alerta é de LOOKOFISKY, Joseph. **The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods**. Published in J. Herbots editor / R. Blanpain general editor, *International Encyclopaedia of Laws - Contracts*, Suppl. 29 (December 2000) 1-192. Reproduced with permission of the publisher [Kluwer Law International](http://www.kluwerlawinternational.com), The Hague. Acesso pelo <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/loo74.html>, em 30.01.2014.

¹⁰⁴ Aponta Joseph LOOKOFISKY que o regime de reparação de danos da CISG não está embasado na *culpa*, apesar de haver possibilidade de que haja exclusão do dever de indenizar. Dentre elas, o autor destaca justamente a ocorrência de fatos imprevisíveis e inevitáveis, ligados à conceituação da força maior. O conceito de imprevisibilidade do art. 74, no entanto, parece um pouco diverso, conforme se sustenta no texto. (LOOKOFISKY, Joseph. *The 1980...*).

objetivo; da mesma forma não está ali inserida uma ideia absoluta de reparação integral de danos, pois mitigada pelo critério da previsibilidade.¹⁰⁵

A falta de previsibilidade deixa claro que, apesar haver direito à reparação de danos, esta pode ser limitada: a reparação será integral nos limites da previsibilidade dos danos causados, medida ao tempo da conclusão do negócio e seguindo a ideia de que as partes devem calcular os riscos de suas obrigações contratualmente assumidas.¹⁰⁶

Ao adotar como parâmetro as expectativas da parte lesada no integral e perfeito cumprimento do pacto, a CISG determina que a reparação de danos inscrita no art. 74 mede-se pelo que se convencionou chamar de *expectation interest* no sentido de proteger as expectativas da parte lesada no integral cumprimento.¹⁰⁷ Ao interesse no cumprimento da prestação, Ingeborg SCHWENZER adere também o que chama de *indemnity interest*, entendido como aquele interesse em não sofrer prejuízos resultantes da falta de performance ou de performance adequada.¹⁰⁸ O primeiro, é reparado com o cumprimento da prestação (ou na sua reparação substitutiva), o segundo, mediante perdas e danos e lucros cessantes para além da prestação (que, como se verá, também pode ser reparada por perdas e danos).

Diante das peculiaridades do remédio resolutório, em especial no que toca à liberação das partes de seu dever principal, as regras para fixação do dano são regidas pelas disposições dos artigos 75 e 76 da CISG. Conforme opinião exarada pelo *CISG Advisory Council*, estes dispositivos não substituem o art. 74, mas sim apresentam métodos alternativos de fixação do *quantum* indenizatório em caso de resolução contratual.¹⁰⁹ Não obstante, o seu parâmetro para fixação do prejuízo indenizável é também o interesse no cumprimento da prestação, ou seja, a colocação do lesado na situação em que estaria se o contrato houvesse sido cumprido. Admite-se, outrossim, que a situação do lesado com base em tais artigos não seja mais vantajosa do que aquela que estaria se o cumprimento tivesse ocorrido.¹¹⁰

¹⁰⁵ SCHWENZER, Ingeborg. In: SCHLETRIEM, Peter e SCHWENZER, Ingeborg. **Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 1018-1019. No mesmo sentido TIBURCIO, Carmen. Consequências do Inadimplemento Contratual na Convenção de Viena sobre Venda Internacional de Mercadorias. In: **Revista de Arbitragem e Mediação**. v. 37/2013, p. 167 e seguintes, acesso pela RTOonline em 30.10.2013.

¹⁰⁶ LOOKOFISKY, Joseph. *The 1980...*

¹⁰⁷ LOOKOFISKY, Joseph. *The 1980...*

¹⁰⁸ SCHWENZER, Ingeborg. *op.cit.*, p. 1000.

¹⁰⁹ CISG-AC **Opinion No. 8**, Calculation of Damages under CISG Articles 75 and 76. Rapporteur: Professor John Y. Gotanda, Villanova University School of Law, Villanova, Pennsylvania, USA. Adopted by the CISG-AC following its 12th meeting in Tokyo, Japan, on 15 November 2008 (Acesso <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op8.html>, em 30.01.2014).

¹¹⁰ É o que se vê do item 1.3 da Opinion n. 8.

Peter SCHLECHTRIEM aponta, com precisão, que “resolução do contrato, demanda de reparação de danos e interesse de cumprimento estão intrinsecamente interligados sob a CISG”.¹¹¹ Para sua quantificação, o art. 75 trabalha com a diferença entre o preço da transação e aquele de uma transação substitutiva¹¹², enquanto que o art. 76 utiliza o preço de mercado do bem ao tempo da resolução como parâmetro da fixação dos danos, incidindo somente quando uma operação de compra ou venda substitutiva não tiver ocorrido.¹¹³

Aqui – havendo resolução – e não sendo mais dado à parte exigir o cumprimento coercitivo da obrigação não satisfeita (seja esta de entrega do bem ou de pagamento do preço), resta a possibilidade de que a reparação de danos seja tal que, em literalidade, substitua a prestação que ficou por satisfazer. É o que os alemães trabalham, desde a Reforma do Direito das Obrigações de 2002, a partir da figura de *reparação no lugar da prestação*, o que é lógico quando a prestação não puder mais ser exigida.¹¹⁴

E aí, nas interligações entre ambos os grupos de disposições sobre reparação de danos da CISG, é que se chega à discussão quanto à concretização dos parâmetros indenizatórios, vez que apenas o reconhecimento de que o danos vem *ao lado da prestação* não é suficiente para clarificar a operação que, além de complexa, pode ser feita de inúmeras formas.¹¹⁵

Conforme Peter SCHLECHTRIEM, a possibilidade de se exigir, com base no art. 74, a reparação do interesse na prestação (*i.e.*, no lugar da prestação) poderia em um primeiro momento levar à situação de nítido *bis in idem* sendo, portanto, discutível. Isso se daria porque, não obstante a possibilidade de o lesado exigir o cumprimento específico da prestação, poderia ainda exigir sua substituição pecuniária.¹¹⁶ Essa situação não tem lugar nas demandas de

¹¹¹ SCHELCHTRIEM, Peter. **Damages, avoidance of the contract and performance interest under the CISG**. Reproduced from a presentation on the CISG-online.ch website. Acesso <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem21.html>, em 30.01.2014).

¹¹² Por transação substitutiva, conforme lição de Ingeborg SCHWENZER, entende-se aquela que satisfaça o interesse prestacional do lesado. Isso não se dá, por exemplo, na locação de mercadorias em substituição àquelas que não foram prestadas. Estes danos seriam ressarcíveis com base no art. 74 e não no art. 75. (SCHWENZER, Ingeborg. *op.cit.*, p. 1028).

¹¹³ Em regime suplementar, o lesado pode também exigir reparação de prejuízos com base no art. 74. Saliente-se também que o art. 77 da CISG prevê o dever do lesado de mitigar seu próprio prejuízo, o que influencia o *quantum* reparatório.

¹¹⁴ MEDICUS, Dieter e LORENZ, Stephan. **Schuldrecht I**. Allgemeiner Teil. 18. Ed. Munique: C.H. Beck, 2008, p. 165. Afirma Reinhard ZIMMERMANN que a expressão *reparação de danos no lugar da prestação* é neologismo adotado pelo legislador da Reforma em substituição ao termo *reparação pelo não cumprimento*, e que tem aplicabilidade no Direito alemão nas hipóteses de impossibilidade imputável da prestação, no atraso ou cumprimento imperfeito da obrigação, bem como, em determinadas circunstâncias, em caso de quebra de deveres acessórios não ligados à prestação, mas que importem quebra da confiança na sua manutenção. Estes e demais requisitos podem ser melhor compreendidos em ZIMMERMANN, Reinhard. Remedies for non-performance. The revised German law of obligations, viewed against the background of the Principles of European Contract Law. In: **6 Edinburgh Law Review** 271, 2002, acesso pelo HeinOnline, em 20.08.2013).

¹¹⁵ É o alerta de SCHELCHTRIEM, Peter. *op.cit.*.

¹¹⁶ SCHELCHTRIEM, Peter. *op.cit.*.

resolução, em que se tem a necessária restituição dos bens e o lógico decaimento do direito à prestação (ou à sua exigibilidade).

Para o autor, é justamente a subsistência do direito à execução específica que deve ser o ponto de análise da discussão em torno do interesse do cumprimento e sua reparação. Isso porque, apesar de vários autores e julgados reconhecerem que o art. 74 dá conta do interesse no cumprimento, não há um tratamento efetivo e verticalizado do tema à luz da (im)possibilidade de demanda cumulativa de cumprimento específico.¹¹⁷ Da mesma forma, a CISG não trata da questão, diferentemente do que fez o legislador alemão que, ao modificar o § 281 (4) do BGB deixou claro que, ainda que não haja resolução, a reparação de danos no lugar da prestação afasta a possibilidade de execução específica.

A solução alemã é bastante lógica. O silêncio da CISG não pode levar a interpretações que criem resultados danosos, em especial em detrimento da parte faltosa – que haveria de, efetivamente, pagar duas vezes: pela entrega das mercadorias, que permaneceria com o comprador, e pelo pagamento do dano equivalente ao interesse na prestação.¹¹⁸

Nada há, ainda, que proíba que a reparação de danos em casos de manutenção do contrato leve em consideração os parâmetros trazidos no art. 75 ou 76 da CISG.¹¹⁹ A diferença fundamental entre as disposições deste e aquelas gerais do art. 74 reside no fato de que a Convenção realiza de maneira clara a distinção entre o remédio resolutório e demais remédios contratuais em caso de descumprimento. E isso se dá, justamente, porque a resolução do contrato vem acompanhada da necessidade de restituição das prestações eventualmente pagas, o que leva à conclusão de que a prestação decai sempre que houver utilização do poder formativo extintivo (resolução). Diferentemente, no caso de aplicação tão só do art. 74, não há falar-se em restituição das partes ao estado anterior.¹²⁰

E, como aqui interessa a reparação de danos exclusivamente sob o ponto de vista da declaração de resolução – o que de forma alguma desconsidera as polêmicas do estudo do tema para além destes limites – é certo que não se pode afirmar haver duplicidade de indenização nestes casos: a prestação eventualmente já entregue há de ser restituída e, retornadas as partes ao estado fático anterior à celebração do contrato, os danos suplementares hão de ser reparados

¹¹⁷SHELCHTRIEM, Peter. *op.cit.*.

¹¹⁸ É também de Peter SCHLECHTRIEM interessante exemplo de casos em que o interesse no cumprimento pode vir ao lado do pedido de reparação de danos. Trata-se da possibilidade de o comprador realizar transação substitutiva antes da declaração de resolução do contrato, o que não afeta o direito do vendedor de realizar o cumprimento. Nestes casos, e porque o vendedor já estava em situação de inadimplência, o cumprimento da prestação é exigível e os danos ocorridos com a nova transação serão qualificados como *danos ao lado da prestação*, e não em lugar da prestação. (SHELCHTRIEM, Peter. *op.cit.*).

¹¹⁹ SHELCHTRIEM, Peter. *op.cit.*.

¹²⁰ SHELCHTRIEM, Peter. *op.cit.*.

complementarmente. A dificuldade reside na compreensão de que o parâmetro indenizatório não é efetivamente o *statu quo ante*, mas sim aquele que derivaria do integral cumprimento do pactuado.

Ao fim e ao cabo, em ambas as hipóteses a reparação do lesado será idêntica, colocando-o na situação em que estaria se o contrato houvesse sido perfeitamente cumprido – ainda que isso se atinja a partir de caminhos diversos. É o interesse contratual positivo¹²¹ que é, em primeira análise, acolhido pela CISG como parâmetro indenizatório em casos de descumprimento, indiferente se este vem acompanhado ou não da utilização do remédio resolutório.

Por interesse contratual positivo entende-se aquele que leva em consideração a situação de perfeito cumprimento do pacto, na qual se incluem os lucros que teriam sido recebidos caso o contrato tivesse sido cumprido.¹²² Diferencia-se do interesse contratual negativo, no qual se observa como parâmetro indenizatório a colocação da parte na situação em que estaria se não tivesse contratado. No primeiro, há reparação pelo resultado esperado; no segundo, reparação do dano da confiança na conclusão ou na perfeição do contrato, este reparando aqueles gastos que se tornaram inúteis.¹²³

A disposição da CISG quanto ao cálculo do interesse positivo em caso de resolução do contratual pauta-se pelo que Paulo MOTA PINTO chama de *método da diferença*, não incluindo, pois contraditório, no valor da indenização o valor da contraprestação. Há, no entanto, plena possibilidade de cumulação da resolução e da indenização.¹²⁴

Ocorre que, em alguns casos, tal como aponta Joseph LOOKOFKY, a reparação prevista no art. 74 pode dizer respeito tanto aos danos positivos como aos danos negativos (*reliance interest*), reparando despesas incorridas pela parte lesada e que se tornaram inúteis frente ao descumprimento contratual. A conclusão se mostra possível ainda que a CISG não

¹²¹ Paulo MOTA PINTO liga o interesse contratual positivo àquele interesse no cumprimento, acima citado. (MOTA PINTO, Paulo. **Interesse Contratual Negativo e Interesse Contratual Positivo**. Vol. II. Coimbra: Coimbra, 2008, p. 871).

¹²² GOTANDA, John. Y. Recovering Lost Profits in International Disputes. Reproduced with permission of 36 *Georgetown Journal of International Law* (Fall 2004) 61-112. Acesso pelo <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/gotanda3.html> em 31.01.2014.

¹²³ Não se deve confundir dano negativo com lucros cessantes. Conforme Judith MARTINS-COSTA, Havendo nexos causal entre a frustração da expectativa (ou quebra da confiança) e um prejuízo específico, seja este qualificado como perdas e danos ou lucros cessantes, haverá dever de reparação. Assim, tanto as despesas que, dada a não conclusão do negócio, se tornaram inúteis como os lucros que se deixou de auferir, são indenizáveis. (MARTINS-COSTA, Judith. *op.cit.*, p. 331). Desta forma conclui Cristiano ZANETTI, afirmando que tanto as perdas e danos como os lucros cessantes decorrentes do rompimento da boa-fé no momento pré-contratual são indenizáveis (ou que se daria pelo interesse negativo). (ZANETTI, Cristiano de Sousa. **Responsabilidade pela ruptura das negociações**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005, p. 156).

¹²⁴ MOTA PINTO, Paulo. *op.cit.*, p. 1641-1642.

contenha qualquer previsão expressa neste sentido.¹²⁵ Veja-se, no entanto, que há cumulação das reparações, não havendo efetiva limitação desta ao interesse negativo.

¹²⁵ LOOKOFSKY, Joseph. *Convention...*, p. 175. O autor ilustra a afirmação a partir do CLOUT Case 85, no qual se entendeu que o art. 74 daria à parte lesada a reparação do seu interesse no cumprimento e também na confiança.

4. A CISG e o Direito brasileiro: o problema da resolução do contrato

O direito brasileiro, como a maioria dos ordenamentos jurídicos, reconhece ao lesado pelo descumprimento o direito à resolução do contrato. Tal como afirma Peter HUBER, em instigante afirmação, a existência própria do direito à resolução de danos não parece suscitar maiores discussões; a problemática existente diz respeito ao momento em que o remédio resolutorio pode ser utilizado.¹²⁶ E, quanto a esta questão, não há solução unívoca no Brasil.

A disposição do art. 475 do Código Civil¹²⁷ contém a base legal do direito à resolução. Dispõe referido artigo que a parte lesada *pode* pedir a resolução contratual, cabendo suplementarmente a reparação de danos. A locução utilizada pelo legislador, *pode*, é entendida como abertura de uma faculdade de escolha: é possível que, a critério do lesado, se decrete a resolução contratual ou se demande o cumprimento do pacto.¹²⁸ Esta escolha denota que não há efetivo tratamento legal da resolução como *ultima ratio* no Brasil.

Por evidente, ainda que assim se afirme, inexistente uma possibilidade ilimitada de escolha, vez que há parâmetros a serem observados quando da opção pelo remédio resolutorio. Em alguns casos, como na hipótese de impossibilidade da prestação, a resolução do contrato opera-se *ex lege*, não havendo sequer espaço de escolha ao lesado. Em outros, ainda que possível a prestação, doutrina e jurisprudência têm paulatinamente complementando a regra do art. 475, CC – e o fazem geralmente com a criação de critérios limitadores de uma discricionariedade.

Nesse sentido, veja-se que o mero atraso da prestação não parece conduzir o lesado à possibilidade de resolução contratual. Somente quando o atraso for tal que prive a parte lesada da sua legítima expectativa do contrato, é que se poderá falar em transformação da mora em inadimplemento absoluto (art. 395, parágrafo único, CC¹²⁹). Da mesma forma, pode-se reconhecer abusiva a demanda resolutoria quando a prestação houver sido substancialmente adimplida, o que sublinha que a utilização do remédio resolutorio não é um fim em si mesmo e não pode ser entendido como absoluto.

A possibilidade de escolha, apesar de existente, está limitada à prévia verificação dos pressupostos legais e jurisprudenciais para a resolução do contrato.

¹²⁶ HUBER, Peter. *op.cit.*, p. 20, em tradução livre).

¹²⁷ Art. 475. 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.

¹²⁸ É o que afirmam ASSIS, Araken de. **Resolução do contrato por inadimplemento**. São Paulo: RT, 2013, p. 33.

¹²⁹ Art. 395. Responde o devedor pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado. Parágrafo único. Se a prestação, devido à mora, se tornar inútil ao credor, este poderá enjeitá-la, e exigir a satisfação das perdas e danos.

Salientando as diferenças de tratamento entre a CISG e o Direito brasileiro, veja-se que não há aqui a possibilidade de concessão do chamado *Nachfrist*, ao menos não com o alcance e importância previstos na CISG. Mesmo que a ausência de disposição legal não proíba a concessão de um tal prazo suplementar (que, além de saudável, é condizente com o propósito de manutenção do pactuado), sua fixação não teria o condão de autorizar a demanda resolutória de *per se* ou, mais gravemente, de afastar a possibilidade de que o lesado pretenda, desde logo, a resolução do contrato.

Nesse ponto específico, aponte-se ainda o entendimento bastante difundido quanto à necessidade de declaração judicial da resolução, que não se realiza autonomamente a partir da manifestação da parte lesada.¹³⁰ Apesar da existência de distinção no Código Civil entre a cláusula resolutiva expressa e tácita (art. 494, CC) que, em tese, leva à desnecessidade de manifestação judicial na primeira, a questão não pode ser tida como resolvida.¹³¹ Em alguns grupos de casos, como se dá nos compromissos de compra e venda, por exemplo, a exigência de manifestação judicial é adotada sem maiores dificuldades, em boa parte fundamentada na essencialidade do bem contratado.¹³²

É igualmente certo, também, que o Direito brasileiro não trabalha – ao menos não sob o ponto de vista legal – com a noção de descumprimento fundamental adotada na CISG. A gravidade da falta, perante o interesse do lesado, não é critério autônomo para se diferenciar dentre os possíveis remédios à disposição do lesado. A distinção entre o inadimplemento absoluto e a mora, no Brasil, leva em consideração o caráter definitivo ou não do descumprimento, ainda que este critério possa remeter o intérprete às expectativas do credor que ficaram por satisfazer.¹³³

¹³⁰ É este o entendimento de ASSIS, Araken de. *Resolução do contrato por inadimplemento*. São Paulo: RT, 2013, p. 142.

¹³¹ Sobre a controvérsia, vide AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. **Extinção dos Contratos por Incumprimento do Devedor – Resolução**. 2ª tiragem. Rio de Janeiro: Aide, 2004, pp. 56-60.

¹³² “1. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de ser “imprescindível a prévia manifestação judicial na hipótese de rescisão de compromisso de compra e venda de imóvel para que seja consumada a resolução do contrato, ainda que existente cláusula resolutória expressa, diante da necessidade de observância do princípio da boa-fé objetiva a nortear os contratos. 3. Por conseguinte, não há falar-se em antecipação de tutela reintegratória de posse antes de resolvido o contrato de compromisso de compra e venda, pois somente após a resolução é que poderá haver posse injusta e será avaliado o alegado esbulho possessório”(…) (AgRg no REsp 1337902/BA, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 14/03/2013)

¹³³ Tal como ensinam Gustavo TEPEDINO, Heloisa Helena BARBOZA e Maria Celina BODIN DE MORAES, “caso a prestação tenha, em virtude da mora, se tornado inútil para o credor, a hipótese passara a ser de inadimplemento absoluto e não mais de simples mora”, levando-se em consideração para esta análise a qualificação da (in)utilidade diante do caso concreto (TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; BODIN DE MORAES, Maria Celina. **Código Civil interpretado conforme a Constituição da República**. 2.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. v.1, p. 718).

Apesar da distinção, e forte na visão de Carmen TIBURCIO, é certo que os sistemas de descumprimento contratual não são díspares, vez que tanto no Brasil, como na CISG, o inadimplemento é tratado a partir de conceitos bastante amplos.¹³⁴ Não por acaso, admite-se com certa tranquilidade também no Brasil que as hipóteses de descumprimento não estão limitadas à clássica divisão dual, admitindo-se também a quebra de deveres de proteção, decorrentes da boa-fé, como terceira via.¹³⁵ Na sua visão, uma distinção haveria no que toca às consequências do descumprimento.

Dentre tantas discussões que o tema da resolução faz surgir, uma das menos exploradas diz respeito, justamente, aos parâmetros para fixação dos danos previstos pelo art. 475. Diferentemente da CISG, que estabelece critérios específicos de estabelecimento do *quantum* indenizatório (para além do dever de restituição, frise-se), não há nada do Direito brasileiro que os estabeleça, para além da cláusula geral que rege que a indenização se mede pela extensão do dano ou da necessidade de que estes sejam efeito direto e imediato do ato ilícito (aqui, o descumprimento contratual).¹³⁶

Entende PONTES DE MIRANDA que, na ausência de regra limitadora específica, caberia no Brasil, em caso de resolução contratual, a reparação tanto do interesse positivo, como do negativo.¹³⁷ Trabalhando especificamente com a hipótese de resolução prevista hoje no art. 475 CC afirma, no entanto, que a redação de referido dispositivo legal poderia ser reescrita para constar “o devedor há de prestar o interêssse negativo, que provenha da resolução, ou da rescisão”.¹³⁸ E assim o faz por, decaindo o direito à prestação, a reparação de danos não deveria se pautar por esta (ainda que PONTES reconheça a possibilidade de cumulação, em alguns casos).

Das poucas manifestações existentes no Brasil sobre o tema, destaca-se também a intervenção de Araken de ASSIS.¹³⁹ Afirma o autor que o contratante lesado pelo inadimplemento pode exigir o cumprimento da obrigação (ainda que pelo equivalente), sendo que “não há dúvida, em tal hipótese, de que o dano aqui tutelado provém de um interesse

¹³⁴ TIBURCIO, Carmen. *op.cit.*

¹³⁵ Sobre o tema, vide FERREIRA DA SILVA, Jorge Cesa. **A boa-fé e a violação positiva do contrato**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

¹³⁶ Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.

¹³⁷ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado...*, Tomo XXXVIII, p. 340

¹³⁸ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado...* Tomo XXV, p. 345 (§ 3.091).

¹³⁹ Já no início de sua exposição, o autor ressalta a obscuridade e o caráter inusitado do título de sua conferência. (ASSIS, Araken de. **Dano Positivo e Dano Negativo na Dissolução do Contrato**. In: Revista da Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul (Ajuris), vol. 60, março 1994, p. 121).

positivo”.¹⁴⁰ Poderá, por outro lado, enjeitar a prestação, nascendo também o direito a perdas e danos, utilizando o que chama de remédio resolutório.

Nessa segunda situação, afirma ARAKEN DE ASSIS não ser crível que se conceda ao lesado a indenização a título de dano positivo, pois, “efetivamente, colocar o parceiro lesado ‘na situação em que se encontraria caso o contrato se tivesse exaurido pelo cumprimento’, representa, às escâncaras, grave incongruência lógica’. Se o contrato de dissolveu, nem há prestação do parceiro infiel, como chegar a este resultado?”.¹⁴¹ Seu entendimento é reafirmado em obra outra, na qual expressamente aponta que a reparação de danos prevista no art. 475 CC se dá pelo interesse negativo.¹⁴²

Ainda que se possa aventar a possibilidade de cumulação, como o faz PONTES DE MIRANDA¹⁴³, o entendimento primeiro de ambos os juristas é de que a resolução leva à reparação dos danos negativos, ou de confiança. E assim se faz em direção oposta àquela da CISG que, como se viu, tutela primordialmente o interesse na prestação admitindo, em determinados casos, a reparação também pelo dano negativo. Para a Convenção, é indiferente se o direito primário à prestação permanece ou não exequível, o parâmetro indenizatório recolocará o lesado na situação em que estaria se o cumprimento tivesse havido lugar.

Assim como na doutrina, a distinção entre as hipóteses é raramente levada a cabo pela jurisprudência brasileira.¹⁴⁴ O silêncio salta aos olhos, até mesmo porque não se trata de problemática meramente acadêmica, pelo contrário, a distinção tem consequências práticas bastante importantes. Com a entrada em vigor da CISG no Brasil o tema há de ser colocado em pauta.

¹⁴⁰ *Idem*, p. 123.

¹⁴¹ *Idem*, p. 125.

¹⁴² ASSIS, Araken de. **Resolução do contrato por inadimplemento**. São Paulo: RT, 2013, p. 146.

¹⁴³ Ruy Rosado de AGUIAR JR também entende que o remédio resolutório levaria à possibilidade de cumulação da indenização pelos danos positivos e negativos. Segundo sua precisa análise, a doutrina estrangeira (em especial a portuguesa) pauta-se para a reparação dos danos negativos, no sentido de não ser lógico exigir o benefício derivado de contrato que se declara extinto. (AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. *op.cit.*, p. 266-271).

¹⁴⁴ Exemplificativamente, encontram-se alguns julgados no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que limitam a indenização ao interesse contratual negativo, um deles de relatoria de ARAKEN DE ASSIS (Apelação Cível Nº 196251193, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Alçada do RS, Relator: Perciano de Castilhos Bertoluci, Julgado em 29/08/1997; Apelação Cível Nº 195118369, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Vicente Barrôco de Vasconcellos, Julgado em 20/12/1995; Embargos Infringentes Nº 190135137, Segundo Grupo de Câmaras Cíveis, Tribunal de Alçada do RS, Relator: Araken de Assis, Julgado em 21/12/1990; Apelação Cível Nº 584033179, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Athos Gusmão Carneiro, Julgado em 04/12/1984). Em outros, como é exemplificativo julgado do TJPR, o reconhecimento da resolução conferiu ao lesado não apenas a indenização pelos danos que se tornaram inúteis, frente ao não cumprimento, quanto ao pagamento dos valores contratuais que seriam devidos até o final da contratação, conforme sentença de primeiro grau mantida em grau de Apelação. (Ap. Cív. 604.910-9 – 11ª Câmara Cível – Rel. Des. Mendonça de Anunciação – publicado em 13/04/2010).

A ligação entre a resolução do contrato e o princípio da manutenção dos pactos é essencial. Quando se trata do comércio internacional de mercadorias, adere-se ao tema a relevância dos custos envolvidos nas transações e a necessidade de concessão de remédios ágeis suficientes para tutelar a parte lesada, sem desconsiderar a impossibilidade de se impor prejuízos desarrazoados à parte infratora. Todas estas peculiaridades lançam novas luzes na compreensão do remédio resolutorio no Brasil, em diálogo com a CISG, e reiteram a necessidade de compreensão autônoma de seus conceitos, *i.e.* sem a tentativa de se ler termos convencionais a partir da experiência nacional.

Assim como qualquer experiência de comparação de ordenamentos, não é possível transportar, sem necessária adaptação, o tratamento interno da resolução e da reparação de danos a elas consequente à compreensão dos contratos internacionais. Especificamente em relação à CISG, a sua adesão pelo Brasil a transforma em lei interna – afastando a possibilidade de compreendê-la como uma experiência efetivamente estrangeira – sendo ainda mais necessária uma análise que leve em consideração as especificidades do comércio internacional.

Note-se, ainda, que a construção da CISG vem sendo feita de maneira sólida desde sua entrada em vigor, e que os entendimentos quanto à resolução acima apontados representam o resultado não apenas do texto convencional, como também da doutrina e da jurisprudência que a ele se dedicam com vigor, e que não podem ser desconsiderados. Diferentemente do que afirma PONTES DE MIRANDA, ao tratar do problema da qualificação no Direito Internacional, no sentido de que “*os povos dão às palavras o conteúdo: delas só se tira o que êles puseram*”¹⁴⁵, a aplicação de uma legislação uniforme pressupõe que sua compreensão seja também uniforme. O alcance do remédio resolutorio e seu diálogo com a reparação de danos são desafios lançados ao Direito brasileiro.

¹⁴⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Internacional Privado**. Tomo I. José Olympo Editora: Rio de Janeiro, 1935, p. 343. A afirmação, evidentemente, é importantíssima no contexto da qualificação no Direito Internacional Privado.

Referências Bibliográficas

- ALVIM, Agostinho. **Da Inexecução das Obrigações e suas Consequências**. Rio de Janeiro/São Paulo: Editora Jurídica e Universitária, 1965;
- ANDERESEN, Camila Baasch. **Uniform Application of the International Sales Law**. Understanding Uniformity, the Global Jurisconsultorium and Examination and Notification Provisions of the CISG. Kluwer Law, 2007;
- AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. **Extinção dos Contratos por Incumprimento do Devedor – Resolução**. 2ª tiragem. Rio de Janeiro: Aide, 2004;
- ASSIS, Araken de. **Resolução do contrato por inadimplemento**. São Paulo: RT, 2013;
- CANARIS, Claus-Wilhelm. Ansprüche wegen ‘positiver Vertragsverletzung’ und ‘Schutzwirkung für Dritte’ bei nichtige Verträgen. In: **JuristenZeitung**, 1965;
- CANARIS, Claus-Wilhelm. O novo Direito das Obrigações na Alemanha. In: **Revista de Direito Comparado** n. 25. Rio de Janeiro: IDCLB, 2003;
- CATALAN, Marcos. **A morte da culpa na responsabilidade contratual**. São Paulo: RT, 2013;
- DIMATTEO, Larry; DHOOGHE, Lucien; GREENE, Stephanie; MAURER, Virginia e PAGNATTARO, Marisa Annes. **International Sales Law. A critical Analyseis of CISG Jurisprudence**. Cambridge: Cambridge University Press, 2005;
- DOLINGER, Jacob. **Direito Internacional Privado**. Parte Geral. 10ª edição. Forense: Rio de Janeiro, 2011;
- EMMERICH, Volker. **Das Recht der Leistungstörungen**. 6. Auflage. Munique: C.H.Beck, 2005;
- FERRARI, Franco. In: FERRARI, Franco. **Internationales Vertragsrecht. Rom I-VO, CISG, CMR, FactÜ Kommentar**. 2ª edição. Munique: C.H. Beck, 2012;
- FERREIRA DA SILVA, Jorge Cesa. **A boa-fé e a violação positiva do contrato**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002;
- GOTANDA, John. Y. Recovering Lost Profits in International Disputes. Reproduced with permission of 36 *Georgetown Journal of International Law* (Fall 2004) 61-112. Acesso pelo <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/gotanda3.html> em 31.01.2014;
- GLITZ, Frederico Eduardo Zenedin. *Favor contractus*: alguns apontamentos sobre o principio da conservação do contrato no direito positivo brasileiro e no direito comparado. In: **Revista do Instituto do Direito Brasileiro**. Ano 2 (2013);
- HONNOLD, John O. **Derecho Uniforme sobre Compraventas Internacionales (Convención de las Naciones Unidas de 1980)**. Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas, 1987;

HONNOLD, John O. **Derecho Uniforme sobre Compraventas Internacionales (Convención de las Naciones Unidas de 1980)**. Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas, 1987;

HONNOLD, John. **Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention**. 3ª ed. 1999, Reproduced with permission of the Publisher, Kluwer Law International, The Hague. Acesso pelo www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ho81.html;

HONNOLD, John. **Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention**. 3ª ed. 1999, Reproduced with permission of the Publisher, Kluwer Law International, The Hague. Acesso pelo www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ho49.html;

HUBER, Peter e MULLIS, Alastair. **The CISG. A new textbook for students and practitioners**. Sellier, 2007;

HUBER, Peter. CISG – The Structure of Remedies. In: **Rechts Zeitschrift für Ausländische und Internationales Privatrechts**. 71 (2007), Mohr Siebeck;

KOCH, Robert. **The Concept of Fundamental Breach of Contract under the United Nations**

Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). Reproduced with permission from Pace ed., *Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) 1998*, Kluwer Law International (1999) 177 - 354. Acesso <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/koch.html>;

KOCH, Robert. **The Concept of Fundamental Breach of Contract under the United Nations**

Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). Reproduced with permission from Pace ed., *Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) 1998*, Kluwer Law International (1999) 177 - 354. Acesso <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/koch.html>, em 20.01.2014;

LOOKOFSKY, Joseph. **Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)**. Wolters Kluwer, 2012;

LOOKOFSKY, Joseph. **The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods**. Published in J. Herbots editor / R. Blanpain general editor, *International Encyclopaedia of Laws - Contracts*, Suppl. 29 (December 2000) 1-192. Reproduced with permission of the publisher [Kluwer Law International](http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/loo74.html), The Hague. Acesso pelo <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/loo74.html>;

LOOKOFSKY, Joseph. **Understanding the CISG**. 4ª edição. Wolters Kluwer, 2012;

MAGNUS, Ulrich. Der Tatbestand der Pflichtverletzung. In: SCHULTE, Reiner e SCHULTE-NÖLKE, Hans. **Die Schuldrechtsreform vor dem Hintergrund des Gemeinschaftsrechts**. Tübingen: Mohr-Siebeck, 2001;

MAGNUS, Ulrich. The Remedy of Avoidance of Contract Under CISG. General Remarks and Special Cases. Disponível em <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/magnus2.html>, acesso em 14.01.2014;

MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao Novo Código Civil. Inadimplemento das Obrigações**. Volume V, Tomo II, arts. 389-420. Coordenador Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2003;

MEDICUS, Dieter e LORENZ, Stephan. **Schuldrecht I. Allgemeiner Teil**. 18. Ed. Munique: C.H. Beck, 2008;

MÜLLER-CHEN, Markus. In: SCHLETRIEM, Peter e SCHWENZER, Ingeborg. **Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010;

MOTA PINTO, Paulo. **Interesse Contratual Negativo e Interesse Contratual Positivo**. Vol. II. Coimbra: Coimbra, 2008;

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. Tomo XXV. Rio de Janeiro: Borsoi, 1959;

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. Tomo XXIII. Rio de Janeiro: Borsoi, 1958;

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. Tomo XXXVIII. Rio de Janeiro: Borsoi, 1958;

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Internacional Privado**. Tomo I. José Olympo Editora: Rio de Janeiro, 1935;

RABEL, Ernst. Der Entwurf eines einheitlichen Kaufgesetzes. In: **Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht**. 9 Jahrgang (1935), p. 60, acesso pelo JStor em 15.01.2014;

SAENGER, Ingo. In: FERRARI, Franco. **Internationales Vertragsrecht. Rom I-VO, CISG, CMR, FactÜ Kommentar**. 2ª edição. Munique: C.H. Beck, 2012;

SCHLECHTRIEM, Peter. **Damages, avoidance of the contract and performance interest under the CISG**. Reproduced from a presentation on the CISG-online.ch website. Acesso <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem21.html>, em 30.01.2014;

SCHELLHASS, Harriet. In: VOGENAUER, Stefan e KLEINHEISTERKAMP, Jan. **Commentary on the Unidroit principles of International commercial contracts (PICC)**. Oxford: Oxford University Press, 2009;

SCHLECHTRIEM, Peter e BUTLER, Petra. **UN Law on International Sales. The UN Convention on the International Sales of Goods**. Berlin/Heidelberg: Springer Verlag, 2009;

SCHROETER, Ulrich. In: SCHLETRIEM, Peter e SCHWENZER, Ingeborg. **Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010;

SCHULTE, Reiner e SCHULTE-NÖLKE, Hans. **Die Schuldrechtsreform vor dem Hintergrund des Gemeinschaftsrechts**. Tübingen: Mohr-Siebeck, 2001;

SCHWENZER, Ingeborg. In: SCHLETRIEM, Peter e SCHWENZER, Ingeborg. **Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010;

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; BODIN DE MORAES, Maria Celina. **Código Civil interpretado conforme a Constituição da República**. 2.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007;

TIBURCIO, Carmen. Consequencias do Inadimplemento Contratual na Convenção de Viena sobre Venda Internacional de Mercadorias. In: **Revista de Arbitragem e Mediação**. v. 37/2013, p. 167 e seguintes, acesso pela RTOonline em 30.10.2013;

TIMM, Luciano Benetti e MOSER, Luiz Gustavo Meira. A Convenção de Viena sobre a Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG) em perspectiva de uma análise econômica. In: **Revista de Arbitragem e Mediação**. v. 37/2013, p. 239 e seguintes, acesso pela RTOonline em 30.10.2013;

WILL, Michael. In: Bianca-Bonell **Commentary on the International Sales Law**, Giuffrè: Milan (1987) 359-367. Reproduced with permission of Dott. A Giuffrè Editore, S.p.A. Acesso pelo <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/will-bb49.html>, em 20.01.2014;

ZANETTI, Cristiano de Sousa. **Responsabilidade pela ruptura das negociações**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005;

ZELLER, Bruno. **Damages under the Convention on Contracts for the International Sale of Goods**. 2ª edição. Oxford: Oxford University Press, 2009;

ZIMMERMANN, Reinhard. Remedies for non-performance. The revised German law of obligations, viewed against the background of the Principles of European Contract Law. In: **6 Edinburgh Law Review** 271, 2002, acesso pelo HeinOnline, em 20.08.2013.