



**Universidade do Estado do Rio de Janeiro**

Centro de Ciências Sociais

Faculdade de Direito

Bernard Potsch Moura

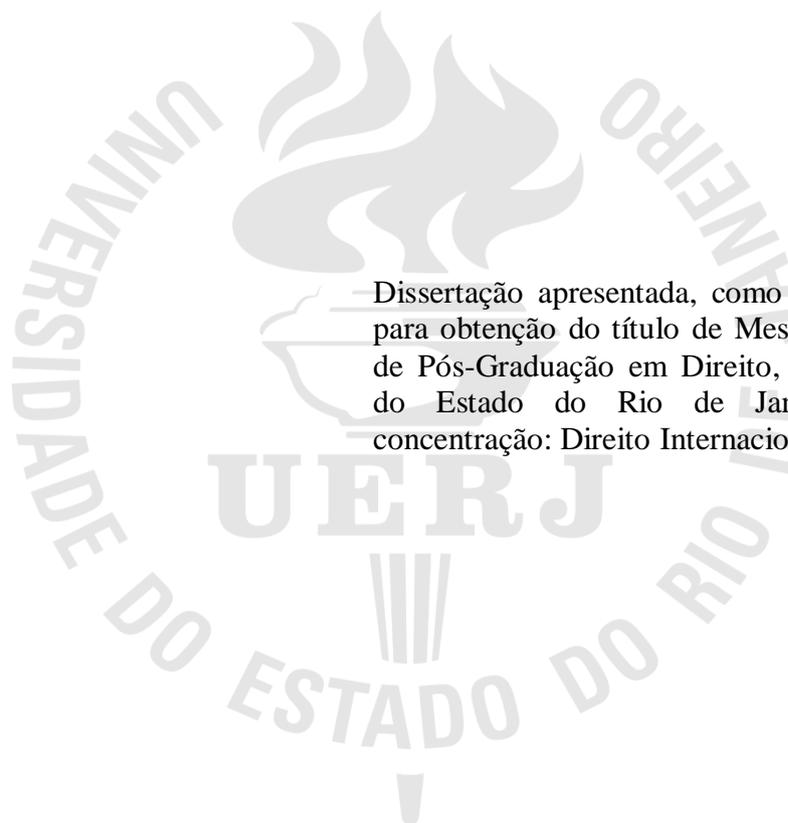
**A conformidade na Convenção das Nações Unidas sobre contratos de  
compra e venda internacional de mercadorias**

Rio de Janeiro

2013

Bernard Potsch Moura

**A conformidade na Convenção das Nações Unidas sobre contratos de compra e venda  
internacional de mercadorias**



Dissertação apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre, ao Programa de Pós-Graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Direito Internacional.

Orientador: Prof. Dr. Daniel Gruenbaum

Coorientadora: Prof. Dra. Carmen Beatriz de Lemos Tiburcio Rodrigues

Rio de Janeiro

2013

CATALOGAÇÃO NA FONTE  
UERJ/REDE SIRIUS/BIBLIOTECA CCS/C

M929

Moura, Bernard Potsch.

A conformidade na Convenção das Nações Unidas sobre contratos de compra e venda internacional de mercadorias / Bernard Potsch Moura - 2013.

132 f.

Orientador: Prof. Dr. Daniel Gruenbaum.

Co-orientadora: Prof. Dra. Carmen Beatriz de Lemos T. Rodrigues.

Dissertação (Mestrado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Faculdade de Direito.

1.Comércio internacional - Teses 2. Direito internacional - Teses.  
3.Contratos -Teses. I. Gruenbaum, Daniel. II. Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Faculdade de Direito. III. Título.

CDU 339 5

Autorizo, apenas para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta dissertação, desde que citada a fonte.

---

Assinatura

---

Data

Bernard Potsch Moura

**A conformidade na Convenção das Nações Unidas sobre contratos de compra e venda  
internacional de mercadorias**

Dissertação apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre, ao Programa de Pós-Graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Direito Internacional.

Aprovada em 08 de agosto de 2013.

Banca Examinadora:

---

Prof. Dr. Daniel Gruenbaum (Orientador)

Faculdade de Direito - UERJ

---

Profa. Dra. Carmen Beatriz de Lemos Tiburcio Rodrigues

Faculdade de Direito – UERJ

---

Prof. Dr. Lauro da Gama e Souza Jr.

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Rio de Janeiro

2013

## DEDICATÓRIA

Dedico o presente estudo à minha **família**, que tanto se sacrificou para me fornecer uma educação digna e de qualidade e sem a qual jamais alcançaria o término desta grande jornada.

À minha **companheira**, que sempre me apoiou no longo trabalho até a conclusão desta obra.

E aos meus **amigos**, que me acompanharam nos momentos de alegria e tristeza e sempre me deram a força necessária para seguir em frente.

## AGRADECIMENTOS

Agradeço profundamente aos meus orientadores, **Carmen Tiburcio e Daniel Gruenbaum**, cuja dedicação e ensinamentos guiaram a elaboração do presente estudo e tanto contribuíram para meu desenvolvimento acadêmico.

Com carinho, agradeço a **Isabel Miranda**, que, ao longo dos últimos anos, não apenas fomentou o desenvolvimento dos estudos do comércio internacional no âmbito da Faculdade de Direito, mas contribuiu imensamente para meu desenvolvimento acadêmico e profissional. Sua amizade e esforços jamais serão esquecidos.

Por fim, agradeço a **Marilda Rosado**, que sempre apoiou a iniciativa das *Moot Competitions*, e aos atuais e ex-alunos da Graduação que, ao longo dos três últimos anos, acompanharam o envolvimento vitorioso da equipe da Faculdade de Direito nas competições internacionais, que inspiraram a elaboração deste trabalho acadêmico, sendo eles: **Nathalie Gazzaneo, Alice Feghali, Juliana Cesário, Marina Duque, Julia Dias, Felipe Albuquerque, Stela Porto, Marianna Soares, Mariana Campinho, Sarah Ferreira, João Henrique Bandeira, Carolina Allodi, Felipe Carneiro, Juliana Cândido, Maria Gabriela Garbelotti, Mariana Binder, Vanessa Winkler e Vitória Alvarez**.

## RESUMO

POTSCH, Bernard. *A conformidade na Convenção das Nações Unidas sobre contratos de compra e venda internacional de mercadorias*. 2013. 132 f. Dissertação (Mestrado em Direito Internacional) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013.

O presente estudo analisa o regime da conformidade das mercadorias na Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias – CISG, tema de maior parte dos litígios envolvendo o Comércio Internacional. Assim, após breve histórico da Convenção, ressaltando sua atual importância, aborda-se o conceito de conformidade das mercadorias e as diferentes características que este engloba. Prossegue-se, então, à análise dos diversos e complementares critérios de verificação da conformidade, tanto de ordem subjetiva quanto objetiva, expostos particularmente no art. 35 da Convenção. Detalha-se a maneira como a vontade das partes interage com os requisitos objetivos traçados, bem como o modo de aplicação e as discussões doutrinárias e jurisprudências que incidem sobre cada um deles. Dessa forma, busca-se consolidar a teoria e a prática do Comércio Internacional, para estabelecer as formas adequadas e inadequadas de aplicação do conceito de conformidade da Convenção, bem como seus efeitos sobre as partes contratantes.

Palavras-chave: Comércio internacional. CISG. Conformidade das mercadorias. Art. 35.

## ABSTRACT

POTSCH, Bernard. *The conformity on the United Nations Convention on contracts for the international sale of goods*. 2013. 132 f. Dissertação (Mestrado em Direito Internacional) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013.

The present paper analyses the issue of the conformity of the goods under the United Nations' Convention on Contracts for the International Sale of Goods – CISG, one of the most pressing issues in international commerce. After introductory notes on the history of the Convention, having regard to its current importance, the paper seeks to conceptualize the meaning of conformity of the goods and all the characteristics that it engenders. The paper then proceeds to analyze the different and complementing sources of conformity, be of a subjective or objective nature, particularly exposed under art. 35 of the Convention. It follows the detailing of the way the subjective and objective requisites of conformity interact with one another, and their application by the authorities and the case law. As such, the paper seeks to consolidate the theory and practice of International Commerce on the subject, to establish the adequate and inadequate ways to apply the Convention, and to point out their effects on the contracting parties.

Keywords: International commerce. CISG. Conformity of the goods. Art. 35.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

CISG	Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias
ULF	Convention relating to a Uniform Law on the Formation of Contracts for the International Sale of Goods
ULIS	Convention relating to a Uniform Law on the International Sale of Goods
UNCITRAL	United Nations Commission on International Trade Law
UNIDROIT	International Institute for the Unification of Private Law

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1 O CONCEITO DE CONFORMIDADE E SEUS ELEMENTOS.....	15
1.1 Conceito de conformidade.....	16
2.2 Componentes da conformidade.....	21
2.2.1 <u>Qualidade</u> .....	21
2.2.2 <u>Quantidade</u> .....	23
2.2.3 <u>Tipo</u> .....	24
2.2.4 <u>Embalagem</u> .....	27
3 CRITÉRIO SUBJETIVO DE CONFORMIDADE.....	29
3.1 Supremacia da vontade dos contratantes.....	30
3.2 Determinação dos requisitos contratuais.....	32
3.2.1 <u>Interpretação da vontade dos contratantes</u> .....	33
3.2.1.1 Declarações, condutas e circunstâncias a serem consideradas.....	34
3.2.1.2 Interpretação subjetiva das declarações dos contratantes.....	40
3.2.1.3 Interpretação objetiva das declarações dos contratantes.....	41
3.2.2 <u>Práticas e usos</u> .....	44
3.2.2.1 Usos acordados pelos contratantes.....	44
3.2.2.2 Práticas estabelecidas entre os contratantes.....	46
3.2.2.3 Usos do comércio internacional .....	47
4 CRITÉRIOS OBJETIVOS DE CONFORMIDADE.....	51
4.1 <b>Caráter subsidiário e cumulatividade</b> .....	52
4.2.1 <u>Uso comum</u> .....	56
4.2.1.1 Conceito de uso comum e critério para sua definição.....	58
4.2.1.2 Exemplos práticos de definição do uso comum.....	64
4.2.1.3 Os padrões do país do comprador e do vendedor e o uso comum.....	66
4.2.2 <u>Uso especial</u> .....	70
4.2.2.1 Conceito de uso especial .....	72
4.2.2.2 Primeiro requisito: informação quanto ao uso especial.....	73
4.2.2.3 Segundo requisito: confiança na competência e julgamento do vendedor.....	78
4.2.2.4 Terceiro requisito: razoabilidade da confiança .....	81
4.2.2.5 Os padrões do país do comprador e do vendedor e o uso específico.....	84

4.2.3 <u>Interação entre uso comum e uso específico</u> .....	90
4.3 <b>Amostras e modelos</b> .....	94
4.3.1 <u>Vinculação à amostra ou modelo</u> .....	95
4.3.2 <u>Qualidades da amostra ou do modelo</u> .....	99
4.3.3 <u>Conflito entre amostra ou modelo e os demais requisitos de conformidade</u> .....	105
4.3.4 <u>Amostras apresentadas pelo comprador e compras “conforme entregas anteriores”</u> .....	109
4.4 <b>Embalagem</b> .....	111
4.4.1 <u>Limites da obrigação e relação entre embalagem e mercadoria</u> .....	111
4.4.2 <u>Acondicionamento na maneira usual para tais mercadorias</u> .....	117
4.4.3 <u>Acondicionamento na maneira adequada à conservação e proteção da mercadoria</u> .....	121
4.4.4 <u>Custos de embalagem</u> .....	124
<b>CONCLUSÃO</b> .....	125
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	130

## INTRODUÇÃO

O comércio internacional acompanha a história da humanidade dos seus primórdios. Desde as rotas terrestres que interligaram Oriente e Ocidente até as grandes navegações, e além, o movimento de troca de mercadorias entre as nações sempre representou uma grande força motriz do movimento civilizatório e do desenvolvimento humano.

Ao longo dos últimos séculos, a importância do comércio transfronteiriço só fez expandir. A revolução industrial e tecnológica, a evolução dos meios de transporte e comunicação, a crescente demanda dos países desenvolvidos e em desenvolvimento, todos contribuíram decisivamente para a crescente importância das transações internacionais.

De acordo com as últimas estatísticas divulgadas pela Organização Internacional do Comércio,<sup>1</sup> as exportações de mercadorias movimentaram mais de US\$ 18.255 bilhões no ano de 2011, tendo as importações, por sua vez, movimentado US\$ 18.348 bilhões. O comércio de mercadorias representa, portanto, porção significativa de toda a economia mundial.

Nesse contexto, é inegável a importância do comércio internacional e de seu estudo para o desenvolvimento das sociedades humanas.

Por óbvio, não permaneceu o Direito alheio a essa conjectura. Os comerciantes internacionais sempre demandaram certo nível de segurança jurídica para a consecução de suas atividades. Desta forma, deu-se início à constituição de práticas comerciais que garantiam e incentivavam o desenvolvimento dos negócios.

De origem costumeira, erigiu-se ao longo dos séculos a intitulada *lex mercatoria*. Contudo, não veio desacompanhada. Conquanto representasse um avanço na regulação do comércio internacional, faltava-lhe a força impositiva das leis e tratados.

Não por outro motivo, o século passado presenciou um grande movimento legislativo em termos de comércio internacional. Buscava-se, especificamente, a unificação dos ordenamentos jurídicos nacionais quanto ao tema, de modo a permitir a expansão dos mercados e a diminuição das vicissitudes que a multiplicidade de regramentos distintos ocasionava.

Nesse sentido, ilustrativas as palavras de André Tunc, ao comentar uma das tentativas de unificação da legislação quanto ao comércio internacional:

---

<sup>1</sup> Disponíveis em <[http://www.wto.org/english/res\\_e/statis\\_e/world\\_region\\_export\\_11\\_e.pdf](http://www.wto.org/english/res_e/statis_e/world_region_export_11_e.pdf)>. Acesso em 07.03.2013.

The hindrance which differences between legal systems causes to international transactions is evident. It explains why the unification of law, difficult as it is to achieve, has been a constant aim of lawyer's endeavours and why it is today so keenly sought after at least in some fields or within certain groupings. It is of some significance that all the countries which intend to develop their commercial relations (the latest being the countries of the European Economic Community) seek to unify or to harmonise their law. Their endeavour is, however, especially necessary in regard to international sale. If the parties to a contract of sale have not expressly settled the law applicable to their contract, this law will be entangled in all the doubts which are involved in the application of the private international law of different municipal laws. In any event, the contract will always be subject to a law which, for one of the parties at least, will be a foreign law. Even though all municipal laws may on the whole be satisfactory, they also involve a variety of difficulties for foreigners.<sup>2</sup>

Nesse panorama, iniciaram-se, já na década de 1920, os esforços de uniformização legislativa, com a criação do Instituto Internacional para a Unificação do Direito Privado – Unidroit e, em especial, com a contribuição de Ernst Rabel, o qual, já em 1929, apresentava relatório preliminar quanto à possibilidade de unificação das leis comerciais.

Este esforço inicial culminou com a apresentação de minutas preliminares de regramentos uniformes do comércio internacional de mercadorias nos anos de 1935 e 1939, quando, então, os trabalhos foram interrompidos pela eclosão da Segunda Guerra Mundial.

Os trabalhos foram retomados em 1951 e levaram à conclusão, em 1964, de dois instrumentos: a *Convention relating to a Uniform Law on the Formation of Contracts for the International Sale of Goods* – ULF e a *Convention relating to a Uniform Law on the International Sale of Goods* – ULIS.

Estas convenções – conquanto representassem um avanço em direção à uniformização do direito do comércio internacional e tenham contribuído para o amadurecimento do tema – não atingiram o sucesso esperado e, até a presente data, contam com apenas nove signatários.<sup>3</sup>

Diante deste cenário, a recém instituída Comissão das Nações Unidas para o Direito do Comércio Internacional – Uncitral<sup>4</sup> considerou – em reunião havida em 1968 – se haveriam maneiras de promover a mais ampla aceitação das já mencionadas convenções, empreendendo consultas entre os Estados sobre a intenção de a elas aderir.

<sup>2</sup> TUNC, André. *Commentary on the Hague Conventions of the 1st of July 1964 on International Sale of Goods and the Formation of the Contract of Sale*. Disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/tunc.html>>.

<sup>3</sup> Nomeadamente, Bélgica, Gâmbia, Alemanha, Israel, Itália, Luxemburgo, Países Baixos, San Marino e Reino Unido. Informação disponível, quanto à ULF, em <<http://www.unidroit.org/english/implement/i-64ulf.pdf>>, e, quanto à ULIS, em <<http://www.unidroit.org/english/implement/i-64ulis.pdf>>.

<sup>4</sup> Diante da mais ampla difusão da sigla “Uncitral” tanto no Brasil quanto no exterior, optou-se por sua utilização, ao invés da sigla “CNUDCI”.

O resultado não foi positivo, conforme aponta Kazuaki Sono:

*the responses to the questionnaire were mostly too pessimistic to promote the Hague Conventions. The reasons were diverse: The Hague Conventions were too dogmatic, complex, predominantly of the European civil law tradition and lacked clarity even for ordinary lawyers. Moreover, the Hague Conventions had no global representation in the rule making. In fact, at the 1964 Hague Conference, Latin America was only represented by Colombia, Asia by Japan, and Africa by Egypt.*<sup>5</sup>

Por tais razões, a Uncitral estabeleceu grupo de trabalho de modo a analisar as modificações necessárias às convenções de modo a garantir sua aceitação por países dos mais diversos sistemas legais, sociais e econômicos.

Os trabalhos prosseguiram, tendo sido aquelas amplamente revistas e integradas em um único instrumento convencional que, em 1978, emergiu como a primeira minuta de uma convenção a regular de forma ampla o comércio internacional de mercadorias, desde a formação do contrato até sua rescisão, passando pelas obrigações das partes e pelos possíveis remédios por seu inadimplemento.

Assim, em 1980, com mais de cinquenta anos de desenvolvimento através das sucessivas tentativas anteriores, 42 países aprovaram a Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias – CISG, tendo o décimo país a ratificado ao final de 1986, e, conseqüentemente, preenchido o último dos requisitos para que ganhasse força.

A CISG passou, então, a vigorar em Janeiro de 1988.<sup>6</sup>

Desde então, cada vez mais países tem a esta aderido, tendo sido atingido o número de 79 participantes em 04.03.2013, com a acessão do Brasil à Convenção.

A atual relevância de dito instrumento no comércio internacional é manifesta. A título exemplificativo, verifica-se que todos os dez maiores países exportadores de mercadorias no ano de 2011 – que representam sozinhos metade do total das exportações mundiais – são

<sup>5</sup> SONO, Kazuaki. “*The Vienna Sales Convention: History and Perspective*”. In SARCEVINC, Petar; VOLKEN, Paul (eds.). *International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures*. Oceana Publications, 1986, p. 3.

<sup>6</sup> O histórico da Convenção que ora se relata já foi abordado por diversos autores, dentre os quais destacamos os seguintes: SONO, Kazuaki. “*The Vienna Sales Convention: History and Perspective*”. In SARCEVINC, Petar; VOLKEN, Paul (eds.). *International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures*. Oceana Publications, 1986; HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, pp. 1-3; HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, pp. 5-12, §§ 4-10; SCHWENZER, Ingeborg; HACHEM, Pascal. “*The CISG – A Story of Worldwide Success*”, disponível em <[http://ius.unibas.ch/uploads/publics/9587/20110913164502\\_4e6f6c6e5b746.pdf](http://ius.unibas.ch/uploads/publics/9587/20110913164502_4e6f6c6e5b746.pdf)>.

partes da Convenção. Posto em números, tal fato implica em um fluxo de valores superior a US\$ 9 trilhões apenas no ano de 2011 sob a égide da Convenção.<sup>7</sup>

O mesmo ocorre quanto às importações, sendo oito dos dez países mais ativos, responsáveis por 48,6% do valor total comercializado, partes da CISG. Mais ainda, percentual superior a 80% do comércio mundial de mercadorias é realizado por países que ratificaram a Convenção.<sup>8</sup>

No contexto brasileiro, observa-se que a exportação e importação de mercadorias representa um fluxo de valores de aproximadamente US\$ 0,5 trilhão,<sup>9</sup> sendo o comércio internacional um dos mais relevantes setores da economia.

Feitas estas considerações, e tendo em vista a recente aprovação legislativa da Convenção<sup>10</sup> e sua iminente entrada em vigor no Brasil, é evidente a importância do estudo do tema, através da análise minuciosa dos termos da Convenção e das questões advindas de sua aplicação.

Sendo um instrumento de direito internacional que objetiva unificar o regramento do comércio internacional de mercadorias, mostra-se de especial relevância a identificação e pormenorização dos conceitos trazidos pela CISG, os quais não se podem confundir com os institutos semelhantes presentes nos ordenamentos nacionais.

Assim, ao longo da dissertação em comento, objetivaremos o detalhamento de um dos conceitos mais relevantes e controversos da Convenção: a conformidade das mercadorias.

De início, mostra-se relevante traçar os limites da presente análise. Através desta obra, buscar-se-á possibilitar identificar a conformidade das mercadorias nos termos da Convenção. Assim, de início, analisaremos o conceito de conformidade e seus elementos formadores – qualidade, quantidade, tipo e embalagem.

Munidos destas informações preliminares, debruçar-nos-emos sobre os critérios definidos pela Convenção para a verificação da conformidade, tanto os advindos primordialmente do contrato – ditos subjetivos – quanto os extraídos do texto convencional

---

<sup>7</sup> Extraem-se tais estatísticas de levantamento da Organização Mundial do Comércio, disponível em <[http://www.wto.org/english/res\\_e/statis\\_e/world\\_region\\_export\\_11\\_e.pdf](http://www.wto.org/english/res_e/statis_e/world_region_export_11_e.pdf)>. Acesso em 07.03.2013.

<sup>8</sup> Conforme estatísticas disponíveis em <[http://www.wto.org/english/res\\_e/statis\\_e/world\\_region\\_export\\_11\\_e.pdf](http://www.wto.org/english/res_e/statis_e/world_region_export_11_e.pdf)>. Acesso em 07.03.2013.

<sup>9</sup> Conforme estatísticas disponíveis em <[http://www.wto.org/english/res\\_e/statis\\_e/world\\_region\\_export\\_11\\_e.pdf](http://www.wto.org/english/res_e/statis_e/world_region_export_11_e.pdf)>. Acesso em 07.03.2013.

<sup>10</sup> Conforme Decreto Legislativo nº 538, de 2012, disponível em <<http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaTextoIntegral.action?id=246032&norma=265739>>. Acesso em 07.03.2013.

com base na legítima expectativa dos operadores do comércio internacional de mercadorias – ditos objetivos.

Ressalta-se, no entanto, que, disponibilizadas as ferramentas para aferição da conformidade ou desconformidade da mercadoria, não prosseguir-se-á à análise da responsabilização do vendedor pela sua ocorrência.

Tal evento dependerá de uma série de condições que não serão abordadas, dentre as quais se destacam: o conhecimento ou não do comprador quando da conclusão do contrato, que não afastará a desconformidade, mas a responsabilidade do vendedor (art. 35(3) da Convenção), a realização pelo comprador da devida inspeção da mercadoria e da consequente notificação ao vendedor de qualquer desconformidade em tempo razoável (arts. 38 e 39(1)), o transcurso do período máximo de dois anos para notificação da desconformidade (art. 39(2)), o conhecimento ou não da desconformidade pelo vendedor (art. 40), a ocorrência ou não de circunstâncias que justifiquem a não notificação da desconformidade pelo comprador (art. 44), a ocorrência de impedimentos imprevisíveis e além do controle do vendedor (art. 79) e a ocorrência da desconformidade devido a ato ou omissão do comprador (art. 80).

Igualmente, não se estenderá a presente obra sobre os possíveis remédios derivados da desconformidade da mercadoria, tais como as eventuais perdas e danos (arts. 45 e 74 a 77 da Convenção), a execução específica da obrigação através de substituição ou reparo (art. 46), a rescisão do contrato (art. 49) e a redução do preço (art. 50).

Estabelecidos ditos limites, passaremos, então, à análise do conceito de conformidade e de seus componentes.

## 1 O CONCEITO DE CONFORMIDADE E SEUS ELEMENTOS

A Convenção ora em comento almeja regular o comércio internacional entre as mais diversas culturas comerciais e jurídicas, de modo a alcançar uma uniformidade que a todos beneficie, em especial no que tange à previsibilidade e à segurança jurídica em suas relações.

Deve, portanto, aplicar-se ao redor de todo o mundo de igual maneira, evitando-se interpretações divergentes que possam comprometer seus objetivos nas mais diversas jurisdições.

Não por outra razão a Convenção estipula em seu art. 7 a forma pela qual deverá ser interpretada, deixando expresso que “[n]a interpretação desta Convenção ter-se-ão em conta seu caráter internacional e a necessidade de promover a uniformidade de sua aplicação”.

O risco de interpretações divergentes agrava-se quando as legislações nacionais igualmente tratam dos temas estipulados na Convenção, em especial quando estas apresentem pontos que as aproximem e assemelhem.

É o que ocorre quanto ao regramento da obrigação do vendedor de entregar mercadorias que estejam de acordo ao contrato e às legítimas expectativas das partes, no qual podemos visualizar soluções nos diversos ordenamentos baseadas, a título exemplificativo, nos vícios da mercadoria, nas garantias – expressas e implícitas – e condições, nas características ordinárias e específicas, dentre outras tantas mais.<sup>11</sup>

A situação torna-se ainda mais sensível diante do fato de que a maioria das controvérsias havidas no âmbito do comércio internacional relaciona-se justamente a dita obrigação do vendedor.<sup>12</sup>

Nesse cenário, e de modo a prevenir a tendência à adoção dos seus conceitos com referência às legislações nacionais,<sup>13</sup> os elaboradores da Convenção regeram a adequação da

<sup>11</sup> Ver SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 570, § 4; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 492, § 14.

<sup>12</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 489, § 1; HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, pp. 328-329, § 222.

<sup>13</sup> Ver FLECHTNER, Harry M. “Conformity of Goods, Third Party Claims, and Buyer’s Notice of Breach under the United Nations Sales Convention (‘CISG’), with Comments on the ‘Mussels Case’, the ‘Stolen Automobile

mercadoria ao contrato e às expectativas das partes através de um conceito diferenciado: o da conformidade.

Ao assim procederem, como afirma Cesare Massimo Bianca, “*the Convention has adopted a solution which responds properly to the needs of international trade and which in substance does not bring about a dramatic contrast with any national sale rule*”.<sup>14</sup>

Passemos, então, à análise deste conceito e de seus elementos constituintes, de modo a que possamos, posteriormente, estabelecer os critérios relativos à sua verificação no caso concreto.

### 1.1 Conceito de conformidade

O conceito de conformidade refletido na Convenção baseia-se primordialmente naquele já estipulado nos arts. 19(1)<sup>15</sup> e 33<sup>16</sup> da ULIS, que a precedeu.<sup>17</sup>

---

Case’, and the ‘Ugandan Used Shoes Case’”, 2007. Disponível em <<http://law.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1065&context=pittlwps>>, p. 4.

<sup>14</sup> BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffre, 1987, p. 270, § 1.4.

<sup>15</sup> Article 19

1. Delivery consists in the handing over of goods which conform with the contract.
2. Where the contract of sale involves carriage of the goods and no other place for delivery has been agreed upon, delivery shall be effected by handing over the goods to the carrier for transmission to the buyer.
3. Where the goods handed over to the carrier are not clearly appropriated to performance of the contract by being marked with an address or by some other means, the seller shall, in addition to handing over the goods, send to the buyer notice of the consignment and, if necessary, some document specifying the goods.

<sup>16</sup> Article 33

1. The seller shall not have fulfilled his obligation to deliver the goods where he has handed over:
  - (a) part of the goods sold or a larger or a smaller quantity of the goods than he contracted to sell;
  - (b) goods which are not those to which the contract relates or goods of a different kind;
  - (c) goods which lack the qualities of a sample or model which the seller has handed over or sent to the buyer, unless the seller has submitted it without any express or implied undertaking that the goods would conform therewith;
  - (d) goods which do not possess the qualities necessary for their ordinary or commercial use;
  - (e) goods which do not possess the qualities for some particular purpose expressly or impliedly contemplated by the contract;
  - (f) in general, goods which do not possess the qualities and characteristics expressly or impliedly contemplated by the contract.
2. No difference in quantity, lack of part of the goods or absence of any quality or characteristic shall be taken into consideration where it is not material.

<sup>17</sup> Observa-se, no entanto, uma diferença marcante. Enquanto na ULIS a entrega de mercadoria desconforme equivalia à não entrega, a Convenção optou por separar ambos os conceitos, de modo que será considerada realizada a entrega, ainda que a mercadoria seja tida como desconforme (BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffre, 1987, p. 269, § 1.2; “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc.

Trata-se de conceito amplo, que, nos termos do art. 35(1) da Convenção,<sup>18</sup> abrange tanto a qualidade, quanto a quantidade, tipo e embalagem da mercadoria,<sup>19</sup> englobando todas as características relevantes do bem,<sup>20</sup> de forma que qualquer controvérsia quanto à entrega de bens tidos por defeituosos basear-se-á em dito conceito.<sup>21</sup>

Afasta-se, portanto, das nuances previstas em muitas legislações nacionais quanto aos diferentes tipos de defeitos da mercadoria, negando relevância às distinções entre vício aparente e vício oculto, bens defeituosos e bens diversos (*aliud pro alio*),<sup>22</sup> garantias e condições, entre outros.<sup>23</sup>

A/CONF.97/19, p. 32, § 2).

<sup>18</sup> Artigo 35

(1) O vendedor deverá entregar mercadorias na quantidade, qualidade e tipo previstos no contrato, acondicionadas ou embaladas na forma nele estabelecida.

<sup>19</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 570, § 4.

<sup>20</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 491-492, § 12.

<sup>21</sup> MALEY, Kristian. “The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)”. In *International Trade & Business Law Review*, n. 12, 2009, p. 95.

<sup>22</sup> Tratar-se-á mais detalhadamente do tema no capítulo “Tipo”, p. 18.

<sup>23</sup> BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffre, 1987, p. 270, § 1.3; HENSCHER, René Franz. “Conformity of Goods in International Sales Governed by CISG Article 35: *Caveat Venditor, Caveat Emptor* and Contract Law as Background Law and as a Competing Set of Rules”. In *Nordic Journal of Commercial Law*, n. 2004/1, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/henschel2.html>>, § 4.1; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 492, § 13; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 570, § 4; ver Suíça, 1er Cour Civile, C1 97 167, julgado em 28.10.1997, disponível em <<http://www.cisg-online.ch/cisg/urteile/328.pdf>> (“*Dans le système de la CVIM, la notion de garantie des droits nationaux est abandonnée au profit d’un concept – nouveau et commun – de la conformité des biens*”).

Ressalte-se que tal circunstância dá especial relevância à adoção do critério interpretativo previsto no art. 7 da Convenção, de modo a utilizá-la como instrumento internacional que é, evitando-se aplicá-la com base em disposições de direito doméstico, atitude que colocaria em risco a uniformização do direito do comércio internacional (HYLAND, Richard. “Conformity of Goods to the Contract under the United Nations Sales Convention and the Uniform Commercial Code”. SCHLECHTRIEM, Peter (ed.). *Einheitliches Kaufrecht und nationals Obligationenrecht*. Baden-Baden: Nomos, 1987, pp. 327-328; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 570, § 4; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 492, § 14; POIKELA, Teija. “Conformity of Goods in the 1980 United Nations Convention of Contracts for the International Sale of Goods”. In *Nordic Journal of Commercial Law*, n. 2003/1. Disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/poikela.html>>, p. 14).

De igual forma, afasta-se de critérios de culpabilidade,<sup>24</sup> sendo a desconformidade das mercadorias aferida unicamente pela aplicação dos critérios que abaixo se delinearão.

Assemelha-se, contudo, a Convenção à maioria dos direitos nacionais ao diferenciar a responsabilidade do vendedor pela conformidade da mercadoria daquela por direitos ou reivindicações de terceiros que incidam sobre a mercadoria entregue,<sup>25</sup> a qual, diante de suas peculiaridades, é tratada em artigos específicos.<sup>26</sup>

Vê-se, portanto, que toda e qualquer discrepância entre as características havidas pela mercadoria entregue e aquelas derivadas do contrato (art. 35(1)) ou da legítima expectativa das partes (art. 35(2)) – seja para maior ou menor, para prejudicar ou beneficiar o comprador<sup>27</sup> – acarretará em desconformidade da mercadoria.<sup>28</sup>

---

<sup>24</sup> LOOKOFSKY, Joseph. “*The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*”. In HERBOTS, J.; BLANPAIN, R. (ed.). *International Encyclopaedia of Laws – Contracts*. Haia: Kluwer Law International, 2000, p. 94, § 170; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 491, § 10.

<sup>25</sup> Nesse sentido, SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 570, § 5.

<sup>26</sup> Especificamente, os arts. 41 e 42 da Convenção, *verbis*:

Artigo 41

O vendedor deverá entregar as mercadorias livres de qualquer direito ou reivindicação de terceiros, salvo se o comprador tiver concordado em aceitá-las sujeitas a tal direito ou reivindicação. Todavia, se o referido direito ou reivindicação se basear em propriedade industrial ou em outro direito de propriedade intelectual, a obrigação do vendedor se regerá pelo artigo 42.

Artigo 42

(1) O vendedor deverá entregar as mercadorias livres de quaisquer direito ou reivindicação de terceiros com base em propriedade industrial ou em outro direito de propriedade intelectual do qual, no momento da conclusão do contrato, o vendedor souber ou não puder ignorar, desde que tal direito ou reivindicação tenha por fundamento propriedade industrial ou outro direito de propriedade intelectual:

(a) decorrente da lei do Estado em que as mercadorias devam ser revendidas ou de outra forma utilizadas se, no momento da conclusão do contrato, as partes houverem previsto que as mercadorias seriam revendidas ou de outra forma utilizadas nesse Estado, ou

(b) em qualquer outro caso, decorrente da lei do Estado em que o comprador tiver seu estabelecimento comercial.

(2) O vendedor não estará sujeito à obrigação prevista no parágrafo anterior se:

(a) no momento da conclusão do contrato o comprador tinha conhecimento ou não pudesse ignorar a existência do direito ou da reivindicação, ou

(b) o direito ou a reivindicação resultar de o vendedor ter se ajustado a plantas, desenhos, fórmulas ou outras especificações técnicas fornecidas pelo comprador.

<sup>27</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 572,573, §§ 8,9; HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 132; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 495, § 22.

Ressalte-se que, caso haja entrega em quantidade superior à contratada, a consequência da desconformidade rege-se pelo art. 52(2) da Convenção, *verbis*: “*Se o vendedor entregar quantidade superior àquela prevista no contrato, o comprador poderá aceitar ou não a entrega da quantidade excedente. Se o comprador aceitar a entrega da totalidade ou de parte da quantidade excedente, deverá pagá-la de acordo com o preço do contrato*”.

Diverge, no entanto, a doutrina quanto à ocorrência de desconformidade quando a discrepância seja insignificante. Assim se manifestam Karl Heinz Neumayer e Catherine Ming quanto ao tema:

*Cependant, les défauts insignifiants qui n'affectent point l'utilisation ni la négociabilité de la chose par l'acheteur ne devraient pas être pris en considération dans le cadre de la Convention: cela découle de la nécessité d'assurer le respect de la bonne foi dans le commerce international (art. 7 al. 1), ou cela peut parfois correspondre aux usages.*<sup>29</sup>

Não nos parece, no entanto, que tal interpretação se coadune com o espírito ou o histórico da Convenção.

Diga-se que provisão nesse sentido encontrava-se no art. 33(2) da ULIS – “*No difference in quantity, lack of part of the goods or absence of any quality or characteristic shall be taken into consideration where it is not material*”.

Quando da elaboração da Convenção, este dispositivo restou excluído, tendo, no entanto, a delegação australiana proposto sua reinserção “*as a precaution*”, tendo recebido o apoio dos representantes egípcios e italianos.<sup>30</sup>

Em resposta, o representante japonês afirmou que sua inclusão traria um elemento de incerteza para o âmago da conformidade e que “*a breach however insignificant was nevertheless a breach for which the seller should be liable, and the buyer should not be denied his right to available remedies*”.<sup>31</sup>

Em complemento, o representante norueguês afirmou que a proposta não tinha propósito e que, ainda que fosse adotada, não deveria restar incluída na definição de conformidade, mas sim na limitação dos remédios disponíveis ao comprador.<sup>32</sup>

Já o representante francês, de maneira mais enfática, assim sustentou:

*It would not be in line with sales practice, and international sales practice in particular. Either there was a margin of tolerance covered by the contract or by usage, and in that respect usage was very important, or the price would be adjusted*

<sup>28</sup> BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffre, 1987, p. 270, § 1.3.

<sup>29</sup> NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 272, § 2.

<sup>30</sup> Ata da 15ª reunião do Primeiro Comitê, A/CONF.97/C.1/L.73,L.74,L.82,L.102,L.115,L.143, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/firstcommittee/Meeting15.html>>.

<sup>31</sup> Ata da 15ª reunião do Primeiro Comitê, A/CONF.97/C.1/L.73,L.74,L.82,L.102,L.115,L.143, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/firstcommittee/Meeting15.html>>.

<sup>32</sup> Ata da 15ª reunião do Primeiro Comitê, A/CONF.97/C.1/L.73,L.74,L.82,L.102,L.115,L.143, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/firstcommittee/Meeting15.html>>.

*on the basis of the goods delivered, in accordance with the principle of rebate or allowance.*<sup>33</sup>

De fato, as opiniões manifestadas em oposição são contundentes e justificam a rejeição da proposta ao final.

Primeiramente, quanto ao comentário do representante norueguês, observa-se que a Convenção efetivamente separou a determinação da conformidade da mercadoria dos efeitos que esta possa vir a produzir.

Veja-se, por exemplo, que, quando da redação dos arts. 35(3)<sup>34</sup> e 39<sup>35</sup> da Convenção, não se afirma que não haverá desconformidade da mercadoria, mas apenas, respectivamente, que não restará o vendedor por esta responsável ou que perderá o comprador o direito de alegá-la.

Em outros termos, a aferição da conformidade limitar-se-á à observância da ocorrência ou não de discrepâncias entre a mercadoria contratada ou legitimamente esperada e a mercadoria efetivamente entregue, restando postergado para um segundo momento a verificação dos requisitos necessários à utilização dos remédios cabíveis pelo comprador.

Assim o sendo, parece-nos que a inserção de requisito relativo à materialidade da discrepância quando da determinação da conformidade efetivamente inseriria em seu âmbito inapropriado elemento de incerteza.

Mais ainda, parece-nos adequada a observação traçada pelo representante francês. A análise da jurisprudência permite-nos observar que a tolerância às discrepâncias não deve surgir de uma aplicação do princípio da boa-fé,<sup>36</sup> mas sim do contrato entre as partes<sup>37</sup> ou, o que é mais comum, dos usos do comércio internacional.<sup>38</sup>

<sup>33</sup> Ata da 15ª reunião do Primeiro Comitê, A/CONF.97/C.1/L.73,L.74,L.82,L.102,L.115,L.143, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/firstcommittee/Meeting15.html>>.

<sup>34</sup> Artigo 35

(3) O vendedor não será responsável por qualquer desconformidade das mercadorias em virtude do disposto nas alíneas (a) a (d) do parágrafo anterior, se, no momento da conclusão do contrato, o comprador sabia ou não podia ignorar tal desconformidade.

<sup>35</sup> Artigo 39

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

(2) Em qualquer caso, o comprador perderá o direito de alegar a desconformidade se não comunicá-la ao vendedor no prazo máximo de dois anos a partir da data em que as mercadorias efetivamente passarem à sua posse, salvo se tal prazo for incompatível com a duração da garantia contratual.

<sup>36</sup> Como sustentam Karl Heinz Neumayer e Catherine Ming no trecho acima transcrito.

<sup>37</sup> Conforme se observa em caso julgado pelas cortes canadenses, no qual consideraram não haver desconformidade pelo fato de as partes terem acordado que seria tolerada discrepância de até 10% na quantidade da mercadoria (Canadá, Ontario Superior Court of Justice, 98-CV-14293CM, *La San Giuseppe v. Forti Moulding Ltd*, julgado em 31.08.1999, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990831c4.html>>).

<sup>38</sup> Como se observou em arbitragem julgada perante a Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de

A doutrina igualmente confirma esta afirmação, resumizando o tema acima tratado a lição de Stefan Kröll:

*it is in principle irrelevant whether the discrepancies affect the usability or value of the goods or even if they favour the buyer. Every discrepancy results in the non-conformity of the goods unless it is covered by contractual stipulations or usages or practices.*<sup>39</sup>

Traçado, portanto, o conceito de conformidade, cabe-nos prosseguir na análise de seus componentes individuais, quais sejam, qualidade, quantidade, tipo e embalagem.

## 2.2 Componentes da conformidade

A Convenção estipula em seu art. 35(1) que a mercadoria deverá restar conforme quanto à sua qualidade, quantidade, tipo e embalagem. Dessa forma, mostra-se relevante identificar tais elementos, bem como traçar seus limites, o que passamos a fazer.

### 2.2.1 Qualidade

Primeiramente, deve-se entender como qualidade da mercadoria todas as suas características físicas, compreendidas de maneira ampla e englobando desde as evidentes até aquelas que dependam de medição ou verificação mais detalhadas.<sup>40</sup>

---

Comércio Internacional, na qual o tribunal arbitral reconheceu haver, no contrato sucessivo em questão, uso a permitir discrepância de até 5% na quantidade das mercadorias em cada entrega, sendo esta diferença, então, refletida nas próximas entregas (Arbitragem com sede na Alemanha, perante a International Court of Arbitration of the International Chamber of Commerce – ICC, 9083, *Books case*, julgado em 08.1999, disponível em <<http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/706.htm>>).

Ou ainda em caso julgado pelas cortes canadenses, que consideraram haver uso no comércio de molduras de quadros a permitir pequenas discrepâncias na mercadoria (Canadá, Ontario Superior Court of Justice, 98-CV-14293CM, *La San Giuseppe v. Forti Moulding Ltd*, julgado em 31.08.1999, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990831c4.html>>).

<sup>39</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 493, § 15. Em igual sentido, SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 572-573, §§ 8-9; HENSCHHEL, René Franz. “Conformity of Goods in International Sales Governed by CISG Article 35: *Caveat Venditor*, *Caveat Emptor* and Contract Law as Background Law and as a Competing Set of Rules”. In *Nordic Journal of Commercial Law*, n. 2004/1, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/henschel2.html>>, § 4.1; MALEY, Kristian. “The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)”. In *International Trade & Business Law Review*, n. 12, 2009, pp. 104-105.

<sup>40</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 495, § 24; MALEY, Kristian. “The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations

Assim, são desconformes tanto unidades de refrigeração que quebram meros quinze dias após sua instalação,<sup>41</sup> quanto produtos alimentícios comercializados como livres de transgênicos, mas que exames revelam os ter.<sup>42</sup>

A qualidade não se limita, no entanto, a tais características tangíveis da mercadoria, mas igualmente engloba características intangíveis, tais como sua marca, origem ou observância de regramentos públicos, que, como observa Kristian Maley, “*are considered to be ‘incorporated’ as subsidiary aspects of the physical goods*”.<sup>43</sup>

Dessa forma, como sustenta Ingeborg Schwenzer, “[q]uality must be understood as meaning, as well as the goods’ physical conditions, all factual and legal circumstances concerning the relationship of the goods to their surroundings”.<sup>44</sup>

Nesse sentido, tribunal arbitral com sede na China já declarou desconformes teares mecânicos diante do fato de que, conquanto o contrato estipulasse que seriam originados e produzidos na Suíça nos anos de 1987 e 1988, tais características não se encontravam presentes na mercadoria entregue.<sup>45</sup>

Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)”. *In International Trade & Business Law Review*, n. 12, 2009, pp. 89,95.

<sup>41</sup> França, Court d’Appel de Grenoble, R.G. 94/0258, *Thermo King v. CIGNA Insurance Company of Europe SA-NV, Transports Norbert Dentressangle S.A., Frappa S.A., Sorhroid SARL*, julgado em 15.05.1996, disponível em <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=243>>.

<sup>42</sup> Suíça, Appellationsgericht Basel-Stadt, 33/2002/SAS/so, *Soyprotein products case*, julgado em 22.08.2003, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030822s1.html>>.

<sup>43</sup> MALEY, Kristian. “The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)”. *In International Trade & Business Law Review*, n. 12, 2009, p. 85. Ao longo desta obra, o autor analisa em profundidade as razões pelas quais as características intangíveis devem ser consideradas como integrantes da mercadoria, destacando que “*these non-physical attributes are conceived of as part of the goods (...) product brand accounts for 16 per cent of the purchase decision. The brand of the goods also has a very real effect on their market value: positive brand associations allow an average price premium of 7.4 per cent, whereas negative associations incur a 6.5 percent discount*” (MALEY, Kristian. “The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)”. *In International Trade & Business Law Review*, n. 12, 2009, pp. 88-89).

<sup>44</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. *In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 572-573, § 9; HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 132; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. *In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 495, §§ 24-25.

<sup>45</sup> Arbitragem com sede na China, perante a China International Economic & Trade Arbitration Commission – CIETAC, CISG/1994/10, *Weaving machines, tools and accessories case*, julgada em 05.09.1994, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940905c2.html>>. Em igual sentido, considerando que mercadorias de origem distinta da acordada seriam desconformes, Alemanha, Bundesgerichtshof, VIII ZR 51/95, *Cobalt sulphate case*, julgado em 03.04.1996, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960403g1.html>>; Alemanha, Oberlandesgericht Zweibrücken, 7 U 4/03, *Milling equipment case*, julgado em 02.02.2004, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040202g1.html>>.

Já corte alemã entendeu ser desconforme cevada entregue, visto que, conquanto comercializada como orgânica de acordo com o regramento europeu, não preenchesse os requisitos por este traçados para utilização da conotação “orgânica”.<sup>46</sup>

### 2.2.2 Quantidade

A entrega de mercadoria em quantidade diversa da acordada não constituirá perante a Convenção atraso ou não entrega parcial, mas apenas desconformidade da mercadoria com o acordado.<sup>47</sup>

Dessa forma, em caso envolvendo a entrega de cilindros de cabo em número inferior ao contratado, a Suprema Corte suíça afirmou que “[t]he Appellate Court correctly found that the presumably incomplete delivery would constitute a breach of contract under Art. 35 CISG”,<sup>48</sup> ou seja, desconformidade.

Quanto ao tópico, Fritz Enderlein e Dietrich Maskow afirmam que a entrega em quantidade diversa da contratada apenas constituiria desconformidade se a documentação não apontasse que a entrega restou incompleta. Em suas palavras: “*If the documents correspond with the actually delivered quantity, the result is an incomplete performance of probably partial late delivery*”.<sup>49</sup>

<sup>46</sup> Alemanha, Oberlandesgericht München, 27 U 346/02, *Organic barley case*, julgado em 13.11.2002, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/021113g1.html>>.

<sup>47</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 494, § 19; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 572, § 8.

<sup>48</sup> Suíça, Bundesgericht, 4C.144/2004/Ima, A. ... *S.r.l v. B. ... AG*, julgado em 07.07.2004, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040707s1.html>>. Ver também Alemanha, Oberlandesgericht Koblenz, 2 U 31/96, *Acrylic blankets case*, julgado em 31.01.1997, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970131g1.html>> (no qual se considerou que a entrega de mantas acrílicas em número inferior ao acordado constituía não conformidade); Arbitragem com sede na China, perante a China International Economic & Trade Arbitration Commission – CIETAC, CISG/1994/10, *Weaving machines, tools and accessories case*, julgada em 05.09.1994, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940905c2.html>> (no qual apenas sete das vinte e duas máquinas acordadas foram entregues, restando a mercadoria, portanto, desconforme).

<sup>49</sup> ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. *International Sales Law*. New York: Oceana Publications, 1992, p. 141, § 3.

O autor parece basear sua conclusão em preocupação com o fato de a desconformidade, ao contrário da não entrega, exigir comunicação de sua ocorrência ao vendedor nos termos do art. 39 da Convenção.<sup>50</sup>

A diferenciação traçada, no entanto, não nos parece justificada, tanto por não se extrair da leitura da Convenção, quanto por a comunicação do comprador da existência de desconformidade restar especialmente facilitada quando a existência de desconformidade restar documentalmente evidente.

De qualquer forma, tal diferenciação é contrária à doutrina<sup>51</sup> e, particularmente, à jurisprudência. Como já decidiu – a nosso ver, acertadamente – corte alemã, em caso envolvendo a entrega de mercadoria em quantidade acima da contratada, “[t]he obligation to give notice under the mentioned provision [art. 39, que só se aplica quanto às desconformidades] also applies to evident deliveries of quantities too high, that is where the deviation in quantity is apparent from the documents”.<sup>52</sup>

Registre-se, por fim, que, especificamente quanto à entrega em quantidade superior, o comprador poderá rejeitá-la, ou aceitá-la mediante o pagamento do preço, conforme art. 52(2) da Convenção.<sup>53</sup>

### 2.2.3 Tipo

A discussão quanto à desconformidade relacionada ao tipo poderia, a princípio, limitar-se àquela já traçada quanto à qualidade, visto que, por óbvio, mercadorias de tipos diversos apresentam qualidades diversas.

---

<sup>50</sup> Artigo 39

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

(2) Em qualquer caso, o comprador perderá o direito de alegar a desconformidade se não comunicá-la ao vendedor no prazo máximo de dois anos a partir da data em que as mercadorias efetivamente passarem à sua posse, salvo se tal prazo for incompatível com a duração da garantia contratual.

<sup>51</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 572, § 8; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 494, § 19.

<sup>52</sup> Alemanha, Oberlandesgericht Rostock, 6 U 126/00, *Frozen food case*, julgado em 25.09.2002, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020925g1.html>>.

<sup>53</sup> Artigo 52

(2) Se o vendedor entregar quantidade superior àquela prevista no contrato, o comprador poderá aceitar ou não a entrega da quantidade excedente. Se o comprador aceitar a entrega da totalidade ou de parte da quantidade excedente, deverá pagá-la de acordo com o preço do contrato.

No entanto, a discussão em apartado é saudável, em especial por conta da extensa discussão doutrinária – refletida na jurisprudência – quanto à hipótese de a entrega de mercadoria completamente diversa da contratada (usualmente intitulada “*aliud*”) não representar desconformidade, mas não entrega.

A discussão erige-se, de início, em torno dos comentários traçados pelo Secretariado da Uncitral quanto ao atual art. 31 da Convenção, referente à obrigação de entrega da mercadoria. Vejamos:

In order for the seller to deliver ‘the goods’, in the case of specific goods, he must deliver the exact goods called for in the contract. In the case of unidentified goods, he must deliver goods which generally conform to the description of the type of goods called for by the contract. Therefore, if the contract calls for the delivery of corn, the seller has not delivered if he provides potatoes.<sup>54</sup>

Diante desta afirmação, alguns autores passaram então a sustentar que a mercadoria deveria preencher ao menos algumas das características contratadas de modo a que fosse considerada entregue. Nesse sentido, vejamos a opinião de Cesare Massimo Bianca:

This Secretariat’s remark does not involve the old dispute concerning the distinction between delivery of defective goods and delivery of goods of a different kind (*aliud pro alio*). It rather stresses the necessity to draw a line between the delivery of the goods bargained for and the delivery of what is absolutely extraneous to the seller’s obligation. Neither the text of the rule nor international trade needs support the extreme opinion which assumes that the seller has delivered the goods even when he has handed over goods which, according to common sense, are totally different from the goods expected by the buyer.<sup>55</sup>

Igual entendimento restou reconhecido em caso envolvendo a venda de tecidos por empresa italiana a empresa alemã. Tendo a vendedora fornecido tecidos de cor diversa da contratada, assim afirmou a corte: “*Insofar as the [seller] delivered textiles not ordered by the [buyer], [seller] effected the delivery of an aliud, which led to a partial non-performance*”.<sup>56</sup>

<sup>54</sup> “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 29, § 3.

<sup>55</sup> BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffirè, 1987, p. 273, § 2.4. Nesse sentido, ver também NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, pp. 272-275, § 3 (“*La livraison erronée, la fourniture d’un bien différent de ce qui est prévu au contrat et d’un genre étranger à ce qui a été convenu (aliud pro alio) ne constituent pas une livraison en exécution de la vente: il s’agit de l’envoi de marchandise non commandée lorsque celle-ci diverge tellement du contrat qu’un vendeur raisonnable ne peut pas supposer selon le principe de la confiance que l’acheteur veut l’accepter par son silence (aliud grossier)*”).

<sup>56</sup> Alemanha, Oberlandesgericht Düsseldorf, 6 U 119/93, *Fabrics case*, julgado em 10.02.1994, disponível em

Não obstante, algumas questões militam contra tal interpretação.

A primeira é que, conquanto tal posicionamento conste dos comentários do Secretariado da Uncitral, não se pode extrair do histórico legislativo dos arts. 30, 31 ou 35 da Convenção qualquer referência que suporte a afirmação.<sup>57</sup>

Já a segunda baseia-se em considerações de ordem prática. Inserir tal diferenciação no âmbito do conceito de conformidade gera certas dificuldades, em especial acerca da identificação de uma mercadoria como completamente alheia às características contratadas, inserindo desnecessário elemento de arbitrariedade à questão.<sup>58</sup>

Ademais, os remédios disponíveis ao comprador e os requisitos a serem preenchidos para sua utilização basicamente não se alterarão, aplique-se uma alternativa ou outra. Conquanto a desconformidade imponha ao comprador a obrigação adicional de notificá-la ao vendedor, a Convenção afasta tal necessidade quando o vendedor conhecesse e não tenha informado a discrepância,<sup>59</sup> o que usualmente ocorrerá quando da entrega de mercadoria de tipo diverso. Por outro lado, a entrega de mercadoria de tipo diverso usualmente privará o comprador do que poderia esperar pelo contrato, constituindo uma violação essencial<sup>60</sup> a possibilitar a aplicação de todos os remédios disponíveis<sup>61</sup> ao comprador.<sup>62</sup>

<<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940210g2.html>>.

<sup>57</sup> Nesse sentido, KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 47, § 33; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 574, § 10.

<sup>58</sup> Nesse sentido, HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 133; ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. *International Sales Law*. New York: Oceana Publications, 1992, p. 143.

<sup>59</sup> Artigo 40

O vendedor não poderá invocar as disposições dos artigos 38 e 39 se a desconformidade referir-se a fatos dos quais sabia, ou que não podia ignorar, e que não tenham sido revelados ao comprador.

<sup>60</sup> 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.

<sup>61</sup> No caso, os remédios de substituição da mercadoria (art. 46(2) da Convenção) e de rescisão do contrato (art. 49(1)(a) da Convenção) demandam ter sido a violação ao contrato essencial. Os demais remédios – reparo da mercadoria (art. 46(2)(c) da Convenção), redução do preço (art. 50 da Convenção) e perdas e danos (art. 45 da Convenção) – estariam disponíveis em qualquer hipótese.

<sup>62</sup> Nesse sentido, ver KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 497-498, § 33; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 574, § 10; HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 133.

Por tais razões, prevalece não só na doutrina,<sup>63</sup> como também na jurisprudência o entendimento de que, mesmo sendo a mercadoria de tipo diverso do contratado, entender-se-á ser esta desconforme, ao invés de não entregue. Vejamos alguns casos.

Em caso relativo à compra de sulfato de cobalto, no qual a mercadoria entregue possuía origem diversa da contratada (sul-africana, ao invés de inglesa), a Suprema Corte alemã assim decidiu:

*Contrary to German domestic law, the CISG does not differentiate between delivery of different goods and delivery of goods that do not conform to the contract. Under the CISG, an aliud delivery does therefore, at least generally, not constitute a non-delivery, but constitutes a delivery of non-conforming goods.*<sup>64</sup>

De igual forma, a Suprema Corte austríaca, em caso envolvendo a comercialização de paredes divisórias no qual a mercadoria entregue consistia em placas de madeira não preparadas para tal fim, assim afirmou, com ainda maior clareza:

*The CISG broadly interprets the concept of defective goods (lack of conformity to the contract) and understands by this also the delivery of goods different from those owed. Therefore, a false / incorrect delivery (...) is to be judged according to Art. 35 et seq. CISG and is not a case of non-delivery (...). This equally applies to the deviation in quality of generic goods (...), as well as deviation in description (...) for the sale of specific, ascertained goods.*<sup>65</sup>

Por fim, em caso envolvendo a entrega de CDs de áudio que continham trilhas sonoras diferentes das contratadas, as cortes suíças afirmaram com assertividade que “[t]he concept of lack of conformity is to be interpreted broadly. It covers both defective deliveries of the correct type of goods as well as deliveries of a wrong type of goods”.<sup>66</sup>

#### 2.2.4 Embalagem

<sup>63</sup> Ver, e.g., KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 496-498, §§ 29-33; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 573-574, § 10; HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, pp. 133-134.

<sup>64</sup> Alemanha, Bundesgerichtshof, VIII ZR 51/95, *Cobalt sulphate case*, julgado em 03.04.1996, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960403g1.html>>. Em igual sentido, Alemanha, Landgericht Stuttgart, 15 O 179/01, *Porphy stones case*, julgado em 06.06.2002, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020604g1.html>>.

<sup>65</sup> Áustria, Oberster Gerichtshof, 1 Ob 74/99k, *Dividing wall panels case*, julgado em 29.06.1999, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990629a3.html>>.

<sup>66</sup> Suíça, Handelsgericht St. Gallen, HG.2001.11-HGK, *I... AG v. M... SA*, julgado em 11.02.2003, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030211s1.html>>.

Divergindo de muitos ordenamentos nacionais que consideram discrepâncias quanto à embalagem violação a dever contratual acessório,<sup>67</sup> a CISG inclui a embalagem entre os componentes de conformidade da mercadoria.<sup>68</sup>

Tal postura justifica-se pois, como bem expõe Stefan Kröll, “[i]n light of the particularities of international transactions, often requiring long distance transportation crossing several borders, packaging of the goods may be of considerable importance”.<sup>69</sup>

Como exemplo, em caso envolvendo a compra de frutas em lata, que seriam transportadas do Chile ao México, a Comissão para Proteção do Comércio Exterior do México (Compromex) considerou restar a mercadoria desconforme, em vista da discrepância entre a embalagem utilizada e aquela acordada entre os contratantes, o que ocasionou danos substanciais à mercadoria.<sup>70</sup>

Discute, no entanto, a doutrina quanto à ocorrência ou não de desconformidade caso haja discrepância da embalagem em relação ao acordado, mas não tenha havido qualquer dano à mercadoria propriamente dita, na hipótese de a função da embalagem ser unicamente a proteção da mercadoria.<sup>71</sup>

No entanto, a adequada definição da questão dependerá da melhor compreensão dos requisitos de conformidade previstos na Convenção, os quais prosseguiremos a analisar, para, então, retomar a discussão no capítulo “*Limites da obrigação e relação entre embalagem e mercadoria*”.

---

<sup>67</sup> Ingeborg Schwenzer afirma ser, esta, por exemplo, a posição adotada na Suíça, Áustria e França (SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 575, § 11).

<sup>68</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 498, § 34; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 574-575, § 11.

<sup>69</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 498, § 34.

<sup>70</sup> Arbitragem com sede no México, perante a Comisión para la Protección del Comercio Exterior de México – Compromex, M/21/95, *Conservas La Costeña S.A. de C.V. v. Lanín San Luis S.A. & Agroindustrial Santa Adela S.A.*, julgada em 29.04.1996, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960429m1.html>>.

<sup>71</sup> Sustenta Stefan Kröll que, na hipótese, considerações de boa-fé preveniriam considerar haver desconformidade (KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 498, § 35), enquanto Alastair Mullis afirma que qualquer divergência da embalagem contratada ocasionará desconformidade (HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 134).

### 3 CRITÉRIO SUBJETIVO DE CONFORMIDADE

Definido o conceito de conformidade estipulado pela Convenção, e observados os componentes que este engloba, cumpre-nos, em seguida, detalhar os critérios estipulados na Convenção para a verificação da conformidade das mercadorias.

Nesse sentido, cumpre observar que estes restaram estipulados na Convenção através do art. 35, em especial em seus parágrafos 1 e 2, *verbis*:

#### Artigo 35

(1) O vendedor deverá entregar mercadorias na quantidade, qualidade e tipo previstos no contrato, acondicionadas ou embaladas na forma nele estabelecida.

(2) Salvo se as partes houverem acordado de outro modo, as mercadorias não serão consideradas conformes ao contrato salvo se:

(a) forem adequadas ao uso para o qual mercadorias do mesmo tipo normalmente se destinam;

(b) forem adequadas a algum uso especial que, expressa ou implicitamente, tenha sido informado ao vendedor no momento da conclusão do contrato, salvo se das circunstâncias resultar que o comprador não confiou na competência e julgamento do vendedor, ou que não era razoável fazê-lo;

(c) possuírem as qualidades das amostras ou modelos de mercadorias que o vendedor tiver apresentado ao comprador;

(d) estiverem embaladas ou acondicionadas na forma habitual para tais mercadorias ou, à falta desta, de modo apropriado à sua conservação e proteção.

Extrai-se do texto da Convenção terem restados os critérios de conformidade divididos em dois grupos: aquele previsto no art. 35(1) é de ordem primordialmente subjetiva, derivado do contrato, enquanto aqueles previstos no art. 35(2) complementam a vontade das partes através da adoção de critérios objetivos.<sup>72</sup>

Dedicar-nos-emos no presente capítulo ao requisito de conformidade dito subjetivo, analisando, portanto, suas bases convencionais, nomeadamente o princípio básico da primazia da vontade dos contratantes no comércio internacional. Em seguida, tendo em vista que a verificação da conformidade da mercadoria dependerá intrinsecamente da adequada compreensão do contrato firmado pelas partes, prosseguiremos à análise dos meios de interpretação da vontade dos contratantes.

<sup>72</sup> Dita nomenclatura não implica que critérios objetivos não serão utilizados na definição do conteúdo do contrato, ou que questões subjetivas não influenciarão quando da determinação do cumprimento dos requisitos objetivos. Considera-se, no entanto, adequada, visto que explicita a fonte primária do critério: o contrato ou a Convenção. Utilizando igual nomenclatura, KRÖLL, Stefan. "Article 35". In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 489-490, 499, 60, §§ 3, 37, 60; SCHWENZER, Ingeborg. "Article 35". In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 571, 575, §§ 6, 12.

### 3.1 Supremacia da vontade dos contratantes

A fixação do contrato entre as partes como principal parâmetro de verificação da conformidade das mercadorias ajusta-se a um dos principais temas – e princípio básico – da Convenção, qual seja, a liberdade de contratar e a supremacia da vontade dos contratantes.

Ao definir o principal papel da Convenção, John O. Honnold assim se manifestou:

*The dominant theme of the Convention is the role of the contract construed in the light of commercial practice and usage – a theme of deeper significance than may be evident at first glance. (...) The Convention does not override domestic law that outlaws certain transactions or invalidates proscribed contracts and oppressive terms. (...) Outside of this narrow area, the Convention protects the contractual arrangements made by the parties. (...) The Convention itself was produced by agreement. States from all parts of the world, through collaboration sustained for over a decade, reached consensus on a Convention of over a hundred articles. Then, as Contracting States, they agreed that in international sales they would substitute the Convention's rules for their domestic law. (...) Consistent with these origins, the Convention does not interfere with the freedom of sellers and buyers to shape the terms of their transactions. (...) Domestic trade may be subject to national management but international trade depends on agreement.<sup>73</sup>*

Dito entendimento é confirmado por inúmeras provisões ao longo da Convenção<sup>74</sup> que explicitam tal função primordial do contrato, como aquelas contidas nos arts. 30,<sup>75</sup> 33(a),<sup>76</sup> 34,<sup>77</sup> e 53.<sup>78</sup>

A supremacia da vontade dos contratantes se destaca de maneira ainda mais óbvia no art. 6 da Convenção,<sup>79</sup> que possibilita às partes afastar e modificar a Convenção em prol do que acordaram.

<sup>73</sup> HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, pp. 2-3, § 2, grifos nossos. No mesmo sentido, HACHEM, Pascal; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 6”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 106, § 8.

<sup>74</sup> Cumpre ressaltar que, conforme afirma John O. Honnold, “[t]he number of these references was minimized to avoid giving the impression that the contract controls only when it is specially invoked” (HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 322, § 216).

<sup>75</sup> Artigo 30. O vendedor estará obrigado, nas condições previstas no contrato e na presente Convenção, a entregar as mercadorias, a transmitir a propriedade sobre elas e, sendo o caso, a remeter os respectivos documentos.

<sup>76</sup> Artigo 33. O vendedor deverá entregar as mercadorias: (a) na data que houver sido fixada ou possa ser determinada de acordo com o contrato; (...)

<sup>77</sup> Artigo 34. Se o vendedor estiver obrigado a remeter os documentos relativos às mercadorias, deverá entregá-los no momento, no lugar e na forma previstos no contrato. (...)

<sup>78</sup> Artigo 53. O comprador deverá pagar o preço das mercadorias e recebê-las nas condições estabelecidas no contrato e na presente Convenção”.

<sup>79</sup> Artigo 6. As partes podem excluir a aplicação desta Convenção, derrogar qualquer de suas disposições ou modificar-lhes os efeitos, observando-se o disposto no Artigo 12.

Dessa forma, não poderia a Convenção quando da determinação dos critérios de aferição da conformidade da mercadoria – que, como já apontado, é um dos principais pontos de litígio no comércio internacional<sup>80</sup> – transpassar a vontade das partes.

Logo, o art. 35(1) contemplou como principal fonte do padrão de conformidade o contrato entre as partes,<sup>81</sup> reafirmando – uma vez mais – o princípio da supremacia da vontade dos contratantes.<sup>82</sup>

Assim o sendo, já decidiram as cortes que, tendo as partes contratado a venda de carro com certo ano e quilometragem, veículo com características diversas não seria conforme ao contrato.<sup>83</sup> De igual forma, tendo as partes acordado teor específico de argila que o solo para vasos comercializado deveria conter, mercadoria com teor diverso seria desconforme.<sup>84</sup>

Não obstante, a definição das características contratadas da mercadoria poderá não ser tão simples quanto a verificação do teor de um documento escrito em termos claros e inequívocos, em especial considerando que, nos termos do art. 11<sup>85</sup> e da Parte II da Convenção,<sup>86</sup> não se exigem – via de regra – requisitos de forma quanto ao contrato e ao seu conteúdo.

Assim, restará necessário determinar a intenção contratual das partes, de acordo com os critérios de interpretação previstos no art. 8 da Convenção, suplementados pelo

<sup>80</sup> Nesse sentido, ver capítulo “*O conceito de conformidade e seus elementos*”, p. 7.

<sup>81</sup> “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 32, § 4; SCHLECHTRIEM, Peter. *Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. Viena: Manz, 1986, p. 67.

<sup>82</sup> Nesse sentido, FLECHTNER, Harry M. “Conformity of Goods, Third Party Claims, and Buyer’s Notice of Breach under the United Nations Sales Convention (‘CISG’), with Comments on the ‘Mussels Case’, the ‘Stolen Automobile Case’, and the ‘Ugandan Used Shoes Case’”, 2007. Disponível em <<http://law.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1065&context=pittlwp>>, p. 4; NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 275, § 4; LOOKOFSKY, Joseph. “*The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*”. In HERBOTS, J.; BLANPAIN, R. (ed.). *International Encyclopaedia of Laws – Contracts*. Haia: Kluwer Law International, 2000, p. 89, § 163; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 498-499, § 37; BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffirè, 1987, p. 272, § 2.1.

<sup>83</sup> Alemanha, Oberlandesgericht Köln, 22 U 4/96, *Used car case*, julgado em 21.05.1996, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960521g1.html>>.

<sup>84</sup> Países Baixos, Gerechtshof Arnhem, Rolnummer 2005/1005, *Potting soil case*, julgado em 18.07.2006, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060718n1.html>>.

<sup>85</sup> Artigo 11. O contrato de compra e venda não requer instrumento escrito nem está sujeito a qualquer requisito de forma. Poderá ele ser provado por qualquer meio, inclusive por testemunhas.

<sup>86</sup> Relativa à formação e à alteração dos contratos.

reconhecimento da incorporação das práticas e usos comerciais, nos termos do art. 9. Como bem expõe Alastair Mullis:

In ascertaining, for the purposes of Art. 35(1) CISG, what the contract – expressly or impliedly – requires so far as the particular quantity, quality, description, or packaging is concerned, one must refer to the general rules for determining the content of the parties’ agreement (Art. 8 and 9 CISG). What is more, trade usages will have to be taken into account.<sup>87</sup>

Por essas razões, e ainda considerando que “[t]he significant point is not that the Convention mentions the contract; that is generally true of domestic sales law. What is significant is the fact that giving legal effect to the expectations of the parties (as shown by the language of the contract, the practices of the parties and applicable usages) is so consistently the theme of the Convention”,<sup>88</sup> analisaremos em detalhes no próximo capítulo a forma de determinação dos requisitos contratuais de conformidade de acordo com a Convenção.

### 3.2 Determinação dos requisitos contratuais

A determinação dos requisitos contratualmente previstos da mercadoria dar-se-á primordialmente através da interpretação das declarações e da conduta das partes, de modo a delimitar-se o que entre elas restou acordado.<sup>89</sup> Neste ponto, considerar-se-ão as regras interpretativas previstas no art. 8 da Convenção.

Complementando dita interpretação, o conteúdo do contrato também poderá restar definido através de práticas estabelecidas entre as partes ou da incidência de usos do comércio internacional, desde que ambos não restem afastados pela própria intenção das partes.

---

<sup>87</sup> HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 131. No mesmo sentido, BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffirè, 1987, p. 272, § 2.1; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 499,503, §§ 39,54; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 571, § 7; Grécia, Polimeles Protodikio Athinon, 4505/2009, *Bullet-proof vest case*, julgado em 2009, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/094505gr.html>>.

<sup>88</sup> HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 19, § 25.

<sup>89</sup> Conforme afirma Gyula Eörsi, “[t]he most important function of interpretation is to ascertain whether the contract has been properly concluded and what is its precise content” (EÖRSI, Gyula. “General Provisions”. In BENDER, Matthew (ed.). *International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. Juris Publishing, pp. 2-1-2-36, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/eorsi1.html>>, p. 2-16).

Feitas estas notas introdutórias, iniciaremos a análise do método de determinação dos requisitos contratuais de conformidade pelos critérios interpretativos da Convenção para, em seguida, abordar as formas pelas quais as práticas e usos poderão determiná-los.

### 3.2.1 Interpretação da vontade dos contratantes

A interpretação das declarações e condutas tidas pelas partes em relação a contratos submetidos à Convenção reger-se-á pelo art. 8 da Convenção, *verbis*:

#### Artigo 8

(1) Para os fins desta Convenção, as declarações e a conduta de uma parte devem ser interpretadas segundo a intenção desta, desde que a outra parte tenha tomado conhecimento dessa intenção, ou não pudesse ignorá-la.

(2) Não sendo caso de aplicação do parágrafo anterior, as declarações e a conduta de uma parte devem ser interpretadas segundo o sentido que lhes teria dado uma pessoa razoável, com a mesma qualificação e nas mesmas circunstâncias de outra parte.

(3) Para determinar a intenção de uma parte, ou o sentido que teria dado uma pessoa razoável, devem ser consideradas todas as circunstâncias pertinentes ao caso, especialmente negociações, práticas adotadas pelas partes entre si, usos e costumes e qualquer conduta subsequente das partes.

Observa-se do texto convencional existirem dois critérios de interpretação das declarações e condutas das partes: aquele contido no art. 8(1) busca a intenção da parte que proferiu a declaração ou realizou a conduta e verifica se esta era ou devesse ser conhecida pela parte contrária, dito, portanto, de ordem subjetiva. Já aquele contido no art. 8(2) busca o entendimento que uma pessoa razoável na posição da receptora da declaração ou conduta teria, afirmando-se, dessa forma, ser de ordem objetiva.

Em complemento, o art. 8(3) explicita a abrangência interpretativa, estipulando que todas as circunstâncias relevantes deverão ser consideradas, listando algumas das mais relevantes.

Antes, porém, de nos debruçarmos sobre tais parâmetros interpretativos, duas observações preliminares são necessárias. A primeira é que, conquanto refira-se apenas às declarações e condutas, a provisão aplica-se igualmente à interpretação do contrato.<sup>90</sup> Nesta

<sup>90</sup> Nesse sentido, SCHMIDT-KESSEL, Martin. "Article 8". In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3<sup>a</sup> ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 147, § 3; HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 12; FARNSWORTH, E. Allan. "Article 8". In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffirè, 1987, p. 98, § 2.1; ZUPPI, Alberto. "Article 8". In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*.

hipótese, conforme observa o Secretariado da Uncitral, “*the contract is considered to be the product of two unilateral acts*”.<sup>91</sup>

A segunda é que as regras de interpretação da Convenção afastam quaisquer outras regras de interpretação previstas em leis domésticas, sendo as únicas aplicáveis no âmbito dos contratos regidos pela Convenção,<sup>92</sup> conforme já explicitaram as cortes suíças: “*Art 8 CISG regulates the interpretation of statements and other conduct of the parties to a sales contract that falls under the CISG. It excludes the application of rules of interpretation provided by national law*”.<sup>93</sup>

Postos tais esclarecimentos, é imperioso, de início, delimitar quais declarações, condutas e circunstâncias deverão ser consideradas quando da aplicação dos critérios de interpretação previstos na Convenção.

### 3.2.1.1 Declarações, condutas e circunstâncias a serem consideradas

A determinação dos requisitos contratuais de conformidade inicia-se pela delimitação de quais declarações e condutas deverão ser consideradas, e quais não possuirão quaisquer efeitos para a interpretação do contrato.

Neste sentido, observa-se que os critérios subjetivo e objetivo de interpretação sempre demandam a verificação do ponto de vista do receptor da declaração ou da conduta, seja para determinar se existe ou não conhecimento deste quanto à intenção da contraparte, seja como parâmetro para a interpretação que uma pessoa razoável teria.

Sendo assim, pode-se concluir que a interpretação exigirá a exteriorização da intenção da parte, impossibilitando que vontades de forma alguma manifestadas sejam

München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 143, § 2; Suíça, Handelsgericht Aargau, HOR.2006.79/AC/tv, *Fruits and vegetables case*, julgado em 26.11.2008, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/081126s1.html>>.

<sup>91</sup> “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 18, § 2.

<sup>92</sup> SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 8”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 146-147, §§ 1,3.

<sup>93</sup> Suíça, Obergericht des Kantons Thurgau, ZBR.2006.26, *Building materials case*, julgado em 12.12.2006, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/061212s1.html>>. Em igual sentido, Finlândia, Hoviokaus Helsinki, S 01/269, *Crudex Chemicals Oy v. Landmark Chemicals S.A.*, julgado em 31.05.2004, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040531f5.html>>; Alemanha, Landgericht Hamburg, 5 O 543/88, *Textiles case*, julgado em 26.07.1990, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/900926g1.html>>.

consideradas. Como observa Martin Schmidt-Kessel, “*an undisclosed mental reservation is irrelevant since Article 8(1) and 8(2) deny it any significance*”.<sup>94</sup>

As cortes alemãs igualmente se manifestaram quanto à questão. Em litígio envolvendo a venda de têxteis, empresa italiana buscava o pagamento do preço contratualmente acordado de cidadão alemão, que afirmava ter realizado a transação em nome de uma terceira empresa.

Aplicando o art. 8 da Convenção, a corte negou provimento ao pleito do comprador alemão, posto que “*the [seller] did not have any knowledge about such secret intention and will (...) the buyer neither mentioned its pure internal and secret intention nor made the [seller] become aware of it*”.<sup>95</sup>

Devendo ser considerados para fins de interpretação apenas as intenções exteriorizadas através de declarações ou condutas, resta-nos esclarecer quais as demais circunstâncias que deverão ser consideradas.

Neste tópico, deve-se primeiro afastar a noção de que a determinação do conteúdo contratual limita-se ao texto do contrato, conforme já decidiu corte estadunidense aplicando o intitulado “*parol evidence rule*”.<sup>96</sup>

Nos termos do art. 8(3), quando da interpretação das declarações e condutas das partes, “*devem ser consideradas todas as circunstâncias pertinentes ao caso*”, sendo expressamente mencionadas as negociações por elas havidas. Este dispositivo isoladamente já bastaria para afastar a noção de que a análise do texto escrito restaria suficiente.<sup>97</sup>

---

<sup>94</sup> SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 9”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 149, § 7. No mesmo sentido, SCHLECHTRIEM, Peter. *Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. Viena: Manz, 1986, p. 40; ZUPPI, Alberto. “Article 8”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 146, § 10.

<sup>95</sup> Alemanha, Landgericht Hamburg, 5 O 543/88, *Textiles case*, julgado em 26.07.1990, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/900926g1.html>>.

<sup>96</sup> Estados Unidos da América, Federal Appellate Court of the 5th Circuit, *Beijing Metals & Minerals v. American Business Center, Inc.*, julgado em 15.06.1993, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/930615u1.html>>.

Bem conceitua o princípio do “*parol evidence rule*” o CISG Advisory Council: “*The Parol Evidence Rule refers to the principles which common law courts have developed for the purpose of determining the role and weight to ascribe to contractual writings. The basic purpose of these principles is ‘to preserve the integrity of written contracts by refusing to allow the admission of [prior] oral statements or previous correspondence to contradict the written agreement.’ In order to allow the intent of the writing to prevail, the judge may exclude what is known as extrinsic or parol evidence, particularly statements made during the negotiations*” (CISG-AC Opinion no 3, Parol Evidence Rule, Plain Meaning Rule, Contractual Merger Clause and the CISG, 23 October 2004. Rapporteur: Professor Richard Hyland, Rutgers Law School, Camden, NJ, USA, § 1.2.1).

<sup>97</sup> Nesse sentido, HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*.

Não obstante, também reforça esta afirmativa o conteúdo do art. 11 da Convenção,<sup>98</sup> segundo o qual o contrato não demandará a forma escrita e poderá ser provado por qualquer meio, inclusive o testemunhal.<sup>99</sup>

Esta é a conclusão do CISG Advisory Council, ao emitir sua terceira opinião:

*2.1. The CISG includes no version of the Parol Evidence Rule. To the contrary, several CISG provisions provide that statements and other relevant circumstances are to be considered when determining the effect of a contract and its terms. The most important of these are Articles 8 and 11. (...) 2.3. The Convention's legislative history is in accord. A version of the Parol Evidence Rule was proposed by the Canadian delegate in Vienna. The proposal was justified as a means to limit admissible evidence in those cases in which the parties had chosen to reduce their agreement to writing. The Austrian Representative indicated that his delegation opposed the amendment because it 'was aimed at limiting the free appreciation of evidence' by the judge. To prevent a judge from reviewing all the evidence would violate a 'fundamental principle of Austrian law'. The Representative from Japan also opposed the amendment, which he characterized as a 'restatement of the rule on extrinsic evidence which prevailed in English-speaking common-law countries.' The only other nation to speak in support of the proposal was Iraq. The amendment received little support and was rejected.<sup>100</sup>*

Muito bem expõe a questão outra corte estadunidense, que especificamente menciona a jurisprudência anterior que admitiu a “*parol evidence rule*”, para afastá-la:

*The CISG itself contains no express statement on the role of parol evidence. (...) It is clear, however, that the drafters of the CISG were comfortable with the concept of permitting parties to rely on oral contracts because they eschewed any statutes of fraud provision and expressly provided for the enforcement of oral contracts. (...) Moreover, article 8(3) of the CISG expressly directs courts to give 'due consideration . . . to all relevant circumstances of the case including the negotiations . . .' to determine the intent of the parties. Given article 8(1)'s directive to use the intent of the parties to interpret their statements and conduct, article 8(3) is a clear instruction to admit and consider parol evidence regarding the negotiations to the extent they reveal the parties' subjective intent. (...) Courts*

---

München: Sellier, 2007, p 13; MALEY, Kristian. “The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)”. *In International Trade & Business Law Review*, n. 12, 2009, p. 110; HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 164, § 110; ver SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 8”. *In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 161, § 33; ZUPPI, Alberto. “Article 8”. *In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 146,150-151, §§ 9,26; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. *In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 499, § 39.

<sup>98</sup> Artigo 11. O contrato de compra e venda não requer instrumento escrito nem está sujeito a qualquer requisito de forma. Poderá ele ser provado por qualquer meio, inclusive por testemunhas.

<sup>99</sup> MALEY, Kristian. “The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)”. *In International Trade & Business Law Review*, n. 12, 2009, p. 110; HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, pp. 164-164, § 110.

<sup>100</sup> CISG-AC Opinion no 3, Parol Evidence Rule, Plain Meaning Rule, Contractual Merger Clause and the CISG, 23 October 2004. Rapporteur: Professor Richard Hyland, Rutgers Law School, Camden, NJ, USA, §§ 2.1 e 2.3, grifos no original.

*applying the CISG cannot, therefore, upset the parties' reliance on the Convention by substituting familiar principles of domestic law when the Convention requires a different result. We may only achieve the directives of good faith and uniformity in contracts under the CISG by interpreting and applying the plain language of article 8(3) as written and obeying its directive to consider this type of parol evidence.*<sup>101</sup>

Por óbvio, afastar a “*parol evidence rule*” não implica dizer que o texto do contrato não possuirá relevância para a interpretação de seu conteúdo. Muito pelo contrário, nas palavras de John O. Honnold, “[j]urists interpreting agreements subject to the Convention can be expected to continue to give special and, in most cases, controlling effect to detailed written agreements in line with the parties’ likely intent (...) and with the credibility of the evidence”.<sup>102</sup>

Dessa forma, conforme bem salientou a corte, deve-se seguir o comando explícito do art. 8(3) da Convenção e considerar, quando da interpretação das declarações e condutas das partes, todas as circunstâncias relevantes, inclusive o texto do contrato.

Tais circunstâncias também incluem, conforme explicita o próprio artigo, “*negociações, práticas adotadas pelas partes entre si, usos e costumes e qualquer conduta subsequente das partes*”. A lista, no entanto, não é de forma alguma exaustiva.<sup>103</sup>

<sup>101</sup> Estados Unidos da América, U.S. Circuit Court of Appeals of the 11th Circuit, 97-4250, *MCC-Marble Ceramic Center, Inc. v. Ceramica Nuova D'Agostino S.p.A.*, julgado em 29.06.1998, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980629u1.html>>. Em igual sentido, Estados Unidos da América, U.S. District Court of Southern District of New York, 92 Civ. 3253 (CLB), *Filanto S.p.A. v. Chilewich International Corp.*, julgado em 14.04.1992, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/920414u1.html>>; Estados Unidos da América, Federal District Court, *Calzaturificio Claudia S.n.c. v. Olivieri Footwear Ltd.*, julgado em 06.04.1998, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980406u1.html>>; Estados Unidos da América, District Court of the District of Colorado, Civil Action N. 09-cv-01763-WYD-KMT, *Alpha Prime Development Corporation, Plaintiff, v. Holland Loader Company, LLC; and Steven Michael Svatek, Defendants*, julgado em 06.07.2012, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/100706u1.html>>.

<sup>102</sup> HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 165, § 110. No mesmo sentido, SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 8”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 152-153, 159, §§ 13, 29-30 (ressaltando que deve-se atentar para o propósito do contrato e interpretar seus termos sistematicamente). Ver KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 499, § 39.

<sup>103</sup> “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 18, § 6; FARNSWORTH, E. Allan. “Article 8”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffirè, 1987, p. 100, § 2.6; ZUPPI, Alberto. “Article 8”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 150, § 25; VISCASILLAS, Pilar Perales. *El Contrato de Compraventa Internacional de Mercancías (Convención de Viena de 1980)*. Disponível em <<http://cisg.law.pace.edu>>, § 144; HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 164, § 109; SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 8”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler:*

Especificamente quanto à consideração dos usos quando da interpretação das declarações dos contratantes, deve-se dizer que não está restrita aos usos ditos internacionais, devendo-se também considerar aqueles nacionais ou locais, visto que, como clarifica Peter Schlechtriem:

the function of Article 8(3) is different from that of Article 9(2): it does not address gap-filling of the contract, but rather the interpretation of a party's statements. For the latter, according to Article 8(3), the particular circumstances are important, including usages that are possibly significant only to a party making the statements or to a reasonable person in the rule of the addressee.<sup>104</sup>

Esta nos parece ser a interpretação que melhor se coaduna com os objetivos do art. 8(3) ao determinar que todas as circunstâncias relevantes sejam consideradas, vez que, nas palavras de Gyula Eörsi, “*it would be foolish to restrict the possibilities of interpretation*”.<sup>105</sup>

Já em relação à conduta subsequente das partes, deve-se salientar que, ao determinar que esta seja considerada na interpretação da vontade das partes, não se intentou que, por conduta posterior à conclusão do contrato, pudesse uma parte alterar unilateralmente seus termos.<sup>106</sup>

No entanto, condutas posteriores poderão evidenciar a intenção original das partes, em especial quanto à conclusão ou não de contrato.<sup>107</sup>

*Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 152, § 13. Stefan Kröll cita como outras circunstâncias a serem consideradas os demais documentos trocados entre as partes, os contratos anteriores, as declarações públicas e o material publicitário do vendedor (KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 499, § 39).

<sup>104</sup> SCHLECHTRIEM, Peter. *Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. Viena: Manz, 1986, p. 40. No mesmo sentido, ZUPPI, Alberto. “Article 8”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 151, § 27; SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 8”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 169, § 47.

<sup>105</sup> EÖRSI, Gyula. “General Provisions”. In BENDER, Matthew (ed.). *International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. Juris Publishing, pp. 2-1-2-36, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/eorsil.html>>, pp. 2-17-2-18.

<sup>106</sup> HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 14; ZUPPI, Alberto. “Article 8”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 151, § 28.

<sup>107</sup> SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 8”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 172, §§ 52-53; HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 166, § 111; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p.500, § 42.

A título exemplificativo, uma corte estadunidense levou em consideração a afirmação de uma parte em suas peças processuais no sentido de que um contrato havia sido concluído como indicativo de que efetivamente houve a intenção de firmar o contrato, apesar das alegações posteriores em sentido contrário.<sup>108</sup>

Diferente corte, dessa vez austríaca, considerou pedido do comprador ao vendedor para que emitisse fatura, sem formular qualquer ressalva, como indicativo de que as partes acordaram que a totalidade da mercadoria seria paga, ainda que o contrato entre estas restasse desfeito e parte da mercadoria pudesse ser devolvida.<sup>109</sup>

Outra circunstância a ser considerada é o silêncio de uma das partes.<sup>110</sup> Conquanto o art. 18(1) da Convenção<sup>111</sup> afirme que o silêncio, por si só, não importe aceitação, já decidiram algumas cortes que, existindo entre as partes a prática de não se exigir confirmação expressa da aceitação da oferta, o silêncio poderia resultar na conclusão de contrato.

Como exemplo, este foi o entendimento adotado pelas cortes francesas em caso envolvendo a aquisição de sapatos de vendedor italiano, no qual, ao longo dos anos anteriores, o vendedor recebia o pedido e entregava a mercadoria sem manifestar expressamente sua aceitação. Dessa forma, quando, após a formulação do pedido pelo comprador, não houve a entrega, a corte entendeu haver contrato entre as partes, tendo o vendedor o violado.<sup>112</sup>

Por fim, cumpre-nos reafirmar que as circunstâncias a serem consideradas quando da análise do caso concreto por certo não se limitam às acima elencadas. Deve o intérprete, portanto, considerar a totalidade das circunstâncias relevantes quando da verificação das declarações e condutas das partes, de modo a identificar de maneira apropriada os requisitos contratuais relativos à mercadoria.

---

<sup>108</sup> Estados Unidos da América, U.S. District Court of Southern District of New York, 92 Civ. 3253 (CLB), *Filanto S.p.A. v. Chilewich International Corp.*, julgado em 14.04.1992, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/920414u1.html>>.

<sup>109</sup> Suíça, Bezirksgericht St. Gallen, 3PZ 97/18, *Fabrics case*, julgado em 03.07.1997, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970703s1.html>>.

<sup>110</sup> Nesse sentido, ZUPPI, Alberto. “Article 8”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 147, § 13; SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 8”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 163-164, § 37.

<sup>111</sup> Artigo 18. (1) Constituirá aceitação a declaração, ou outra conduta do destinatário, manifestando seu consentimento à proposta. O silêncio ou a inércia deste, por si só, não importa aceitação.

<sup>112</sup> França, Cour d’appel de Grenoble, 97/03974, *Sté Calzados Magnanni v. SARL Shoes General International*, julgado em 21.10.1999, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/991021f1.html>>. Ver também Áustria, Oberlandesgericht Innsbruck, 1R253/04x, *Powdered tantulum case*, julgado em 01.02.2005, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050201a3.html>>.

Feitas estas considerações, passemos agora à análise dos critérios de interpretação fixados pela Convenção, tanto o de ordem subjetiva quanto o de ordem objetiva, ambos os quais conjugam-se com a totalidade das circunstâncias acima postas.

### 3.2.1.2 Interpretação subjetiva das declarações dos contratantes

O primeiro critério de interpretação das declarações e condutas das partes – e, portanto, dos requisitos estipulados no contrato quanto às características da mercadoria – é, como leciona Pilar Perales Viscasillas, “*um estándar subjetivo que atende a la intención (real o de hecho) de lo actuado o declarado por uno de los contratantes com el limite representado por el hecho de que la outra parte haya conocido o no haya podido ignorar cuál era esa intención*”.<sup>113</sup>

Dessa forma, primeiramente interpreta-se a declaração do contratante de acordo com sua real intenção,<sup>114</sup> desde que a outra parte desta estivesse ciente ou não a pudesse ignorar.

Dois casos bem ilustram a situação. O primeiro, julgado em 2008 pelas cortes suíças, referia-se à aquisição de maquinário de empacotamento. Entendeu a corte que a declaração do comprador de que a máquina deveria possuir rendimento de 180 unidades por minuto, tendo o vendedor respondido que se manteria adequada até um rendimento de 200 unidades por minuto, não permitia concluir que o contrato somente exigia rendimento de 127 unidades por minuto. Nesta hipótese, a intenção do comprador era clara e o vendedor a conhecia.<sup>115</sup>

Já o segundo, julgado em 1996 pelas cortes alemãs, referia-se à negociação de pagamentos devidos em negociações pretéritas dos contratantes. Após conversa telefônica, o comprador enviou ao vendedor cheque, no qual escreveu, em alemão, que o depósito do cheque significava acordo e quitação dos valores pendentes, devendo este ser devolvido caso

<sup>113</sup> VISCASILLAS, Pilar Perales. *El Contrato de Compraventa Internacional de Mercancias (Convención de Viena de 1980)*. Disponível em <<http://cisg.law.pace.edu>>, § 144.

<sup>114</sup> MALEY, Kristian. “The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)”. In *International Trade & Business Law Review*, n. 12, 2009, p. 108; FARNSWORTH, E. Allan. “Article 8”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffè, 1987, p. 98, § 2.3. Ver, também, Alemanha, Bundesgerichtshof, VIII ZR 145/95, *Marzipan case*, julgado em 11.12.1996, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/961211g1.html>>; Alemanha, Oberlandesgericht Stuttgart, 5 U 21/06, *Tissue machine case*, julgado em 15.05.2006, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060515g1.html>>; Suíça, Bundesgericht, 4C.474/2004, *Chemical products case*, julgado em 05.04.2005, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050405s1.html>>.

<sup>115</sup> Suíça, Appellationsgericht Basel-Stadt, 16/2007/MEM/chi, *Packaging machine case*, julgado em 26.09.2008, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/080926s1.html>>.

não concordasse o vendedor com tais termos. No caso, o vendedor veio a depositar o cheque e depois tentou cobrar os valores excedentes.

A corte entendeu que a intenção do comprador restou clara e livre de ambiguidades, de modo que o vendedor não a podia ignorar. Diante da alegação do vendedor de possuir dificuldades com a língua alemã, considerou que, tendo os contratos entre as partes sido sempre concluídos nesta língua, agiu de forma negligente ao não inquirir sobre o conteúdo da declaração ou buscar auxílio profissional. Tratou-se, portanto, de interpretação da declaração através do art. 8(1) da Convenção.<sup>116</sup>

Salienta-se, no entanto que, conquanto este seja o primeiro critério de interpretação a ser adotado, sua aplicação prática é reduzida em comparação com o critério objetivo.<sup>117</sup> Isso porque a intenção das partes é muitas vezes de difícil identificação, em especial quando estas estão litigando.<sup>118</sup>

Ademais, em grande parte das situações, o critério objetivo – que abaixo analisaremos – atingirá os mesmos resultados do subjetivo. A título exemplificativo, em ambos os casos acima mencionados, uma pessoa razoável com igual proficiência e na mesma posição do receptor da declaração atingiria a mesma interpretação que a corte considerou prevalecer.

Permanecerá, no entanto, relevante quando o entendimento de uma pessoa razoável pudesse divergir da clara intenção das partes.<sup>119</sup>

Continuemos, então, com a análise do critério mais utilizado na prática para a determinação da intenção das partes: o objetivo.

### 3.2.1.3 Interpretação objetiva das declarações dos contratantes

---

<sup>116</sup> Alemanha, Landgericht Kassel, 11 O 4187/95, *Clothes case*, julgado em 15.02.1996, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960215g2.html>>.

<sup>117</sup> SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 8”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 154-155, §§ 18,20.

<sup>118</sup> HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 156, § 107.

<sup>119</sup> FARNSWORTH, E. Allan. “Article 8”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffre, 1987, p. 98, § 2.3; ZUPPI, Alberto. “Article 8”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 148, § 15.

Restando inviável a verificação da real intenção dos contratantes, a Convenção determina que a declaração ou conduta seja interpretada de acordo com o entendimento que uma pessoa razoável, com a mesma qualificação e nas mesmas circunstâncias do receptor, atingiria. Trata-se, portanto, de critério objetivo.<sup>120</sup>

Ao considerar dita pessoa razoável, deve o intérprete não apenas adotar “*a pattern of behavior, prudence and responsibility which define the standard of care of a person of the same kind under the same circumstances*”,<sup>121</sup> mas também “*hypothesize a reasonable person of the same kind as the other party with respect, for example, to such matters as linguistic background and technical skill (...) [e] hypothesize that this person is in the same circumstances as the other party with respect, for example, to knowledge of prior dealings and negotiations between the parties and awareness of world markets and events*”.<sup>122</sup>

Aplicando este critério em litígio envolvendo a rescisão de contrato para a venda de prensas de impressão usadas, uma corte alemã considerou que pessoa razoável interpretaria como concordância à rescisão do contrato a resposta do vendedor no sentido de que “[w]e are sorry that we shall not deliver the machines anymore which we have kept to your disposal”. Complementou, ainda, afirmando que “[i]f the [seller] intended to say that he would stand upon the contract, he should have made this unmistakably clear to the buyer (CISG art. 8(2))”.<sup>123</sup>

A última afirmação da corte levanta questão relevante para a interpretação das declarações das partes. Especificamente, se aplica-se ou não à Convenção o princípio segundo o qual aquele que proferiu declaração deve correr o risco de sua ambiguidade, usualmente intitulado de *contra proferentem*.

A questão é adequadamente respondida por Peter Huber, *verbis*:

---

<sup>120</sup> SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 8”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 155, § 20; NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 112, § 2; HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 158, § 107.1 (salientando que, por óbvio, o art. 8(2) não dá efeitos à real interpretação dada pelo receptor da declaração, mas sim à interpretação que pessoa razoável em sua posição daria).

<sup>121</sup> ZUPPI, Alberto. “Article 8”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 149, § 21.

<sup>122</sup> FARNSWORTH, E. Allan. “Article 8”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffre, 1987, p. 99, § 2.4.

<sup>123</sup> Alemanha, Oberlandesgericht Celle, 20 U 76/94, *Used printing press case*, julgado em 24.05.1995, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950524g1.html>>.

Undoubtedly, the Convention does not explicitly state such a rule. It is submitted, however, that the application of Art. 8 CISG may lead to similar results as would be obtained by application of the ‘contra proferentem’ rule. In fact, unless the recipient knows the actual intent of the declaring party (Art. 8(1) CISG, first alternative), the interpretation will always have to be made according to an objective standard from the perspective of the recipient. If the statement is not clear, this will usually not lead to the understanding that is more favourable to the declaring party.<sup>124</sup>

Ou seja, interpretando-se a declaração ambígua pelo já exposto critério objetivo, partindo da perspectiva de seu receptor, usualmente atingir-se-á interpretação mais próxima aos interesses do próprio receptor, e não do emitente da declaração.

Assim, conquanto a Convenção não estipule a aplicação de tal princípio, seus efeitos restarão de tal forma similares aos daquele que suas considerações poderão aplicar-se quando da interpretação das declarações das partes pelo critério objetivo.<sup>125</sup>

Questão igualmente interessante é a possibilidade de incorporação dos chamados termos padrão aos contratos. Tanto as cortes alemãs quanto às neerlandesas já afirmaram que, de modo a que estes termos sejam considerados incorporados de acordo com o art. 8(2) da Convenção, deverá restar possibilitada à parte receptora conhecê-los de maneira razoável.<sup>126</sup>

Tal incorporação dependerá, então, da verificação de se uma pessoa razoável na posição do destinatário da declaração ou conduta a interpretaria como objetivando incorporar os termos padrão, levando em considerações todas as circunstâncias pertinentes.<sup>127</sup>

<sup>124</sup> HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 15. No mesmo sentido, SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 8”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 170, § 49; ZUPPI, Alberto. “Article 8”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 150, § 23; Suíça, Cour de Justice de Genève, ACJC/524/2006, *Office furniture case*, julgado em 12.05.2006, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060512s1.html>>.

<sup>125</sup> Ver Alemanha, Oberlandesgericht Stuttgart, 6 U 220/07, *Automobile case*, julgado em 31.03.2008, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/080331g1.html>> (“the principle of ‘contra proferentem’ applies to both the CISG and the BGB”); HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 158, § 107.1 (“Article 8(2) places the burden on one who prepares a communication or who drafts a contract to communicate clearly to a reasonable person in the same position as the other party”).

<sup>126</sup> Ver Alemanha, Bundesgerichtshof, VIII ZR 60/01, *Machinery case*, julgado em 31.10.2001, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/011031g1.html>>; Alemanha, Oberlandesgericht Düsseldorf, 1-23 U 70/03, *Generators case*, julgado em 30.01.2004, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040130g1.html>>; Países Baixos, Arrondissementsrechtbank Utrecht, LJN BH0723; 253099 / HA ZA 08-1624, *GmbH v. Quote Foodproducts B.V.*, julgado em 21.01.2009, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/090121n1.html>>.

<sup>127</sup> HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 160, § 107.1. Ver SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 9”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 174-175, §§ 57.

Feitas tais considerações quanto à interpretação das declarações e condutas das partes, aplicáveis à determinação do conteúdo contratual, verifiquemos em seguida o papel complementar das práticas e usos quando da definição dos requisitos contratuais de conformidade.

### 3.2.2 Práticas e usos

Em adição aos critérios de interpretação acima delineados, a Convenção ainda estipula como relevantes à determinação da vontade das partes – e, via de consequência, dos requisitos contratuais de conformidade – as práticas entres elas estabelecidas, os usos por elas acordados e os usos do comércio internacional, conforme seu art. 9, *verbis*:

#### Artigo 9

(1) As partes se vincularão pelos usos e costumes em que tiverem consentido e pelas práticas que tiverem estabelecido entre si.

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

Conforme se extrai do texto convencional, enquanto o art. 9(2) complementa a vontade das partes quando certos usos sejam de tal forma reconhecidos internacionalmente que gerariam expectativas legítimas nos contratantes de que seriam observados,<sup>128</sup> o art. 9(1) apenas explicita o que já se poderia concluir através da aplicação do art. 8: a existência de acordo na aplicação de uso ou de prática através de declarações ou condutas.<sup>129</sup>

Iniciaremos nossa análise, portanto, pelos usos acordados e práticas, que melhor se relacionam com a interpretação da vontade das partes, já acima analisada.

#### 3.2.2.1 Usos acordados pelos contratantes

<sup>128</sup> SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 9”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 183,188, §§ 1,12.

<sup>129</sup> HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 16; SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 9”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 183, § 1. Ver, também, BONELL, Michael Joachim. “Article 9”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffirè, 1987, p. 107, § 2.1.2.

Tendo em vista que a ocorrência ou não de acordo quanto à aplicação de usos dependerá primordialmente da análise das declarações e condutas das partes na forma do art. 8, cabem apenas duas observações quanto a este ponto.

A primeira é que, conforme se infere dos comentários traçados aos critérios de interpretação, tal acordo não precisará restar expresso, podendo se dar de forma implícita.<sup>130</sup>

Já a segunda é que a origem do uso acordado pelas partes é irrelevante, podendo este advir do mesmo setor de comércio ou de outros e ser tanto internacional quanto doméstico ou local.<sup>131</sup> Dessa forma, poderão as partes acordar em utilizar qualquer uso que entendam adequado.

Exemplo claro de uso acordado entre as partes é a utilização dos chamados INCOTERMS, termos cunhados pela Câmara Internacional de Comércio e amplamente utilizados no comércio internacional, pelos quais se resume uma série de estipulações contratuais – especialmente quanto à distribuição de custos e riscos – através de siglas de três letras.<sup>132</sup>

<sup>130</sup> BONELL, Michael Joachim. “Article 9”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffre, 1987, p. 107, § 2.1.2; NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 116, § 1; SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 9”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 185, § 7. Considera-se, portanto, inapropriada a afirmação de corte finlandesa de que o acordo deve ser expresso (Finlândia, Turku Court of Appeal, *Forestry equipment case*, julgado em 12.04.2002, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020412f5.html>>).

<sup>131</sup> SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 9”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 185, § 6; BONELL, Michael Joachim. “Article 9”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffre, 1987, p. 107, § 2.1.2; HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, pp. 16-17; Áustria, Oberster Gerichtshof, 20b191/98x, *Timber case*, julgado em 15.10.1998, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/981015a3.html>>; Áustria, Oberster Gerichtshof, 100b344/99g, *Wood case*, julgado em 21.03.2000, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000321a3.html>>.

<sup>132</sup> Contudo, em entendimento amplamente criticado pela doutrina (HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, pp. 172-173, § 118; NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 120, § 7; VISCASILLAS, Pilar Perales. “Article 9”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 172, § 38; SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 9”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 196, § 26), cortes estadunidenses (Estados Unidos da América, U.S. District Court for the Southern District of New York, 00 Civ. 934 (SHS), *St. Paul Guardian Insurance Company and Travelers Insurance Company, as subrogees of Shared Imaging, Inc. v. Neuromed Medical Systems & Support, GmbH, et al.*, julgado em 26.03.2002, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020326u1.html>>) e tribunais arbitrais com sede na Rússia (Arbitragem com

### 3.2.2.2 Práticas estabelecidas entre os contratantes

A adoção de condutas reiteradas pelos contratantes em suas transações pode fazer surgir entre estes uma prática, a qual se considerará incorporada ao contrato.<sup>133</sup> Assim como ocorre quanto aos usos acordados, a interpretação de tais condutas como constituintes de prática dependerá da análise de todas as circunstâncias relevantes, de acordo com os critérios já acima explicitados.<sup>134</sup>

Conforme preceitua Pilar Perales Viscasillas, a definição de prática é: “*considered actions or conduct established between the participants in a contract during a certain time and number of contracts for the fulfillment of their respective obligations, that, due to their repetition in time, are binding upon them and thus are incorporated into the contract*”.<sup>135</sup>

Quando da análise da constituição de prática, já afirmaram as cortes que esta dependerá da adoção de condutas “*with a certain frequency and during a certain period of time set by the parties, which the parties can then assume in good faith will be observed again in a similar instance*”<sup>136</sup> e da existência de “*an ongoing business relationship with several sales contracts*”.<sup>137</sup>

---

sede na Rússia, perante o Tribunal of International Commercial Arbitration at the Russian Federation Chamber of Commerce and Industry, 406/1998, julgada em 06.06.2000, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000606r1.html>>) já afirmaram serem os INCOTERMS usos do comércio internacional.

<sup>133</sup> BONELL, Michael Joachim. “Article 9”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, p. 106, § 2.1.1; HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 169, § 116 (afirmando que estas condutas geram expectativas com força contratual).

<sup>134</sup> Nesse sentido, correta a Suprema Corte austríaca ao afirmar que “*Since the existence of a practice in the described sense can typically only be judged according to the criteria of the individual case (see 2 Ob 43/03t), and thus depends heavily upon the individual facts, the question viewed by the appellate court as appealable cannot be answered generally*” (Áustria, Oberster Gerichtshof, 7 Ob 175/05v, *Tantalum case*, julgado em 31.10.2005, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050831a3.html>>).

<sup>135</sup> VISCASILLAS, Pilar Perales. “Article 9”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 157, § 8. No mesmo sentido, BONELL, Michael Joachim. “Article 9”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, p. 106, § 2.1.1; SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 9”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 186, § 8.

<sup>136</sup> Áustria, Oberster Gerichtshof, 7 Ob 175/05v, *Tantalum case*, julgado em 31.10.2005, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050831a3.html>>.

<sup>137</sup> Suíça, Zivilgericht Basel, P4 1996/00448, *White urea case*, julgado em 03.12.1997, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/971203s2.html>>.

Assim é que, em caso julgado em 1997, as cortes suíças entenderam que a assinatura de dois contratos anteriores de mesma data não seria suficiente para constituir prática entre as partes.<sup>138</sup>

De igual forma, em caso envolvendo relação continuada na qual, em duas ocasiões anteriores, o vendedor reembolsou parte do preço por mercadorias danificadas, a corte entendeu que, considerando a duração da relação entre os contratantes, a adoção dessa conduta em apenas duas ocasiões não constituiria prática, afirmando que, fosse a relação mais curta ou tivesse a conduta sido adotada três ou quatro vezes, talvez a decisão fosse diversa.<sup>139</sup>

Em contraposição, em caso envolvendo o comércio de sapatos, a corte entendeu ter se constituído uma prática entre as partes pelo fato de o vendedor, ao longo de um ano e alguns meses, sempre receber os pedidos do comprador e fornecer a mercadoria sem confirmar sua aceitação, de modo que considerou haver contrato entre as partes, ainda que sem a concordância expressa do vendedor.<sup>140</sup>

### 3.2.2.3 Usos do comércio internacional

A adoção de usos para a determinação dos requisitos de conformidade da mercadoria sem que estes tenham sido acordados – expressa ou implicitamente – pelas partes merece considerações mais detalhadas.

Inicialmente, observa-se que tal possibilidade já se encontrava presente na ULIS, a qual estipulava em seu art. 9(2) que as partes “*shall also be bound by usages which reasonable persons in the same situation as the parties usually consider to be applicable to their contract*”.

<sup>138</sup> Suíça, Zivilgericht Basel, P4 1996/00448, *White urea case*, julgado em 03.12.1997, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/971203s2.html>>.

<sup>139</sup> ALEMANHA. Amtsgericht Duisburg. 49 C 502/00. 13.04.2000. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000413g1.html>>.

<sup>140</sup> França, Cour d’appel de Grenoble, 97/03974, *Sté Calzados Magnanni v. SARL Shoes General International*, julgado em 21.10.1999, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/991021f1.html>>. De igual forma, considerou-se haver prática quanto à incorporação de termos padrão quando estes, ao longo de dois anos, sempre eram mencionados quando do pedido pelo comprador (Áustria, Oberlandesgericht, 3 R 57/05f, *Spacers for insulation glass case*, julgado em 08.08.2005, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050808a3.html>>) e quando, ao longo de três contratos anteriores, o vendedor sempre se referiu à incorporação de seus termos padrão (Arbitragem com sede nos Países Baixos, perante a Netherlands Arbitration Institute, 2319, *Condensate crude oil mix case*, julgada em 15.10.2002, disponível em <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=836>>).

A provisão causou substanciais discussões quando da elaboração da CISG. Enquanto alguns sugeriam que a adoção do critério objetivo de “pessoa razoável nas mesmas situações” poderia gerar resultados conflitantes, em especial ao considerar a variação dos usos conforme a região, outros criticavam a ampla aplicação do dispositivo como prejudicial aos comerciantes de países em desenvolvimento, que restariam em posição de desvantagem ao não estarem habituados a tais costumes.<sup>141</sup>

Por tais razões, quando da edição da Convenção ora em comento, optou-se por consignar expressamente a possibilidade de as partes afastarem tais usos,<sup>142</sup> além de se estipular que estes deverão ser amplamente reconhecidos e regularmente observados no comércio internacional por partes em contratos de mesmo tipo no mesmo ramo de comércio, e que as partes deverão – ou deveriam – conhecê-los.

Antes de analisar tais requisitos, deve-se primeiramente salientar que o uso deverá existir quando da contratação, não sendo suficiente à vinculação das partes seu surgimento em momento posterior, salvo se as partes vierem a modificar o contrato.<sup>143</sup>

Quanto ao primeiro requisito, relativo ao seu reconhecimento e observância em setor do comércio internacional, importante observar que está limitado pela referência a partes em contratos de mesmo tipo no mesmo ramo de comércio.<sup>144</sup>

Quer-se com isso afirmar que, salvo tratar-se de uso dito universal, não é necessário que este seja universalmente reconhecido ou observado. Como salienta o Secretariado da Uncitral, “[t]he trade may be restricted to a certain product, region or set of trading partners”.<sup>145</sup>

<sup>141</sup> Para resumo das discussões havidas no âmbito da elaboração da Convenção, ver BONELL, Michael Joachim. “Article 9”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffè, 1987, pp. 104-105, § 1.4.

<sup>142</sup> VISCASILLAS, Pilar Perales. “Article 9”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 161, § 19.

<sup>143</sup> SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 9”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 189, § 15.

<sup>144</sup> SCHLECHTRIEM, Peter. *Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. Viena: Manz, 1986, p. 41.

<sup>145</sup> “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 19, § 3. No mesmo sentido, VISCASILLAS, Pilar Perales. “Article 9”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 165, § 27; SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 9”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.).

A própria referência ao seu caráter internacional não implica que deva o uso ser observado mundialmente. Tal referência objetiva tão somente excluir do âmbito da Convenção eventuais usos aplicados unicamente ao comércio doméstico.<sup>146</sup>

Como pontua Pilar Perales Viscasillas, “*it will be necessary to distinguish industry, parties and place and a sufficient relation with international trade as well as sufficient awareness and observance by international traders*”.<sup>147</sup>

Conclui-se, portanto, que não se faz necessário que o uso seja antigo ou que vigore em área substancial, incluindo-se no âmbito dos usos do comércio internacional aqueles locais ou regionais.<sup>148</sup>

Desse modo, a Suprema Corte austríaca já considerou aplicável uso internacional no comércio de madeira regularmente observado no comércio entre apenas dois países, especificamente a Áustria e a Alemanha.<sup>149</sup>

De outro modo, tribunal arbitral com sede na Rússia afastou alegação do comprador de que o teste da mercadoria antes de sua remessa constituía uso a ser aplicado de acordo com o art. 9(2) da CISG, por entender não restar preenchido o requisito de reconhecimento e observância.<sup>150</sup>

*Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 190, § 16.

<sup>146</sup> Nesse sentido, BONELL, Michael Joachim. “Article 9”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, p. 109, § 2.2.2; SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 9”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 191, § 18.

<sup>147</sup> VISCASILLAS, Pilar Perales. “Article 9”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 165, § 27. Martin Schmidt-Kessel observa que “[t]he trade usage must be known and observed by the majority of those involved in the particular industry; there must be no considerable group unaware of such usage” (SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 9”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 190, § 16).

<sup>148</sup> HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 173, § 120.1; ver SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 9”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 190, § 16; HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 17.

<sup>149</sup> Áustria, Oberster Gerichtshof, 10Ob344/99g, *Wood case*, julgado em 21.03.2000, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000321a3.html>>.

<sup>150</sup> Arbitragem com sede na Rússia, perante o Tribunal of International Commercial Arbitration at the Russian Federation Chamber of Commerce and Industry, 107/2002, julgada em 16.02.2004, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040216r1.html>>.

Quanto ao segundo requisito, relativo ao conhecimento real ou ficto das partes quanto ao uso, observa-se que este intenta garantir que sempre haja uma conexão entre a aplicação de um uso em particular e a legítima expectativa das partes.<sup>151</sup>

De modo a preencher tal requisito, a doutrina e as cortes usualmente consideram se os contratantes possuem residência ou praticam atividades regularmente em local aonde tais usos sejam observados.<sup>152</sup>

Não obstante, o preenchimento de tais requisitos, e a consequente aplicação dos usos do comércio internacional, dependerá intrinsecamente das circunstâncias do caso concreto.

---

<sup>151</sup> Ver BONELL, Michael Joachim. “Article 9”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, p. 108, § 2.2.1; SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 9”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 191, § 19.

<sup>152</sup> Nesse sentido, NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 119, § 4; HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 17; SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 9”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 191, § 19; ver Áustria, Oberster Gerichtshof, 2Ob191/98x, *Timber case*, julgado em 15.10.1998, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/981015a3.html>>; Áustria, Oberster Gerichtshof, 10Ob344/99g, *Wood case*, julgado em 21.03.2000, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000321a3.html>>.

#### 4 CRITÉRIOS OBJETIVOS DE CONFORMIDADE

Ao longo do capítulo anterior, verificamos com detalhes o principal critério de definição da conformidade das mercadorias, qual seja, a vontade das partes consubstanciada no contrato.

Não obstante, no âmbito do comércio internacional, não poderia ser este o único critério a ser adotado. Neste ponto, a lição de John O. Honnold é muito esclarecedora:

Disputes over quality, however, cannot always be resolved simply by measuring the goods against the specific terms of the contract. When an order is routine and calls for speedy shipment the parties may not even attempt to articulate the expectations that are associated with transactions in such goods. Even a carefully prepared contract will often fail to express the most basic expectations – that a machine will operate or that a steel girder will be structurally sound – because parties assume that these points are so obvious they ‘go without saying’.<sup>153</sup>

Diante deste fato, dependesse a regulação do comércio internacional apenas do acordo entre as partes, restariam comumente frustradas as legítimas expectativas dos contratantes quando da conclusão do contrato.

Afinal, bastaria que não se pudesse extrair das manifestações e condutas das partes ou das práticas e usos comerciais as características da mercadoria para que, por exemplo, ao entregar maquinário sem as menores condições de operação, pudesse o vendedor considerar adimplidas suas obrigações, restando inteiramente frustrado o comprador.

Por tais motivos, já os esforços anteriores de uniformização do direito do comércio internacional não puderam ignorar ser necessário salvaguardar as expectativas dos contraentes, prevendo o art. 33 da ULIS que a mercadoria deveria possuir as qualidades necessárias ao seu uso ordinário ou comercial.<sup>154</sup>

Não poderia ocorrer de forma diversa na Convenção ora em comento.

Portanto, quando da elaboração da CISG, traçaram-se critérios objetivos para a determinação da conformidade da mercadoria, refletindo um princípio básico, já manifestado por William Brett em 1877, segundo o qual “*the thing offered or delivered under a contract of*

<sup>153</sup> HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 328, § 222.

<sup>154</sup> No original, em inglês: “*The seller shall not have fulfilled his obligations to deliver the goods where he handed over: (...) (d) goods which do not possess the qualities necessary for their ordinary or commercial use*”.

*purchase and sale must answer the description of it which is contained in words in the contract, or which would be so contained if the contract were accurately drawn out*".<sup>155</sup>

Assim estipulou o art. 35(2) da Convenção:

- (2) Salvo se as partes houverem acordado de outro modo, as mercadorias não serão consideradas conformes ao contrato salvo se:
- (a) forem adequadas ao uso para o qual mercadorias do mesmo tipo normalmente se destinam;
  - (b) forem adequadas a algum uso especial que, expressa ou implicitamente, tenha sido informado ao vendedor no momento da conclusão do contrato, salvo se das circunstâncias resultar que o comprador não confiou na competência e julgamento do vendedor, ou que não era razoável fazê-lo;
  - (c) possuírem as qualidades das amostras ou modelos de mercadorias que o vendedor tiver apresentado ao comprador;
  - (d) estiverem embaladas ou acondicionadas na forma habitual para tais mercadorias ou, à falta desta, de modo apropriado à sua conservação e proteção.

Observa-se que tais critérios baseiam-se nas expectativas que comerciantes razoáveis em transações similares teriam quanto aos requisitos a serem preenchidos pela mercadoria.<sup>156</sup> Visam, destarte, resguardar as legítimas expectativas que teriam as partes contratantes diante das circunstâncias do caso concreto.

Feitas estas observações introdutórias, passemos, então, à análise do âmbito de aplicação de tais critérios objetivos de conformidade para, em seguida, abordá-los individualmente de modo a detalhar seus mecanismos e critérios.

#### 4.1 Caráter subsidiário e cumulatividade

<sup>155</sup> BRETT, Lord Justice, *Randall v. Newson*, 2 Q.B. 102 (C.A., 1877) *Apud* HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 328, NR 1. Conclusão similar atinge Clayton P. Gillette e Franco Ferrari em análise econômica dos requisitos objetivos de conformidade da mercadoria, particularmente daquele relacionado ao uso comum (GILLETTE, Clayton P.; FERRARI, Franco. "Warranties and 'Lemons' under CISG Article 35(2)(a)". *In Internationales Handelsrecht*, n. 2010/1, pp. 2-17, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/gillette-ferrari.html>>).

<sup>156</sup> SCHWENZER, Ingeborg. "Article 35". *In* SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 575, § 12; KRÖLL, Stefan. "Article 35". *In* KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 505, § 62. Cf. HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 331, § 225.

Aplicar-se-ão os critérios objetivos para a determinação da conformidade da mercadoria em complemento e subsidiariamente àquele de ordem subjetiva, qual seja, o contrato fixado entre as partes.<sup>157</sup>

Extrai-se do caráter complementar um primeiro limitador do âmbito de aplicação dos critérios objetivos de conformidade: deve existir um contrato. Inexistindo relação negocial entre as partes, consubstanciada através da definição de bases mínimas para a conclusão de um negócio, inexistem expectativas legítimas a salvaguardar e, por consequência, motivos para aplicarem-se os requisitos objetivos de conformidade ora em comento.

Como leciona Stefan Kröll:

*the parties must in their contract include at least a minimum standard concerning the kind of goods to be supplied and their quantity. Where no agreement on these two issues has been reached, either directly or indirectly through a provision for a mechanism to make the necessary determination, in general no contract will exist between the parties.*<sup>158</sup>

Já do caráter subsidiário, que sobressai do primeiro trecho contido no art. 35(2) – “salvo se as partes houverem acordado de outro modo” –, extrai-se que a vontade das partes prevalecerá sobre todos os critérios objetivos. Assim, sendo o contrato exaustivo quanto às características da mercadoria, sua quantidade e embalagem, não restará espaço para a aplicação de qualquer dos critérios traçados no art. 35(2).

Como expõe Ingeborg Schwenzer:

*Article 35(2), which sets out a series of objective criteria to be used in order to determine the conformity of the goods, applies in so far as the contract does not contain any, or contains only insufficient, details of the requirements to be satisfied by the goods for the purposes of Article 35(1).*<sup>159</sup>

<sup>157</sup> BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, p. 272, § 2.1; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 12, § 12; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 505, § 60; FLECHTNER, Harry M. “Conformity of Goods, Third Party Claims, and Buyer’s Notice of Breach under the United Nations Sales Convention (‘CISG’), with Comments on the ‘Mussels Case’, the ‘Stolen Automobile Case’, and the ‘Ugandan Used Shoes Case’”, 2007. Disponível em <<http://law.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1065&context=pittlwps>>, pp. 4-5.

<sup>158</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 490, § 4. Em igual sentido, BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, pp. 272-273, § 2.2.

<sup>159</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 575, § 12. No mesmo sentido, LOOKOFSKY, Joseph. “The 1980 United Nations

Esta conclusão é suportada pela jurisprudência. As cortes italianas, baseadas em precedente da Suprema Corte austríaca,<sup>160</sup> deixaram clara a questão, ao assim exporem:

*In this direction the corresponding legislative provision is article 35 of the Vienna Convention, which obliges the seller to deliver goods that are of the quantity, quality and description required by the contract.*

*If the quality has not been bargained for (or if it has not been specifically or clearly described) and if it is not possible to derive the requisite quality by referring to usages or practice established between the parties (according to article 9 of the Convention), reference has to be made to article 35(2) in order to determine the characteristics the goods must possess.*

*The latter article -- which is of a subsidiary nature and application -- fixes the minimum objective standards the purchased goods must possess.<sup>161</sup>*

Outros dois casos também demonstram com claridade a questão.

Em um primeiro caso, envolvendo a compra por empresa russa de bens para serem usados como isca em pesca fornecidos por empresa uruguaia, tribunal arbitral com sede na Rússia assim se manifestou:

*The contract does not contain any reference to specific normative and technical documentation, including a specific standard. Neither does the contract provide for specific qualitative properties of the goods. Instead, the contract merely provides for general requirements of the goods and the [Seller] was not informed by the [Buyer] about the purposes of the purchase of goods. Therefore, in Tribunal's opinion, by virtue of art. 35 CISG, the goods delivered by the [Seller] to the [Buyer] are to be fit for ordinary use.<sup>162</sup>*

Evidencia-se, portanto, o caráter suplementar dos critérios objetivos de aferição da conformidade, que, no caso, atuaram em complemento às descrições gerais quanto à mercadoria contidas no contrato.

*Convention on Contracts for the International Sale of Goods*". In HERBOTS, J.; BLANPAIN, R. (ed.). *International Encyclopaedia of Laws – Contracts*. Haia: Kluwer Law International, 2000, p. 90, § 164.

<sup>160</sup> Áustria, Oberster Gerichtshof, 2 Ob 48/02a, *Frozen fish case*, julgado em 27.02.2003, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030227a3.html>>. Assim dispôs o julgado: “According to CISG Art. 35(1), the seller is required to deliver goods which are of the quantity, quality and description required by the contract and which are contained or packaged in the manner required by the contract. If the parties have not set out or not sufficiently detailed performance conditions in their contract - according to paragraph (1), paragraph (2) applies, which sets up a series of objective criteria for determining conformity with a contract”.

<sup>161</sup> Itália, Tribunale di Forli, n.2280/2007, *Mitias v. Solidea S.r.l.*, julgado em 11.12.2008, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/081211i3.html>>. No mesmo sentido, Alemanha, Landgericht Aschaffenburg, 1 HK O 89/03, *Cotton twilled fabric case*, julgado em 20.04.2006, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060420g1.html>>; Itália, Tribunale di Forli, *Officine Maraldi S.p.A. v. Intesa BCI S.p.A. et al.*, julgado em 16.02.2009, disponível em <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=1394>>.

<sup>162</sup> Arbitragem com sede na Rússia, perante o Tribunal of International Commercial Arbitration at the Russian Federation Chamber of Commerce and Industry, 56/2003, julgada em 02.02.2004, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040202r1.html>>.

Um segundo caso, julgado pela Suprema Corte da República Tcheca, bem exemplifica como, definindo o contrato de forma exaustiva as qualidades da mercadoria, restam afastados os ditos requisitos objetivos.

Em controvérsia envolvendo a compra de carpetes, afirmava o comprador, fiando-se no critério objetivo relativo ao uso especial da mercadoria, serem os bens desconformes, pois incapazes de resistir ao alto fluxo de pessoas que por estes trafegavam em um hotel. Assim concluiu a corte quanto à questão:

In this matter, the Court of Appeal has concluded that the purchase agreement between the participants of the proceedings was made according to Article 18 of CISG when the [Buyer] specified the subject of delivery in the [Buyer]'s order and the [Seller] then acceded to this order in that the [Seller] has sent the desired goods to the [Buyer]. The quantity, quality, and description of goods in a sense of Article 35 of CISG were specified in the above-mentioned order. The [Buyer] has further specified that [Buyer] requested ADOS carpets, which implied an exact quality of the carpet. Regarding the fact that it has not been either claimed or evidenced during the proceedings that participants of the proceedings would have negotiated on different quality than that requested by the [Buyer] in the order where [Buyer] specified measurement of particular carpets for each room, corridor, and stairway for which the carpet was intended, the Appellate Court has reasoned that if ADOS carpets are not 'durable' carpets, then it cannot be concluded that they should meet the standards required for that type of carpets.

The Supreme Court agrees with this reasoning of the Appellate Court. (...) Article 35(2) of CISG is not applicable in this case since the seller is not liable for any lack of conformity provided that the purchaser has determined the particular type of goods or parameters that goods should have.<sup>163</sup>

Resta, dessa forma, claro que a aplicabilidade dos requisitos objetivos de conformidade dependerá da inexistência de critérios contratuais que os substituam.

Feitas tais considerações, deve-se, por fim, salientar que, a princípio, todos os critérios objetivos previstos no art. 35(2) são cumulativos, ou seja, preenchidos seus respectivos requisitos de aplicação – que serão abaixo analisados – e não havendo acordo das partes em sentido contrário, deverão ser todos cumpridos conjuntamente de modo a que se possa afirmar ser a mercadoria conforme.<sup>164</sup>

Não obstante, poderão haver hipóteses em que, diante de um conflito entre as características que seriam exigidas da mercadoria de acordo com requisitos objetivos

<sup>163</sup> República Tcheca, Supreme Court, 32 Odo 725/2004, *Carpet case*, julgado em 29.03.2006, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060329cz.html>>, grifos nossos.

<sup>164</sup> MAGNUS, Ulrich. “Art. 35 CISG”. In STAUDINGERS, J. von (ed.). *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*. Viena: UN-Kaufrecht, 2005, p. 354, § 10; HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 341, § 231; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 505, § 61.

diversos, justifique-se a prevalência de um critério ou de outro. Tais situações serão melhor analisadas em capítulos específicos.<sup>165</sup>

## 4.2 Uso da mercadoria

Toda mercadoria é adquirida objetivando algum uso. Pode o comprador desejar revendê-la, alugá-la, integrá-la em sua própria linha produtiva, utilizá-la como matéria-prima, ou aplicá-la para os fins que entender mais apropriados. Assim é que, não possuindo a mercadoria as características necessárias ao uso que o comprador objetiva lhe dar, por certo restarão frustradas suas expectativas quanto a esta.<sup>166</sup>

De modo a garantir que a mercadoria seja apropriada ao objetivo almejado, podem os contratantes – no exercício da autonomia da vontade – acordar suas características em maior ou menor detalhe, conforme já explicitado no capítulo III acima.

Não obstante, nas hipóteses em que tal definição reste inexistente ou deficitária, a Convenção complementa a vontade das partes de diversas formas. E como bem observa Peter Schlechtriem, “[f]or these details of the seller’s obligations to be obtained via interpretation, the purposes for which the buyer wants to use the goods have overriding significance”.<sup>167</sup>

Por tais razões, a Convenção explicita que, ausente estipulação dos contratantes em sentido contrário, restará necessário para que se configure a conformidade da mercadoria que esta seja adequada aos usos, sejam aqueles tidos por comuns ou aqueles especificados pelo comprador.

Dessa forma, passaremos a analisar com minúcia ao longo deste capítulo os requisitos de conformidade relativos ao uso comum e ao uso especial da mercadoria.

### 4.2.1 Uso comum

---

<sup>165</sup> Quanto à possibilidade de conflito entre os requisitos relativos ao uso comum e ao uso específico, ver o capítulo “*Interação entre uso comum e uso específico*”, p. 97. Quanto à possibilidade de conflito entre as características da amostra ou modelo e as características exigidas por outros requisitos, ver o capítulo “*Conflito entre amostra ou modelo e os demais requisitos de conformidade*”, p. 115.

<sup>166</sup> SCHLECHTRIEM, Peter. “The Seller’s Obligations under the United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods”. BENDER, Matthew (ed.). *International Sales: The United Nations Convention for the International Sales of Goods*. Galston & Smit Editors, 1984, p. 6-19.

<sup>167</sup> SCHLECHTRIEM, Peter. “The Seller’s Obligations under the United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods”. BENDER, Matthew (ed.). *International Sales: The United Nations Convention for the International Sales of Goods*. Galston & Smit Editors, 1984, p. 6-20.

O primeiro dos requisitos objetivos de conformidade da mercadoria é, também, o mais importante e abrangente entre os indicados. Isso por que, enquanto aqueles relativos ao uso específico e à amostra aplicar-se-ão apenas nos casos em que, respectivamente, o comprador tenha informado o uso pretendido com a mercadoria e razoavelmente confiado no vendedor para selecioná-la (art. 35(1)(b)), ou o vendedor tenha apresentado amostra ou modelo ao comprador (art. 35(1)(c)), o ora em comento não depende da ocorrência de quaisquer fatos. Por outro lado, o requisito relativo à embalagem apenas a esta característica se relaciona (art. 35(1)(d)).<sup>168</sup>

Assim, ausente estipulação das partes quanto às características da mercadoria, e igualmente ausente as circunstâncias acima elencadas, restará ao presente requisito objetivo de conformidade a tarefa de suprir a vontade dos contratantes e garantir que suas legítimas expectativas sejam atendidas.<sup>169</sup>

Ganha especial relevância o presente requisito, diante do fato de que “[g]oods are often ordered by general description without any indication to the seller as to the purpose for which those will be used”<sup>170</sup> e de que “in routine transactions the parties would think it needless and a bit absurd to say things that ‘go without saying’”.<sup>171</sup>

Dessa forma, a Convenção prevê que, salvo estipulação em contrário, as mercadorias somente serão consideradas conformes ao contrato se “*adequadas ao uso para o qual mercadorias do mesmo tipo normalmente se destinam*”.

Resta, no entanto, definir o que seria tal uso e de que forma deve este ser aferido diante das inúmeras circunstâncias que podem se apresentar no caso concreto, o que prosseguiremos a fazer nos próximos capítulos.

---

<sup>168</sup> Ver FLECHTNER, Harry M. “Conformity of Goods, Third Party Claims, and Buyer’s Notice of Breach under the United Nations Sales Convention (‘CISG’), with Comments on the ‘Mussels Case’, the ‘Stolen Automobile Case’, and the ‘Ugandan Used Shoes Case’”, 2007. Disponível em <<http://law.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1065&context=pittlwps>>, p. 5.

<sup>169</sup> Ver KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 506, § 66.

<sup>170</sup> “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 32, § 5.

<sup>171</sup> HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 331, § 225.

#### 4.2.1.1 Conceito de uso comum e critério para sua definição

A conceituação de uso comum prevista na Convenção é, por necessidade, abstrata, sendo impossível considerar que, diante da pluralidade de mercadorias objeto do comércio internacional e de compradores e vendedores com diferentes necessidades e expectativas quanto a estas, seria factível estabelecer detalhadamente o que consistiria uso comum.

Não obstante, podemos, ao menos, apontar balizas para sua definição no caso concreto.

Considerando tratar-se de uma Convenção regulando o comércio internacional de mercadorias, primeiramente cumpre analisar se o seu uso comercial – primordialmente através da revenda – encontra-se inserido no âmbito do uso comum.

Em uma análise histórica, o requisito de conformidade ora em comento procedeu daquele contido no art. 33(1)(d) da ULIS, que estipulava: “*1. The seller shall not have fulfilled his obligation to deliver the goods where he has handed over: (...) (d) goods which do not possess the qualities necessary for their ordinary or commercial use*”.

Esta alteração poderia levar a crer que os redatores da Convenção optaram por excluir o uso comercial da Convenção, não devendo os bens, portanto, ser revendíveis para que sejam adequados ao seu uso comum.

Por óbvio, dita interpretação não se sustenta em uma Convenção que busca justamente regular as relações havidas entre comerciantes, em especial ao considerarmos que “*por el tipo de compraventa ante la cual nos encontramos, lo normal es que el comprador no sea el consumidor final de los bienes o mercancías*”.<sup>172</sup>

Nesse sentido, esclarece Cesare Massimo Bianca que “[t]he Convention has suppressed as superfluous this reference to commercial use, which is covered by the reference to ordinary use”.<sup>173</sup> Portanto, no comércio internacional, a revenda deve ser tida como um uso comum da mercadoria.<sup>174</sup>

<sup>172</sup> VISCASILLAS, Pilar Perales. *El Contrato de Compraventa Internacional de Mercancías (Convención de Viena de 1980)*. Disponível em <<http://cisg.law.pace.edu>>, § 161.

<sup>173</sup> BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, p. 274, § 2.5.1

<sup>174</sup> LOOKOFISKY, Joseph. “The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. In HERBOTS, J.; BLANPAIN, R. (ed.). *International Encyclopaedia of Laws – Contracts*. Haia: Kluwer Law International, 2000, p. 91, § 165; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 575-576, § 14; NEUMAYER, Karl H.; MING,

Ademais, tratando-se de comerciantes, não se deve interpretar a capacidade de revenda como mera possibilidade fática de sua realização. Como bem aponta o Secretariado da Uncitral, “*for goods to be fit for ordinary purposes, they must be honestly resalable in the ordinary course of business*”.<sup>175</sup>

A título exemplificativo, não seriam, a princípio, consideradas conformes roupas que, conquanto estejam perfeitamente aptas para uso, apresentem manchas ou descolorações que reduzam substancialmente seu valor de revenda.

Assim, considerando que, como bem sumariza Cesare Massimo Bianca, “[t]he delivered goods are fit for ordinary use when they possess the normal qualities: i.e., the characteristics normally required from goods as described by the contract, and when they are free from defects normally not expected in such goods”,<sup>176</sup> a ausência de características ou a presença de defeitos, intrínsecos ou extrínsecos, que reduzam consideravelmente seu valor resultam em sua inadequação a este uso comum, i.e., o uso comercial.<sup>177</sup>

Como já observado, o objetivo do art. 35(2) da Convenção é justamente complementar a vontade das partes, de modo que suas legítimas expectativas sejam salvaguardadas. Dito isso, conclui-se que tal análise deverá ser realizada tendo por base o que uma pessoa razoável do mesmo setor de comércio esperaria da mercadoria, diante das circunstâncias do caso concreto.<sup>178</sup>

Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 277, § 6; POIKELA, Teija. “Conformity of Goods in the 1980 United Nations Convention of Contracts for the International Sale of Goods”. In *Nordic Journal of Commercial Law*, n. 2003/1. Disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/poikela.html>>, p. 28.

<sup>175</sup> “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 32, § 5.

<sup>176</sup> BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffè, 1987, p. 274, § 2.5.1.

<sup>177</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 35, § 97; MALEY, Kristian. “The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)”. In *International Trade & Business Law Review*, n. 12, 2009, p. 113; BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffè, 1987, p. 274, § 2.5.1; POIKELA, Teija. “Conformity of Goods in the 1980 United Nations Convention of Contracts for the International Sale of Goods”. In *Nordic Journal of Commercial Law*, n. 2003/1. Disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/poikela.html>>, p. 29.

<sup>178</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 576, § 14; HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 135. Ver, também, NEUMAYER, Karl H.; MING,

Esta visará complementar a manifestação de vontade das partes, de modo a atingir o que estas razoavelmente esperariam da mercadoria comercializada, considerando a pluralidade de fatores relativos ao negócio empreendido,<sup>179</sup> dentre os quais podemos destacar a natureza da mercadoria, o preço pago, as partes contratantes, as condições e regramentos do local de compra e de venda, dentre outros.<sup>180</sup>

Pelo exposto, não nos parece apropriada – como muitos sustentaram na doutrina e na jurisprudência – aos fins da Convenção, e particularmente dos requisitos objetivos de conformidade, tomar como parâmetro para a aferição da conformidade da mercadoria os critérios da qualidade média e da qualidade mercantil vigente em alguns ordenamentos nacionais.

Primeiramente, observemos o critério dito de qualidade média. Este critério, prevalente no direito alemão e estadunidense, afirma que a mercadoria deverá possuir a qualidade tida como média no mercado para mercadorias de mesma descrição.<sup>181</sup>

Afirma-se ser este inapropriado para os fins da Convenção por desconsiderar que o uso comum de uma mercadoria é afetado pelas condições que circundam o contrato.

Bem exemplifica a questão caso julgado por tribunal arbitral com sede na China, no qual o vendedor reclamava da qualidade das jaquetas entregues pelo comprador, que, segundo este, continham revestimento abaixo do nível padrão. Assim se manifestaram os julgadores:

---

Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, pp. 276-277, § 6 (segundo os quais se deve analisar o que todas as pessoas esperariam daquele bem).

<sup>179</sup> Como bem observa René Franz Henschel, “[t]he rule in Article 35(2)(a) on the fitness for their ordinary purposes is not an objective legal standard, but a rule about the presumed intention of the parties which should be interpreted on the basis of all the relevant circumstances of the case, cf. Article 8 and Article 9” (HENSCHEL, René Franz. “Conformity of Goods in International Sales Governed by CISG Article 35: *Caveat Venditor, Caveat Emptor* and Contract Law as Background Law and as a Competing Set of Rules”. *In Nordic Journal of Commercial Law*, n. 2004/1, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/henschel2.html>>, § 4.1.[a]). Ver, também, HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 332, § 225; MALEY, Kristian. “The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)”. *In International Trade & Business Law Review*, n. 12, 2009, p. 112.

<sup>180</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. *In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 507-508, §§ 71-72.

<sup>181</sup> Exemplificam sua utilização dois julgados: no primeiro, relativo à compra de mexilhões com certo teor de cádmio, a corte analisou qual seria o teor de cádmio dos demais produtos presentes no mercado (Alemanha, Bundesgerichtshof, VIII ZR 159/94, *New Zealand's mussels case*, julgado em 08.03.1995, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950308g3.html>>); no segundo, apenas afirma-se que os bens devem ter a qualidade média, não bastando que sejam vendíveis (Alemanha, Landgericht Berlin, 52 S 247/94, *Shoes case*, julgado em 15.09.1994, disponível em <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=218>>).

*[Buyer] contends that the down contents of the jackets are only 20%, well below the normal standard of 30%. This claim is unsupported due to the following reasons. The contract does not impose a minimum requirement for the content of the down. The Tribunal must take into account all facts and surrounding circumstances, to determine the intent of the parties at the time of contracting, from the perspective of a reasonable third party in a like situation. [Buyer] proposes that the customary 30% be used as the standard. However, it should be plain that different down contents correspond with different price levels. The unit price of the jackets under the contract is RMB 117, yet the sample jackets submitted as evidence by [Buyer] cost at least several times more per unit. At the price range indicated by the contract, the content of the down should be low. The low price is indicative of the parties' intent at the time of their agreement, as a reasonable person in [Buyer] or [Seller]'s situation could not have reasonably expected that jackets sold at such a low price should contain the standard 30% of down. Therefore, the lower down content does not constitute a defect in quality.<sup>182</sup>*

O julgado deixa claro que as circunstâncias que circundam a operação comercial – na hipótese, o preço – afetam as expectativas legítimas das partes quando da aquisição da mercadoria, devendo, assim, refletirem-se quando da aferição de sua adequação aos usos comuns.

Descartado o critério da qualidade média, poder-se-ia indagar se o da qualidade mercantil restaria adequado. Este critério, prevalente no direito inglês, indaga se os bens sujeitos à disputa podem ser revendidos no mesmo mercado em que a transação original ocorreu para um comprador que esteja completamente ciente de suas características por um preço substancialmente similar ao contratado.<sup>183</sup>

A primeira crítica relativa a este diz respeito ao fato de ignorar os demais usos da mercadoria além de sua revenda. Dessa forma, e a título exemplificativo, uma mercadoria poderia ser inadequada a um de seus usos comuns – digamos, vaca incapaz de prover leite – mas possuir altíssima qualidade em outros aspectos – digamos, carne muitíssimo valorizada no abate.

---

<sup>182</sup> Arbitragem com sede na China, perante a China International Economic and Trade Arbitration Commission – CIETAC, CISG/1995/05, *Down jacket and winter coat case*, julgado em 22.03.1995, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950322c1.html>>.

<sup>183</sup> Exemplificam sua utilização dois julgados: no primeiro, tribunal arbitral com sede na China considerou que as roupas entregues pelo vendedor restariam invendáveis, considerando, então, que não seriam adequadas ao uso comum (Arbitragem com sede na China, perante a China International Economic & Trade Arbitration Commission – CIETAC, CISG/2003/01, *Clothes case*, julgada em 03.06.2003, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030603c1.html>>); no segundo, corte australiana afirmou que, não sendo a solução para lentes de contato estéril, restaria invendável e, portanto, inadequada ao uso comum (Austrália, Supreme Court of Western Australia, [2003] WASC 11; CIV 1647 of 1998 consolidated by order 12/5/2000, *Ginza Pte Ltd v Vista Corporation Pty Ltd consolidated with Kontack Pty Ltd v Ginza Pte Ltd*, julgado em 17.01.2003, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030117a2.html>>).

Aplicando-se o critério da qualidade mercantil, poderia ocorrer de a mercadoria poder ser revendida por preço substancialmente similar ao contratado, mesmo estando o comprador ciente de todas as suas características. Seria, assim, apta à revenda.

Contudo, o comprador que, sem especificar, deseja adquirir o bovino justamente para a produção de leite restaria frustrado em suas legítimas expectativas quanto à mercadoria, sem que o vendedor seja de qualquer forma responsável.

Criticável, ainda, a adoção do critério da qualidade mercantil por equacionar o preço da mercadoria diretamente com sua qualidade, o que, conquanto possa se mostrar adequado em algumas situações, é incapaz de englobar a pluralidade de fatores que poderão se apresentar nas relações comerciais internacionais.

Como bem ressaltam Clayton P. Gillette e Franco Ferrari em artigo no qual sustentam amplamente a adequação do critério da qualidade mercantil no âmbito do art. 35(2)(a), “[w]ith respect to some goods, buyers are not purchasing quality alone, at least not quality in the sense of performance of the good. Luxury goods, for instance, may convey status rather than, or in addition to, quality. (...) Most obviously, prices in oligopolistic market may reflect the market power of the participants”.<sup>184</sup>

Deve-se ainda considerar que, como observam John O. Honnold e Harry M. Flechtner, “[d]eciding between such abstract and necessarily imprecise verbal formulations may prove neither helpful nor necessary for deciding real cases”.<sup>185</sup>

Finalmente, tendo ambos os critérios acima mencionados se erigido no âmbito das legislações nacionais, estão invariavelmente impregnados pelas suas peculiaridades, pondo em risco a interpretação uniforme intentada pela Convenção.<sup>186</sup>

Assim, tribunal arbitral com sede nos Países Baixos, após analisar detalhadamente ambos os critérios acima citados, afastá-os, posto que “*the need to ensure uniformity would*

---

<sup>184</sup> Ver GILLETTE, Clayton P.; FERRARI, Franco. “Warranties and ‘Lemons’ under CISG Article 35(2)(a)”. In *Internationales Handelsrecht*, n. 2010/1, pp. 2-17, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/gillette-ferrari.html>>, pp. 15-17.

<sup>185</sup> HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 332, § 225. No mesmo sentido, KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 509, § 78.

<sup>186</sup> Observa-se que consta expressamente do art. 7 da Convenção que “[n]a interpretação desta Convenção ter-se-ão em conta seu caráter internacional e a necessidade de promover a uniformidade de sua aplicação, bem como de assegurar o respeito à boa fé no comércio internacional”.

*indicate that, since there are no clear-cut cases or uniform scholarly opinions, neither standard at first sight should prevail*".

Prossegue, então, o tribunal arbitral a propor o que intitulou de critério da qualidade razoável, segundo o qual "*under article 35 (2) a) CISG goods are fit for their ordinary use if it is reasonable to expect a certain quality having regard to price and all other relevant circumstances*".<sup>187</sup>

É exatamente este o critério acima proposto, que, além de garantir a internacionalidade da Convenção, aproxima-se dos objetivos por ela almejados quando da delimitação dos requisitos objetivos de conformidade.

Em conclusão, deve-se dizer que este critério não implicará em um nível estático de qualidade da mercadoria para que seja essa adequada aos seus usos comuns. Ao contrário, a qualidade da mercadoria poderá variar, permanecendo adequada aos usos comuns, desde que não fique substancialmente abaixo daquilo razoavelmente esperado de acordo com as circunstâncias do caso concreto.<sup>188</sup>

Duas últimas observações são necessárias. A primeira é que, nos termos da Convenção, a mercadoria deve ser adequada a todos os seus usos comuns, sendo que a inadequação a qualquer destes ocasionará a desconformidade da mercadoria.<sup>189</sup>

Não deve, assim, o vendedor considerar apenas os usos comuns que julgue serem almejados pelo comprador. Muito pelo contrário, caso a mercadoria a ser fornecida não preencha algum dos usos tidos por comuns, deverá indagar do vendedor os usos específicos

<sup>187</sup> Arbitragem com sede nos Países Baixos, perante a Netherlands Arbitration Institute, 2319, *Condensate crude oil mix case*, julgada em 15.10.2002, disponível em <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=836>>. Em suporte a este critério, KRÖLL, Stefan. "Article 35". In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 509-510, § 79.

<sup>188</sup> Conforme afirma Cesare Massimo Bianca, segundo critério que intitulou de "*average fitness*", ou "adequação média", "*the quality can be more or less good within a tolerable degree, at least not conspicuously below the standard reasonably expected according to the price and other circumstances*" (BIANCA, Cesare Massimo. "Article 35". In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffirè, 1987, p. 281, § 3.1). No mesmo sentido, POIKELA, Teija. "Conformity of Goods in the 1980 United Nations Convention of Contracts for the International Sale of Goods". In *Nordic Journal of Commercial Law*, n. 2003/1. Disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/poikela.html>>, p. 29; ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. *International Sales Law*. New York: Oceana Publications, 1992, p. 144, § 8

<sup>189</sup> KRÖLL, Stefan. "Article 35". In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 507, § 69.

que pretende dar à mercadoria,<sup>190</sup> de modo a que possa recusar a contratação caso não seja capaz de atendê-la.<sup>191</sup>

Já a segunda relaciona-se ao momento em que devem ser verificados os usos comuns. Considerando o objetivo da Convenção de distribuir entre as partes a alocação dos riscos do negócio,<sup>192</sup> não nos parece razoável que mudanças no uso das mercadorias após a conclusão do contrato que não pudessem ser previstas pelo vendedor o vinculem nos termos do art. 35(2)(a).

Assim, julga-se que os usos comuns devem ser determinados de acordo com o momento de conclusão do contrato, sob pena de se imputar ao vendedor condições que, fossem conhecidas, mudariam a estrutura negocial.<sup>193</sup>

#### 4.2.1.2 Exemplos práticos de definição do uso comum

Feitas tais considerações, resta-nos prosseguir à verificação dos julgados das cortes e tribunais arbitrais quanto à matéria. Antes, porém, é necessário mais uma vez salientar que a definição dos usos considerados comuns dependerá intrinsecamente da análise do caso concreto. Assim, conquanto tal jurisprudência possa eventualmente balizar decisões futuras, não devem ser tidas como absolutas.

Em casos envolvendo produtos para consumo humano, já decidiram as cortes francesas<sup>194</sup> e alemãs<sup>195</sup> que estes devem ser próprios ao consumo e não prejudiciais à saúde.

<sup>190</sup> Nesta hipótese, fazendo incidir o art. 35(2)(b) da Convenção.

<sup>191</sup> “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 32, § 5; NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 277, § 6.

<sup>192</sup> Nesse sentido, ver a interessante análise econômica dos requisitos de conformidade da Convenção empreendida por Clayton P. Gillette e Franco Ferrari, GILLETTE, Clayton P.; FERRARI, Franco. “Warranties and ‘Lemons’ under CISG Article 35(2)(a)”. *In Internationales Handelsrecht*, n. 2010/1, pp. 2-17, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/gillette-ferrari.html>>.

<sup>193</sup> No mesmo sentido, ver KRÖLL, Stefan. “Article 35”. *In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 507, § 68.

<sup>194</sup> No caso, a corte considerou que a adição de água ao vinho tornou-o impróprio para o consumo humano, declarando, portanto, não restar conforme o contrato (França, Cour de Cassation, 173 P, *Sacovini s.r.l. v. 1. Société Les Fils de Henri Ramel s.a.r.l.*; 2. *Société Bonfils Georges S.A.*; 3. *Société Preau et Compagnie S.A.*, julgado em 23.01.2996, disponível em <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=186>>).

<sup>195</sup> O primeiro caso envolveu a venda de mexilhões que continham certas concentrações de cádmio. Ao que interessa ao presente ponto, a corte reafirmou decisão da corte de apelações no sentido de que “one cannot

O uso comum pode igualmente estender-se à durabilidade da mercadoria, devendo ser esta compatível com a natureza dos bens e as particularidades da transação.<sup>196</sup> Dessa forma, já decidiu tribunal arbitral com sede na Suíça que a ocorrência de falhas em prensa industrial de grande porte 3 anos após sua aquisição tornava-a imprópria ao uso comum, considerando a expectativa de que sua vida útil seria de aproximadamente 30 anos.<sup>197</sup>

O processamento da mercadoria também poderá ser considerado como uso comum. Em caso envolvendo fatias de pimenta congeladas individualmente, as cortes alemãs entenderam que, tendo estas sido entregadas grudadas umas às outras, o seu processamento restou prejudicado, tornando-as impróprias aos usos comuns.<sup>198</sup>

Já decidiram igualmente as cortes que a mercadoria deve ser passível de revenda comercial. Assim, no mesmo caso já mencionado das pimentas congeladas individualmente, entendeu-se que, estando estas quebradas, não poderiam ser revendidas normalmente, mas apenas para a fabricação de refeições prontas e sopas, restando inadequadas para o uso comum.<sup>199</sup>

Por sua vez, as cortes belgas, ao analisarem litígio relativo à venda de tomates, entenderam que, estando estes maduros demais para serem revendidos, não restaria preenchido o requisito previsto no art. 35(2)(a).<sup>200</sup>

Ainda, tribunal arbitral com sede na China decidiu que roupas com problemas no tecido, costura, tamanho e estampagem não eram passíveis de venda, ainda que com um valor reduzido, sendo, portanto, inadequadas aos seus usos comuns.<sup>201</sup>

*assume that the food is no longer suitable for consumption, because mussels, contrary to basic food, are usually not consumed in large quantities within a short period of time and, therefore, even 'peaks of contamination' are not harmful to one's health"* (Alemanha, Bundesgerichtshof, VIII ZR 159/94, *New Zealand's mussels case*, julgado em 08.03.1995, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950308g3.html>>).

O segundo caso referia-se à venda de carne de porco congelada supostamente contaminada com dioxina, tendo a corte afirmado que *"In the case of foodstuffs intended for human consumption, resaleability includes that the goods are unobjectionable as to health, i.e., at least not hazardous to health"* (Alemanha, Bundesgerichtshof, VIII ZR 67/04, *Frozen pork case*, julgado em 02.03.2005, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050302g1.html>>).

<sup>196</sup> KRÖLL, Stefan. "Article 35". In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 516, §§ 100-101.

<sup>197</sup> Arbitragem, perante o Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce, *Beijing Light Automobile Co., Ltd v. Connell Limited Partnership*, julgada em 05.06.1998, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980605s5.html>>.

<sup>198</sup> Alemanha, Landgericht München, 5 HKO 10734/02, *Frozen vegetable case*, julgado em 29.11.2005, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/051129g1.html>>.

<sup>199</sup> Alemanha, Landgericht München, 5 HKO 10734/02, *Frozen vegetable case*, julgado em 29.11.2005, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/051129g1.html>>.

<sup>200</sup> Bélgica, Rechtbank van Koophandel Mechelen, julgado em 18.01.2002, disponível em <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=941>>.

Já se decidiu, inclusive, que produtos alimentícios com suspeita de contaminação e, conseqüentemente, retirados do mercado, restariam invendáveis e, dessa forma, inadequados ao uso comum.<sup>202</sup>

Em casos mais específicos, já se decidiu que plantas devem ser capazes de prosperar,<sup>203</sup> ventiladores de poeira devem eliminar poeira, e não espalhá-la pelo ambiente,<sup>204</sup> cera para o tratamento de plantas não deve causar danos às mesmas,<sup>205</sup> toalhas de banho não devem estar manchadas, desfiadas ou indevidamente cortadas,<sup>206</sup> carvão para churrasco deve ser apropriado à queima,<sup>207</sup> e assadeiras de cerâmica devem ser resistentes ao calor.<sup>208</sup>

Salienta-se, uma vez mais, que as conclusões atingidas por cada um dos julgados acima mencionados basearam-se em fatos particulares atinentes ao caso concreto, não podendo, dessa forma, ser tidas como soluções definitivas para casos futuros, mas apenas como balizas a serem consideradas.

Na realidade, diante da multiplicidade de decisões e das particularidades inerentes a cada uma destas, o que se pode concluir é que a adoção de critérios para a determinação da adequação ou não da mercadoria aos usos comuns que relevem os fatores que circundam o caso e as legítimas expectativas das partes é inapropriada, dependendo esta intrinsecamente da análise individual e particular de cada caso.

#### 4.2.1.3 Os padrões do país do comprador e do vendedor e o uso comum

<sup>201</sup> Arbitragem com sede na China, perante a China International Economic & Trade Arbitration Commission – CIETAC, CISG/2003/01, *Clothes case*, julgada em 03.06.2003, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030603c1.html>>.

<sup>202</sup> Alemanha, Bundesgerichtshof, VIII ZR 67/04, *Frozen pork case*, julgado em 02.03.2005, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050302g1.html>>.

<sup>203</sup> Alemanha, Landgericht Coburg, 22 O 38/06, *Plants case*, julgado em 12.12.2006, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/061212g1.html>>.

<sup>204</sup> Alemanha, Oberlandesgericht München, 24 U 501/06, *Dust ventilator case*, julgado em 17.11.2006, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/061117g1.html>>.

<sup>205</sup> Alemanha, Bundesgerichtshof, VIII ZR 121/98, *Vine wax case*, julgado em 24.03.1999, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990324g1.html>>.

<sup>206</sup> Arbitragem com sede na China, perante a China International Economic and Trade Arbitration Commission – CIETAC, CISG/1996/49, *Cotton bath towel case*, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/961026c1.html>>.

<sup>207</sup> Argentina, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, *Mayer Alejandro v. Onda Hofferle GmbH & Co.*, julgado em 24.04.2000, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000424a1.html>>.

<sup>208</sup> França, Cour de Cassation de la Chambre Commerciale 17, *Société Ceramique Culinaire de France v. Musgrave Ltd.*, julgado em 26.09.1995, disponível em <<http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/220.htm>>.

Conforme já observamos, a definição da adequação ou não da mercadoria ao uso comum dependerá da análise das circunstâncias do caso concreto. E esta adequação poderá variar conforme, dentre outros, o tipo de bem comercializado, o preço pago, a pessoa do comprador e do vendedor, e, de especial relevância para o próximo tópico, o regramento e as condições climáticas, políticas, econômicas, culturais e religiosas do país.

Estes últimos fatores listados podem alterar-se substancialmente de um país para o outro, afetando em grande medida o uso e a comercialidade da mercadoria,<sup>209</sup> de modo que uma mercadoria considerada conforme o contrato em certo Estado pode ser tida como desconforme em outro.

Diante de tal fato, e fomentados pelo silêncio da Convenção e pela relevância do tema, muito debateram – e ainda debatem – a doutrina e a jurisprudência acerca de quais fatores deveriam ser considerados para a verificação da adequação da mercadoria: aqueles do país do vendedor ou do país do comprador.

A discussão iniciou-se entre os doutrinadores, dividindo-se estes entre a primeira e a segunda opção. Assim é que, a título exemplificativo, enquanto Peter Schlechtriem, já em 1984, sustentava que “‘*ordinary use*’ will be defined by the standards of the country or region in which the buyer intends to use the goods”,<sup>210</sup> Cesare Massimo Bianca, em contraposição manifestada em 1987, afirmava que “[t]he fitness of the goods for ordinary use must be ascertained according to the standards of the seller’s place of business. Indeed, the seller is not supposed to know about specific requirements or limitations in force in other countries (unless that may reasonably be expected from the [seller] according to the circumstances)”.<sup>211</sup>

Desde então, a maioria dos doutrinadores acompanhava a segunda corrente.

---

<sup>209</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 511, § 84.

<sup>210</sup> SCHLECHTRIEM, Peter. “The Seller’s Obligations under the United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods”. BENDER, Matthew (ed.). *International Sales: The United Nations Convention for the International Sales of Goods*. Galston & Smit Editors, 1984, p. 6-21. Também aparenta se manifestar de igual forma, conquanto com pouca clareza, o Secretariado da Uncitral, ao afirmar que “[t]he standard of quality which is implied from the contract must be ascertained in the light of the normal expectations of persons buying goods of this contract description” (“Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 32, § 5, grifo nosso).

<sup>211</sup> BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, p. 274, § 2.5.1.

A discussão permaneceu no ramo estritamente acadêmico até 1995, quando a Suprema Corte alemã decidiu o primeiro litígio quanto à questão. Tratava-se de controvérsia relativa à compra por empresa alemã de mexilhões neozelandeses de empresa suíça.

Após o comprador receber as mercadorias, amostras foram destas retiradas por agência veterinária federal, que concluiu ter a mercadoria teor de cádmio superior ao limite previsto nos regramentos alemães, afirmando serem os mexilhões “não inofensivos”. Dessa forma, buscou o comprador retornar as mercadorias ao vendedor, tendo este recusado por entender que o teor de cádmio estava dentro do limite permitido.

Em decisão paradigmática, citando ampla doutrina, assim se manifestou a corte:

*According to the absolutely prevailing opinion in the legal literature, which this Court follows, the compliance with specialized public law provisions of the buyer's country or the country of use cannot be expected. (...)*

*In any event, certain standards in the buyer's country can only be taken into account if they exist in the seller's country as well (...) or if, and this should possibly be examined within the scope of CISG Art. 35(2)(b), the buyer has pointed them out to the seller (...) and, thereby, relied on and was allowed to rely on the seller's expertise or, maybe, if the relevant provisions in the anticipated export country are known or should be known to the seller due to the particular circumstances of the case (...). None of these possibilities can be assumed in this case (...)*

*Decisive is that a foreign seller can simply not be required to know the not easily determinable public law provisions and/or administrative practices of the country to which he exports, and that the purchaser, therefore, cannot rationally rely upon such knowledge of the seller, but rather, the buyer can be expected to have such expert knowledge of the conditions in his own country or in the place of destination, as determined by him, and, therefore, he can be expected to inform the seller accordingly. This applies even more in a case like this, where, as the reply to the appeal rightly points out, there are no statutes regulating the permissible cadmium contamination and where, instead, the public health agencies apply the provisions, that are only valid as to the meat trade.*

*This Court need not decide whether the situation changes if the seller knows the public law provisions in the country of destination or if the purchaser can assume that the seller knows these provisions because, for instance, he has a branch in that country (...), because he has already had a business connection with the buyer for some time (...), because he often exports into the buyer's country (...) or because he has promoted his products in that country.<sup>212</sup>*

Vê-se que a corte seguiu a corrente doutrinária majoritária, afirmando a tese de que prevalecerá, salvo as situações excepcionais que buscou elencar, os fatores do país do vendedor, visto não se poder deste exigir que conheça os regramentos do país do comprador e,

<sup>212</sup> Alemanha, Bundesgerichtshof, VIII ZR 159/94, *New Zealand's mussels case*, julgado em 08.03.1995, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950308g3.html>>. A corte novamente analisou a questão – conquanto tenha restado indiferente ao julgamento – em 2005, quando manteve seu posicionamento anterior (Alemanha, Bundesgerichtshof, VIII ZR 67/04, *Frozen pork case*, julgado em 02.03.2005, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050302g1.html>>).

por outro lado, estar o comprador em melhor posição para conhecer as leis de seu próprio país.

Atualmente, a posição é quase unânime na doutrina internacional.<sup>213</sup> No entanto, não deve ser extrapolada além do que lhe permite a interpretação da expectativa das partes e a aplicação do princípio da boa-fé.

Assim é que não se pode extrair de tal posicionamento que, sendo os padrões do país do vendedor inferiores aos do país do comprador e o bem inadequado ao uso comum no país do vendedor, restará a mercadoria necessariamente desconforme.<sup>214</sup>

A solução à questão à qual nos filiamos é exposta por Stefan Kröll nos seguintes termos:

The fact that goods which are not fit for their ordinary purpose in the seller's country of origin are sold to a buyer in a different country, where they are fit for their ordinary purpose, may in itself already be an indication that the lower standard in the buyer's country was the relevant one. The evaluation may be different in cases where the buyer selected a particular seller from a number of potential other sellers because he comes from a country which has the reputation of producing goods which fulfill high standards, in particular if a higher price was paid for the goods. The same applies if the buyer explicitly emphasizes the importance of the quality.<sup>215</sup>

<sup>213</sup> HENSCHTEL, René Franz. "Conformity of Goods in International Sales Governed by CISG Article 35: *Caveat Venditor, Caveat Emptor* and Contract Law as Background Law and as a Competing Set of Rules". In *Nordic Journal of Commercial Law*, n. 2004/1, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/henschel2.html>>, § 4.1.[a]; NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, pp. 277-278, § 7; HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, pp. 136-137; HENSCHTEL, René Franz. "Creation of Rules in National and International Business Law: a Non-National, Analytical-Synthetic Comparative Method". In ANDERSEN, Camilla B.; SCHROETER, Ulrich G (eds.). *Sharing International Commercial Law across National Borders: Festschrift for Albert H. Kritzer on the Occasion of his Eightieth Birthday*. Wildly, Simmonds & Hill Publishing, 2008, pp. 177-202, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/henschel1.html>>, pp. 185-186; LOOKOFISKY, Joseph. "The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods". In HERBOTS, J.; BLANPAIN, R. (ed.). *International Encyclopaedia of Laws – Contracts*. Haia: Kluwer Law International, 2000, p. 92, § 165; ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. *International Sales Law*. New York: Oceana Publications, 1992, p. 144, § 8. De forma crítica, HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, pp. 333-336, § 225 (afirmando que não se deve adotar regra geral, devendo cada situação ser determinada de acordo com as circunstâncias do caso concreto).

<sup>214</sup> Peter Schlechtriem afirma ser a questão preocupante e capaz de reverter a decisão da Suprema Corte alemã de 1995, indagando este "[w]hy should the buyer have been entitled to refuse payment of the purchase price, if he could have delivered the goods into the country of their final destination and resold them there without any problems, the Belgian suspicions and enactments [no caso em comento, este era o país do vendedor] being without adverse effects on the merchantability of the goods in this country?" (SCHLECHTRIEM, Peter. "Compliance with local law; seller's obligations and liability: Annotation to German Supreme Court decision of 2 March 2005 [VIII ZR 67/04]". Disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem7.html>>, p. 3). No entanto, entendemos que, dando-se à questão interpretação conforme a boa-fé e as expectativas das partes, não se vislumbram os resultados pretendidos pelo autor.

<sup>215</sup> KRÖLL, Stefan. "Article 35". In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos,

Feitas estas considerações, deve-se dizer que, como apontado pela própria decisão da Suprema Corte alemã, a discussão ora em análise é eivada de certas incertezas “*probably partly caused by the not very precise distinction between subsections (a) and (b) of CISG Art. 35(2)*”.<sup>216</sup>

Assim é que, conquanto não se discorde das conclusões atingidas pela corte alemã, submete-se que a análise das circunstâncias excepcionais por ela elencadas – exceto aquela relativa à coincidência dos padrões do país do comprador e do vendedor, quando, então, a discussão sobre qual seria aplicável perde por completo o sentido<sup>217</sup> – não se coadunaria adequadamente no âmbito do art. 35(2)(a), mas sim do art. 35(2)(b), que estipula requisitos adequados ao balanceamento do nível de conhecimento dos contratantes sobre as condições vigentes em cada país e à imposição de requisitos de conformidade que poderiam ser mais gravosos ao vendedor.

Contudo, visto que a adequada compreensão da questão dependerá de melhor análise das nuances e requisitos do critério objetivo de conformidade relativo ao uso específico, retomar-se-á a discussão ao final do próximo tópico.

#### 4.2.2 Uso especial

Conforme anteriormente observado, restando omissos ou incompletos os requisitos contratuais de conformidade da mercadoria, a CISG dá especial relevância ao uso que o comprador objetivaria. Dessa forma, além de estipular que a mercadoria deverá ser adequada ao uso para o qual mercadorias do mesmo tipo normalmente se destinam, aduz que esta também deverá ser adequada a qualquer uso especial, desde que o comprador o tenha informado ao vendedor e razoavelmente confiado em sua competência e julgamento.<sup>218</sup>

---

2011, p. 514, §§ 94-95. Em igual sentido, SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 578, § 16; cf. HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 137.

<sup>216</sup> Alemanha, Bundesgerichtshof, VIII ZR 159/94, *New Zealand’s mussels case*, julgado em 08.03.1995, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950308g3.html>>.

<sup>217</sup> Já decidiram as cortes alemãs e neerlandesas no sentido de que, existindo os mesmos padrões no país do comprador e do vendedor, deve ser aferida a conformidade da mercadoria de acordo com esse padrão (Alemanha, Landgericht Trier, 7 HO 78/95, *Wine case*, julgado em 12.10.1995, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/951012g1.html>>; Países Baixos, Rechtbank Zwolle, 145652 / HA ZA 08-635, \_\_\_ v. *Bortly Neon B.V.*, julgado em 09.12.2009, disponível em <<http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/2069.pdf>>).

<sup>218</sup> Art. 35(2) Salvo se as partes houverem acordado de outro modo, as mercadorias não serão consideradas

Historicamente, os elaboradores da Convenção inspiraram-se no Código Comercial Uniforme dos Estados Unidos da América<sup>219</sup> e na Lei de Venda de Mercadorias do Reino Unido de 1979<sup>220</sup> para traçar as exigências de conformidade a um uso especial.<sup>221</sup>

Assim é que já constavam destas legislações os requisitos de que o vendedor pudesse conhecer (ou tivesse sido informado pelo comprador) o uso especial a que se destinava a mercadoria, de que houvesse confiança do comprador na competência e julgamento do vendedor para identificar o produto apropriado e de que fosse razoável tal confiança, tendo sido reproduzidos de maneira mais objetiva na CISG.

O racional de exigir-se do vendedor a entrega de mercadorias adequadas a um uso especial é a presunção de que conhece melhor a mercadoria que está comercializando do que o comprador.<sup>222</sup>

Em outras palavras, conquanto o conhecimento sobre o uso a ser dado à mercadoria seja do comprador, usualmente<sup>223</sup> este não conhecerá suficientemente o produto comercializado pelo vendedor antes de sua entrega para reconhecer sua conformidade ou não às especificações necessárias.

conformes ao contrato salvo se:

(b) forem adequadas a algum uso especial que, expressa ou implicitamente, tenha sido informado ao vendedor no momento da conclusão do contrato, salvo se das circunstâncias resultar que o comprador não confiou na competência e julgamento do vendedor, ou que não era razoável fazê-lo;

<sup>219</sup> § 2-315. Implied Warranty: Fitness for Particular Purpose.

Where the seller at the time of contracting has reason to know any particular purpose for which the goods are required and that the buyer is relying on the seller's skill or judgment to select or furnish suitable goods, there is unless excluded or modified under the next section an implied warranty that the goods shall be fit for such purpose.

<sup>220</sup> 14. Implied terms about quality or fitness.

(3)Where the seller sells goods in the course of a business and the buyer, expressly or by implication, makes known—

(a)to the seller, or

(b)where the purchase price or part of it is payable by installments and the goods were previously sold by a credit-broker to the seller, to that credit-broker,

any particular purpose for which the goods are being bought, there is an implied condition [modificado em 1994 para “term”] that the goods supplied under the contract are reasonably fit for that purpose, whether or not that is a purpose for which such goods are commonly supplied, except where the circumstances show that the buyer does not rely, or that it is unreasonable for him to rely, on the skill or judgment of the seller or credit-broker.

<sup>221</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 494, § 19.

<sup>222</sup> “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 32, § 7.

<sup>223</sup> Conforme verificaremos a seguir, existirão situações em que tal conjuntura poderá não se observar, como quando o comprador analisou a mercadoria antes da compra, adquiriu-a de marca específica, entre outras. Para maiores detalhes, ver capítulo “*Segundo requisito: confiança na competência e julgamento do vendedor*”, p. 82.

Assim, caberá ao comprador informar o uso especial para o qual deseja as mercadorias e ao vendedor – sob a presunção de que possui maior conhecimento sobre as mercadorias que está comercializando – determinar se o produto oferecido se adequa ou não a tal uso.

Feitas tais considerações, justificam-se os limites impostos à possibilidade de se exigir a adequação da mercadoria a um uso especial para sua conformidade. Primeiramente, o comprador deverá informar o uso especial que objetiva, sem o que sequer seria possível ao vendedor verificar a adequação da mercadoria.

Ademais, ao informar o uso, o comprador deverá confiar na capacidade do vendedor para verificar a adequação da mercadoria, posto que, se assim não for, inexistente qualquer razão para que a informação sobre o uso especial gere obrigações para as partes.

Por último, a confiança do comprador deverá ser razoável, ou seja, a presunção de que o vendedor possui conhecimento superior da mercadoria a habilitá-lo a verificar sua adequação ao uso especial deverá se confirmar; caso contrário, rui o racional por detrás de tal requisito de conformidade.

Verifica-se, portanto, que, ao contrário do que ocorre quanto aos usos comuns da mercadoria,<sup>224</sup> os requisitos para que a adequação da mercadoria a um uso especial caracterize-se como critério de conformidade são substanciais.

#### 4.2.2.1 Conceito de uso especial

Antes de adentrarmos na análise dos requisitos contidos no art. 35(2)(b), é necessário elucidar o que constituiria uso especial e o que o diferenciaria do uso comum tratado no art. 35(2)(a).

Conquanto a definição de especial possa nos levar a concluir que se tratam dos usos

---

<sup>224</sup> Como bem observa Harry M. Flechtner, “[t]he second and third of the implied obligations described in Article 35(2) – that the goods be fit for particular purposes the buyer has disclosed to the seller by the time the contract was concluded, and that the goods conform to any sample or model that the seller held out to the buyer – do not arise automatically in every sale: they are triggered only if one of the parties has taken specified actions. (...) The obligations in Article 35(2)(a) and (d), in contrast, arise in every contract for sale governed by the Convention, unless the parties agree otherwise” (FLECHTNER, Harry M. “Conformity of Goods, Third Party Claims, and Buyer’s Notice of Breach under the United Nations Sales Convention (‘CISG’), with Comments on the ‘Mussels Case’, the ‘Stolen Automobile Case’, and the ‘Ugandan Used Shoes Case’”, 2007. Disponível em <<http://law.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1065&context=pittlwps>>, p. 5). Para maiores detalhes, ver o capítulo “Caráter subsidiário e cumulatividade”, p. 52.

“fora do comum”,<sup>225</sup> ou seja, dos usos que não recaem sobre o art. 35(2)(a), a correta interpretação do termo é a de “específico”.<sup>226</sup>

Em outras palavras, o uso especial previsto no art. 35(2)(b) é o uso especificado pelo comprador. Dessa forma, poderá o uso dito especial corresponder a um uso comum da mercadoria.

Nesse sentido, a lição de Joseph Lookofsky:

In many cases, the implied obligations set forth in subparagraphs [sic] (1)(a) and (1)(b) will overlap: a given buyer's particular purpose may well correspond to the purpose such goods are generally put. If so, any failure to comply with the 'reasonable reliance' test in subparagraph (1)(b) will be inconsequential as regards the establishment of a contractual breach in relation to subparagraph (1)(a).<sup>227</sup>

É certo que, como bem observa o autor, considerando-se o uso como comum, não haverá razão ou sentido em adentrar no art. 35(2)(b) para verificar o cumprimento de seus requisitos, diante da ampla aplicabilidade do art. 35(2)(a).

A diferenciação é de relevância, porém, nas hipóteses em que haja dúvidas quanto ao fato de o uso almejado para a mercadoria ser comum ou não, posto que, ainda que assim não se considere, poderá o vendedor estar vinculado ao uso através do art. 35(2)(b).

Assim é que, apesar de, em muitas ocasiões, poder se sobrepor ao art. 35(2)(a), o art. 35(2)(b) atuará como uma proteção adicional ao comprador, sujeito ao preenchimento dos requisitos que passamos a analisar em seguida.<sup>228</sup>

#### 4.2.2.2 Primeiro requisito: informação quanto ao uso especial

Como já exposto, muitas vezes no curso do comércio internacional o comprador necessitará de certa mercadoria para atingir algum fim específico sem, contudo, possuir informações suficientes para precisar em detalhes suas características.

Nessas hipóteses, poderá o comprador descrever a mercadoria através da

<sup>225</sup> FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa*, 3ª ed. Curitiba: Positivo, 2004, p. 806.

<sup>226</sup> HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 138.

<sup>227</sup> LOOKOFSKY, Joseph. “The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. In HERBOTS, J.; BLANPAIN, R. (ed.). *International Encyclopaedia of Laws – Contracts*. Haia: Kluwer Law International, 2000, p. 93, § 167.

<sup>228</sup> HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 138.

identificação e exposição ao vendedor do uso específico com ela almejado, de modo a que o vendedor – que usualmente detém conhecimentos mais específicos quanto à mercadoria que comercializa – possa selecioná-la adequadamente.

Extraísse, portanto, que incumbirá ao comprador primordialmente expor ao vendedor o uso que almeja com a mercadoria, a fim de possibilitar a atuação do vendedor. E deverá fazê-lo até o momento da conclusão do contrato.

Isso porque, como aponta Stefan Kröll, “[w]hen making their decisions whether to enter into a contract, sellers must know the exact content of their obligations as to the conformity of the goods. Any other view would give the buyer the chance to subsequently impose additional requirements as to conformity upon the seller”.<sup>229</sup>

Feitas tais considerações, a primeira indagação que poderíamos vislumbrar relaciona-se à necessidade ou não de o vendedor efetivamente tomar ciência da informação quanto ao uso especial.

Conforme se extrai do texto da Convenção, o comprador poderá informar o uso especial que almeja “*expressa ou implicitamente*”. Realizando-o de maneira expressa, a questão acima posta não levanta maiores dúvidas, visto que não se mostra factível que, nessa circunstância, o vendedor não tenha tomado conhecimento de tal fato.

Maiores dúvidas surgem quando a informação tenha sido prestada implicitamente, de forma em que se poderia cogitar se o vendedor de fato tomou ou não conhecimento desta.

Quanto à questão, o Secretariado da Uncitral parece sugerir ser necessário o efetivo conhecimento do vendedor, conforme o seguinte trecho: “*The purpose must be known to the seller by the time of the conclusion of the contract so that the seller can refuse to enter the contract if he is unable to furnish goods adequate for that purpose*”.<sup>230</sup>

---

<sup>229</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 519, § 113. No mesmo sentido, “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 32, § 8; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 581, § 23.

<sup>230</sup> “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 32, § 8, grifos nossos. De igual forma, Karl Heinz Neumayer e Catherine Ming, ao afirmarem que “*il doit connaître l’usage particulier au moment de la conclusion du contrat*” (NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de*

Manifestando-se de forma expressa quanto ao tema, Richard Hyland, após analisar as influências que basearam o dispositivo convencional, assim afirma:

*Against this background, the proper interpretation of the Convention's fitness requirement is nuclear. By incorporating almost verbatim the current version of the British Sale of Goods Act, the Convention seems to condition the guarantee on the seller's actual knowledge. The knowledge may come to the seller either 'expressly' from the buyer's statements or 'by implication' from the contract. The question is whether the Convention's fundamental principles confirm such strong prerequisites for the fitness requirement.*<sup>231</sup>

Não nos parece, no entanto, ser esta a interpretação adequada.

De início, em vista dos paralelos traçados com a Lei de Venda de Mercadorias do Reino Unido de 1979, reitera-se que o texto da Convenção foi igualmente influenciado pelo Código Comercial Uniforme dos Estados Unidos da América, no qual não se exige efetivo conhecimento do vendedor, mas apenas que ele tivesse “*reason to know*”.

De toda forma, como aponta Ingeborg Schwenzer, “[t]he wording of Article 35(2)(b) – which focuses on the act of ‘making known’ the purpose to the seller – also indicates that it must be sufficient if a reasonable seller could have recognized the particular purpose from the circumstances. Moreover, such an interpretation seems to be appropriate for evidentiary reasons, because actual knowledge can only be proved with difficulty”.<sup>232</sup>

Muito bem complementa a questão Kristian Maley, ao afirmar que “[i]t is irrelevant that the seller had actual knowledge of the particular purpose. The test is objective: the seller must have been put in a position to be able to recognize such purpose”.<sup>233</sup>

A necessidade de a informação ser prestada de modo a possibilitar que o vendedor

*vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 279, § 8, grifos nossos), e Fritz Enderlein, “The seller should *be aware* of the particular purpose at the time of the conclusion of the contract” (ENDERLEIN, Fritz. “Rights and Obligations of the Seller under the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. In SARCEVIC, Petar; VOLKEN, Paul (eds.). *International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures*. Oceana Publications, 1996, p. 157, grifos nossos).

<sup>231</sup> HYLAND, Richard. “Conformity of Goods to the Contract under the United Nations Sales Convention and the Uniform Commercial Code”. SCHLECHTRIEM, Peter (ed.). *Einheitliches Kaufrecht und nationals Obligationenrecht*. Baden-Baden: Nomos, 1987, p. 321.

<sup>232</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 581, § 22. No mesmo sentido, KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 519, § 111; ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. *International Sales Law*. New York: Oceana Publications, 1992, p. 145, § 11.

<sup>233</sup> MALEY, Kristian. “The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)”. In *International Trade & Business Law Review*, n. 12, 2009, p. 118. De igual forma, Alastair Mullis: “Where it is alleged that a particular purpose has been impliedly made known, it is enough that a reasonable person in the position of the seller would have recognized the purpose for which the buyer intended to use the goods” (HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, pp. 138-139).

tomasse conhecimento do uso é bem exemplificada por caso julgado pelas cortes finlandesas, no qual, em negócio para a aquisição de cosméticos, o comprador informou ao vendedor que estes deveriam ter certo teor de vitamina A e que este teor deveria manter-se por, ao menos, 30 meses.

Diante da deterioração do teor de vitamina A após a entrega, que ocasionou litígio entre as partes, a corte distrital, em julgamento mantido pela corte de apelações, assim afirmou:

On the basis of the test results, it could be held that concerning these products, the goods were non-conforming and that the said products had not been fit for the special purpose as required by the Buyer, which was known by the Seller with sufficient clarity.<sup>234</sup>

Da mesma forma, em caso julgado pelas cortes suíças relacionado à compra e venda de mentol, na qual figurou como compradora sucursal situada em Genebra e como vendedora empresa alemã, a compradora informara desejar adquirir 1.300 kgs de “Mentol Marca USP, cristais grandes”. Após a conclusão do negócio, ao receber a mercadoria, a compradora verificou que os cristais variavam de tamanho entre 0,4 e 4 centímetros. Em seu entendimento, estes não seriam “cristais grandes”.

Contudo, a corte concluiu que, diante da ausência de elementos concretos que possibilitassem inferir o significado de “cristais grandes”, não poderia o vendedor compreender esta expressão como um uso especial nos termos do art. 35(2)(b) da CISG, conforme explicitado:

Le fardeau de la preuve incombe à l'acheteur pour établir qu'un usage spécial de la marchandise, au sens de l'art. 35 al. 2 let. b CVIM, a été porté expressément ou tacitement à la connaissance du vendeur au moment de la conclusion du contrat.

(...)

Par conséquent, en l'absence d'éléments concrets permettant de déduire que le vendeur devait comprendre 'grands cristaux' comme une exigence spéciale (cf. art. 35 al. 2 let. b CVIM), la cour cantonale n'a pas violé les règles de droit fédéral sur l'interprétation des manifestations de volonté en concluant qu'il n'était pas établi que la marchandise livrée ne correspondait pas à la commande.<sup>235</sup>

Vê-se, portanto, ser especialmente relevante a prestação adequada da informação ao vendedor, de modo a lhe possibilitar conhecer o uso especial e, assim, aceitar ou rejeitar o contrato.

<sup>234</sup> Finlândia, Helsinki Court of Appeal, S 96/1215, *Skin care products case*, julgado em 30.06.1998, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980630f5.html>>, grifos nossos.

<sup>235</sup> Suíça, Bundesgericht, 4C.245/2003, *Menthol crystals case*, julgado em 13.01.2004, disponível em <<http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=978&step=FullText>>.

Analisada essa primeira questão, surge imediatamente uma segunda, qual seja, se a adequação da mercadoria ao uso especial informado pelo comprador dependeria de concordância do vendedor, haja vista que será este que assumirá a obrigação de entregar mercadorias de dita qualidade.

Quanto ao tema, John Honnold interpreta o art. 35(2)(b) como mera explicitação de conclusão que poderia ser atingida através da interpretação da intenção das partes, em especial de acordo com os arts. 8(2) e 8(3) da CISG: a de que houve acordo das partes neste sentido.

Vejamos o que diz o autor:

In this example, as in most (perhaps all) of the sales that fall within paragraph (2)(b), it would be possible to conclude that the shipment of the drills created an understanding (Art. 8(2) & 8(3)) that the drills would meet the standards specified in Buyer's order; conformity of the goods with this understanding would be required by Article 35(1) although Seller has said nothing about whether the drills would cut through carbon steel. Thus, paragraph (2)(b) of Article 35 may not have been necessary, but may help to reduce uncertainty over whether a seller may be responsible for an understanding to which he was a party but which he did not articulate.<sup>236</sup>

A conclusão do autor parece sugerir que a incidência do art. 35(2)(b) da Convenção equivaleria à ocorrência implícita de um acordo entre as partes.

Todavia, e conquanto os efeitos práticos sejam os mesmos, nos parece que, quando da elaboração da Convenção, seus redatores objetivaram justamente afastar-se de tal conclusão.

Primeiramente, observa-se que a antecessora da CISG – a ULIS –, em seu art. 33(1)(e), assim estipulava:

Article 33

1. The seller shall not have fulfilled his obligation to deliver the goods where he has handed over:

(e) goods which do not possess the qualities for some particular purpose expressly or impliedly contemplated by the contract;

Após a submissão de minuta da Convenção que afastava-se de tal provisão, a delegação alemã submeteu proposta para sua alteração, por entender que “*it should be expressly stated that the delivery of goods which were not fit for the purpose to which the*

<sup>236</sup> HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 336, § 226. No mesmo sentido, BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffè, 1987, p. 275, § 2.5.2.

*buyer intended to put them was not a breach of contract unless the parties had expressly or impliedly made that purpose part of the contract”*.<sup>237</sup>

Em resposta, opuseram-se expressamente as delegações do Reino Unido e da Finlândia, tendo a primeira afirmado que tal alteração “*would make it impossible to determine when there were grounds for considering that fitness for a particular purpose was a condition for the conformity of the goods to the contract*”, não tendo a proposta alemã, ao fim, recebido qualquer apoio.<sup>238</sup>

Por todo o exposto, deve-se concordar com a maioria dos doutrinadores quando estes afirmam que “*made known is therefore less restrictive than ‘contractually agreed upon’*”.<sup>239</sup>

#### 4.2.2.3 Segundo requisito: confiança na competência e julgamento do vendedor

Tendo o comprador informado ao vendedor o uso específico de maneira adequada a vinculá-lo, a aplicação do presente critério objetivo de conformidade dependerá, ainda, de dois outros requisitos, nomeadamente, ter havido confiança do comprador na competência e julgamento do vendedor, e ter sido esta confiança razoável diante das circunstâncias do caso concreto.

Quanto àquele relativo à existência de confiança, observa-se tratar de requisito de ordem subjetiva, visto depender tão somente da efetiva confiança do vendedor. Assim como aponta Karl Heinz Neumayer e Catherine Ming, “*point n’est besoin que le vendeur soit un expert en la matière, ce qui compte, c’est que l’acheteur s’est fié à ses compétences alors que lui-même ne les possède pas*”.<sup>240</sup>

<sup>237</sup> Ata da 15ª reunião do Primeiro Comitê, A/CONF.97/C.1/L.73,L.74,L.82,L.102,L.115,L.143, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/firstcommittee/Meeting15.html>>.

<sup>238</sup> Ata da 15ª reunião do Primeiro Comitê, A/CONF.97/C.1/L.73,L.74,L.82,L.102,L.115,L.143, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/firstcommittee/Meeting15.html>>.

<sup>239</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 581, § 21; MALEY, Kristian. “The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)”. In *International Trade & Business Law Review*, n. 12, 2009, p. 117; HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 138; ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. *International Sales Law*. New York: Oceana Publications, 1992, p. 145, § 11. Em igual sentido, Stefan Kröll, ao afirmar que “*For the standard to apply it is necessary, but also sufficient, that the seller is informed about the special purpose. The inclusion of this standard in Art. 35(2) shows that no agreement of the parties on the purpose transmitted by the buyer is required. Such cases will fall under Art. 35(1)*”. (KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 518, § 109).

<sup>240</sup> NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de*

De modo a evitar a difícil tarefa de provar a existência deste ânimo, e com base na já mencionada presunção de que o vendedor conhecerá melhor suas mercadorias,<sup>241</sup> usualmente entende-se que, ao informar uso especial ao vendedor, o comprador confia em sua competência e julgamento na escolha de bens adequados a tal uso.<sup>242</sup>

Haverá, no entanto, situações – às quais caberá ao vendedor demonstrar<sup>243</sup> – em que o comprador poderá ter informado o uso específico sem, no entanto, confiar no vendedor para que realize a escolha da mercadoria adequada.

Como expõe Ingeborg Schwenzer, “*there may not be any reliance if the buyer takes part in the selection of the goods, examines the goods before purchase, influences the manufacturing process, provides precise specifications, or insists on a particular brand. There is then a conflict between qualities agreed under Article 35(1) and the qualities necessary for the particular purpose under Article 35(2)(b)*”.<sup>244</sup>

*marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 280, § 9.

<sup>241</sup> “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 32, § 7.

<sup>242</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 521, § 122; MALEY, Kristian. “The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)”. In *International Trade & Business Law Review*, n. 12, 2009, p. 119; BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, p. 275, § 2.5.3.

<sup>243</sup> HYLAND, Richard. “Conformity of Goods to the Contract under the United Nations Sales Convention and the Uniform Commercial Code”. SCHLECHTRIEM, Peter (ed.). *Einheitliches Kaufrecht und nationals Obligationenrecht*. Baden-Baden: Nomos, 1987, p. 322; ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. *International Sales Law*. New York: Oceana Publications, 1992, p. 146, § 13; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 538-539, § 193; HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 139.

<sup>244</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3<sup>a</sup> ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 582, § 24. Ver, também, HYLAND, Richard. “Conformity of Goods to the Contract under the United Nations Sales Convention and the Uniform Commercial Code”. SCHLECHTRIEM, Peter (ed.). *Einheitliches Kaufrecht und nationals Obligationenrecht*. Baden-Baden: Nomos, 1987, pp. 321-322 (“*If the buyer participates in selection, inspects the goods or the manufacturer’s literature before purchase, chooses the manufacturing process, provides the specifications, or insists on a particular brand, there may have been no reliance*”); “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 32, § 9 (“*The circumstances may show, for example, that the buyer selected the goods by brand name or that he described the goods desired in terms of highly technical specifications. In such a situation it may be held that the buyer had not relied on the seller’s skill and judgement in making the purchase*”).

Nessas hipóteses, poderá restar afastada a aplicabilidade do art. 35(2)(b) tanto pela evidência da não ocorrência de confiança por parte do vendedor quanto pela existência de efetivo acordo das partes em sentido contrário *vis-à-vis* a ressalva constante da introdução de todos os requisitos objetivos de conformidade, qual seja, “salvo se as partes houverem acordado de outro modo”.

No entanto, não se deve – como o fazem alguns autores<sup>245</sup> – dar a tais circunstâncias valor absoluto, sendo cada uma delas apenas um dos fatores a serem considerados pelo julgador na análise da incidência ou não do requisito objetivo de conformidade ora em comento.<sup>246</sup>

Ilustra esta situação caso julgado pela Suprema Corte da República Tcheca, em caso envolvendo a compra de carpete. Alegava a compradora ter informado que este seria utilizado no chão de hotel. Posteriormente, ao instalá-lo, verificou-se que este não se mostrava adequado ao fluxo de pessoas do local, se deteriorando com rapidez. Assim, alegou restarem os bens desconformes.

Contudo, ao analisar a questão, a Suprema Corte concluiu que:

The quantity, quality, and description of goods in a sense of Article 35 of CISG were specified in the above-mentioned order. The [Buyer] has further specified that [Buyer] requested ADOS carpets, which implied an exact quality of the carpet. Regarding the fact that it has not been either claimed or evidenced during the proceedings that participants of the proceedings would have negotiated on different quality than that requested by the [Buyer] in the order where [Buyer] specified measurement of particular carpets for each room, corridor, and stairway for which the carpet was intended, the Appellate Court has reasoned that if ADOS carpets are not 'durable' carpets, then it cannot be concluded that they should meet the standards required for that type of carpets. The Supreme Court agrees with this reasoning of the Appellate Court.<sup>247</sup>

<sup>245</sup> Tais como Fritz Enderlein e Dietrich Maskow ao tratarem do tema e afirmarem que “*If the buyer participates in choosing the goods, inspects the goods before he buys them, selects the manufacturing process, hands over the specifications or insists on a particular brand, he does not rely on the skill of the seller*” (ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. *International Sales Law*. New York: Oceana Publications, 1992, p. 146, § 13).

<sup>246</sup> Tratando especificamente da hipótese de escolha de marca específica pelo comprador, Kristian Maley assim conclui: “*adopting the conclusive rule would exclude the seller’s duty in cases which, in every other respect, are prototypical of this provision. In one example, a buyer requests drill bits of a particular size for drilling holes in hardened steel, and the seller provides drill bits that are suitable for ordinary but not hardened steel, and are therefore unfit for their particular purpose. As the seller knows the characteristics of the goods better than the buyer, it is probable that there is reliance. It would be an absurd outcome if the seller escaped liability merely because the buyer had requested a particular brand of drill bit. Hence, although a choice of brand or trademark may indicate that the [buyer] has relied on its skill and judgement, this is merely one factor to consider. Where the buyer alleges the brand itself renders the goods non-conforming, it seems unlikely that the ‘brand name defence’ will succeed*” (MALEY, Kristian. “The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)”. *In International Trade & Business Law Review*, n. 12, 2009, pp. 121-122).

<sup>247</sup> República Tcheca, Supreme Court, 32 Odo 725/2004, *Carpet case*, julgado em 29.03.2006, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060329cz.html>>.

Dessa forma, decidiu que “*Article 35(2) of CISG is not applicable in this case since the seller is not liable for any lack of conformity provided that the purchaser has determined the particular type of goods or parameters that goods should have*”.<sup>248</sup>

Não obstante, deve-se dizer que considerações de boa-fé podem exigir do vendedor que informe ao comprador sobre a inadequação dos bens especificados ao uso informado, conforme explicitado pelo Secretariado da Uncitral:

If the seller knew that the goods ordered would not be satisfactory for the particular purpose for which they have been ordered it would seem that he would have to disclose this fact to the buyer. If the buyer went ahead and purchased the goods it would then be clear that he did not rely on the seller’s skill and judgement.<sup>249</sup>

#### 4.2.2.4 Terceiro requisito: razoabilidade da confiança

Ainda que o comprador tenha efetivamente confiado na competência do vendedor para a seleção de mercadoria adequada ao uso especial informado, de modo a que incida o presente requisito objetivo de conformidade deverá ainda ter dita confiança sido razoável.

Quanto ao tema, deve-se inicialmente salientar que as circunstâncias que indicam não ser razoável dita confiança não podem ser definidas *a priori*, mas devem ser decididas em vista das circunstâncias do caso concreto.<sup>250</sup>

Contudo, a doutrina indica dois conjuntos de situações que poderão resultar na irrazoabilidade da confiança tida pelo comprador: a evidente falta de competência do vendedor para a escolha e a relação existente entre a competência do comprador e a do vendedor.

<sup>248</sup> República Tcheca, Supreme Court, 32 Odo 725/2004, *Carpet case*, julgado em 29.03.2006, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060329cz.html>>.

<sup>249</sup> “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 32, § 9. No mesmo sentido, SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 582, § 24; ENDERLEIN, Fritz. “Rights and Obligations of the Seller under the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. In SARCEVIC, Petar; VOLKEN, Paul (eds.). *International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures*. Oceana Publications, 1996, p. 158; NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, pp. 280-281; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 522, § 127; ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. *International Sales Law*. New York: Oceana Publications, 1992, p. 146.

<sup>250</sup> BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, p. 275, § 2.5.3.

Em relação à primeira, o Secretariado da Uncitral já se manifestou no sentido de que “[i]t would be unreasonable for the buyer to rely on the seller’s skill and judgement if the seller did not purport to have any special knowledge in respect of the goods in question”.<sup>251</sup>

Justifica-se tal posicionamento pelo fato de que, sendo evidente que o vendedor não possui a aptidão necessária à escolha da mercadoria, por óbvio não se gerariam expectativas – ao menos não expectativas legítimas – no comprador quanto à mercadoria.

Igualmente por tais razões, a situação será diversa se a conduta do vendedor conduzir o comprador à noção de que este possui dito conhecimento.<sup>252</sup>

Esta primeira circunstância que evidencia não haver razoabilidade na confiança pode aflorar, por exemplo, quando a escolha dos produtos seja de certa complexidade e o vendedor seja sabidamente mero intermediário, sem conhecimentos específicos quanto à mercadoria.<sup>253</sup> Ou ainda quando dito conhecimento não seja usual no ramo de atuação do vendedor.<sup>254</sup>

Outro exemplo surge em caso julgado pelas cortes neozelandesas, relativo à compra de caminhões para uso na Austrália, no qual se listou entre os fatores que indicavam não ter sido a confiança posta pelo comprador no vendedor razoável que “[Seller] recommended they [compradores] engage specialist contractors, which they did”.<sup>255</sup>

---

<sup>251</sup> “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 32, § 10. Similarmente, Cesare Massimo Bianca afirma que “[i]n general, however, it can be said that it is unreasonable for the buyer to rely on a skill or judgment capacity that is not common in the seller’s trade branch” (BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, pp. 275-276, § 2.5.3). Ver, também, HYLAND, Richard. “Conformity of Goods to the Contract under the United Nations Sales Convention and the Uniform Commercial Code”. SCHLECHTRIEM, Peter (ed.). *Einheitliches Kaufrecht und nationals Obligationenrecht*. Baden-Baden: Nomos, 1987, p. 322; NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 280, § 9.

<sup>252</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3<sup>a</sup> ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 582, § 24.

<sup>253</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 521-522, § 125; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3<sup>a</sup> ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 582, § 24.

<sup>254</sup> BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, pp. 275-276, § 2.5.3; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3<sup>a</sup> ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 582, § 24.

<sup>255</sup> Nova Zelândia, High Court of New Zeland, CIV-2009-409-000363, *RJ & AM Smallmon v. Transport Sales*

A segunda circunstância relaciona-se ao acesso de cada contratante ao conhecimento necessário à adequada escolha da mercadoria. Assim leciona Kristian Maley:

the presumption [de confiança razoável] is based on the sphere of influence principle: The seller is generally responsible for manufacturing or procuring the goods and is therefore in a better position to determine the fitness of the goods. Thus, the conformity is generally in the seller's economic sphere of influence. However, this will not be the case if the buyer is better able to judge the characteristics.<sup>256</sup>

Observa-se, assim, que não bastará o fato de o comprador também deter conhecimentos sobre a mercadoria.<sup>257</sup> Deverá a situação indicar ser este mais apto à sua escolha do que o vendedor, ou seja, possuir conhecimento superior ao do vendedor,<sup>258</sup> o que dificilmente ocorrerá quando o vendedor seja especialista no fornecimento da mercadoria.<sup>259</sup>

Ilustra bem a questão julgado das cortes alemãs de 2006. Em caso envolvendo a compra e venda de plantas por vendedor neerlandês a comprador alemão, determinou-se que o comprador informou adequadamente ao vendedor que visava utilizar as plantas na cidade de Erlangen e que as plantas do tipo *Prunus l. herbigii* não prosperaram por serem inadequadas a este local.

Contudo, entendeu-se que o vendedor só estará vinculado ao fornecimento de mercadoria adequada a uso especial se este for mais experiente do que o comprador. E, no

---

*Limited and Grant Alan Miller*, julgado em 30.06.2010, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/100730n6.html>>.

<sup>256</sup> MALEY, Kristian. "The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)". In *International Trade & Business Law Review*, n. 12, 2009, pp. 119-120.

<sup>257</sup> SCHWENZER, Ingeborg. "Article 35". In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 582, § 24.

<sup>258</sup> SCHWENZER, Ingeborg. "Article 35". In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 582, § 24. Ver, ainda, HYLAND, Richard. "Conformity of Goods to the Contract under the United Nations Sales Convention and the Uniform Commercial Code". SCHLECHTRIEM, Peter (ed.). *Einheitliches Kaufrecht und nationale Obligationenrecht*. Baden-Baden: Nomos, 1987, p. 322; KRÖLL, Stefan. "Article 35". In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 521, § 124; MALEY, Kristian. "The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)". In *International Trade & Business Law Review*, n. 12, 2009, p. 120 ("If the particular purpose relates to market-related factors, the question of whether reliance is reasonable will depend on whether the buyer or seller has more influence over that factor").

<sup>259</sup> HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 139. Cf. SCHLECHTRIEM, Peter. *Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. Viena: Manz, 1986, p. 68; NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 280, § 9; SCHLECHTRIEM, Peter. "The Seller's Obligations under the United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods". BENDER, Matthew (ed.). *International Sales: The United Nations Convention for the International Sales of Goods*. Galston & Smit Editors, 1984, pp. 6-21,6-22.

caso concreto, entendeu-se não restar preenchida tal condição.

O julgado em muito auxilia a elucidação da questão:

*However, the one-sided expectation for usage of the [Seller] is only secured if the circumstances do not show that the [Buyer] neither relied on the [Seller]'s skill and judgment nor that it was reasonable for him to do so. The double negative indicates that, in case of doubt, the buyer may rely on the seller's skill except where particular circumstances deem this reliance unjustified (...). It is disputed whether equal skill of both parties constitutes a fact which invalidates the reliance or if Art. 35(2)(b) is only to be applied where there is a 'technological gap' between the parties, which would mean in this case that the seller is more skilled than the buyer.*

*The predominant opinion to which this Court attaches itself considers the [Seller] only to be liable if he is more skilled (...). The buyer's reliance on the seller's skill seems not to be protectable if the buyer is able to estimate the usability of the goods in the same way. [Buyer] specializes in gardening and landscaping. It operates especially in the local area and is therefore at least equally or even better acquainted with the peculiarities of the particular locations than [Seller]. It is not apparent to which extent [Seller] is more skilled than [Buyer].*

*Facing this, the circumstances show that it was unreasonable for [Buyer] to rely on [Seller]'s skill and judgment. Therefore, with regard to the [Buyer]'s *Prunus I. herbigii* allegation, there is no lack of conformity.<sup>260</sup>*

Conclui-se, então, que, sendo o comprador mais apto à escolha da mercadoria do que o vendedor, não será razoável sua confiança na competência e julgamento do vendedor.

Cabe, contudo, uma última observação. Karl Heinz Neumayer e Catherine Ming salientam – e, considerando os objetivos do dispositivo e as presunções já acima traçadas, filiamo-nos a esta observação – que “[e]n cas de doute, lorsque l’on ne peut évaluer les connaissances respectives des deux parties, c’est le vendeur qui est censé le mieux connaître la marchandise”.<sup>261</sup>

#### 4.2.2.5 Os padrões do país do comprador e do vendedor e o uso específico

Conforme indicado no capítulo “*Os padrões de qualidade do país do comprador e do vendedor e o uso comum*”, a discussão quanto à adoção dos fatores do país do comprador ou

<sup>260</sup> Alemanha, Landgericht Coburg, 22 O 38/06, *Plants case*, julgado em 12.12.2006, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/061212g1.html>>.

Em igual sentido, julgado das cortes neozelandesas, *verbis*: “*The [Buyer]s were experienced transport operators. They were in a much better position to know the registration requirements of their own country than [Seller]*” (Nova Zelândia, High Court of New Zeland, CIV-2009-409-000363, *RJ & AM Smallmon v. Transport Sales Limited and Grant Alan Miller*, julgado em 30.06.2010, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/100730n6.html>>).

<sup>261</sup> NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 280, § 9.

do vendedor que influenciam o uso da mercadoria transborda do uso comum para o uso especial.

Antes, no entanto, de iniciar a presente discussão, devemos, inicialmente, reafirmar ser inadequado atingir quaisquer conclusões sobre a questão de modo inteiramente desconexo da análise de cada caso concreto, visto que, assim como ocorria no âmbito do art. 35(2)(a) quanto à pleora de fatores que influenciavam a definição do conceito de “uso comum”, o preenchimento dos três requisitos de aplicação do dispositivo ora em comento dependem da análise das circunstâncias que os envolvem.<sup>262</sup>

De toda forma, a questão levantada no referido capítulo quanto à base jurídica da opinião dominante – segundo a qual prevalecem os padrões de qualidade do país do vendedor, salvo situações excepcionais – merece maiores considerações, agora já com a adequada compreensão das nuances do art. 35(2)(a) e 35(2)(b).

Prosseguimos, então, na análise com a retomada do emblemático julgado da Suprema Corte alemã no usualmente intitulado “*mussels case*”:

*In any event, certain standards in the buyer's country can only be taken into account if they exist in the seller's country as well (...) or if, and this should possibly be examined within the scope of CISG Art. 35(2)(b), the buyer has pointed them out to the seller (...) and, thereby, relied on and was allowed to rely on the seller's expertise or, maybe, if the relevant provisions in the anticipated export country are known or should be known to the seller due to the particular circumstances of the case (...). None of these possibilities can be assumed in this case (...)*  
*Decisive is that a foreign seller can simply not be required to know the not easily determinable public law provisions and/or administrative practices of the country to which he exports, and that the purchaser, therefore, cannot rationally rely upon such knowledge of the seller, but rather, the buyer can be expected to have such expert knowledge of the conditions in his own country or in the place of destination, as determined by him, and, therefore, he can be expected to inform the seller accordingly. This applies even more in a case like this, where, as the reply to the appeal rightly points out, there are no statutes regulating the permissible cadmium contamination and where, instead, the public health agencies apply the provisions, that are only valid as to the meat trade.<sup>263</sup>*

Observa-se que, salvo quanto à hipótese em que o regramento de ambos os países coincida – o que retira por completo o sentido de discutir qual dos dois dever-se-ia aplicar – a corte adotou razões de decidir que conduzem a situação ao âmbito do art. 35(2)(b), ao invés do art. 35(2)(a), especificamente quanto à necessidade de se informar o vendedor da

<sup>262</sup> Rejeita-se, portanto, a afirmativa categórica de Karl Heinz Neumayer e Catherine Ming, no sentido de que “*le critère de qualité est ici le lieu d'utilisation de l'acheteur*” (NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 279, § 8).

<sup>263</sup> Alemanha, Bundesgerichtshof, VIII ZR 159/94, *New Zealand's mussels case*, julgado em 08.03.1995, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950308g3.html>>, grifos nossos.

necessidade de adequação da mercadoria aos usos e regramentos de seu país e de se verificar o equilíbrio de conhecimento entre as partes contratantes.

Vê-se, de outra forma, que – como já posto – as considerações da corte, conquanto refiram-se, no caso concreto, à adequação da mercadoria à regulamentação do país do comprador – ou, mais precisamente, do país em que se intenta utilizar a mercadoria –, são igualmente estendíveis a todas as demais condições variáveis de acordo com o Estado ou região.<sup>264</sup> Não se vislumbra razão para diferenciá-las.<sup>265</sup>

Comentando a referida decisão, Peter Schlechtriem assim se manifesta:

The view espoused here, that public law regulations, ideological, and cultural or traditional conditions upon the use of goods are to be treated equally, makes it in my opinion clear that the just solution for these cases, where no clear party agreement can be discerned, should be developed from Art. 35(2)(b) CISG. (...) If the seller knows where the goods are intended to be used, then he will usually be expected to have taken the factors that influence the possibility of their use in that country into consideration. (...) Of course, one must consider that exporters, especially smaller enterprises, cannot know all such regulations for the use of goods in the intended country. They can, however, be expected in such cases to define and qualify in the contract the quality and characteristics of the goods they are to deliver. Finally, the exceptions in Art. 35(2)(b) CISG should particularly help smaller companies if the buyer did not rely, or if it was unreasonable for him to rely, on his supplier's skill and judgment regarding the regulations that influence the use of the goods in the intended country. (...) (only) where the same regulations exist in the seller's and buyer's country is Art. 35(2)(a) CISG the starting point for the determination of the quality required by the contract.<sup>266</sup>

As observações e ressalvas do autor quanto à questão parecem-nos perfeitamente pertinentes e condizentes com as análises já acima postas quanto ao requisito objetivo relacionado ao uso específico da mercadoria.

Efetivamente, diante das considerações já postas, presumir-se-á que, ao informar ao vendedor o local de uso da mercadoria, seja de maneira expressa ou implícita, o comprador confia – e pode confiar – que o vendedor saberá escolhê-la de modo a preencher os requisitos legais e atender às condições climáticas, culturais, religiosas ou ideológicas da localidade.<sup>267</sup>

<sup>264</sup> Tais como condições climáticas, políticas, econômicas, culturais e religiosas.

<sup>265</sup> No mesmo sentido, KRÖLL, Stefan. "Article 35". In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 520, § 120.

<sup>266</sup> SCHLECHTRIEM, Peter. "Uniform Sales Law in the Decisions of the Bundesgerichtshof". In *50 Years of the Bundesgerichtshof: A Celebration Anthology from the Academic Community*. Disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem3.html>>, § IV.1.

<sup>267</sup> Cf. SCHWENZER, Ingeborg. "Article 35". In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 581, § 21; KRÖLL, Stefan. "Article 35". In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*.

Não obstante, poderá o vendedor afastar esta presunção ao demonstrar uma das duas circunstâncias acima analisadas, quais sejam, a evidente falta de competência do vendedor para a escolha ou o conhecimento superior do comprador a melhor qualificá-lo para a escolha.<sup>268</sup>

Submete-se, então, que as circunstâncias excepcionais que justificariam alterar os padrões a serem seguidos do país do vendedor para o país do comprador inserem-se no âmbito do art. 35(2)(b), e não do art. 35(2)(a).

A jurisprudência não contraria tal posicionamento.

Nas hipóteses em que se aplicaram os padrões do país do comprador – ou, com maior exatidão, do local de uso da mercadoria –, verifica-se terem sido – de uma forma ou de outra – analisados os requisitos do presente dispositivo.<sup>269</sup>

Primeiramente, em caso julgado em 1995 pelas cortes francesas no qual se concluiu que vendedor italiano de queijo deveria entregar produtos com marcações de composição e validade de modo a que pudessem ser comercializados na França, assim afirmou a corte:

München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 520, § 119.

Nesse ponto, discorda-se parcialmente da opinião manifestada por Stefan Kröll, *verbis*: “*Unlike under Art. 35(2)(a), the seller is adequately protected against the application of obscure or unexpected rules by the reliance requirement. The buyer has done his part informing the seller about the use of the goods in a particular country. If the seller does not know them, he has to inform himself or refuse to enter into the contract under these conditions*” (KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 520, § 120). A nosso ver, a afirmativa categórica contida na última sentença do trecho transcrito contradiz o logo acima exposto quanto à existência do requisito da confiança. O autor impõe ao vendedor a obrigação de informar-se, o que, presume-se, resultará que, caso firme o contrato, não poderá posteriormente alegar não possuir conhecimento a qualificá-lo para a escolha da mercadoria ou estar o comprador mais apto a fornecê-la, diante da vedação ao *venire contra factum proprium*. Assim, parece-nos que se coaduna melhor com o espírito da Convenção, e particularmente do art. 35(2)(b), reconhecer que a informação quanto ao lugar de uso da mercadoria deverá ser cominada com a existência de confiança razoável do comprador na competência e julgamento do vendedor em sua escolha. A propósito, parece-nos que o próprio autor adere a esta posição, ao afirmar que “*In the absence of indications to the contrary, the buyer may not assume that the seller knows the relevant public law standards in the buyer’s country*” (KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 522, § 126).

<sup>268</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 522, § 126. Cf. SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 582, § 24.

<sup>269</sup> O caso julgado pelas cortes estadunidenses em 1999, pelo qual se reconheceu a homologação de sentença arbitral que adotou o posicionamento da Suprema Corte alemã e considerou restar configurada uma das situações excepcionais a justificar a aplicação dos padrões do país do comprador (Estados Unidos da América, U.S. District Court, Eastern District of Louisiana, 99-0380 Section “K” (1), *Medical Marketing International, Inc. v. Internazionale Medico Scientifica, S.r.l.*, julgado em 17.05.1999, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990517u1.html>>), não esclarece suficientemente os fatos de modo a possibilitar sua adequada análise.

THAT it is indisputable, by virtue of the relations pursued by the parties for at least several months, that the [seller] knew that the parmesan sachets ordered by the [buyer] would be marketed in France; That this knowledge imposed the duty on him, according to the provision of Article 8(1) of the Vienna Convention, to interpret the order as pertaining to goods, which have to comply with the marketing regulations of the French market;<sup>270</sup>

Portanto, com base nas relações pretéritas dos contratantes, a corte concluiu que o comprador sabia do uso específico que se daria à mercadoria – e, conforme já analisado, o comprador pode informar tal uso expressa ou implicitamente – e que, por igual razão, restava razoável que o comprador esperasse a entrega de mercadoria conforme aos padrões do país de revenda.

Já em processo arbitral com sede na Rússia julgado em 1996, ao analisar a conformidade de mercadoria vendida para utilização no Equador, assim se manifestou o tribunal arbitral:

The [seller] could not have been unaware of the climatic conditions of use of the goods when he concluded the contract for delivery of the goods to the particular country. Therefore, the [seller] should have delivered goods of ordinary quality that would have been fit for the particular purpose in the particular conditions for their use. The [seller]'s assertion that the defects of the goods arose from their use in climatic conditions in the buyer's country which are unknown in Russia, cannot be admitted on the basis of Article 35(2)(b) CISG, considering that the [seller] was informed of the particular purpose of use of the goods at the time of the conclusion of the contract.<sup>271</sup>

O caso dispensa maiores comentários e claramente adota os requisitos do art. 35(2)(b) para impor ao vendedor a obrigação de entregar mercadoria conforme às condições do país de sua utilização.

De igual forma, casos em que se negou a adoção dos padrões do país do comprador também reconheceram que as ditas situações excepcionais correspondem aos requisitos previstos na provisão em comento.

Em caso julgado em 2000 pela Suprema Corte austríaca envolvendo a compra e venda de máquinas, *assim esta afirmou*:

The standards of the seller's country specify the suitability of an ordinary usage. This does not include that products meet the safety, labelling and composition requirements of the importing country (...). A seller cannot be expected to know all

<sup>270</sup> França, Cour d'appel de Grenoble, 93/4126, *M. Caiato Roger v. La Société française de factoring international factor France S.F.F.(SA)*, julgado em 13.09.1995, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950913f1.html>>.

<sup>271</sup> Arbitragem com sede na Rússia, perante o Tribunal of International Commercial Arbitration at the Russian Federation Chamber of Commerce and Industry, 166/1995, julgada em 12.03.1996, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960312r1.html>>.

special rules of the buyer's country or the country of usage. It cannot be derived from the information of the country of destination that the seller is bound to observe the public law provisions of this country. It is rather for the buyer to observe her country's public law provisions and specify these requirements - either according to Art. 35(1) or (2)(b) CISG - in the sales contract (...). The requirements of the buyer's country should only be taken into account if they also apply in the seller's country, if they are agreed on, or if they are submitted to the seller at the time of the formation of the contract, according to Art 35(2)(b) CISG (...).<sup>272</sup>

Veja-se que, conquanto julgue-se exagerada a conclusão de que a única forma de se vincular o vendedor aos padrões do país do comprador pelo art. 35(2)(b) seja informar diretamente tal regulamentação,<sup>273</sup> restou claro ser a corte da opinião que, aplicando-se o art. 35(2)(a), devem-se considerar os padrões do país do vendedor.<sup>274</sup>

Já em caso julgado em 2010 pelas cortes neozelandesas, ao analisar-se a conformidade de caminhões vendidos para utilização na Austrália, apresentaram-se as seguintes razões para afastar a aplicabilidade do art. 35(2)(b):

The [Buyers] made known they wanted to use the trucks in Australia and therefore 'use in Australia' could be said to be a particular purpose. However, in my view, the circumstances show it was unreasonable for the [Buyers] to rely on Transport Sales' skill and judgment. The [Buyers] were experienced transport operators. They were in a much better position to know the registration requirements of their own country than [Seller]. The fact the trucks did not have compliance plates was not hidden from them, but was there to be seen. As experienced transport operators, they could be expected to be able to identify a compliance plate. Further, [Seller] recommended they engage specialist contractors, which they did. Significantly, [Buyer] agreed with the proposition that the purpose of inspecting the vehicles was to see if they complied with ADRs and that at that stage they were acting on advice from Mr Walsh. In those circumstances, any reliance placed on [Seller]'s expertise or knowledge or that of its company about the regulatory requirements in Australia would not in my view be reasonable.<sup>275</sup>

Por fim, em caso julgado em 2012 pelas cortes holandesas, decidiu-se que, quando da aplicação dos requisitos objetivos de conformidade, usualmente devem-se seguir os

<sup>272</sup> Áustria, Oberster Gerichtshof, 2 Ob 100/00w, *Machines case*, julgado em 13.04.2000, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000413a3.html>>.

<sup>273</sup> Parece-nos que, em determinadas situações, a informação quanto ao local de uso possa fazer incidir o art. 35(2)(b), como já decidiram outras cortes. Contudo, no caso concreto, justifica-se afirmar que a mera informação quanto ao local de entrega não gerou obrigações ao vendedor, visto que nos negócios anteriores entre as partes não se exigia a conformidade às diretivas da União Europeia. Poder-se-ia chegar à conclusão de que o comprador informou o uso especial caso houvesse outros fatores a somar-se a este primeiro. De qualquer forma, far-se-ia necessário atender-se aos demais requisitos do art. 35(2)(b).

<sup>274</sup> A mesma corte teve uma segunda oportunidade de se manifestar quanto ao tema em 2007, tendo mantido seu posicionamento anterior (Áustria, Oberster Gerichtshof, 6 Ob 56/07i, *Scaffold hooks case*, julgado em 19.04.2007, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/070419a3.html>>).

<sup>275</sup> Nova Zelândia, High Court of New Zeland, CIV-2009-409-000363, *RJ & AM Smallmon v. Transport Sales Limited and Grant Alan Miller*, julgado em 30.06.2010, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/100730n6.html>>.

padrões do país do vendedor, salvo quando, somada à informação de local de uso da mercadoria, possa-se concluir que o vendedor pudesse saber dos requisitos de tal local, o que se coaduna com a interpretação ora trazida.<sup>276</sup>

Conclui-se, portanto, que, à exceção da hipótese em que as condições e regramentos do país do comprador identifiquem-se com aquelas do país do vendedor – quando, então, justificar-se-á a aplicação do requisito objetivo relativo ao uso comum<sup>277</sup> –, a adequação da mercadoria às condições e regramentos de seu local de uso – que poderá ou não coincidir com o país de sede do comprador – dependerá do preenchimento dos requisitos do art. 35(2)(b) da Convenção.<sup>278</sup>

Em outros termos, regra geral, determinar-se-á a conformidade da mercadoria ao uso comum de acordo com os padrões do país do vendedor, somente adotando-se os padrões do país do comprador<sup>279</sup> quando preenchidos os requisitos previstos no art. 35(2)(b) da Convenção.

Curiosamente, antes mesmo da aprovação do texto convencional, a Câmara de Comercial International já se manifestara nesse sentido, assim afirmando:

the seller cannot be responsible for the conformity of goods with administrative regulations in the buyer's country. Such non-conformity would not touch on the purpose for which they are ordinarily used and the question whether they would be fit for the particular purpose used in buyer's country would have to be answered by application of paragraph 1(b) [atual 35(2)(b)].<sup>280</sup>

#### 4.2.3 Interação entre uso comum e uso específico

Como já visto, os requisitos objetivos de conformidade descritos na Convenção aplicam-se, a princípio, cumulativamente.<sup>281</sup> Contudo, especificamente quanto aos critérios relativos ao “*uso para o qual mercadorias do mesmo tipo normalmente se destinam*” (art.

<sup>276</sup> Países Baixos, Arrondissementsrechtbank Rotterdam, 833440, *Agricultural vehicle case*, julgado em 01.11.2012, disponível em <<http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/2394.pdf>>.

<sup>277</sup> SCHLECHTRIEM, Peter. “Uniform Sales Law in the Decisions of the Bundesgerichtshof”. In *50 Years of the Bundesgerichtshof: A Celebration Anthology from the Academic Community*. Disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem3.html>>, § IV.1.

<sup>278</sup> Excetuada a situação tratada no capítulo “*Os padrões de qualidade do país do comprador e do vendedor e o uso comum*”, pp. 71-72, relativa à hipótese de a mercadoria restar adequada ao uso comum no país de seu uso, mas não no país do vendedor.

<sup>279</sup> Ou, com maior precisão, do país de uso da mercadoria.

<sup>280</sup> Análise de Comentários e Propostas de Governos e Organizações Internacionais quanto à Minuta de Convenção sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias, e quanto à Minuta de Provisões acerca da Implementação, Reservas e outras Cláusulas Finais, A/CONF.97/9, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/Fdraft.html>>.

<sup>281</sup> Nesse sentido, ver o capítulo “*Caráter subsidiário e cumulatividade*”, p. 52.

35(2)(a)) e a “*algum uso especial que, expressa ou implicitamente, tenha sido informado ao vendedor no momento da conclusão do contrato*” (art. 35(2)(b)), há autores que sustentem a prevalência do segundo sobre o primeiro.

Nesse sentido, vejamos a opinião manifestada por Ingeborg Schwenzer:

Systematically, the provisions of Article 35(2)(b) take priority over those in Article 35(2)(a). Where a particular intended purpose is made known, the goods must possess the qualities required for this intended purpose. Only in cases where a particular intended purpose is not made known are the qualities required for the purpose for which the goods would ordinarily be used relevant.<sup>282</sup>

Em outros termos, afirma a autora que, nas hipóteses em que algum uso especial tenha sido informado, a verificação da conformidade da mercadoria aos usos a que normalmente se destina é irrelevante, afastando-se o art. 35(2)(a) da Convenção.

Entretanto, a interpretação da autora nos parece demasiadamente expansiva e merece algumas considerações.

Primeiramente, observa-se que, como já previamente abordado, os critérios objetivos trazidos pela Convenção para a conformidade da mercadoria são cumulativamente, e não alternativamente, aplicados.<sup>283</sup>

Por óbvio, poderão existir situações em que o preenchimento de um dos critérios objetivos implique necessariamente na inobservância de outro, como, por exemplo, em situação na qual o comprador esteja a adquirir carros para utilização em exposição quanto aos perigos de andar em alta velocidade, solicitando que estes mostrem claros sinais de terem sido destruídos em acidentes violentos.

Nessas hipóteses, considerando que os critérios objetivos buscam suprir a vontade manifestada das partes de modo a especificar o que teria sido contratado se o contrato tivesse sido cuidadosamente detalhado,<sup>284</sup> parece razoável concluir que, no caso concreto, as partes possam ter excluído – ainda que implicitamente – algum dos critérios, como lhes autoriza o próprio introito do art. 35(2): “*salvo se as partes houverem acordado de outro modo*”.

No exemplo apresentado, esta interpretação resultaria na conclusão de que o comprador, ao especificar um uso que exija da mercadoria características incompatíveis com aquelas que possibilitariam alguns dos usos a que normalmente se destina, restou por afastar

---

<sup>282</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 575, § 12.

<sup>283</sup> Nesse sentido, ver o capítulo “*Caráter subsidiário e cumulatividade*”, p. 52.

<sup>284</sup> Nesse sentido, ver o capítulo “*Critérios objetivos de conformidade*”, p. 50.

estes últimos e privilegiar o primeiro. Ou seja, optou por carros destruídos que pudessem ser utilizados para demonstrar os perigos do trânsito, renunciado, por certo, ao uso comum de que estes pudessem trafegar normalmente pelas estradas.

Nesse sentido, relevante a observação trazida por Harry M. Flechtner:

The various quality obligations expressed in Article 35(2)(a)-(d) are intended to be cumulative – that is, unless otherwise agreed the seller must comply with all obligations that are applicable. Occasionally an obligation under one subpart of Article 35(2) may conflict with an obligation under another subpart or even, apparently, with the express requirements of the contract (Article 35(1)). For example, to be made suitable for a particular purpose that the buyer made known to the seller (see Article 35(2)(b)) goods may be necessarily rendered unfit for one or more ordinary purposes (see Article 35(2)(a)).

In dealing with such situations it is again important to remember that, as described in § 222 supra, the rules of Article 35(2) are ultimately tools to determine the proper construction of the parties' agreement. A reasonable construction of that agreement generally should not require the seller to provide goods with an impossible combination of qualities – at least not where the buyer knew or should have known of such impossibility. Where a true conflict between quality obligations exists, it may be necessary to identify which quality obligations under Article 35 represent the parties' true agreement.

U.S. domestic sales law has developed rules for dealing with such conflicting quality obligations (U.C.C. 2-317, dealing with 'Cumulation and Conflict of Warranties'). These rules are based not on legal features of the U.S. sales regime but on insights into the presumed (rebuttably) intention of the parties, and thus they might be consulted for guidance without violating the 'internationality' and 'uniformity' mandates. Those rules suggest, for example, that an obligation to provide goods suitable for a particular purpose under Article 35(2)(b) is likely to have had precedence in the parties' intentions over a conflicting obligation to provide goods suitable for ordinary purposes (Article 35(2)(a)) – although the facts of the particular transaction must always be consulted.<sup>285</sup>

Assim, conquanto possa efetivamente ocorrer, no caso concreto, de o uso específico prevalecer sobre o uso comum, restando o último irrelevante, não pode ser esta situação tida como regra geral, mas apenas como exceção, derivada da incompatibilidade de um ou outro critério objetivo com a interpretação da vontade das partes.

Ademais, como já antes salientado,<sup>286</sup> a especificação do uso pelo comprador pode objetivar não excluir a necessidade de observância dos usos comuns, mas tão somente estender ao vendedor a obrigação de entregar mercadoria adequada a um outro uso, sabidamente incomum no comércio internacional.

Assim, um comprador que informa ao vendedor que os carros que deseja adquirir serão utilizados para corridas *off-road* não necessariamente está por excluir a necessária

<sup>285</sup> HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, pp. 341-342, § 231.

<sup>286</sup> Nesse sentido, ver o capítulo "*Conceito de uso especial*", p. 75.

adequação dos veículos ao tráfego normal. Esta é característica que, no comércio internacional, se espera de todos os carros e, entre comerciantes, usualmente sequer precisaria ser afirmada.<sup>287</sup>

Poderá ocorrer de, espontaneamente ou após indagação pelo vendedor, o comprador deixar claro que o uso especificado é o único para o qual utilizará a mercadoria contratada. Nessas hipóteses, restará excluída a aplicação do art. 35(2)(a) não pela aplicação do art. 35(2)(b), mas, novamente, por manifestação de vontade das partes neste sentido, conforme autorizado pelo intróito do art. 35(2), qual seja, “*salvo se as partes houverem acordado de outro modo*”.

Nesse sentido, vejamos a lição de Stefan Kröll:

In principle, the different standards in Art. 35(2) must be complied with cumulatively. Systematically, however, the more transaction specific standard in Art. 35(2)(b) prevails over the general standard in Art. 35(2)(a). A seller, who is informed by the buyer that the buyer wants to use the goods **exclusively** for a particular purpose, can normally assume that the goods do not have to be fit for other purposes, even if they belong to their ordinary purposes in the sense of Art. 35(2)(a). Thus, a car sold to an artist **solely** for a performance or a piece of art need not be fit for use in ordinary traffic. **In case of doubt, however, the goods must also be fit for their ordinary purposes.**<sup>288</sup>

O autor, embora inicialmente afirme que, sistematicamente, o uso especial (art. 35(2)(b)) prevaleça sobre o uso comum (art. 35(2)(a)), deixa claro que tal situação somente ocorrerá quando a especificação do uso para o qual a mercadoria será utilizada venha acompanhada da informação de que este será o único uso dado à mercadoria.

Assim, mais uma vez, a exclusão do art. 35(2)(a) derivará da vontade manifestada pelas partes conforme autorizado pelo *caput* do art. 35(2), e não da mera aplicação do art. 35(2)(b). Inexistindo acordo entre as partes neste sentido, restarão aplicáveis concomitantemente os critérios objetivos previstos na Convenção.

---

<sup>287</sup> Relembre-se que o comércio internacional opera com velocidade e os seus operadores, no transcorrer de suas atividades, muitas vezes omitem aquilo que, em sua experiência profissional, sequer precisaria ser tido. Este é inclusive o motivo determinante da existência dos critérios objetivos de aferição da conformidade, que, fossem os comerciantes sempre minuciosamente precisos naquilo que desejam contratar, seriam desnecessários. Nesse sentido, ver HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, pp. 328-337, §§ 222-225.

<sup>288</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 505, §61, grifos nossos.

Feitas estas considerações, e conquanto não se discuta que, como bem salientado por Alastair Mullis,<sup>289</sup> seja salutar, pela maior simplicidade, que as cortes verifiquem inicialmente a conformidade da mercadoria em relação a eventual uso específico informado pelo comprador quando da conclusão do contrato, não se pode concordar que, *a priori*, deva a ocorrência da situação prevista no art. 35(2)(b) afastar a incidência do art. 35(2)(a).

Assim, submete-se que, quando da interação dos critérios objetivos de conformidade da mercadoria, e, em especial, daqueles relativos ao uso especial e ao uso comum, deve-se sempre verificar os fatos do caso concreto e, salvo restem contraditórios entre si e expressa ou implicitamente excluídos pela manifestação de vontade das partes, devem todos os critérios ser observados em conjunto pelo vendedor de modo a adimplir sua obrigação de entregar mercadoria conforme.

#### 4.3 Amostras e modelos

O terceiro requisito objetivo previsto na Convenção para a conformidade da mercadoria diz respeito à adequação de suas qualidades àquelas da amostra ou modelo.

Logo de início, observa-se que este requisito, de modo similar àquele relativo ao uso específico e diverso daqueles relativos ao uso comum e à embalagem, não se aplica a todos os contratos de compra e venda, dependendo, na realidade, da ocorrência de evento específico, qual seja, a apresentação de amostra ou modelo pelo vendedor ao comprador.<sup>290</sup>

O dispositivo não é de todo novel, tendo a ULIS, em seu art. 33, previsto de maneira similar, *verbis*:

1. The seller shall not have fulfilled his obligation to deliver the goods where he has handed over:
  - (c) goods which lack the qualities of a sample or model which the seller has handed over or sent to the buyer, unless the seller has submitted it without any express or implied undertaking that the goods would conform therewith;

<sup>289</sup> “It is submitted that Art. 35(2) lit. (b) CISG should take priority over lit. (a) in the sense that if any specific purpose was made known to the seller under lit. (b), goods that do not meet this standard will not be in conformity of the contract, even if they are fit for ordinary purposes under lit. (a). It may therefore be sensible for the courts to address lit. (b) before dealing with lit. (a)” (HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 135).

<sup>290</sup> FLECHTNER, Harry M. “Conformity of Goods, Third Party Claims, and Buyer’s Notice of Breach under the United Nations Sales Convention (‘CISG’), with Comments on the ‘Mussels Case’, the ‘Stolen Automobile Case’, and the ‘Ugandan Used Shoes Case’”, 2007. Disponível em <<http://law.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1065&context=pittlwps>>, p. 5. Nesse particular, observa-se que a apresentação de amostra ou modelo pelo comprador ao vendedor não ocasionará a incidência do presente requisito de conformidade, conforme melhor se detalhará no capítulo “Amostras apresentadas pelo comprador e compras ‘conforme entregas anteriores’”, p. 120.

A CISG, por sua vez, estipulou que:

Art. 35(2). Salvo se as partes houverem acordado de outro modo, as mercadorias não serão consideradas conformes ao contrato salvo se:

(c) possuírem as qualidades das amostras ou modelos de mercadorias que o vendedor tiver apresentado ao comprador;

Observa-se, então, que os elaboradores da Convenção optaram por excluir o trecho “*unless the seller has submitted it without any express or implied undertaking that the goods would conform therewith*” contido na ULIS, o que pode levantar questões quanto aos limites da vinculação do vendedor às qualidades da amostra ou do modelo como medida de aferição da conformidade.

Ademais, considerando que o número de qualidades que poderiam vir a ser representadas por amostra ou modelo beira, *a priori*, o infinito, deve-se analisar se estaria o vendedor vinculado a todas estas, ou apenas a um conjunto específico.

As especificidades das amostras e modelos podem também ocasionar conflitos com os demais requisitos de conformidade previstos na Convenção, os quais, de modo a permitir a aferição adequada de seu cumprimento, devem ser apropriadamente solucionados.

Por fim, a parte final do art. 35(2)(c) – “*que o vendedor tiver apresentado ao comprador*” – deixa dúvidas quanto ao que ocorrerá na hipótese de a amostra ou modelo ter sido apresentada não pelo vendedor, mas pelo comprador.

Estes são os tópicos sobre os quais nos debruçaremos nos próximos capítulos.

#### 4.3.1 Vinculação à amostra ou modelo

Duas questões principais erigem-se quanto à vinculação do vendedor às qualidades presentes na amostra ou modelo por este apresentada ao comprador.

A primeira, conforme já anteriormente introduzida, erige-se da exclusão pela Convenção da disposição contida na ULIS que possibilitava ao vendedor apresentar amostra ou modelo “*without any express or implied undertaking that the goods would conform therewith*”.

Já a segunda relaciona-se ao tópico já anteriormente abordado no capítulo “*Caráter subsidiário e cumulatividade*” quanto ao âmbito de aplicação dos requisitos objetivos de conformidade e a necessidade ou não de as partes contratantes acordarem restar a estes

submetidos, o qual se aborda especificamente quanto ao presente requisito devido a dúvidas que ainda parecem residir na doutrina e na jurisprudência.

Quanto ao primeiro ponto, de início, Cesare Massimo Bianca destaca ter sido a exclusão justificada, *verbis*:

The elimination of this reserve [“without any express or implied undertaking that the goods would conform therewith”] in the Convention is justified because the submission of a sample or a model involves by itself the seller’s promise to provide goods possessing the same qualities as those shown to the buyer. Holding out a sample or a model is a concrete way for the seller to specify his offer.<sup>291</sup>

Não obstante, a exclusão da reserva não implica necessariamente que qualquer mercadoria apresentada ao comprador necessariamente vinculará o vendedor à entrega de produtos com as mesmas qualidades.

Ao referir-se à apresentação “de amostras e modelos”, compreende-se da versão em português da Convenção que mercadorias apresentadas sem a intenção de atuar como tal não vinculam o vendedor às suas qualidades.<sup>292</sup>

Já as versões oficiais da Convenção em inglês, francês, chinês e russo deixam ainda mais claro que, de modo a incidir o art. 35(2)(c), a mercadoria deve ter sido apresentada ao comprador “como amostra ou modelo”.<sup>293</sup>

Em outras palavras, na hipótese de o vendedor apresentar mercadoria sem tencionar que esta atuasse como amostra ou modelo, e sem que suas declarações e condutas possam ser interpretadas desta forma, não se considerará que a compra e venda se deu por amostra ou modelo, restando o vendedor liberado da obrigação de fornecer mercadoria com as mesmas qualidades.<sup>294</sup>

O entendimento é confirmado por Ingeborg Schwenzer, *verbis*:

The seller is not liable under Article 35(2)(c) if the sample or model is provided ‘without obligation’. Although an express rule to that effect – as in Article 33(1)(c)

<sup>291</sup> BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, p. 276, § 2.6.1.

<sup>292</sup> De igual forma, a versão em espanhol do dispositivo: “*que posean las cualidades de la muestra o modelo que el vendedor haya presentado al comprador*”.

<sup>293</sup> No inglês, “*possess the qualities of goods which the seller has held out to the buyer as a sample or model*”; no francês, “*Elles possèdent les qualités d’une marchandise que le vendeur a présentée à l’acheteur comme échantillon ou modèle*”; no chinês, “*货物的质量与卖方向买方提供的货物样品或样式相同*”; no russo, “*не обладает качествами товара, представленного продавцом покупателю в качестве образца или модели*”. A construção etimológica da língua árabe dificulta compreender a exata forma em que a frase é apresentada, de modo que preferimos não utilizá-la por base. Já a versão em espanhol apresenta redação idêntica à em português.

<sup>294</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 522-523, § 129.

ULIS – was not included in the CISG, the wording ‘held out ... as a sample or model’ indicates that the provision of such items on a non-obligatory basis does not fall under Article 35(2)(c).<sup>295</sup>

A questão já suscitou problemas fáticos. Em decisão de 1999 da Suprema Corte austríaca, reporta-se controvérsia existente na compra e venda de bicicletas, na qual, após o vendedor apresentar quadros de bicicleta especialmente fresados de modo a diminuir seu peso, o comprador entendeu que os produtos por ele contratados possuiriam igual característica, enquanto o vendedor afirmava que nunca tencionou apresentar os quadros como amostra da mercadoria a ser entregue.

Em análise das circunstâncias fáticas, a Corte de Primeira Instância concluiu ter o comprador entendido de maneira errônea o ato de apresentação dos quadros pelo vendedor, enquanto que a Corte de Segunda Instância decidiu o exato oposto. A Suprema Corte, por sua vez, considerou que a Corte de Segunda Instância não poderia ignorar os achados fáticos da Corte de Primeira Instância, revertendo a decisão.<sup>296</sup>

Conclui-se, portanto, que a caracterização da mercadoria apresentada como amostra ou modelo resultará na vinculação do vendedor às suas qualidades quando do adimplemento do contrato. No entanto, essa caracterização deverá ser decidida caso a caso e dependerá da análise do caso concreto e da interpretação da vontade das partes.

Analisada a primeira questão posta, prosseguimos à segunda, relativa à necessidade de acordo entre as partes contratantes para a vinculação do vendedor às qualidades da mercadoria apresentada.

Nesse sentido, vejamos o que afirmam as cortes alemãs em dois casos envolvendo compras por amostra ou modelo, um de 1994 e outro de 2001.

No primeiro, em que comprador alemão adquiria sapatos de vendedor italiano de acordo com modelo apresentado por este último, a corte decidiu ser irrelevante se a mercadoria possuía ou não as qualidades do modelo apresentado, uma vez que “*um modelo só obriga às partes se elas assim o decidirem*”.<sup>297</sup>

---

<sup>295</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 583-584, § 27.

<sup>296</sup> Áustria, Oberster Gerichtshof, 2 Ob 163/97b, *Frames for mountain bikes case*, julgado em 11.03.1999, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990311a3.html>>.

<sup>297</sup> Tradução livre. No original, “*Ein Muster ist nur verbindlich, wenn die Parteien dies vereinbart haben*” (Alemanha, Landgericht Berlin, 52 S 247/94, *Shoes case*, julgado em 15.09.1994, disponível em <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=218>>).

Já no segundo, envolvendo a compra por empresa alemã de blinis congelados fornecidos por empresa dinamarquesa, a corte afirmou que o comprador “*has failed to substantiate that the parties had agreed on a pre-sale ‘by sample’ in terms of Art. 35(2)(c) CISG*”.<sup>298</sup>

Ambos os casos parecem indicar que a vinculação do vendedor às qualidades da amostra ou do modelo por este apresentado dependeria de um acordo entre as partes, seja expresso ou tácito.

John O. Honnold, ao afirmar que “*paragraph (2)(c) of Article 35, even more clearly than paragraph (2)(b), articulates contractual understandings that are given effect by paragraph (1)*”,<sup>299</sup> parece adotar similar entendimento, visto que, conforme visto acima, os requisitos subjetivos do art. 35(1) dependerão necessariamente da existência de acordo, seja consubstanciado de forma expressa, através da conduta dos contratantes ou dos usos e práticas estabelecidos.<sup>300</sup>

No entanto, não nos parece ser esta a interpretação mais adequada do dispositivo do qual se extrai o requisito objetivo de conformidade relativo a amostras e modelos.

Como anteriormente observado, os requisitos objetivos de conformidade complementam a vontade das partes, de modo a que as expectativas tidas como legítimas sejam salvaguardadas. Assim sendo, buscam afastar-se do requisito do encontro de vontades dos contratantes.<sup>301</sup>

Nesse ponto, importante destacar que, enquanto não se discuta que o vendedor poderá apresentar mercadoria ao comprador sem que esta constitua amostra ou modelo do produto comercializado, do momento em que esta se caracterize como tal, não se pode exigir que o vendedor tenha afirmado – seja implícita ou explicitamente – que as mercadorias a serem entregues possuiriam as mesmas qualidades daquelas, sob pena de impor ao comprador o excessivo ônus de demonstrar tal fato.

<sup>298</sup> Alemanha, Landgericht Hamburg, 411 O 11/00, *Frozen pork and apple blinies case*, julgado em 31.01.2001, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/010131g1.html>>.

<sup>299</sup> HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 337, § 227.

<sup>300</sup> De igual forma, Joseph Lookofsky, ao exemplificar a situação prevista no art. 35(2)(c), afirma que, ao fornecer amostra, o vendedor implicitamente se obriga a fornecer mercadoria com a mesma qualidade, o que, somado à sua observação de que o art. 35(2)(c) é redundante, leva a crer que este é igualmente da opinião que a vinculação à amostra ou modelo depende de acordo – ainda que implícito – das partes contratantes. Ver LOOKOFSKY, Joseph. “*The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*”. In HERBOTS, J.; BLANPAIN, R. (ed.). *International Encyclopaedia of Laws – Contracts*. Haia: Kluwer Law International, 2000, p. 94, § 169.

<sup>301</sup> Para maiores detalhes, ver o capítulo “*Caráter subsidiário e cumulatividade*”, p. 52.

Como bem expõe Stefan Kröll:

*The underlying rationale of this standard is that holding out a sample or a model has the same effect as describing the goods in detail. In general, the submission of a sample or a model can be seen as a factual description of the goods. For that reason, Art. 35(2)(c), unlike its predecessor Art. 33(c) ULIS, does not require an express or implied undertaking of the seller that the goods conform with the sample or model. Even without such undertaking, the buyer expects that the goods have the same characteristics and features as the sample or model.*<sup>302</sup>

Por óbvio, poderão as partes igualmente contratar que a mercadoria apresentada representa ou não aquela ofertada, ou que a representa apenas parcialmente, conforme se verá no capítulo seguinte. Esta opção é garantida não só pelo texto introdutório do art. 35(2) – “Salvo se as partes houverem acordado de outro modo” –, como também pela primazia da autonomia da vontade reconhecida pela Convenção como um todo.

Não obstante, não se pode concluir que o acordo entre as partes seja a única forma de as partes se submeterem a uma venda por amostra ou modelo, sob pena de se esvaziar por completo o art. 35(2)(c) da Convenção.

Em conclusão, restará o vendedor vinculado quando da verificação dos requisitos de conformidade às qualidades da mercadoria representadas pela amostra ou modelo apresentada ao comprador, ainda que não tenha assumido tal compromisso quando da contratação.

#### 4.3.2 Qualidades da amostra ou do modelo

Primeiramente, deve-se salientar que, conquanto a Convenção refira-se às “qualidades” da amostra ou do modelo, não se deve interpretá-la de modo a excluir de sua abrangência o tipo e a embalagem da mercadoria.<sup>303</sup>

A título exemplificativo, uma amostra de peixe pode estar enlatada em compartimento que, conforme a análise do comprador, facilitará sobremaneira seu transporte e posterior revenda. Nessa hipótese, salvo tenha o vendedor deixado claro que o tipo de

<sup>302</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 522, § 129. No mesmo sentido, Ingeborg Schwenzer, ao afirmar que “*The holding out suffices, an implied agreement is not necessary*” (SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3<sup>a</sup> ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 582, § 25).

<sup>303</sup> Cf. KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 522, § 128.

embalagem apresentada não serviria também de amostra daquela utilizada para o restante da mercadoria, não haveria motivo para concluir não restar o vendedor vinculado a entregar a mercadoria nesta embalagem.<sup>304</sup>

Esta interpretação se coaduna, inclusive, com o histórico legislativo da Convenção. Na 15ª reunião do Primeiro Comitê, a delegação da Singapura submeteu proposta para que o então art. 33(1)(c), atual 35(2)(c), utilizasse o termo “qualidades e características”, “*so as to cover all the categories of goods with which international sales were concerned*”.<sup>305</sup>

A proposta veio a ser aprovada – tendo a delegação egípcia, inclusive, argumentado que a alteração melhorava consideravelmente o texto do artigo<sup>306</sup> – e submetida ao Comitê de Redação,<sup>307</sup> mas acabou, por motivos desconhecidos, não sendo incorporada.

Por tais razões, submete-se que a leitura do termo “qualidades” no presente contexto deve ser abrangente, de modo a englobar o tipo e a embalagem da mercadoria.

Ultrapassada essa primeira questão, deve-se dizer que, conforme bem leciona Richard Hyland, “*goods possess an infinite number of characteristics, and it is occasionally difficult to determine which are illustrated by the sample or model*”.<sup>308</sup>

Antes de estabelecer os parâmetros que possibilitarão conhecer tais qualidades, deve-se salientar que a questão restará inicialmente submetida à autonomia da vontade das partes. Ou seja, podem as partes livremente dispor quais qualidades as amostras e modelos em discussão estarão ou não representando, conforme reconhecido pelo Secretariado da Uncitral em seus comentários à Convenção:

*Of course, if the seller indicates that the sample or model is different from the goods to be delivered in certain respects, he will not be held to those qualities of the sam-*

<sup>304</sup> Por iguais razões, em opinião manifestada pela Comissão para Proteção do Comércio Exterior do México (Compromex), poder-se-ia questionar se, ao afirmar “*Que antes de realizar el pedido, había aprobado las muestras de los envases y etiquetas que le presentaron las empresas ‘requeridas’ [vendedoras]*” e, após, declarar a vendedora responsável pela inadequação da embalagem, não estaria a Comissão indo de encontro ao art. 35(2) da Convenção (Arbitragem com sede no México, perante a Comisión para la Protección del Comercio Exterior de México – Compromex, M/21/95, *Conservas La Costeña S.A. de C.V. v. Lanín San Luis S.A. & Agroindustrial Santa Adela S.A.*, julgada em 29.04.1996, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960429m1.html>>). Contudo, tendo em vista que a exposição do caso não nos permite concluir se a embalagem era conforme às amostras, não é possível chegar a resposta definitiva quanto à questão.

<sup>305</sup> Ata da 15ª reunião do Primeiro Comitê, A/CONF.97/C.1/L.73,L.74,L.82,L.102,L.115,L.143, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/firstcommittee/Meeting15.html>>.

<sup>306</sup> Ata da 15ª reunião do Primeiro Comitê, A/CONF.97/C.1/L.73,L.74,L.82,L.102,L.115,L.143, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/firstcommittee/Meeting15.html>>.

<sup>307</sup> *Drafting Committee*.

<sup>308</sup> HYLAND, Richard. “Conformity of Goods to the Contract under the United Nations Sales Convention and the Uniform Commercial Code”. SCHLECHTRIEM, Peter (ed.). *Einheitliches Kaufrecht und nationals Obligationenrecht*. Baden-Baden: Nomos, 1987, p. 324. No mesmo sentido, ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. *International Sales Law*. New York: Oceana Publications, 1992, p. 147, § 16.

*ple or model but will be held only to those qualities which he has indicated are possessed by the goods to be delivered.*<sup>309</sup>

Contudo, tal limitação deverá constar de maneira clara,<sup>310</sup> de modo a não restarem dúvidas sobre quais características deverão ou não estar presentes na mercadoria a ser entregue.

Ilustra a cautela a ser tida pelos vendedores quando da limitação das qualidades representadas pela amostra caso julgado perante tribunal arbitral com sede na China. Quando da compra e venda da substância química heliotropin, as partes estipularam que a conclusão do contrato ocorreria mediante o fornecimento pelo vendedor de amostra da mercadoria para análise e aprovação do comprador.

Após a entrega de mercadoria que não condizia com todas as características da amostra apresentada, o vendedor alegou, baseando-se nos documentos de compra, que a qualidade representada pela amostra era apenas o grau de aldeídos presente na substância, que deveria ser superior a 99%.

Não obstante, o tribunal arbitral entendeu não restar tal limitação suficientemente clara dos instrumentos assinados e da negociação entre as partes e considerou que “[*Seller*]’s warranty includes not only the express stipulation, 99% Aldehyde Min but also the standard of color, flavor, solidifying point and deliquescing point”.<sup>311</sup>

Devem, portanto, restar claras eventuais limitações às qualidades representadas por amostras ou modelos.

As partes também poderão acordar que a amostra ou modelo objetiva apenas possibilitar ao comprador vislumbrar a qualidade aproximada da mercadoria.<sup>312</sup>

<sup>309</sup> “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 32, § 11.

<sup>310</sup> BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, p. 276, § 2.6.2. Em igual sentido, NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 281, § 10; ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. *International Sales Law*. New York: Oceana Publications, 1992, p. 147, § 16.

<sup>311</sup> Arbitragem com sede na China, perante a China International Economic and Trade Arbitration Commission – CIETAC, CISG/1993/09, *Heliotropin case*, julgada em 10.07.1993, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/930710c1.html>>.

<sup>312</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 523, § 131; BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL,

Nessa hipótese, conquanto o vendedor reste igualmente obrigado a fornecer mercadoria com as qualidades presentes na amostra ou modelo, haverá uma margem de tolerância para discrepâncias, ou, como bem põe Cesare Massimo Bianca, “*the approximate sample or model nevertheless binds the seller to deliver goods possessing the same qualities as the sample or the model, although slight differences may be tolerated*”.<sup>313</sup>

Feita esta digressão, deve-se dizer que a análise das qualidades representadas pela mercadoria apresentada dependerá, em grande parte, de esta constituir-se em uma amostra ou um modelo. Necessário, portanto, diferenciá-los.

Diz-se amostra um exemplar representativo de um todo e deste retirado, enquanto afirma-se modelo o que é ofertado para inspeção quando a mercadoria em si não está disponível, variando desde aproximações grosseiras a réplicas detalhadas e representando uma, algumas ou todas as qualidades do bem.<sup>314</sup>

A própria conceituação de ambos já nos permite concluir que o vendedor não restará necessariamente vinculado a todas as qualidades do modelo, mas apenas àquelas que se almejou demonstrar com este.

A questão é bem exemplificada por caso julgado pelas cortes austríacas em 1995. Em contrato de compra e venda de placas de mármore, o comprador, com base em brochura distribuída pelo vendedor, contactou-o e mostrou a cor amarelo-dourada que desejava para as placas que adquiriria.

Nesta hipótese, a cor presente na brochura representava modelo das placas de mármore, conquanto representasse apenas a cor da mercadoria.

Dessa forma, considerou a corte austríaca aplicar-se ao caso concreto o art. 35(2)(c), tendo o vendedor, ao entregar placas de cor rósea, violado sua obrigação de entregar bens conformes.<sup>315</sup>

---

Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, p. 276, § 2.6.3.

<sup>313</sup> BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, p. 276, § 2.6.3. No mesmo sentido, KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 523, § 131.

<sup>314</sup> HYLAND, Richard. “Conformity of Goods to the Contract under the United Nations Sales Convention and the Uniform Commercial Code”. SCHLECHTRIEM, Peter (ed.). *Einheitliches Kaufrecht und nationals Obligationenrecht*. Baden-Baden: Nomos, 1987, p. 324; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 583, § 25.

<sup>315</sup> Áustria, Oberlandesgericht Graz, 6 R 194/95, *Marble slabs case*, julgado em 09.09.1995, disponível em

Vê-se, portanto, que a definição das qualidades representadas por modelo dependerá intrinsecamente da interpretação do contrato e da intenção das partes no caso concreto.<sup>316</sup>

A análise das qualidades representadas em uma amostra apresenta dificuldades de ordem diversa. Sendo extraída da mercadoria a ser comercializada, poder-se-ia, a princípio, afirmar que o vendedor restará vinculado à entrega de mercadoria com todas as qualidades da amostra.<sup>317</sup>

Deve-se dizer que tais qualidades poderão englobar tanto os aspectos intrínsecos quanto os extrínsecos da mercadoria, relativos à relação com o ambiente que a rodeia.

Nesse tópico, vejamos decisão das cortes francesas quanto a litígio surgido entre vendedor alemão e comprador francês em contrato relativo à compra de lagartas de pelúcia. A amostra submetida pelo vendedor ao comprador, conquanto não divergisse da mercadoria efetivamente entregue, continha, em sua etiqueta, a marca “CE”, que, segundo o direito comunitário europeu, indicaria sua adequação em relação à segurança para manuseio por crianças pequenas.

Não obstante, após a conclusão do contrato e a colocação da mercadoria no mercado, constatou-se que o brinquedo trazia riscos à segurança, sendo, por essa razão, retirado das prateleiras.

Frente a tais fatos, a corte francesa declarou a desconformidade da mercadoria, pelas seguintes razões:

the toys do not have 'the quality that was represented by the seller to the buyer by furnishing a model or sample', which is one of the quality features implied in the fact that they are targeted at very young children; nothing suggests that [Buyer] is liable for such non-conformity, since the sample furnished by the [Seller] bears the 'CE' marking which does indeed constitute a legal presumption of conformity with the safety norms applicable in the European Union.<sup>318</sup>

Vê-se, portanto, ser abrangentes as qualidades representadas por uma amostra quanto à mercadoria, estendendo-se além das características meramente intrínsecas a esta.

<<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/951109a3.html>>.

<sup>316</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 583, § 25.

<sup>317</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 583, § 25.

<sup>318</sup> França, Cour d’appel de Versailles, 04/04128, *Caterpillar toys case*, julgado em 13.10.2005, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/051013f1.html>>.

Não obstante, duas questões devem ser postas. A primeira é se, considerando que a provisão em comento objetiva preencher a legítima expectativa das partes, as qualidades ocultas da amostra – que não se mostraram ao comprador em sua análise – também vinculariam o vendedor. Já a segunda diz respeito à possibilidade de a análise da amostra gerar expectativas errôneas no comprador quanto à mercadoria como um todo.

Quanto à primeira, deve-se dizer que não se vislumbra razão a diferenciar qualidades aparentes ou ocultas quando da análise da amostra. Isso porque, conforme acima ressaltado, a amostra é retirada do todo a ser comercializado e presume-se ser deste representativa.

Ou seja, as mesmas qualidades ocultas presentes na amostra restariam, a princípio, presentes no restante da mercadoria a ser entregue.

Por outro lado, a Convenção também não parece fazer qualquer diferenciação quanto às duas situações, como bem aponta Alastair Mullis:

Though the position is not without doubt, it is suggested that in the later case [qualidades ocultas] there is a breach of lit. (c) notwithstanding that the buyer may not have been aware of these hidden qualities at the time he entered into the contract. There is nothing in the CISG to suggest that the protection was intended to be limited to qualities that would only have been apparent on a reasonable examination of the sample and even where qualities were not readily apparent in the sample, the seller should be required to guarantee that the goods delivered possess in all respects the qualities of the sample whether apparent or hidden.<sup>319</sup>

Observa-se, contudo, que tal diferenciação entre qualidades aparentes ou ocultas poderá influenciar a resolução de conflitos entre o requisito objetivo em comento e os demais requisitos de conformidade previstos pela Convenção, conforme se observará no próximo capítulo.

Por fim, quanto à segunda questão posta, deve-se dizer que o fato de a amostra ser apenas parte do todo pode, ocasionalmente, gerar expectativas errôneas no comprador quanto à qualidade da mercadoria adquirida.

Exemplo maior da questão é o caso julgado pelas cortes belgas relativo à compra por companhia neerlandesa de portas fabricadas por companhia belga com madeira de tulipifera. Previamente à conclusão do contrato, a vendedora fornecera à compradora amostra da madeira a ser utilizada. A amostra em questão apresentava cor uniforme.

Ao receber e instalar as portas, o comprador constatou que estas possuíam variações de cor. Segundo a vendedora, tais variações seriam características da madeira de tulipifera.

---

<sup>319</sup> HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 140.

Após analisar as circunstâncias do caso, decidiram as cortes não haver desconformidade da mercadoria, visto que:

The sample, that was provided here, was too small for the buyer to be entitled to derive from it that there would be no difference in color in the eventual delivery. It cannot be expected of the seller that it would deliver a complete door as a sample.<sup>320</sup>

Vê-se, portanto, que poderá haver hipóteses em que as qualidades presentes na amostra se apresentem de maneira diversa na mercadoria como um todo, não significando, no entanto, que haja desconformidade.

Por tal razão, alerta-se para o fato de que, tendo a amostra sido efetivamente selecionada e retirada de um todo de maneira justa, não se deve, a princípio, imputar ao vendedor a responsabilidade de fornecer mercadoria que preencha as impressões equivocadas do comprador sobre a amostra.<sup>321</sup>

Nesse ponto, a colaboração das partes é essencial na consecução adequada do comércio internacional.

#### 4.3.3 Conflito entre amostra ou modelo e os demais requisitos de conformidade

Poderão ocorrer situações em que a conformidade da mercadoria às qualidades da amostra ou modelo submetido pelo vendedor conflite com alguns dos outros requisitos previstos na Convenção, em especial diante da já salientada grande abrangência das qualidades representadas.

Diante dessa questão, poder-se-ia questionar qual dos requisitos prevaleceria, o que passaremos a analisar no presente capítulo.

Faz-se primeiro necessário esclarecer que a simples cumulação de diversos requisitos, sejam de ordem subjetiva ou objetiva, não implica necessariamente conflito a afastar qualquer deles. Muito pelo contrário, tem-se que os requisitos são, regra geral, complementares uns aos outros, como antes já abordado.<sup>322</sup>

<sup>320</sup> Bélgica, Rechtbank van Koophandel Hasselt, A.R. 05/4177, *Bruggen Deuren BVBA v. Top Deuren VOF*, julgado em 19.04.2006, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060419b1.html>>.

<sup>321</sup> Nesse sentido, ver HYLAND, Richard. "Conformity of Goods to the Contract under the United Nations Sales Convention and the Uniform Commercial Code". SCHLECHTRIEM, Peter (ed.). *Einheitliches Kaufrecht und nationals Obligationenrecht*. Baden-Baden: Nomos, 1987, p. 324.

<sup>322</sup> Para maiores detalhes, ver o capítulo "*Caráter subsidiário e cumulatividade*", p. 52.

Assim, a existência ou não de conflito dependerá da interpretação do contrato e da vontade das partes, como bem pontua Stefan Kröll, *verbis*:

the question of whether the goods are non-conforming in the sense of Art. 35 is first of all a question of contractual interpretation. The sample or model provided may only relate to certain characteristics while other express contractual agreements exist. It may also be that the wording of the contractual agreements have to be interpreted narrowly as, for certain characteristics, a sample has been provided which should determine the quality under the contract.<sup>323</sup>

A título exemplificativo, em caso relativo à venda de compressores de ar condicionado por fornecedor estadunidense para comprador italiano, as cortes estadunidenses interpretaram de forma conjunta a amostra e as especificações fornecidas pelo vendedor ao comprador, verificando que ambas apontavam para as mesmas expectativas quanto à mercadoria e resultavam na desconformidade dos bens entregues.<sup>324</sup>

A mesma situação poderá ocorrer quando haja cumulação dos requisitos relativos aos usos comum e especial e à amostra ou modelo.

Em 1998, ao analisarem conflito existente entre vendedor italiano e comprador alemão relativo à aquisição de tecido, conquanto a compra tenha se baseado em amostras apresentadas pelo vendedor em feira de exposições, a corte igualmente analisou a adequação da mercadoria entregue ao uso comum e específico, entendendo não haver desconformidade quanto a qualquer dos requisitos previstos na Convenção.<sup>325</sup>

De igual forma, no caso citado no capítulo anterior relativo à compra de portas, conquanto tenha o vendedor apresentado amostra da madeira a ser utilizada, as cortes belgas analisaram todos os requisitos objetivos de conformidade, entendendo não só que a mercadoria correspondia à amostra, como também que atendia a seus usos comuns e específicos.<sup>326</sup>

---

<sup>323</sup> KRÖLL, Stefan. "Article 35". In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 523, § 132. Em igual sentido, HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, pp. 140-141; SCHWENZER, Ingeborg. "Article 35". In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 583, § 26.

<sup>324</sup> Estados Unidos da América, U.S. Circuit Court of Appeals of the 2<sup>nd</sup> Circuit, Nos. 185, 717, Dockets 95-7182, 95-7186, *Delchi Carrier, S.p.A. v. Rotorex Corp.*, julgado em 06.12.1995, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/951206u1.html>>.

<sup>325</sup> Alemanha, Landgericht Regensburg, 6 O 107/98, *Cloth case*, julgado em 24.09.1998, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980924g1.html>>.

<sup>326</sup> Bélgica, Rechtbank van Koophandel Hasselt, A.R. 05/4177, *Bruggen Deuren BVBA v. Top Deuren VOF*, julgado em 19.04.2006, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060419b1.html>>.

Vê-se, então, que, na maioria dos casos, a cumulação dos requisitos de conformidade não implicará em qualquer conflito, devendo ser todos estes analisados em conjunto.

Não obstante, nas hipóteses em que o conflito resista à interpretação do contrato e da vontade das partes, deve-se diferenciar entre os diferentes requisitos previstos na Convenção.

Caso haja conflitos entre a amostra e modelo e os requisitos subjetivos acordados pelas partes nos termos do art. 35(1), prevalecerão os requisitos subjetivos,<sup>327</sup> visto que, ao contrário do que ocorre quanto aos requisitos objetivos, os primeiros demandam a concordância de ambas as partes para sua fixação. Deve, portanto, prevalecer a autonomia da vontade.<sup>328</sup>

Stefan Kröll argui que os requisitos subjetivos deverão prevalecer, salvo se decorram dos usos do comércio internacional, nos termos do art. 9(2) da Convenção.<sup>329</sup>

Discordamos de dita interpretação. Considerando que os mencionados usos do comércio internacional são compostos daqueles poucos ampla e largamente reconhecidos e aplicados naquele ramo do comércio, não nos parece razoável afastá-los simplesmente pelo fato de o vendedor ter apresentado amostra ou modelo.

Reitere-se que a situação seria diversa se restasse claro que os contratantes acordaram vincular-se à amostra ou modelo. Fora desta hipótese, e adentrando naquela prevista no art. 35(2)(c), que visa salvaguardar o legítimo interesse das partes, é contraditório privilegiar eventual qualidade prevista na amostra que divirja de uso consolidado no setor comercial.

Quanto a eventual conflito do requisito ora em estudo com os demais requisitos objetivos, Cesare Massimo Bianca aponta que *“it may be said that the submission of a sample or a model is a factual description and, therefore, a contractual way to determine the kind*

---

<sup>327</sup> Nesse sentido, NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, pp. 281-282, § 10; ENDERLEIN, Fritz. "Rights and Obligations of the Seller under the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods". In SARCEVIC, Petar; VOLKEN, Paul (eds.). *International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures*. Oceana Publications, 1996, p. 158.

<sup>328</sup> KRÖLL, Stefan. "Article 35". In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 524, § 133.

<sup>329</sup> KRÖLL, Stefan. "Article 35". In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 523-524, § 133.

*and quality of the goods the buyer is entitled to. It follows that the reference to a sample or a model excludes the application of the examined criteria (a) and (b)*”.<sup>330</sup>

Em contraponto, Ingeborg Schwenzer afirma que “*if the sample as well as the goods are not fit for the ordinary purpose, the seller cannot argue that the goods possess all the qualities from the sample*”.<sup>331</sup>

Ambas as posições parecem-nos por demais abrangentes. Quanto à última, não se vê razão para que, havendo defeito aparente na mercadoria que prejudique seu uso comum, não pudessem as partes fiar-se nas qualidades presentes na amostra e claramente conhecidas pelo comprador.

De igual forma, quanto à primeira posição, não nos soa razoável afirmar que, na hipótese de a amostra apresentar defeito oculto que prejudique uso comum, o vendedor entregou bens conformes, ainda que frustrando expectativa legítima do comprador.

Dessa forma, filiamo-nos à posição adotada por Stefan Kröll, segundo o qual “[i]n principle, the more specific standard in Art. 35(2)(c) prevails. This may be different in cases where the sample or model had a hidden defect, which excludes any presumption that the parties consented to such a standard”.<sup>332</sup>

Nesse sentido, a Suprema Corte austríaca, a julgar litígio envolvendo a venda de peixe congelado, observou que “[i]f the seller, knowing the international trade custom that fish must be from the current catch-quota, nonetheless delivers (old) fish as a sample without disclosing that fact, then the lack of conformity with the contract in this shipment (of the sample) is not a characteristic within the meaning of CISG Art. 35(2)(c)”.<sup>333</sup>

<sup>330</sup> BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffirè, 1987, p. 276, § 2.6.1. No mesmo sentido, ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. *International Sales Law*. New York: Oceana Publications, 1992, p. 147, § 16; Finlândia, Helsinki Court of Appeal, S 96/1215, *Skin care products case*, julgado em 30.06.1998, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980630f5.html>>.

<sup>331</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 583, § 26.

<sup>332</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 524, § 134. Similarmente, HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, pp. 140-141, ressaltando, no entanto, que “[o]nly if it is clear that the parties understood that compliance with the model or sample inevitably meant that goods would not be fit for their usual purpose would the seller not be liable in the event that the goods were not so fit”, o que nos parece se aproximar de um requisito subjetivo.

<sup>333</sup> Áustria, Oberster Gerichtshof, 2 Ob 48/02a, *Frozen fish case*, julgado em 27.02.2003, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030227a3.html>>.

A situação é mais simples quanto ao conflito entre requisito relativo ao uso específico e à amostra ou modelo, visto que a apresentação destes últimos implicará na possibilidade de o comprador analisar a mercadoria e, dessa forma, retirará, a princípio, qualquer justificativa para que este precisasse confiar no vendedor, o que, conforme já visto, é requisito essencial ao reconhecimento do requisito objetivo relativo ao uso específico.<sup>334</sup>

A posição só seria diversa se a adequação ao uso específico não pudesse ser constatada da amostra, tendo o vendedor afirmado ser esta adequada, quando, então, se justificará a prevalência do art. 35(2)(b).<sup>335</sup>

Foi esta exatamente a situação ocorrida em caso julgado pelas cortes finlandesas em 1995, relativo a contrato de compra e venda de cosméticos. O comprador havia deixado claro precisar de mercadoria com certo teor de vitamina A, devendo este teor manter-se por 30 meses. Quando da conclusão do contrato, o comprador analisou amostra da mercadoria, que apresentava o teor de vitamina A esperado. Contudo, antes dos 30 meses, o teor presente na mercadoria entregue passou a diminuir.

Em seu julgamento, a corte distrital, conquanto tenha observado que o art. 35(2)(c) prevaleceria sobre o art. 35(2)(b), analisou ambos os requisitos e concluiu que “[t]he Buyer had counted on the Seller's expertise in terms of how the Seller would reach the required vitamin A content and how the required preservation would be carried out”, sendo que a longevidade da vitamina A não era aferível da amostra.<sup>336</sup>

#### 4.3.4 Amostras apresentadas pelo comprador e compras “conforme entregas anteriores”

Conquanto já tenhamos nos referido ao fato de que o requisito objetivo ora em comento não se aplicará salvo se o vendedor tenha apresentado amostra ou modelo, existem duas situações que muito se assemelham à presente e, portanto, merecem breves comentários.

<sup>334</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 583, § 26; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 524, § 135.

<sup>335</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 583, § 26; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 524, § 135.

<sup>336</sup> Finlândia, Helsinki Court of Appeal, S 96/1215, *Skin care products case*, julgado em 30.06.1998, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980630f5.html>>.

A primeira é a hipótese de o comprador apresentar ao vendedor amostra ou modelo do produto que deseja adquirir. Nesta hipótese, questiona-se se o vendedor restaria vinculado às qualidades de tal produto.

Poderão ocorrer duas situações, como observa Stefan Kröll:

The seller is only liable for the conformity with such samples or models if they either fall within the scope of Art. 35(1), i.e. have become part of the contractual description of the goods, or under Art. 35(2)(b), if they can be considered to constitute information about a particular purpose. In all other cases, models or samples provided by the buyer do not result in obligation for the seller as to conformity.<sup>337</sup>

Tal circunstância se concretizou em caso julgado pelas cortes austríacas em 1995, quando, ao analisar a conformidade da mercadoria (placas de mármore) de acordo com modelo de cor submetido pelo comprador ao vendedor, afirmou-se que “[e]ven if one assumed that Art. 35(2)(c) CISG was not applicable to such a case, an agreement of the parties that the stone was to correspond to the color sample would constitute an agreement under Art. 35(1) CISG”.<sup>338</sup>

E novamente em 2006, quando as cortes alemãs, ao analisarem a vinculação do vendedor às características presentes na amostra de tecido apresentado pelo comprador, decidiram que “in providing this sample, which had been produced by another manufacturer, [Buyer] still had implicitly specified its order concerning the required slippage strength, respectively, seam slippage strength”.<sup>339</sup>

Conclui-se, portanto, que, ainda que a submissão de amostra pelo comprador não acione o requisito objetivo de conformidade contido no art. 35(2)(c), o vendedor poderá restar vinculado às qualidades dessa amostra ou modelo, diante do entendimento de que se constituiu acordo entre as partes.

---

<sup>337</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 524, § 136. Tratando apenas da possibilidade de restarem cobertas pelo art. 35(1) da Convenção, SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 584, § 28; HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 140.

<sup>338</sup> Áustria, Oberlandesgericht Graz, 6 R 194/95, *Marble slabs case*, julgado em 09.09.1995, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/951109a3.html>>.

<sup>339</sup> Alemanha, Landgericht Aschaffenburg, 1 HK O 89/03, *Cotton twilled fabric case*, julgado em 20.04.2006, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060420g1.html>>.

O mesmo ocorrerá quanto à segunda situação, que se assemelha àquela ora discutida, pela qual o comprador realiza o pedido solicitando que o mesmo possua as qualidades contidas em entrega anterior.

Ainda que não incida o art. 35(2)(c) da Convenção, poder-se-á considerar que houve acordo entre as partes, a justificar a submissão do vendedor aos requisitos subjetivos de conformidade traçados pelo comprador.<sup>340</sup>

#### 4.4 Embalagem

O último dos requisitos ditos objetivos para a conformidade da mercadoria diz respeito à sua embalagem e acondicionamento. Trata-se de dispositivo novel, que não encontra similar nas convenções anteriores, particularmente na ULIS.

Dispõe a Convenção que, ausente estipulação entre as partes em sentido contrário, a mercadoria deverá ser acondicionada de acordo com os usos estabelecidos para aqueles bens ou, à falta destes, de maneira apropriada à sua conservação e proteção.<sup>341</sup>

Dessa forma, a Convenção reforça a obrigação do vendedor de garantir que o comprador receba a mercadoria em condições satisfatórias de uso,<sup>342</sup> impondo-lhe requisitos mínimos quanto à embalagem das mercadorias, aptos a garantir sua proteção durante o transporte.<sup>343</sup>

##### 4.4.1 Limites da obrigação e relação entre embalagem e mercadoria

Antes de analisar pormenorizadamente os requisitos de conformidade da mercadoria quanto à embalagem, é necessário delimitar com maior exatidão a obrigação do vendedor.

---

<sup>340</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 584, § 28.

<sup>341</sup> Art. 35(2). Salvo se as partes houverem acordado de outro modo, as mercadorias não serão consideradas conformes ao contrato salvo se:

(d) estiverem embaladas ou acondicionadas na forma habitual para tais mercadorias ou, à falta desta, de modo apropriada à sua conservação e proteção.

<sup>342</sup> BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffè, 1987, pp. 275-276, § 2.7.1; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 525, § 137.

<sup>343</sup> Ver SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 584, § 30.

Mais especificamente, é necessário averiguar quando esta obrigação se impõe e qual a interação entre a embalagem e a mercadoria propriamente dita.

Quanto ao primeiro tópico, inicialmente reitera-se que a obrigação discutida no presente capítulo impõe-se apenas quando o acordo das partes tenha sido silente ou deficitário quanto ao método de acondicionamento.<sup>344</sup>

Assim, a título exemplificativo, na hipótese de as partes acordarem que a mercadoria dispensa acondicionamento, que a embalagem será providenciada pelo comprador,<sup>345</sup> ou que o acondicionamento se dará de forma específica, ainda que diversa da usual e inadequada à proteção durante o transporte, restará afastada a obrigação do vendedor ora em comento.

Transposta esta primeira questão, é de se indagar se a obrigação existe apenas quando a responsabilidade pelo transporte da mercadoria recaia sob o vendedor,<sup>346</sup> ou se ainda persiste quando sua obrigação consista em disponibilizar a mercadoria em local específico, responsabilizando-se o comprador pela coleta e transporte.<sup>347</sup>

Remetemo-nos aos comentários de Cesare Massimo Bianca quanto ao tema:

*In the contracts of sale involving carriage of the goods it has always been understood that it is the seller's duty to provide for the proper packaging of the goods. The seller's obligation, however, is less acknowledged when the goods are to be handed over at the seller's place of business or where the goods are stocked, manufactured or produced (see Article 31(b)(c)). The Convention clearly implies that also in these cases the goods have to be properly contained or packaged so as to allow the buyer to load and carry them away. In order to shift the burden of packing the goods from the seller to the buyer, there must be an unmistakable contractual clause to this effect.<sup>348</sup>*

<sup>344</sup> Para maiores detalhes, ver o capítulo “Caráter subsidiário e cumulatividade”, p. 52.

<sup>345</sup> Ressalta-se que, nesta hipótese específica, Cesare Massimo Bianca afirma que “[i]n order to shift the burden of packing the goods from the seller to the buyer, there must be an unmistakable contractual clause to this effect” (BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, p. 277, § 2.7.1), com o que concordam Karl Heinz Neumayer e Catherine Ming ao afirmarem que “[l]es parties qui souhaitent transférer la charge de l’emballage à l’acheteur le prévoiront expressément dans le contrat” (NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 283, § 11).

<sup>346</sup> Situação descrita no art. 31(a) da Convenção: “Se o vendedor não estiver obrigado a entregar as mercadorias em determinado lugar, sua obrigação de entrega consistirá em: (a) remeter as mercadorias ao primeiro transportador para traslado ao comprador, quando o contrato de compra e venda implicar também o transporte das mercadorias;”.

<sup>347</sup> Situação descrita no art. 31(b) e 31(c) da Convenção: “Se o vendedor não estiver obrigado a entregar as mercadorias em determinado lugar, sua obrigação de entrega consistirá em: (b) fora dos casos previstos na alínea anterior, colocar as mercadorias à disposição do comprador no lugar em que se encontrarem, quando o contrato se referi a mercadorias específicas ou a mercadorias não identificadas que devam ser retiradas de um conjunto determinado ou devam ser fabricadas ou produzidas, e, no momento da conclusão do contrato, as partes souberem que as mercadorias se encontram, devem ser fabricadas ou produzidas em lugar determinado; (c) pôr as mercadorias à disposição do comprador no lugar do estabelecimento comercial do vendedor no momento de conclusão do contrato, nos demais casos”.

<sup>348</sup> BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.).

Segundo o autor, não fazendo a Convenção qualquer diferenciação entre a obrigação nos contratos que prevejam o transporte e naqueles que assim não o façam, recairá sobre o vendedor a obrigação de acondicionar a mercadoria em ambas as hipóteses.

Conquanto incontestemente relativamente à extensão da obrigação às hipóteses em que o vendedor deva meramente colocar a mercadoria à disposição do comprador, a conclusão do autor merece pequena complementação acerca da forma pela que tal obrigação poderá restar afastada, de modo a melhor se coadunar com a leitura sistemática da Convenção. Nas palavras de Ingeborg Schwenzer:

In the latter case [disponibilização da mercadoria para coleta pelo comprador], it may, however, follow from the parties' agreement **or on the basis of commercial usage** that the buyer is to provide the necessary receptacles for transport, so that the seller is no longer under a corresponding obligation to package the goods.<sup>349</sup>

Assim, tendo em vista que os usos comerciais consideram-se incorporados ao contrato nos termos do art. 9(2) da Convenção,<sup>350</sup> a obrigação do vendedor de embalar a mercadoria poderá restar afastada tanto pela manifestação expressa da vontade dos contratantes, quanto pelos usos e costumes vigentes naquele setor do comércio.

A jurisprudência igualmente suporta a extensão da obrigação de acondicionamento ora em comento aos contratos em que o transporte não recaia no campo de responsabilidade do vendedor.

Em 2006, em litígio relativo à compra de garrafas a serem disponibilizadas ao comprador no local em que produzidas, entendeu corte alemã que a perda da esterilidade e a quebra das garrafas durante o transporte decorreu da violação pelo vendedor de sua obrigação

---

*Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffirè, 1987, p. 277, § 2.7.1. No mesmo sentido, ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. *International Sales Law*. New York: Oceana Publications, 1992, p. 147, § 17; POIKELA, Teija. "Conformity of Goods in the 1980 United Nations Convention of Contracts for the International Sale of Goods". In *Nordic Journal of Commercial Law*, n. 2003/1. Disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/poikela.html>>, pp. 38-39; KRÖLL, Stefan. "Article 35". In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 525, § 137 (este último, contudo, sem manifestar-se quanto à forma pela qual as partes poderiam afastar ou modificar tal obrigação).

<sup>349</sup> SCHWENZER, Ingeborg. "Article 35". In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 584-585, § 31; MAGNUS, Ulrich. "Art. 35 CISG". In STAUDINGERS, J. von. (ed.). *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*. Viena: UN-Kaufrecht, 2005, p. 364, §§ 42-43.

<sup>350</sup> Para maiores detalhes, ver o capítulo "Determinação dos requisitos contratuais", p. 28.

de embalá-las adequadamente, considerando, assim, ter havido desconformidade da mercadoria.<sup>351</sup>

De igual forma, já no ano de 1996, em litígio relativo à compra de frutas em conserva no qual se estipulou que o vendedor apenas carregaria a mercadoria em navio indicado pelo comprador, sendo este último responsável pelo transporte, a Comissão para Proteção do Comércio Exterior do México (Compromex) manifestou-se no sentido de que o fato de o comprador se responsabilizar pelo transporte não isenta o vendedor de proceder à adequada embalagem da mercadoria, *verbis*:

[o embarque da mercadoria no navio designado] no significa que el vendedor queda totalmente liberado de su obligación en cuanto al menoscabo que puedan sufrir las mercancías, al menos que, hubiese cumplido con todos los términos y condiciones que se pactaron, pues el vendedor es responsable de cualquier inconformidad que exista en el momento de la transmisión de riesgo, aun cuando esa falta de conformidad se manifiesta después de ese momento, ya que si la falta es después de la transmisión del riesgo, el vendedor será responsable si ésta es causada por el incumplimiento de cualquier de sus obligaciones. Como lo es el caso que nos ocupa, que el vendedor o proveedor del producto no previó un adecuado envase, empaque y embalaje de la mercancía, para su exacta conservación durante el trayecto hasta el arribo en el país de destino, a la entera satisfacción del comprador.<sup>352</sup>

Vê-se, portanto, que a obrigação do vendedor persistirá ainda que a responsabilidade pelo transporte da mercadoria recaia sobre o comprador.

Concluído este primeiro tópico, é ainda necessário ponderar a relação entre a mercadoria e a embalagem que a condiciona. Neste ponto, duas questões devem ser respondidas: o que ocorrerá se a embalagem, mas não a mercadoria, vier a ser danificada no transporte, e qual a consequência do acondicionamento inapropriado se a mercadoria não vier a ser danificada.

A resposta a ambas as questões dependerá primordialmente da função a que a embalagem se destina. O acondicionamento poderá objetivar unicamente a conservação e proteção da mercadoria, ou possuir, ainda, outras funções, tais como apresentação do produto, facilidade de manejo ou proteção de terceiros contra a mercadoria.

Feita esta observação, vejamos inicialmente a opinião manifestada por Karl Heinz Neumayer e Catherine Ming quanto à primeira das questões acima expostas:

<sup>351</sup> Alemanha, Oberlandesgericht Koblenze, 2 U 923/06, *Bottles case*, julgado em 14.12.2006, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/061214g1.html>>.

<sup>352</sup> Arbitragem com sede no México, perante a Comisión para la Protección del Comercio Exterior de México – Compromex, M/21/95, *Conservas La Costeña S.A. de C.V. v. Lanín San Luis S.A. & Agroindustrial Santa Adela S.A.*, julgada em 29.04.1996, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960429m1.html>>.

En cas d'endommagement de l'emballage pendant le voyage sans atteinte à la marchandise, cela n'engendre aucune prétention en faveur de l'acquéreur: le but de l'article 35 al. 2 lit. d est en effet de protéger et de conserver les biens de façon à ce qu'ils supportent le transport jusqu'à leur délivrance à leur destinataire, et non la perfection de l'emballage in se.<sup>353</sup>

Sustentam os autores que, quando a obrigação do vendedor de acondicionamento da mercadoria advenha do art. 35(2)(d) da Convenção, a ocorrência de dano à embalagem sem que haja efeitos sobre a mercadoria jamais representaria desconformidade, visto que o citado dispositivo almejava tão somente a proteção da mercadoria em si.

Não nos parece ser correta interpretação tão abrangente. Como antes exposto, o acondicionamento poderá objetivar tanto a proteção da mercadoria, quanto outras funções adicionais. E estas funções poderão advir não só do acordo entre as partes, mas também da forma habitual pela qual mercadorias do mesmo tipo são normalmente acondicionadas,<sup>354</sup> conforme preceitua o art. 35(2)(d).

Assim é que nos parece mais razoável a posição adotada por Ingeborg Schwenzer, atendendo à diferenciação entre as diversas funções que a embalagem pode cumprir, *verbis*: “[i]f the packaging is damaged during transport of the goods, without the goods themselves being damaged, the seller incurs no liability **if the sole purpose of the packaging was to ensure the protection of the goods during transport**”.<sup>355</sup>

Nas demais hipóteses em que a embalagem possua função diversa à mera proteção da mercadoria, o acondicionamento de maneira divergente da usualmente adotada que ocasione danos somente à embalagem também representará desconformidade, nos termos da Convenção.

Raciocínio similar nos permite concluir que, sendo a única função da embalagem proteger a mercadoria, e tendo esta atingido seu destino ileso, ainda que acondicionada de

<sup>353</sup> NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 283.

<sup>354</sup> Ver KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 526-527, § 147; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3<sup>a</sup> ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 585, § 32.

<sup>355</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3<sup>a</sup> ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 585, § 32, grifos nossos. Em igual sentido, KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 526, § 144; MAGNUS, Ulrich. “Art. 35 CISG”. In STAUDINGERS, J. von. (ed.). *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*. Viena: UN-Kaufrecht, 2005, p. 364, § 44.

forma diversa à preceituada no art. 35(2)(d) da Convenção, não poderá o comprador alegar haver desconformidade.

Assim afirma Stefan Kröll ao se manifestar quanto ao tema:

The principle of good faith in Art. 7 prohibits reliance on discrepancies in packing if the **sole** purpose of the containers or the packaging is to ensure that the goods can be transported without being damaged and this objective has been attained despite the failure to comply with the packaging requirements.<sup>356</sup>

Igual conclusão também já foi esposada por tribunal arbitral em 1994, ao julgar caso que envolvia a compra de fungo *fígado de vaca*. O comprador afirmava não ser usual o acondicionamento da mercadoria a -14° C, método adotado pelo vendedor, e que o congelamento danificou a mercadoria. Assim concluíram os julgadores:

*Thus, it is not the usual manner for cow's liver fungus to be shipped in refrigeration at -14° C. According to Article 35(2) of CISG, [Seller] shall bear the liability of non-conformity of condition of the shipping and storing. However, the Arbitration Tribunal notes that alleging that shipment in refrigeration at 14° C may possibly damage the goods is different from establishing that this has damaged the goods. Although [Buyer] asserted the goods were not in compliance with the sample and that the quality was damaged, it did not provide any evidence, such as inspection reports, photos and samples, etc. Thus, the Arbitration Tribunal cannot support [Buyer]'s claim that the goods were damaged.*<sup>357</sup>

Em outros termos, decidiu o tribunal arbitral que, conquanto o acondicionamento da mercadoria não tenha seguido os ditames do art. 35(2)(d) da Convenção, a ausência de prova de dano à mercadoria afastou a possibilidade de o comprador pleitear ressarcimento.

As cortes alemãs atingiram conclusão similar ao afirmar, em caso relativo à compra de placas de mármore acondicionadas ao longo de diversos contratos de maneira inadequada e contrária aos usos comerciais, que, tendo a mercadoria atingido o comprador sem danos, “*the latter [comprador] had no reason to deal with the issue of packaging*”.<sup>358</sup>

Veja-se que, em ambos os casos acima tratados, a embalagem possuía a única função de proteger e conservar a mercadoria durante o transporte. Por certo a conclusão seria diversa na hipótese em que esta possuísse funções adicionais, visto que restariam frustradas as legítimas expectativas do comprador.<sup>359</sup>

<sup>356</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 498, § 35, grifos no original.

<sup>357</sup> Arbitragem com sede na China, perante a China International Economic and Trade Arbitration Commission – CIETAC, CISG/1994/04, *Cow's liver fungus case*, julgado em 30.03.1994, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940330c1.html>>.

<sup>358</sup> Alemanha, Oberlandesgericht Saarbrücken, 5 U 426/96-54, *Marble panel case*, julgado em 17.01.2007, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/070117g1.html>>.

<sup>359</sup> A título exemplificativo, Benjamin Leisinger, ao tratar dos contratos de compra e venda de *commodities*,

Salienta-se, no entanto, que há maiores divergências doutrinárias e jurisprudenciais quando a obrigação advenha não dos critérios objetivos previstos na Convenção, mas dos subjetivos, ou seja, do acordo entre as partes contratantes.

Contrariamente à opinião esposada por Stefan Kröll acima transcrita, Alastair Mullis, ao tratar do art. 35(1) da Convenção, expressamente afirma que “[p]ackaging does not conform merely because it suffices to keep the goods safe: if the contract specifies a particular type of packaging, and that type is not used, there is a breach of contract”.<sup>360</sup>

De igual forma, ao analisar litígio relativo à compra de produtos agrícolas em que o contrato previa o acondicionamento de cogumelos em caixas, tendo o vendedor os embalado em sacos de juta, tribunal arbitral considerou ter havido violação ao contrato, ainda que não tenha havido qualquer dano à mercadoria.<sup>361</sup>

Não obstante, entendemos mais adequada a posição adotada por Stefan Kröll, posto que, ainda que haja desconformidade da mercadoria em relação à embalagem, violaria a boa-fé nas relações comerciais imputá-la ao vendedor quando reste claro que sua única função seria a proteção e conservação da mercadoria.

Feitas estas ponderações, necessário prosseguir na análise dos critérios objetivos impostos pela Convenção para a conformidade da mercadoria no que tange à embalagem, quais sejam, acondicionamento de acordo com os usos estabelecidos para aqueles bens ou, à falta destes, de maneira apropriada à sua conservação e proteção.

#### 4.4.2 Acondicionamento na maneira usual para tais mercadorias

Extrai-se do histórico da Convenção que seus elaboradores, conquanto não desejassem desencorajar o vendedor a embalar a mercadoria de maneira a garantir-lhe maior

---

afirma que “[w]here the buyer purchases the goods for resale and the non-conforming packaging leads to the consequence that the goods cannot be immediately resold – as in string transactions – within the buyer’s normal course of business, the buyer is entitled to avoid the contract” (LEISINGER, Benjamin K. *Fundamental Breach considering Non-Conformity of the Goods*. Sellier European Law Publishers, 2007, p. 133). Veja-se que, na hipótese em questão, o acondicionamento inadequado não causou dano à mercadoria, mas, mesmo assim, considerou-se haver violação do contrato a ponto de possibilitar sua rescisão.

<sup>360</sup> HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 134. Ver também SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 574, § 11.

<sup>361</sup> Arbitragem com sede na China, perante a China International Economic and Trade Arbitration Commission – CIETAC, CISG/1996/43, *Agricultural products case*, julgada em 18.09.1996, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960918c2.html>>.

proteção do que a usual,<sup>362</sup> também não tencionavam impor a este a obrigação – e os custos – de fazê-lo.<sup>363</sup>

Assim, impuseram ao vendedor a obrigação de, na ausência de estipulação em sentido contrário, embalar as mercadorias da forma em que habitualmente são acondicionadas.

A identificação da forma habitual realizar-se-á em vista dos usos e práticas do comércio internacional<sup>364</sup> e do entendimento que comerciantes razoáveis do mesmo setor do vendedor teriam quanto às necessidades de embalagem da mercadoria.<sup>365</sup>

Haverá, no entanto, situações em que não exista padrão internacional reconhecido, ou em que as expectativas dos comerciantes do país do comprador e do vendedor diverjam. Nessa hipótese, já questionou a doutrina se restaria adequado aplicar o padrão adotado por um dos dois países.

Sustenta Ingeborg Schwenzer ser tal aplicação inadequada, devendo-se, ao invés, considerar o propósito da embalagem, qual seja, a apropriada proteção dos bens durante o transporte.<sup>366</sup>

Conquanto efetivamente a proteção da mercadoria seja fator essencial na verificação da adequação da embalagem, não nos parece adequado simplesmente ignorar a existência dos

---

<sup>362</sup> “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 32, § 12

<sup>363</sup> Nesse sentido, vê-se que, em resposta à proposta da delegação da Austrália de que o art. 35(2)(d) (à época, art. 35(1)(d)) estipulasse “*or in a manner which, in the circumstances, would generally afford greater protection than the manner usual for such goods*”, as delegações da Finlândia, da Suécia e da Hungria manifestaram preocupações quanto a impor ao vendedor obrigação que excedesse os padrões mínimos, especialmente considerando o aumento dos custos, que certamente seriam transferidos ao comprador, e o elemento de incerteza que a disposição traria; após considerar tais fatores, a delegação da Austrália optou por retirar a proposta (ver ata da 15ª reunião do Primeiro Comitê, A/CONF.97/C.1/L.73,L.74,L.82,L.102,L.115,L.143, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/firstcommittee/Meeting15.html>>).

<sup>364</sup> Enfatiza-se que, considerando os riscos particulares a que estão sujeitas mercadorias comercializadas internacionalmente, eventuais padrões adotados domesticamente para a embalagem de mercadorias comercializadas internamente possuem pouca relevância. Nesse sentido, ver KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 525, § 140.

<sup>365</sup> HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, p. 141; BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffè, 1987, p. 277, § 2.7.2; NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 282, § 11.

<sup>366</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 584, § 30.

padrões de mercado, ainda que estes divirjam entre o país do comprador e do vendedor, em especial considerando tratar-se o art. 35(2)(d) de requisito objetivo para a conformidade da mercadoria, ou seja, aplicável, em princípio, a todos os contratos.

Nesse sentido, parece-nos mais adequada aos propósitos da Convenção a opinião manifestada por Stefan Kröll quanto ao tema, *verbis*:

There may be cases where different standards of packaging exist in different countries. In determining the relevant standard for the purpose of Art. 35(2)(d), it must first be ascertained that the existing standards actually apply to international sales. Such sales are submitted to peculiar factual risks, in particular transportation risks, against which the packaging wants to protect. Thus, packaging standards developed for local transactions are of limited or at least lesser importance. Where different manners of packaging exist for international transactions in different countries, the method at the seller's place of business prevails. To that extent, the same considerations apply as are relevant for determining the relevant national standards in the context of Art. 35(2)(a).<sup>367</sup>

Não obstante, as cortes alemãs parecem ter dado alcance excessivamente abrangente à questão, ao afirmarem que “[i]n general, the standards in the seller's country determine the adequacy for usual purposes”,<sup>368</sup> visto que, além de não considerarem inicialmente as práticas reconhecidas internacionalmente, não observam que os padrões são aqueles utilizados para o comércio internacional.

De toda forma, o meio esperado de transporte e a sua duração detém relevante influência sobre a maneira considerada usual para a embalagem da mercadoria,<sup>369</sup> especialmente ao considerar-se que, regra geral, seu principal objetivo será justamente protegê-la durante o transporte.

---

<sup>367</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 525, § 140. No mesmo sentido, BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, p. 277, § 2.7.2; NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 282, § 11.

<sup>368</sup> Alemanha, Oberlandesgericht Saarbrücken, 5 U 426/96-54, *Marble panel case*, julgado em 17.01.2007, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/070117g1.html>>.

<sup>369</sup> Cf. SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3<sup>a</sup> ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 584, § 30; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 525, § 139.

Assim é que, em procedimento com sede na China, entendeu o tribunal arbitral que, estando o vendedor ciente das práticas comerciais chinesas, deveria ter embalado a mercadoria de forma a suportar transporte terrestre, marítimo e fluvial.<sup>370</sup>

De igual forma, as cortes alemãs, em contrato envolvendo a compra e venda de garrafas, considerou que, ao acondicioná-las em compartimentos inadequados ao transporte por caminhão, o vendedor entregou mercadorias desconformes.<sup>371</sup>

Feitas estas considerações, deve-se dizer que, diante do grande número de variáveis do comércio internacional, resta inviável estabelecer um único método de acondicionamento que se mostre usual em todas as situações. Restará a observância dos operadores de cada setor do mercado, que, através da prática, adotarão as soluções de embalagem que melhor preservem seus interesses de proteger adequadamente a mercadoria e de reduzir os custos necessários.

Cabem, contudo, algumas últimas observações, em especial quanto à possibilidade de a obrigação estender-se a funções além da proteção da mercadoria e de reduzir-se à desnecessidade de embalagem.

Quanto ao primeiro ponto, deve-se dizer que, além de proteger a mercadoria, a maneira usual de embalagem da mercadoria poderá abranger outros objetivos. Assim é que poderá resultar da aplicação do art. 35(2)(d) que o vendedor tenha de incluir, a título exemplificativo, instruções de manuseio na embalagem.<sup>372</sup>

Nesse tópico, em 1995, ao decidir litígio envolvendo a compra de queijo parmesão para comercialização na França, as cortes francesas decidiram que “*in omitting to place labels on the sachets as to the composition and expiry date, the [seller] had delivered non-conforming goods in the meaning of Article 35 of the Vienna Convention which particularly regulates packaging*”.<sup>373</sup>

<sup>370</sup> Arbitragem com sede na China, perante a China International Economic and Trade Arbitration Commission – CIETAC, CISG/1997/23, *Polypropylene case*, julgado em 23.07.1997, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970723c1.html>>.

<sup>371</sup> Alemanha, Oberlandesgericht Koblenz, 2 U 923/06, *Bottles case*, julgado em 14.12.2006, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/061214g1.html>>.

<sup>372</sup> SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 584, § 30.

<sup>373</sup> França, Cour d’appel de Grenoble, 93/4126, *M. Caiato Roger v. La Société française de factoring international factor France S.F.F.(SA)*, julgado em 13.09.1995, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950913f1.html>>. Conquanto a doutrina elenque esta jurisprudência dentre aquelas que tratam do art. 35(2)(d) da Convenção, não nos parece ser esta a classificação mais adequada, posto que, apesar de a decisão não explicitar claramente o preceito legal em que se baseia, sua fundamentação parece

Portanto, salienta-se que a forma habitual de acondicionamento poderá implicar em embalagens com funções outras além da proteção da mercadoria. Em contrapartida, poderá também indicar a completa desnecessidade de embalagem.

A questão surgiu quando da elaboração da Convenção, diante da inclusão no art. 35(2)(d) da provisão de que “à falta desta [forma habitual de embalagem da mercadoria], [devem estar acondicionadas] *de modo apropriado à sua conservação e proteção*”.

Diante do temor de que o texto pudesse levar os julgadores a considerar que se exigiria embalagem ainda quando a ausência desta fosse usual na indústria, o representante da delegação de Singapura manifestou a seguinte opinião: “*He doubted whether a court would declare that packaging was necessary in the case of goods which did not require it, such as motor cars*”.<sup>374</sup>

Assim, deve-se dizer que, quando a ausência de embalagem seja usual – como se observa no comércio internacional de algumas *commodities*, tais como minério de ferro e carvão,<sup>375</sup> e de veículos automotores<sup>376</sup> –, o vendedor restará liberado desta obrigação.<sup>377</sup>

#### 4.4.3 Acondicionamento na maneira adequada à conservação e proteção da mercadoria

É certo, porém, que haverá situações em que ainda não haja uso estabelecido para a embalagem ou acondicionamento da mercadoria. Cientes dessa hipótese, os elaboradores da Convenção estipularam um critério subsidiário, segundo o qual a mercadoria deverá ser embalada ou acondicionada de forma apropriada à sua conservação e proteção.<sup>378</sup>

---

indicar mais um acordo implícito, abarcado pelo art. 35(1), ou um uso específico (vender na França), abarcado pelo art. 35(2)(b), do que efetivamente uma obrigação concernente aos requisitos objetivo relativo à embalagem. Não obstante, cita-se a decisão nesse ponto, de modo a indicar que a Convenção poderá exigir que a embalagem detenha função além da proteção da mercadoria.

<sup>374</sup> Ver ata da 15ª reunião do Primeiro Comitê, A/CONF.97/C.1/L.73,L.74,L.82,L.102,L.115,L.143, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/firstcommittee/Meeting15.html>>

<sup>375</sup> Usualmente transportadas a granel em grandes navios de carga.

<sup>376</sup> Usualmente transportados por supercargueiros “*roll-on/roll-off*”.

<sup>377</sup> Nesse sentido, ver HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, pp. 337-338, § 228; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 526, § 146; NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, pp. 282-283, § 11.

<sup>378</sup> Nesse sentido, veja a justificativa apresentada pela delegação australiana, quando da submissão da proposta de inclusão do critério subsidiário: “*What would happen if the goods were of a new type and there was no usual container or packaging for them? The provision proposed by her delegation provided that in cases where the*

Quanto a este ponto, primeiramente, é imperioso destacar que a proteção que a Convenção almeja não é sem limites e encontra suas balizas nas circunstâncias a que mercadorias comparáveis em contratos comparáveis estariam sujeitas.<sup>379</sup>

Em outras palavras, a mercadoria deve estar acondicionada de modo a protegê-la contra eventos ordinários, não sendo necessário que a embalagem seja capaz de resistir a riscos e eventos extraordinários ou sem precedentes.<sup>380</sup>

Não se deve, no entanto, dar excessiva abrangência a esta exceção, sob o risco de se retirar do comprador a proteção que se almejou. Assim, não basta que o evento seja incomum ou decorra de um acidente para que seja considerado extraordinário.

Exemplifica bem a questão caso julgado pelas cortes alemãs em 2007. Durante um certo período de tempo, o comprador alemão estava adquirindo do vendedor italiano placas de mármore, que eram transportadas de caminhão até seu destino. No contrato que resultou no litígio, o caminhão precisou realizar freada de emergência durante o transporte, o que ocasionou danos às mercadorias devido ao seu inadequado acondicionamento. Conquanto a freada emergencial não seja um evento rotineiro, também não foi considerado extraordinário ou sem precedentes para os fins da Convenção, resultando na desconformidade da mercadoria.<sup>381</sup>

Feitas estas considerações iniciais, deve-se dizer que a adequação da embalagem à conservação e proteção da mercadoria deverá ser aferida no caso concreto, de acordo com as circunstâncias particulares.

Quando dessa análise, deve-se considerar o tipo, quantidade, fragilidade e valor da mercadoria, o meio de transporte a ser utilizado, bem como sua duração e os riscos e condições climáticas da rota que este deva tomar.<sup>382</sup>

*new standards had not been established, the manner in which the goods would be contained or packaged should be adequate to preserve and protect them*” (ata da 15ª reunião do Primeiro Comitê, A/CONF.97/C.1/L.73,L.74,L.82,L.102,L.115,L.143, disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/firstcommittee/Meeting15.html>>).

<sup>379</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 525-526, § 141; cf. BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffre, 1987, p. 277, § 2.7.3.

<sup>380</sup> HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009, p. 338, § 228.

<sup>381</sup> Alemanha, Oberlandesgericht Saarbrücken, 5 U 426/96-54, *Marble panel case*, julgado em 17.01.2007, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/070117g1.html>>.

<sup>382</sup> ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. *International Sales Law*. New York: Oceana Publications, 1992, p. 147, § 17; NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente*

A título exemplificativo, a Comissão para Proteção do Comércio Exterior do México (Compromex), ao manifestar sua opinião quanto à conformidade de frutas em conserva que, ao atingir o destino, estavam apodrecidas devido às caixas e latas pouco resistentes à umidade, afirmou expressamente que “[i]t is evident that a great part of the goods were damaged because of the inadequate containers and cardboard boxes that were used, especially when taking into account that their transportation would be by sea, a fact of which the respondents were fully aware”.<sup>383</sup>

Deve o vendedor igualmente levar em conta possíveis atrasos na entrega, e possíveis redirecionamentos e reenvios dos quais estivesse ciente quando da contratação, devendo a embalagem conservar a mercadoria até que atinja a destinação final.<sup>384</sup>

Assim é que, em procedimento com sede na China, entendeu o tribunal arbitral que, estando o vendedor ciente da possibilidade de o comprador revender a mercadoria e a remetê-la por diversas vezes antes de atingir sua destinação, deveria ter embalado a mercadoria de forma a que resistisse transporte por terra, mar e rio.<sup>385</sup>

Por fim, deve considerar o local de destino e suas condições, além do tempo usual de estocagem.<sup>386</sup>

*internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 282, § 11; HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, pp. 141-142; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 526, § 141; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 585, § 32.

<sup>383</sup> Arbitragem com sede no México, perante a Comisión para la Protección del Comercio Exterior de México – Compromex, M/21/95, *Conservas La Costeña S.A. de C.V. v. Lanín San Luis S.A. & Agroindustrial Santa Adela S.A.*, julgada em 29.04.1996, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960429m1.html>>.

<sup>384</sup> BIANCA, Cesare Massimo. “Article 35”. In BIANCA, Cesare Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, pp. 277-278, § 2.7.3; SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 585, § 32; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 526, § 141; ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. *International Sales Law*. New York: Oceana Publications, 1992, p. 147, § 17.

<sup>385</sup> Arbitragem com sede na China, perante a China International Economic and Trade Arbitration Commission – CIETAC, CISG/1997/23, *Polypropylene case*, julgado em 23.07.1997, disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970723c1.html>>.

<sup>386</sup> NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, p. 282, § 11; ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. *International Sales Law*. New York: Oceana Publications, 1992, p. 147, § 17; HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007, pp. 141-142; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*.

#### 4.4.4 Custos de embalagem

Regra geral, os custos de embalagem deverão ser custeados pelo vendedor, podendo, no entanto, dispor em sentido contrário os usos do setor particular de mercado ou, contratualmente, as próprias partes.<sup>387</sup>

Contudo, salvo se a embalagem constituir parte integrante da própria mercadoria – como ocorre, por exemplo, com alguns itens de luxo –, não é obrigado o vendedor a transferir a propriedade desta, podendo, ao contrário, exigir sua devolução pelo comprador, como bem observa Stefan Kröll:

*Where the packaging is merely intended to protect the goods during transport and is reusable, such as containers, the seller is in general not obliged to also transfer the property of the packaging. As such, the buyer may be obliged to return the packaging and a violation of that obligation may result in a liability of the buyer according to Art. 45(1)(b).*<sup>388</sup>

---

München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 526, § 141.

<sup>387</sup> NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993, pp. 282-283, § 11; KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 527, § 148.

<sup>388</sup> KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, p. 527, § 148. Ver, também, MAGNUS, Ulrich. “Art. 35 CISG”. In STAUDINGERS, J. von. (ed.). *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*. Viena: UN-Kaufrecht, 2005, pp. 364-365, § 45.

## CONCLUSÃO

Ao iniciarmos a presente dissertação, observamos o desenvolvimento histórico da Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias, desde as primeiras iniciativas da década de 1930 até sua aprovação em 1980 e posterior entrada em vigor em 1988.

Verificamos, ainda, a relevância do comércio internacional em geral e da Convenção em sua regulamentação. Especificamos que, com vistas à efetiva uniformização do direito do comércio internacional a que a Convenção se propõe, é imperativa a adequada compreensão de seus conceitos, que possibilitem sua correta interpretação.

Prosseguimos, então, à análise do conceito de conformidade, o qual verificamos restar independente de noções similares dos mais diversos ordenamentos jurídicos ao redor do mundo. Salientamos o esforço dos elaboradores da Convenção em afastar-se das nuances e sutis diferenciações existentes nas legislações nacionais e adotar conceito amplo, que abarcasse os mais diversos defeitos da mercadoria.

Pudemos apontar, ainda, não restar relevante para os fins da Convenção a intensidade da discrepância entre as características acordadas ou esperadas e as constantes da mercadoria efetivamente entregue, admitindo-se a desconsideração de diferenças – sejam ou não imateriais, sejam para beneficiar ou prejudicar o comprador – apenas quando autorizada pelo contrato, pelas práticas desenvolvidas entre as partes ou pelos usos do comércio internacional.

O conceito de conformidade foi então cindido em seus elementos constituintes, relativos às diversas características contra as quais a conformidade da mercadoria é analisada.

Quanto à qualidade, destacamos dever o conceito ser interpretado de maneira abrangente, de modo a abarcar tanto as características tangíveis quanto intangíveis da mercadoria. Assim concluímos que se incluem entre as características relativas à qualidade, dentre outras, a composição química, a forma de produção, a origem, a marca e a observância de regramentos e costumes.

Acerca da quantidade, concluímos que qualquer divergência, para maior ou menor, constituiria desconformidade, afastando, portanto, a noção de que a entrega de mercadoria em quantidade diversa da contratada, mas igual àquela constante da documentação que a

acompanha, constituiria não entrega, em prol de uma definição unificada relativa às discrepâncias de quantidade.

Em relação ao tipo, destacamos não se justificar no âmbito da Convenção a distinção entre a entrega de bens defeituosos ou de bens diversos (batata no lugar de milho), distinção esta que inseriria na Convenção elemento de incerteza e discricionariedade quando da verificação da conformidade da mercadoria e que não teria efeitos práticos relevantes, restando, destarte, ambas as situações abarcadas pelo conceito de desconformidade.

Finalmente, destacamos que, diferentemente de algumas legislações nacionais, não se inseriu a discrepância quanto à embalagem no âmbito da violação de deveres contratuais anexos, mas diretamente no conceito de desconformidade da mercadoria, devendo esta, então, restar condicionada na forma contratada, na forma usual ou na forma adequada a protegê-la durante o transporte.

Restando definido o conceito de conformidade e delimitados os seus componentes, prosseguimos então à análise do critério mais elementar de verificação da conformidade da mercadoria: sua adequação ao contrato.

Assim, observamos que, em linha com a postura adotada ao longo da Convenção de primazia da vontade dos contratantes, adotou seu art. 35 critério subjetivo de conformidade, que demanda a análise do exato conteúdo do contrato, de modo a identificar especificamente as características exigidas da mercadoria.

Passamos, então, a analisar os critérios de interpretação da vontade dos contratantes delineados pela CISG, em especial em seus arts. 8 e 9, salientando, de início, que, enquanto focuem referidos artigos na interpretação de declarações e condutas, atingem a interpretação do contrato como resultado de duas expressões de vontade – a do comprador e a do vendedor.

Delimitamos, no entanto, a interpretação da vontade dos contratantes àquelas intenções que tenham sido de alguma forma manifestadas à outra parte, negando relevância, por consequência, à reserva mental.

Em seguida, abordamos a questão específica da aplicabilidade ou não da intitulada *parol evidence rule* – doutrina pela qual se nega admissibilidade de provas do contratado por outras formas que não a escrita, quando esta última exista –, concluindo ser esta inaplicável no regime da Convenção, diante da posição expressamente adotada de considerar, quando da interpretação da vontade dos contratantes, todas as circunstâncias relevantes, incluindo as negociações, práticas, usos e condutas subsequentes.

Feitas estas observações, passamos ao primeiro critério de interpretação das declarações dos contratantes, de cunho subjetivo. Este urge que, como primeira etapa do processo interpretativo, busque-se a vontade do emitente e, caso ela seja – ou ao menos devesse ser – conhecida do receptor da declaração, a adote-se como a vontade prevalente.

No entanto, destacamos que, pela dificuldade de aferição da vontade subjetiva das partes, o critério de interpretação dito objetivo – pelo qual se verifica o entendimento que seria atingido por pessoa razoável do mesmo tipo e nas mesmas condições do receptor da declaração – é o mais amplamente utilizado para a determinação dos requisitos contratuais de conformidade da mercadoria.

Salientamos, ainda, que, conquanto a CISG não incorpore expressamente a regra de interpretação *contra proferentem*, os efeitos da interpretação por ela preceituada em muito se assemelham aos da dita regra.

Por fim, consideramos a questão da incorporação de termos padrão aos contratos, observando que, regra geral, estes dependerão da utilização do critério objetivo de interpretação para aferir se, diante da menção ao instrumento padrão, esteja este anexado ou não, entenderia uma pessoa razoável na posição da outra parte restar este incorporado ao contrato.

Quando da determinação dos requisitos contratuais de conformidade, observamos que, em complemento aos critérios interpretativos, a Convenção expressamente afirma que as práticas estabelecidas, os usos acordados e os usos do comércio internacional incorporam-se ao contrato.

Verificamos, então, que usos acordados são todos aqueles – sejam regionais, nacionais, locais ou internacionais – que as partes incorporam aos seus contratos, enquanto que as práticas são condutas reiteradas que, devido à sua repetição e propagação no tempo, geram nas partes a legítima expectativa de que continuarão a ser adotadas.

Já os usos internacionais são aqueles aplicáveis ao comércio internacional e regularmente reconhecidos e observados em certo setor do comércio, de modo a gerar nas partes a expectativa de que serão também observados em sua relação, não se exigindo, no entanto, serem universalmente aplicáveis.

Detalhado o critério subjetivo de aferição da conformidade da mercadoria, e traçada a forma pela qual se devem desvendar os requisitos contratuais exigidos da mercadoria,

ressaltamos que, em muitas hipóteses, mostram-se estes insuficientes a resguardar a legítima expectativa das partes e a segurança jurídica nas relações comerciais internacionais.

Diante deste fato, salientamos que a Convenção traçou uma série de critérios objetivos de aferição da conformidade da mercadoria, relacionados, primordialmente, à adequação desta aos seus usos e à amostra ou modelo, e à adequação de sua embalagem à forma usualmente observada ou ao modo apropriado à sua conservação e proteção.

São estes critérios, no entanto, subsidiários, sendo aplicáveis apenas quando o contrato não estipule ou estipule insuficientemente as características da mercadoria. Por igual razão, não serão aplicáveis quando não haja bases mínimas para que se considere ter havido a conclusão de um negócio.

Observamos, igualmente, que, a princípio, todos os critérios objetivos de conformidade, quando preenchidos seus requisitos de aplicabilidade, deverão ser preenchidos cumulativamente, sem embargo de, quando da análise do caso concreto, ser possível identificar situações específicas em que um possa prevalecer sobre o outro.

Prosseguimos à análise por aqueles que muitos consideram os principais critérios objetivos, relativos à adequação da mercadoria aos usos a que normalmente se destina e aos usos especificados.

Quanto aos primeiros usos, ditos comuns, salientamos que a mercadoria será usualmente considerada adequada a estes quando possua as características normalmente necessárias a esses bens e esteja livre de defeitos que não sejam normalmente esperados. Com base neste critério, será necessário analisar cada caso concreto e atentar para a pluralidade de fatores relativos ao negócio empreendido, de modo a adequadamente determinar quais seriam tais usos. Afastamos, assim, por inapropriados, os paralelos muitas vezes traçados entre tal critério e aqueles da qualidade média ou da qualidade mercantil.

No que tange aos usos ditos especiais, primeiramente clarificamos que a nomenclatura apenas indica ser este um uso especificado pelo comprador, podendo ou não ser comum, para então analisarmos os requisitos individuais para sua aplicação. Vimos, então, que o comprador deverá ter informado o uso de modo claro, que possibilite ao vendedor conhecê-lo, sendo irrelevante se o vendedor efetivamente conheceu-o ou com ele concordou.

A aplicação do critério exige ainda que tenha havido confiança razoável do comprador na competência e julgamento do vendedor, podendo esta não estar presente quando, por exemplo, o comprador, além de informar uso especial, tenha especificado

detalhadamente as características da mercadoria, ou quando estivesse em posição mais favorável do que o vendedor para a escolha de bens apropriados, como nas hipóteses de o vendedor não deter conhecimento específico quanto à mercadoria que comercializa ou de o comprador ser evidentemente mais experiente. Salientamos, no entanto, que a questão deverá ser analisada de acordo com as circunstâncias do caso concreto.

Adentramos, então, em discussão quanto à aplicação dos padrões do país do comprador ou do vendedor quando da aferição de quais seriam as características necessárias à adequação ao uso. Após expormos posicionamentos em ambos os sentidos, concluímos que adotar-se-á, regra geral, os padrões do país do vendedor, sendo aqueles referentes ao do país do comprador aplicáveis apenas quando no âmbito de um uso específico, com o preenchimento de seus requisitos.

Ainda no tópico da adequação aos usos, abordamos, por fim, as circunstâncias em que possa haver conflito entre adequação ao uso comum e ao uso específico, tendo-nos posicionado no sentido de que, regra geral, deverão ser aplicados cumulativamente, somente podendo concluir-se de maneira diversa caso haja evidente contradição lógica entre ambos.

Iniciamos, em seguida, a análise do critério objetivo relativo às características da amostra ou modelo, indicando, que, de modo a aplicar-se tal critério, a mercadoria deverá ter sido apresentada com a intenção de atuar como amostra ou modelo, ou, ao menos, de forma a que assim pudesse concluir o comprador, sem que seja necessário que o vendedor tenha se comprometido expressa ou implicitamente a entregar mercadoria com as mesmas características nestes presentes.

Sustentamos, ainda, que as características da amostra poderão incluir seu tipo e embalagem, sendo que, salvo estipulação em contrário, a apresentação de amostra vinculará o vendedor quanto a todas as suas características, sejam evidentes ou ocultas, enquanto a apresentação de modelo o vinculará apenas às características que o modelo intenta representar.

Voltamos uma vez mais à questão do conflito quanto a critérios objetivos de conformidade, tendo concluído em igual sentido e afirmado que deverão, a princípio, ser cumpridos cumulativamente. No entanto, caso haja efetivo conflito, as características contratadas prevalecerão sobre as da amostra ou modelo, sendo quanto às demais necessário verificar as circunstâncias do caso concreto, de modo a concluir se prevalecerá as advindas da adequação ao uso comum, da adequação ao uso específico, ou da amostra ou modelo.

Finalmente, analisamos as situações em que o comprador, e não o vendedor, apresente amostra e em que o comprador solicite a mercadoria afirmando que deverá ter as mesmas características presentes em entregas anteriores, concluindo que, em ambas as hipóteses, poderá haver acordo implícito, mas não aplicar-se-á o critério objetivo em comento.

Atingimos, então, o último dos critérios objetivos, relativo especificamente à embalagem da mercadoria, tendo detalhado os limites da obrigação e afirmado que esta persistirá ainda que a responsabilidade pelo transporte da mercadoria recaia sobre o comprador.

Pormenorizamos, ainda, a relação entre a embalagem e a mercadoria, concluindo que, na hipótese de a embalagem servir única e exclusivamente à proteção da mercadoria, danos à embalagem e acondicionamento inapropriado que não afetem a mercadoria não ocasionarão desconformidade. Contudo, ressaltamos que outros propósitos da embalagem poderão advir tanto do contrato quanto da forma habitual de embalagem.

Quanto à necessidade de a mercadoria – salvo estipulação em contrário – restar acondicionada da forma habitual, apontamos que a identificação de dita forma realizar-se-á em vista dos usos e práticas do comércio internacional e do entendimento que comerciantes razoáveis do mesmo setor de negócio do vendedor teriam quanto às necessidades de embalagem da mercadoria, podendo, inclusive, abranger objetivos diversos à proteção da mercadoria e reduzir-se à desnecessidade de embalagem, como ocorre no transporte de veículos automotores e em diversos tipos de *commodities*.

Inexistindo forma habitual, identificamos que deverá a mercadoria restar embalada de maneira adequada à sua conservação e proteção, o que restará aferido de acordo com as circunstâncias do caso concreto, em particular o tipo, quantidade, fragilidade e valor da mercadoria, o meio de transporte a ser utilizado, sua duração e os riscos e condições climáticas da rota que este deva tomar, além de possíveis atrasos na entrega e o usual tempo de estocagem. Ressalvamos, no entanto, que a proteção não se estende a eventos extraordinários ou sem precedentes.

Por último, destacamos que os custos de tal embalagem e acondicionamento correrão por conta do vendedor, salvo as partes disponham diferentemente ou os usos e práticas apontem neste sentido. Contudo, se a embalagem não constituir parte integrante da mercadoria, apontamos que não restará o vendedor obrigado a transferir sua propriedade ao comprador.

Feita toda essa ampla análise do conceito de conformidade, de seus elementos e de seus critérios de verificação, acreditamos restar o leitor equipado a enfrentar as questões que serão postas quanto ao tema no âmbito da Convenção e, em especial, habilitado a reconhecer as diferenciações do sistema ora apresentado daquele observado em legislações nacionais, de modo a evitar uma interpretação errônea e equivocada de conceitos locais, que possam comprometer os objetivos de uniformização intentados.

Caberá, assim, ao intérprete – seja ele o comerciante, o advogado ou o julgador – utilizar de forma adequada as ferramentas à sua disposição, em especial a ampla jurisprudência quanto ao tema já tão debatido, para atingir os melhores resultados para o desenvolvimento do comércio internacional de mercadorias.

**REFERÊNCIAS**

- ALEMANHA. Amtsgericht Duisburg. 49 C 502/0. Alemanha, 13 de abril de 2000. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000413g1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.
- ALEMANHA. Arbitragem perante a International Court of Arbitration of the International Chamber of Commerce – ICC. 9083. Alemanha, 01 de agosto 1999. Disponível em: <<http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/706.htm>>. Acesso em: 07 mar. 2013.
- ALEMANHA. Bundesgerichtshof. VIII ZR 121/98. Alemanha, 24 de março de 1999. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990324g1.html>>. Acesso em: 01 abr. 2013.
- ALEMANHA. Bundesgerichtshof. VIII ZR 145/95. Alemanha, 11 de dezembro de 1996. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/961211g1.html>>. Acesso em: 07 mar. 2013.
- ALEMANHA. Bundesgerichtshof. VIII ZR 159/94. Alemanha, 08 de março de 1995. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950308g3.html>>. Acesso em: 23 maio 2013.
- ALEMANHA. Bundesgerichtshof. VIII ZR 51/95. Alemanha, 03 de maio de 1996. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960403g1.html>>. Acesso em: 12 jan. 2013.
- ALEMANHA. Bundesgerichtshof. VIII ZR 60/01. Alemanha, 31 de outubro de 2001. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/011031g1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.
- ALEMANHA. Bundesgerichtshof. VIII ZR 67/04. Alemanha, 02 de março de 2005. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050302g1.html>>. Acesso em: 22 mar. 2013.
- ALEMANHA. Landgericht Aschaffenburg. 1 HK O 89/03. Alemanha, 20 de abril de 2006. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060420g1.html>>. Acesso em: 14 fev. 2013.
- ALEMANHA. Landgericht Berlin. 52 S 247/94. Alemanha, 15 de setembro de 1994. **CISGW**. Disponível em: <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=218>>. Acesso em: 03 fev. 2013.
- ALEMANHA. Landgericht Coburg. 22 O 38/06. Alemanha, 12 de dezembro de 2006. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/061212g1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.
- ALEMANHA. Landgericht Hamburg. 411 O 11/00. Alemanha, 31 de janeiro de 2001. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/010131g1.html>>. Acesso em: 11 dez. 2012.
- ALEMANHA. Landgericht Hamburg. 5 O 543/88. Alemanha, 26 de julho de 1990. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/900926g1.html>>. Acesso em: 03 maio 2013.

ALEMANHA. Landgericht Kassel. 11 O 4187/95. Alemanha, 15 de fevereiro de 1996. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960215g2.html>>. Acesso em: 02 fev. 2013.

ALEMANHA. Landgericht München. 5 HKO 10734/02. Alemanha, 29 de novembro de 2005. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/051129g1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

ALEMANHA. Landgericht München. 5 HKO 3936/00. Alemanha, 27 de fevereiro de 2002. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020227g1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

ALEMANHA. Landgericht München. 8 HKO 24667/93. Alemanha, 18 de fevereiro de 1995. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950208g4.html>>. Acesso em: 02 fev. 2013.

ALEMANHA. Landgericht Paderborn. 7 O 147/94. Alemanha, 25 de junho de 1996. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960625g1.html>>. Acesso em: 11 dez. 2012.

ALEMANHA. Landgericht Regensburg. 6 O 107/98. Alemanha, 24 de setembro de 1998. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980924g1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

ALEMANHA. Landgericht Stuttgart. 15 O 179/01. Alemanha, 06 de junho de 2002. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020604g1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

ALEMANHA. Landgericht Trier. 7 HO 78/95. Alemanha, 12 de outubro de 1995. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/951012g1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

ALEMANHA. Oberlandesgericht Celle. 20 U 76/94. Alemanha, 24 de maio de 1995. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950524g1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

ALEMANHA. Oberlandesgericht Düsseldorf. 1-23 U 70/03. Alemanha, 30 de janeiro de 2004. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040130g1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

ALEMANHA. Oberlandesgericht Düsseldorf. 6 U 119/93. Alemanha, 10 de fevereiro de 1994. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940210g2.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

ALEMANHA. Oberlandesgericht Koblenz. 2 U 31/96. Alemanha, 31 de janeiro de 1997. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970131g1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

ALEMANHA. Oberlandesgericht Koblenz. 2 U 923/06. Alemanha, 14 de dezembro de 2006. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/061214g1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

ALEMANHA. Oberlandesgericht Köln. 22 U 4/96. Alemanha, 21 de maio de 1996. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960521g1.html>>. Acesso em: 07 mar. 2013.

ALEMANHA. Oberlandesgericht München. 24 U 501/06. Alemanha, 17 de novembro de 2006. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/061117g1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

ALEMANHA. Oberlandesgericht München. 27 U 346/02. Alemanha, 13 de novembro de 2002. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/021113g1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

ALEMANHA. Oberlandesgericht Rostock. 6 U 126/00. Alemanha, 25 de setembro de 2002. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020925g1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

ALEMANHA. Oberlandesgericht Saarbrücken. 1 U 69/92. Alemanha, 13 de janeiro de 1993. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/930113g1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

ALEMANHA. Oberlandesgericht Saarbrücken. 5 U 426/96-54. Alemanha, 17 de janeiro de 2007. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/070117g1.html>>. Acesso em: 07 mar. 2013.

ALEMANHA. Oberlandesgericht Stuttgart. 5 U 21/06. Alemanha, 15 de maio de 2006. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060515g1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

ALEMANHA. Oberlandesgericht Stuttgart. 6 U 220/07. Alemanha, 31 de março de 2008. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/080331g1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

ALEMANHA. Oberlandesgericht Zweibrücken. 7 U 4/03. Alemanha, 02 de fevereiro de 2004. **CISGW**. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040202g1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

ANÁLISE de Comentários e Propostas de Governos e Organizações Internacionais quanto à Minuta de Convenção sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias, e quanto à Minuta de Provisões acerca da Implementação, Reservas e outras Cláusulas Finais, A/CONF.97/9. Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/Fdraft.html>>. Acesso em: 15 abr. 2013.

ARBITRATION INSTITUTE OF THE STOCKHOLM CHAMBER OF COMMERCE. Arbitragem. *Beijing Light Automobile Co., Ltd v. Connell Limited Partnership*. Suécia, 05 de junho de 1998. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980605s5.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

ARGENTINA. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial. *Mayer Alejandro v. Onda Hofferle GmbH & Co.*. Argentina, 24 de abril de 2000. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000424a1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

AUSTRÁLIA. Supreme Court of Western Australia. [2003] WASC 11; CIV 1647 of 1998 consolidated by order 12/5/2000. *Ginza Pte Ltd v Vista Corporation Pty Ltd consolidated with Kontack Pty Ltd v Ginza Pte Ltd*. Austrália, 17 de janeiro de 2003. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030117a2.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

ÁUSTRIA. Oberlandesgericht Graz. 6 R 194/95. Áustria, 09 de setembro de 1995. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/951109a3.html>>. Acesso em: 07 mar. 2013.

ÁUSTRIA. Oberlandesgericht Innsbruck. 1R253/04x. Áustria, 01 de fevereiro de 2005. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050201a3.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

ÁUSTRIA. Oberlandesgericht. 3 R 57/05f. Áustria, 08 de agosto 2005. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050808a3.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

ÁUSTRIA. Oberster Gerichtshof. 1 Ob 74/99k. Áustria, 29 de junho de 1999. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990629a3.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

ÁUSTRIA. Oberster Gerichtshof. 10 Ob 344/99g. Áustria, 21 de março de 2000. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000321a3.html>> Acesso em: 07 nov. 2012.

ÁUSTRIA. Oberster Gerichtshof. 2 Ob 100/00w. Áustria, 13 de abril de 2000. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000413a3.html>>. Acesso em: 07 mar. 2013.

ÁUSTRIA. Oberster Gerichtshof. 2 Ob 163/97b. Áustria, 11 de março de 1999. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990311a3.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

ÁUSTRIA. Oberster Gerichtshof. 2 Ob 191/98x. Áustria, 15 de outubro de 1998. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/981015a3.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

ÁUSTRIA. Oberster Gerichtshof. 2 Ob 48/02<sup>a</sup>. Áustria, 27 de fevereiro de 2003. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030227a3.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

ÁUSTRIA. Oberster Gerichtshof. 2 Ob 547/93. Áustria, 10 de novembro de 1994. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/941110a3.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

ÁUSTRIA. Oberster Gerichtshof. 6 Ob 56/07i. Áustria, 19 de abril de 2007. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/070419a3.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

ÁUSTRIA. Oberster Gerichtshof. 7 Ob 175/05v. Áustria, 31 de outubro de 2005. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050831a3.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

ÁUSTRIA. Oberster Gerichtshof. 7 Ob 275/03x. Áustria, 17 de dezembro de 2003. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/031217a3.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

ÁUSTRIA. Oberster Gerichtshof. 7 Ob 302/05w. Áustria, 25 de janeiro de 2006. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060125a3.html>>. Acesso em: 07 mar. 2013.

BÉLGICA. Hof van Beroep Antwerpen. 2002/AR/2087. *GmbH Lothringer Gunther Grosshandelsgesellschaft für Bauelemente und Holzwerkstoffe v. NV Fepco International*. Bélgica, 14 de abril de 2006. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060424b1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

BÉLGICA. Rechtbank van Koophandel Mechelen. Bélgica, 18 de janeiro de 2002. Disponível em: <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=941>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

BÉLGICA. Rechtbank van Koophandel Hasselt. A.R. 05/4177. *Bruggen Deuren BVBA v. Top Deuren VOF*. Bélgica, 19 de abril de 2006. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060419b1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

BIANCA, Cesare Massimo. Article 35. In: BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, pp. 268-283.

BONELL, Michael Joachim. Article 9. In: BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffrè, 1987, pp. 103-115.

CANADÁ. Ontario Superior Court of Justice. 98-CV-14293CM. *La San Giuseppe v. Forti Moulding Ltd.* Canadá, 31 de agosto 1999. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990831c4.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

CHINA. Arbitragem perante a China International Economic & Trade Arbitration Commission – CIETAC. CISG/1994/10. China, 05 de setembro de 1994. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940905c2.html>>. Acesso em: 07 mar. 2013.

CHINA. Arbitragem perante a China International Economic & Trade Arbitration Commission – CIETAC. CISG/2003/01. China, 03 de junho de 2003. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030603c1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

CHINA. Arbitragem perante a China International Economic and Trade Arbitration Commission – CIETAC. CISG/1993/09. China, 10 de julho de 1993. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/930710c1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

CHINA. Arbitragem perante a China International Economic and Trade Arbitration Commission – CIETAC. CISG/1996/43. China, 18 de setembro de 1996. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960918c2.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

CHINA. Arbitragem perante a China International Economic and Trade Arbitration Commission – CIETAC. CISG/1996/26. China, 29 de maio de 1996. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960529c1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

CHINA. Arbitragem perante a China International Economic and Trade Arbitration Commission – CIETAC. CISG/1996/48. China, 23 de outubro de 1996. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/961023c1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

CHINA. Arbitragem perante a China International Economic and Trade Arbitration Commission – CIETAC. CISG/2008/01. China, 18 de abril de 2008. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/080418c1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

CHINA. Arbitragem perante a China International Economic and Trade Arbitration Commission – CIETAC. CISG/1995/05. China, 22 de março de 1995. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950322c1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

CHINA. Arbitragem perante a China International Economic and Trade Arbitration Commission – CIETAC. CISG/1996/49. China. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/961026c1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

CHINA. Arbitragem perante a China International Economic and Trade Arbitration Commission – CIETAC. CISG/1997/23. China, 23 de julho de 1997. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970723c1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

CHINA. Arbitragem perante a China International Economic and Trade Arbitration Commission – CIETAC. CISG/1994/04. China, 30 de março de 1994. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940330c1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

CHINA. Wuhan Economic and Technology Development Zone People's Court of Hubei Province. *Shenzhen Fengshen Industry Development Co. v. Inter Service Internation France*. China, 30 de junho de 2000. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000630c1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

CISG-AC Opinion no 3, Parol Evidence Rule, Plain Meaning Rule, Contractual Merger Clause and the CISG. Camden: [s.n], 2004. Rapporteur: Professor Richard Hyland.

DINAMARCA. Højesteret. U.2006.2210H. Dinamarca, 03 de maio de 2006. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060503d1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

ENDERLEIN, Fritz. Rights and Obligations of the Seller under the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods. In: SARCEVIC, Petar; VOLKEN, Paul (eds.). *International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures*. Oceana Publications, 1996.

ENDERLEIN, Fritz; MASKOW, Dietrich. *International Sales Law*. New York: Oceana Publications, 1992.

EÖRSI, Gyula. General Provisions. In: BENDER, Matthew (ed.). *International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. [S.l.]: Juris Publishing, [20--?]. pp. 2-1-2-36. Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/eorsi1.html>>. Acesso em: 14 jan. 2013.

ESPANHA. Audiencia Provincial Barcelona de la sección 16ª. Rollo No. 862/2003-B. *Metallic covers case*. Espanha, 28 de abril de 2004. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040428s4.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

ESPANHA. Juzgado de primera instancia instrucción no. 3 de Tudela. Espanha, 29 de março de 2005. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050329s4.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. District Court of the District of Colorado. Civil Action N. 09-cv-01763-WYD-KMT. *Alpha Prime Development Corporation, Plaintiff, v. Holland Loader Company, LLC; and Steven Michael Svatek, Defendants*. Estados Unidos da América, 06 de julho de 2012. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/100706u1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Federal Appellate Court of the 5th Circuit. *Beijing Metals & Minerals v. American Business Center, Inc.*. Estados Unidos da América, 15 de junho de 1993. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/930615u1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Federal District Court. *Calzaturificio Claudia S.n.c. v.*

*Olivieri Footwear Ltd.*. Estados Unidos da América, 06 de abril de 1998. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980406u1.html>>. Acesso em: 07 mar. 2013.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. U.S. Circuit Court of Appeals of the 11th Circuit. 97-4250. *MCC-Marble Ceramic Center, Inc. v. Ceramica Nuova D'Agostino S.p.A.*. Estados Unidos da América, 29 de junho de 1998. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980629u1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. U.S. Circuit Court of Appeals of the 2<sup>nd</sup> Circuit. Nos. 185, 717, Dockets 95-7182, 95-7186. *Delchi Carrier, S.p.A. v. Rotorex Corp.*. Estados Unidos da América, 06 de dezembro de 1995. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/951206u1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. U.S. Court of Appeals of the 11th Circuit. 05-13995. *Treibacher Industrie, A.G. v. Allegheny Technologies, Inc.*. Estados Unidos da América, 12 de setembro de 2006. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060912u1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. U.S. District Court for the Southern District of New York. 98 CIV 861 (RWS) and 99 CIV 3607 (RWS). *Geneva Pharmaceuticals Technology Corp. v. Barr Laboratories, Inc. et al. / Apothecon, Inc. v. Barr Laboratories, Inc. et al.*. Estados Unidos da América, 10 de maio de 2002. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020510u1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. U.S. District Court for the Southern District of New York. 00 Civ. 934 (SHS). *St. Paul Guardian Insurance Company and Travelers Insurance Company, as subrogees of Shared Imaging, Inc. v. Neuromed Medical Systems & Support, GmbH, et al.*. Estados Unidos da América, 26 de março de 2002. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020326u1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. U.S. District Court of Southern District of New York. 92 Civ. 3253 (CLB). *Filanto S.p.A. v. Chilewich International Corp.*. Estados Unidos da América, 14 de abril de 1992. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/920414u1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. U.S. District Court, Eastern District of Louisiana. 99-0380 Section "K" (1). *Medical Marketing International, Inc. v. Internazionale Medico Scientifica, S.r.l.*. Estados Unidos da América, 17 de maio de 1999. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990517u1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

FARNSWORTH, E. Allan. Article 8. In: BIANCA, Cesaro Massimo; BONELL, Michael Joachim (eds.). *Commentary on the International Sales Law*. Milão: Dott. A. Guiffè, 1987.

FINLÂNDIA. Helsinki Court of Appeal. S 96/1215. Finlândia, 30 de junho de 1998. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980630f5.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

FINLÂNDIA. Hoviokaus Helsinki. S 01/269. *Crudex Chemicals Oy v. Landmark Chemicals S.A.*. Finlândia, 31 de maio de 2004. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040531f5.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

FINLÂNDIA. Turku Court of Appeal. Finlândia, 12 de abril de 2002. Disponível em:

<<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020412f5.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

FLECHTNER, Harry M. Conformity of Goods, Third Party Claims, and Buyer's Notice of Breach under the United Nations Sales Convention ('CISG'), with Comments on the 'Mussels Case', the 'Stolen Automobile Case', and the 'Ugandan Used Shoes Case'. Pittsburgh: [sn.], 2007. Disponível em:

<<http://law.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1065&context=pittlwps>>. Acesso em: 07 fev. 2013.

FRANÇA. Cour d'appel de Grenoble. 93/4126. *M. Caiato Roger v. La Société française de factoring international factor France S.F.F.(SA)*. França, 13 de setembro de 1995. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950913f1.html>>. Acesso em: 07 mar. 2013.

FRANÇA. Cour d'appel de Grenoble. 97/03974. *Sté Calzados Magnanni v. SARL Shoes General International*. França, 21 de outubro de 1999. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/991021f1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

FRANÇA. Cour d'appel de Versailles. 04/04128. França, 13 de outubro de 2005. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/051013f1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

FRANÇA. Cour d'appel de Grenoble. 93/4879. França, 26 de abril de 1995. Disponível em: <<http://www.cisg.fr/decision.html?lang=fr>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

FRANÇA. Cour d'appel de Lyon de la 3ème chambre civile. 01/02620. *Société P... Service et Société L... de transport en commun v. Société F... automatique et Société G... et Société N...* França, 18 de dezembro de 2003. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/031218f1.html>>. Acesso em: 07 mar. 2013.

FRANÇA. Cour de Cassation de la Chambre Commerciale 17. *Société Ceramique Culinaire de France v. Musgrave Ltd.*. França, 26 de setembro de 1995. Disponível em: <<http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/220.htm>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

FRANÇA. Cour de Cassation de la Chambre Commerciale. 11-26971. França, 26 de março de 2013. Disponível em: <<http://www.juricaf.org/arret/FRANCE-COURDECASSATION-20130326-1126971>>. Acesso em: 07 mar. 2013.

FRANÇA. Cour de Cassation. 173 P. *Sacovini s.r.l. v. 1. Société Les Fils de Henri Ramel s.a.r.l.; 2. Société Bonfils Georges S.A.; 3. Société Preau et Compagnie S.A.*. França, 23 de janeiro de 1996. Disponível em: <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=186>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

FRANÇA. Court d'Appel de Grenoble. R.G. 94/0258. *Thermo King v. CIGNA Insurance Company of Europe SA-NV, Transports Norbert Dentressangle S.A., Frappa S.A., Sorhfroid SARL*. França, 15 de maio de 1996. Disponível em: <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=243>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

GILLETTE, Clayton P.; FERRARI, Franco. Warranties and 'Lemons' under CISG Article 35(2)(a). *Internationales Handesrecht*, [s.l], n. 2010/1, pp. 2-17, 2010. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/gillette-ferrari.html>>. Acesso em: 19 jan. 2013.

GRÉCIA. Polimeles Protodikio Athinon. 4505/2009. Grécia, 2009. Disponível em:

<<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/094505gr.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

HACHEM, Pascal; SCHWENZER, Ingeborg. Article 6. In: SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*. 3. ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 103-120.

HENSCHHEL, René Franz. Conformity of Goods in International Sales Governed by CISG Article 35: *Caveat Venditor, Caveat Emptor* and Contract Law as Background Law and as a Competing Set of Rules. *Nordic Journal of Commercial Law*, [S.l.], n. 2004/1, 2004. Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/henschel2.html>>. Acesso em: 03 mar. 2013.

HENSCHHEL, René Franz. Creation of Rules in National and International Business Law: a Non-National, Analytical-Synthetic Comparative Metho. In: ANDERSEN, Camilla B.; SCHROETER, Ulrich G (eds.). *Sharing International Commercial Law across National Borders: Festschrift for Albert H. Kritzer on the Occasion of his Eightieth Birthday*. London: Wildly, Simmonds & Hill Publishing, 2008. pp. 177-202. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/henschel1.html>>. Acesso em: 07 mar. 2013.

HONNOLD, John O.; FLECHTNER, Harry M. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4ª ed. New York: Wolters Kluwer, 2009.

HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. *The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners*. München: Sellier, 2007.

HYLAND, Richard. “Conformity of Goods to the Contract under the United Nations Sales Convention and the Uniform Commercial Code”. SCHLECHTRIEM, Peter (ed.). *Einheitliches Kaufrecht und nationales Obligationenrecht*. Baden-Baden: Nomos, 1987, pp. 305-341.

INTERNATIONAL COURT OF ARBITRATION OF THE INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. Arbitragem 9773. França, 1999. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/999773i1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

INTERNATIONAL COURT OF ARBITRATION OF THE INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. Arbitragem 8324. França, 1995. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/958324i1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

ITÁLIA. Tribunale di Busto Arsizio. Itália, 13 de dezembro de 2001. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/011213i3.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

ITÁLIA. Tribunale di Forli. 2280/2007. *Mitias v. Solidea S.r.l.* Itália, 11 de dezembro de 2008. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/081211i3.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

ITÁLIA. Tribunale di Forli. *Officine Maraldi S.p.A. v. Intesa BCI S.p.A. et al.*. Itália, 16 de fevereiro de 2009. Disponível em: <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=1394>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

KRÖLL, Stefan. “Article 35”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 487-523.

LEISINGER, Benjamin K. *Fundamental Breach considering Non-Conformity of the Goods*. Sellier European Law Publishers, 2007.

LOOKOFSKY, Joseph. “The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. In HERBOTS, J.; BLANPAIN, R. (ed.). *International Encyclopaedia of Laws – Contracts*. Haia: Kluwer Law International, 2000.

MAGNUS, Ulrich. “Art. 35 CISG”. In STAUDINGERS, J. von (ed.). *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*. Viena: UN-Kaufrecht, 2005, pp. 349-368.

MALEY, Kristian. “The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)”. In *International Trade & Business Law Review*, n. 12, 2009, pp. 82-126.

MÉXICO. Arbitragem perante a Comisión para la Protección del Comercio Exterior de México – Compromex. M/21/95. *Conservas La Costeña S.A. de C.V. v. Lanín San Luis S.A. & Agroindustrial Santa Adela S.A.*. México, 29 de abril de 1996. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960429m1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

NAÇÕES UNIDAS. “Secretariat’s Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. A/Conf. 97-5 (United Nations Conference on Contracts for International Sale of Goods: Vienna, 10 March/11 April 1980). *Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees*, UN Doc. A/CONF.97/19, p. 14-66.

NEUMAYER, Karl H.; MING, Catherine. *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire*. DESSEMONTET, François (ed.). Lausanne: CEDIDAC, 1993.

NOVA ZELÂNDIA. High Court of New Zeland. CIV-2009-409-000363. *RJ & AM Smallmon v. Transport Sales Limited and Grant Alan Miller*. Nova Zelândia, 30 de junho de 2010. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/100730n6.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

PAÍSES BAIXOS. Arbitragem perante a Netherlands Arbitration Institute. 2319. Países Baixos, 15 de outubro de 2002. Disponível em: <<http://www.unilex.info/case.cfm?id=836>>. Acesso em: 07 mar. 2013.

PAÍSES BAIXOS. Arrondissementsrechtbank Rotterdam. 833440. Países Baixos, 01 de novembro de 2012. Disponível em: <<http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/2394.pdf>>. Acesso em: 07 mar. 2013.

PAÍSES BAIXOS. Arrondissementsrechtbank Utrecht. LJN BH0723; 253099 / HA ZA 08-1624. *GmbH v. Quote Foodproducts B.V.*. Países Baixos, 21 de janeiro de 2009. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/090121n1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

PAÍSES BAIXOS. Gerechtshof Arnhem. Rolnummer 2005/1005. Países Baixos, 18 de julho

de 2006. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060718n1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

PAÍSES BAIXOS. Rechtbank Zwolle. 145652 / HA ZA 08-635. \_\_\_ v. *Bortly Neon B.V.* Países Baixos, 09 de dezembro de 2009. Disponível em: <<http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/2069.pdf>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

POIKELA, Teija. “Conformity of Goods in the 1980 United Nations Convention of Contracts for the International Sale of Goods”. In *Nordic Journal of Commercial Law*, n. 2003/1. Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/poikela.html>>. Acesso em: 04 jan. 2013.

REINO UNIDO. High Court of Justice – Queen’s Bench Division - Commercial Court. [2012] EWHC 1147 (Comm). Reino Unido, 01 de maio de 2012. Disponível em: <<http://www.globalsaleslaw.org/content/api/cisg/urteile/2391.pdf>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

REPÚBLICA TCHECA. Supreme Court. 32 Odo 725/2004. República Tcheca, 29 de março de 2006. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060329cz.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

RÚSSIA. Arbitragem perante o Tribunal of International Commercial Arbitration at the Russian Federation Chamber of Commerce and Industry. 406/1998. Rússia, 06 de junho de 2000. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000606r1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

RÚSSIA. Arbitragem perante o Tribunal of International Commercial Arbitration at the Russian Federation Chamber of Commerce and Industry. 107/2002. Rússia, 16 de fevereiro de 2004. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040216r1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

RÚSSIA. Arbitragem perante o Tribunal of International Commercial Arbitration at the Russian Federation Chamber of Commerce and Industry. 56/2003. Rússia, 02 de fevereiro de 2004. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040202r1.html>>. Acesso em: 07 mar. 2013.

RÚSSIA. Arbitragem perante o Tribunal of International Commercial Arbitration at the Russian Federation Chamber of Commerce and Industry. 166/1995. Rússia, 12 de março de 1996. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960312r1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

SCHLECHTRIEM, Peter. “Compliance with local law; seller’s obligations and liability: Annotation to German Supreme Court decision of 2 March 2005 [VIII ZR 67/04]”. Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem7.html>>. Acesso em: 04 mar. 2013.

SCHLECHTRIEM, Peter. “The Seller's Obligations under the United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods”. BENDER, Matthew (ed.). *International Sales: The United Nations Convention for the International Sales of Goods*. Galston & Smit Editors, 1984.

SCHLECHTRIEM, Peter. “Uniform Sales Law in the Decisions of the Bundesgerichtshof”. In *50 Years of the Bundesgerichtshof: A Celebration Anthology from the Academic Community*. Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem3.html>>. Acesso em:

02 fev. 2013.

SCHLECHTRIEM, Peter. *Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. Viena: Manz, 1986.

SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 8”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3. ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 145-163.

SCHMIDT-KESSEL, Martin. “Article 9”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3. ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 164-196.

SCHWENZER, Ingeborg. “Article 35”. In SCHWENZER, Ingeborg (ed.). *Schlechtriem & Schwenzler: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3. ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 568-602.

SCHWENZER, Ingeborg; HACHEM, Pascal. “*The CISG – A Story of Worldwide Success*”. Disponível em: <[http://ius.unibas.ch/uploads/publics/9587/20110913164502\\_4e6f6c6e5b746.pdf](http://ius.unibas.ch/uploads/publics/9587/20110913164502_4e6f6c6e5b746.pdf)>. Acesso em: 07 nov. 2012.

SONO, Kazuaki. “*The Vienna Sales Convention: History and Perspective*”. In SARCEVIC, Petar; VOLKEN, Paul (eds.). *International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures*. Oceana Publications, 1986.

SUÍÇA. 1er Cour Civile. C1 97 167. Suíça, 28 de outubro de 1997. Disponível em: <<http://www.cisg-online.ch/cisg/urteile/328.pdf>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

SUÍÇA. Appellationsgericht Basel-Stadt. 16/2007/MEM/chi. Suíça, 26 de setembro de 2008. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/080926s1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

SUÍÇA. Appellationsgericht Basel-Stadt. 33/2002/SAS/so. Suíça, 22 de agosto 2003. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030822s1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

SUÍÇA. Bezirksgericht St. Gallen. 3PZ 97/18. Suíça, 03 de julho de 1997. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970703s1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

SUÍÇA. Bundesgericht. 4C.144/2004/lma. A. ... *S.r.l v. B. ... AG*. Suíça, 07 de julho de 2004. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040707s1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

SUÍÇA. Bundesgericht. 4C.245/2003. Suíça, 13 de janeiro de 2004. Disponível em: <<http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=978&step=FullText>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

SUÍÇA. Bundesgericht. 4C.474/2004. Suíça, 05 de abril de 2005. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050405s1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

SUÍÇA. Cour de Justice de Genève. ACJC/524/2006. Suíça, 12 de maio de 2006. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060512s1.html>>. Acesso em: 24 dez. 2012.

SUIÇA. Handelsgericht Aargau. HOR.2006.79/AC/tv. Suíça, 26 de novembro de 2008. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/081126s1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

SUIÇA. Handelsgericht Aargau. OR.2001.00029, X. *GmbH v. Y. e.V.*. Suíça, 05 de novembro de 2002. Disponível em: <[cisgw3.law.pace.edu/cases/021105s1.html](http://cisgw3.law.pace.edu/cases/021105s1.html)>. Acesso em: 07 nov. 2012.

SUIÇA. Handelsgericht St. Gallen. HG.2001.11-HGK, I... *AG v. M... SA*. Suíça, 11 de fevereiro de 2003. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030211s1.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

SUIÇA. Obergericht des Kantons Thurgau. ZBR.2006.26. Suíça, 12 de dezembro de 2006. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/061212s1.html>>. Acesso em: 03 fev. 2013.

SUIÇA. Pretore del Distretto di Lugano. OA.2000.459. Suíça, 19 de abril de 2007. Disponível em: <[cisgw3.law.pace.edu/cases/070419s1.html](http://cisgw3.law.pace.edu/cases/070419s1.html)>. Acesso em: 07 nov. 2012.

SUIÇA. Zivilgericht Basel. P4 1996/00448. Suíça, 03 de dezembro de 1997. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/971203s2.html>>. Acesso em: 07 nov. 2012.

TUNC, André. *Commentary on the Hague Conventions of the 1st of July 1964 on International Sale of Goods and the Formation of the Contract of Sale*. Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/tunc.html>>. Acesso em: 07 jun. 2012.

UNCITRAL. *Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, edição de 2012. New York: United Nations, 2012.

UNCITRAL. Viena. *Ata da 14ª reunião do Primeiro Comitê*. A/CONF.97/C.1/L.73,L.74,L.82,L.102,L.115,L.143. Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/firstcommittee/Meeting14.html>>. Acesso em: 07 mar. 2013.

UNCITRAL. Viena. *Ata da 15ª reunião do Primeiro Comitê*. A/CONF.97/C.1/L.73,L.74,L.82,L.102,L.115,L.143. Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/firstcommittee/Meeting15.html>>. Acesso em: 20 fev. 2013.

VINCZE, Andrea. “Conformity of the Goods under the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG): Overview of CIETAC’s Practice”. In ANDERSEN, Camilla B.; SCHROETER, Ulrich G (eds.). *Sharing International Commercial Law across National Borders: Festschrift for Albert H. Kritzer on the Occasion of his Eightieth Birthday*. Wildly, Simmonds & Hill Publishing, 2008, pp. 552-581. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/vincze3.html>>. Acesso em: 09 jan. 2012.

VISCASILLAS, Pilar Perales. “Article 9”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 154-173.

VISCASILLAS, Pilar Perales. *El Contrato de Compraventa Internacional de Mercancías (Convención de Viena de 1980)*. Disponível em: <<http://cisg.law.pace.edu>>. Acesso em: 07 mar. 2013.

WORLD TRADE ORGANIZATION. Apresenta informações e dados sobre o comércio internacional. Disponível em: <<http://www.wto.org>>. Acesso em: 07 mar. 2013.

ZIEGEL, Jacob S. “Report to the Uniform Law Conference of Canada on Convention on Contracts for the International Sale of Goods”. Disponível em: <<http://cisg.law.pace.edu>>. Acesso em: 24 fev. 2013.

ZUPPI, Alberto. “Article 8”. In KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (eds.). *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. München: C.H. Beck, Hart, Nomos, 2011, pp. 142-153.