

A CISG E O BRASIL

Convenção das Nações Unidas para os Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias

Coordenadores

INGEBORG SCHWENZER
CESAR A. GUIMARÃES PEREIRA
LEANDRO TRIPODI

Alberto do Amaral Júnior	João Otávio de Noronha
Alberto Luiz Zuppi	Joaquim de Paiva Muniz
Ana Carolina Beneti	José Maria Rossani Garcez
Ana Gerdau de Borja	Joyce Williams
Ana Teresa de Abreu Coutinho Boscolo	Judith Martins-Costa
Arnoldo Wald	Katherine Sanoja
Bianca Mueller	Leandro Tripodi
Camila Emi Tomimatsu	Lígia Espoloar Veronese
Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk	Luciano Beneti Timm
Cesar A. Guimarães Pereira	Luis Alberto Salton Peretti
Diego Franzoni	Luiz Edson Fachin
Erika Sondahl Levin	Luiz Gustavo Meira Moser
Fernando J. Breda Pessôa	Mauricio Gomm-Santos
Fernando Kuyven	Nathalie Gazzaneo
Florian Mohs	Pedro Martini
Francisco Augusto Pignatta	Pedro Silveira Campos Soares
Frederico E. Z. Glitz	Petra Butler
Giovana Benetti	Rafael Villar Gagliardi
Glenys Spence	Renata C. Steiner
Gustavo Santos Kulesza	Thiago Rodovalho
Ingeborg Schwenger	Umberto Celli Júnior
João Marçal Rodrigues Martins da Silva	Véra Jacob de Fradera



Marcial
Pons

MADRI | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

Câmara
de Arbitragem
e Mediação





A CISG E O BRASIL

Convenção das Nações Unidas para os Contratos de
Compra e Venda Internacional de Mercadorias

APRESENTAÇÃO

Com a entrada em vigor da Convenção de Viena sobre os Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG) para o Brasil, em 1.º de abril de 2014, e a posterior edição do Decreto 8.327, de 16 de outubro do mesmo ano, o país finalmente se une a um rol de nações mercantes a que chamamos afetuosamente de família CISG. A CISG representa um marco do direito uniforme e também do direito dos contratos internacionais. É o instrumento de direito material mais bem aceito internacionalmente de que se tem notícia. Hoje, mais de oitenta países adotam as suas regras, colocando uma plataforma comum de negociação à disposição de suas empresas que realizam importações e exportações dos bens mais variados, de matérias primas a produtos intermediários e daí aos acabados. Com a exceção do Reino Unido e da Índia, todos os maiores exportadores e importadores de mercadorias, assim como todas as maiores economias do mundo, encontram-se sob a sua guarida. Para o Brasil, é também significativo que a nação portuguesa ainda não tenha abraçado a CISG; porém, os vizinhos sul-americanos o fizeram, a não ser pela Bolívia e pela Venezuela, ao menos até o momento.

O fato de a China ter sido um dos primeiros países a ratificar o tratado, nos idos de 1986, indica a sua importância para as economias emergentes. Dos chamados BRICS, com a já notada exceção da Índia e também a da África do Sul, os demais são agora países CISG. Dos chamados MINT (outro grupo de economias emergentes), o México e a Turquia são CISG; a Indonésia e a Nigéria, por sua vez, ainda precisam se movimentar no sentido de aderir à Convenção. O fato de este ou aquele país estar em sintonia com a linguagem comum dos contratos internacionais para a compra e venda de mercadorias possui implicações geopolíticas no sentido de atestar uma maior credibilidade no plano internacional e a vontade firme de ser um “participante do jogo” do comércio global. Afinal, não é possível participar,

ao menos não ativamente e com sucesso, de um jogo sem estar ciente de suas regras e, para além disso, dominá-las.

Claro é que, ao lado de regras que regem os contratos internacionais de compra e venda de mercadorias, um país que deseje afirmar-se como *player* no mercado global também deve avançar em aspectos institucionais e legislativos relacionados à derrubada de barreiras ao comércio exterior, bem como à adoção de políticas que favoreçam as trocas internacionais dentro de uma perspectiva de valorização dos produtos locais face ao mercado global e do desenvolvimento sustentável do comércio internacional. Talvez, nesses particulares, seja ainda mais imperativo ao Brasil buscar melhores políticas e uma adaptação mais segura e firme, mas o país fez muito bem em se colocar em dia e em compasso com o direito uniforme estabelecido pela CISG.

No tocante a esta última, é chegada a hora de uma familiarização maior da comunidade jurídica brasileira – e, certamente, este é o momento certo e definitivo para que isso ocorra. Os direitos domésticos, em geral, são limitados no tocante a regras apropriadas para os contratos internacionais e o direito brasileiro não constitui exceção nesse sentido. É necessário, portanto, que o jurista brasileiro leia e releia a Convenção e se inteire das intensas e interessantes discussões que já vem sendo feitas no âmbito internacional há muitos anos sobre ela. Não convém se limitar a uma postura de assistir de longe aos acontecimentos, ou saltar à conclusão apressada de que a CISG é tão boa quanto o direito nacional e que, portanto, não será preciso grande esforço para compreendê-la.

O intuito desta obra se insere no objetivo de propagar o conhecimento sobre a CISG entre os operadores do Direito no Brasil. Entre autores brasileiros e estrangeiros ora participantes, é possível perceber que já há, no Brasil, juristas que compreendem suficientemente bem a Convenção a ponto de interpretá-la, ensiná-la e influenciar sua aplicação pelos tribunais judiciais e arbitrais.

Como organizadores, selecionamos nomes que, acima de qualquer dúvida ou especulação, são capazes de desbravar os novos horizontes que ora se apresentam e conectar o público brasileiro com aquilo que vem sendo feito ao redor do mundo para melhor compreender a CISG e suas repercussões para o comércio internacional. Muitos desses autores participaram de um grande evento que se realizou em Curitiba, no mês de março de 2014 (www.cisginbrazil2014.com), para debater a Convenção e que, sem dúvida, qualquer um pode rememorar como tendo sido um enorme e retumbante sucesso, mostrando o quanto de interesse o tema desperta por sua novidade e seus contornos sedutores, que encerram inúmeras polêmicas e refletem toda a fineza da lógica contratualista e da argumentação jurídica.

Estamos certos de que este livro repetirá e multiplicará o mesmo sucesso, alcançando as prateleiras e penetrando as mentes dos melhores juízes, professores, árbitros, advogados, estudantes e demais juristas e não juristas interessados neste assunto.

Agradecemos a todos os autores por sua participação nesta obra e à editora Marcial Pons pelo entusiasmo e a eficiência com que abraçou o projeto. Também agradecemos a Dra. Giovana Benetti por seu papel fundamental na concretização desta publicação e a CAM-FIEP – Câmara de Arbitragem e Mediação da Federação das Indústrias do Estado do Paraná pelo apoio que tornou possível trazer a público esta coletânea.

INGEBORG SCHWENZER
CESAR A. GUIMARÃES PEREIRA
LEANDRO TRIPODI
Coordenadores

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	9
--------------------	---

PARTE I

Âmbito de aplicação e interpretação

Uniform Sales Law – Brazil Joining the CISG Family	21
--	----

INGEBORG SCHWENZER

A uniformização das regras do contrato de compra e venda internacional de mercadorias: suas vantagens, seus desafios	38
--	----

FRANCISCO AUGUSTO PIGNATTA

Article 7: The interpretative tool of the CISG	56
--	----

MAURÍCIO GOMM-SANTOS

KATHERINE SANOJA

A necessidade de interpretação uniforme da CISG: o exemplo da batalha dos formulários	71
---	----

ANA TERESA DE ABREU COUTINHO BOSCOLO

A Convenção de Viena sobre Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG) e a questão do Direito do Consumidor.....	93
ANA CAROLINA BENETI	
O recurso aos usos e costumes na CISG: uma análise econômica	108
LUIZ GUSTAVO MEIRA MOSER LUCIANO BENETI TIMM	
The applicability of the U.N. Convention on the International Sale of Goods (CISG) to emerging and developing economies in the post-colonial legal cultures of Africa and the Caribbean.....	118
GLENYS P. SPENCE JOYCE WILLIAMS	
Distinção entre a noção de <i>place of business</i> e a de estabelecimento empresarial no direito brasileiro.....	136
NATHALIE GAZZANEO	
Aplicação da CISG a licitações e contratos administrativos de compra internacional de mercadorias.....	161
CESAR A. GUIMARÃES PEREIRA	

PARTE II

A formação do contrato

Ensaio sobre a formação do contrato na CISG	177
RENATA C. STEINER CARLOS EDUARDO PIANOVSKI RUZYK	
A formação dos contratos após a CISG entrar em vigor no Brasil. Uma análise prática aos operadores do direito.....	206
ALBERTO DO AMARAL JÚNIOR UMBERTO CELLI JÚNIOR LÍGIA ESPOLAOR VERONESE	

Acceptance of an offer under the CISG.....	227
PETRA BUTLER	
BIANCA MUELLER	
Contrato sem preço (Art. 55).....	246
DIEGO FRANZONI	
A aceitação pelo silêncio na Convenção de Viena das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG) e no Código Civil brasileiro.....	261
GIOVANA BENETTI	

PARTE III

Obrigações do vendedor e do comprador

As obrigações do vendedor no contrato de compra e venda internacional de mercadorias regido pela CISG.....	295
JUDITH MARTINS-COSTA	
Obrigações do vendedor e do comprador e a conformidade da mercadoria – notas sobre o New Zealand Mussels case	315
THIAGO RODOVALHO	
A concessão de prazo suplementar pelo comprador para cumprimento de obrigações do vendedor na perspectiva da CISG.....	325
PEDRO SILVEIRA CAMPOS SOARES	
A incorporação de características imateriais como requisitos de conformidade nos contratos de compra e venda internacional.....	343
CAMILA EMI TOMIMATSU	

PARTE IV

Descumprimento contratual e rescisão

A execução específica e a rescisão por violação essencial do contrato na Convenção de Viena.....	377
ARNOLDO WALD	
ANA GERDAU DE BORJA	
Mitigação de danos e execução específica: até onde vai o direito do vendedor de exigir o pagamento do preço?	
Análise à luz do direito brasileiro	395
GUSTAVO SANTOS KULESZA	
Suspensão de cumprimento contratual na Convenção de Viena de 1980 sobre contratos de compra e venda internacional de mercadorias	421
RAFAEL VILLAR GAGLIARDI	
Notas introdutórias ao estudo do Artigo 25 CISG	449
LEANDRO TRIPODI	
Seller's remedies	466
FLORIAN MOHS	
Juros na CISG	476
FERNANDO KUYVEN	
Efeitos da rescisão	497
PEDRO MARTINI	

PARTE V

A CISG e o Direito brasileiro

A aplicação da CISG (Convenção das Nações Unidas sobre os Contratos para a Compra e Venda Internacional de Mercadorias) pelo Superior Tribunal de Justiça.....	517
JOÃO OTÁVIO DE NORONHA	
CISG, Código Civil e Constituição brasileira: paralelos congruentes sob os deveres de conformidade das mercadorias	532
LUIZ EDSON FACHIN	
A Convenção de Viena de 1980 sobre compra e venda internacional de mercadorias em vigor no Brasil: o que se deve esperar?	546
ALBERTO LUIS ZUPPI FERNANDO J. BREDÁ PESSÔA	
Lei de regência nos contratos de compra e venda internacional de mercadorias celebrados no Brasil.....	555
JOSÉ MARIA ROSSANI GARCEZ	
A interpretação dos negócios jurídicos empreendidos no Brasil: o alargamento das hipóteses previstas no artigo 113 do Código Civil brasileiro mediante inspiração do artigo 9.º da CISG	569
VÉRA JACOB DE FRADERA	
A CISG e a Arbitragem Comercial Internacional no Brasil	575
ERIKA SONDAHL LEVIN	
Juros na CISG: uma perspectiva brasileira	597
FREDERICO E. Z. GLITZ	

O dever de mitigação de danos na CISG e a aplicação do instituto no Brasil	612
--	-----

JOAQUIM DE PAIVA MUNIZ

LUIS ALBERTO SALTON PERETTI

JOÃO MARÇAL RODRIGUES MARTINS DA SILVA

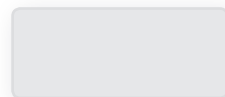
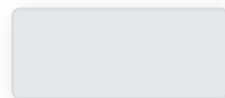
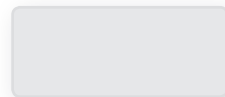
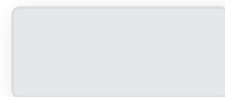
ANEXOS

Anexo I – United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods – Vienna, 1980	639
---	-----

Anexo II – Decreto 8.327, de 16 de outubro de 2014 – Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias.....	656
--	-----

ÂMBITO DE APLICAÇÃO
E INTERPRETAÇÃO

PARTE I



UNIFORM SALES LAW – BRAZIL JOINING THE CISG FAMILY

INGEBORG SCHWENZER¹

I. INTRODUCTION

The CISG community welcomes Brazil, the world's fifth largest economy, to finally become a member of what may now be called the most successful international Convention on substantive private law.

As most of you already know the CISG was concluded at the now famous Vienna Conference in 1980. It entered into force in January 1988 after the United States and China had decided to simultaneously accede to the Convention and thus fulfil the prerequisites for its entering into force in a combined effort. Today the CISG has 80 Member States.¹ Nine of the ten leading trade nations are CISG Member States, the United Kingdom being the sole exception.² Already today the CISG potentially covers more than 80% of the world trade.³ Each month we are receiving encouraging news concerning the CISG, be it that Member States withdraw reservations they

¹ Profa. Dra. Ingeborg Schwenzer, LL.M. (Berkeley) is a professor of private law at the University of Basel, Switzerland. The author is deeply indebted to ref. iur. Lina Ali for editing the footnotes. All web pages were last accessed on 26 May 2014.

See for the current status www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status.html.

² See WORLD TRADE ORGANIZATION. International Trade Statistics 2013. p. 28. Available at: www.wto.org/english/res_e/statis_e/its2012_e/its2012_e.pdf.

³ SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg. In: SCHWENZER, Ingeborg (Ed.). *Schlechtriem & Schwenzer, Commentary on the Convention on the International Sale of Goods (CISG)*. 3 ed. Oxford: Oxford University Press, 2010. Introduction I.

initially declared, such as China its reservation concerning freedom of form⁴ or the Nordic countries concerning the applicability of the rules on formation of contract,⁵ or that more and more smaller countries are joining, such as Bahrain or Madagascar and Costa Rica, the latter two not yet counted among the 80 Member States.

Beyond the global unification of sales law, it is a well-known fact that the CISG has exerted influence on both the international as well as the domestic levels.⁶ Thus, when the first set of the Unidroit Principles of International Commercial Contracts (PICC) was launched in 1994, they closely followed the CISG not only in its systematic approach but also with respect to the remedy mechanism.⁷ The same holds true for the Principles of European Contract Law (PECL) issued in 1999.⁸ The EC Directive on certain aspects of the sale of consumer goods can also be mentioned in this context.⁹ Ohada based its *Acte uniforme sur le droit commercial général* (AUDCG) primarily on the CISG.¹⁰ Finally, the Draft Common Frame of Reference¹¹ published in 2009 and, based thereupon, the Draft Common

⁴ Art. 96 CISG. See CISG ADVISORY COUNCIL. Declaration N. 2, Use of Reservations under the CISG. Rapporteur: Professor Dr. Ulrich G. Schroeter. Beijing, 21 October 2013. p. 4. Available at: <http://www.cisgac.com/default.php?ipkCat=128&ifkCat=227&sid=227>.

⁵ Art. 92 CISG. See CISG ADVISORY COUNCIL. Declaration N. 2, Use of Reservations under the CISG. Rapporteur: Professor Dr. Ulrich G. Schroeter. Beijing, 21 October 2013. p. 4. Available at: <http://www.cisgac.com/default.php?ipkCat=128&ifkCat=227&sid=227>.

⁶ See SCHLECHTRIEM, Peter. 25 Years of the CISG: An International lingua franca for Drafting Uniform Laws, Legal Principles, Domestic Legislation and Transnational Contracts. In: FLECHTNER, Harry; BRAND, Ronald; WALTER, Mark S. (Eds.). *Drafting Contracts Under the CISG*. Oxford: Oxford University Press, 2008. p. 167-187, 174-178.; SCHLECHTRIEM, Peter. Basic Structures and General Concepts of the CISG as Models for a Harmonisation of the Law of Obligations. *Juridica International*, 2005, v. 10, p. 27-34.

⁷ See UNIDROIT INTERNATIONAL INSTITUTE FOR THE UNIFICATION OF PRIVATE LAW. UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC). 2010. Available at: www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2010/blackletter2010-english.pdf. See also BONELL, Michael J. The CISG, European Contract Law and the Development of a World Contract Law, *American Journal of Comparative Law*, 2008, v. 56, p. 1-28, 16.; SCHWENZER, Ingeborg; HACHEM, Pascal; KEE, Christopher. *Global Sales and Contract Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012, para. 3.47-3.55.

⁸ See Principles of European Contract Law (PECL). 1999. Available at: http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/PECL%20engelsk/engelsk_partI_og_II.htm. See also LANDO, Ole. CISG and Its Followers: A Proposal to Adopt Some International Principles of Contract Law, *American Journal of Comparative Law*, 2005, v. 53, p. 379-401, 381.; SCHWENZER; HACHEM; KEE, para. 3.56-3.59.

⁹ Directive 1999/44/EC of the European Parliament and of the Council of 25 May 1999 on Certain Aspects of the Sale of Consumer Goods and Associated Guarantees, L 171/12. 7 July 1999. Available at: http://ec.europa.eu/consumers/policy/developments/guar/guar01_en.pdf.

¹⁰ See SCHROETER, Ulrich G. Das einheitliche Kaufrecht der afrikanischen OHADA-Staaten im Vergleich zum UN-Kaufrecht. *Recht in Afrika*, 2001, p. 163-176, 166-167.

¹¹ See VON BAR, Christian *et alii* Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, *Draft Common Frame of Reference (DCFR)*. Munich: Sellier European Law

European Sales Law¹² published in October 2011 and approved by the European Parliament in February 2014 are not much more than a continuation of all these different unification efforts based on the CISG.¹³ Unification endeavours in South East Asia also follow this trend.¹⁴

Over the last two decades, the CISG has also proven to be a decisive role model for domestic legislators and not just on an international level.¹⁵ Finland, Norway and Sweden took the coming into force of the CISG in their countries on 1 January 1989 as an opportunity to enact new domestic sale of goods acts, thereby heavily relying on the CISG.¹⁶ With the end of the cold war and the collapse of the former Soviet Union, the young Eastern European states looked to the CISG when facing the task of formulating their new civil codes.¹⁷ This holds true, on the one hand, with regard to the Commonwealth of Independent States (CIS)¹⁸ as well as, on the other hand, the Baltic states,¹⁹ amongst which Estonia is the most prominent exponent. Nowadays, China is of utmost importance for international trade. The contract law of the People's Republic of China of 1999 also closely follows

Publishers, 2009.

¹² Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on a Common European Sales Law. COM(2011) 635 final. 11. October 2011. Annex II. Available at: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0635:FIN:en:PDF>.

¹³ On the DCFR see SCHLECHTRIEM. Basic Structures. p. 28-29.; VON BAR, Christian. Working Together Toward a Common Frame of Reference. *Juridica International*, 2005, v. 10, p. 17-26, 22.; SCHWENZER; HACHEM; KEE. para. 3.60-3.68. On the CESL see SCHWENZER, Ingeborg. The Proposed Common European Sales Law and the Convention on the International Sale of Goods. *Uniform Commercial Code Law Journal*, 2012, v. 44, p. 457-481.

¹⁴ For further information on the Principles of Asian Contract Law (PACL) see HAN, Shiyuan. Principles of Asian Contract Law: An Endeavour of Regional Harmonization of Contract Law in East Asia. *Villanova Law Review*, 2013, v. 58, p. 589-599.

¹⁵ The same had already been true, albeit to a lesser extent, of the Hague conventions on the sale of goods ULF and ULIS, which in turn served as a basis for the drafting of the CISG. For example, the Dutch *Burgerlijk Wetboek* of 1992 was drafted to closely follow the provisions of ULIS; see KRUISINGA, Sonja A. The Impact of Uniform Law on National Law: Limits and Possibilities – CISG and Its Incidence in Dutch Law. *Electronic Journal of Comparative Law*, 2009, v. 13, p. 1-20, 2-3.

¹⁶ Of course, the method of implementation of the CISG differed. While Finland and Sweden introduced the CISG alongside their domestic sales laws, Norway enacted one single sales law for international and domestic sales contracts. See for criticism HAGSTRØM, Viggo. CISG – Implementation in Norway, an Approach not Advisable. *Internationales Handelsrecht*, 2006, v. 6, p. 246-248. In 2007, a new Danish Sale of Goods Act was drafted.

¹⁷ See SCHLECHTRIEM. 25 Years of the CISG. p. 167-187, 177-178.

¹⁸ See KNIEPER, Rolf. Celebrating Success by Accession to CISG. *Journal of Law & Commerce*, 2005, v. 25, p. 477-481, 477-478. The Common Wealth of Independent States is a supranational organization between states of the former Soviet Union. For further details see www.cisstat.com/eng/frame_cis.htm.

¹⁹ See KÄERDI, Martin. Die Neukodifikation des Privatrechts der baltischen Staaten in vergleichender Sicht. In: HEISS, Helmut (Ed.). *Zivilrechtsreform im Baltikum*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2006. p. 19-25.

the CISG.²⁰ Finally, the modernisation of the German Law of Obligations which began in the 1980s was, from the very beginning, strongly influenced by the CISG.²¹ The latest revisions of the Civil Codes in the Republic of Korea as well as in Japan have also drawn heavily on the CISG.

Thus, the CISG may today be fairly called the *lingua franca* of sales law.²² This is not at least due to its simple and easily understandable structure and its well-fitting solutions for international trade that are second to none domestic sales law. The following short introduction to the Convention will focus mainly on select topics of the sphere of application and scope of the CISG.

II. SPHERE OF APPLICATION

1. General requirements

Art. 1(1)(a) CISG simply requires that the parties have their places of business in different Contracting States of the CISG. With now 80 Member States most of the sales contracts of Brazilian businesses with foreign contract partners thus are governed by the Convention, especially those in Australasia, Europe, the US and Latin America.

What counts is the place of business; nationality of the parties or their domestic qualification as merchants is irrelevant.²³ However, B2C contracts generally are excluded.²⁴

Although most contracts are governed by the CISG because both parties have their places of business in two Contracting States there is still another possibility to apply the CISG if this prerequisite is not fulfilled. According to Art. 1(1)(b) CISG the CISG is also applicable if the parties have their places of business in different countries – not necessarily Member States of the CISG – and the rules of private international law lead to the application of the law of a Contracting State. However, it is possible to make a reservation against this mechanism for the application of the Convention.²⁵

²⁰ See only BUTLER, Allison E. Contracts for the International Sale of Goods in China. *International Litigation Quarterly*, 2006, v. 21, p. 3-7, 4-5.

²¹ See SCHLECHTRIEM, Peter. International Einheitliches Kaufrecht und neues Schuldrecht. In: DAUNER-LIEB, Barbara; KONZEN, Horst; SCHMIDT, Karsten (Eds.). *Das neue Schuldrecht in der Praxis*. Cologne: Heymanns, 2002. p. 71-86, 71-73.

²² See SCHLECHTRIEM, Peter. Requirements of Application and Sphere of Applicability of the CISG. *Victoria University of Wellington Law Review*, 2005, v. 36, p. 781-794, 782.

²³ See Art. 1(3) CISG.

²⁴ See Art. 2(a) CISG.

²⁵ Art. 95 CISG.