

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO PRIVADO E PROCESSUAL CIVIL

Augusta Vezzani Diebold

**O *Anticipatory Breach* na Convenção de Viena sobre Contratos de Compra e Venda
Internacional de Mercadorias**

Porto Alegre
2015

AUGUSTA VEZZANI DIEBOLD

**O *Anticipatory Breach* na Convenção de Viena sobre Contratos de Compra e Venda
Internacional de Mercadorias**

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS.

Orientador: Prof. Fabiano Menke

Porto Alegre

2015

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, à querida equipe da UFRGS no *22nd Annual Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot*, coordenada pela Profa. Véra Jacob de Fradera e por Lucas Gerhardt Gavronski, Márcio Vasconcellos e Camile Souza Costa, não apenas pela convivência e pelo aprendizado, mas por terem iniciado este estudo junto comigo. Bem sabemos que, sem eles, este trabalho não existiria.

Agradeço a meu professor orientador Fabiano Menke, pela atenção, paciência e diálogo durante o processo de conclusão deste trabalho.

Agradeço, ainda, a todos os professores desta Faculdade que, de alguma forma, contribuíram para meu crescimento acadêmico e para meu interesse na docência. Destaco aqueles que vêm me acompanhando, nomeadamente, Profa. Claudia Lima Marques, pela iniciação na pesquisa e por sempre me auxiliar e apoiar; Prof. Daniel Francisco Mitidiero, por ser um grande docente e pelo apoio que tem me dado; Prof. Alejandro Montiel Alvarez, pelas excelentes aulas e por, mesmo sem querer, ter me ensinado Metodologia Jurídica com maestria - o que foi essencial para este trabalho; e Prof. Luis Renato Ferreira da Silva, por ser merecedor do título de paraninfo da nossa turma.

Agradeço, por fim, a minha família e a meus amigos, de dentro e de fora da Faculdade, por serem uma infindável fonte de orgulho e inspiração.

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar o art. 72(1) da Convenção de Viena sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG), que prevê a hipótese de resolução do contrato por *anticipatory breach*, segundo o qual as partes podem declarar a resolução (*avoidance*) se, antes da data prevista para adimplemento, tornar-se evidente que a outra parte incorrerá em violação essencial (*fundamental breach*) do acordado. Como a CISG entrou em vigor no Brasil no ano de 2014, pelo Decreto n. 8327, tornando-se lei material nacional, é fundamental a compreensão de seus dispositivos, a fim de que a aplicação da Convenção seja feita de maneira uniforme a nível global. Por esta razão, o estudo visa identificar o escopo de aplicação da CISG e as regras para sua interpretação, bem como as origens do instituto do *anticipatory breach*. Posteriormente, buscamos analisar a hipótese de resolução trazida pelo art. 72(1), comparando-a a outras hipóteses trazidas na própria Convenção. Por fim, analisa-se a jurisprudência estrangeira, a fim de identificar os critérios utilizados na aplicação do art. 72(1).

Palavras-Chave: *Anticipatory Breach* – CISG – Compra e Venda Internacional de Mercadorias – Decreto 8327/2014 – Uniformização do Direito Internacional Privado

ABSTRACT

The present study aims to analyze art. 72(1) of the United Nations Convention on the International Sale of Goods (CISG), which provides that a party can avoid the contract if, prior to the date for performance, it becomes clear that the other party will not comply with its obligations under the agreement by committing a fundamental breach. This provision is named the anticipatory breach of contract, whose roots lie in the common law doctrine. The CISG entered into force in Brazil in 2014, through the Government's Decree n. 8327. Thus, it becomes national substantive law and the understanding of its provisions by Brazilian lawyers and judges is essential to guarantee that CISG's application will be uniform at international level. Therefore, this study aims to identify CISG's scope of application and the rules for its interpretation, as well as the origin of the institute of anticipatory breach. Furthermore, we examine the possibility of contract avoidance due to anticipatory breach as provided by art. 72(1), comparing it to similar provisions under the CISG. Lastly, we analyze foreign case law, in order to identify the criteria used in the application of art. 72(1).

Keywords: Anticipatory Breach – CISG – International Sale of Goods – Decree 8327/2014 – Uniformity of Private International Law

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
I A CISG E O ANTICIPATORY BREACH	13
1 LINHAS GERAIS PARA INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO DA CISG NO BRASIL.....	13
1.1 O escopo de aplicação da CISG.....	13
1.2 O caráter internacional da CISG.....	16
2 O ANTICIPATORY BREACH DO COMMON LAW E O DIREITO BRASILEIRO....	18
2.1 A origem do conceito no <i>common law</i> inglês e o entendimento atual.....	18
2.1.1 O entendimento inicial: o caso <i>Hochster v. De La Tour</i>	19
2.1.2 O entendimento atual.....	22
2.2 Direito brasileiro: a figura do inadimplemento antecipado e a violação positiva do contrato.....	24
2.2.1 O inadimplemento antecipado.....	25
2.2.2 A violação positiva do contrato.....	28
II A RESOLUÇÃO DO CONTRATO PELO ART. 72(1) DA CISG	30
1 A RESOLUÇÃO POR ANTICIPATORY BREACH NA CISG.....	31
1.1 A resolução do contrato na CISG.....	31
1.2 Requisitos para a resolução pelo art. 72(1).....	35
1.2.1 A violação essencial.....	36
1.2.2 O juízo de clareza quanto a violação futura.....	38
1.2.3 O dever de notificar.....	39
1.3 Efeitos da resolução pelo art. 72(1).....	40

2	CASOS SEMELHANTES: SUSPENSÃO DO CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES, <i>ANTICIPATORY REPUDIATION</i> E O CASO DOS CONTRATOS DE VENDAS SUCESSIVAS.....	41
III	A APLICAÇÃO DO ARTIGO 72(1) DA CISG.....	46
1	IDENTIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS APLICADOS.....	46
1.1	Hipóteses de não aplicação.....	47
1.1.1	Falta de adimplemento.....	47
1.1.2	Atraso na entrega das mercadorias.....	49
1.1.3	Outras situações.....	51
1.2	Critérios aplicados.....	52
1.2.1	Descumprimento de obrigação secundárias.....	53
1.2.2	Os contratos de vendas sucessivas.....	54
1.2.3	Outros critérios.....	55
2	ANÁLISE CRÍTICA DA APLICAÇÃO DO ART. 72(1).....	56
	CONCLUSÕES.....	59
	REFERÊNCIAS.....	61
	CASOS MENCIONADOS.....	66

INTRODUÇÃO

O contrato de compra e venda internacional, dentre tantos outros contratos, ocupa posição de destaque. Isto porque ele é o alicerce, a base do comércio, em um mundo cada vez mais globalizado. Por esta razão, a segurança nas relações comerciais internacionais tem de ser garantida, e a uniformização das regras atinentes aos contratos de compra e venda de mercadorias se faz necessária¹.

A força da globalização permite uma maior circulação de modelos jurídicos, sendo o contrato o instrumento por excelência da movimentação econômica. Desta forma, no estágio em que nos encontramos, o próprio direito teve de sofrer adaptações². Por isto, a Convenção de Viena sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG) surge como um documento que visa uniformizar as relações comerciais internacionais³. Dita uniformização facilita o intercâmbio comercial e evita certos impasses, pois cada sistema jurídico contém regras próprias que, muitas vezes, são divergentes entre si. A dificuldade de conhecer as leis internas de outro país com o qual se comercializa é um problema real, e a uniformização facilita o conhecimento da lei aplicável⁴.

A fim de solucionar os impasses da lei aplicável a operações comerciais transnacionais, a CISG foi concluída em 1980 e entrou em vigor em 1988, com a adesão simultânea dos Estados Unidos e da China, completando o número mínimo de dez países ratificadores exigido pelo art. 99(1)⁵. Contando com 83 países signatários atualmente, de

¹ FRADERA, Véra Jacob de. A saga de uniformização da compra e venda internacional: da *lex mercatoria* à Convenção de Viena de 1980. In: FRADERA, Véra Jacob de; MOSER, Luiz Gustavo Meira. **A Compra e Venda Internacional de Mercadorias**. São Paulo: Editora Atlas, 2011, p.1.

² MARTINS-COSTA, Judith. A Recepção do Incumprimento Antecipado no Direito Brasileiro: Configuração e Limites. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 885, 2009.

³ Assim dispõe o Preâmbulo da CISG: Os Estados Partes na presente Convenção, (...) Estimando que a adoção de regras uniformes para reger os contratos de compra e venda internacional de mercadorias, que contemplem os diferentes sistemas sociais, econômicos e jurídicos, contribuirá para a eliminação de obstáculos jurídicos às trocas internacionais e promoverá o desenvolvimento do comércio internacional. BRASIL, Decreto 8317/2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

⁴ PIGNATTA, Francisco Augusto. A Uniformização das Regras do Contrato de Compra e Venda Internacional de Mercadorias: suas Vantagens e Desafios. In: SCHWENZER, Ingeborg; PEREIRA, Cesar A. Guimarães; TRIPODI, Leandro (Org.). **A CISG e o Brasil**. São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 45.

⁵ Art. 99 (1) Esta Convenção entrará em vigor, observado o disposto no parágrafo (6) deste artigo, no primeiro dia do mês seguinte ao término do prazo de doze meses, contados da data em que houver sido depositado o décimo instrumento de ratificação, aceitação, aprovação ou acessão, incluindo o instrumento que contenha declaração feita nos termos do artigo 92. (...)

(6) Para os efeitos deste artigo, as ratificações, aceitações, aprovações e acessões com respeito à presente Convenção por Estados partes da Convenção da Haia de 1964 sobre a Formação ou da Convenção da Haia de 1964 sobre a Venda, não produzirão efeitos até que as denúncias que estes Estados devam fazer com relação a essas duas mencionadas Convenções tenham produzido seus devidos efeitos. O depositário da presente

acordo com dados da *United Nations Commission on Trade Law* (UNCITRAL)⁶, e, dentre eles, nove das maiores economias do mundo (a única exceção é o Reino Unido), o documento pode ser considerado a convenção internacional em matéria de direito privado material de maior sucesso a nível global. Some-se a isto o fato de cerca de 80% do comércio mundial ser governado pela CISG⁷, e temos o tamanho de sua importância.

O documento internacional tem se mostrado uma grande influência a novos instrumentos de regulação do comércio, tanto a nível internacional quanto nacional. Neste sentido, os chamados *Unidroit Principles of International Commercial Contracts* (1994) e a diretiva europeia *Principles of European Contract Law* (1999) claramente tomaram a CISG como base⁸. Da mesma forma, legislações nacionais, como as dos países escandinavos, do novo leste europeu e da China, tomaram o exemplo da CISG para alterar ou criar leis comerciais. A própria modernização das regras obrigacionais do *Bürgerliches Gesetzbuch* alemão tomou a Convenção como modelo. A razão de tamanho sucesso reside em sua estrutura simples, com soluções facilmente aplicáveis, que colaboram para aproximar os países de diferentes jurisdições, como *common law* e de *civil law*⁹.

No Brasil, a CISG entrou em vigor em 2014, pelo Decreto n. 8327. O documento, portanto, passa a ser regra material uniforme nacional no que concerne contratos de compra e venda entre partes de diferentes Estados, o que só traz benefícios ao país, visto que nossas regras de direito internacional privado já não estavam adaptadas ao comércio internacional (a famosa Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, a LINDB, data de 1942)¹⁰. Isto significa, portanto, que passamos a ter dois regimes distintos aplicáveis à formação dos contratos de compra e venda de mercadorias e às obrigações nele estabelecidas, quais sejam, o Código Civil e a CISG. Esta última, aplicável aos contratos de caráter internacional, difere-se

Convenção consultará o Governo dos Países Baixos, como depositário das Convenções de 1964, a fim de assegurar a necessária coordenação a este respeito. BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

⁶ UNCITRAL. Disponível em:

<http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status.html>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

⁷ SCHWENZER, Ingeborg. *Uniform Sales Law – Brazil Joining the CISG Family*. SCHWENZER, Ingeborg; PEREIRA, Cesar A. Guimarães; TRIPODI, Leandro (Org.). **A CISG e o Brasil**. São Paulo: Marcial Pons, 2015. P. 21.

⁸ *Ibidem*, p. 22.

⁹ *Ibidem*, pp. 23-24.

¹⁰ PIGNATTA, op. cit., p. 39.

de nossas normas de direito interno, embora não seja incompatível com elas¹¹. Cabe a nós, portanto, aprofundarmos o estudo deste novo instrumento.

Ao entrar em vigor no Brasil, a Convenção traz novos conceitos ao direito pátrio. Dentre estes conceitos, encontra-se o de *anticipatory breach* (art. 72(1)), segundo o qual as partes podem declarar a resolução (*avoidance*) do contrato se, antes da data prevista para seu adimplemento, tornar-se evidente que a outra parte incorrerá em violação essencial (*fundamental breach*) do acordado. Conforme estudaremos neste trabalho, este dispositivo é de difícil aplicação. Isto porque, embora tenha sua origem no *common law* inglês e encontre semelhança com o conceito de inadimplemento antecipado brasileiro, apresenta particularidades que o tornam único. Além disso, o instituto difere da violação comum, tida como aquela que ocorre apenas ao tempo previsto para adimplemento das obrigações contratadas, visto ser violação ocorrida antes do prazo contratual.

Neste estudo, partimos do pressuposto de que, para garantir a uniformização das regras do comércio internacional, não basta que haja regras uniformes: a interpretação deve ser igualmente uniforme. O direito brasileiro se renova ao internalizar a CISG, e deve seguir se renovando ao interpretar seus dispositivos, sempre buscando enxergá-los através das lentes de direito internacional. Para tanto, é necessário que o julgador considere o que tribunais de outros países já decidiram sobre a matéria, a fim de saber o atual estágio da jurisprudência.

Conforme sabiamente apontado por Francisco Augusto PIGNATTA, de nada adianta a uniformização se o juiz brasileiro tiver uma posição diferente do juiz alemão, por exemplo, sobre a interpretação da Convenção. Assim, a interpretação da CISG e de seus conceitos deve ser guiada pela jurisprudência estatal ou arbitral estrangeira que aplica este instrumento, além dos comentários e doutrina especializados¹².

Este trabalho, portanto, se divide em três partes. Na primeira, buscamos contextualizar o tema, estabelecendo os seguintes objetivos específicos: verificar o escopo de aplicação da CISG; analisar seu caráter internacional; identificar a origem do *anticipatory breach* nos sistemas de *common law*, a fim de melhor compreender o conceito; e, finalmente, analisar os

¹¹ ZUPPI, Alberto Luis; PESSÔA, Fernando J. Breda. A Convenção de Viena de 1980 sobre Compra e Venda Internacional de Mercadorias em vigor no Brasil: o que se deve esperar? In: SCHWENZER; PEREIRA; TRIPODI. **A CISG e o Brasil**, cit., p. 548.

¹² PIGNATTA, op. cit., pp. 52-53.

institutos de inadimplemento antecipado e violação positiva do contrato no Brasil, que se assemelham ao instituto estudado.

Contextualizado o tema e compreendida a origem da CISG e do *anticipatory breach*, passaremos à segunda parte do trabalho. Nesta, estudaremos o art. 72(1) da CISG, buscando compreender a origem do dispositivo e a hipótese de resolução do contrato pelo mesmo, identificando suas principais características e diferenciando-o de hipóteses semelhantes previstas pela CISG.

Finalmente, na terceira parte do trabalho, buscaremos responder à seguinte pergunta: “quais os critérios que vêm sendo aplicados pela jurisprudência para determinar o *anticipatory breach* da CISG?”. Assim, através do método indutivo, utilizado ao longo de todo este estudo, analisaremos a aplicação do art. 72(1) pela jurisprudência estrangeira, identificando os critérios que vêm sendo aplicados pelos tribunais, e, finalmente, analisando criticamente os resultados obtidos.

Não é nossa intenção, neste trabalho, prever como será a aplicação da CISG por tribunais brasileiros, nem estudar a forma como o documento entrou em vigor no Brasil pelas regras de direito internacional público. Nosso foco, por outro lado, é demonstrar o significado da Convenção e de um de seus mais controversos dispositivos, identificando como ele deve ser aplicado, a fim de auxiliar a aplicação pelos julgadores brasileiros.

Por fim, estando clara a importância da uniformização das regras comerciais no atual estágio de globalização, salientamos a necessidade de os julgadores conhecerem e compreenderem as regulações internacionais, a fim de facilitar as relações comerciais. Apenas desta forma conseguiremos garantir a efetividade da CISG, ampliando cada vez mais seu papel de destaque no comércio. A uniformidade, por óbvio, não será garantida pela interpretação sempre igual do mesmo dispositivo por tribunais diferentes. Ela será confirmada, na verdade, pela consistência na aplicação dos dispositivos¹³.

Para finalizar esta introdução e defender a importância do estudo da CISG para a uniformização das regras referentes ao comércio internacional, me utilizo das palavras de José Ângelo Estrella FARIA, em palestra realizada em Porto Alegre, em novembro de 2015. Ao tratar dos conflitos de leis e seus empecilhos, o secretário geral do *International Institute for*

¹³ BERGSTEN, Eric. Methodological Problems in the Drafting of the CISG. In: JANSSEN, Andre; MEYER, Olaf (Org.). *CISG Methodology*. Munique: Sellier, 2009, p. 31.

the Unification of Private Law (UNIDROIT) ressaltou que estaríamos “separados pelo que nos une, e unidos pelo que nos afasta”.¹⁴ Que o conhecimento e a consistência na aplicação da CISG nos levem a superar as barreiras nacionais e nos unir pela efetividade do comércio.

¹⁴ FARIA, José Ângelo Estrella. **Os países de língua portuguesa e as concorrência entre sistemas jurídicos.** 2015. Palestra realizada no âmbito do Encontro da Associação Luso-Alemã de Juristas, Porto Alegre, em 14 de novembro de 2015.

I A CISG E O *ANTICIPATORY BREACH*

A CISG, conforme referido, tem se apresentado como um dos documentos internacionais mais relevantes e de maior sucesso a nível mundial. Seu objetivo de uniformizar as relações comerciais internacionais têm se mostrado efetivo, mas ainda não deve ser visto como uma página virada¹⁵. É necessário que compreendamos como se dá a aplicação da CISG e qual a origem de seus dispositivos, a fim de melhor aplicarmos os mesmos.

Em sendo o objeto deste trabalho o estudo do conceito de *anticipatory breach* trazido pela CISG, é necessário que se faça, antes de tudo, a contextualização do tema. Portanto, nesta primeira parte do trabalho, buscaremos explicar: (i) a forma como a CISG deve ser interpretada e aplicada; e (ii) as origens do conceito de *anticipatory breach* e seu reconhecimento no direito brasileiro.

1 LINHAS GERAIS PARA INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO DA CISG NO BRASIL

Com a entrada em vigor da CISG no Brasil, ela se torna lei material no direito pátrio, aplicável a todos os contratos de compra e venda internacional de mercadorias nos quais a lei brasileira seja a lei aplicável (seja por disposição contratual expressa, seja pelo resultado do conflito de normas). Logo, o conhecimento do documento é essencial para os aplicadores do direito. Cumpre identificar, portanto, qual o escopo da CISG e como deve ser feita sua interpretação, respeitando o caráter internacional, a fim de garantir a correta aplicação do Decreto 8327/2014.

1.1 O escopo de aplicação da CISG

Primeiramente, cumpre explicar a quais situações a CISG se aplica. Sabemos que seu fim é regular os contratos de compra e venda internacional de mercadorias. É importante frisar, portanto, que isto exclui determinados instrumentos, como contratos de distribuição, agência ou franquia¹⁶. Contratos que envolvem outros serviços (por exemplo, serviços de

¹⁵ SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg. Introduction. In: SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg (Org.). **Schlechtriem & Schwenger – Commentaries to the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3^a ed. Nova York: Oxford University Press, 2010, p. 7.

¹⁶ SCHWENZER, Ingeborg; HACHEM, Pascal. Chapter I. Sphere of Application. In: SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg (Org.). **Schlechtriem & Schwenger – Commentaries on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3^a ed. Nova York: Oxford University Press, 2010, p. 34.

instalação e manutenção), por outro lado, podem ser regulados pela CISG, desde que a compra de mercadorias seja o objeto central¹⁷. Da mesma forma, contratos que preveem a fabricação das mercadorias também constam no âmbito de aplicação da CISG¹⁸.

Quanto às mercadorias objeto do contrato, estas são entendidas como os bens transferidos para serem utilizados nos negócios da empresa ou profissionalmente, excluindo contratos de consumo da esfera de aplicação¹⁹. Embora estas mercadorias devam ser bens móveis e tangíveis cuja propriedade possa ser transferida, entende-se que a venda de *softwares* também pode ser regulada pela CISG²⁰.

Cabe ressaltar que nem todas as questões envolvidas no contrato serão reguladas pela CISG. A validade do contrato, por exemplo, não é abrangida pela Convenção²¹, devendo ser regulada pela lei nacional aplicável²². Isto porque, à época em que a CISG estava sendo concluída, os responsáveis pela escrita entenderam que (i) questões relacionadas à invalidez do contrato eram relativamente raras no comércio internacional; (ii) a invalidez do contrato pode ser solucionada por qualquer lei doméstica, não havendo razão para se incluir tal previsão em documento internacional; (iii) nenhum dispositivo poderia uniformizar a questão adequadamente, visto que cada país possui entendimento específico sobre o tema; (iv) questões referentes à validade do contrato dependem de políticas nacionais, que dificilmente serão contempladas por um documento uniforme; e, finalmente, (v) não seria possível chegar a um consenso entre todos os envolvidos em relação a como o dispositivo seria redigido, o que o tornaria complexo e dificilmente aplicável²³. Desta forma, considerando ainda que

¹⁷ SCHWENZER, Ingeborg. Uniform Sales Law – Brazil Joining the CISG Family. SCHWENZER, Ingeborg; PEREIRA, Cesar A. Guimarães; TRIPODI, Leandro (Org.). **A CISG e o Brasil**. São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 27.

¹⁸ Art. 3 (1) Serão considerados contratos de compra e venda os contratos de fornecimento de mercadorias a serem fabricadas ou produzidas, salvo se a parte que as encomendar tiver de fornecer parcela substancial dos materiais necessários à fabricação ou à produção. BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁹ HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. **The CISG – A New Textbook for Students and Practitioners**. Munique: Sellier, 2007, p. 49.

²⁰ SCHWENZER; HACHEM, op.cit., p. 35.

²¹ Isto está disposto na própria CISG. Art. 4 Esta Convenção regula apenas a formação do contrato de compra e venda e os direitos e obrigações do vendedor e comprador dele emergentes. Salvo disposição expressa em contrário da presente Convenção, esta não diz respeito, especialmente:

(a) à validade do contrato ou de qualquer das suas cláusulas, bem como à validade de qualquer uso ou costume; (...) BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

²² Neste sentido, KRÖLL, Stefan. Selected Problems Concerning the CISG's Scope of Application. **Journal of Law and Commerce**, Pittsburgh, v. 25, 2005-2006, p. 55.

²³ BERGSTEN, Eric. Methodological Problems in the Drafting of the CISG. In: In: JANSSEN, Andre; MEYER, Olaf. **CISG Methodology**. Munique: Sellier, 2009, pp. 26-27.

algumas jurisdições preveem mais formas de invalidade que outras, as questões relativas à validade do contrato não foram incluídas na CISG.

Questões relativas à capacidade das partes e ao poder de representação das mesmas também são excluídas do âmbito de aplicação da CISG²⁴. O documento se restringe, portanto, a questões de formação dos contratos comerciais de compra e venda de mercadorias e aos direitos das partes envolvidas (comprador e vendedor), conforme regulado pelo próprio art. 4²⁵.

Além disso, para que a CISG seja aplicada a um contrato, basta que ela seja lei do Estado de qualquer das partes contratantes, ou que as normas de conflito de leis levem à sua aplicação²⁶. Assim, por exemplo, em um contrato que preveja que a lei brasileira é aplicável, a CISG incidirá, mesmo que a resolução de eventuais conflitos se dê em país não signatário. Da mesma forma, caso as partes permaneçam silentes em relação à lei que governa o contrato, mas as regras de direito internacional privado levem à aplicação da lei de país no qual a Convenção é direito material, o tribunal deve aplicar a mesma – mesmo que não esteja localizado em Estado signatário²⁷. As partes podem, ainda, incluir cláusula que preveja sua aplicação.

Por fim, cumpre mencionar brevemente a questão da cláusula compromissória arbitral. Em regra, pela teoria da separabilidade, a cláusula compromissória é tida como um contrato a parte e, portanto, a CISG não seria aplicável. Entretanto, a questão permanece em debate, e há autores que defendem a aplicação da CISG à cláusula arbitral²⁸. Neste caso, a Convenção não se aplicaria ao procedimento de resolução de conflitos, mas à formação da cláusula e a seu caráter vinculante em relação às partes.

²⁴ PIGNATTA, Francisco Augusto. A Uniformização das Regras do Contrato de Compra e Venda Internacional de Mercadorias: suas Vantagens e Desafios. In: SCHWENZER, Ingeborg; PEREIRA, Cesar A. Guimarães; TRIPODI, Leandro (Org.). **A CISG e o Brasil**. São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 48.

²⁵ Art. 4 Esta Convenção regula apenas a formação do contrato de compra e venda e os direitos e obrigações do vendedor e comprador dele emergentes. (...)BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

²⁶ Art. 1 (1) Esta Convenção aplica-se aos contratos de compra e venda de mercadorias entre partes que tenham seus estabelecimentos em Estados distintos:

(a) quando tais Estados forem Estados Contratantes; ou

(b) quando as regras de direito internacional privado levarem à aplicação da lei de um Estado Contratante. BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

²⁷ SCHWENZER; HACHEM, op. cit., p. 20.

²⁸ KRÖLL, op. cit., p. 44.

1.2 O caráter internacional da CISG

A interpretação da CISG exige a observância de seu caráter internacional. Isto está disposto no art. 7 da Convenção, considerado por muitos a pedra angular do diploma, que colabora na promoção da uniformidade das regras de comércio internacional²⁹:

Art. 7

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

(2) As questões referentes às matérias reguladas por esta Convenção que não forem por ela expressamente resolvidas serão dirimidas segundo os princípios gerais que a inspiram ou, à falta destes, de acordo com a lei aplicável segundo as regras de direito internacional privado.³⁰

Assim, de forma a garantir a uniformidade da aplicação, eventuais lacunas da Convenção devem ser preenchidas pelos princípios do comércio internacional. Há controvérsia, no entanto, em relação a que princípios seriam estes: se princípios nos quais a CISG se baseou, ou princípios gerais de comércio internacional.

Não é consenso na doutrina se a utilização de *soft law*, como os *Unidroit Principles of International Commercial Contracts*, seria possível para preencher as lacunas deixadas pela Convenção. Fato é que, na prática, mesmo que estes princípios não sejam considerados princípios gerais da CISG, eles são utilizados como forma de interpretar a mesma e preencher as lacunas³¹, devendo ser vistos como meio efetivo de garantir a uniformização.

Como a CISG não depende de outros sistemas jurídicos, sua interpretação deve ser feita de modo autônomo, sem interferência do direito interno. Legislações domésticas, portanto, devem ser evitadas³². Os conceitos trazidos pela Convenção, mesmo que semelhantes a conceitos nacionais, devem ser vistos através das lentes do direito internacional.

²⁹ GOMM-SANTOS, Mauricio; SANOJA, Katherine. Article 7: the Interpretative Tool of the CISG. SCHWENZER, Ingeborg; PEREIRA, Cesar A. Guimarães; TRIPODI, Leandro (Org.). **A CISG e o Brasil**. São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 56.

³⁰ BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

³¹ VISCASILLAS, Pilar Perales. The Role of the UNIDROIT Principles and the PECL in the Interpretation and Gap-filling of CISG. In: JANSSEN; MEYER. **CISG Methodology**, cit., pp. 297-298.

³² FERRARI, Franco. Homeward Trend: What, Why and Why Not. In: **CISG Methodology**, cit., p. 188. O autor ainda acrescenta que determinados dispositivos devem ser interpretados à luz das leis domésticas, como o significado de direito internacional privado.

Legislações, ao serem interpretadas, devem sê-lo de forma consistente com seu caráter e objetivo. A Convenção, por seu lado, possui função bastante clara: substituir leis nacionais por uma lei uniforme de comércio³³. Por esta razão, o intérprete deve desconsiderar a perspectiva nacional, mesmo que o dispositivo analisado tenha sido inspirado em algum instrumento nacional – o que é o caso em muitos dos artigos da CISG –, embora, nestes casos, a lei nacional possa ser utilizada para auxiliar – e apenas auxiliar – na interpretação³⁴. Este é o caso do art. 72(1), o qual estudaremos a fundo posteriormente neste trabalho, que se originou no direito inglês.

Devemos considerar que, em eventuais disputas contratuais nas quais a CISG seja aplicada, seu caráter internacional e o dever de promover uniformidade não são superiores à hierarquia soberana dos tribunais nacionais. Desta forma, há doutrinadores que consideram que tribunais nacionais não estão vinculados a decisões de tribunais estrangeiros³⁵. Não nos filiamos a este entendimento, pois defendemos que a uniformização só poderá ser garantida se observada a jurisprudência internacional – como faremos na segunda parte deste estudo. Desta forma, nos filiamos ao entendimento de Michael Joachim BONELL, para quem garantir a uniformidade é considerar a interpretação de outros países. Assim, decisões relacionadas ao caso analisado por determinado julgador devem ser por ele consideradas, como forma de “precedente vinculante” (*binding precedent*)³⁶. O aumento de decisões fundamentadas e consistentes será determinante para o aumento do sucesso da CISG. Por isto, a jurisprudência estrangeira deve ser vista como autoridade³⁷.

No Brasil, é fundamental que os aplicadores do direito levem em consideração o disposto no art. 7. Na CISG, algumas questões são tratadas de forma diversa do Código Civil. A resolução do contrato, por exemplo, é tida como remédio de *ultima ratio*, em razão dos custos acarretados por ela, que em uma relação internacional são ainda maiores, ainda mais se

³³ HONNOLD, John O. **Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention**. 3^a ed. Haia: Kluwer Law International, 1999, p. 15.

³⁴ MAGNUS, Ulrich. Tracing Methodology in the CISG: Dogmatic Foundations. In: JANSSEN, Andre; MEYER, Olaf (Org.). **CISG Methodology**. Munique: Sellier, 2009, pp. 40-41.

³⁵ Ibidem, p. 42.

³⁶ BONELL, Michael Joachim. Article 7. In: BONELL, Michael J.; BIANCA, Cesare Massimo. **Bianca-Bonell Commentary on the International Sales Law**. Milão: Giuffrè, 1987, p. 91.

³⁷ DIMATTEO, Larry E. Case Law Precedent and Legal Writing. In: JANSSEN; MEYER. **CISG Methodology**, cit., p. 132.

considerarmos o grande número de partes envolvidas³⁸. Cabe aos julgadores brasileiros, portanto, avaliar os casos e buscar a interpretação através das lentes do direito internacional.

2 O ANTICIPATORY BREACH DO COMMON LAW E O DIREITO BRASILEIRO

Após a análise das questões referentes à aplicação da CISG, cabe analisar a origem do *anticipatory breach*. A doutrina do instituto encontrado no art. 72 tem suas raízes no sistema de *common law* britânico³⁹. Deste sistema, o entendimento espalhou-se para outras jurisdições, tendo atingido o nível internacional dos contratos comerciais.

A análise da origem do *anticipatory breach* se mostra de particular importância, visto que os conceitos trazidos pela CISG são aplicados por tribunais estatais ou tribunais arbitrais, cujos juízes ou árbitros terão entendimentos pré-concebidos sobre o tema. Assim, sob o ponto de vista comparado, mas sem adentrarmos em estudo profundo sobre a aplicação nacional do instituto, nos focaremos (i) na origem e aplicação do *anticipatory breach* no sistema de *common law* da Inglaterra e dos Estados Unidos e (ii) na doutrina da violação positiva do contrato e do inadimplemento antecipado brasileiro, de importância central para este trabalho.

2.1 A origem do conceito no *common law* inglês e o entendimento atual

O instituto do *anticipatory breach* tem sua origem no paradigmático caso *Hochster v. De La Tour*⁴⁰. Posteriormente, a doutrina de *common law* elaborou diferentes teorias sobre o conceito e novos casos surgiram, aplicando a teoria de diferentes formas. Buscaremos aqui analisar o entendimento antigo surgido com o caso julgado pela corte de *Queen's Bench*, na Inglaterra, e o entendimento atual do instituto neste sistema. Esta análise é fundamental e recorrente em estudos sobre o *anticipatory breach*⁴¹, sendo essencial que compreendamos a

³⁸ ZUPPI, Alberto Luis; PESSÔA, Fernando J. Breda. A Convenção de Viena de 1980 sobre Compra e Venda Internacional de Mercadorias em vigor no Brasil: o que se deve esperar? In: SCHWENZER; PEREIRA; TRIPODI. **A CISG e o Brasil**, cit., p. 550.

³⁹ Nas palavras de SAIDOV, Djakhongir. "(...) the roots of the remedy of avoidance for anticipatory breach lie in the English common law." In: KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (Org.). **UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) - Commentary**. Munique: Verlag C. H. Beck, 2011. Pp. 950-951.

⁴⁰ Neste sentido, MARTINS-COSTA, Judith. A Recepção do Incumprimento Antecipado no Direito Brasileiro: Configuração e Limites. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 885, 2009. MITCHELL, Paul. *Hochster v. De La Tour*. In: MITCHELL, Paul; MITCHELL, Charles. **Landmark Cases in the Law of Contract**. Oxford: Hart Publishing, 2008, p. 148.

⁴¹ CARDOSO, Luiz Philipe Tavares de Azevedo. **O Inadimplemento Antecipado do Contrato no Direito Civil Brasileiro**. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014, p. 10.

origem do conceito para entendermos sua aplicação atual em outras jurisdições e a nível transnacional.

2.1.1. O entendimento inicial: o caso *Hochster v. De La Tour*

O caso *Hochster v. De La Tour*, julgado pela Corte de *Queen's Bench*, na Inglaterra, em 1853, é considerado um dos casos mais importantes e controversos do século XIX⁴². Neste julgamento, reconheceu-se a doutrina do *anticipatory breach* (ou *anticipatory repudiation*, conforme referido por alguns autores⁴³), considerando haver violação contratual pela recusa da parte em cumprir as obrigações contratadas. Frise-se, entretanto, que não se tratava de contrato envolvendo compra e venda de mercadorias, mas prestação de serviços.

O autor do caso em questão, Albert Hochster, era um *courier* que havia sido contratado, em abril de 2012, para acompanhar o réu, Edgar De La Tour, em viagem que faria pelo continente europeu, com destino à Suíça e início previsto para 1º de junho de 1852. Em maio, De La Tour escreveu ao *courier*, informando que havia mudado de ideia e não mais precisaria de seus serviços, recusando-se a compensá-lo pelo término prévio do acordo. Inconformado, Hochster ingressou com demanda perante a Corte de *Queen's Bench* em 22 de maio de 1852. A falta da remuneração que havia se organizado para receber em junho de De La Tour foi o que ocasionou a busca por reparação de prejuízos, mesmo que, por fim, tenha firmado outro contrato para a prestação dos mesmos serviços, com Lord Ashburton, com início previsto para apenas 4 de julho⁴⁴.

Perante o tribunal, o autor requeria indenização pelos danos causados pela quebra do contrato, visto ter se programado para receber o pagamento pelos serviços. Embora o réu alegasse que não poderia haver quebra contratual antes da data prevista para adimplemento, qual seja, 1º de junho, a decisão da corte não foi neste sentido. Assim como Hochster, após a assinatura do contrato, não poderia ter firmado outros acordos com previsão de prestação de serviços para a mesma época, visto já ter firmado acordo com De La Tour, este não poderia ter desistido do contratado – ou, ao menos, não poderia fazê-lo sem indenizar o autor pelos danos gerados. O tribunal, inclusive, lançou mão de exemplos para justificar sua decisão. Alegou que se, por exemplo, o autor houvesse, antes de 1º de junho, embarcado em viagem

⁴² MITCHELL, op. cit., p. 135.

⁴³ Assim é chamado o instituto por BARNETT, Randy E. **Contracts: Cases and Doctrine**. 5ª ed. Nova York: Wolters Kluwer Law & Business, 2012. P. 876. No mesmo sentido, WILLISTON, Samuel. *Repudiation of Contracts*. **Harvard Law Review**, Cambridge, v. 15, n. 5, 1901, p. 317.

⁴⁴ Um resumo do caso é dado por MITCHELL, op. cit., pp. 148-158.

para a Austrália, da qual certamente não voltaria antes do prazo do contrato, caberia ao réu ingressar com ação contra o *courier*, mesmo antes da data acertada, visto que a obrigação certamente não seria cumprida. Assim, entendeu-se que, ao notificar que não cumpriria o contrato, De La Tour repudiou o acordo e deu, ele mesmo, o direito de rescisão a Hochster⁴⁵. Nas palavras de BARNETT⁴⁶,

aquele que, injustamente, renuncia um contrato no qual deliberadamente ingressou, não pode simplesmente reclamar se for imediatamente processado para compensação dos danos sofridos por aquele a quem causou mal (tradução livre).

O caso de Hochster, entretanto, não foi o primeiro que levou as cortes a considerarem a hipótese de a parte ingressar com ação antes da ocorrência do prazo contratual. Na verdade, a questão já era pensada e considerada pelos tribunais ingleses desde o século XVII. Não foi à toa, portanto, que anos antes do julgamento do caso estudado, o advogado (*barrister*) inglês John Williams SMITH escreveu que “poucas situações ocorrem com tanta frequência ou são de tamanha importância, e ao mesmo tempo tão difíceis de serem resolvidas”⁴⁷. Casos julgados anteriormente poderiam ter aplicado a doutrina do *anticipatory breach*, se esta já tivesse sido concebida. Assim, antes de 1853, outras teorias eram utilizadas para justificar decisões nas quais a parte era responsabilizada por quebra de obrigação antes da data prevista para *performance*. Situações em que isto ocorreu antes de 1853 foram, por exemplo: (i) casos em que uma parte voluntariamente assumiu obrigações que contrariavam aquelas previstas no contrato (como, por exemplo, o caso daquele que pede mulher em casamento e, antes da data marcada para o evento, contrai outras núpcias, o que o impossibilitaria de se casar no futuro⁴⁸, e o caso do vendedor de que, por vender e entregar o bem contratado para outros compradores, não mais poderia entregá-lo ao autor da ação⁴⁹); e (ii) casos em que uma das partes tornou impossível a *performance* da outra (como no caso do cargueiro que se recusou a

⁴⁵ WILLINSTON, op. cit., p. 322.

⁴⁶ No original: “The man who wrongfully renounces a contract into which he has deliberately entered cannot justly complain if he is immediately sued for a compensation in damages by the man whom he has injured”. BARNETT, op. cit., pp. 878

⁴⁷ SMITH, John Williams. **A Selection of Leading Cases on Various Branches of the Law, v. 2**, apud MITCHELL, op. cit., p. 136. No original: “Few questions are of so frequent occurrence, or of so much practical importance, and at the same time so difficult to solve”.

⁴⁸ INGLATERRA. Queen’s Bench. *Short v. Stone*. 1846. Apud MITCHELL, op. cit., p.139. Segundo o autor, resta solucionar se a quebra da promessa de casamento seria um caso de descumprimento de obrigação futura, qual seja, casar (o que poderia ser questionado, visto que a parte poderia ainda divorciar-se até a data marcada para o casamento original) ou descumprimento de obrigação presente, qual seja, a de permanecer solteiro até a data contratual.

⁴⁹ INGLATERRA. King’s Bench. *Bowdell v. Parsons*. 1808. Apud MITCHELL, op. cit., p. 138.

fornecer as instruções necessárias para a entrega de bens adquiridos, impossibilitando que a mesma se efetuasse)⁵⁰.

Não cabe a nós, neste trabalho, discorrer longamente sobre a história do instituto, mas apenas apresentar sua origem e as primeiras impressões que causou. Embora já houvesse decisões que aceitavam o ingresso com ação judicial antes do prazo contratual, *Hochster v. De La Tour* foi o fundador do conceito de *anticipatory breach*, tendo influenciado não apenas o direito do Reino Unido, mas também outros países.

O que o caso nos permite notar é que o instituto estudado era tratado como um repúdio ao contrato. Em situações nas quais a parte expressava, antes da data prevista para adimplemento, que não tinha mais interesse naquele contrato, era possível ingressar imediatamente com uma ação no tribunal. Esta situação ainda não havia sido aceita previamente a *Hochster v. De La Tour*, visto que se acreditava que a recusa no presente poderia não se confirmar no futuro (por esta razão, inclusive, o caso gerou tanto debate entre os juízes no *Queen's Bench*). Assim, o caso tornou-se paradigmático⁵¹.

Conforme apontado por Samuel WILLINSTON⁵² ainda em 1901, o repúdio (ou seja, a recusa em cumprir o acordo) são as palavras e atos que indicam que a parte não cumprirá o contrato, seja por motivos alheios a sua vontade, seja voluntariamente. Independente da causa, o dito repúdio enseja o direito à rescisão. Citando o juiz Crompton, o autor aduz que a notificação de que uma das partes não mais cumprirá o contrato seria, por si só, uma violação. O *anticipatory breach*, portanto, seria a renúncia do contrato antes do prazo, que dá à parte afetada o direito de imediatamente ingressar com demanda⁵³.

O entendimento trazido pelo caso *Hochster v. De La Tour* sofreu alterações com o tempo (ou evoluiu). Tendo se tornado *good law* nos países de *common law* e sendo aplicado a diversos outros casos posteriormente⁵⁴, a visão atual do instituto é um pouco distinta da original, conforme veremos.

⁵⁰ INGLATERRA. King's Bench. *Smith v. Wilson*. 1807. MITCHELL, op. cit., p. 143.

⁵¹ MITCHELL, op. cit., p. 148.

⁵² WILLINSTON, Samuel. *Repudiation of Contracts*, cit., p. 317.

⁵³ MITCHELL, op. cit., p. 163.

⁵⁴ Exemplos de casos julgados posteriormente são *Avery v. Bowden* e *Woodar Investment Development Ltd. v. Wimpey Construction UK Ltd*. Apud MITCHELL, op. cit., p. 160.

2.1.2 O entendimento atual

O caso *Hochster v. De La Tour* foi bastante criticado. Isto porque ele abriria espaço para interpretações equivocadas para justificar eventual rescisão do contrato⁵⁵. No caso *Harrell v. Sea Colony, Inc.*, julgado em 1977 pela Corte de Apelações Especiais de Maryland⁵⁶, nos Estados Unidos, onde a doutrina do *anticipatory breach* já havia sido reconhecida, a sociedade *Sea Collony* alegava que Harrell havia incorrido em violação do contrato por ter enviado carta cancelando o mesmo. Harrell, entretanto, recebeu resposta a esta carta, na qual a outra parte aceitava o cancelamento do contrato. O *anticipatory breach* foi levantado por ambas as partes: enquanto o próprio Harrell alegava que *Sea Colony* havia precocemente violado o acordo ao vender a propriedade objeto do contrato para terceiros, a companhia o acusava de ter repudiado o contrato ao requerer seu cancelamento. O tribunal, considerando que Harrell havia cometido violação contratual, não adentrou no mérito da existência ou não de *anticipatory breach*. Diante do silêncio do tribunal e do comportamento das partes, entretanto, questionou-se se os envolvidos não teriam se aproveitado da vulnerabilidade da situação para acusarem um ao outro de violação antecipada⁵⁷. O instituto, portanto, poderia abrir um leque inesperado de hipóteses de rescisão contratual que, se mal aplicadas, levariam a injustiças.

O caso mencionado é um exemplo, portanto, de que a doutrina do *anticipatory breach* permaneceu em debate, levantando objeções importantes. Dentre estas objeções, algumas merecem destaque. A primeira, já mencionada, diz que não poderia haver violação contratual antes da data prevista para cumprimento. Esta violação, na verdade, estaria relacionada a uma obrigação presente, a um dever de manter a confiança das partes no contrato⁵⁸ - o que nos parece bastante razoável, e é, inclusive, sustentado pela doutrina brasileira, conforme veremos. David W. ROBERTSON, em sua lista de objeções, cita também que seria injusto para a parte violadora arcar com a indenização por uma promessa jamais feita (o que não se aplica a todos os casos, visto que, em regra, ao firmar um contrato, considera-se que a parte promete o cumprimento) e que, ao permitir o julgamento antes da data em que a obrigação

⁵⁵ BARNETT, op. cit., p. 879.

⁵⁶ ESTADOS UNIDOS. *Court of Special Appeals of Maryland. Harrell v. Sea Colony*, 1977. Apud BARNETT, p. 879.

⁵⁷ BARNETT, op. cit., pp. 879-884.

⁵⁸ ROBERTSON, David W. The Doctrine of Anticipatory Breach of Contract. *Louisiana Law Review*, Baton Rouge, v. 20, n. 1, 1959, p. 121.

seria cumprida, o cálculo dos danos sofridos fica prejudicado⁵⁹ (esta tem sido a preocupação geral do direito norte-americano ao aplicar o *anticipatory breach*⁶⁰).

Desta forma, de modo a diminuir eventuais injustiças causadas e produzir decisões mais certas, o entendimento do conceito de *anticipatory breach* vem, lentamente, sofrendo alterações nos países do *common law*⁶¹. A mera alegação ou demonstração de que a parte não cumprirá as obrigações não é suficiente. Ao sustentar que a renúncia do contrato é o maior indicativo de *anticipatory breach*, a aplicação deste conceito acaba ficando por demais restrita e incerta. Recentemente, novas teorias têm surgido, que buscam demonstrar a necessidade de verificar as consequências que a violação traria à parte prejudicada.

Qiao LIU⁶², ao tratar das formas de prever a violação futura, demonstra esta mudança de entendimento acerca do *anticipatory breach*. Sustentando que, muitas vezes, a mera renúncia não é suficiente para ensejar o imediato acionamento da justiça, demonstra que outra forma de aferir a violação antes do prazo está se mostrando mais eficaz: a da demonstração de *fundamental breach*.

O conceito de *fundamental breach*, presente tanto no direito inglês quanto na CISG (embora com significados diferentes, mesmo que semelhantes), é o da violação que “tem o efeito de privar a outra parte do benefício que as partes tinham a intenção de obter do contrato”⁶³. Em 1893, Lord Diplock chegou a sustentar, inclusive, que para haver *anticipatory breach*, deveria haver *fundamental breach*⁶⁴.

Assim, a tendência apresentada no *common law* é de que a mera renúncia da parte em cumprir o contrato não resulta em *anticipatory breach*, ensejando o direito de reparação à parte prejudicada. A violação deverá ser fundamental, de forma a efetivamente privar as partes dos benefícios que o contrato lhes traria. Assim, a recusa expressa em cumprir o contrato pode ser considerada *anticipatory breach*, mas, caso se considere o comportamento

⁵⁹ ROBERTSON, op. cit., p. 121.

⁶⁰ CARDOSO, Luiz Philipe Tavares de Azevedo. **O Inadimplemento Antecipado do Contrato no Direito Civil Brasileiro**, cit., p. 63.

⁶¹ LIU, Qiao. Inferring Future Breach: Towards a Unifying Test of Anticipatory Breach of Contract. **Cambridge Law Review**, Cambridge, v. 66, n. 3, 2007, p. 574.

⁶² Ibidem, p. 588.

⁶³ LIU, op. cit., p. 589. No original: “[fundamental breach] has the effect of depriving the other party of substantially the whole benefit which it was the intention of the parties that he should obtain from the contract”.

⁶⁴ LIU, op. cit., p. 589.

do credor e sua intenção em não cumprir (quando não houver recusa expressa), este não cumprimento deve ser comprovadamente de uma obrigação substancial do acordo⁶⁵.

A já amplamente aceita teoria de que o *anticipatory breach* pode ser determinado pela verificação da substancialidade da obrigação descumprida⁶⁶, ou, melhor dizendo, da gravidade das consequências trazidas pela violação, nos parece mais efetiva do que a teoria firmada com o caso *Hochster v. De La Tour*. Embora algumas objeções à teoria do *anticipatory breach* permaneçam, o entendimento atual busca cada vez mais restringir as causas em que se condenará alguma das partes a arcar com os prejuízos ensejados pela violação àqueles casos em que for efetivamente demonstrado que haverá prejuízos substanciais.

Atualmente, o instituto do direito inglês já encontra-se positivado no direito norte-americano. A chamada *anticipatory non-performance* está prevista no *Uniform Commercial Code*, que trata da compra e venda de mercadorias⁶⁷. Além disso, como veremos adiante, na segunda parte deste trabalho, a evolução do conceito no *common law* o aproximou do entendimento da CISG. Desta forma, fundamental compreender a origem do instituto.

2.2 Direito brasileiro: a figura do inadimplemento antecipado e a violação positiva do contrato

O conceito de *anticipatory breach*, décadas depois de ter sido aceito nos países de *common law*, chegou também ao Brasil⁶⁸. No país, é possível identificar a doutrina do inadimplemento antecipado, ainda não positivada, mas já aplicada. Além disso, importante mencionar a teoria da violação positiva do contrato, que se aproxima do conceito de violação antecipada.

Desta forma, considerando o ingresso da CISG no sistema jurídico brasileiro e a fim de realizar análise comparativa, fundamental a análise do instituto originado do *anticipatory*

⁶⁵ ANDRADE, Luis Tomás Alves de. O Inadimplemento Antecipado do Contrato no Direito Brasileiro. **Revista EMERJ**, v. 14, n. 56, 2011, p. 152.

⁶⁶ LIU, op. cit., p. 602.

⁶⁷ MARTINS-COSTA, Judith. A Recepção do Incumprimento Antecipado no Direito Brasileiro: Configuração e Limites, cit., 2009.

⁶⁸ Nas palavras de CARDOSO, em seu estudo sobre o inadimplemento antecipado do direito brasileiro, “não se pode passar indiferente ao fato de que existe uma figura jurídica relativa ao inadimplemento contratual, a chamada *anticipatory breach of contract*, originada no direito inglês, que é reconhecida internacionalmente por sua originalidade e que, em certo aspecto, é muito semelhante ao inadimplemento antecipado do contrato”. CARDOSO, op. cit., p. 49.

breach no direito pátrio, a fim de verificarmos as diferenças e garantirmos a aplicação ideal do instituto no país.

2.2.1 O inadimplemento antecipado

A doutrina do inadimplemento antecipado do contrato, no direito brasileiro, difere-se do conceito do *common law* que lhe deu origem. Como bem enfatizado por Judith MARTINS-COSTA, nos sistemas de tradição romano-germânica, como o brasileiro, o inadimplemento é ou absoluto, ou relativo (a mora), podendo se mencionar também a violação positiva do contrato⁶⁹. Isto se difere do direito inglês, no qual há diversas espécies reconhecidas de inadimplemento, considerando-se que “tudo o que não for aquele cumprimento estipulado, é considerado como uma quebra da promessa de garantia feita – *breach of contract*”⁷⁰. Desta forma, foi necessário buscar um meio de aplicar a doutrina do inadimplemento antecipado no direito brasileiro, que ainda não reconhecia a espécie de violação ocorrida antes do prazo para cumprimento e verificada pela conduta ou declaração da parte, indicando que não cumprirá o contrato⁷¹.

Já na década de 1980, Ruy Rosado de AGUIAR JUNIOR sustentava que

é possível o inadimplemento antes do tempo se o devedor pratica atos nitidamente contrários ao cumprimento ou faz declarações expressas nesse sentido, acompanhadas de comportamento efetivo contra a prestação, de tal sorte que se possa deduzir conclusivamente, dos dados objetivos existentes, que não haverá o cumprimento. Se essa situação se verificar, o autor pode propor a ação de resolução.⁷²

Ressalta o autor, ainda, que no inadimplemento antecipado não se fala em uma quebra do contrato propriamente, mas em uma quebra de confiança⁷³. Além disso, para que haja a aplicação do dito conceito, devem ser satisfeitos alguns requisitos: é necessário que a violação seja grave (o que corresponde à noção de *fundamental breach* do direito inglês), que haja certeza acerca do incumprimento futuro e que o devedor aja culposamente, seja ao

⁶⁹ Jorge Cesa Ferreira da Silva defende a violação positiva do contrato como espécie de inadimplemento. SILVA, Jorge Cesa Ferreira de. **A Boa-fé e a Violação Positiva do Contrato**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. P. 3.

⁷⁰ MARTINS-COSTA, Judith. *A Recepção do Incumprimento Antecipado no Direito Brasileiro: Configuração e Limites*, cit., 2009

⁷¹ MARTINS-COSTA, Judith. *A Recepção do Incumprimento Antecipado no Direito Brasileiro: Configuração e Limites*, cit., 2009.

⁷² AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. **Extinção dos Contratos por Incumprimento do Devedor – Resolução**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Aide Editora, 2004. Pp. 126-127. Conforme verificado anteriormente, esta é uma das críticas que se faz ao *anticipatory breach* anglo-americano.

⁷³ *Ibidem*, p.128.

efetivamente fazer algo ou ao omitir-se de ação necessária⁷⁴. Além disso, é essencial que o contrato esteja sujeito a termo de vencimento. Caso contrário, não há de se falar em violação antes da data prevista para cumprimento⁷⁵.

O primeiro requisito, portanto, é a gravidade da violação. Isto porque a intenção não é sancionar a parte por inadimplemento em qualquer situação de violação prévia. Assim, para que seja grave, o inadimplemento, em regra, será da obrigação principal do contrato. Ademais, é estritamente necessário que a violação leve à quebra da confiança legítima entre as partes⁷⁶, a fim de que se afirme sua gravidade.

Além de a violação ser grave, exige-se que as partes tenham certeza de que o cumprimento não se efetuará⁷⁷. Assim, deve-se comprovar a seriedade e a definitividade da declaração do devedor de que não irá cumprir o contrato. Para tanto, deve-se levar em consideração o tipo de contrato e a forma que as obrigações dele decorrentes costumam ser cumpridas. A dificuldade em cumprir o contrato ou a impossibilidade temporária não caracterizam hipóteses que justificam a aplicação do conceito⁷⁸.

O último requisito mencionado é que o inadimplemento antecipado, no direito brasileiro, não abrange situações nas quais a violação não é imputável à parte violadora⁷⁹. Assim, se a prestação tornar-se impossível de ser cumprida por causa não imputável à parte, não há inadimplemento antecipado, e as partes podem ser liberadas de suas obrigações devido a caso fortuito ou força maior. Casos em que a obrigação não é cumprida por vontade alheia à dos envolvidos já são tratados no direito brasileiro, não sendo cobertos pelo conceito novo de inadimplemento antecipado⁸⁰.

O inadimplemento antecipado ocorre, portanto, tanto em casos nos quais a parte repudia o contrato, quanto em casos em que ela se comporta de forma a tornar impossível o cumprimento do acordo. Ao se verificar que a conduta indica o inadimplemento futuro, é fundamental que se analise a culpa, visto que hipóteses de descumprimento não imputáveis à

⁷⁴ MARTINS-COSTA, Judith. A Recepção do Incumprimento Antecipado no Direito Brasileiro: Configuração e Limites, cit., 2009.

⁷⁵ CARDOSO, op. cit., p. 72.

⁷⁶ MARTINS-COSTA, Judith, A Recepção do Incumprimento Antecipado no Direito Brasileiro: Configuração e Limites, cit.

⁷⁷ Ibidem.

⁷⁸ ANDRADE, op. cit., p. 156.

⁷⁹ CARDOSO, op. cit., p. 71.

⁸⁰ Ibidem, p. 77.

parte não caracterizam inadimplemento antecipado⁸¹. Neste aspecto, há uma diferença em relação ao *common law*, no qual há quem sustente que não há necessidade de culpa para que se configure *anticipatory breach*⁸², e à CISG, na qual a culpa não é requisito para aplicação do art. 72(1).

Importante mencionar, ainda, que o inadimplemento antecipado emana da boa-fé objetiva⁸³. Ao determinar que, em razão do princípio, as partes têm deveres de adotar determinados comportamentos com vistas ao fim do contrato e com o intuito de garantir a confiança entre elas, Judith MARTINS-COSTA lança mão de conceito que embasa a noção do inadimplemento antecipado, qual seja, a de ele que seria efetivamente a violação do dever de preservar a confiança⁸⁴. A resolução do contrato é justificada em casos nos quais o devedor age de maneira contrária à confiança entre as partes⁸⁵.

O instituto não é aceito apenas pela doutrina brasileira, mas também pela jurisprudência. Já em 1983, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul reconheceu o inadimplemento antecipado em caso de empreitada para construção de hospital, na qual o autor havia subscrito quotas do dito estabelecimento. Os responsáveis, entretanto, não tomaram quaisquer providências para iniciar a construção do hospital, o que levou o tribunal a decidir que isto era razão suficiente para se acreditar que o empreendimento jamais seria concluído⁸⁶.

Caso semelhante foi julgado pelo Superior Tribunal de Justiça em 2001. Em contrato de promessa de compra e venda de imóvel com prazo estabelecido para novembro de 1999, o tribunal entendeu que, como as obras ainda não havia sido iniciadas em julho de 1998, seria impossível cumprir o termo contratual⁸⁷.

⁸¹ ANDRADE, op. cit., pp. 156-157.

⁸² WILLISTON, op. cit., p. 317.

⁸³ MARTINS-COSTA, Judith. *A Recepção do Incumprimento Antecipado no Direito Brasileiro: Configuração e Limites*, cit., 2009.

⁸⁴ MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1^a ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. P. 449.

⁸⁵ ANDRADE, op. cit., p. 166.

⁸⁶ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 582000378. Relator: Des. Athon Gusmão Carneiro. 1^a Câmara Cível. Porto Alegre, 08 de fevereiro de 1983.

⁸⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 309626/RJ. Relator: Min. Ruy Rosado de Aguiar. 4^a Turma. Brasília, 07 de junho de 2001.

Vemos, portanto, que já há aceitação do conceito de inadimplemento antecipado no direito brasileiro, embora deva ser interpretado com determinadas limitações⁸⁸. Frise-se que, diferentemente dos casos estudados dos países de *common law*, os casos brasileiros não demonstraram o repúdio ao contrato (embora se reconheça esta hipótese de inadimplemento antecipado). Isto é uma característica que diferencia o direito brasileiro do direito dos países de *common law*⁸⁹.

O ingresso do conceito de *anticipatory breach* no direito pátrio, portanto, embora dotado de particularidades, não é novidade completa, facilitando a aplicação do dispositivo da CISG por nossos julgadores. Isto, entretanto, deve servir apenas para auxiliar na interpretação, visto que, conforme referido, a aplicação dos dispositivos da CISG não pode ser feita com base na lei nacional, a fim de evitar divergências a nível global e garantir a uniformidade.

Passemos agora à análise de conceito similar, que também apresenta paralelos com o dispositivo da CISG: o da violação positiva do contrato.

2.2.2 A violação positiva do contrato

A violação positiva do contrato é conceito trazido do direito alemão (*positive Forderungsverletzung*)⁹⁰. Na doutrina germânica, o instituto é tratado como uma forma de cumprimento defeituoso (*Schlechtleistung*)⁹¹. Isto ocorre quando o cumprimento é, seja em sua totalidade ou parcialmente, de qualidade inferior à esperada. O conceito pode ser aplicado tanto a obrigações principais quanto secundárias, cabendo indenização por perdas e danos (*Schadensersatz*) ou rescisão do contrato⁹².

O instituto da violação positiva, portanto, pode ser entendido como uma terceira hipótese de inadimplemento⁹³. A razão para tratarmos deste conceito aqui reside no fato de ele se equiparar a hipóteses de *anticipatory breach* na CISG, quais sejam, hipóteses nas quais a violação de obrigações secundárias ou deveres laterais leva os julgadores a aplicarem o instituto para justificarem a resolução contratual, conforme veremos adiante neste estudo.

⁸⁸ MARTINS-COSTA, Judith. A Recepção do Incumprimento Antecipado no Direito Brasileiro: Configuração e Limites, op. cit.

⁸⁹ CARDOSO, op. cit., p. 171.

⁹⁰ SILVA, op. cit., p. 3.

⁹¹ BROX, Hans; WALKER, Wolf-Dietrich. *Allgemeines Schuldrecht*. 32^a ed. Munique: C. H. Beck, 2007, p. 268.

⁹² BROX; WALKER, loc. cit.

⁹³ SILVA, Jorge Cesa Ferreira de., op. cit., pp. 6, 265.

No Brasil, portanto, a violação positiva pode ser entendida como o “inadimplemento decorrente do descumprimento de dever lateral, quando este dever não tenha uma vinculação direta com os interesses do credor na prestação”⁹⁴. Exige-se, ainda, a culpa do devedor⁹⁵.

O instituto está diretamente relacionado ao inadimplemento antecipado. Conforme referido por Jorge Cesa Ferreira da SILVA, há casos de inadimplemento antecipado em que a manifestação prévia de não cumprimento se refere não a deveres principais, mas a deveres secundários do contrato. Entretanto, o descumprimento destes deveres secundários pode, muitas vezes, ensejar o inadimplemento absoluto. Seria o caso, por exemplo, dos deveres preliminares anexos à construção de uma aeronave que, se não cumpridos, impossibilitam que a construção se efetive⁹⁶.

Desta forma, a violação positiva pode ser vista como uma teoria complementar à do inadimplemento antecipado. Poder-se-ia dizer, inclusive, que a violação positiva justifica o inadimplemento antecipado, visto ser uma forma de demonstrar a certeza de inadimplemento futuro, requerimento exigido para aplicação daquele instituto. O descumprimento de dever lateral, portanto, é forma de indicação de que não ocorrerá adimplemento do contrato.

Do mesmo modo, se o descumprimento de deveres laterais não for suficiente para que se preveja a violação futura, constitui, ao menos, violação da relação de confiança das partes. Assim, o repúdio ao contrato seria uma violação positiva, pois é descumprimento não de um dever de prestação, mas de um dever lateral relacionado à confiança⁹⁷. Por fim, a violação positiva é hipótese intimamente relacionada à boa-fé, que exige a observância de deveres anexos e a adoção de determinados comportamentos, a fim de garantir a confiança⁹⁸.

Conforme veremos na terceira parte deste trabalho, a teoria da violação positiva tem papel importante na aplicação do art. 72(1) da CISG, mesmo que não mencionada pelos julgadores. Passemos, agora, à análise da hipótese de resolução por *anticipatory breach* da CISG.

⁹⁴ SILVA, op. cit., p. 266.

⁹⁵ SILVA, loc. cit.

⁹⁶ Ibidem, p. 263.

⁹⁷ Ibidem, p. 264.

⁹⁸ MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**, cit., p. 449.

II A RESOLUÇÃO DO CONTRATO PELO ART. 72(1) DA CISG

Na primeira parte do trabalho, estudamos o escopo da CISG, a forma como deve ser feita a interpretação da mesma, as origens do *anticipatory breach* e o seu correlato no direito brasileiro. Cumpre, agora, analisar o art. 72(1) da CISG, que trata da resolução do contrato por *anticipatory breach*, ou violação antecipada, pela tradução do Decreto 8327/2014. Para tanto, analisaremos, primeiramente, as considerações doutrinárias acerca do artigo 72(1).

Sabemos que o *anticipatory breach* já alcançou diferentes jurisdições. Assim, não é de se espantar que a previsão de resolução contratual do art. 72(1) já existisse em instrumentos internacionais anteriores. O instituto encontrado no art. 72(1), assim como ocorre em leis nacionais, tem sua origem no instituto inglês⁹⁹, surgido com o caso *Hochster v. De La Tour*.

Ernst Rabel, em 1929, já considerando a possibilidade de unificar as normas de direito comercial, estudou este instituto do direito anglo-americano. Como visto, à época, a doutrina referente a este instituto focava no aspecto subjetivo, no repúdio de uma das partes ao contrato, que demonstrava sua intenção em cometer futura violação essencial¹⁰⁰. As legislações internacionais, entretanto, já previam uma hipótese diversa.

Assim, a chamada *Uniform Law on the International Sale of Goods* (ULIS), criada em 1964, adotava o conceito de *anticipatory breach*, prevendo, também a situação em que o devedor era objetivamente responsável (art. 76). Este entendimento da ULIS foi adotado pelo art. 72(1), com apenas pequenas alterações de palavras, embora os representantes norte-americanos tenham se posicionado contra a responsabilização objetiva. Vemos, portanto, que a previsão de responsabilidade objetiva não é pacífica, o que é compreensível, visto que amplia o escopo do artigo, ensejando a possibilidade de tribunais de jurisdições nos quais a responsabilidade objetiva é amplamente aplicada ampliarem o objetivo do art. 72. Desta forma, o dispositivo deve ser analisado de forma crítica. Passemos à sua caracterização.

⁹⁹ FOUNTOULAKIS, Christiana. Chapter V. Provisions Common to the Obligations of the Seller and of the Buyer. Section I. Anticipatory Breach and Instalment Contracts. In: **Schlechtriem & Schwenger – Commentaries to the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3^a ed. Nova York: Oxford University Press, 2010, p. 970.

¹⁰⁰ Ibidem, p. 969.

1 A RESOLUÇÃO POR *ANTICIPATORY BREACH* NA CISG

Na CISG, a resolução do contrato é remédio de *ultima ratio*¹⁰¹, visto que a manutenção do acordado entre as partes pode ser considerada um o princípio geral da Convenção¹⁰². A resolução, portanto, só é possível em casos nos quais a parte inocente não possa ser adequadamente compensada apenas pelo pagamento de indenização¹⁰³, em razão de prejuízos que a levam a perder o interesse no instrumento firmado. O que caracterizaria a resolução do contrato na CISG, quais motivos ensejariam sua aplicação e, enfim, o que seria o instituto previsto no artigo 72(1), objeto central deste trabalho, são questões que buscamos responder neste capítulo.

1.1 A resolução do contrato na CISG

No direito brasileiro, a teoria dos contratos diferencia as formas de término unilateral dos mesmos. Há, portanto, distinção entre os termos resilição unilateral, resolução e rescisão do contrato. Pelas lições de Silvio dos Santos Salvo VENOSA¹⁰⁴, a resilição seria o término unilateral por excelência, podendo, inclusive, ser estipulada no contrato. Caracteriza-se por ser a expressão de vontade de umas das partes em ver o contrato terminado, sem cumprimento. Quanto aos institutos da resolução¹⁰⁵ e da rescisão do contrato, tem-se que o primeiro é ensejado pelo mero incumprimento do acordado por uma das partes, culposamente ou não, e o segundo, pelo inadimplemento culposo¹⁰⁶.

¹⁰¹ MAGNUS, Ulrich. The Remedy of Avoidance of Contract Under CISG – General Remarks and Special Cases. **Journal of Law and Commerce**, Pittsburgh, v. 25, 2005-2006, p.424. MOHS, Florian. Chapter III. Obligations of the Buyer. Section III. Remedies for Breach of Contract by the Buyer. In: SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg (Org.). **Schlechtriem & Schwenger – Commentaries on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3^a ed. Nova York: Oxford University Press, 2010, p. 894.

¹⁰² SCHWENZER, Ingeborg; HACHEM, Pascal. Chapter I. Sphere of Application. cit., p. 138.

¹⁰³ SCHWENZER, Ingeborg. The Right to Avoid the Contract, cit., p. 207.

¹⁰⁴ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil – Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos**. 12^a ed. São Paulo: Editora Atlas, 2012, p. 497.

¹⁰⁵ Segundo Ruy Rosado de Aguiar Junior, ao referir-se à resolução no direito brasileiro, “a resolução é um modo de extinção dos contratos, decorrente do exercício do direito formativo do credor diante do incumprimento do devedor (...). Mais aceitável é o entendimento de residir o fundamento da resolução na necessidade de defesa do interesse do credor e, igualmente, na necessária manutenção do equilíbrio das partes no contexto do contrato, com a equivalência entre as correspectivas prestações.” Aduz, ainda, que, a resolução da relação obrigacional é “instituto da superveniência fundado no fato do incumprimento da contraparte”. AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. **Extinção dos Contratos por Incumprimento do Devedor – Resolução**. 2^a ed. Rio de Janeiro: Aide Editora, 2004, pp.11-21.

¹⁰⁶ VENOSA, op. cit., pp. 494, 497.

A CISG, ao tratar do término do contrato por uma das partes, utiliza o termo *avoidance*, no original em inglês, ou *résolution*, na versão francesa¹⁰⁷. A versão brasileira da Convenção, instrumentalizada no Decreto 8327/14, utiliza tanto o termo “resolução” quanto “rescisão”¹⁰⁸, embora, para os fins da CISG, ambos tenham o mesmo significado. No presente trabalho, utilizamos o termo resolução¹⁰⁹. Entretanto, em atenção ao artigo 7(1) da Convenção, a resolução aqui referida deve ser vista através das lentes de direito internacional, deixando-se de lado o significado do termo estabelecido pelo direito pátrio.

Na CISG, a resolução é o direito de uma das partes contratantes de declarar o contrato terminado¹¹⁰. Esta declaração deve ser suficientemente clara, de forma a permitir que a outra parte compreenda que o contrato está sendo resolvido¹¹¹. Por ser remédio de *ultima ratio*, a resolução só se faz possível em casos em que a violação é essencial, levando uma das partes a perder seu interesse no cumprimento do acordado, ou caso haja fortes indícios que a levem a entender que ocorrerá violação essencial no futuro. A violação, portanto, deve ter importância objetiva, de forma que a não conformidade com o contrato seja tão grave que não se possa exigir do comprador que mantenha consigo os bens ou que aceite a simples indenização por perdas e danos¹¹², ou do comprador que efetue a entrega das mercadorias mesmo sem o pagamento.

Embora a CISG preze pela manutenção dos contratos, a intenção dos dispositivos que preveem a resolução é garantir a igualdade entre as partes. Isto porque seria inapropriado exigir que uma das partes seguisse cumprindo com suas obrigações – o que poderia lhe causar perda irrecuperável – quando outra parte descumpre ou deixa claro que não cumprirá com o

¹⁰⁷ UNCITRAL. United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Disponível em <http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG.html>. Data de acesso: 04 de novembro de 2015.

¹⁰⁸ A palavra “resolução” é utilizada nos artigos 26, 51, 64, 73, 76, 82, 83 e 96 do Decreto 8.327/2014; já o termo “rescisão” aparece nos artigos 12, 49, 64, 72, 75, 76, 81 e 84. BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁰⁹ Importante frisar a diferença entre a resolução (*avoidance*) e término (*termination*) do contrato, sendo que este último é expressão do consenso das partes em ver o contrato terminado, sem que haja cumprimento. É esta a expressão do artigo 29(1), que assim dispõe: “O contrato poderá ser modificado ou resiliado por simples acordo entre as partes”. O Decreto 8.327/2014 traduziu o termo *termination* como “resilição”.

¹¹⁰ MAGNUS, Ulrich. The Remedy of Avoidance of Contract Under CISG – General Remarks and Special Cases, cit., p. 423.

¹¹¹ FOUNTOLAKIS, op. cit., p. 427.

¹¹² SCHWENZER, Ingeborg. Avoidance of the Contract in Case of Non-conforming Goods (Article 49(1)(a) CISG). **Journal of Law and Commerce**, Pittsburgh: USL of the University of Pittsburgh, 2005-2006, v. 25, p. 437.

acordado¹¹³. Desta forma, busca-se minimizar os efeitos negativos e as perdas econômicas geradas pela manutenção do acordo em casos nos quais ou não haverá cumprimento, ou o mesmo não será proveitoso.

Há determinados requisitos para que o remédio da resolução possa ser utilizado. Primeiramente, deve-se verificar a existência de violação essencial ou a certeza de sua futura ocorrência. Conforme anteriormente referido, a culpa da parte violadora não é requisito necessário¹¹⁴.

Um segundo requisito para a resolução do contrato é a notificação à parte infratora, conforme exigido pelo art. 26¹¹⁵. Esta notificação não deve obedecer a forma específica, exigindo-se apenas que seja clara e inequívoca, visto que, na CISG, a resolução não se dá *ipso facto*¹¹⁶. Há debate na doutrina acerca da possibilidade de a notificação ser implícita ou demonstrada pela conduta da parte, ou se deve necessariamente ser explícita. Para Ulrich MAGNUS¹¹⁷, “quando a conduta da parte demonstra claramente sua intenção em terminar o contrato, e quando esta conduta é comunicada à parte violadora, isto deveria ser suficiente, devido ao princípio geral de liberdade de forma trazido pelo artigo 11” (tradução livre). No entanto, bem ressalta o autor que, em casos de ambiguidade, a mera conduta não basta para que se configure resolução.

Este dever de notificação é exigido para os casos de resolução por violação essencial pelo comprador (art. 49), ou pelo vendedor (art. 64), ou em casos de violação antecipada (o *anticipatory breach*), sendo estritamente necessário nos casos de suspensão da obrigação (art.

¹¹³ LIU, Chengwei. Suspension or Avoidance due to Anticipatory Breach: Perspectives from Arts. 71/72 CISG, the UNIDROIT Principles, PECL and Case Law. Maio 2005. Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/liu9.html>>. Data de acesso: 01 de novembro de 2015.

¹¹⁴ MAGNUS, Ulrich. The Remedy of Avoidance of Contract Under CISG – General Remarks and Special Cases, cit., p. 426.

¹¹⁵ Art. 26 A declaração de resolução do contrato tornar-se-á eficaz somente quando notificada por uma parte à outra. BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹¹⁶ BRIDGE, Michal G. Issues Arising Under Articles 64, 72 and 73 of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. **Journal of Law and Commerce**, Pittsburgh, v. 25, 2005-2006, p.410. Segundo o autor, a eliminação da resolução *ipso facto* deve ser celebrada, pois gera incertezas para a resolução do contrato.

¹¹⁷ MAGNUS, Ulrich. The Remedy of Avoidance of Contract Under CISG – General Remarks and Special Cases, cit., p. 427. A título de exemplo, o autor ainda infere que “não é suficiente a clara expressão de intenção de terminar o contrato se o comprador adquiriu mercadorias substitutas ou se o vendedor revendeu as mercadorias. Ademais, a mera devolução das mercadorias sem nenhum comentário não se caracteriza como notificação válida da resolução, pois pode tanto significar que o comprador pretende terminar o contrato pelo artigo 49 ou que requer uma entrega substituta nos termos do artigo 46”.

71(3)¹¹⁸). No caso de resolução pelo art. 72(1), o art. 72(2) aduz que a notificação será necessária apenas se “o tempo permitir”, conforme posteriormente explicado .

Importante destacar, ainda, as consequências trazidas pela resolução do contrato. Pelo art. 81(1)¹¹⁹, a declaração de resolução libera as partes de suas obrigações principais, não tendo mais nenhuma delas o dever de adimpli-las. Este seria o principal efeito da resolução¹²⁰, qual seja, o de colocar as partes novamente na situação na qual se encontravam antes da assinatura do contrato. Há, no entanto, determinadas cláusulas que devem ser preservadas, devido à sua relevância do ponto de vista prático, como as cláusulas de eleição de foro ou de arbitragem.

Pelo art. 81(2), a resolução do contrato dá à parte adimplente o direito de solicitar a restituição do que foi pago ou entregue. Esta restituição, no entanto, deve seguir as normas comerciais internacionais, não sendo correta a aplicação do direito nacional¹²¹. Frise-se que, pelos artigos 85 e 86, aquele que estiver em posse das mercadorias deve assegurar sua conservação, sendo que o dever de preservação dos bens sobrevive ao término do contrato.

Por fim, menciona-se a indenização por perdas e danos, também reconhecida pela CISG (art. 75¹²²). Em havendo transações substitutas, cabe à parte violadora arcar com os

¹¹⁸ Art. 71: (3) A parte que suspender o cumprimento de suas obrigações, antes ou depois da expedição das mercadorias, deverá comunicá-lo imediatamente à outra parte, mas deverá prosseguir no cumprimento se esta oferecer garantias suficientes do cumprimento de suas obrigações. BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹¹⁹ Art. 81 (1) A rescisão do contrato liberará ambas as partes de suas obrigações, salvo a de indenizar as perdas e danos que possam ser devidas. Todavia, a rescisão não prejudicará as disposições contratuais a respeito da solução de controvérsias, nem qualquer outra estipulação do contrato que regule os direitos e obrigações das partes em caso de rescisão. BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹²⁰ É pacífico na doutrina que a resolução do contrato não libera as partes do cumprimento de obrigações acessórias do contrato, como a cláusula arbitral, por exemplo. Neste sentido, BRIDGE, Michael G. (Org.). **CISG-AC Opinion No. 9 – Consequence of Avoidance of the Contract**. Tóquio: 2008. Disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op9.html>> Data de acesso: 04 de novembro de 2015.

¹²¹ MAGNUS, Ulrich. *The Remedy of Avoidance of Contract Under CISG – General Remarks and Special Cases*, cit., p. 431.

¹²² Art. 75 Se o contrato for rescindido e se, em modo e prazo razoáveis após a rescisão, o comprador proceder a uma compra substitutiva ou o vendedor a uma venda substitutiva, a parte que exigir a indenização poderá obter a diferença entre o preço do contrato e o preço estipulado na operação substitutiva, assim como quaisquer outras perdas e danos exigíveis de acordo com o artigo 74. BRASIL, Decreto 8327/2014, cit., Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

custos da diferença de preço entre o valor contratualmente previsto e o preço corrente no mercado¹²³.

Desta forma, tem-se que a resolução (*avoidance* ou *résolution*) do contrato na CISG se dá por meio de notificação à outra parte, por ato culposo ou não, em casos de violação essencial ou forte indício de violação futura, liberando as partes das obrigações principais assumidas e gerando um dever geral de restituição. Frise-se que, como sustenta Michael G. BRIDGE¹²⁴, o descumprimento de obrigações pelo vendedor, e não pela comprador, é uma das maiores causas de resolução do contrato.

Existem, portanto, três hipóteses básicas que podem levar à resolução do contrato na CISG: (i) violação essencial por parte do comprador (art. 49(1)(a)¹²⁵) ou do vendedor (art. 64(1)(a)¹²⁶), (ii) falha em assegurar o cumprimento da obrigação após a concessão de tempo adicional para adimplemento (ou *Nachfrist*, art. 49(1)(b)¹²⁷ e art. 64(1)(b)¹²⁸) ou (iii) evidência de violação essencial futura. Não exploraremos, neste estudo, as duas primeiras hipóteses; quanto à última, tratada pelo art. 72, estudaremos em detalhes a seguir.

1.2 Requisitos para a resolução pelo art. 72(1)

O artigo 72 da CISG divide-se em três parágrafos, que tratam, respectivamente, (1) da resolução por *anticipatory breach*, (2) da necessidade de notificação à outra parte sobre a intenção de resolver o contrato e (3) do *anticipatory repudiation*. O primeiro parágrafo, objeto

¹²³ MAGNUS, Ulrich. The Remedy of Avoidance of Contract Under CISG – General Remarks and Special Cases, cit., p. 432.

¹²⁴ BRIDGE, Michael G. Issues Arising Under Articles 64, 72 and 73 of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, cit., p. 409.

¹²⁵ Art. 49 (1) O comprador poderá declarar o contrato rescindido: (a) se o descumprimento, pelo vendedor, de qualquer das obrigações que lhe atribui o contrato ou a presente Convenção constituir violação essencial do contrato. BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹²⁶ Art. 64 (1) O vendedor poderá declarar rescindido o contrato se: (a) o descumprimento pelo comprador de qualquer das obrigações que lhe incumbem segundo o contrato ou a presente Convenção constituir violação essencial do contrato. BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹²⁷ Art. 49 (1) O comprador poderá declarar o contrato rescindido: (b) no caso de falta de entrega, se o vendedor não entregar as mercadorias dentro do prazo suplementar concedido pelo comprador, conforme o parágrafo (1) do artigo 47, ou se declarar que não efetuará a entrega dentro do prazo assim concedido. BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹²⁸ Art. 64 (1) O vendedor poderá declarar rescindido o contrato se: b) o comprador não cumprir a obrigação de pagar o preço, ou não receber as mercadorias no prazo suplementar fixado pelo vendedor, de acordo com o parágrafo (1) do artigo 63, ou, ainda, declarar que não o fará no prazo assim fixado. BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

de nosso estudo, mostra-se bastante complexo¹²⁹, sendo necessária análise aprofundada de seu significado.

O texto do artigo 72, na versão trazida pelo Decreto 8.327/14, é o que segue:

Art. 72

(1) Se antes da data do adimplemento tornar-se evidente que uma das partes incorrerá em violação essencial do contrato, poderá a outra parte declarar a rescisão deste.

(2) Se dispuser do tempo necessário, a parte que pretender declarar a rescisão do contrato deverá comunicá-la à outra parte com antecedência razoável, para que esta possa oferecer garantias suficientes de que cumprirá suas obrigações.

(3) Os requisitos do parágrafo anterior não serão aplicáveis quando a outra parte houver declarado que não cumprirá suas obrigações.¹³⁰

Ao caracterizar a resolução do contrato por *anticipatory breach*, o art. 72(1) define que sua aplicação se dá em casos em que, antes da data prevista para adimplemento, (i) tornar-se evidente que a outra parte violará o acordado, (ii) devendo esta violação ser essencial. Analisemos, agora, cada um destes pontos, em ordem contrária.

1.2.1 A violação essencial

Ao mencionar a chamada violação essencial (*fundamental breach*, no original em inglês), o dispositivo supramencionado estabelece a característica que faz do *anticipatory breach* da CISG um conceito ímpar, diferenciando-o de outras legislações nacionais¹³¹, embora se aproxime das teorias atuais do direito inglês. O termo violação essencial causa debates na doutrina desde sua formulação, por ser muito vago¹³², estando positivado no art. 25 da CISG:

Art. 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

¹²⁹ A análise do parágrafo (3) não será objeto central deste estudo.

¹³⁰ BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹³¹ SCHROETER, op. cit., p. 405. FERRARI, Franco. *Wesentliche Vertragsverletzung nach UN-Kaufrecht*: 25 Jahre Artikel 25 CISG. *Internationales Handelsrecht*, 2005, p. 2. Importante frisar que, como demonstrado por este último, o direito inglês também lança mão do termo *fundamental breach*, mas com significado diverso daquele elaborado pela CISG.

¹³² SCHWENZER, Ingeborg. *The Right to Avoid the Contract*, cit., p. 214.

prever tal resultado.¹³³

Tem-se, portanto, que a violação essencial se caracteriza pela presença simultânea de três elementos: (i) existência de prejuízo, (ii) privação substancial do resultado esperado, e (iii) previsibilidade da violação pela parte responsável¹³⁴.

O significado trazido por este dispositivo, mesmo que impreciso, é tido como tema central da CISG¹³⁵. A intenção do art. 25 é definir o conceito, estabelecendo uma diferenciação entre ele e a violação comum¹³⁶, que por si só não dá às partes o direito de rescindir o contrato¹³⁷.

Para que o prejuízo ocasionado seja considerado essencial, de forma a privar as partes do resultado esperado quando da assinatura do contrato, a obrigação descumprida não necessariamente deve ser a principal. O art. 25, na realidade, diz respeito a violações a toda e qualquer obrigação do contrato, seja ela uma obrigação padrão de contratos de compra e venda (como a entrega de bens), um dever anexo criado pelas partes (como o dever de informar) ou mesmo uma obrigação não positivada, mas derivada da relação das partes e das práticas entre elas estabelecidas. A intenção da parte em efetivamente violar essencialmente o contrato é irrelevante para a aplicação do art. 25¹³⁸.

Para que seja essencial, a violação deve privar substancialmente a parte dos resultados que esperava ou poderia esperar do contrato. A fim de determinar a substancialidade desta privação, o aplicador da lei deve verificar a importância dada pelas partes à obrigação. O contrato não apenas cria obrigações, mas também define a importância dada a elas pelas partes¹³⁹, sendo irrelevante se a violação de qualquer destas obrigações causará perdas financeiras ou econômicas¹⁴⁰.

¹³³ BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹³⁴ A exigência de previsibilidade, segundo Ulrich Schroeter, seria “erro histórico, que causou e ainda causa confusões na interpretação do artigo 25” (tradução livre). SCHROETER, op. cit., p. 402.

¹³⁵ FERRARI, Franco. *Wesentliche Vertragsverletzung nach UN-Kaufrecht: 25 Jahre Artikel 25 CISG*, cit. p. 2-3.

¹³⁶ FERRARI, Franco. *Wesentliche Vertragsverletzung nach UN-Kaufrecht: 25 Jahre Artikel 25 CISG*, cit., p. 3.

¹³⁷ Há exceções, no entanto, como a trazida pelo art. 73(2), em que a violação comum de uma parcela da obrigação no contrato de vendas sucessivas pode indicar que haverá violação essencial futura, havendo possibilidade de rescisão.

¹³⁸ SCHROETER, op. cit., pp. 406-407.

¹³⁹ HUBER; MULLIS. *The CISG – A New Textbook for Students and Practitioners*, cit., p. 214.

¹⁴⁰ SCHROETER, op. cit., p. 407.

Em sendo assim, o aferimento da violação essencial dependerá fortemente do caso concreto. Há situações, por exemplo, em que o mero atraso no pagamento pelo comprador ensejará a aplicação do art. 25; em outros casos, por outro lado, o atraso no pagamento não gerará maiores consequências, podendo ser tolerado pelo vendedor, que concederá aumento de prazo¹⁴¹. Desta forma, o fato de o art. 72(1) ter como requisito a percepção clara, pela parte inocente, de que a outra cometerá violação essencial no futuro, por si só, traça um limiar alto à resolução dos contratos, exigindo que, antes da violação, as partes já tenham perfeita ciência de quais obrigações são essenciais àquele acordo.

1.2.2 O juízo de clareza quanto a violação essencial futura

Para que haja *anticipatory breach*, a violação essencial deve ser prevista, devendo haver uma alta probabilidade de sua futura ocorrência¹⁴². Diferentemente do inadimplemento comum, que pode ser facilmente percebido, a chamada violação antecipada do art. 72(1) nada mais é do que a previsão, por uma das partes, de eventos futuros, através de um “ponto de vista subjetivo influenciado por um teste objetivo”¹⁴³.

Segundo Michael G. BRIDGE¹⁴⁴, a ocorrência de violação essencial, em si, já é suficientemente complicada de se verificar na prática. Desta forma, no caso de violação essencial futura, não haveria motivos para que o juízo de clareza exigido pelo art. 72(1) fosse maior do que o padrão civil comum. O autor reconhece, entretanto, que o dispositivo exige um *standard* de probabilidade maior que o usual, enfatizando que isto significaria que a prova do alegado deveria ser feita com base em meios mais cogentes (*eg.* a prova oral poderia não seria suficiente para comprovar uma *fundamental breach* futura).

Entendemos, entretanto, que esta percepção de violação futura deve ser clara. Christiana FOUNTOULAKIS¹⁴⁵ sustenta que esta clareza deve se apresentar em dois sentidos: em relação à ciência do credor, que deve demonstrar os motivos que o levam a acreditar na violação antecipada; e em relação à efetiva probabilidade de que uma violação venha a ocorrer, aos olhos de qualquer pessoa razoável. A violação futura deve, portanto, ser

¹⁴¹ SCHWENZER, Ingeborg. The Right to Avoid the Contract, cit., p. 212.

¹⁴² LIU, Chengwei. Suspension or Avoidance due to Anticipatory Breach: Perspectives from Arts. 71/72 CISG, the UNIDROIT Principles, PECL and Case Law, cit.

¹⁴³ SELIAZNIOVA, Tatsiana. Prospective Non-performance or Anticipatory Breach of Contract (Comparison of the Belarusion Approach to CISG Application and Foreign Experience. **Journal of Law and Commerce**, v. 24, 2004, pp. 111-140.

¹⁴⁴ BRIDGE, Michael G. Issues Arising Under Articles 64, 72 and 73 of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, cit., pp. 414-415.

¹⁴⁵ FOUNTOULAKIS, op. cit., p. 973.

óbvia já no presente. Frise-se que se, após a resolução, verificar-se que, devido a fatores externos e imprevisíveis, a violação não teria ocorrido se o contrato tivesse sido mantido, ainda assim não seria considerada indevida a aplicação do art. 72(1) – basta que o risco da violação seja óbvio antes do prazo contratual para que se configure *anticipatory breach*.

1.2.3 O dever de notificar

Para que haja resolução pelo art. 72(1), o art. 72(2), anteriormente citado, exige que, se o tempo permitir, a parte notifique a outra, dando-lhe a oportunidade de providenciar garantias de que virá a cumprir com suas obrigações. Este requisito levanta duas questões principais: (i) qual seria o tempo razoável para a notificação, e (ii) como deveria ser prestada esta garantia de cumprimento exigida.

À questão relativa ao tempo razoável não há resposta definitiva. Pode-se inferir que a notificação deve ser feita antes do prazo contratualmente previsto para o cumprimento da obrigação, de forma que haja tempo suficiente para que seja providenciada garantia e de forma que a violação essencial ainda possa ser evitada¹⁴⁶. Frise-se que, caso a parte não envie notificação e, posteriormente, considere-se que o tempo permitiria que ela o tivesse feito, a resolução não será eficaz¹⁴⁷.

Para que a parte possa providenciar garantia adequada, deve aquele que pretende resolver o contrato informar com clareza as razões para tal ato na notificação. Ademais, o ideal é que a notificação fixe prazo para que a garantia seja apresentada¹⁴⁸.

A parte violadora (ou sobre a qual paira suspeita de violação futura), por sua vez, deve assegurar que haverá cumprimento (ou, ao menos, assegurar que, caso haja violação, esta não trará maiores prejuízos econômicos à parte inocente, ou seja, não será essencial¹⁴⁹). Não há, no dispositivo, requerimento de que esta garantia assegure o cumprimento na forma específica do contrato. Desta forma, mesmo que se assegure que haverá cumprimento após o prazo previsto, desde que o atraso não cause violação essencial, a garantia será válida¹⁵⁰. Em sendo

¹⁴⁶ BRIDGE, Michael G. Issues Arising Under Articles 64, 72 and 73 of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, cit., p. 417.

¹⁴⁷ FOUNTOLAKIS, op. cit., p. 974.

¹⁴⁸ Ibidem, p. 976-977.

¹⁴⁹ Ibidem, op. cit., p.978.

¹⁵⁰ BRIDGE, Michael G. Issues Arising Under Articles 64, 72 and 73 of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, cit., p. 418.

adequada a informação fornecida pelo violador, a parte inocente deve aceitá-la, mantendo o contrato.

1.3 Efeitos da resolução pelo art. 72(1)

Explicados os requisitos para aplicação do art. 72(1), e antes que passemos à comparação do dispositivo com outros artigos da CISG que a ele se assemelham, cabe discorrer brevemente sobre quais seriam os efeitos trazidos pela resolução no caso de aplicação do artigo. Vimos, anteriormente, quais são os efeitos básicos da resolução na CISG. Seriam todas as referidas consequências aplicáveis a esta hipótese de violação futura (e, logo, incerta) na qual a culpa não é requisito?

Primeiramente, frise-se que, neste caso, como em todas as outras hipóteses de resolução do contrato na CISG, esta só será efetiva se cumprido o requisito do art. 26, qual seja, o de informar a outra parte da resolução do contrato. Feito isto, devem as partes ser recolocadas na posição em que se encontravam antes da assinatura do contrato. No caso de *anticipatory breach*, dificilmente alguma das partes já terá cumprido parte de suas obrigações. Se, entretanto, o vendedor já houver cumprido obrigações secundárias, ou o comprador já houver efetuado parte do pagamento, caberá restituição, nos termos do art. 81¹⁵¹.

Em caso de resolução pelo art. 72(1), é possível que a parte incorra também em indenização no caso de eventuais danos a que tenha dado causa, mesmo sem culpa (no caso de insolvência, por exemplo)¹⁵². Além disso, caso o comprador inocente tenha feito transações substitutas, caberá o ressarcimento pela diferença de preço, nos termos do art. 75.

Além disso, o art. 77 determina que a parte que invocar a resolução deve tomar as medidas cabíveis para diminuir seus prejuízos. A resolução, portanto, acaba colocando a parte inocente em situação complicada, porque ela deve estar segura de que esta é a medida mais eficiente para alcançar seus objetivos naquele dado momento, e, além disso, deve buscar reparar os danos sofridos da maneira mais rápida e econômica possível. Em não agindo assim, a indenização devida será diminuída¹⁵³.

¹⁵¹ FOUNTOULAKIS, op. cit., p. 982.

¹⁵² BRIDGE, Michael G. Issues Arising Under Articles 64, 72 and 73 of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, cit., p. 417.

¹⁵³ SAIDOV, Djakhongir. Section I – Anticipatory breach and installment contracts. In: KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (Org.). **UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) - Commentary**. Munique: Verlag C. H. Beck, 2011, pp. 966-967.

Um exemplo de medida que serve para reduzir o prejuízo é a compra de bens substitutos pelo menor valor disponível no mercado, em sendo isto possível, ou, caso alguma das partes já tenha cumprido com seus deveres contratuais, mas não conforme o acordado, a utilização das mercadorias recebidas para outros fins, a fim de evitar o desperdício e os gastos com transporte ensejados pela devolução. O ônus da prova caberá à parte violadora. Caso esta falhe em provar que a inocente não tomou as medidas necessárias para diminuir os danos sofridos, deverá indenizá-la¹⁵⁴.

À guisa de conclusão, cabe salientar que Peter SCHLECHTRIEM aduz que, em regra, o art. 72 não ensejará mera resolução, mas gerará o direito à indenização por perdas e danos. Como a resolução ocorre antes da data prevista para adimplemento, há dificuldade em calcular-se os danos causados. Isto, entretanto não necessariamente será um problema, visto que, segundo o autor, há três situações possíveis: (i) o caso em que a própria demonstração de que a parte claramente não cumprirá o contrato, por si só, pode ser considerado uma violação essencial, podendo os danos ser calculados pelos lucros cessantes, seguindo o art. 74; (ii) o caso em que a parte obtém sucesso em realizar compra substituta nos termos do art. 75, devendo esta ser entregue à data prevista para adimplemento do contrato original, cabendo à responsável arcar com as diferenças de preços; e, por fim, (iii) o caso em que a parte, resolvendo o contrato, deve estimar o preço dos bens à época prevista para cumprimento e, em não obtendo sucesso, requerer indenização pelo valor corrente (neste caso, a parte interessada deve provar que há como prever os valores e que isto é mais benéfico, porquanto condiz com o dever de mitigação de danos)¹⁵⁵.

Estas seriam, portanto, as principais consequências geradas pela resolução do contrato pelo art. 72(1). Passemos agora à análise dos dispositivos similares da CISG.

2 CASOS SEMELHANTES: SUSPENSÃO DO CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES, *ANTICIPATORY REPUDIATION* E O CASO DOS CONTRATOS DE VENDAS SUCESSIVAS

Embora tratemos apenas do art. 72 neste trabalho, cabe mencionar que toda a Seção I do Capítulo V da CISG (“Provisões Comuns ao Vendedor e ao Comprador”) é dedicada à

¹⁵⁴ Ibidem. p. 966.

¹⁵⁵ SCHLECHTRIEM, Peter. Calculation of Damages in the Event of Anticipatory Breach under the CISG. 2007. Disponível em: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem20.html#*> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

questão do *anticipatory breach*. Há, assim, três dispositivos (arts. 71 a 73) que lidam com o conceito de diferentes formas, buscando, cada um deles, diferentes soluções. Cumpre, portanto, explicar brevemente as previsões da Convenção no que se refere à violação antecipada, a fim de melhor compreender o contexto em que se insere o art. 72(1).

O art. 71¹⁵⁶ da CISG traz a possibilidade de uma das partes suspender o cumprimento de suas obrigações quando tornar-se aparente¹⁵⁷ que a outra parte não cumprirá com obrigações essenciais ao contrato. Esta suspensão pode se dar, inclusive, em relação à entrega de bens já enviados ao destino, que será interrompida (*stoppage in transitu*). Diferentemente dos dispositivos que o seguem, o art. 71 determina critérios objetivos para que haja a suspensão, quais sejam: a) grave insuficiência da parte em cumprir a obrigação, ou insolvência, ou, ainda, b) indicação de futura violação demonstrada pela maneira como a parte vem cumprindo com o acordado e como se dispõe a cumpri-lo. Ditos critérios, entretanto, são bastante amplos, abarcando diversas possibilidades¹⁵⁸.

O aludido dispositivo demonstra que uma parte não deve ser obrigada a cumprir com suas obrigações quando não houver certeza de que a outra parte também cumprirá com o acordado. Busca-se proteger o credor de se expor aos riscos de não receber nada pelo cumprimento do contrato¹⁵⁹, seguindo a ideia de minimização da perda econômica que

¹⁵⁶ Art. 71 (1) Uma parte poderá suspender o cumprimento de suas obrigações se, após a conclusão do contrato, tornar-se evidente que a outra parte não cumprirá parcela substancial de suas obrigações, devido:

(a) a grave insuficiência em sua capacidade de cumpri-las, ou em sua solvência; ou

(b) à maneira como se dispõe a cumprir ou como cumpre o contrato.

(2) Se o vendedor houver expedido as mercadorias antes de se tornarem evidentes os motivos a que se refere o parágrafo anterior, poderá se opor a que o comprador tome posse das mercadorias, ainda que este seja portador de documento que lhe permita obtê-la. Este parágrafo refere-se somente aos direitos respectivos do comprador e do vendedor sobre as mercadorias.

(3) A parte que suspender o cumprimento de suas obrigações, antes ou depois da expedição das mercadorias, deverá comunicá-lo imediatamente à outra parte, mas deverá prosseguir no cumprimento se esta oferecer garantias suficientes do cumprimento de suas obrigações. BRASIL, Decreto 8327/2014, cit. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁵⁷ O fato de o art. 71 prever que a violação futura deve ser aparente, e não clara, denota a preferência dada pelo legislador à suspensão do contrato, em detrimento da resolução. Neste sentido, BRIDGE, Michael G. *Issues Arising Under Articles 64, 72 and 73 of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, cit., p. 415.

¹⁵⁸ Assim, LIU, Chengwei. *Suspension or Avoidance due to Anticipatory Breach: Perspectives from Arts. 71/72 CISG, the UNIDROIT Principles, PECL and Case Law*, cit.; FOUNTOULAKIS, op. cit., p. 950. Esta última ainda refere que são exemplos de situações que ensejam a aplicação do artigo 71 o atraso no pagamento de obrigações, greves e perda de produção em razão de incêndio.

¹⁵⁹ FOUNTOULAKIS, op. cit., p. 950.

resultaria do ato de obrigar a parte a cumprir com suas obrigações quando estiver claro que o mesmo não será feito pela outra parte¹⁶⁰.

É de se mencionar, ainda, que a aparência de inadimplemento futuro deve surgir posteriormente à conclusão do contrato. Do contrário, em tendo a parte ciência ou em sendo possível a ciência de inadimplemento futuro já ao momento da assinatura, haveria assunção de risco, não sendo possível a suspensão. Cumprido ao credor, ainda, notificar ao devedor sua intenção em suspender o cumprimento, a fim de evitar futura condenação em indenizar por perdas e danos. Por fim, frise-se que o direito de suspensão cessa no momento em que a parte devedora cumpre com suas obrigações ou, ao menos, assegura o cumprimento¹⁶¹. Caso contrário, haveria violação do contrato pelo credor. Da mesma forma, a recusa do devedor em assegurar a prestação futura caracteriza violação, dando azo à aplicação do art. 72(3), em razão da recusa em cumprir o contrato.

Além da suspensão do acordado por *anticipatory breach*, cumpre mencionar também o caso em que a parte devedora declara que não cumprirá o contrato, repudiando o mesmo. Este é o caso de *anticipatory repudiation*, previsto no art. 72(3) e muito semelhante ao *anticipatory breach* dos sistemas de *common law* (ao menos em seu entendimento original, conforme vimos) e ao inadimplemento antecipado brasileiro. Por este dispositivo, é cabível a resolução do contrato quando a parte recusar-se a cumprir com suas obrigações ou afirmar que não virá a cumpri-las. Por haver culpa e recusa da parte violadora, não é necessária a notificação de resolução pela outra parte. A referida recusa prevista no art. 72(3) pode se dar de diferentes formas. A parte pode, por exemplo, demonstrar sua intenção em não cumprir o acordado ao injustificadamente requerer o aumento do preço e sustentar que esta é condição essencial ao cumprimento¹⁶²; ao afirmar que as partes não firmaram contrato válido¹⁶³; ou ao recusar-se a cumprir o acertado caso não haja alteração do contrato¹⁶⁴.

Por fim, cumpre mencionar o art. 73¹⁶⁵, que trata dos contratos de vendas sucessivas, caracterizados por entregas parceladas de bens iguais ou diversos¹⁶⁶. Contratos separados

¹⁶⁰ LIU, Chengwei. Suspension or Avoidance due to Anticipatory Breach: Perspectives from Arts. 71/72 CISG, the UNIDROIT Principles, PECL and Case Law, cit.

¹⁶¹ FOUNTOULAKIS, op. cit., p. 957-963.

¹⁶² Ibidem, p. 980.

¹⁶³ Neste sentido, ALEMANHA. *Oberlandesgericht Hamburgo. Tomato Concentrate Case*. 4 de julho de 1997. Disponível em: Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁶⁴ Neste sentido, ESTADOS UNIDOS. *Federal District Court of Illinois. Magellan International v. Salzgitter Handel*. 7 de dezembro de 1999. Disponível em: Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁶⁵ Art. 73 (1) Nos contratos que estipularem entregas sucessivas de mercadorias, o descumprimento por uma das

firmados entre as mesmas partes podem também ser considerados contratos de vendas sucessivas¹⁶⁷, sendo possível a aplicação do art. 73. O dispositivo prevê três possibilidades de resolução do contrato – sempre mediante notificação nos termos do art. 26 – quais sejam: (i) resolução do contrato por qualquer das partes no que se refere a apenas uma das parcelas, quando esta não interferir nas demais (art. 73(1)); (ii) resolução antecipada do contrato no que se refere a parcelas futuras, quando parte do acordado já houver sido cumprida; e (iii) resolução do contrato pelo comprador em relação a parcelas vencidas e futuras, quando forem interdependentes.

No que se refere ao previsto no art. 73(1), a CISG requer a existência de violação essencial em qualquer das parcelas previstas, seja ela a primeira, a última ou parcela intermediária. O restante do contrato permanece válido, devendo ser cumprido por ambas as partes, cabendo à responsável arcar com as perdas e danos referente àquela parcela apenas.

O parágrafo (2) do art. 73 prevê a possibilidade de resolução antecipada das obrigações a serem cumpridas, quando parte do contrato já houver sido cumprido. É o caso do incumprimento de uma das parcelas ou do adimplemento defeituoso, que indicaria a ocorrência de violação essencial quanto ao restante do acordo. O incumprimento, no caso, não necessariamente deve ser essencial, sendo exigido apenas que leve a crer que haverá aplicação do art. 25 com relação a parcelas futuras. São exemplos de situações que ensejam a aplicação do dispositivo a falha do vendedor em efetuar a entrega da primeira parcela, em tendo sido o pagamento já efetuado, e a falha do comprador em abrir carta de crédito¹⁶⁸.

O art. 73(2) se apresenta particularmente interessante a este trabalho, não apenas por ser uma hipótese de violação antecipada, mas também por relacionar-se com o art. 72(1). A diferença essencial entre ambos é que, em um, já houve violação, e, no outro, há apenas

partes das obrigações relativas a qualquer das entregas que constituir violação essencial do contrato em relação a esta entrega dará à outra parte o direito de declarar rescindido o contrato quanto a essa mesma entrega.

(2) Se o descumprimento, por uma das partes, de suas obrigações relativas a qualquer das entregas der à outra parte fundados motivos para inferir que haverá violação essencial do contrato com relação a futuras entregas, esta outra parte poderá declarar o contrato rescindido com relação ao futuro, desde que o faça dentro de prazo razoável.

(3) O comprador que declarar resolvido o contrato com relação a qualquer entrega poderá simultaneamente declará-lo resolvido com respeito a entregas já efetuadas ou a entregas futuras se, em razão de sua interdependência, tais entregas não puderem se destinar aos fins previstos pelas partes no momento da conclusão do contrato. BRASIL, Decreto 8327/2014, cit. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁶⁶ FOUNTOULAKIS, op. cit., p. 988.

¹⁶⁷ UNCITRAL. **Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods – Art. 72**. Nova York, 2012. Disponível em < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/digest-art-72.html> > Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁶⁸ UNCITRAL, op. cit., p. 340.

razões que levam a crer em uma possível violação essencial. Ademais, o juízo de probabilidade de violação futura requerido no art. 73(2) é menor que aquele do art. 72(1)¹⁶⁹. Casos em que aplicou-se o art. 72(1) a contratos de vendas sucessivas serão analisados no próximo capítulo.

Cumprir mencionar, ainda, a hipótese de resolução pelo art. 73(3). Este parágrafo do art. 73 se apresenta mais complexo, visto que representa a junção dos dois anteriores. Há previsão de resolução por (i) violação essencial de uma parcela que (ii) dá ao comprador a possibilidade de resolver o contrato parcialmente em relação àquela parcela e a qualquer outra obrigação com ela conectada. O credor da obrigação violada adquire o direito de resolução, podendo utilizá-lo em relação a parcelas futuras ou passadas que não mais possam cumprir o propósito do contrato.

Segundo Christiana FOUNTOULAKIS, os critérios utilizados para se inferir a aplicação do art. 73(3) se dividem em subjetivos e objetivos. Pelo critério objetivo, deve-se identificar a razão pela qual o comprador firmou o contrato e adquiriu os bens, a fim de concluir-se se os motivos determinantes não mais se compatibilizariam com os resultados que advirão com a violação de uma das parcelas. O critério objetivo seria definido pelo próprio texto da CISG, ao formular o requisito de que ambas as partes deveriam estar cientes do propósito do comprador à época da assinatura do contrato¹⁷⁰.

Assim no art. 73(3) como nos anteriormente descritos, exige-se a expressa declaração de resolução pela parte prejudicada, sob pena de considerar-se que esta parte incorreu em violação essencial. Ademais, o nível de probabilidade exigido quanto à ocorrência de futura violação é desigual na Seção I do Capítulo V da CISG, sendo menor para suspensão (art. 71), passando pelo art. 73(2) e maior na aplicação do artigo 72¹⁷¹.

O estudo dos referidos dispositivos, trazidos pela Convenção em conjunto com o art. 72, permitem concluir que houve uma preocupação dos legisladores com o tema do *anticipatory breach*. Esta preocupação se origina da busca pela proteção da parte inocente¹⁷², a fim de evitar maiores danos econômicos.

Resta-nos, agora, estudar a aplicação do art. 72(1) na jurisprudência estrangeira.

¹⁶⁹ FOUNTOULAKIS, op. cit. p. 991.

¹⁷⁰ Ibidem, p. 996.

¹⁷¹ Ibidem, p. 991.

¹⁷² SAIDOV, op. cit., p. 950.

III A APLICAÇÃO DO ARTIGO 72(1) DA CISG

Conforme estudado, o conceito trazido pelo art. 72(1) é bastante amplo, podendo acarretar dificuldades em sua aplicação. Isto porque o dispositivo exige um juízo de alta probabilidade, de quase certeza quanto a violação essencial futura. Desta forma, o artigo traça um limiar alto para a resolução dos contratos, auxiliando no princípio de manutenção dos contratos.

Como repetidamente alegado pela doutrina, não existe uma Corte Comercial Internacional que possa aplicar a CISG uniformemente a todos os casos¹⁷³. Desta forma, a observância da jurisprudência estrangeira no momento de aplicação dos dispositivos convencionais é essencial para que se garanta a uniformidade almejada nas relações comerciais internacionais.

Em sendo assim, cumpre analisar a aplicação do dispositivo por tribunais estrangeiros, a fim de melhor compreender seu significado. Partindo do pressuposto de que o estudo e a aplicação da CISG devem levar em consideração seu caráter internacional (art. 7(1)) e entendendo que a análise jurisprudencial é necessária para que se compreenda o significado do art. 72(1)¹⁷⁴, analisaremos as decisões estrangeiras nas quais entendeu-se haver resolução por *anticipatory breach* do contrato.

Buscamos, portanto, responder à pergunta: “quais os critérios que vêm sendo aplicados pela jurisprudência para determinar o *anticipatory breach* da CISG?”. Para tanto, lançamos mão do método indutivo. Após identificarmos os critérios aplicados, prosseguiremos à análise crítica da aplicação.

1 IDENTIFICAÇÃO DE CRITÉRIOS APLICADOS

Para analisar a aplicação do art. 72(1) por tribunais estrangeiros, utilizamo-nos da base de dados da Universidade de Pace, Estados Unidos¹⁷⁵, na qual encontramos a compilação de todos os casos em que a CISG foi aplicada, em tradução para o idioma inglês. Em nosso

¹⁷³ BRIDGE, Michael G. Issues Arising Under Articles 64, 72 and 73 of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, cit., p. 405.

¹⁷⁴ Cumpre ressaltar nossa análise restringiu-se à jurisprudência estrangeira, visto que, no Brasil, o dispositivo ainda não foi aplicado. Vale mencionar, no entanto, a Apelação Cível 379.981-4/0, julgada pela 4ª Câmara de Direito Privado do TJSP em 24 de abril de 2008, na qual aplicou-se a doutrina do inadimplemento antecipado e mencionou-se o artigo 72(1) da CISG como referência. Disponível em

<<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/080424b5.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁷⁵ Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

recorte de pesquisa, analisamos casos dos últimos vinte anos, datados desde de 1995, nos quais a aplicação do art. 72 foi considerada por alguma das partes ou pelos julgadores. No total, foram analisados 41 casos, dos quais apenas oito efetivamente aplicaram o dispositivo. Frise-se que nem todos os casos analisados são claros e informam dados suficientes para que alcancemos conclusões. Além disso, como a análise se centrou em casos envolvendo o art. 72, analisamos também situações de aplicação do art. 72(3)¹⁷⁶, que não serão consideradas neste trabalho. Desta forma, os casos aqui mencionados se restringem àqueles que nos permitiram alcançar as conclusões necessárias. Mencione-se, ainda, que os nomes dados aos casos, em inglês, são aqueles atribuídos na própria base de dados.

A análise casuística permitiu não apenas que identificássemos critérios recorrentes de aplicação do art. 72(1), mas também que percebêssemos os motivos que levam as partes ou os julgadores (juízes ou árbitros) a considerar sua aplicação. Passaremos a apresentar estas hipóteses, seguidas dos critérios identificados na aplicação do artigo.

1.1 Hipóteses de não aplicação

Os resultados da pesquisa realizada demonstraram que a resolução do contrato por alguma das outras hipóteses previstas na CISG, ou mesmo a suspensão do cumprimento das obrigações na forma do art. 71, são a regra, sendo a aplicação do art. 72(1) exceção. Há, entretanto, razões que parecem levar as partes envolvidas a entenderem ser possível a aplicação do art. 72(1), mesmo que, ao fim, sejam provadas equivocadas. Passamos à identificação destas razões, descrevendo casos que as melhor exemplificam.

1.1.1 Falta de adimplemento

Um dos motivos que geram a impressão de haver *anticipatory breach* é a falta de adimplemento por qualquer das partes, seja no pagamento ou na entrega de mercadorias. Nestes casos, o fato de ainda não ter havido adimplemento pode dar às partes a ideia de violação antecipada, embora, conforme sustentado por Ingeborg SCHWENZER¹⁷⁷, a não entrega das mercadorias pelo vendedor componha a maior parte dos casos de resolução por

¹⁷⁶ ALEMANHA. *Oberlandesgericht Hamburgo. Tomato Concentrate Case*. 4 de julho de 1997. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970704g1.html>> ESTADOS UNIDOS. *Federal Court of Illinois. Magellan Internation v. Salzgitter Handel*. 7 de dezembro de 1999. Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cases/991207u1.html>> GRÉCIA. Corte de Apelação de Lamia. *Sunflower Seed Case*. 2006. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060001gr.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁷⁷ SCHWENZER, Ingeborg. *The Right to Avoid the Contract*, cit., p. 210.

fundamental breach e não (*anticipatory breach*). Ocorre que o instituto estudado se aplica apenas a situações em que a violação futura é percebida antes da data prevista para adimplemento¹⁷⁸, ou seja, antes do prazo estipulado no contrato, como muito bem julgado pelo Tribunal Federal alemão (*Bundesgerichtshof*) no caso chamado *Key Press Machine Case*¹⁷⁹, datado de 15 de fevereiro de 1995. Neste caso, uma companhia alemã vendia máquinas manufaturadas por terceiros. Em contrato com empresa suíça, que havia se comprometido a efetuar o pagamento em três parcelas, estando a última prevista para novembro de 1991, a manufatureira deixou de entregar seus produtos à vendedora alemã, passando a entregá-los diretamente ao comprador (*delivery stop*), em razão de desentendimento entre a vendedora e a terceira. Desta forma, a compradora não efetuou a última parcela do pagamento à contratante inicial. Como a ação foi proposta apenas em 1992, o *Bundesgerichtshof* entendeu que o art. 72(1) não era aplicável, visto que o prazo para cumprimento contratual já havia se esgotado. A possibilidade de aplicação do dispositivo, entretanto, foi considerada, visto que a compradora requerida havia tomado ciência do *delivery stop* antes do prazo para entrega das mercadorias, podendo supor que a contratante não lhe entregaria as mercadorias.

A mesma situação foi identificada em caso julgado pelo Tribunal Arbitral de Hamburgo (*Cheese Case*)¹⁸⁰, datado de 29 de dezembro de 1998. O caso lidou com violação de contrato de venda de queijo, no qual figuravam como partes um comprador alemão e um vendedor da República Tcheca. O contrato previa venda em quinze parcelas, com pagamento antecipado, que foi efetuado. O vendedor requerido, entretanto, não entregou a segunda parcela acordada, gerando a impressão de que poderia ser aplicado o art. 72(1). Neste caso, entretanto, o tribunal entendeu haver resolução por inadimplemento do vendedor (art. 49(1)), embora, como se verá adiante, houvesse possibilidade de resolução por *anticipatory breach* quanto às parcelas futuras, com aplicação do art. 73(2).

Mencione-se, por fim, caso julgado pela Suprema Corte de Queensland, Austrália. Em *Downs Investments v. Perwaja Steel*¹⁸¹, julgado em 12 de outubro de 2001, o comprador havia

¹⁷⁸ BENNETT, Trevor. Article 72. In: BONELL, Michael J.; BIANCA, Cesare Massimo (Org.). **Bianca/Bonell Commentary on the International Sales Law**. Milão: Giuffrè, 1987, p. 525.

¹⁷⁹ ALEMANHA. *Bundesgerichtshof. Key Press Machine Case*. 15 de fevereiro de 1995. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950215g1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁸⁰ ALEMANHA. Tribunal Arbitral de Hamburgo. *Cheese Case*. 29 de dezembro de 1998. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/981229g1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁸¹ AUSTRÁLIA. *Supreme Court of Queensland. Downs Investment v. Perwaja Steel*. 12 de outubro de 2001. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/011012a2.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

se comprometido a abrir carta de crédito para pagamento. Entretanto, após firmado o contrato, houve alterações na estrutura administrativa da companhia, o que ocasionou mudanças no processo para abertura de cartas de crédito. Assim, o documento não foi aberto no prazo acordado, fazendo com que a vendedora australiana de aço ingressasse com ação contra a companhia da Malásia. Por fim, o tribunal entendeu haver resolução pelo art. 64, por culpa do comprador¹⁸².

1.1.2 Atraso na entrega de mercadorias

Em determinados contratos, o prazo é essencial, não podendo ser tolerados atrasos. As partes devem ou deveriam estar cientes desta condição do contrato já à época da assinatura¹⁸³. Nestes casos, a declaração de qualquer das partes de que não será possível cumprir com suas obrigações no prazo acertado pode gerar a impressão de que haveria, ao menos, *anticipatory repudiation*, em razão de declaração da parte de não cumprimento tempestivo.

Ocorre que, em casos assim, tribunais já decidiram haver efetivo inadimplemento por violação essencial – e não inadimplemento antecipado. Foi este o entendimento do Tribunal (*Landgericht*) de Kassel, Alemanha, em 21 de setembro de 1995. No *Wooden Poles Case*¹⁸⁴, o contrato de vendas sucessivas de toras de madeira deixava claro às partes que o prazo era essencial, impondo, inclusive, penalidade por sua inobservância. Ocorre que o vendedor, após requerer diversas vezes a prolongação do prazo, admitiu que não seria capaz de efetuar as entregas na data acordada. Da mesma forma, o comprador, que havia se comprometido a abrir carta de crédito, não o fez. O tribunal, por fim, concluiu que o comprador, que não havia incorrido em violação essencial, poderia resolver o contrato em relação às futuras parcelas nos termos do art. 73(2).

Não foi diferente o entendimento da CIETAC (Comissão de Arbitragem Econômica e Comercial Internacional, na China) no chamado *Steel Case*¹⁸⁵, julgado em 19 de novembro de 1997. Neste caso, o comprador chinês firmou contrato com sociedade australiana para a

¹⁸² A título de exemplo, menciona-se também os casos: ESTADOS UNIDOS. *Federal District Court of Michigan. Shuttle Packaging Systems*. 17 de dezembro de 2001. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/011217u1.html>>; CHINA. CIETAC. *Medicine manufacturing equipment case*. 27 de dezembro de 2002. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/021227c1.html>>; e ALEMANHA. *Oberlandesgericht Düsseldorf. Shoes Case*. 24 de abril de 1997. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970424g1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁸³ HUBER/MULLIS, op. cit., p. 214.

¹⁸⁴ ALEMANHA. *Landgericht Kassel. Wooden Poles Case*. 21 de setembro de 1995. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950921g1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁸⁵ CHINA. CIETAC. *Steel Case*. 19 de novembro de 1997. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940919c1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

compra de aço, estipulando prazo determinado, visto que já possuía acordos com outros clientes, para os quais revenderia a mercadoria. O vendedor, entretanto, indicou que não seria capaz de entregar os bens até a data acordada, solicitando a alteração do contrato para aumento do prazo, o que não foi aceito pelo adquirente, que sustentou ser esta uma hipótese de aplicação do conceito de *anticipatory breach*. O tribunal, entretanto, ao examinar o contrato, concluiu que este não proibia o prolongamento do prazo, devendo o comprador dar tempo adicional ao vendedor para que adimplisse suas obrigações. Desta forma, concluiu-se que ambas as partes cometeram violações e terminaram o acordo conjuntamente, não havendo motivos para pagamento de indenização por qualquer delas.

Mencione-se, por fim, o *Shoes Case*¹⁸⁶, julgado pela Corte de Apelação (*Oberlandesgericht*) de Karlsruhe, Alemanha, em 20 de julho de 2004. Neste caso, o vendedor francês informou que haveria atraso na entrega, em razão da alta na demanda. O comprador alemão já havia concedido prazo além daquele estipulado no contrato e havia informado que, devido a contratos com clientes que estipulavam prazo fixo, necessitava dos bens até o dia 30 de setembro. Após a declaração de que o prazo novamente não seria cumprido e a entrega não seria efetuada antes de outubro de 1997, o comprador utilizou seu direito de suspensão das obrigações, conforme estipulado pelo art. 71(3), o que foi considerado legal pelo tribunal. Por não haver possibilidade de recebê-los tempestivamente, o tribunal entendeu haver efetiva violação essencial por parte do vendedor, que estava ciente das obrigações do adquirente com seus clientes. No caso, a parte que levantou a hipótese de aplicação do art. 72(1) foi o próprio vendedor, que entendeu, equivocadamente, não haver legalidade na suspensão das obrigações do comprador.

Nos três casos mencionados¹⁸⁷, o fato de não ter sido respeitado o prazo contratual gerou a impressão de *anticipatory breach* para as partes envolvidas. Estas situações demonstram a dificuldade existente na aplicação do artigo 72(1) e quão tênue é a linha que separa a aplicação da não aplicação. O dispositivo, em si, não deixa claro se a violação essencial futura deve ser percebida antes da data de adimplemento prevista no contrato ou antes da data de adimplemento efetiva. Trevor BENNET¹⁸⁸, entretanto, compara o art. 72 da CISG com o art. 76 *Uniform Law on the International Sale of Goods* (ULIS), abaixo, a fim de

¹⁸⁶ ALEMANHA. *Oberlandesgerichtshof Karlsruhe. Shoes Case*. 20 de julho de 2004. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040720g1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁸⁷ Pode-se mencionar, também: CHINA. CIETAC. *Compound Fertilizer Case*. 30 de janeiro de 1996.

Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960130c1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁸⁸ BENNETT, op. cit., p. 525.

demonstrar que o documento sugere que o prazo a ser considerado é o prazo fixado no contrato:

Art. 76

Where prior to the date fixed for performance of the contract it is clear that one of the parties will commit a fundamental breach of the contract, the other party shall have the right to declare the contract avoided.¹⁸⁹

Desta forma, considera-se que atraso no adimplemento não seria um caso de violação antecipada, visto que o prazo contratual já findou. Como demonstrado, este tem sido o entendimento dos tribunais.

1.1.3 Outras situações

Conforme mencionado, a não aplicação do artigo 72(1) é a regra. Entretanto, sua aplicação é levantada não apenas em casos de falta ou o atraso no cumprimento das obrigações. Além destas hipóteses, verifica-se que, em mais de um caso, a falta de clareza e compreensão das partes quanto às cláusulas contratuais levou ao entendimento de que haveria *anticipatory breach*. Um exemplo é o *Spirits Case*¹⁹⁰, julgado pela Corte Distrital de Saane, Suíça, em 20 de fevereiro de 1997. No caso, uma companhia austríaca contratou a compra de licor com empresa suíça, estipulando local de entrega na Rússia. O acordo, entretanto, jamais foi cumprido, porque as partes não consentiram quanto ao meio de transporte das mercadorias e ao prazo de entrega. O tribunal entendeu que, neste caso, caberia ao vendedor decidir o meio de transporte. Além disso, o comprador deveria ter aberto carta de crédito para efetuar o pagamento, o que não ocorreu. Desta forma, o tribunal considerou que a alegação do comprador de que haveria *anticipatory breach* porque o vendedor estaria injustificadamente mantendo as mercadorias consigo e se recusando a entregá-las era infundada. Isto porque o próprio comprador havia incorrido em violação essencial por não ter aberto carta de crédito, mesmo após a concessão de prazo adicional para adimplemento.

Como visto anteriormente, para que se possa resolver o contrato pelo artigo 72(1), é necessário que haja notificação de resolução, nos termos do artigo 72(2) – ou seja, se o tempo permitir. Em não havendo esta notificação, mas sendo cumpridos os requisitos do art. 72(2),

¹⁸⁹ BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁹⁰ SUÍÇA. Corte Distrital de Saane. *Spirits Case*. 20 de fevereiro de 1997. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970220s1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

não há resolução do contrato. No *Propane Case*¹⁹¹, julgado pela Suprema Corte austríaca (*Oberster Gerichtshof*) em 6 de fevereiro de 1996, as partes haviam acordado na compra de gás propano e no pagamento mediante carta de crédito, por preço determinado. A mercadoria seria entregue diretamente ao cliente da compradora alemã, cujo estabelecimento era nos Países Baixos. O vendedor, entretanto, não possuía autorização para vender seus bens nos países do Benelux e manifestou que, em verdade, não havia contrato entre as partes, pois nunca havia assinado nenhum documento. A CISG, entretanto, não exige forma escrita para que haja contrato¹⁹². Assim, o tribunal entendeu que havia um acordo, mas que não poderia haver resolução, pois jamais houve notificação por parte do adquirente.

Por fim, mencione-se os casos em que a obrigação é cumprida, mas de forma diferente daquela contratada. Um exemplo é *Hot-dipped Galvanized Steel Coils Case*, julgado em 16 de dezembro de 1997 pela CIETAC, no qual as partes incorreram em violação do contrato por não observarem a forma acordada. O vendedor alemão, que deveria entregar bobinas de aço a comprador chinês, alterou o peso das embalagens estipulado no contrato. O comprador, por outro lado, falhou em abrir carta de crédito na forma que havia sido acordada - no caso, a carta diferia em relação à informação de como a mercadoria seria embalada. Embora o comprador tenha sustentado haver *anticipatory breach* porque o vendedor havia alterado a pesagem antes de entregar a mercadoria, o tribunal entendeu haver violação do contrato por ambas as partes, cabendo a ambas arcar com as custas da arbitragem.

Vê-se, portanto, que diversas razões levam as partes a crer que o artigo 72(1) é aplicável. Embora não seja esta a regra, há situações em que o dispositivo é efetivamente aplicado pelos tribunais. Passaremos, a seguir, a analisar os critérios utilizados para aplicação.

1.2 Critérios aplicados

Embora a aplicação do artigo 72(1) seja a exceção, há casos em que os tribunais entenderam haver *anticipatory breach*. A análise destes casos nos permitiu identificar dois critérios principais que vêm sendo considerados, nomeadamente: (i) o descumprimento de obrigação secundária ou dever anexo do contrato, e (ii) o descumprimento de parcela do

¹⁹¹ ÁUSTRIA. *Oberster Gerichtshof. Propane Case*. 6 de fevereiro de 1996. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960206a3.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁹² Art. 11 O contrato de compra e venda não requer instrumento escrito nem está sujeito a qualquer requisito de forma. Poderá ele ser provado por qualquer meio, inclusive por testemunhas. BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

acordo, nos casos de vendas sucessivas. Identificamos, também, outro critério encontrado em caso específico, analisado ao fim.

1.2.1 Descumprimento de obrigação secundária

Ao propormos este trabalho, elaboramos como hipótese para aplicação do artigo 72(1): o descumprimento de obrigação secundária do contrato. Entendemos que se, antes da data prevista para adimplemento, uma das partes descumprisse alguma obrigação secundária (que não fosse fundamental no contrato de forma a caracterizar violação essencial), este fato seria um forte indicativo de que a obrigação principal também não seria cumprida, o que ensejaria uma violação essencial futura (muito semelhante à teria da violação positiva no direito brasileiro). Esta hipótese foi, efetivamente, confirmada, tendo sido aplicado este critério em quatro dos casos analisados¹⁹³. Trataremos aqui de dois deles, por considerarmos suficientemente exemplificativos.

a) *Computer Equipment Case*

Neste caso, julgado pelo Tribunal de Arbitragem Comercial Internacional da Câmara de Comércio e Indústria da Rússia em 25 de abril de 1995¹⁹⁴, o vendedor português comprometeu-se a entregar a comprador russo determinado equipamento, tendo firmado contrato no qual se obrigava a providenciar um projeto do equipamento. Ao entregar o projeto acordado ao comprador, entretanto, este verificou que o mesmo não possuía as características essenciais contratadas. Isto levou o comprador a crer que o equipamento, objeto principal do contrato, também não teria as características acordadas, resolvendo o contrato pelo art. 72(1). Mesmo diante da oferta do devedor em entregar um novo projeto conforme os critérios determinados pelo comprador, o tribunal entendeu haver *anticipatory breach*, pois a data para entrega da mercadoria ainda não havia passado.

¹⁹³ Menciona-se, ainda: RÚSSIA. Tribunal Arbitral da Câmara de Comércio Internacional da Rússia. *Clothing Case*. Janeiro de 1997. Disponível em < <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/978786i1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015, em que o vendedor falhou em entregar amostrar dos vestuários, sendo estes o objeto principal do contrato; e RÚSSIA. Tribunal Arbitral da Sibéria Ocidental. *Harvesting Combines Case*. 6 de agosto de 2002. Disponível em < <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020806r1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015, em que o vendedor falhou em providenciar os documentos referentes às mercadorias.

¹⁹⁴ RÚSSIA. Tribunal de Arbitragem Comercial Internacional da Câmara de Comércio e Indústria da Rússia. *Computer Equipment Case*. 25 de abril de 1995. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950425r3.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

b) 238/1998

No caso de número 238¹⁹⁵ julgado pelo Tribunal de Arbitragem Comercial Internacional da Câmara de Comércio e Indústria da Rússia em 7 de junho de 1999, também se considerou que o descumprimento de obrigação secundária seria um indicativo de futura violação essencial. Neste caso, a mercadoria envolvida era do gênero alimentício.

O contrato firmado entre as partes previa forma específica de transporte das mercadorias, qual seja, navio exclusivo, para que a qualidade fosse garantida. O vendedor, entretanto, recusou-se a alocar as mercadorias em navio exclusivo, alegando que o comprador havia interpretado equivocadamente a cláusula que previa a forma de transporte.

O tribunal, ao julgar o caso, entendeu que a cláusula era clara ao prever transporte em navio exclusivo. Em tendo o vendedor se recusado a cumprir esta cláusula, entendeu-se que não haveria como cumprir adequadamente a obrigação principal, visto que o transporte em navio exclusivo era *conditio sine qua non* para o adequado cumprimento da obrigação, pelo entendimento do comprador.

1.2.2 Os contratos de vendas sucessivas

Conforme anteriormente referido neste trabalho, o artigo 73 da CISG prevê a hipótese de resolução do contrato por descumprimento de algum das parcelas no caso de contratos de vendas sucessivas. A própria doutrina reconhece, entretanto, que, esta hipótese relaciona-se àquela do art. 72(1).

Este foi o entendimento da Corte de Apelação de Helsinki, Finlândia, no *Skin Care Products Case*¹⁹⁶, julgado em 30 de junho de 1998, e da Corte Distrital Federal (*Federal District Court*) de Nova York, EUA, no *Doolim Corp. v. Rubber Doll, LLC, et al*¹⁹⁷, julgado em 29 de maio de 2009. No primeiro caso, o contrato previa a entrega parcelada de produtos de beleza. O vendedor, entretanto, falhou em garantir a qualidade necessária das mercadorias, entregando produtos que não continham elemento fundamental. O tribunal entendeu que, se a

¹⁹⁵ RÚSSIA. Tribunal de Arbitragem Comercial Internacional da Câmara de Comércio e Indústria da Rússia. 238. 7 de junho de 1999. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990607r1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁹⁶ FINLÂNDIA. Corte de Apelação de Helsinki. *Skin Care Products Case*. 30 de junho de 1998. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980630f5.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

¹⁹⁷ ESTADOS UNIDOS. *Federal District Court of New York. Doolim Corp. v. Rubber Doll, LLC, et al*. 29 de maio de 2009. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/090529u1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

primeira entrega já apresentava falhas, não satisfazendo o pedido do comprador, havia razões suficientes para crer que as entregas posteriores igualmente não cumpririam com os requisitos do contrato. Houve resolução por *anticipatory breach* das parcelas vindouras do contrato de vendas sucessivas.

No segundo caso, julgado por tribunal em Nova York, a parte violadora foi o comprador. O contrato previa vendas sucessivas, por companhia sul-coreana, de vestimentas para bonecas. O comprador norte-americano obrigava-se a efetuar o pagamento em 15 dias após o recebimento da mercadoria. Ocorre que o comprador recebeu por dois meses as mercadorias, sem efetuar o pagamento e sem providenciar garantias de que viria a pagar. Mesmo após alteração do prazo para pagamento, a compradora não o realizou, vindo, por fim, a declarar-se insolvente. O pedido de indenização e a interrupção das entregas por parte da vendedora foram consideradas medidas corretas pelo tribunal, que considerou aplicável o artigo 72(1), pois o não pagamento de qualquer das parcelas pode ser suficiente para indicar que as seguintes não serão pagas.

Também mencionamos o caso chamado *CD-R and DVD-R Production Systems Case*, julgado em outubro de 2007¹⁹⁸, que apresenta situação em que o tribunal reconheceu resolução do contrato por *anticipatory breach* após a entrega de sete parcelas (em um total de dez) da mercadorias pelo vendedor. Neste caso, as partes firmaram contrato de vendas sucessivas, em que o vendedor suíço entregaria ao comprador chinês sistemas de CD e DVD. O comprador, após aceitar a sétima remessa de CDs, falhou em abrir a carta de crédito, alegando que o pagamento da parcela anterior fora maior que o devido. O tribunal entendeu, entretanto, que o pagamento a maior da entrega anterior fora ato voluntário do comprador, o que não justificaria a recusa em efetuar o pagamento da última parcela. Aplicou-se o artigo 72(1), que havia sido levantado pelo vendedor, pois o comprador teria deixado claro que não cumpriria as obrigações do contrato. O vendedor, inclusive, enviou carta de notificação ao comprador.

1.2.3 Outros critérios

Um caso, julgado pela CIETAC, aplicou outros critérios para caracterizar a resolução do contrato por *anticipatory breach*. Explicá-lo-emos brevemente, para que, na próxima seção, possamos fazer a análise crítica deste aplicação.

¹⁹⁸ CHINA. CIETAC. *CD-R and DVD-R Production Systems Case*. Outubro de 2007. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/071000c1.html>>Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

No *High Carbon Tool Steel Case*, julgado em 31 de dezembro de 1996¹⁹⁹, as partes haviam firmado contrato para a venda de 10.000 toneladas de carbono, prevendo que o comprador chinês abriria carta de crédito vinte dias antes da data de entrega. Ao ser solicitado pelo vendedor austríaco a efetuar a abertura da carta, o comprador não o fez. Devido a um novo regulamento na China (que, pelo entendimento do tribunal, não interferia no caso específico, visto que o contrato havia sido firmado antes da promulgação do regulamento), o comprador alegou que não seria possível abrir a letra de crédito. O tribunal entendeu que o contrato seria justificadamente resolvido pelo artigo 72(1).

Inicialmente, consideramos este caso uma hipótese de descumprimento de obrigação secundária, visto que a carta de crédito não é pagamento em si, mas garantia de pagamento²⁰⁰ e, logo, sua não abertura seria o descumprimento de garantia contratual. Entretanto, com base no art. 54²⁰¹ da CISG, que prevê que as medidas tomadas para efetuar o pagamento, para os fins da Convenção, podem ser consideradas pagamento em si, entendeu-se que este não seria caso de descumprimento de obrigação secundária, mas de efetivo inadimplemento – que levou o tribunal a aplicar o art. 72(1).

2 ANÁLISE CRÍTICA DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 72(1)

Conforme estudado, o conceito de *anticipatory breach* trazido pela CISG abre espaço para muitos questionamentos – talvez mais do que para respostas. Este fato, entretanto, não surpreende, visto que a CISG, ao obter sucesso unindo países de *common law* e *civil law*, acaba trazendo conceitos bastante amplos.

A análise jurisprudencial nos permitiu verificar que, na maior parte dos casos em que alguma das partes entende ser possível a resolução por *anticipatory breach*, este entendimento está equivocado (ou, ao menos, assim têm entendido os tribunais). Ademais, ao mesmo tempo em que esta pesquisa nos respondeu à pergunta sobre quais critérios vêm sendo utilizados pelos tribunais na aplicação do art. 72(1), também nos trouxe algumas dúvidas acerca da real necessidade do dispositivo.

¹⁹⁹ CHINA. CIETAC. *High Carbon Tool Steel Case*. 31 de dezembro de 1996. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/961231c2.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

²⁰⁰ BRIDGE, Michael G. *Issues Arising Under Articles 64, 72 and 73 of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, cit., p. 409.

²⁰¹ Art. 54 A obrigação do comprador de pagar o preço compreenderá também tomar as medidas e cumprir os requisitos exigidos pelo contrato ou pelas leis ou regulamentos pertinentes destinadas a permitir o pagamento. BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

Nos casos em que o art. 72(1) foi aplicado, é possível verificar que a resolução poderia ter se dado com base em outro dispositivo da CISG. O caso de descumprimento de obrigação secundária, por exemplo, poderia em si só ser uma violação essencial do contrato. Isto porque o art. 25 da CISG não se restringe a violações de obrigações principais. Pelo contrário: é possível que o descumprimento de uma obrigação principal não seja hipótese de *fundamental breach*. Como bem sustenta Ingeborg SCHWENZER, para os fins do art. 25, todas as obrigações (acessórias e principais, sinalagmáticas e não sinalagmáticas, de fazer e não fazer, etc.) são tratadas da mesma forma²⁰².

Tomemos como exemplo, portanto, os casos estudados em que houve descumprimento de obrigação secundária (dever de realizar o projeto do equipamento, de entregar amostras de vestuários, de entregar documentos ao comprador e de realizar transporte de forma determinada), nos quais aplicou-se o art. 72(1) – não seria possível considerar estas hipóteses casos de aplicação do art. 49? Claro está que o fato de estas obrigações terem sido descumpridas antes da data prevista para adimplemento leva à ideia de haver *anticipatory breach*. Entretanto, considerando que o descumprimento destas obrigações em si só já faz com que a parte (em todos os quatro casos, o comprador) perca o interesse na manutenção do contrato por ter sido privada daquilo que poderia esperar do acordo, podemos considerar que seria possível a resolução por violação essencial.

O mesmo se repete nos casos de aplicação do art. 72(1) para contratos de vendas sucessivas. A própria doutrina reconhece a semelhança dos arts. 72(1) e 73²⁰³. Logo, em sendo o art. 73 mais específico, não seria o caso de aplicá-lo? Em sendo assim, neste caso, mais do que no anterior, a real necessidade de resolução por *anticipatory breach* é questionada.

Por fim, cumpre analisar o último caso estudado. Este caso é bastante criticável, porquanto, com base no que foi estudado, parece não ter aplicado corretamente o disposto no art. 72(1). No *High Carbon Tool Steel Case*, seria possível a resolução pelo próprio art. 64, em sendo considerada a obrigação de abrir carta de crédito uma obrigação principal do contrato, porquanto parte da obrigação de pagamento. No caso, ficou clara a essencialidade da obrigação, cujo descumprimento levou o vendedor a não desejar manter o acordado.

²⁰² SCHWENZER, Ingeborg. *The Right to Avoid the Contract*, cit., p. 208.

²⁰³ FOUNTOULAKIS, op. cit., p. 984.

É sabido que diferentes jurisdições adotam diferentes posturas no que concerne os requisitos para resolução dos contratos²⁰⁴. Desta forma, não é de se impressionar que haja disparidades no reconhecimento da resolução de contratos por tribunais (sejam estatais ou arbitrais) em diferentes países. De forma a minimizar estas disparidades e garantir a uniformidade, poderia ser mais efetivo limitar as hipóteses de resoluções dos contratos àquelas previstas por dispositivos mais precisos.

Ao tratar do *anticipatory breach* na CISG, Djakhongir SAIDOV²⁰⁵ apresenta algumas críticas, conforme segue:

It has been argued that the provisions place unjustified confidence in the other party's ability to predict an anticipated failure to perform thereby giving too much power to this party. Such an empowerment has been said to be dangerous, as it may lead to abuse [...] According to another criticism, the doctrine of anticipatory breach leads to the extension of obligations that the party has assumed under the contract and to the acceleration of liability. [...] The party's liability can be said to be accelerated where, after the contract has been avoided for anticipatory breach, the other party is awarded damages prior to the date when the contract was to be performed.

Vê-se, portanto, que a aplicação do art. 72(1), assim como de outros dispositivos relacionados ao *anticipatory breach*, já vem sendo criticada. Desta forma, caberia maior cautela por parte dos tribunais no momento de sua aplicação, devendo exigir fundamentação detalhada. Em vistas à uniformização do comércio internacional, entretanto, e considerando as diferenças entre os entendimentos em diferentes países, cabe questionar-se acerca da necessidade e essencialidade do art. 72(1).

²⁰⁴ SCHROETER, op. cit., p. 398.

²⁰⁵ SAIDOV, op. cit., p. 914. “Vem sido discutido se as provisões não depositariam confiança demasiada na habilidade da outra parte de prever a falha antecipada no cumprimento, dando à parte poder demais. Tal poder pode ser perigoso, pois pode levar ao abuso. [...] De acordo com outra crítica, a doutrina da violação antecipada leva à extensão das obrigações assumidas no contrato e à aceleração da responsabilização. [...] A responsabilização da parte é considerada acelerada quando, após a resolução do contrato, a outra parte pede indenização antes da data fixada para adimplemento” (tradução livre).

CONCLUSÕES

O presente estudo, ao tratar da CISG e do *anticipatory breach*, traçou um caminho que iniciou nas origens de ambos e alcançou a aferição dos critérios utilizados para aplicação do último por tribunais estrangeiros. A busca de uma resposta ao problema de pesquisa formulado nos permitiu realizar análise crítica e chegar a algumas conclusões.

Primeiramente, claro está que a CISG, documento recém ingresso na legislação nacional, possui escopo de aplicação definido: contratos de compra e venda de mercadorias, sendo estas bens tangíveis e móveis à época da transação (mas não necessariamente corpóreos). Além disso, para que seja aplicada, a CISG deve ter sido ratificada pelo Estado cuja lei é aplicável ao contrato (seja por escolha das partes, seja pelas normas de direito internacional privado). Em sendo assim, no Brasil, a CISG já poderia ser aplicada antes da entrada em vigor do documento no país. Entretanto, com o Decreto 8327/2014, a Convenção se tornou lei material nacional e, sempre que aplicada a lei brasileira ao contrato internacional de compra e venda de mercadorias, este será regulado pela CISG.

Ao interpretar a CISG, é fundamental que os julgadores tenham em mente a necessidade de promover a uniformidade do direito comercial a nível internacional. Desta forma, as disposições do art. 7 devem ser seguidas, e a Convenção deve ser interpretada à luz do direito internacional, e não do direito interno, levando em consideração a jurisprudência de outros Estados signatários. Institutos de direito doméstico devem ser considerados apenas em casos particulares, como naqueles em que o dispositivo da CISG deles se origina. Neste caso, a lei doméstica deve servir unicamente para auxiliar na interpretação. Isto, entretanto, deve ser feito com cautela. No Brasil, por exemplo, o instituto de inadimplemento antecipado, embora muito se pareça ao de *anticipatory breach* da CISG, difere do mesmo por um motivo fundamental: a previsão de culpa. Assim, embora o tribunal possa considerar o direito brasileiro para melhor compreender a CISG, não deve aplicar o art. 72(1) da mesma forma que aplicaria o inadimplemento antecipado no Brasil. Da mesma forma, o tribunal deve considerar que a resolução, na CISG, é remédio de *ultima ratio*, devendo ser evitada – mesmo que este não seja o entendimento do direito interno.

Além disso, o *anticipatory breach* que encontramos na CISG não é uma forma de repúdio ao contrato antes da data prevista para adimplemento. Este é o entendimento inicial ainda reconhecido no direito inglês, surgido com o caso *Hochster v. De La Tour*, e é a

hipótese do art. 72(3) da CISG. Assim, mesmo que o art. 72(1) se assemelhe ao conceito atual do *anticipatory breach* anglo-americano, que prevê *fundamental breach* futura, ele não deve ser interpretado como o mesmo, visto que apresenta suas particularidades. Lembremos que a intenção da CISG é uniformizar o direito, e não impor o direito de um Estado sobre outros.

Sabemos que a inclusão do art. 72(1) na CISG foi controversa. Isto porque o dispositivo, diferentemente do art. 72(3), prevê a responsabilidade objetiva da parte por violação a ser cometida futuramente. Embora, conforme analisado, a jurisprudência estrangeira ainda não tenha considerado esta responsabilidade objetiva, a possibilidade em si gera incertezas, visto que, embora a uniformização seja necessária, ela nem sempre será efetiva. Por isto, em jurisdições nas quais esta espécie de responsabilização é mais comum, a parte pode estar mais facilmente sujeita a responder pela resolução, tendo de inclusive, indenizar a parte contrária, por suspeita de violação futura.

A análise jurisprudencial nos mostrou que há basicamente dois critérios que levam à aplicação do art. 72(1): o descumprimento de obrigação secundária, o que se assemelha à violação positiva do contrato do direito brasileiro, e o descumprimento de uma das parcelas em contratos de vendas sucessivas. Ocorre que, em ambos os casos, o art. 72(1) parece não se encaixar perfeitamente, sendo possível a aplicação de outros dispositivos da Convenção. Da mesma forma, tribunal arbitral na China entendeu que a não abertura de carta de crédito pelo comprador ensejava aplicação do art. 72(1), embora a abertura de carta de crédito possa, por si só, ser considerada pagamento (cujo descumprimento é violação absoluta, e não antecipada).

Logo, ao mesmo tempo em que o estudo das origens, fundamentos e aplicação do art. 72(1) da CISG nos dão maior conhecimento sobre o tema, possibilitando a melhor aplicação do dispositivo no Brasil e garantindo a uniformização necessária, demonstram-nos também que há falhas que devem ser questionadas. Isto deve ser visto positivamente, porque mostra que chegamos a um momento no qual a CISG já foi suficientemente aplicada e analisada, a ponto de poder ser revisada. Desta forma, sigamos no estudo e no questionamento desta Convenção, em busca da ideal uniformização das regras e da melhoria do comércio internacional.

REFERÊNCIAS

AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. **Extinção dos Contratos por Incumprimento do Devedor – Resolução**. 2^a ed. Rio de Janeiro: Aide Editora, 2004.

ANDRADE, Luis Tomás Alves de. O Inadimplemento Antecipado do Contrato no Direito Brasileiro. **Revista EMERJ**, v. 14, n. 56, 2011, pp. 145-172.

BARNETT, Randy E. **Contracts: Cases and Doctrine**. 5^a ed. Nova York: Wolters Kluwer Law & Business, 2012.

BENNETT, Trevor. Article 72. In: BONELL, Michael J.; BIANCA, Cesare Massimo (Org.). **Bianca/Bonell Commentary on the International Sales Law**. Milão: Giuffrè, 1987, pp. 525-530.

BERGSTEN, Eric. Methodological Problems in the Drafting of the CISG. In: JANSSEN, Andre; MEYER, Olaf (Org.). **CISG Methodology**. Munique: Sellier, 2009, pp. 5-31.

BRASIL, Decreto 8327/2014. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

BRIDGE, Michal G. **CISG-AC Opinion No. 9 – Consequence of Avoidance of the Contract**. Tóquio: 2008. Disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op9.html>> Data de acesso: 04 de novembro de 2015

_____. Issues Arising Under Articles 64, 72 and 73 of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. **Journal of Law and Commerce**, Pittsbrugh, v. 25, 2005-2006, pp. 405-421.

BONELL, Michael Joachim. Article 7. In: BONELL, Michael J.; BIANCA, Cesare Massimo (Org.). **Bianca-Bonell Commentary on the International Sales Law**. Milão: Giuffrè, 1987, pp. 65-94.

BROX, Hans; WALKER, Wolf-Dietrich. **Allgemeines Schuldrecht**. 32^a ed. Munique: C. H. Beck, 2007.

CARDOSO, Luiz Philipe Tavares de Azevedo. **O Inadimplemento Antecipado do Contrato no Direito Civil Brasileiro**. 213 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014.

DIMATTEO, Larry E. Case Law Precedent and Legal Writing. In: JANSSEN, Andre; MEYER, Olaf (Org.). **CISG Methodology**. Munique: Sellier, 2009, pp. 113-132.

GOMM-SANTOS, Mauricio; SANOJA, Katherine. Article 7: the Interpretative Tool of the CISG. SCHWENZER, Ingeborg; PEREIRA, Cesar A. Guimarães; TRIPODI, Leandro (Org.). **A CISG e o Brasil**. São Paulo: Marcial Pons, 2015, pp. 56-70.

FARIA, José Ângelo Estrella. **Os países de língua portuguesa e as concorrência entre sistemas jurídicos**. 2015. Palestra realizada no âmbito do Encontro da Associação Luso-Alemã de Juristas, Porto Alegre, em 14 de novembro de 2015.

FERRARI, Franco. Homeward Trend: What, Why and Why Not. In: JANSSEN, Andre; MEYER, Olaf (Org.). **CISG Methodology**. Munique: Sellier, 2009, pp. 171-206.

_____. Wesentliche Vertragsverletzung nach UN-Kaufrecht: 25 Jahre Artikel 25 CISG. In **Internationales Handelsrecht**, 2005.

FOUNTOULAKIS, Christiana. Chapter V. Provisions Common to the Obligations of the Seller and of the Buyer. Section I. Anticipatory Breach and Instalment Contracts. In: SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg (Org.). **Schlechtriem & Schwenger – Commentaries to the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3^a ed. Nova York: Oxford University Press, 2010, pp. 948-998.

FRADERA, Véra Jacob de. A saga de uniformização da compra e venda internacional: da *lex mercatoria* à Convenção de Viena de 1980. In: FRADERA, Véra Jacob de; MOSER, Luiz Gustavo Meira. **A Compra e Venda Internacional de Mercadorias**. São Paulo: Editora Atlas, 2011, pp. 1-21.

HONNOLD, John O. **Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention**. 3^a ed. Haia: Kluwer Law International, 1999.

HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. **The CISG – A New Textbook for Students and Practitioners**. Munique: Sellier, 2007.

KRÖLL, Stefan. Selected Problems Concerning the CISG's Scope of Application. **Journal of Law and Commerce**, Pittsburgh, v. 25, 2005-2006, p. 39-57.

LIU, Chengwei. **Suspension or Avoidance due to Anticipatory Breach: Perspectives from Arts. 71/72 CISG, the UNIDROIT Principles, PECL and Case Law**. Maio 2005. Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/liu9.html>>. Data de acesso: 01 de novembro de 2015.

LIU, Qiao. Inferring Future Breach: Towards a Unifying Test of Anticipatory Breach of Contract. **Cambridge Law Review**, Cambridge, v. 66, n. 3, 2007, pp. 573-603.

MAGNUS, Ulrich. Tracing Methodology in the CISG: Dogmatic Foundations. In: JANSSEN, Andre; MEYER, Olaf (Org.). **CISG Methodology**. Munique: Sellier, 2009, pp. 33-59.

_____. The Remedy of Avoidance of Contract Under CISG – General Remarks and Special Cases. **Journal of Law and Commerce**. Pittsburgh, v. 25, 2005-2006, pp. 423-436.

MARTINS-COSTA, Judith. A Recepção do Incumprimento Antecipado no Direito Brasileiro: Configuração e Limites. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 885, 2009. Pp. 30-48.

_____. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1^a ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

MITCHELL, Paul. Hochster v. De La Tour. In: MITCHELL, Paul; MITCHELL, Charles. **Landmark Cases in the Law of Contract**. Oxford: Hart Publishing, 2008, pp. 135-169.

MOHS, Florian. Chapter III. Obligations of the Buyer. Section III. Remedies for Breach of Contract by the Buyer. In: SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg (Org.). **Schlechtriem & Schwenzler – Commentaries on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3^a ed. Nova York: Oxford University Press, 2010, pp. 868-920.

PIGNATTA, Francisco Augusto. A Uniformização das Regras do Contrato de Compra e Venda Internacional de Mercadorias: suas Vantagens e Desafios. In: SCHWENZER, Ingeborg; PEREIRA, Cesar A. Guimarães; TRIPODI, Leandro (Org.). **A CISG e o Brasil**. São Paulo: Marcial Pons, 2015, pp. 38-55.

ROBERTSON, David W. The Doctrine of Anticipatory Breach of Contract. **Louisiana Law Review**, Baton Rouge, v. 20, n. 1, 1959. P. 121.

SAIDOV, Djakhongir. Section I – Anticipatory breach and installment contracts. In: KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales (Org.). **UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) - Commentary**. Munique: Verlag C. H. Beck, 2011.

SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg. Introduction. In: SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg (Org.). **Schlechtriem & Schwenzler – Commentaries to the**

UN Convention on the International Sale of Goods (CISG). 3^a ed. Nova York: Oxford University Press, 2010, pp. 1-12.

_____. Calculation of Damages in the Event of Anticipatory Breach under the CISG. 2007. Disponível em: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem20.html#*> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

SCHROETER, Ulrich G. Chapter I. General Provisions. Art. 25. In: SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg (Org.). **Schlechtriem & Schwenger – Commentaries on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3^a ed. Nova York: Oxford University Press, 2010, pp. 398-437.

SCHWENZER, Ingeborg. Uniform Sales Law – Brazil Joining the CISG Family. In: SCHWENZER, Ingeborg; PEREIRA, Cesar A. Guimarães; TRIPODI, Leandro (Org.). **A CISG e o Brasil**. São Paulo: Marcial Pons, 2015. P. 21.

_____. The Right to Avoid the Contract. **Annals FLB – Belgrade Law Review**, ano LX, n. 3, 2012, pp. 207-215.

_____; HACHEM, Pascal. Chapter I. Sphere of Application. In: **Schlechtriem & Schwenger – Commentaries on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3^a ed. Nova York: Oxford University Press, 2010. P. 18-119.

_____. Avoidance of the Contract in Case of Non-conforming Goods (Article 49(1)(a) CISG). **Journal of Law and Commerce**, Pittsburgh, v. 25, 2005-2006, pp. 437-442.

SELIAZNIOVA, Tatsiana. Prospective Non-performance or Anticipatory Breach of Contract (Comparison of the Belarusian Approach to CISG Application and Foreign Experience). **Journal of Law and Commerce**, Pittsburgh, v. 24, 2004, pp. 111-140.

SILVA, Jorge Cesa Ferreira de. **A Boa-fé e a Violação Positiva do Contrato**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

UNCITRAL. **Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods – Art. 72**. Nova York, 2012. Disponível em <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/digest-art-72.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

_____, United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Disponível em

<http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG.html>. Data de acesso: 29 de novembro de 2015.

UNIDROIT. Uniform Law on the International Sale of Goods. Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/ulis.html>> Data de acesso: 29 de novembro de 2015.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil – Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos**. 12^a ed. São Paulo: Editora Atlas, 2012. P. 497.

VISCASILLAS, Pilar Perales. The Role of the UNIDROIT Principles and the PECL in the Interpretation and Gap-filling of CISG. In: JANSSEN, Andre; MEYER, Olaf (Org.). **CISG Methodology**. Munique: Sellier, 2009, pp. 288-317.

WILLISTON, Samuel. Repudiation of Contracts. **Harvard Law Review**, Cambridge, v. 15, n.5, 1901, pp. 317-331.

ZUPPI, Alberto Luis; PESSÔA, Fernando J. Breda. A Convenção de Viena de 1980 sobre Compra e Venda Internacional de Mercadorias em vigor no Brasil: o que se deve esperar? In: SCHWENZER, Ingeborg; PEREIRA, Cesar A. Guimarães; TRIPODI, Leandro (Org.). **A CISG e o Brasil**. São Paulo: Marcial Pons, 2015, pp. 547-555.

CASOS MENCIONADOS

ALEMANHA. *Oberlandesgerichtshof Karlsruhe. Shoes Case*. 20 de julho de 2004. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040720g1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

ALEMANHA. Tribunal Arbitral de Hamburgo. *Chesse Case*. 29 de dezembro de 1998. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/981229g1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

ALEMANHA. *Oberlandesgericht Hamburgo. Tomato Concentrate Case*. 4 de julho de 1997. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970704g1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

ALEMANHA. *Oberlandesgericht Düsseldorf. Shoes Case*. 24 de abril de 1997. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970424g1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

ALEMANHA. *Landgericht Kassel. Wooden Poles Case*. 21 de setembro de 1995. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950921g1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

ALEMANHA. *Bundesgerichtshof. Key Press Machine Case*. 15 de fevereiro de 1995. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950215g1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

AUSTRÁLIA. *Supreme Court of Queensland. Downs Investment v. Perwaja Steel*. 12 de outubro de 2001. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/011012a2.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

ÁUSTRIA. *Oberster Gerichtshof. Propane Case*. 6 de fevereiro de 1996. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960206a3.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 309626/RJ. Relator: Min. Ruy Rosado de Aguiar. 4ª Turma. Brasília, 07 de junho de 2001.

CHINA. CIETAC. *CD-R and DVD-R Production Systems Case*. Outubro de 2007. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/071000c1.html>>Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

CHINA. CIETAC. *Medicine manufacturing equipment case*. 27 de dezembro de 2002. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/021227c1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

CHINA. CIETAC. *Steel Case*. 19 de novembro de 1997. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940919c1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

CHINA. CIETAC. *High Carbon Tool Steel Case*. 31 de dezembro de 1996. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/961231c2.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

CHINA. CIETAC. *Compound Fertilizer Case*. 30 de janeiro de 1996. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960130c1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

ESTADOS UNIDOS. *Federal District Court of New York. Doolim Corp. v. Rubber Doll, LLC, et al.* 29 de maio de 2009. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/090529u1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

ESTADOS UNIDOS. *Federal District Court of Michigan. Shuttle Packaging Systems*. 17 de dezembro de 2001. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/011217u1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

ESTADOS UNIDOS. *Federal Court of Illinois. Magellan Internation v. Salzgitter Handel*. 7 de dezembro de 1999. Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cases/991207u1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

ESTADOS UNIDOS. *Court of Special Appeals of Maryland. Harrell v. Sea Colony*, 1977.

FINLÂNDIA. Corte de Apelação de Helsinki. *Skin Care Products Case*. 30 de junho de 1998. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980630f5.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

GRÉCIA. Corte de Apelação de Lamia. *Sunflower Seed Case*. 2006. Disponível em: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060001gr.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

INGLATERRA. Queen's Bench. *Short v. Stone*. 1846.

INGLATERRA. King's Bench. *Bowdell v. Parsons*. 1808.

INGLATERRA. King's Bench. *Smith v. Wilson*. 1807.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível 582000378. Relator: Des. Athos Gusmão Carneiro. 1ª Câmara Cível. Porto Alegre, 08 de fevereiro de 1983.

RÚSSIA. Tribunal Arbitral da Sibéria Ocidental. *Harvesting Combines Case*. 6 de agosto de 2002. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020806r1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

RÚSSIA. Tribunal de Arbitragem Comercial Internacional da Câmara de Comércio e Indústria da Rússia. 238. 7 de junho de 1999. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990607r1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

RÚSSIA. Tribunal Arbitral da Câmara de Comércio Internacional da Rússia. *Clothing Case*. Janeiro de 1997. Disponível em < <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/978786i1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

RÚSSIA. Tribunal de Arbitragem Comercial Internacional da Câmara de Comércio e Indústria da Rússia. *Computer Equipment Case*. 25 de abril de 1995. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950425r3.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.

SUÍÇA. Corte Distrital de Saane. *Spirits Case*. 20 de fevereiro de 1997. Disponível em <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970220s1.html>> Data de acesso: 26 de novembro de 2015.