

Conselho Consultivo da CISG, Parecer N.º 2

Inspeção das mercadorias e comunicação de não-conformidade

Citar como: Parecer N.º 2 do CISG-AC, Inspeção das mercadorias e comunicação de não-conformidade: Artigos 38 e 39, 7 de junho de 2004. Relator: Professor Eric E. Bergsten, Emérito, Escola de Direito da Universidade Pace, Nova Iorque. Tradução para o Português de Leandro Tripodi, editor-chefe do Site CISG Brasil.

Adotado pelo CISG-AC sem divergência. A reprodução deste parecer é livre.

PETER SCHLECHTRIEM, *Presidente*

ERIC E. BERGSTEN, MICHAEL JOACHIM BONELL, ALEJANDRO M. GARRO, ROY M. GOODE, SERGEI N. LEBEDEV, PILAR PERALES VISCASILLAS, JAN RAMBERG, INGEBORG SCHWENZER, HIROO SONO, CLAUDE WITZ, *Membros*

LOUKAS A. MISTELIS, *Secretário*

PARECER

Art. 38

- 1. Embora o comprador deva inspecionar as mercadorias, ou fazê-las inspecionar, no prazo mais breve possível em vista das circunstâncias, não há sanção autônoma no caso de ele assim não proceder. Porém, se o mesmo comprador deixa de proceder de tal forma, e as mercadorias apresentam desconformidade, a qual poderia ter sido revelada por meio de inspeção, o prazo de comunicação previsto no artigo 39 inicia-se no momento em que o comprador “deveria tê-la constatado”.**
- 2. O fato de ser ou não viável, e não apenas possível, inspecionar as mercadorias depende de todas as circunstâncias do caso. Com frequência, é comercialmente viável inspecionar as mercadorias imediatamente após o recebimento. Tal seria o caso, normalmente, para bens perecíveis. Em outros casos, como no de maquinários complexos, não seria comercialmente viável inspecionar as mercadorias, exceto com relação a danos exteriores ou outra desconformidade visível, até o momento, por exemplo, em que venham a ser utilizadas da forma para a qual foram concebidas. Se as mercadorias destinam-se a revenda, a inspeção será muitas vezes conduzida pelo subadquirente. Outro exemplo é aquele do Artigo 38(3).**
- 3. O prazo de inspeção para defeitos ocultos começa quando os sinais da desconformidade se tornarem evidentes.**

Artigo 39

- 1. O prazo de comunicação previsto no Artigo 39 inicia-se no momento em que o comprador constatou ou “deveria ter constatado” a desconformidade. O comprador “deveria tê-la constatado” após o término do prazo para inspeção das mercadorias previsto no artigo 38, ou após a entrega, nos casos em que a desconformidade era evidente sem a necessidade de inspeção.**
- 2. A menos que a desconformidade fosse evidente mesmo sem a inspeção das mercadorias, o prazo total à disposição para comunicação, após a entrega das mercadorias, consiste de dois prazos separados, quais sejam, o prazo de inspeção das mercadorias previsto no artigo 38 e o prazo para comunicação previsto no artigo 39. A Convenção exige que ambos os prazos sejam distintos e separados, ainda que os fatos do caso permitam que eles sejam somados num prazo**

único para comunicação.

3. O prazo razoável para comunicar, após o comprador ter constatado ou dever ter constatado a desconformidade, varia de acordo com as circunstâncias. Em alguns casos, a comunicação deve ser efetuada no mesmo dia. Em outros casos, um intervalo mais longo pode ser adequado. Nenhum prazo fixo, quer sejam 14 dias, um mês ou qualquer outro, deve ser considerado razoável em abstrato, sem que se levem em consideração as circunstâncias do caso particular.

4. A comunicação deverá conter a informação que esteja à disposição do comprador. Em alguns casos, isso significa que o comprador deverá precisar a desconformidade em detalhes. Em outros, o comprador será capaz apenas de indicar qual é a desconformidade. Em sendo este o caso, uma comunicação que apenas descreva os sintomas será suficiente para especificar a natureza da desconformidade.

COMENTÁRIOS

1. Introdução

As disposições que dizem respeito à comunicação, ao vendedor das mercadorias, que deve ser efetuada pelo comprador no caso de alegada desconformidade daquelas em relação ao contrato, figuraram entre as matérias mais polêmicas ao longo da elaboração da CISG. A correta interpretação de tais disposições é, por sua vez, uma das matérias mais controversas em sua implementação, uma vez que envolve questões de fato e de direito, como demonstrado no apêndice a este Parecer.

2. Sistemas jurídicos nacionais

2.1 As divergências de opinião na elaboração legislativa do requisito de comunicação e em sua interpretação devem-se, em larga medida, a diferenças existentes nas leis domésticas da compra e venda. Tais leis adotam três abordagens distintas para a matéria, a saber:

- 1) O comprador deve efetuar comunicação especificando a natureza da alegada desconformidade em prazo breve após a entrega das mercadorias. O prazo admitido pode ser ou específico, como por exemplo, oito dias, ou pode-se utilizar uma palavra como “imediatamente”.
- 2) O comprador deve efetuar comunicação da alegada desconformidade antes da “aceitação” das mercadorias a fim de que possa rejeitá-las, ato que normalmente traz consigo a resolução do contrato. Contudo, o comprador não está obrigado a inspecionar as mercadorias e não é necessário efetuar comunicação de desconformidade em qualquer prazo específico, a fim de se poder pleitear perdas e danos.
- 3) O comprador deve efetuar comunicação da alegada desconformidade. Pode ser que a comunicação não precise ser tão específica quanto nos sistemas do primeiro grupo, e poderá ser efetuada dentro de um prazo que pode ser definido como “razoável”.

2.2 Os sistemas jurídicos do primeiro grupo dão ênfase à segurança da operação para o vendedor. Alegações de desconformidade que venham a ser levantadas após qualquer intervalo significativo de tempo após a entrega das mercadorias são suspeitas, não permitem ao vendedor verificar se a desconformidade existia ao tempo da entrega e reduzem a possibilidade de que as consequências da desconformidade sejam minimizadas por meio de reparos ou do fornecimento de bens substitutos.

2.3 Os sistemas jurídicos do segundo grupo dão ênfase ao direito de o comprador ser indenizado no caso de entrega de mercadorias desconformes por parte do vendedor. Privar o comprador de quaisquer remédios porque a comunicação não foi efetuada dentro de certo prazo específico é considerado um resultado muito forte. O comprador automaticamente terá menor possibilidade de se ver indenizado caso nenhuma ação seja ajuizada, em virtude da desconformidade, por um intervalo de tempo significativo, uma vez que o comprador, por suportar o ônus da prova, teria maior dificuldade em demonstrar que os bens não eram conformes ao tempo da entrega. Uma vez que o comprador tem o dever de mitigar os danos, qualquer aumento nestes que venha a ocorrer depois que o comprador esteja a par da desconformidade não serão indenizados. Este grupo de sistemas jurídicos compreende um bom número de países industrializados, assim como vários países em desenvolvimento.

2.4 Os sistemas jurídicos do terceiro grupo procuram alcançar um equilíbrio entre a segurança da operação para o vendedor e a certeza, para o comprador, de que possa ser indenizado no caso de entrega de mercadorias desconformes por parte daquele. O requisito de efetuar comunicação é, às vezes, justificado pela necessidade de afastar qualquer má-fé comercial por parte do comprador.

3. História legislativa

a) O dever de inspecionar as mercadorias previsto no artigo 38

3.1. Os principais participantes na elaboração da Lei Uniforme sobre a Venda Internacional de Bens Corpóreos (ULIS), da qual a CISG derivou, provinham de sistemas jurídicos que possuem um requisito de comunicação rigoroso. Consequentemente, o Artigo 38 da ULIS dispunha que o comprador deveria inspecionar as mercadorias “prontamente”, o que fora definido em seu artigo 11 como sendo “dentro de um prazo tão breve quanto possível, nas circunstâncias”. O Artigo 39 da mesma Lei dispunha que a comunicação deveria ser efetuada “prontamente após o momento em que [o comprador] tenha constatado a desconformidade, ou em que deveria tê-la constatado”. Novamente, isso significa que a comunicação deveria ser efetuada dentro do menor tempo possível. A única relativização a esse regime estrito encontrava-se no artigo 40, segundo o qual o vendedor não poderia invocar a falta de comunicação do comprador, nos termos do artigo 39, “se a desconformidade referir-se a fatos dos quais sabia, ou que não podia ignorar, e que não [havam] sido revelados ao comprador”. [3]

3.2. O envolvimento de uma gama maior de sistemas jurídicos durante a elaboração da CISG, no âmbito da UNCITRAL, acarretou várias modificações ao regime estrito de comunicação dos artigos 38 e 39 da ULIS. A maior parte das preocupações expressadas diziam respeito a mercadorias cujo adquirente revendia e reenviava para um subadquirente, em casos em que fosse inviável abrir o contêiner ou a embalagem. O Grupo de Trabalho da UNCITRAL considerou que sua sugestão de “redação flexível” para os artigos 38(2) e (3) “satisfaria tais objeções”. [4] Em sessão posterior, o Grupo de Trabalho distanciou-se ainda mais do requisito estrito da ULIS, ao prever que a inspeção requerida pelo artigo 38(1) deveria ser conduzida “no prazo mais breve possível em vista das circunstâncias.” [5]

b) O dever de efetuar comunicação de não-conformidade nos termos do artigo 39

3.3. Houve menos debate, na UNCITRAL, a respeito do dever de comunicação do artigo 39. Entretanto, o dever de efetuar comunicação “prontamente”, do artigo 39 da ULIS, isto é, em prazo tão breve quanto possível, foi alterado, dispondo-se que a comunicação de não-conformidade deve ser efetuada “em prazo razoável” a partir do momento em que o comprador a constatar, ou em que deveria tê-la constatado. Foi dito que “o que é um 'prazo razoável' seria, evidentemente, uma

questão que depende das circunstâncias de cada caso”. [6]

3.4. Ao contrário da situação na UNCITRAL, quase não houve debate na Conferência Diplomática sobre o artigo 38; em contrapartida, as discussões foram intensas em relação ao artigo 39. Geralmente, elas são relatadas como tendo ocorrido entre representantes de países em desenvolvimento e representantes dos países industrializados. Os argumentos a favor de maiores modificações na disciplina da comunicação giravam principalmente em torno de circunstâncias inaceitáveis para compradores de países em desenvolvimento, que poderiam não ter condições de inspecionar as mercadorias, ou fazê-las inspecionar, dentro de um intervalo de um ano ou mais, tornando-se assim impossível para eles efetuar a comunicação em prazo inferior a esse. Contudo, as discussões também podem ser fielmente caracterizadas como tendo ocorrido entre representantes de sistemas jurídicos que, em seu direito nacional, possuem um requisito estrito de comunicação e representantes de sistemas jurídicos que, em seu direito nacional, desconhecem o requisito de comunicação para fins de perdas e danos decorrente da desconformidade das mercadorias. Conforme disse o principal proponente de maiores modificações ao requisito da comunicação durante a Conferência Diplomática, “comerciantes em países que não possuem regra exigindo comunicação ao vendedor podem ser indevidamente penalizados, uma vez que é improvável que venham a tomar conhecimento dos novos requisitos antes que seja tarde demais”. [7]

3.5. Várias emendas ao artigo 39 foram propostas para o fim de reduzir as consequências adversas para o comprador que deixasse de efetuar comunicação de desconformidade das mercadorias a tempo, tendo havido, até mesmo, sugestão para que se eliminasse completamente o artigo 39(1). Finalmente, num esforço para afastar as preocupações expressadas, foi adotado um novo dispositivo: o atual artigo 44. Ele prevê que o comprador pode reduzir o preço ou pedir perdas e danos, exceto em virtude de lucros cessantes, se tiver escusa razoável para não ter efetuado a comunicação exigida pelo artigo 39.

4. Comentários gerais em relação aos textos dos artigos 38, 39, 40 e 44

4.1. A obrigação de inspecionar as mercadorias, nos termos do artigo 38, tem o condão de estabelecer um momento em que, se não tiver havido inspeção, o comprador “deveria ter constatado” a desconformidade das mercadorias, conforme previsto no artigo 39. Não há nenhuma outra consequência derivada da falta de inspeção. Existem outras ocasiões em que o comprador deveria ter constatado a desconformidade, mesmo não tendo inspecionado as mercadorias. Por exemplo, o comprador deveria ter constatado a desconformidade que fosse evidente no momento da entrega. Da mesma forma, mesmo se o artigo 38 não existisse, uma interpretação razoável do artigo 39 seria que o comprador “deveria ter constatado” qualquer desconformidade que pudesse ter sido revelada por uma inspeção razoável das mercadorias. A condição de que o comprador “deveria ter descoberto” a desconformidade é, portanto, um conceito do artigo 39, que se relaciona com o artigo 38, mas não é dele dependente.

4.2. Isso tem relevância para a correta interpretação do artigo 44. O artigo 44 permite que o comprador reduza o preço, ou peça perdas e danos, exceto por lucros cessantes, se tiver escusa razoável para não ter efetuado comunicação nos termos do artigo 39, seja porque a falta de comunicação se deveu ao fato de que o comprador não tinha conhecimento sobre a desconformidade, embora devesse tê-lo, ou porque deixou de comunicar a desconformidade da qual soubesse.

4.3. É possível questionar se o artigo 44 acrescentou ou não algo ao regime da comunicação, uma vez que tanto o artigo 38 quanto o artigo 39 contêm termos cuja interpretação pode muito bem levar ao resultado ao qual o artigo 44 também levaria. Mais do que isso, alguns tribunais, ao interpretar a

ULIS, evitaram o requisito estrito dos artigos 38 e 39 ao entender que, de acordo com o artigo 40, o vendedor que entregou mercadorias defeituosas “não poderia ignorar” os defeitos, permitindo dessa forma ao comprador valer-se de uma comunicação tardia ou defeituosa quanto à desconformidade. [8] O mesmo resultado poderia ser obtido à luz do artigo 40 da CISG, que é idêntico ao artigo 40 da ULIS naquilo que lhe é essencial. Contudo, a adoção do artigo 44 pela Conferência Diplomática confirma a tendência, iniciada na UNCITRAL, em direção a um regime menos estrito.

4.4. O resultado final do processo de elaboração legislativa pode ser corretamente caracterizado como se aproximando da solução característica do terceiro grupo de sistemas jurídicos descrito acima, mais do que do regime estrito de comunicação dos sistemas do primeiro grupo, ou da ausência de requisito de comunicação para fins de pedido de perdas e danos, encontrado no segundo grupo de sistemas jurídicos.

5. Interpretação judicial dos artigos 38 e 39 da CISG

5.1. As disposições que regulam as obrigações do comprador de inspecionar as mercadorias e efetuar comunicação de qualquer suposta desconformidade estão entre as questões mais litigadas da CISG. É inusitado notar, porém, que parece haver poucas decisões de países nos quais o direito doméstico da compra e venda não requer efetuação de comunicação para fins de pedido de perdas e danos fundado em desconformidade. Isso guarda relação com o fato de que há poucas decisões de qualquer natureza dizendo respeito à CISG nesses países, ainda que vários deles sejam partes da Convenção. Do mesmo modo, também há poucas decisões provenientes de países cujo direito doméstico exige efetivação de comunicação em prazo razoável. De longe, a maior parte das decisões vem de países cujo direito doméstico da compra e venda é mais ou menos exigente, tanto em termos do conteúdo da comunicação, quanto ao prazo dentro do qual esta deve ser encaminhada ao vendedor. Isso significa, necessariamente, que qualquer análise das decisões judiciais até a presente data acabará sendo profundamente influenciada por esses tribunais.

5.2. Por mais que muitas das decisões já reportadas até o momento sejam inquestionáveis quanto à matéria de fato, tem havido uma tendência, por parte de alguns tribunais, a interpretar os artigos 38 e 39 da CISG à semelhança das disposições análogas presentes no direito doméstico. Essa tendência tem sido mais pronunciada quando o texto da CISG é semelhante ao texto do direito nacional [9]. Ainda que o método de interpretação ligado a uma lei doméstica que também requer efetuação de comunicação em prazo razoável esteja em desacordo com o artigo 7(1) da CISG, uma vez que desconsidera o caráter internacional da Convenção [10], os resultados, nos casos concretos, dificilmente poderiam ser criticados.

5.3. A situação é notadamente distinta quando o texto dos artigos 38 e 39 é mais permissivo para com o comprador do que o direito doméstico, ou quando o país havia sido signatário da ULIS e possuía ampla jurisprudência dando-lhe interpretação. Alguns tribunais chegaram a dizer que não viam modificações significativas no texto legal [11]. A maior parte deles, entretanto, esforçou-se para aplicar corretamente o texto da CISG. Não surpreende, todavia, que seu ponto de referência para decidir se as mercadorias foram inspecionadas “no prazo mais breve possível”, se a inspeção chegou a ser adequada, se a comunicação foi efetuada em prazo razoável e foi suficientemente detalhada tenha sido a sua experiência anterior com a lei doméstica e a ULIS. Também não surpreende que tais decisões tendam a ser mais rigorosas para com o comprador do que as decisões provenientes de países nos quais, desde há muito tempo, já se exigia que a comunicação fosse efetuada em prazo razoável.

5.4. Várias cortes de alta hierarquia nesses países tentaram estabelecer critérios para a determinação do que seria um prazo razoável dentro do qual se pode efetuar a comunicação. Talvez pela dificuldade de se dar uma orientação quanto à avaliação de vários fatores, comerciais ou não,

os quais podem ser relevantes num dado caso, tem-se usado a técnica de fixar um prazo que, de forma presumida, entende-se como razoável. A Corte Suprema da Áustria (*Obergerichtshof*) entendeu que, normalmente, 14 dias seriam razoáveis [12], enquanto que a Corte Cantonal de Lucerna, na Suíça, sugeriu um mês. [13] Se, por um lado, tais decisões representam um legítimo esforço para abrandar os rígidos requisitos de comunicação existentes em tais países, as dificuldades inerentes à fixação de um prazo de razoabilidade presumida são ilustradas por uma decisão de 1999 da Corte Suprema da Alemanha (*Bundesgerichtshof*). [14]

5.5. O comprador adquiriu uma trituradora, que foi acoplada a uma máquina de fabricação de papel. Nove dias após o acoplamento, a trituradora parou completamente de funcionar. O comprador supôs que a falha se devesse a erros operacionais de seus funcionários e, aparentemente, não tomou nenhuma providência com relação ao equipamento em si. Três semanas após o ocorrido, um cliente que comprara papel produzido durante o período em que a trituradora foi utilizada reclamou que o papel apresentava ferrugem. Dez dias depois, o comprador contratou um perito para elucidar a causa da ferrugem. Depois de mais duas semanas, o perito afirmou que a ferrugem se devia à trituradora. O comprador notificou o vendedor três dias depois de receber o relatório do perito.

5.6. Não se pode questionar que a comunicação, efetuada pelo comprador três dias após a recepção do relatório do perito, foi efetuada em prazo razoável após aquele ter constatado a falha da trituradora; nem que a ferrugem apresentada pelo papel produzido no período da utilização da trituradora deveu-se a uma falha desse mesmo dispositivo. Não obstante, causa espanto que o *Bundesgerichtshof* tenha entendido que a comunicação foi tempestiva, mesmo esta tendo sido efetuada mais de nove semanas após a entrega, e sete semanas depois da aparição dos primeiros sinais do defeito.

5.7. O tribunal, inicialmente, observou que, segundo a corte de apelação, o defeito da trituradora constituía um defeito oculto, de tal forma que nem o prazo para inspeção, nem o prazo para comunicação poderiam haver se iniciado antes do momento em que o equipamento deixou de funcionar. A corte de apelação entendera que, quando o equipamento apresentou a falha, o comprador deveria ter constatado o defeito, e que o prazo razoável para comunicação iniciava-se naquela data. O *Bundesgerichtshof* discordou. Ele aceitou a alegação do comprador de que este não poderia ter descoberto, por si próprio e imediatamente, se o dispositivo havia parado devido a falha mecânica ou a erros operacionais cometidos por seus funcionários. Sendo assim, não era o prazo para comunicação do artigo 39 que aí se iniciava, mas sim o prazo para inspeção, previsto no artigo 38. [15]

5.8. O tribunal calculou, então, qual o tempo disponível para o comprador efetuar a comunicação, considerando que deveria ter direito a uma semana para decidir sobre a contratação ou não de um perito para investigar a origem do defeito, assim como para efetivar tal contratação. O prazo em que o perito apresentou seu relatório havia sido, efetivamente, de duas semanas, o que o tribunal considerou apropriado. Às três semanas assim calculadas, foi adicionado um prazo de quatro semanas para efetuação da comunicação, após o comprador estar ou dever ter constatado a desconformidade da mercadoria. Segundo o tribunal, o intervalo de quatro semanas seria “*regelmässig*”, ou seja, “regular” ou “normal”. Dessa forma, o tribunal considerou que a comunicação efetuada sete semanas após o comprador ter constatado o defeito era tempestiva.

5.9. Duas leituras alternativas são possíveis quanto ao prazo de comunicação na forma como calculado pelo *Bundesgerichtshof*. Uma é a de que o tribunal concedeu, ao comprador, um único prazo de sete semanas, contado a partir do momento em que este constatou os primeiros sintomas que deveriam tê-lo alertado para a possibilidade de um defeito oculto na trituradora. Se foi essa a decisão do tribunal, ela está em desacordo com a CISG, que prevê dois prazos distintos.

5.10 A segunda leitura é justamente a de que o tribunal calculou dois prazos separados, conforme previsto na CISG. O tribunal franqueou ao comprador três semanas a fim de que o equipamento fosse inspecionado pelo perito, nos termos do artigo 38, a partir do momento em que a trituradora parou de funcionar, e não partir do momento em que o cliente reclamou da ferrugem no papel. Ao fim dessa hipotética inspeção, o comprador “deveria ter constatado” a desconformidade do equipamento e o prazo de um mês para comunicação, considerado pela corte como razoável, teria se iniciado. Tal leitura da decisão permite ver que não há sanção independente para a falta de inspeção das mercadorias dentro do prazo especificado pelo artigo 38. O comprador, no caso em tela, recebeu o relatório do perito 46 dias depois de a trituradora ter deixado de funcionar, isto é, três semanas após ele “dever ter constatado” o defeito de acordo com o *Bundesgerichtshof*. Consequentemente, ao invés de três semanas para determinar a natureza do defeito na trituradora, e quatro semanas para efetuar a comunicação, conforme previsto pelo *Bundesgerichtshof*, o comprador levou seis semanas para determinar a natureza do defeito e apenas três dias para comunicar.

5.11 Dentro de qualquer uma das leituras acima, o comprador teve sete semanas, a partir do momento em que o equipamento deixou de funcionar, para efetuar comunicação.

5.12 Se o tribunal tivesse dito apenas que o intervalo de quatro semanas, entre o momento no qual o comprador “deveria ter constatado” a desconformidade das mercadorias, e o momento em que ele efetuou a comunicação deve ser considerado razoável, a decisão poderia ser questionada na sua interpretação dos fatos. O intervalo de um mês entre o momento em que o comprador constatou ou deveria ter constatado a desconformidade, neste caso, parece ser um tanto longo para ser considerado “*regelmässig*”, isto é, “regular” ou “normal”. Não obstante, tal decisão teria sido inquestionável enquanto ato de interpretação da norma. Um mês, ou até mais do que isso, para efetuar comunicação pode ser razoável a depender dos fatos do caso.

5.13 O aspecto mais positivo da decisão do *Bundesgerichtshof*, assim como da decisão do *Obergerichtshof* da Áustria e do *Obergericht Kanton Luzern* na Suíça, é que se trata de uma indicação, aos tribunais alemães, de que eles devem estar abertos a aceitar prazos maiores para a comunicação de desconformidade do que os previstos na ULIS e no § 377 HGB.

5.14 O aspecto mais positivo da decisão do *Bundesgerichtshof* enseja comentários e aplausos. Em casos anteriores, os tribunais alemães exigiam que o comprador desse conta da natureza da desconformidade em detalhes ao vendedor. No entanto, tal exigência pode estar além das forças do comprador, especialmente quando este não possui o conhecimento técnico necessário para descobrir o que há de errado com as mercadorias. No caso em tela, o *Bundesgerichtshof* afirma claramente que o comprador de equipamentos e maquinários industriais deve comunicar apenas os sintomas, não explicar as causas subjacentes. A comunicação efetuada pelo comprador ao vendedor, neste caso, relatou que um adquirente de papel encontrara fragmentos de metal no papel produzido mediante a utilização da trituradora em questão. O comprador verbalizou a suspeita de que a trituradora encontrava-se defeituosa. O tribunal entendeu que a comunicação do comprador era suficientemente específica, à luz do conhecimento detido pelo comprador naquele momento. Tudo leva a crer que uma descrição dos sintomas também seria capaz de deixar um vendedor normal em condições de decidir quais ações tomar no sentido de proteger seus interesses.

5.15 De forma contrária, a *Cour de Cassation* francesa, em decisão de 26 de maio de 1999, recusou-se a declarar, como razoável, qualquer prazo específico. [16] Entendeu ela que a Corte de Apelação havia “utilizado sua discricionariedade soberana em decidir, após rememorar a cronologia dos fatos, que [o comprador] *havia* inspecionado as mercadorias prontamente e em prazo normal, considerando o manuseio requerido pelas [folhas de metal laminado], e que o comprador *havia* alertado [o vendedor] das desconformidades dentro de um prazo razoável, no sentido do Artigo 39(1) CISG”. (Ênfase do original.) A decisão foi uma forte afirmação de que a determinação quanto

à tempestividade, tanto da inspeção do artigo 38, quanto da comunicação do artigo 39, depende das circunstâncias enfrentadas pelo comprador em cada caso particular.

[*Vide o Anexo a este Parecer*]

NOTAS

1. O CISG-AC é uma iniciativa privada apoiada pelo Institute of International Commercial Law da Pace University School of Law e pelo Centre for Commercial Law Studies, Queen Mary College, Universidade de Londres. O Conselho Consultivo da Convenção sobre a Compra e Venda Internacional (CISG-AC) tem por atribuição estimular o conhecimento sobre a Convenção das Nações Unidas sobre os Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG), bem como promover e auxiliar sua interpretação uniforme.

Em sua reunião inaugural, em Paris, em junho de 2001, o Prof. Peter Schlechtriem, da Universidade de Friburgo, Alemanha, foi eleito Presidente do CISG-AC para um mandato de três anos. O Dr. Loukas Mistelis, do Centre for Commercial Studies, Queen Mary, Universidade de Londres, foi eleito Secretário. O CISG-AC é constituído por: Prof. Emérito Eric E. Bergsten, Pace University; Prof. Michael Joachim Bonell, Universidade de Roma La Sapienza; Prof. E. Allan Farnsworth, Columbia University School of Law; Prof. Alejandro M. Garro, Columbia University School of Law; Prof. Sir Roy M. Goode, Oxford; Prof. Sergei N. Lebedev, Comissão de Arbitragem Marítima da Câmara de Comércio e Indústria da Federação Russa; Prof. Jan Ramberg, Faculdade de Direito da Universidade de Estocolmo; Prof. Peter Schlechtriem, Universidade de Friburgo; Prof. Hiroo Sono, Faculdade de Direito, Universidade de Hokkaido; Prof. Claude Witz, Universität des Saarlandes e Universidade de Estrasburgo. Membros do Conselho são eleitos pelo próprio Conselho. Em sua reunião de junho de 2003 em Roma, o CISG-AC elegeu, como membros adicionais, a Prof.^a Pilar Perales Viscasillas, da Universidade Carlos III de Madrid, e a Prof.^a Ingeborg Schwenzer, da Universidade da Basileia.

2. Este Parecer foi elaborado em resposta a uma solicitação do Grupo de Estudos para um Código Civil Europeu – Grupo de Trabalho de Utrecht sobre Direito da Compra e Venda, para que o Conselho refletisse sobre a interpretação das disposições consubstanciando os prazos previstos nos artigos 38 e 39 da CISG. A questão colocada perante o Conselho foi: “Devem os prazos dos Arts. 38 e 39 CISG (“mais breve possível” e “razoável”) ser tornados mais concretos por meio de diretivas expedidas por tribunais, ou por meio de projetos de unificação legal, definindo-se, por exemplo, como “razoável” no sentido do Art. 39(1) CISG, em circunstâncias normais, um prazo de 2 ou respectivamente 4 semanas”.

3. O Artigo 40 atravessou todo o processo de reescrita da ULIS na UNCITRAL, bem como toda a Conferência Diplomática, quase sem discussão e com apenas uma pequena alteração redacional.

4. WG 3rd session, Annex II, para. 71, A/CN.9/62, Add.2.

5. WG 6th session, A/CN.9/100, para. 59.

6. WG 3rd session, Annex II, para. 78, A/CN.9/62, Add 2.

7. Official Records (A/Conf.97/19), Summary Records, First Committee, 16th Meeting, para. 32.

8. OLG Köln, 29 de junho de 1978, 7 U 141/76, MDR 1980, 1023; OLG Hamm, 17 de setembro de

1981, 2 U 253/80.

9. *Chicago Prime Packers, Inc. v. Northam Food Trading Co.*, 29 May 2003, U.S. District Court [Northern Dist. Illinois], 2003 WL 21254261 (N.D. Ill.), apresentação do caso: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030529u1.html>>, "precedentes judiciais que interpretam disposições análogas do Artigo 2 do... [UCC] também podem orientar o tribunal quando a redação das disposições respectivas da CISG for similar àquela do UCC. Porém, precedentes sobre o UCC não são aplicáveis 'per se'", citando *Delchi Carrier S.p.A. v. Rotorex Corp.*, 6 de dezembro de 1995, U.S. Circuit Court of Appeals, 71 F.3d 1024, 1028 (2nd Cir. 1995), apresentação do caso: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/951206u1.html>>.

10. "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."

11. *OLG Oldenburg*, 5 de dezembro de 2000, 12 U 40/00, RIW 2001, 381-382, apresentação do caso e tradução para o Inglês: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/001205g1.html>>. O tribunal reconhece que, no que diz respeito ao requisito de comunicação, a CISG transmite a impressão de ser mais "favorável ao comprador" do que a ULIS. O tribunal afirmou, porém, não existirem, entre o artigo 38 da ULIS e o artigo 38 da CISG, diferenças tão relevantes a ponto de colocar em dúvida a jurisprudência a respeito da ULIS. Foi citada uma decisão do Bundesgerichtshof (BGH, 2 de junho de 1982, VIII ZR 43/81, NJW 1982.2730, 2731), relativa à ULIS, para justificar a decisão de que o comprador deveria e poderia examinar as mercadorias em momento anterior ao que ocorreu, já que isso deve ser feito "o quanto antes".

12. *OGH*, 27 de agosto 1999, 1 Ob 223/99x, [2000] RdW No. 10, apresentação do caso e tradução para o Inglês: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990827a3.html>>.

13. *OG des Kantons Luzern*, 8 de janeiro de 1997, 11 95 123/357, [1998] Schweizerische Juristen-Zeitung 94, 515-518, apresentação do caso: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970108s1.html>>.

14. *BGH*, 3 de novembro de 1999, VIII ZR 287/98, [2000] RIW 381, apresentação do caso e tradução para o Inglês: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/991103g1.html>>.

15. O tribunal afirmou não ser necessário decidir se, no caso de defeito oculto, o prazo de inspeção iniciar-se-ia quando o comprador se tornou ciente da desconformidade das mercadorias ou do relatório do perito, ou no momento, anterior a esse, em que os primeiros sintomas se fizeram notar. Para fins do caso, o tribunal calculou o prazo para inspeção a partir do momento em que surgiram os primeiros sintomas.

16. *Société Karl Schreiber GmbH v. Société Termo Dynamique Service et autres*, 26 de maio de 1999, Cour de Cassation [2000] Recueil Dalloz 788, <<http://Witzjura.uni-sb.de/CISG/decisions/260559v.htm>>, apresentação do caso e tradução para o Inglês: <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990526f1.html>>, confirmando, Cour d'Appel d'Aix-en-Provence, 21 de novembro de 1996.