

## A SUSPEIÇÃO COMO BASE PARA A NÃO CONFORMIDADE DE BENS NO CONTRATO EMPRESARIAL E PARITÁRIO\*

Felipe Fischer Nadvorny\*\*

### RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar se a suspeição de não conformidade em um contrato empresarial e paritário tem o condão de embasar um pleito de não conformidade, acarretando em uma revisão ou resolução contratual. Neste estudo, foi utilizado, como primeira base de pesquisa, os estudos doutrinários e jurisprudenciais realizados no campo da arbitragem, cujos primeiros julgados acerca da temática datam da década de cinquenta, seguidos pelas teorias doutrinárias pátrias aplicáveis ao tema. Desse modo, foi possível analisar, no âmbito de um campo que já considera a aplicabilidade do tema como viável, que a suspeição pode ser o suficiente para definir a não conformidade de bens, desde que comprovado que o comprador dos respectivos bens já está sendo impactado pela mera suspeita e que o valor de mercado do bem fora impactado diante da suspeita. De outra banda, quanto à aplicação das teorias doutrinárias brasileiras, é possível compreender que, embora diversas teorias abordem a possibilidade de modificação contratual por fatos supervenientes, tanto a cláusula *rebus sic standibus* quanto a teoria da base do negócio podem ter sua aplicação no que tange o impacto de uma suspeição na conformidade de bens. Para tanto, todavia, é necessário transpor conceitos abordados pela doutrina, como a necessidade da imprevisibilidade dos eventos supervenientes, sendo preciso apenas o concreto abalo à relação jurídica outrora estabelecida e o prejuízo às partes em detrimento da suspeita que recaiu sobre os bens.

**Palavras-chave:** Contrato. Conformidade. Suspeição.

### ABSTRACT

The present study's objective is to analyze if the suspicion of a non-conformity in a contract between two equivalent companies is enough to support a claim of non-conformity, leading to a revision or termination of the contract. As the first base of research, this study used the studies of scholars and jurisprudence performed in the arbitration field, whose first case judgments regarding the theme date from the fifties, followed by the doctrinal theories applicable to the theme. Thus, it was possible to analyze, within the scope of a field that already considers the possibility of the theme as viable, that the suspicion can be enough to define the goods' non-conformity, provided it was proven that the mere suspicion is already impacting the buyer of the respective goods and that the asset's market value has been impacted in the face of the suspicion. On the other hand, regarding the application of Brazilian doctrinal theories, it is possible to understand that, although several theories address the

---

\* Artigo extraído do Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS), e aprovado pela banca examinadora composta pelos professores André Perin Schmidt Neto (orientador) e Flávia do Canto Pereira.

\*\* Acadêmico da Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). E-mail: felipe.nadvorny@acad.pucrs.br.

possibility of contractual modifications due to supervening facts, both the *rebus sic stantibus* clause, and the "teoria da base do negócio jurídico" can be applied regarding the impact of suspicion on the conformity of the goods. For that to happen, however, it is necessary to transpose concepts addressed by the Brazilian doctrine, such as the need for supervening events' unpredictability, requiring only the concrete damage to the relation previously established between the parties because of the suspicion of non-conformity of the goods.

**Keywords:** Contract. Conformity. Suspicion.

## 1 INTRODUÇÃO

Diariamente, as pessoas participam dos mais variados contratos, desde o mais simples, como locação e comodato, aos mais complexos e solenes, como seguro e fiança. Fato é que os contratos estão presentes no dia a dia do brasileiro e dos cidadãos das mais diversas nações, influenciando o modo como as pessoas se relacionam, principalmente no mundo comercial.

O contrato é, nesse sentido, um instrumento fundamental para o comércio, para a geração de recursos e para a propulsão da economia. Isso porque estabelece uma espécie de lei privada entre as partes, incumbindo a elas deveres e obrigações e, assim, adquirindo força vinculante, como se preceito legislativo fosse<sup>1</sup>. Entretanto, embora estabeleça a legislação pátria a autonomia das partes e a liberdade de contratar, em um mundo globalizado no qual acontecimentos radicais e imprevisíveis tendem a acontecer com certa frequência, comuns são os casos nos quais o equilíbrio contratual estabelecido no momento da formação do instrumento é afetado por fatos alheios à vontade das partes.

Nesse norte, podem ocorrer casos nos quais as partes saibam de um possível acontecimento que teria sério impacto nos bens, porém não há provas concretas que embasem tal possibilidade. Assim, o presente trabalho busca ir além da eventualidade de revisão ou resolução contratuais diante de acontecimentos inesperados, visando entender a possibilidade de uma quebra do contrato ser embasada pela suspeição de não conformidade que recaiu sobre os bens objetos do instrumento.

Exemplificando o impacto que pode uma suspeição gerar em bens objeto de um contrato de compra e venda, imagine alguém que está prestes a entrar em um avião saindo do Brasil com destino à Austrália em um voo sem escalas. A aeronave é inovadora, única de seu tipo capaz de realizar um voo tão longo, especificamente por causa de suas inovadoras turbinas, capazes de percorrer distâncias maiores em um período de tempo menor do que turbinas normais. Entretanto, no momento em que as pessoas estão pisando dentro da aeronave, deparam-se com a seguinte notícia: as turbinas do avião, responsáveis pela inovadora possibilidade de chegar ao continente oceânico sem escalas e em um curto período de tempo, têm a chance de terem sido construídas com um metal possivelmente fraudulento, capaz de parar de funcionar em pleno voo. A suspeita de que o metal problemático tenha sido utilizado é pequena, todavia, de qualquer sorte, caso se concretize, as turbinas não aguentarão a longa viagem. Ciente da suspeita e da possibilidade de o avião parar de funcionar em pleno voo, seria razoável que as pessoas entrassem no avião?

---

<sup>1</sup> STUART, Luiza Checchia. Liberdade contratual e o princípio da boa-fé. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 19, n. 4067, 20 ago. 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/30065>. Acesso em: 28 out. 2020.

Feito esse breve exemplo a respeito do possível impacto de uma suspeição em bens, este trabalho busca analisar, dentre um contrato paritário de compra e venda entre duas empresas, no qual nenhuma das partes consegue comprovar cabalmente a conformidade dos bens entregues, se a suspeita de uma quebra contratual tem o condão de embasar o pleito de não conformidade. Para tanto, são feitas duas análises distintas: primeiramente, são observadas as teorias, os critérios e os precedentes estabelecidos a respeito do tema no campo arbitral. Em um segundo momento, são analisadas a legislação e as teorias pátrias relacionadas à questão, visando entender a possibilidade de aplicação, quando da análise de uma suspeita sem fatos concretos que comprovem a conformidade dos bens vendidos, de teorias relacionadas a alterações radicais no equilíbrio contratual.

## 2 DA ANÁLISE DO TEMA PELA DOCTRINA E PELOS PRECEDENTES CONSOLIDADOS NA ARBITRAGEM

Inicialmente, cumpre estudar a análise que o campo arbitral faz a respeito do tema. Isso porque a suspeição pela não conformidade de bens já foi objeto de diversas disputas decididas pela arbitragem, o que fez com que múltiplos autores dessa área o estudassem. Assim, justifica-se sua apresentação a partir desse viés.

### 2.1 DA ANÁLISE DA COMPRA E VENDA PELA CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE OS CONTRATOS DE COMPRA E VENDA INTERNACIONAL DE MERCADORIAS

Na arbitragem, os contratos de compras e de vendas internacionais são frequentemente regidos pela Convenção das Nações Unidas sobre os Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG)<sup>2</sup>. Trata-se de um código que estabelece diretrizes para compradores e vendedores, determinando, também, sanções em caso de descumprimento de deveres<sup>3</sup> estabelecidos no contrato.

Nessa senda, a CISG estabelece regras para a conformidade de bens, entre elas, o dever do vendedor em entregá-los conforme a quantidade, a qualidade e a descrição requerida pelo contrato, segundo seu artigo 35<sup>4</sup>. Assim, a Convenção estabeleceu critérios para determinar se os bens comprados foram entregues conforme acordado entre as partes.

Ocorre que, embora a quantidade seja uma questão objetiva, a qualidade e a descrição são critérios a serem analisados caso a caso. Por exemplo, na compra de um bem, raramente é estipulado com exatidão o material do qual ele deverá ser construído, importando às partes apenas o resultado final. Dessa forma, é comum que essas divirjam acerca da qualidade e da descrição estipuladas no contrato. Assim,

---

<sup>2</sup> GAMA JR., Lauro. A Convenção de Viena Sobre a Compra e Venda Internacional de Mercadorias - 1980: essa grande desconhecida. **Revista de Arbitragem e Mediação**, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 3, n. 9, p. 134-149, abr./jun. 2006. p. 137.

<sup>3</sup> RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. A interpretação CISG e o seu caráter internacional. **Migalhas**, [Curitiba], 31 mar. 2016. Migalhas de Peso. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/depeso/236754/a-interpretacao-cisg-e-o-seu-carater-internacional>. Acesso em: 18 set. 2020.

<sup>4</sup> UNITED NATIONS COMMISSION ON INTERNATIONAL TRADE LAW. **Convention on Contracts for the International Sales of Goods**. United Nations: New York, nov. 2010. p. 10-11. Disponível em: <https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/sales/cisg/V1056997-CISG-e-book.pdf>. Acesso em: 15 set. 2020.

litígios podem surgir diante de discussões entre vendedor e comprador a respeito dos bens entregues.

Prevendo tal cenário e salvaguardando a posição do vendedor de possíveis abusos por parte do comprador, a Convenção estipula, em seu artigo 35, (3), que o vendedor não será responsável se, no momento da conclusão do contrato, o comprador soubesse ou não pudesse desconhecer a quebra contratual arguida<sup>5</sup>. Assim, o dispositivo supracitado retira a responsabilidade do vendedor caso o comprador soubesse da não conformidade ou, ainda, em casos que, embora não comprovado que soubesse desse, seria impossível desconhecê-la, sendo presumida. Tal previsão é frequentemente aplicada visando à proteção do vendedor em casos em que foram comprados bens comuns e que ambas as partes sabem das qualificações uma da outra e da sua capacidade de entregar bens conforme pactuado<sup>6</sup>.

Embora tal artigo preveja uma situação excepcional e, desse modo, solucione possível conflito, outros cenários podem surgir. Dessa forma, a Convenção estipula que, além de seguidas as diretrizes gerais, os bens entregues como fruto do contrato de compra e venda devem também seguir os padrões que afetam seu uso<sup>7</sup>, garantindo, dessa maneira, que estão em conformidade com o acordado entre as partes.

Portanto, cumpre determinar quais os padrões de uso que afetam os bens, existindo dois tipos: o específico e o geral. O padrão de uso geral é amplamente utilizado para contratos cujos bens comprados não são considerados específicos<sup>8</sup> ou ainda nos contratos nos quais podem ser diferenciados os padrões de uso específicos e gerais. O padrão de uso geral pode ser definido como o padrão de uso que bens do mesmo tipo seriam utilizados<sup>9</sup>. Poderia, assim, ser classificado como o propósito pelo qual bens do mesmo tipo seriam comprados, como, por exemplo, alimentos seriam adquiridos para consumir, fornos para assar alimentos ou lâmpadas para iluminar. Assim, as partes podem utilizar a previsão do artigo 35, (3) da Convenção<sup>10</sup>.

<sup>5</sup> UNITED NATIONS COMMISSION ON INTERNATIONAL TRADE LAW. **Convention on Contracts for the International Sales of Goods**. United Nations: New York, nov. 2010. p. 10-11. Disponível em: <https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/sales/cisg/V1056997-CISG-e-book.pdf>. Acesso em: 15 set. 2020. p. 11.

<sup>6</sup> SCHLECHTRIEM, Peter. The Seller's Obligations Under the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. *In*: GALSTON, Nina M.; SMIT, Hans. **International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods**. New York: Matthew Bender, 1984. p. 6.1-6.35. Disponível em: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem10.html>. Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>7</sup> SAIDOV, Djakhongir (Rel.). **CISG-AC Opinion No 19: Standards and Conformity of the Goods Under Article 35 CISG**. Aalborg: CISG Advisory Council following, 25 nov. 2018. Disponível em: [https://www.cisgac.com/file/repository/CISG\\_Advisory\\_Council\\_Opinion\\_No\\_19b.pdf](https://www.cisgac.com/file/repository/CISG_Advisory_Council_Opinion_No_19b.pdf). Acesso em: 05 nov. 2020. p. 5-11.

<sup>8</sup> FERRARI, Franco; GILLETTE, Clayton P. Warranties and "Lemons" under CISG Article 35(2)(a). **Internationales Handelsrecht**, [S. l.], p. 2-17, jan. 2010. Disponível em: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/gillette-ferrari.html>. Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>9</sup> UNITED NATIONS COMMISSION ON INTERNATIONAL TRADE LAW. **Convention on Contracts for the International Sales of Goods**. United Nations: New York, nov. 2010. p. 10-11. Disponível em: <https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/sales/cisg/V1056997-CISG-e-book.pdf>. Acesso em: 15 set. 2020. p. 11.

<sup>10</sup> UNITED NATIONS COMMISSION ON INTERNATIONAL TRADE LAW. **Convention on Contracts for the International Sales of Goods**. United Nations: New York, nov. 2010. p. 10-11. Disponível em: <https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/sales/cisg/V1056997-CISG-e-book.pdf>. Acesso em: 15 set. 2020. p. 11.

De outra banda, o padrão de uso específico é a razão que levou o comprador a comprar especificamente o bem do vendedor. É utilizado para compra de bens para os quais os critérios gerais são inaplicáveis.

Ressalva-se, no entanto, que o critério de conformidade previsto na CISG para análise desse padrão depende, nos termos do art. 35, (2), (b)<sup>11</sup>, do comprador ter feito o vendedor ciente, expressa ou implicitamente, das especificidades para qual o bem foi comprado. Assim, não é suficiente para pleitear a quebra no padrão de uso específico que o comprador apenas eleja o bem específico a ser comprado e firme contrato com um vendedor. É necessário que ambas as partes estejam cientes, no momento da conclusão do contrato, o motivo pelo qual aquele bem foi especificamente eleito para compra.

Nesse sentido, o padrão de uso específico é de grande importância para decisão da conformidade ou não dos bens entregues<sup>12</sup>, pois há quebra contratual caso não tenha sido cumprido. Logo, a existência de um padrão de uso dos bens pode ser um fator determinante para dizer se esses foram entregues conforme as diretrizes da CISG ou não<sup>13</sup>.

Ademais, ao determinar a conformidade de um bem, deve ser levado em consideração que o conceito de qualidade abrange mais do que as características físicas. Assim, também deve ser assegurado que o produto poderá desempenhar a função para a qual foi comprado<sup>14</sup>, cumprindo, portanto, os requisitos legais e factuais expostos no instrumento contratual<sup>15</sup>.

Em suma, para determinar a conformidade de um bem, deve-se analisar se ele preenche ou não os padrões de uso gerais e específicos para o que foi comprado de modo preencher os requisitos de quantidade, qualidade e descrição. Passa-se, agora, à análise da suspeição, especificamente para a determinação da conformidade ou não de bens.

## 2.2 DA ANÁLISE DA SUSPEIÇÃO

Uma vez que a definição de bens como conformes depende da análise de outros fatores que não somente de suas características físicas, é possível arguir que as características não físicas têm se tornado mais importantes do que aquelas<sup>16</sup>.

<sup>11</sup> UNITED NATIONS COMMISSION ON INTERNATIONAL TRADE LAW. **Convention on Contracts for the International Sales of Goods**. United Nations: New York, nov. 2010. p. 10-11. Disponível em: <https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/sales/cisg/V1056997-CISG-e-book.pdf>. Acesso em: 15 set. 2020. p. 11.

<sup>12</sup> SCHWENZER, Ingeborg. Conformity of Goods – Physical Features on the Wane? *In*: SCHWENZER; SPAGNOLO, Lisa (Eds.). **State of Play: the 3<sup>rd</sup> Annual MAA Schlechtriem CISG Conference**. Hague: Eleven International, 2012. p. 103-112. p. 112.

<sup>13</sup> SAIDOV, Djakhongir (Rel.). **CISG-AC Opinion No 19: Standards and Conformity of the Goods Under Article 35 CISG**. Aalborg: CISG Advisory Council following, 25 nov. 2018. Disponível em: [https://www.cisgac.com/file/repository/CISG\\_Advisory\\_Council\\_Opinion\\_No\\_19b.pdf](https://www.cisgac.com/file/repository/CISG_Advisory_Council_Opinion_No_19b.pdf). Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>14</sup> SCHWENZER, Ingeborg. Conformity of Goods – Physical Features on the Wane? *In*: SCHWENZER; SPAGNOLO, Lisa (Eds.). **State of Play: the 3<sup>rd</sup> Annual MAA Schlechtriem CISG Conference**. Hague: Eleven International, 2012. p. 103-112. p. 104.

<sup>15</sup> SCHWENZER, Ingeborg; TEBEL, David. Suspicious, mere suspicious: non-conformity of the goods? **Uniform Law Review**, [Oxford]: Oxford University, v. 19, n. 1, p. 152-168, mar. 2014. p. 4. Disponível em: <https://doi.org/10.1093/ulr/unt042>. Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>16</sup> SCHWENZER, Ingeborg. Conformity of Goods – Physical Features on the Wane? *In*: SCHWENZER; SPAGNOLO, Lisa (Eds.). **State of Play: the 3<sup>rd</sup> Annual MAA Schlechtriem CISG Conference**. Hague: Eleven International, 2012. p. 103-112. p. 103.

Ilustrando tal cenário, em uma compra e venda em que o vendedor perca a documentação que comprovava a procedência do bem entregue, ficará caracterizada quebra contratual, mesmo se aquele estiver em perfeitas condições.

Em casos em que não é possível determinar se o bem cumpre os requisitos contratuais, diversos parâmetros podem ser estabelecidos para auxiliar na decisão de conformidade. Dentre os fatores decisivos está a avaliação do preço de mercado do bem<sup>17</sup>. A análise da mudança de valor facilita na definição da conformidade por uma razão objetiva: caso a suspeição seja capaz de alterar drasticamente o preço de mercado do bem, ele pode ser considerado não conforme<sup>18</sup>.

Desse modo, quando não é possível confirmar se houve de fato uma quebra contratual, a mera suspeita da não conformidade do bem originalmente comprado pode ser o suficiente para defini-lo como tal, visto que o valor pode ser drasticamente impactado pela suspeição caso o comprador deseje revender o bem. Tal avaliação depende, entretanto, da análise das circunstâncias específicas do caso, devendo outros critérios serem incluídos na verificação da suspeição levantada por uma das partes. Assim, embora a avaliação da mudança do valor de mercado não tenha o condão de definir, sozinha, a não conformidade do bem, pode ser um dos primeiros fatores para essa averiguação, com base na suspeição.

Frisa-se que, nos casos de determinação da quebra contratual por uma das partes, a CISG faz uma diferenciação entre os casos de quebra fundamental e de não fundamental: os primeiros ocorrem quando uma parte priva substancialmente a outra de seu dever no contrato, conforme o artigo 25<sup>19</sup>, podendo ser requerida a resolução desse e o retorno ao *status quo*<sup>20</sup>. Caso a quebra contratual não seja considerada fundamental, ainda poderá a parte prejudicada pleitear outros remédios fornecidos pela CISG, como perdas e danos.

Ademais, outros podem ser os requisitos para estabelecer uma quebra contratual, mesmo quando não há fatos concretos para suportar tal requerimento. Pode ser utilizado como critério, por exemplo, o cumprimento explícito das características específicas acordadas entre as partes. Utilizando tal parâmetro, a Cámara Nacional de Apelaciones argentina, ao julgar o caso “Inta S.A. v. MCS Officina Meccanica S.p.A.”, decidiu pela existência de quebra contratual, pois o vendedor não foi capaz de comprovar que os bens tinham origem argentina, conforme havia sido pactuado<sup>21</sup>.

<sup>17</sup> MUGGENBORG, Hans-Jurgen, 2005 *apud* SCHWENZER, Ingeborg; TEBEL, David. Suspicious, mere suspicious: non-conformity of the goods? **Uniform Law Review**, [Oxford]: Oxford University, v. 19, n. 1, p. 152-168, mar. 2014. p. 4. Disponível em: <https://doi.org/10.1093/ulr/unt042>. Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>18</sup> SCHWENZER, Ingeborg; TEBEL, David. Suspicious, mere suspicious: non-conformity of the goods? **Uniform Law Review**, [Oxford]: Oxford University, v. 19, n. 1, p. 152-168, mar. 2014. Disponível em: <https://doi.org/10.1093/ulr/unt042>. Acesso em: 05 nov. 2020. p. 14.

<sup>19</sup> UNITED NATIONS COMMISSION ON INTERNATIONAL TRADE LAW. **Convention on Contracts for the International Sales of Goods**. United Nations: New York, nov. 2010. p. 10-11. Disponível em: <https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/sales/cisg/V1056997-CISG-e-book.pdf>. Acesso em: 15 set. 2020. p. 8.

<sup>20</sup> LIU, Chengwei. Effects of avoidance: perspectives from the CISG, UNIDROIT Principles and PECL and case law. **Nordic Journal of Commercial Law**, [S. l.], n. 1, p. 1-31, 2005. p. 15 - 20. Disponível em: <https://journals.aau.dk/index.php/NJCL/issue/view/267>. Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>21</sup> ARGENTINA. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial. Inta S.A. v. MCS Officina Meccanica S.p.A. 14 de outubro de 1993. **Pace Law School Institute of International Commercial Law**, [S. l.], 23 mai. 2007. Disponível em: <https://cisgw3.law.pace.edu/cases/931014a1.html>. Acesso em 09 nov. 2020.

Assim, as características acordadas entre as partes devem ser diferenciadas da usabilidade dos bens comprados<sup>22</sup>. Tal distinção é necessária, pois, embora a usabilidade possa ter sido cumprida por uma das partes, a obrigação acordada entre elas não necessariamente foi. Dessa forma, ainda conforme o caso relatado, ainda que o vendedor tenha entregue coelhos, sua obrigação não foi cumprida, visto que esses não tiveram sua origem comprovada, conforme determinado pelo contrato. Assim, mesmo inexistindo fatos que desqualifiquem os bens entregues, a falta de garantia de que foram entregues de acordo com o pactuado já é suficiente para a determinação da não conformidade.

Em situações como essa, em que nenhuma das partes pode confirmar a conformidade ou não, é comum que as partes discutam a quem incumbe comprovar isso. Entretanto, antes de adentrar os critérios para definição de quem possui tal ônus, ressalta-se que, segundo Faust<sup>23</sup>, mesmo quando comprovado que os bens entregues estão de acordo com o contratado, isso não necessariamente altera sua falta de conformidade inicial. Explica-se: a suspeição da não conformidade, causada por uma ação ou omissão do vendedor, pode já ter impactado o valor de revenda dos bens, tendo a falta de certeza já repercutido no objeto do contrato e configurando possível quebra contratual. A diferença, nesse caso, é que tal não poderá ser definida como fundamental, nos termos do artigo 25 da Convenção<sup>24</sup>.

Quanto a quem incumbe comprovar a conformidade dos bens, a doutrina parte da premissa inicial de que, se o comprador já aceitou e se apoderou dos bens, deve ele comprovar a não conformidade<sup>25</sup>. Contudo, tal regra também pode agir em favor desse quando, no momento da entrega dos bens, os rejeita ou os aceita com reservas, passando então o ônus ao vendedor. Cumpre ressaltar, no entanto, que pode o vendedor decidir comprovar a conformidade dos bens mesmo após a entrega, para evitar possível alegação de quebra fundamental do contrato e as consequentes penalidades da CISG<sup>26</sup>. Decidido a quem incumbe prová-la, poderá o tribunal arbitral avaliar se a suspeição foi suficiente para embasar o pleito de conformidade, garantindo à parte prejudicada os remédios previstos na Convenção.

<sup>22</sup> FAUST, Florian. Argentinische Hasen, belgische Schweine und österreichischer Wein: Der Verdachals Mangel. In: LOBINGER, Thomas; RICHARDI, Reinhard; WILHELM, Jan (Org.). **Festschrift für Eduard Picker**: zum 70. Geburtstag. Tübingen: Mohr Siebeck, 2010. p. 185-200. p. 185. Disponível em: <https://suche.thulb.uni-jena.de/Record/79665171X>. Acesso em: 24 set. 2020.

<sup>23</sup> FAUST, Florian. Argentinische Hasen, belgische Schweine und österreichischer Wein: Der Verdachals Mangel. In: LOBINGER, Thomas; RICHARDI, Reinhard; WILHELM, Jan (Org.). **Festschrift für Eduard Picker**: zum 70. Geburtstag. Tübingen: Mohr Siebeck, 2010. p. 185-200. Disponível em: <https://suche.thulb.uni-jena.de/Record/79665171X>. Acesso em: 24 set. 2020. p. 185.

<sup>24</sup> UNITED NATIONS COMMISSION ON INTERNATIONAL TRADE LAW. **Convention on Contracts for the International Sales of Goods**. United Nations: New York, nov. 2010. p. 10-11. Disponível em: <https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/sales/cisg/V1056997-CISG-e-book.pdf>. Acesso em: 15 set. 2020.

<sup>25</sup> ESTADOS UNIDOS. Corte de Apelação (7º Circuito). Chicago Prime Packers, Inc. v. Northam Food Trading Co. Chief Judge Flaum, 23 de maio de 2005. **Pace Law School Institute of International Commercial Law**, [S. l.], 09 jan. 2008. Disponível em: <https://cisgw3.law.pace.edu/cases/050523u1.html>. Acesso em: 05 nov. 2020.

<sup>26</sup> SCHWENZER, Ingeborg; TEBEL, David. Suspicious, mere suspicious: non-conformity of the goods? **Uniform Law Review**, [Oxford]: Oxford University, v. 19, n. 1, p. 152-168, mar. 2014. Disponível em: <https://doi.org/10.1093/ulr/unt042>. Acesso em: 05 nov. 2020. p. 10-11.

### 2.3 DA EXCESSÃO À QUEBRA DE CONTRATO FUNDAMENTAL EM DETRIMENTO DO CONCEITO DE *REASONABLE PERSON* E DA PREVISIBILIDADE

Quando as partes pleiteiam, perante um tribunal arbitral, supostas quebras contratuais em razão de uma suspeição de não conformidade, diversos aspectos são avaliados por esse para determinar se a quebra foi fundamental. Inclusive, há uma exceção à regra de que, quando a quebra contratual causar tamanho prejuízo a ponto de privá-lo substancialmente do que ele teria direito de esperar em razão do contrato estabelecido entre as partes, há quebra fundamental.

Isso porque o artigo 25 da CISG<sup>27</sup> estabelece que não há quebra fundamental quando a situação não poderia ter sido prevista nem pela parte que quebrou o contrato, nem por qualquer pessoa razoável na mesma situação. Ademais, embora não tenha a CISG estabelecido um parâmetro para o que seria uma pessoa razoável, grande parte da doutrina entende, como preceitua o professor de direito comparado Denis Tallon<sup>28</sup>, que esse seria o meio termo entre o pessimista – o qual poderia prever quaisquer tipos de desastres – e o otimista convicto – que nunca anteciparia o menor infortúnio. Ademais, define a doutrina que, para determinar o conceito de uma pessoa razoável, devem ser analisados outros elementos, como os demais princípios estabelecidos nos artigos da Convenção, as negociações ocorridas entre as partes, as práticas comuns à atividade de cada parte e, ainda, qualquer conduta subsequente à realização do contrato<sup>29</sup>.

Por fim, mesmo quando as partes tenham derogado os critérios da Convenção para a análise do conceito de quebra fundamental, os parâmetros dessa ainda serão utilizados para interpretar o contrato<sup>30</sup>. Logo, mesmo que as partes tenham decidido utilizar apenas parte da CISG ou derogar completamente seu uso, os conceitos e parâmetros estabelecidos nela ainda serão usados para dirimir eventuais conflitos perante uma corte arbitral.

### 2.4 DA ANÁLISE DE PRECEDENTES

Cabe examinar, por fim, três precedentes de grande importância no campo arbitral: o primeiro trata da determinação de um propósito particular que impediu o pleito de não conformidade; no segundo, a suspeição não foi aceita como suficiente para determinação da não conformidade de bens; por fim, o último trata do caso no qual foi aceito o critério de suspeição como suficiente para determinação da não conformidade.

<sup>27</sup> UNITED NATIONS COMMISSION ON INTERNATIONAL TRADE LAW. **Convention on Contracts for the International Sales of Goods**. United Nations: New York, nov. 2010. p. 10-11. Disponível em: <https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/sales/cisg/V1056997-CISG-e-book.pdf>. Acesso em: 15 set. 2020.

<sup>28</sup> TALLON, Denis in Bianca-Bonell. **Commentary on the International Sales Law**. Giuffrè: Milan, 1987.

<sup>29</sup> SCHLECHTRIEM, Peter. **Uniform Sales Law - The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods**. Manz, Vienna, 1986. Disponível em <https://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem-08.html>. Acesso em: 12 nov. 2020.

<sup>30</sup> HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. **The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners**. Sellier: European Law, 2007. p. 135-139. Disponível em: <https://vismoot.pace.edu/media/site/about-the-moot/perspectives/HuberMullis.pdf>. Acesso em: 13 out. 2020



No primeiro caso, julgado pela Suprema Corte alemã, um vendedor suíço entregou mexilhões contendo uma concentração de cádmio acima do limite legal recomendado pelas autoridades alemãs a um comprador localizado na Nova Zelândia<sup>31</sup>. Afirmando que os mexilhões entregues ainda estavam em condições de serem consumidos e, portanto, o propósito para o qual foram originalmente comprados ainda poderia ser atingido, a Suprema Corte suíça determinou que os bens entregues estavam de acordo com o estabelecido contratualmente, razão pela qual negaram o pedido de substituição da mercadoria pleiteado pelo comprador.

A importância do caso em análise está nos conceitos de *particular purpose* (padrão de uso específico) e *general purpose* (padrão de uso geral), tratados na seção 2.1. Isso porque a determinação do tribunal foi baseada exclusivamente no critério que originou a compra dos bens em um primeiro momento: o consumo humano dos mexilhões. Assim, comprovado que, mesmo em caso de confirmação da suspeita de alteração na concentração de cádmio, os bens ainda poderiam ser consumidos por humanos, cumprindo a função pela qual foram comprados. Destarte, não estando especificado contratualmente o dever de umas das partes de entregar bens em conformidade com as autoridades sanitárias alemãs, não restam razões para que seja deferido o pleito do comprador.

Dessa forma, ao tratar da suspeição como critério para definir a não conformidade de bens, pouco importam os motivos alegados pela parte supostamente prejudicada caso o objetivo pelo qual os bens foram originalmente comprados esteja sendo cumprido. Cumpridos os requisitos contratuais e estando o bem preenchendo a função para a qual foi comprado, não há razões que amparem o pleito de não conformidade.

Já no segundo caso, julgado em 1960 pela Suprema Corte alemã, as partes discutiam se a suspeita de que a carne de coelho vendida estivesse contaminada por salmonela seria suficiente para configurar a responsabilidade do vendedor<sup>32</sup>. Embora a carne de coelhos argentina fosse normalmente impecável, notícias de tabloides divulgando suposta infecção de salmonela fundaram a suspeita do comprador. Entretanto, diante da falta de indícios da possível infecção e, como os bens já estavam em posse do comprador no momento em que fora originada a suspeita, o tribunal negou o pedido.

Cumprido ressaltar que, ainda que a suspeita fosse fundada em uma notícia de jornal, destacou o tribunal que tal critério não tinha o condão de afastar a conformidade dos bens, que inclusive já haviam sido entregues ao comprador. Desse modo, não poderia o vendedor ser eternamente responsável por mercadoria já entregue quando não havia indícios de não conformidade – já que a notícia da infecção era incapaz de embasar o pleito. No ponto, cumpre ressaltar que, embora a suspeição suscitada pela parte compradora estivesse alicerçada em uma notícia de jornal, dois fatores foram determinantes para embasar a decisão da corte: primeiramente, já havia o comprador recebido os bens sem qualquer ressalva, de modo a não poder arguir suposta não conformidade após ter aceito os bens como de qualidade ideal; em segundo, a falta

---

<sup>31</sup> ALEMANHA. Suprema Corte. New Zealand mussels case. 23 de maio de 2005. **Pace Law School Institute of International Commercial Law**, [S. l.], 19 maio 2009. Disponível em: <https://www.cisg.law.pace.edu/cases/950308g3.html>. Acesso em: 06 nov. 2020.

<sup>32</sup> ALEMANHA. Suprema Corte. 1171-2. 16 de abril de 1969 *apud* SCHWENZER, Ingeborg; TEBEL, David. Suspicious, mere suspicious: non-conformity of the goods? **Uniform Law Review**, [Oxford]: Oxford University, v. 19, n. 1, p. 152-168, mar. 2014. Disponível em: <https://doi.org/10.1093/ulr/unt042>. Acesso em: 05 nov. 2020.

de quaisquer indícios de que os coelhos vendidos pelo específico vendedor poderiam estar contaminados por salmonela.

Por fim, passa-se à análise do “*Frozen Pork Case*”<sup>33</sup>, no qual foi aceita a suspeição como fator determinante da não conformidade. No caso, um comprador alemão adquiriu carne de porco congelada de um vendedor belga. A suspeita de uma possível infecção por dioxina foi iniciada, pois esse não pôde fornecer a documentação necessária para atestar a qualidade sanitária do bem (no caso, certificados que comprovavam que a mercadoria estaria livre de toxinas). Diante da incerteza da qualidade do produto, o comprador decidiu ingressar com uma ação exigindo que o valor pago fosse estornado. O vendedor alegou não ter sido possível apresentar os certificados que atestavam a qualidade dos bens devido a problemas com terceiros.

Após perder em primeiro e segundo grau, o vendedor interpôs um recurso perante a Suprema Corte alemã. Essa determinou que o objetivo primário pelo qual os bens foram comprados – no caso, o consumo humano – não seria viável diante de uma possível infecção na carne, além de o valor de mercado desses ter sido drasticamente alterado a partir da suspeição. Assim, a Corte deferiu a demanda do comprador, determinando a devolução do montante pago.

Aqui, dois pontos merecem destaque: a quebra do objetivo pelo qual os bens foram comprados e a alteração de valor desses diante da suspeição. No primeiro ponto, como o objetivo pelo qual os bens foram adquiridos não poderia ter sido cumprido diante da suspeição, determinou a Corte que, embora não houvesse fatos que embasassem o pedido de não conformidade, a suspeição seria suficiente para determiná-la. Isso se deu porque a saúde humana não poderia ser colocada em risco e, como o vendedor não foi capaz de atestar a qualidade dos produtos, a suspeição seria suficiente para caracterizar a não conformidade. Ademais, a possível infecção da carne por dióxido fez o valor de venda dos bens ser reduzido drasticamente, visto nenhuma das partes poder atestar sua perfeita qualidade. Desse modo, utilizando os dois parâmetros destacados, a Corte definiu a possibilidade de a suspeição ser capaz de determinar a não conformidade de bens mesmo na falta de provas concretas.

O referido “*Frozen Pork Case*” tem destacada importância para a análise do tema dentro do campo arbitral. Isso porque foi um dos primeiros casos em que uma corte decidiu pela possibilidade da suspeição de não conformidade acarretar uma efetiva quebra contratual. Para tanto, analisando que o mero fato de não poder o vendedor atestar a qualidade dos bens objeto do contrato e a impossibilidade de os bens cumprirem os fins para quais foram comprados é suficiente para embasar um pleito de não conformidade. Com o passar do tempo, entretanto, foi debatido que, embora pudesse a suspeição ser um fator determinante para não conformidade, a Corte Alemã apenas decidiu pela procedência do pedido porque os bens comprados tinham como fim o consumo humano. Dessa forma, a concretização da suspeita ocasionaria notório prejuízo à saúde humana. Destarte, pode o caso em comento ser analisado de dois modos distintos: primeiramente, que a corte apenas decidiu pela procedência do pedido em razão da específica qualidade dos bens comprados; por outro lado, pode ser também entendido que, apesar de os bens apresentarem a possibilidade de gerar um prejuízo direto à saúde humana, a corte decidiu pela procedência do pedido do comprador em detrimento da quebra fundamental ocorrida;

---

<sup>33</sup> ALEMANHA. Suprema Corte. *Frozen pork case*. 02 de março de 2005. **Pace Law School Institute of International Commercial Law**, [S. l.], 29 maio 2008. Disponível em: <https://cisgw3.law.pace.edu/cases/050302g1.html>. Acesso em: 06 nov. 2020.

ou seja, que diante da suspeição de não conformidade fora o comprador privado daquilo que ele poderia esperar como resultado do contrato.

### 3 DA ANÁLISE DO TEMA COM BASE NA LEGISLAÇÃO E DOUTRINA PÁTRIAS

Explorada a visão da doutrina e dos precedentes do campo arbitral sobre o tema, passa-se agora ao viés da legislação e doutrina brasileiras. Para tanto, são analisadas teorias relacionadas à temática e sua conseqüente influência na suspeição para não conformidade de bens.

#### 3.1 DA REVISÃO DOS CONTRATOS POR FATOS SUPERVENIENTES

À luz dos princípios estampados no Título V, “Dos Contratos em Geral”, Capítulo I do Código Civil, o artigo 421<sup>34</sup> estabelece que “a liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato”. O dispositivo imediatamente seguinte determina, por sua vez, a presunção de paridade nos contratos civis e empresariais<sup>35</sup>. Assim, o Código estipula o respeito aos contratos firmados entre as partes, determinando que a alocação de riscos definida por elas deve ser observada, conforme o artigo 421-A, inciso II<sup>36</sup>, asseverando a mínima intervenção estatal nos acordos de direito privado<sup>37</sup>.

É verdade, assim, que o contrato faz a lei entre as partes, cabendo aos signatários o cumprimento das cláusulas pactuadas – princípio *pacta sunt servanda*. Ocorre que não são raras as ocasiões em que fatos supervenientes e fora do controle das partes afetam de tal modo a relação jurídica estabelecida que se torna inviável cumprir o originalmente acordado. Desse modo, embora devam as partes honrar com suas obrigações, seria injusto supor que o contexto não poderá mudar a ponto de desequilibrar o outrora definido.

No contexto de uma pandemia nunca antes vista na história do mundo globalizado, que abalou grande parte das relações contratuais, há uma alteração das circunstâncias tão grande que uma alteração nos contratos pode ser justificada, seja por vias de revisão, novação ou até resolução. Assim, ainda que preveja a legislação vigente a intervenção mínima, impossível seria ignorar a excepcionalidade de situações imprevisíveis, mudando de tal forma o equilíbrio original que a alteração do contrato se faz necessária.

<sup>34</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2002]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 06 nov. 2020.

<sup>35</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2002]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 06 nov. 2020.

<sup>36</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2002]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 06 nov. 2020.

<sup>37</sup> Conforme o artigo 421, parágrafo único, do Código Civil: “Nas relações contratuais privadas, prevalecerão o princípio da intervenção mínima e a excepcionalidade da revisão contratual. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)” (BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2002]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 06 nov. 2020).

### 3.2 TEORIAS DE REVISÃO CONTRATUAL NO DIREITO BRASILEIRO

Nas palavras de André Perin<sup>38</sup>, a Teoria do Risco propõe que “todo e qualquer contrato envolve um risco e, mesmo que a prestação se torne extremamente sacrificante para qualquer das partes, o contrato não deve ser revisado ou resolvido se o fato alterador estava contido dentro deste risco plausível”. Assim, mesmo na ocorrência de fato superveniente extremamente oneroso, os defensores da Teoria do Risco se posicionam no sentido da manutenção do contrato original, desde que o fato alterador pudesse ser imaginado.

Nesse norte, sendo o risco abarcado dentro da previsibilidade do instrumento contratual, de nada importa a onerosidade suportada por quaisquer das partes. Louis Josseland<sup>39</sup>, ao definir os limites da responsabilidade das partes na Teoria do Risco, afirma que esse “deve ser suportado por quem o criou”. Assim, é irrelevante o pleito das partes perante o tribunal, ou, ainda, o prejuízo decorrente da suspeição: sendo o risco plausível dentro do contrato, imperiosa deve ser a manutenção desse.

Acerca da abrangência do risco dentro da limitação contratual, define Starck<sup>40</sup> que “o risco seria a contrapartida do proveito econômico que um homem retira de uma atividade”<sup>41</sup>. Dessa forma, está diretamente relacionada com o lucro das partes com o contrato, servindo esse como limitador do risco.

Assim como os doutrinadores do campo arbitral utilizam entre outros fatores o valor do bem como baliza para determinar sua conformidade, os autores que defendem a teoria do risco tendem a analisar se o fato superveniente estava contido dentro o risco plausível do contrato original ou não. Desse modo, deverá ser o contrato mantido conforme pactuado originalmente, independentemente da ocorrência de fato superveniente – e de sua onerosidade para quaisquer das partes –, a partir dos critérios previamente expostos. Nesse sentido, não há possibilidade de a suspeição de não conformidade determinar uma quebra contratual.

Ocorre que a Teoria do Risco tem como intuito principal lidar com a responsabilidade civil – sendo raramente aplicada aos contratos. De outra banda, há a Teoria da Imprevisão, que trata da mudança do contrato diante de uma alteração radical nas circunstâncias, através da cláusula *rebus sic stantibus*.

A Teoria da Imprevisão, nas palavras de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho<sup>42</sup>, é “o substrato teórico que permite rediscutir os preceitos contidos

<sup>38</sup> PERIN, André. **Revisão dos Contratos com Base no Superendividamento**. Curitiba: Juruá, 2012. p. 133-134.

<sup>39</sup> JOSSERAND, Louis, 2005. p. 117 *apud* FRANÇA, Rodrigo Dumans. **A teoria do risco aplicada à responsabilidade objetiva**. 2009. 125f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2009. p. 65. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-11112011-104017/pt-br.php>. Acesso em: 07 nov. 2020

<sup>40</sup> STARCK, B., 1958. p. 478 *apud* FRANÇA, Rodrigo Dumans. **A teoria do risco aplicada à responsabilidade objetiva**. 2009. 125f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2009. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-11112011-104017/pt-br.php>. Acesso em: 07 nov. 2020. p. 65.

<sup>41</sup> ARAGÃO, Valdenir Cardoso. Aspectos da responsabilidade civil objetiva. **Âmbito jurídico**, 30 nov. 2007. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/aspectos-da-responsabilidade-civil-objetiva/>. Acesso em: 11 nov. 2020.

<sup>42</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Contratos, Teoria Geral**, tomo I. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2018b. v. 4. p. 517.

em uma relação contratual, em face da ocorrência de acontecimentos novos, imprevisíveis pelas partes e a elas não imputáveis”. Dessa forma, em caso de eventos inesperados que desequilibrem a relação entre as partes, impondo a uma delas uma obrigação excessivamente onerosa, pode-se justificar a revisão ou, ainda, a resolução de um contrato. Para a aplicação da teoria, supõe-se que, caso o acontecimento fosse previsível ou já tivesse afluído, as partes jamais contratariam<sup>43</sup>.

No ponto, há uma similaridade entre a análise do campo arbitral e da Teoria da Imprevisão: o requisito de imprevisibilidade se liga diretamente com a ideia de diligência do “homem médio” e da “pessoa racional”, considerados responsáveis e sensatos e, portanto, precavendo-se de determinados riscos<sup>44</sup>. Tal requisito, todavia, acaba por deixar vaga a aplicação da teoria, visto que, ao invés de empregar a onerosidade excessiva como base para uma possível alteração no contrato, estabelece uma premissa genérica para determinação do que seria uma “pessoa razoável”.

A teoria pode ser aplicada nos casos em que a suspeição de não conformidade de bens – necessariamente imprevisível – afete de tal modo o contrato que desequilibre a relação entre as partes, justificando alteração ou resolução do instrumento. Entretanto, cabe aqui uma diferenciação: enquanto a suspeição trata de uma possibilidade, a Teoria da Imprevisão versa sobre uma realidade que já está causando prejuízo a, pelo menos, uma das partes. Dessa forma, para aplicá-la a fim de ensejar uma revisão contratual, deve ser provado pela parte prejudicada que a suspeição não é mera possibilidade de prejuízo, mas sim que já está causando desvantagens a ponto de desequilibrar a relação originalmente pactuada.

A aplicação da Teoria da Imprevisão é viabilizada pela cláusula *rebus sic standibus*<sup>45</sup>, sendo essa historicamente anterior àquela. Vastamente aplicada no Direito Romano, ressurgiu na Europa no período após a 1ª Guerra Mundial (ou Grande Guerra), em virtude da brusca alteração do contexto social. Um exemplo da utilização da cláusula *rebus sic standibus* pode ser analisado na Lei Faillot, de 21 de janeiro de 1918, na qual fora flexibilizada a rigidez contratual, permitindo uma revisão ou renovação dos contratos atingidos por situações imprevistas ocasionadas pela guerra<sup>46</sup>.

Em tradução literal, a cláusula pode ser definida como a manutenção do contrato enquanto as coisas estejam assim. Dessa forma, enquanto o princípio de *pacta sunt servanda* se destina a “preservar a autonomia da vontade declarada, incluindo a liberdade de firmar o contrato em causa bem como a segurança da relação

<sup>43</sup> SANTOS, Regina Beatriz da Silva Papa dos. **Cláusula “rebus sic standibus”**. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 182-183.

<sup>44</sup> PERIN, André. **Revisão dos Contratos com Base no Superendividamento**. Curitiba: Juruá, 2012. p. 165-168.

<sup>45</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 3. p. 52-53 *apud* BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Seção). Recurso Especial nº 407.097/RS. DIREITO COMERCIAL. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. JUROS REMUNERATÓRIOS. [...]. Relator Min. Antônio de Pádua Ribeiro, Relator para acórdão Min. Ari Pargendler, 12 de março de 2003. **Diário da Justiça**, 29 set. 2003, p. 142.

<sup>46</sup> RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. A célebre lei do deputado Faillot e a teoria da imprevisão. **Conjur**, 2 abr. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-02/direito-comparado-celebre-lei-deputado-faillot-teoria-imprevisao>. Acesso em: 12 nov. 2020.

jurídica subjacente”<sup>47</sup>, enquanto a cláusula *rebus sic stantibus* pretende a execução do contrato de forma equitativa, “o que constitui uma exceção ao *pacta sunt servanda*”<sup>48</sup>. Washington de Barros Monteiro<sup>49</sup>, ao analisar as condições para a aplicação da cláusula, asseverou que “para que ela se legitime, amenizando o rigorismo contratual, [é] necessária a ocorrência de acontecimentos extraordinários e imprevistos, que tornem a prestação de uma das partes sumamente onerosa”.

De outra banda, a Teoria da Base do Negócio Jurídico aborda a mesma questão, mas por outra ótica. Afirma ela que, para a revisão do contrato, não necessariamente é preciso que tenha ocorrido um fato imprevisível e radical que altere o equilíbrio, bastando apenas que a base do negócio jurídico venha a ser quebrada<sup>50</sup>. Isso pode ocorrer de dois modos: (1) quando a impossibilidade de realização da prestação sem que isso acarrete sérios danos à economia do obrigado, em função do violento desequilíbrio ocasionado – o que destrói a relação de equivalência a ponto do contrato não poder mais ser considerado bilateral<sup>51</sup>; ou (2) quando razão do cumprimento é perdida, haja vista que as circunstâncias que fundaram a decisão de contratar mudaram a ponto de não mais existirem – isso é, o motivo da contratação simplesmente desaparece<sup>52,53</sup>.

Destarte, a Teoria da Base do Negócio Jurídico se diferencia da Teoria da Imprevisão, pois naquela não há a exigência de imprevisibilidade, e sim apenas de que o evento superveniente tenha alterado a base econômica do acordo e esteja fora da álea normal para aquele negócio jurídico<sup>54</sup>. Dessa forma, no que tange à análise de uma suspeição de não conformidade, a Teoria da Base do Negócio Jurídico poderia ser utilizada mais vastamente, visto que não exige que o fato superveniente tenha caráter necessariamente imprevisível. Assim, uma das partes poderia pleitear a aplicabilidade da teoria para justificar a suficiência de uma suspeita de não conformidade que recaiu sobre os bens, caracterizando-se, assim, uma alteração radical na base do contrato.

Por fim, cumpre ressaltar que, além da aplicação doutrinária das teorias acima referidas, a atual codificação civil brasileira (artigos 478 a 480 do Código Civil de 2002) traz explicitamente a expressão “resolução por onerosidade excessiva”, mencionada na Seção IV do Capítulo II (“Da Extinção do Contrato”) do Título V (“dos Contratos em

<sup>47</sup> SUBTIL, António Raposo, 2012. p. 32 *apud* LOPES, Geraldo Evangelista. As cláusulas *pacta sunt servanda* e *rebus sic stantibus* e suas consequências jurídicas. **Âmbito Jurídico**, [São Paulo], 01 dez. 2017. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/as-clausulas-pacta-sunt-servanda-e-rebus-sic-stantibus-e-suas-consequencias-juridicas>. Acesso em: 07 nov. 2020.

<sup>48</sup> SUBTIL, 2012, p. 34 *apud* LOPES, Geraldo Evangelista. As cláusulas *pacta sunt servanda* e *rebus sic stantibus* e suas consequências jurídicas. **Âmbito Jurídico**, [São Paulo], 01 dez. 2017. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/as-clausulas-pacta-sunt-servanda-e-rebus-sic-stantibus-e-suas-consequencias-juridicas>. Acesso em: 07 nov. 2020.

<sup>49</sup> MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 5. p. 10.

<sup>50</sup> PERIN, André. **Revisão dos Contratos com Base no Superendividamento**. Curitiba: Juruá, 2012. p. 146-147.

<sup>51</sup> OLIVEIRA, Anísio José de. **A teoria da imprevisão nos contratos**. São Paulo: Leud, 1991. p. 121.

<sup>52</sup> SILVA, Luis Renato Ferreira da. **Revisão dos contratos: do Código Civil ao Código de Defesa do Consumidor**. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 139-140.

<sup>53</sup> PERIN, André. **Revisão dos Contratos com Base no Superendividamento**. Curitiba: Juruá, 2012. p. 152-153.

<sup>54</sup> PERIN, André. **Revisão dos Contratos com Base no Superendividamento**. Curitiba: Juruá, 2012. p. 153.

Geral”<sup>55</sup>. Apesar de não ser totalmente precisa, uma vez que a onerosidade excessiva não importa somente na extinção do contrato, mas também potencialmente em sua revisão<sup>56</sup>, ela está de acordo com os princípios norteadores do Código Civil: eticidade, socialidade e operabilidade.

#### 4 CONCLUSÃO

O desenvolvimento do presente estudo possibilitou analisar, tanto pelo viés dos conceitos já estabelecidos no campo arbitral quanto pelas teorias relacionadas aplicadas no direito brasileiro, a possibilidade de uma suspeição, mesmo sem provas, ser o suficiente para determinar a não conformidade de bens em um contrato empresarial entre partes equivalentes. Ao estudar, primeiramente, o viés da arbitragem, que ainda na década de 50 teve seus primeiros julgados a respeito do tema, foi possível entender que, embora a CISG possua diretrizes aplicáveis à questão, existe nela uma lacuna no que tange à suspeita de não conformidade.

Assim, embora os artigos da Convenção preceituem que os bens entregues devem estar em conformidade com a quantidade, qualidade e descrição requeridas pelo contrato, em nada referem a possibilidade de uma suspeição impactar os bens vendidos por uma parte. Visando suprir tal omissão, a doutrina e a jurisprudência arbitral se valeram de conceitos já estabelecidos pela CISG – como *general purpose* e *particular purpose* – e os aplicaram aos casos em que nenhuma das partes pudesse comprovar a conformidade dos bens. Desse modo, tendo a suspeição tamanho impacto sobre os bens comprados a ponto de impedir que eles cumprissem o objetivo pelo qual bens daquele tipo seriam comprados (*general purpose*) ou, ainda, a razão de o comprador ter elegido especificamente o bem objeto do contrato (*particular purpose*), poderia a suspeição ter o condão de embasar um pleito de quebra contratual. Cumpre ressaltar a necessidade de a suspeição já estar impactando os bens – sendo possível utilizar critérios como o valor de mercado já perdido em detrimento da suspeição – para então ser possível falar em resolução ou revisão do contrato.

De qualquer sorte, tanto a doutrina do campo arbitral quanto a doutrina brasileira aparentam ter em comum um ponto negativo: a exceção pelo conceito de pessoa razoável. Nesse norte, embora vise à exceção não punir situações previsíveis, ou seja, situações que uma pessoa média, na mesma situação, poderia antever e, assim, prevenir os fatos ocorridos, de nada adianta estabelecer que se uma pessoa “razoável” pudesse prever os acontecimentos, não há o que se falar em pleito de não conformidade. Isso porque a previsibilidade, quando não óbvia, não pode ser dada como “previsível” para partes diferentes, de segmentos diferentes. Ademais, é impossível definir o que seria uma pessoa razoável, não cabendo a uma corte aplicar conceitos tão subjetivos que podem não ser passíveis de serem replicados por outros julgadores em casos análogos.

Mesmo assim, os autores do campo arbitral aparentam ter analisado mais a fundo o tema, consolidando teorias já aplicadas em casos concretos e que estabeleceram critérios para que a suspeição seja utilizada para determinar a não conformidade de bens. Assim, embora sejam raros os julgados em que se possa ver

---

<sup>55</sup> BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2002]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 06 nov. 2020.

<sup>56</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de Direito Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018a. p. 517.

a aplicabilidade do conceito, sua existência é certa. De outra banda, apesar de a legislação brasileira ter estabelecido, no Código Civil, a possibilidade de fatos supervenientes desequilibrarem a relação contratual, não foi estipulada a extensão de tal conceito.

Por outro lado, ao longo do tempo, a doutrina pátria criou diversas teorias para analisar a possibilidade de a alteração no equilíbrio original culminar em uma revisão ou resolução contratual. Assim, ao analisar a Teoria da Imprevisão, a aplicabilidade da cláusula *rebus sic standibus* e a Teoria da Base do Negócio Jurídico, pode-se compreender que, embora não tratem especificamente da análise de uma suspeição de não conformidade, como trabalhado por autores do campo arbitral, podem ser aplicadas a ela.

Ocorre que, para que sua aplicabilidade fosse concreta, seria necessário ultrapassar conceitos como a necessidade da imprevisibilidade dos eventos supervenientes aplicados pela Teoria da Imprevisão ou, ainda, pela cláusula *rebus sic standibus*, pois tais conceitos em nada agregariam quando da análise de um caso concreto. Assim, embora notório que a suspeição há de ser incerta e que sua ocorrência não tenha sido prevista pelas partes, a caracterização de não conformidade deve levar em conta o abalo significativo da relação jurídica outrora estabelecida, e, principalmente, que a mera suspeição já esteja tendo um efeito tão gravoso aos bens que é, por si própria, suficiente para os definir como não conformes.

Assim, entende-se que a suspeição pode de fato sustentar um pleito de não conformidade de bens, tanto no campo arbitral quanto no estabelecido pela legislação e doutrina brasileiras. Destarte, embora tal conceito não possa ter aplicação leviana, precisando de diversos critérios concretos para aplicação, entende-se que é necessário quando uma das partes já está sofrendo os prejuízos de uma suspeição. Isso porque essa tende a ser tão gravosa que sua mera existência já acaba por acarretar a não conformidade dos bens entregues e conseqüentemente desequilibrando severamente o equilíbrio originalmente pactuado entre as partes, visto que o objeto do contrato não poderá ser cumprido como originalmente pactuado, com uma das partes seriamente prejudicada por sua existência.

## REFERÊNCIAS

ALEMANHA. Suprema Corte. Frozen pork case. 02 de março de 2005. **Pace Law School Institute of International Commercial Law**, [S. l.], 29 maio 2008.

Disponível em: <https://cisgw3.law.pace.edu/cases/050302g1.html>. Acesso em: 06 nov. 2020.

ALEMANHA. Suprema Corte. New Zealand mussels case. 23 de maio de 2005.

**Pace Law School Institute of International Commercial Law**, [S. l.], 19 maio 2009.

Disponível em: <https://www.cisg.law.pace.edu/cases/950308g3.html>. Acesso em: 06 nov. 2020.

ARAGÃO, Valdenir Cardoso. Aspectos da responsabilidade civil objetiva. **Âmbito jurídico**, 30 nov. 2007. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/aspectos-da-responsabilidade-civil-objetiva/>. Acesso em: 11 nov. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1990]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm). Acesso em: 07



nov. 2020.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2002]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm). Acesso em: 06 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Seção). Recurso Especial nº 407.097/RS. DIREITO COMERCIAL. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. JUROS REMUNERATÓRIOS. [...]. Relator Min. Antônio de Pádua Ribeiro, Relator para acórdão Min. Ari Pargendler, 12 de março de 2003. **Diário da Justiça**, 29 set. 2003, p. 142.

ESTADOS UNIDOS. Corte de Apelação (7º Circuito). Chicago Prime Packers, Inc. v. Northam Food Trading Co. Chief Judge Flaum, 23 de maio de 2005. **Pace Law School Institute of International Commercial Law**, [S. l.], 09 jan. 2008. Disponível em: <https://cisgw3.law.pace.edu/cases/050523u1.html>. Acesso em: 05 nov. 2020.

FAUST, Florian. Argentinische Hasen, belgische Schweine und österreicherischer Wein: Der Verdachals Mangel. *In*: LOBINGER, Thomas; RICHARDI, Reinhard; WILHELM, Jan (Org.). **Festschrift für Eduard Picker**: zum 70. Geburtstag. Tübingen: Mohr Siebeck, 2010. p. 185-200. Disponível em: <https://suche.thulb.uni-jena.de/Record/79665171X>. Acesso em: 24 set. 2020.

FERRARI, Franco; GILLETTE, Clayton P. Warranties and "Lemons" under CISG Article 35(2)(a). **Internationales Handelsrecht**, [S. l.], p. 2-17, jan. 2010. Disponível em: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/gillette-ferrari.html>. Acesso em: 05 nov. 2020.

FRANÇA, Rodrigo Dumans. **A teoria do risco aplicada à responsabilidade objetiva**. 2009. 125f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2009. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-11112011-104017/pt-br.php>. Acesso em: 07 nov. 2020.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de Direito Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018a.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**: Contratos, Teoria Geral, tomo I. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2018b. v. 4.

GAMA JR., Lauro. A Convenção de Viena Sobre a Compra e Venda Internacional de Mercadorias - 1980: essa grande desconhecida. **Revista de Arbitragem e Mediação**, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 3, n. 9, p. 134-149, abr./jun. 2006.

HUBER, Peter; MULLIS, Alastair. **The CISG**: A New Textbook for Students and Practitioners. Sellier: European Law, 2007. p. 135-139. Disponível em: <https://vismoot.pace.edu/media/site/about-the-moot/perspectives/HuberMullis.pdf>. Acesso em: 13 out. 2020.

LIU, Chengwei. Effects of avoidance: perspectives from the CISG, UNIDROIT Principles and PECL and case law. **Nordic Journal of Commercial Law**, [S. l.], n. 1,

p. 1-31, 2005. Disponível em: <https://journals.aau.dk/index.php/NJCL/issue/view/267>. Acesso em: 05 nov. 2020.

LOPES, Geraldo Evangelista. As cláusulas pacta sunt servanda e rebus sic stantibus e suas consequências jurídicas. **Âmbito Jurídico**, [São Paulo], 01 dez. 2017.

Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/as-clausulas-pacta-sunt-servanda-e-rebus-sic-stantibus-e-suas-consequencias-juridicas>. Acesso em: 07 nov. 2020.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**. 29. ed., São Paulo: Saraiva, 1997. v. 5.

OLIVEIRA, Anísio José de. **A teoria da imprevisão nos contratos**. São Paulo: Leud, 1991.

PERIN, André. **Revisão dos Contratos com Base no Superendividamento**. Curitiba: Juruá, 2012.

RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. A célebre lei do deputado Failliot e a teoria da imprevisão. **Conjur**, 2 abr. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-02/direito-comparado-celebre-lei-deputado-failliot-teoria-imprevisao>. Acesso em: 12 nov. 2020.

RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. A interpretação CISG e o seu caráter internacional. **Migalhas**, [Curitiba], 31 mar. 2016. Migalhas de Peso. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/depeso/236754/a-interpretacao-cisg-e-o-seu-carater-internacional>. Acesso em: 18 set. 2020.

SAIDOV, Djakhongir (Rel.). **CISG-AC Opinion No 19: Standards and Conformity of the Goods Under Article 35 CISG**. Aalborg: CISG Advisory Council following, 25 nov. 2018. Disponível em: [https://www.cisgac.com/file/repository/CISG\\_Advisory\\_Council\\_Opinion\\_No\\_19b.pdf](https://www.cisgac.com/file/repository/CISG_Advisory_Council_Opinion_No_19b.pdf). Acesso em: 05 nov. 2020.

SANTOS, Regina Beatriz da Silva Papa dos. **Cláusula “rebus sic standibus”**. São Paulo: Saraiva, 2001.

SCHLECHTRIEM, Peter. The Seller's Obligations Under the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. *In*: GALSTON, Nina M.; SMIT, Hans. **International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods**. New York: Matthew Bender, 1984. p. 6.1-6.35. Disponível em: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem10.html>. Acesso em: 05 nov. 2020.

SCHLECHTRIEM, Peter. **Uniform Sales Law - The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods**. Manz, Vienna, 1986. Disponível em <https://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem-08.html>. Acesso em: 12 nov. 2020.

SCHWENZER, Ingeborg. Conformity of Goods – Physical Features on the Wane? *In*: SCHWENZER; SPAGNOLO, Lisa (Eds.). **State of Play: the 3<sup>rd</sup> Annual MAA Schlechtriem CISG Conference**. Hague: Eleven International, 2012. p. 103-112.

SCHWENZER, Ingeborg; TEBEL, David. Suspicious, mere suspicious: non-conformity of the goods? **Uniform Law Review**, [Oxford]: Oxford University, v. 19, n. 1, p. 152-168, mar. 2014. Disponível em: <https://doi.org/10.1093/ulr/unt042>. Acesso em: 05 nov. 2020.

SILVA, Luis Renato Ferreira da. **Revisão dos contratos: do Código Civil ao Código de Defesa do Consumidor**. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

STUART, Luiza Checchia. Liberdade contratual e o princípio da boa-fé. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 19, n. 4067, 20 ago. 2014. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/30065>. Acesso em: 28 out. 2020

TALLON, Denis in Bianca-Bonell. **Commentary on the International Sales Law**. Giuffrè: Milan, 1987.

UNITED NATIONS COMMISSION ON INTERNATIONAL TRADE LAW. **Convention on Contracts for the International Sales of Goods**. United Nations: New York, nov. 2010. p. 10-11. Disponível em: <https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/sales/cisg/V1056997-CISG-e-book.pdf>. Acesso em: 15 set. 2020.