

Efetividade do contrato internacional em face a pandemia do Covid-19

Effectiveness of the international contract face of the Covid-19 pandemic

Fábio Dias de Oliveira¹

RESUMO

A pandemia causada pelo Covid-19 refletiu na economia mundial, grande parte na revisão dos contratos internacionais especialmente de compra e venda de mercadorias e insumos que, certamente serão descumpridos – ou cumpridos parcialmente – seja em virtude de paralisações na cadeia produtiva de suprimentos (*supply chain*), seja ainda os problemas de ordem logística. Procuraremos entender esse desequilíbrio contratual decorrente da crise médica internacional, como esta afetou a economia e a aplicabilidade do Direito internacional, para correção das disparidades daí decorridas.

A norma utilizada tende a ser o Decreto nº 8.327, de 16 de outubro de 2014, que promulga a Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias, conhecida como convenção de Viena. Assim, procuraremos verificar quais são os meios internacionais para efetivação do contrato em razão do seu descumprimento e os Princípios do direito Internacional.

PALAVRAS CHAVE: COVID-19; Riscos nos Contratos Internacionais; Direito Internacional, hardship.

ABSTRACT

The pandemic caused by Covid-19 reflected on the world economy, largely in the revision of international contracts, especially for the purchase and sale of goods and inputs, which will certainly be breached - or partially fulfilled - either due to stoppages in the supply chain. chain), as well as logistical problems. We will try to understand this contractual imbalance resulting from the international medical crisis, how it affected the economy and the applicability of international law, in order to correct the resulting disparities.

The standard used tends to be the Decree No. 8,327, of October 16, 2014, which enacts the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, known as the Vienna Convention. Thus, we will try to verify what are the international means for effectiveness the contract due to its non-compliance and the International Law Principals.

KEY WORDS: COVID-19; Risks in International Contracts; International Law, hardship.

¹ Mestrando em Direitos Difusos e Coletivos pela Pontifca Universidade Católica de São Paulo, especialista em Direito Civil pelo Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas, bacharel em Direito pelo Centro Universitário UniRadial São Paulo. Email: fabio.d.oliveira@gmail.com

1. INTRODUÇÃO

A pandemia causada pelo coronavírus afetou o comércio internacional de forma nunca antes vista na história, sendo a gripe espanhola de 1918 o que mais se aproxima da situação, no entanto a parte econômica não conheceu similar em decorrência do atual mercado globalizado.

Assim, o contexto que se apresenta a pandemia é inteiramente novo e nos cabe analisar as questões legais que a cercam, para podermos encontrar as soluções mais equitativas. O presente estudo visa analisar as soluções disponíveis no ordenamento jurídico brasileiro, e nas normas internacionais, aplicáveis às situações de inadimplência internacional decorrentes da referida crise. Um dos reflexos mais expressivos do abalo na economia mundial em virtude do COVID-19 é a necessidade de revisitar inúmeros contratos internacionais, especialmente de compra e venda de mercadorias e insumos que, certamente serão descumpridos – ou cumpridos parcialmente – seja em virtude de paralisações na cadeia produtiva de suprimentos, que impactam exportação de produtos e importação de insumos, ou ainda devido às dificuldades de logística relacionadas ao despacho/embarque, por avião ou mesmo navio, de tais insumos.

O coronavírus (COVID-19) é uma doença infecciosa causada pelo vírus SARS-CoV-2, os coronavírus são uma grande família de vírus que causam doenças que variam do resfriado comum a doenças mais graves, como a Síndrome Respiratória do Oriente Médio (MERS-CoV) e a Síndrome Respiratória Aguda Grave (SARS-CoV). O Diferencial da Covid-19 foi a velocidade em que está se propagando, tendo sido identificado o primeiro contágio humano, em dezembro de 2019 na cidade Wuhan na China, que à data de 20 de junho de 2022 tinha resultado em 538.888,306 casos confirmados e 6.318,494 mortes em todo o mundo, conforme o Centro de Ciência e Engenharia de Sistemas (CSSE) da *Johns Hopkins University*.

Como meio de combate a essa pandemia a Organização Mundial da Saúde recomendou o distanciamento social e vários Estados nacionais determinaram a aplicação de quarentenas, mantendo somente os trabalhos e serviços essenciais. Deste *lockdown* forçado várias empresas reduziram ou encerraram suas produções o que afetou toda cadeia produtiva de suprimentos (*supply chain*).

2. DA PANDEMIA DE COVID-19

A crise sanitária vivida em decorrência do Covid-19, não encontra parâmetro no mundo Contemporâneo, afetando a economia mundial.

Os primeiros registros da doença foram na China, inicialmente na cidade de Wuhei, província de Hubei, tendo o governo chinês informado a Organização Mundial da Saúde em 31 de dezembro de 2019.

O Covid-19 é uma doença infecciosa causada pelo coronavírus da síndrome respiratória aguda grave 2 (SARS-CoV-2), provavelmente uma mutação de uma gripe animal que infectou o ser humano. Após ser notificada, a OMS publicou uma série de orientações técnicas a nível mundial, recomendando a todos os países métodos de detecção do vírus e de gestão de possíveis casos. Contudo, nesse meio tempo, foi confirmado oficialmente o primeiro caso de COVID-19 fora da China no dia 13 de janeiro de 2020, no Reino da Tailândia. Seguindo a recomendação do Comitê de Emergência da Organização, o diretor-geral da OMS, Tedros Adhanom Ghebreyesus, declarou, no dia 30 de janeiro de 2020, que o surto do novo Coronavírus (COVID - 19) era uma emergência de saúde pública internacional. Naquele momento, já haviam sido confirmados mais de 7.700 casos e 170 mortes na China e 82 casos confirmados em outros 18 países.

Mesmo com vários países adotando as práticas sanitárias a fim de evitar a propagação da COVID-19, em 11 de março de 2020, o diretor-geral da OMS classificou o surto do novo Coronavírus como uma pandemia, visto que a epidemia se alastrou ao redor do globo, contaminando um grande número de pessoas. A mudança de classificação não se deve à gravidade da doença, mas sim à sua rápida disseminação pelo mundo, pois já se propagou por todos os cinco continentes habitados.

Diante da inexistência de uma cura ou vacina contra o coronavírus, os especialistas da OMS, indicaram o isolamento social como estratégia para contenção da pandemia, visto sua alta taxa de propagação.

Para efetivação do isolamento social para redução da propagação do coronavírus emitiu-se no Brasil o Boletim Epidemiológico nº 08 do Centro de Operações de Emergências em Saúde Pública do Brasil², que instituiu três espécies de distanciamento social, sendo eles: o bloqueio total (lockdown), o distanciamento social ampliado e o distanciamento social seletivo, seguindo os parâmetros de saúde internacionais.

² <http://www.cofen.gov.br/wp-content/uploads/2020/04/be-covid-08-final.pdf>, acessado em 20JUN2022.

O lockdown é o mais radical dos três tipos, consistindo em um isolamento total, cujo objetivo reside em interromper qualquer contato por um período de tempo, é também o mais nefasto em termos econômicos. O distanciamento social ampliado, a seu turno, consiste em um isolamento de todos os setores da sociedade em suas residências, preservando-se tão somente os serviços essenciais, adotando estes, por sua vez, medidas rigorosas de higiene, evitando-se também aglomerações. Embora não seja tão impactante na economia quanto o lockdown, se mantido por muito tempo, também pode gerar impactos significativos. Por fim, o distanciamento social seletivo é aquele no qual apenas alguns grupos sociais permanecem isolados (como os que podem apresentar quadros mais graves, tais quais os idosos e pessoas com doenças crônicas).

No Brasil, o primeiro caso confirmado do novo Coronavírus foi oficialmente notificado no dia 26 de fevereiro de 2020, na cidade de São Paulo. Conforme o aumento do número de casos e óbitos pela doença nas semanas subsequentes, o Senado brasileiro aprovou, em sessão realizada por videoconferência - a primeira desse tipo nos 196 anos da casa legislativa, o Decreto Legislativo Nº 6, de 20 de março de 2020, o qual reconhece o estado de calamidade pública gerado pela pandemia do novo Coronavírus. Dessa forma, reconhecendo a situação de calamidade pública, o governo brasileiro possui a capacidade de aumentar o gasto público, descumprindo a meta fiscal prevista para o ano a fim de suprir as necessidades decorrentes da pandemia do novo Coronavírus - tais quais gastos com leitos de UTI, respiradores, dentre outros insumos e medicamentos (RODRIGUEZ, 2020, P.37).

Com as medidas de isolamento implementadas no mundo a economia mundial sofreu uma crise de abastecimento sem precedentes, fronteiras foram fechadas bem como portos e aeroportos milhões de empregados deixaram de produzir, reduzindo o comércio internacional a níveis pré globalização.

Segundo o Fundo Monetário Internacional países como Itália e os Estados Unidos possuem projeções do seu produto interno bruto (PIB) para 2020 com valores negativos (Itália - 9,1% e Estados Unidos - 5,9%)³. Como vimos e sentimos recessão econômica foi em escala mundial afetando o mundo como um todo.

³Disponível em: <https://www.imf.org/es/Publications/WEO/Issues/2020/04/14/weo-april-2020>. Acesso em: 20 jun2022.

3. DOS CONTRATOS INTERNACIONAIS

Devido ao grande avanço tecnológico e social hoje estamos conectados a qualquer canto do mundo de forma instantânea, o que está nas relações de consumo que ocorrem envolvendo vários estados nacionais da produção, transporte até a entrega ou execução do contrato. Todavia, nas relações entre cidadãos de diversos estados não é simples cada país tem seu próprio regimento interno, assim via de regra os contratos internacionais são regulados por normas gerais internacionais.

Cada Estado regula suas normas internacionais, determinando o direito aplicável ao caso em concreto também conhecida como *Lex Fori*, ou lei do foro, responsável por determinar o direito aplicável ao caso sub judice, seja ele um direito doméstico ou um direito estrangeiro, segundo Beat Walter Rechsteiner, “(...) em regra, as legislações admitem uma escolha expressa ou até tácita do direito aplicável, contanto que, neste último caso, a vontade das partes resulte claramente das circunstâncias (RECHSTEINER 2003, p. 176).”

No Brasil o direito internacional privado aplica para regular sobre as obrigações, a Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro, mais especificamente o artigo 9º, que expressa:

Art. 9.º Para qualificar e reger as obrigações aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem.

§1o Destinando-se a obrigação a ser executada no Brasil e dependendo de forma essencial, será esta observada, admitidas as peculiaridades da lei estrangeira quanto aos requisitos extrínsecos do ato.

§ 2o A obrigação resultante do contrato reputa-se constituída no lugar em que residir o proponente.

Têm-se conforme o que dispõe a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, a respeito das obrigações contratuais que não se institui como elemento de conexão a nacionalidade daqueles que fazem parte do contrato, ou seja, não será ela que designará que um contrato entre dois ou mais sistemas jurídicos.

O contrato internacional, é assim como o nacional, um negócio jurídico e, conseqüentemente, fonte de obrigações entre duas ou mais partes. No ordenamento jurídico brasileiro, como bem define a Professora Maria Helena Diniz o contrato em geral é como “[...] uma espécie de negócio jurídico, de natureza bilateral ou plurilateral, dependendo, para a sua formação, do encontro da vontade das partes, por ser ato regulamentador de interesses privados”. A autora também destaca que o contrato possui como efeito a “criação, modificação ou extinção de direitos e obrigações” (DINIZ, 2003. p. 97).

Neste sentido um contrato internacional seria um contrato que envolve um fluxo internacional de mercadorias, ou seja, uma operação de importação ou exportação ou como expressa Strenger:

São contratos internacionais do comércio, todas as manifestações bi ou plurilaterais da vontade livre das partes, objetivando relações patrimoniais ou de serviços, cujos elementos sejam vinculantes de dois ou mais sistemas jurídicos extraterritoriais, pela força do domicílio, nacionalidade, sede principal dos negócios, lugar do contrato, lugar da execução, ou qualquer circunstância que exprima um liame indicativo de Direito aplicável. (STRENGER, 2003, p.81)

A Convenção Interamericana sobre Direito Aplicável aos Contratos Internacionais de 1994, organizada pela OEA e assinada pelos países integrantes do Mercosul - contudo não ratificada por nenhum deles, traz também uma definição sobre o tema:

Artigo 1

Entende-se que um contrato é internacional quando as partes no mesmo tiverem sua residência habitual ou estabelecimento sediado em diferentes Estados Partes ou quando o contrato tiver vinculação objetiva com mais de um Estado Parte.⁴

Acerca do contrato internacional de compra e venda de mercadorias, o artigo 1º da Convenção de Viena sobre Contratos Internacionais de 1980, adotada oficialmente pelo Brasil através do Decreto nº 8.327/2014, dispõe de maneira mais abrangente:

- (1) Esta Convenção aplica-se aos contratos de compra e venda de mercadorias entre partes que tenham seus estabelecimentos em Estados distintos:
 - (a) quando tais Estados forem Estados Contratantes; ou
 - (b) quando as regras de direito internacional privado levarem à aplicação da lei de um Estado Contratante.
- (2) Não será levado em consideração o fato de as partes terem seus estabelecimentos comerciais em Estados distintos, quando tal circunstância não resultar do contrato, das tratativas entre as partes ou de informações por elas prestadas antes ou no momento de conclusão do contrato.
- (3) Para a aplicação da presente Convenção não serão considerados a nacionalidade das partes nem o caráter civil ou comercial das partes ou do contrato.⁵

Como vemos a Convenção de Viena apresenta uma definição ampla do que é contrato internacional e de seus participantes.

⁴ Disponível em: <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-56.html>

⁵ BRASIL. Decreto nº 8.327, de 16 de outubro de 2014. Promulga a Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias - Uncitral, firmada pela República Federativa do Brasil, em Viena, em 11 de abril de 1980. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/decreto/D8327.htm, acessado em 20JUN2022

Os tratados internacionais serão aplicados entre os Estados que consentiram expressamente com a sua adoção no livre e pleno exercício de sua soberania, ou seja, os tratados não criam obrigações aos Estados que não foram signatários, mas apenas para os Estados-partes.

Cumprir deixar claro que a convenção de Viena sobre a venda internacional de mercadorias, excluem-se Convenção de Viena as compras efetuadas diretamente pelo consumidor final e operações envolvendo valores imobiliários, título de crédito, compra e venda de moedas, eletricidade, bens imóveis, navios, barcos e aeronaves. É importante destacar que a Convenção das Nações Unidas contempla o princípio da autonomia da vontade.

4. DO CUMPRIMENTO DOS CONTRATOS INTERNACIONAIS

“O negócio jurídico é realizado por meio de um contrato, na concepção tradicional, impõe o seu cumprimento em decorrência do princípio clássico *pacta sunt servanda*, fundamental para a existência de uma segurança jurídica no negócio” (RODRIGUEZ, 2020, p.10). Contudo, nas palavras de Sílvio de Salvo Venosa: “[...], a nova concepção de contrato, suas novas funções desempenhadas na sociedade e no Estado moderno exigem, por exceção, uma atenuação do princípio geral” (RODRIGUEZ, 2020, p.64), no que se refere à obrigatoriedade contratual.

Todo acordo está sujeito à oscilação de lucro e prejuízo, dentro do limite legal, e quando esse limite ultrapassa a razoabilidade permitida pela livre concorrência, é dever do legislador dar à parte lesada a possibilidade de renegociar os termos do negócio para que não seja ela levada à ruína enquanto a outra parte possui um lucro desproporcional (RODRIGUEZ, 2020, p.64).

4.1. Normas nacionais

A legislação brasileira possui alguns dispositivos específicos para o caso de inadimplemento contratual em decorrência de eventos posteriores à formação do negócio jurídico, desde que atendidos alguns requisitos.

O primeiro desses institutos é o da resolução do contrato por onerosidade excessiva encontra-se disposto no artigo 317 do Código Civil:

Art. 317. Quando, por motivos imprevisíveis, sobrevier desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e o do momento de sua execução, poderá o juiz corrigi-lo, a pedido da parte, de modo que assegure, quanto possível, o valor real da prestação.

No entendimento de Sílvio de Salvo Venosa a onerosidade excessiva decorre “acontecimentos extraordinários e imprevisíveis” e devem incidir de forma geral na sociedade, e não apenas no contratante lesado (RODRIGUEZ, 2020, p.66).

Ainda temos a inexecução do contrato através do caso fortuito e da força maior, cujo princípio legal exclui a culpa do devedor que, por razão de fato imprevisível e invencível, encontra-se impossibilitado de cumprir com sua obrigação contratual de forma total ou parcial. São, portanto, excludentes de responsabilidade, tratados sem diferenciação pelo Código Civil brasileiro em seu art. 393:

Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.

Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir

A doutrina pátria se utiliza também da cláusula *rebus sic stantibus*, que de forma simplista entendesse que o contrato faz lei entre as partes enquanto os fatos se mantem conforme foram estabelecidos na época da contratação, o art. 478 do Código Civil prevê até mesmo a resolução do contrato quando ocorrer a onerosidade excessiva em decorrência de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis.

Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação.

Notamos assim, que está superado o entendimento de que o que é contratado é justo e não pode ser revisto, mesmo porque o contrato tem uma função social que supera os interesses particulares dos contratantes.

Quanto à diferença entre os conceitos, a doutrina nacional apresenta diversos entendimentos, de modo que, a depender da linha adotada, um mesmo fato poderá ser considerado como caso fortuito ou como força maior, afinal, o efeito sempre será o mesmo: ausência de responsabilização do devedor que não cumpriu com a obrigação. Por tal motivo, parte da doutrina os considera como sinônimos, porquanto inexistem diferenças práticas em suas aplicações.

Portanto, o caso fortuito ou a força maior ocorrem quando um evento superveniente de efeitos inevitáveis impede o cumprimento contratual por alguma das partes. Assim, são institutos que se prestam a retirar do devedor o ônus de indenizar a outra parte caso não consiga adimplir a obrigação.

4.2. Da Cláusula de Força Maior e a Cláusula de *Hardship*

As cláusulas de força maior e *hardship* no ramo do direito internacional são entendidos como “instrumentos capazes de criar direitos, modificá-los ou extingui-los, mas que são dotados de estraneidade por interligar partes com sedes ou domicílios situados em Estados distintos, e cujo objetivo é unir duas ou mais jurisdições em prol de um objeto” (MALHEIRO, 2012, p. 90).

Devemos deixar claro a distinção entre os conceitos existentes o da força maior, internacionalmente conhecido como *force majorum* e o *hardship* e ainda elucidar quais são os cuidados que se deve ter ao optar por cada uma destas cláusulas quando da edição de um contrato internacional.

Em decorrência dos vários sistemas jurídicos e da insegurança jurídica estabeleceu-se a padronização das fontes normativas do direito internacional, assim diante das características dos contratos internacionais, criaram-se algumas cláusulas que regulam situações típicas das relações econômicas transfronteiriças como, por exemplo, a cláusula de eleição do foro competente para dirimir eventual litígio proveniente do contrato, e a cláusula de eleição da lei aplicável ao contrato.

A presença de elementos de conexão é um dos fatores que identifica o contrato como internacional. Outro é a presença de certas cláusulas, típicas dos contratos internacionais, e que pela sua função não seriam úteis ou indispensáveis aos contratos de direito interno. Essas cláusulas estão ligadas ao problema da eleição do foro, aos efeitos do tempo, ao risco e à moeda (BAPTISTA, 2010, p. 177).

Nesse diapasão, o conceito o conceito de força maior é entendido de forma diversa por cada sistema jurídico, muitas vezes sem previsão expressa, ou ainda conforme Baptista “os legisladores evitam enunciar tais eventos, deixando para os tribunais o exame, caso a caso, e sua determinação” (BAPTISTA, 2010, p. 228).

Verificamos que a comunidade internacional precisa de regras gerais endo a convenção das Nações Unidas para a Venda Internacional de Mercadorias, de 1980, chamada de CISG, ou convenção de Viena uma destas.

Além de convenções algumas instituições privadas encarregadas de padronizar e viabilizar, em termos de segurança jurídica, o comércio internacional, como faz o Instituto de Direito Internacional privado – UNIDROIT, a Câmara de Comércio Internacional de Paris, a Comissão das Nações Unidas para o Direito Mercantil Internacional – UNCITRAL e outras fontes transnacionais.

A convenção de Viena sobre a Venda Internacional de Mercadorias, de 1980, a define da mesma forma:

“Artigo 79. Uma parte não é responsável pela inexecução de qualquer das suas obrigações se provar que tal inexecução se ficou a dever a um impedimento alheio à sua vontade e que não era razoável esperar que ela o tomasse em consideração no momento da conclusão do contrato, o prevenisse ou o ultrapassasse, ou que prevenisse ou ultrapassasse suas conseqüências” (BASSO, 2009, p.450)

Podemos entender, assim, que a força maior se trata de um ato ou vontade das partes de ocorrência imprevisível, sendo impossível para as partes escaparem dos efeitos deste fato. Temos, portanto, circunstanciais imprevisíveis a época da contratação as quais as partes não podiam, por suas próprias vontades, afastar.

Em contrapartida temos o *hardship*, conceito que pode ser entendido em seu significado um endurecimento das condições do contrato. A cláusula de *hardship*, também conhecida como cláusula de readaptação, é uma variação mais específica das cláusulas denominadas de força maior que, por sua vez, permite uma renegociação do contrato diante de uma dificuldade econômica fruto de evento imprevisível e inevitável, que tornou a obrigação excessivamente onerosa para alguma das partes, desequilibrando drasticamente o contrato nos termos em que foi assinado.

Verificamos, então que a cláusula de *hardship* seria utilizada quando as condições externas do contrato e imprevisíveis ao tempo da contratação alterassem de forma significativa a prestação ou a contraprestação do contrato, desse modo, a necessidade de uma readequação ao contrato, a fim de que a paridade entre as partes retorne ao status quo, ou seja, a utilização da cláusula teria por objetivo a conservação do contrato com as readaptações necessárias.

4.3. UNIDROIT

O Instituto Internacional para a Unificação do Direito Privado, também conhecido como UNIDROIT, é uma organização internacional independente cujo propósito é estudar formas de harmonizar e de coordenar o direito privado entre Estados e preparar gradualmente a adoção, pelos diversos Estados, de uma legislação de direito privado uniforme. Inicialmente fundado em 1926 como órgão auxiliar da Sociedade das Nações, o instituto foi restabelecido em 1940 por meio de um tratado multilateral.

Os Princípios UNIDROIT são de importância internacional que é compilado pelo Instituto Internacional para a unificação do Direito Privado, entre seus princípios temos a cláusula de *hardship*⁶:

ARTICLE 2 (DEFINITION OF HARDSHIP)

There is hardship where the occurrence of events fundamentally alters the equilibrium of the contract either because the cost of a party's performance has increased or because the value of the performance a party receives has diminished, and

- (a) the events occur or become known to the disadvantaged party after the conclusion of the contract;
- (b) the events could not reasonably have been taken into account by the disadvantaged party at the time of the conclusion of the contract,
- (c) the events are beyond the control of the disadvantaged party, and
- (d) the risk of the events was not assumed by the disadvantaged party.⁷

Assim, podemos verificar que apesar de ser reiterado a autonomia da vontade das partes em contratar, e a boa-fé contratual a inclusão da cláusula *hardship* pelos contratantes estes fixam a possibilidade de renegociar, mas também como será essa renegociação, tal como estipular prazos para a tentativa prévia de resolução antes de instaurar qualquer disputa arbitral ou judicial, bem como os novos valores e novos índices econômicos para o contrato e, também, como ocorrerá esse procedimento.

Os princípios da UNIDROIT consideram a *hardship* como uma exceção ao princípio *pacta sunt servanda*, assim para que haja *hardship*, é necessário que, em decorrência de um evento imprevisível, o qual não poderia ter sido razoavelmente considerado no momento da celebração, uma das partes venha a sofrer com uma onerosidade excessiva para adimplir com sua obrigação.

Logo, a *hardship* somente será aplicada nos casos em que as partes empregarem os Princípios da UNIDROIT no caso concreto ou, ainda, quando houver uma cláusula expressa nesse sentido.

⁶<https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2010/chapter-6-section-2/#1623694323415-30641944-9988>, acessado em 20JUN2022.

⁷ Artigo 2 – Definição de Hardship

Há *Hardship* quando a ocorrência de eventos altera fundamentalmente o equilíbrio do contrato, seja porque o custo do desempenho de uma parte aumentou ou porque o valor do desempenho que uma parte recebe diminuiu, e (a) os eventos ocorrerem ou se tornarem conhecidos da parte prejudicada após a celebração do contrato; (b) os eventos não poderiam razoavelmente ter sido levados em consideração pela parte prejudicada no momento da celebração do contrato; (c) os eventos estão além do controle da parte desfavorecida; e (d) o risco dos eventos não foi assumido pela parte prejudicada. (tradução nossa)

4.4. Da possibilidade de Arbitragem

Como vimos a rigidez do *pacta sunt servanda* pode ser mitigada em razão dos acontecimentos imprevisíveis às partes, diante dessa crise generalizada é possível utilizar-se de soluções consensuais, de cooperação e de boa-fé frente aos descumprimentos e desequilíbrios contratuais, que permitam que todas as partes ganhem, ou que as perdas sejam mitigadas.

Neste âmbito de renegociação dos contratos, sem dúvida, a mediação, como mecanismo auto compositivo de resolução de conflitos passará a ter um papel muito mais relevante e atual, tanto nos contratos nacionais como nos internacionais.

Em matéria de Arbitragem Internacional, reconhecidas instituições como a International Chamber of Commerce (ICC) de Paris e o Chartered Institute of Arbitrators (CIARb) de Londres, publicaram recentemente, em marco e abril de 2020, como resposta à pandemia, guias práticos para a mitigação dos efeitos negativos da pandemia do coronavírus nos processos arbitrais e outros ADRs, promovendo necessárias mudanças a serem aplicadas por Tribunais Arbitrais, assessores legais e partes envolvidas nos processos.

5. CONCLUSÃO

Os contratos são ferramentas importantes para o comércio internacional. Pela segurança jurídica que proporciona às relações contratuais internacionais, tornou-se um dos instrumentos legais para realizar negócios jurídicos entre pessoas físicas de diferentes países.

Com a pandemia do coronavírus, o cenário mundial foi afetado de novas maneiras sem previsão das suas consequências comerciais. Seus efeitos não se limitaram ao campo da saúde pública, pois deram origem a uma crise econômica mundial, afetando diversas relações comerciais. Um desses efeitos tem sido na área das obrigações uma vez que têm sido tomadas medidas por vários países para travar a propagação da epidemia como o encerramento de fronteiras, portos e aeródromos, que inevitavelmente colapsou ao comércio internacional.

Nesse sentido, a presente pesquisa buscou analisar soluções previstas nas normas nacionais e internacionais para o inadimplemento de contratos internacionais em decorrência da pandemia.

O impacto causado pela pandemia ainda não foi dimensionado, contudo, já se pode perceber parte de suas sequelas no âmbito econômico de vários países. Fatores como a sua fácil propagação do vírus e sua alta taxa de contaminação obrigaram governos do mundo todo a tomarem

uma série de medidas, sendo a principal delas a aplicação de um isolamento social, e em decorrência desse isolamento, o qual afetou diretamente a prestação de serviços e as condições de trabalho em diferentes setores da economia, instalou-se um cenário de incerteza. Cabe deixar claro que o presente trabalho procurou não se aprofundar sobre o tema sobre a COVID-19 no comércio internacional, mas apenas contextualizar o cenário contemporâneo.

Analizamos algumas das ferramentas nacionais e internacionais para efetivação dos contratos, embora os ordenamentos jurídicos contenham, em regra, previsões legais que tratem da questão, muitas vezes divergem entre si quanto a alguns pontos. No geral, podem incidir os institutos da onerosidade excessiva (artigos 317 e 478) e o caso fortuito ou força maior (artigo 393), ambos do Código Civil de 2002.

Quanto a normativa internacional verificamos alguns instrumentos auxiliares possíveis de serem usados pelas partes, tais como a Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG), promulgada no ordenamento brasileiro pelo Decreto nº 8.327/2014 e que traz no seu artigo 79 disposições específicas sobre a questão ou, ainda, a possibilidade de utilização dos Princípios UNIDROIT para reger o contrato ou apenas complementá-lo.

Verificamos que independente dos institutos mantêm-se o princípio da preservação dos contratos e pelo princípio da obrigatoriedade dos pactos (“pacta sunt servanda”), sendo certo que a manutenção do contrato faz com que as obrigações contratadas permaneçam vigentes.

O texto desse dispositivo dá a entender que são consideradas as hipóteses em que fatos além do controle das partes impossibilitam a performance, independentemente das definições contratuais ou advindas da legislação dos países das partes contratantes, e que faz concluir, assim, que as consequências do Coronavírus em tais circunstâncias funcionariam como caso fortuito/força maior – em contratos internacionais usualmente classificados como *force majeure* – capazes de relativizar, ou mesmo isentar responsabilidades.

Independentemente do país, o contrato costuma prever as consequências de seu descumprimento, e no cenário internacional estes podem conter diversas previsões, e se sujeitar a uma diversidade de legislações distintas aplicáveis, que podem, conseqüentemente, mudar a interpretação dos respectivos direitos e deveres das partes. Não obstante a isso, existe a capacidade das partes buscarem, de comum acordo e previamente a esse estágio, através de discussões, renúncias e comprometimento mútuo, celebrando-se, por fim, um aditivo contratual.

Por fim, faz-se imprescindível analisar cada relação contratual, compreendendo suas cláusulas e o contexto o qual as partes estão inseridas: se, diante da pandemia, realmente não há a

possibilidade de cumprimento da obrigação (ou apenas de cumprimento parcial), se houve excessiva onerosidade para o adimplemento das obrigações de uma das partes, dentre outras hipóteses que podem ser verificadas através da análise de cada caso em concreto.

REFERÊNCIAS

- ARBITRAGEM INTERNACIONAL. COVID-19, Força Maior e Arbitragem. 2020. Disponível em: https://www.international-arbitration-attorney.com/pt/covid-19-force-majeure-and-arbitration/#_ftn1. Acesso em: 20 jun. 2022.
- BAPTISTA, Luiz Olavo. Contratos Internacionais. São Paulo: Lex Editora, 2010.
- BASSO, Maristela. Curso de Direito Internacional Privado. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2011.
- BRASIL. Decreto nº 8.327, de 16 de outubro de 2014, Promulga a Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias - Uncitral, firmada pela República Federativa do Brasil, em Viena, em 11 de abril de 1980. Brasília, DF, Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/decreto/d8327.htm, Acesso em: 20 jun. 2022.
- BRASIL. Decreto-lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 20 jun. 2022.
- BRASIL. Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020. Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020. Brasília,DF. Acesso em: 20 jun. 2022.
- DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais. TEORIA DAS OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS E EXTRACONTRATUAIS. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.
- GUIMARAES, Antonio Marcio da Cunha et al. COVID 19 E A CRISE DE PERFORMANCE CONTRATUAL NOS CONTRATOS INTERNACIONAIS REGIDOS PELA CONVENÇÃO DE VIENA SOBRE CONTRATOS DE COMPRA E VENDA INTERNACIONAL DE MERCADORIAS (CISG). Revista Juridica, [S.l.], v. 2, n. 64, p. 158 - 183, ago. 2021. ISSN 2316-753X. Disponível em: <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/5200>. Acesso em: 20 jun. 2022. doi:<http://dx.doi.org/10.26668/revistajur.2316-753X.v2i64.5200>.
- ICC - International Chamber of Commerce. Cláusula Modelo de Força Maior e Hardship (março, 2020). Disponível em: <https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2020/03/icc-forcemajeure-hardship-clauses-march2020.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2022.

JACOB; DOLINGER. DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO: CONTRATOS E OBRIGAÇÕES NO DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO. Rio de Janeiro: Renovar, 2007

MALHEIRO, Emerson. Manual de Direito Internacional Privado. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2012.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil: contratos. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

RODRIGUEZ, Jorge Segovia. O Inadimplemento de contratos Internacionais pelos Efeitos do Novo Coronavírus (COVID-19) à Luz do Ordenamento Jurídico Brasileiro. Monografia – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2020.

RECHSTEINER, Beat Walter. “Direito internacional privado: teoria e prática”. 6a ed., São Paulo: Saraiva, 2003, p.134.

STRENGER, Irineu. Contratos Internacionais do Comércio. São Paulo: LTR, 2003.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. 13. ed. São Paulo: Atlas S.a, 2013. 2 v.