Relações jurídicas contratuais sob regime emergencial (Parte I)

1. Nota introdutória

A comunidade internacional, nela incluída a sociedade brasileira, foi surpreendida em razão dos inesperados acontecimentos atrelados à pandemia do novo coronavírus (Covid-19), que rapidamente se estenderam ao território brasileiro com efeitos devastadores nas existências e nas atividades das pessoas físicas e jurídicas. Na China, primeiro país em que foram noticiados os relatos iniciais de contaminações de pessoas, culminando com a morte de vários chineses e pessoas de outras nacionalidades que estavam no território chinês, foram adotadas, após algum tempo do início da disseminação do vírus, medidas sanitárias de isolamento social, fechamento de estabelecimentos e outros lugares públicos, entre outras, com objetivo de conter a larga disseminação da doença com risco letal.

A Organização Mundial da Saúde (OMS) identificou a gravidade dos acontecimentos referentes ao surto da nova doença e, por isso, reconheceu a existência de pandemia — conhecida como pandemia da Covid-19 —, recomendando uma série de medidas aos países afetados pelo vírus, entre as quais a interrupção de atividades sociais e econômicas, o isolamento social de pessoas em centros urbanos mais adensados populacionalmente, o desestímulo às reuniões fisicamente presenciais das pessoas (no sentido de evitar aglomerações de pessoas). No Brasil, em razão da urgência, houve a aprovação do Decreto Legislativo n° 06, de 20.03.2020, quando então se reconheceu o estado de calamidade pública no território nacional em razão dos efeitos nefastos da pandemia.

Paralelamente ao reconhecimento formal do estado de calamidade pública no território brasileiro, alguns governadores e prefeitos passaram a adotar medidas de proibição, de restrição ou de recomendação quanto à continuidade de certas atividades (sociais, econômicas). Assim, por exemplo, atividades consideradas não essenciais para a sociedade e para a população em geral foram interrompidas ou reduzidas a proporções bem aquém da média em épocas de normalidade, ao mesmo tempo em que houve estímulo ao isolamento social das pessoas como modo de prevenir a disseminação do vírus na população brasileira. Algumas medidas foram adotadas regionalmente em certas unidades da Federação brasileira – quanto à atuação de alguns governadores – e outras foram empregadas no âmbito local – a respeito da atuação de alguns prefeitos -, a princípio em consonância com o pacto federativo brasileiro que, com base na normativa constitucional, reparte as competências legislativas e materiais entre a União, os Estados e os Municípios (Constituição Federal – CF/88 -, arts. 21, 22, 23, 24, 25 e 30).

É certo que, a par das medidas e consequências que a pandemia da Covid-19 e os atos das autoridades públicas têm gerado nos institutos tradicionalmente reconhecidos como de Direito Público, as relações jurídicas de direito privado também foram impactadas pelos efeitos naturais da pandemia, bem como aqueles decorrentes da atuação do Poder Público.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

Devido à competência legislativa exclusiva da União para legislar sobre direito civil e direito comercial (CF/88, art. 22, I), por iniciativa do Senador Antônio Anastasia foi apresentado projeto de lei de modo a instituir o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas de Direito Privado (RJET) no período previsto como da pandemia da Covid-19. Trata-se de iniciativa bastante oportuna e necessária para instituir normas de caráter transitório e emergencial a respeito dos institutos mais importantes no Direito Privado, tais como o contrato, a propriedade, o consumo, a empresa, a família e a sucessão hereditária, além de haver disciplinado outros temas como relacionados à concorrência entre agentes econômicos e o fornecimento de produtos e serviços através dos transportadores de cargas.

Este artigo tem por objetivo proceder à análise das medidas previstas no Projeto de Lei nº 1.179/2020 sobre as relações obrigacionais e contratuais, identificando alguns pontos mais consensuais – e outros mais polêmicos – acerca dessas medidas emergenciais e temporárias, e que merecerão amadurecimento e bom senso por parte da doutrina, dos tribunais e da comunidade jurídica em geral para o fim de permitir, simultaneamente, a manutenção do convívio social baseado nos valores da segurança jurídica e da justiça social.

2. Observações gerais quanto ao impacto do Projeto de Lei nº 1.179/2020, e a lei objeto de sua conversão, sobre as obrigações e os contratos

Ponto relevantíssimo tratado no Projeto de Lei nº 1.179/2020 diz respeito aos impactos da pandemia da Covid-19 sobre as relações obrigacionais e, especialmente, sobre os contratos. Principais instrumentos para o tráfego das relações jurídicas, especialmente aquelas que envolvem interesses patrimoniais, os contratos vêm sendo fortemente atingidos pelo estado de calamidade que se instalou não apenas no Brasil, mas nos principais centros econômicos do mundo. Por isso, as questões envolvendo as repercussões que a pandemia vem produzindo sobre as relações contratuais merecem particular atenção.

Sobre a matéria, o Projeto tem como objetivo regulamentar a questão envolvendo o inadimplemento das obrigações contratuais, mais particularmente o afastamento dos efeitos da mora e do inadimplemento pelo caso fortuito e a força maior; a possibilidade ou não de revisão dos contratos por fato superveniente e imprevisível (teoria da imprevisão); o impacto sobre o direito de arrependimento previsto no art. 49 do Código de Defesa do Consumidor; e a impossibilidade de concessão de medidas judiciais antecipatórias visando o despejo de locatários em contratos de locação de imóvel urbano.

Muitas outras questões poderiam ter sido disciplinadas, como, por exemplo, questões envolvendo algumas relações de trato sucessivo que, embora tenham natureza patrimonial, exercem forte influência sobre interesses existenciais, como contratos de plano de saúde e de prestação de serviço escolar, especialmente no ensino básico. Tais omissões, contudo, não significam a impossibilidade de aplicação dos regimes próprios já previstos em lei para negociação e revisão dos contratos, que serão importantíssimos não apenas durante o período da pandemia, mas também depois da superação desta.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

3. Caso fortuito, força maior e fato do príncipe

O Projeto de Lei nº 1.179/2020 inicia o seu Capítulo IV, voltado aos impactos do COVID-19 sobre os contratos, visando disciplinar os efeitos do caso fortuito e da força maior sobre as obrigações não adimplidas. Segundo o art. 6º, "As consequências decorrentes da pandemia do Coronavi?rus (Covid-19) nas execuções dos contratos, incluídas as previstas no art. 393 do Co?digo Civil, não terão efeitos juri?dicos retroativos".

Primeiramente é preciso observar que o art. 393 do Código Civil trata da isenção dos efeitos do inadimplemento das obrigações pela ocorrência de um evento fortuito ou de força maior. Portanto, a hipótese legal diz respeito às repercussões do atraso ou da impossibilidade superveniente de cumprimento de uma obrigação, quando estes se dão em razão de um fato que, de modo necessário e absoluto, impede a execução da prestação e cujos efeitos são inevitáveis para a parte, caracterizando-se, pois, na expressão de Otavio Luiz Rodrigues Junior, como um *inadimplemento fortuito*.[1]

Sua análise, portanto, é em momento posterior, isto é, após ocorrida a mora ou o não cumprimento da obrigação, e não propriamente uma causa que irá eximir a parte de, previamente, cumprir com sua prestação. Caso se verifique que a obrigação, no momento do seu vencimento, é impossível de ser adimplida pelo caso fortuito ou por força maior, é que se passará à análise das repercussões do seu não cumprimento, inclusive a possibilidade de isentar o devedor das responsabilidades daí decorrentes.

Quanto às referidas causas, muitos aspectos merecem observação, mas nos limitaremos apenas àqueles que digam respeito às consequências da pandemia da COVID-19. E aqui já se faz necessário destacar, como bem prevê o art. 6º do Projeto de Lei nº 1.179/2020, que o regramento nela previsto deve se ater unicamente ao não cumprimento das obrigações exclusivamente motivados pela pandemia, não produzindo efeitos retroativos.

Isso significa que eventual inadimplemento de uma obrigação ocorrido anteriormente ao período da pandemia seguirá as regras ordinárias do não cumprimento das obrigações, inclusive com a possibilidade de isenção da responsabilidade por perdas e danos em decorrência do caso fortuito ou da força maior, desde que estes tenham efetivamente ocorrido, ainda que por fato diverso do alastramento do vírus.

Por outro turno, crê-se, também, que o agravamento de eventuais repercussões negativas sobre obrigações inadimplidas antes da pandemia e do início da entrada em vigor da lei fruto do Projeto de Lei nº 1.179/2020 pode ser alcançado e justificado pela situação de calamidade. Com efeito, se antes da crise epidêmica um devedor deixou de cumprir com sua obrigação, não poderá ele invocar, posteriormente, esta situação excepcional para se eximir dos efeitos do inadimplemento. Entretanto, se por conta da epidemia houve um agravamento dos efeitos decorrentes do seu inadimplemento anterior, como a impossibilidade de entregar, ainda que em mora, a prestação, poderá o devedor invocar o caso fortuito ou a força maior para se isentar das consequências posteriores ao surgimento da crise, ou seja, a partir de então, com efeitos *ex nunc*.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

Ultrapassado esse aspecto, é preciso examinar, ainda que brevemente, a questão do adequado tratamento jurídico a ser dado aos efeitos da Covid-19 sobre o inadimplemento das obrigações. Deve-se discorrer, neste momento, sobre a correta qualificação jurídica deste evento no mundo das obrigações e, mais particularmente, dos contratos, que é a principal fonte destas.

A Covid-19, e mais particularmente o seu elevado nível de contágio, transformando-a em uma pandemia, caracteriza-se, inequivocamente, como um evento de proporções inimagináveis e inesperadas. No campo do direito das obrigações, fatos desta natureza enquadram-se, inequivocamente, como de caso fortuito ou de força maior.

No tocante à definição e diferenciação entre os dois institutos, paira na doutrina severa controvérsia. Parcela da doutrina afirma que caso fortuito é o acontecimento natural ou evento da natureza, enquanto que a força maior é o fato derivado da ação do homem ou do Poder Público.2 Para outra parcela da doutrina, contudo, as definição são absolutamente inversas, isto é, o caso fortuito decorre da ação humana, mas não do devedor, e a força maior é o acontecimento provindo da natureza.3 Já para outros, o caso fortuito é a circunstância relacionada à pessoa do devedor ou sua empresa, ainda que não emane de culpa sua, enquanto que a força maior é o fato que decorre de ordens da autoridade pública, de ocorrências políticas (como guerras) e dos fenômenos naturais.4 Por fim, há ainda aqueles que veem os dois institutos como sinônimos, não os diferenciando.5

A ideia de sinonímia entre os dois institutos parece ser a encampada pela legislação pátria. O Código Civil, no parágrafo único de seu art. 393, dispõe, sem sugerir nenhuma diferenciação, que “
O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir”. Da redação legal, portanto, é possível perceber que o legislador não se ocupou com a tarefa de diferenciar os dois eventos, preocupando-se apenas em expor os requisitos, comuns a ambos, para a sua caracterização: a necessariedade e a inevitabilidade.

Pela necessariedade, não é qualquer acontecimento que libera o devedor da responsabilidade pela reparação dos danos decorrentes do inadimplemento da obrigação, mas tão somente aquele que, por razões alheias à vontade do agente, torna impossível, de modo absoluto, a entrega da prestação. A inevitabilidade significa que os efeitos do evento extraordinário devem ser inevitáveis, isto é, não podem existir meios para que o devedor impeça a produção dos efeitos que levem ao não cumprimento da obrigação, de modo que, se for possível evitá-los, não estará o devedor isento de responsabilidade.

O que se quer dizer de tudo o que se expôs é que a definição da natureza jurídica da pandemia da Covid-19 no âmbito das relações obrigacionais é irrelevante, pois o que importa é sua caracterização como um fato necessário e cujos efeitos são inevitáveis em determinadas circunstâncias. E aqui há outro ponto a merecer observação: a isenção do dever de indenizar, no presente caso, só existirá se a obrigação não for cumprida necessariamente por conta dos efeitos da Covid-19, como a necessidade de afastamento e isolamento que se lhe impõe.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

Assim não ocorrendo, a existência da pandemia, por si só, não exime o devedor de cumprir com a sua obrigação, de modo que o inadimplemento culposo gerará o dever de reparar o dano causado ao credor, nos exatos termos do art. 389 do Código Civil.

Outro fato a ser observado é que em determinadas situações a crise epidêmica não será o evento direto, necessário e inevitável ao cumprimento da obrigação, mas apenas o indireto. A Covid-19 tem, por conta das necessárias restrições sanitárias que lhe são inerentes, levado as autoridades públicas a editar leis, decretos e medidas provisórias que têm restringido não só o direito de ir e vir das pessoas, como também tem imposto o fechamento de lojas, empreendimentos comercias (como *shopping centers* e galerias), o cancelamento de shows e espetáculos6, dentre outras medidas restritivas.

Nesses casos, o fato que leva à impossibilidade de cumprir com a obrigação não é propriamente a pandemia, mas sim o ato emanado do Poder Público, o qual se caracteriza como fato do príncipe. Fato do príncipe é a ação estatal que modifica, impede ou onera uma obrigação, ou seja, é uma ação do Poder Público, sobre a qual o particular não tem controle e não pode evitar, e que pode vir a impedir de modo absoluto o cumprimento de uma obrigação.

Então, nos exemplos anteriormente expostos, de fechamento de estabelecimentos e imposição de cancelamentos de eventos, tem-se inequivocamente uma ação do Poder Público que impede inexoravelmente o exercício de uma atividade, sendo essa a causa direta e necessária da impossibilidade de cumprimento das obrigações, e não propriamente a epidemia.

Esta coluna é produzida pelos membros e convidados da Rede de Pesquisa de Direito Civil Contemporâneo (USP, Humboldt-Berlim, Coimbra, Lisboa, Porto, Roma II-TorVergata, Girona, UFMG, UFPR, UFRGS, UFSC, UFPE, UFF, UFC, UFMT, UFBA, UFRJ e UFAM).

---

1 RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. *Revisão judicial dos contratos*: autonomia da vontade e teoria da imprevisão. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 100.

2 Nesse sentido, exemplificativamente, PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*: teoria geral das obrigações. v. II. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 339.

3 AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Teoria geral das obrigações*. 9. ed. São Paulo: RT, 2001. p. 270.

4 RODRIGUES, Silvio. *Direito civil*: parte geral das obrigações. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 239.

5 FONSECA, Arnoldo Medeiros da. *Caso fortuito e teoria da imprevisão*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958. p. 121.

6 Sobre eventos tais como *shows* e outros espetáculos, foi recentemente editada a Medida Provisória n° 948, de 08.04.2020, para tratar dos efeitos do cancelamento de serviços, de reservas e de eventos dos setores do turismo e da cultura em razão do estado de calamidade pública decorrente da COVID-19.

Date Created
08/05/2020

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.