

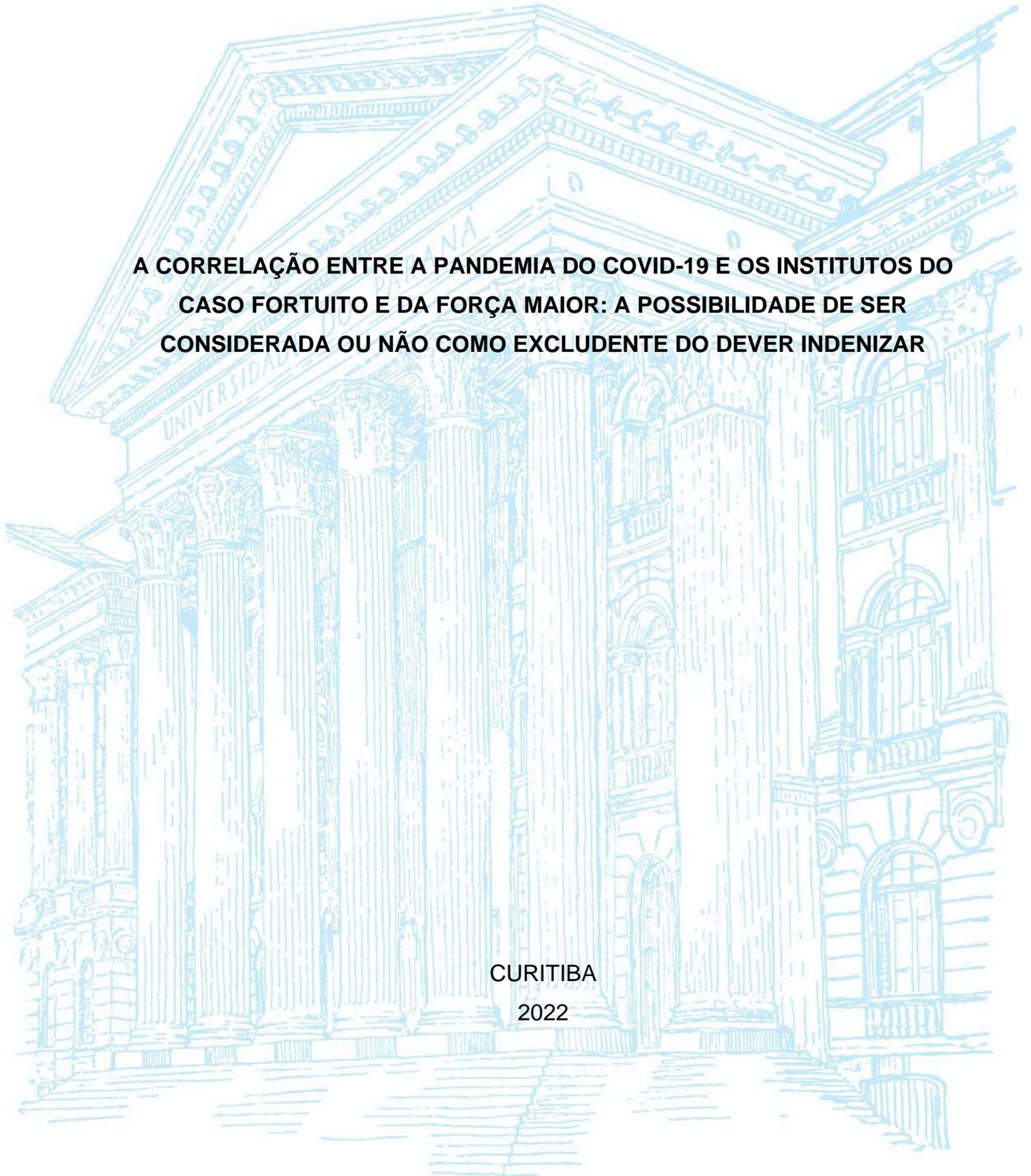
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

FILIFE MARTINS MACEDO

**A CORRELAÇÃO ENTRE A PANDEMIA DO COVID-19 E OS INSTITUTOS DO  
CASO FORTUITO E DA FORÇA MAIOR: A POSSIBILIDADE DE SER  
CONSIDERADA OU NÃO COMO EXCLUDENTE DO DEVER INDENIZAR**

CURITIBA

2022



FILIPPE MARTINS MACEDO

**A CORRELAÇÃO ENTRE A PANDEMIA DO COVID-19 E OS INSTITUTOS DO  
CASO FORTUITO E DA FORÇA MAIOR: A POSSIBILIDADE DE SER  
CONSIDERADA OU NÃO COMO EXCLUDENTE DO DEVER DE INDENIZAR**

Trabalho de Conclusão de Curso em artigo científico apresentado como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Paraná - UFPR.

Orientador: Prof. Dr. Eroulths Cortiano Jr.

CURITIBA-PR

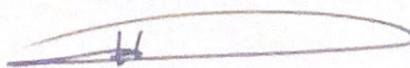
2022

TERMO DE APROVAÇÃO

A CORRELAÇÃO ENTRE A PANDEMIA DO COVID-19 E OS INSTITUTOS DO CASO FORTUITO E DA FORÇA MAIOR. A  
POSSIBILIDADE DE SER CONSIDERADA OU NÃO COMO EXCLUDENTE DO DEVER DE INDENIZAR

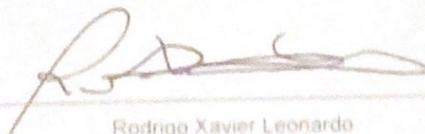
FILIPE MARTINS MACEDO

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como  
requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de  
Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas  
da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca  
examinadora



Eroulths Cortiano Junior  
Orientador

Coorientador



Rodrigo Xavier Leonardo  
1º Membro



Rafael Corrêa  
2º Membro

## **RESUMO**

A pandemia ocasionada pelo coronavírus acarretou em drásticas mudanças na vida de toda população, o mundo literalmente parou. O presente trabalho tem como objetivo analisar o impacto de tal pandemia no Direito Civil, mais especificamente se ela pode ser relacionada aos institutos do caso fortuito e da força maior no sentido de ser considerada excludente do dever de indenizar. Nesse sentido, o presente artigo caminhará pela diferenciação entre o caso fortuito e a força maior, seus requisitos essenciais, até chegar na subsunção entre tais dispositivos abstratos e o momento pandêmico ora vivenciado. Para isso, serão feitas pesquisas doutrinária e jurisprudencial, junto aos principais autores deste assunto e a tribunais brasileiros, respectivamente. Desta forma, será possível observar que não se pode analisar os casos concretos como se fossem homogêneos, é preciso entender que cada um possui sua particularidade e, por isso, deverá ser verificado um a um se haverá a ocorrência de caso fortuito ou de força maior, ou até mesmo nenhum dos dois, sob pena de privilegiar devedores que se disfarçam atrás desse véu para não cumprirem suas avenças, gerando um efeito manada de descumprimento e, conseqüentemente um desequilíbrio econômico maior ainda do que já feito pela pandemia.

Palavras – Chave: Caso fortuito. Força maior. Pandemia. Covid-19.

## **ABSTRACT**

The pandemic caused by the coronavirus resulted in drastic changes in the lives of the entire population, the world literally stopped. The present work aims to analyze the impact of such a pandemic on Civil Law, more specifically if it can be related to the institutes of fortuitous case and force majeure in the sense of being considered excluding the duty to indemnify. In this sense, the present article will walk through the differentiation between the fortuitous case and force majeure, its essential requirements, until reaching the subsumption between such abstract devices and the pandemic moment now experienced. For this, doctrinal and jurisprudential research will be carried out, with the main authors of this subject and Brazilian courts, respectively. In this way, it will be possible to observe that concrete cases cannot be analyzed as if they were homogeneous, it is necessary to understand that each one has its particularity and, therefore, it must be verified one by one if there will be a fortuitous event or force majeure. , or even neither, under penalty of privileging debtors who disguise themselves behind this veil so as not to fulfill their covenants, generating a herd effect of non-compliance and, consequently, an economic imbalance even greater than what has already been done by the pandemic.

Keywords: Fortuitous event. Force majeure. Pandemic. Covid-19.

## SUMÁRIO

|  |           |
|--|-----------|
| <b>1. INTRODUÇÃO .....</b>   | <b>6</b>  |
| <b>2. DIFERENCIAÇÃO DO CASO FORTUITO E DA FORÇA MAIOR.....</b>           | <b>8</b>  |
| <b>3. REQUISITOS PARA OCORRÊNCIA DO CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR.....</b> | <b>12</b> |
| 3.1. Imprevisibilidade .....   | 12        |
| 3.2. inevitabilidade .....   | 13        |
| 3.3. Exterioridade.....  | 16        |
| 3.3.1. Fortuito Interno e Fortuito Externo.....                          | 17        |
| <b>4. CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR E O COVID-19 .....</b>                 | <b>21</b> |
| <b>5. CONCLUSÃO .....</b>  | <b>29</b> |
| <b>6. REFERÊNCIAS .....</b>  | <b>30</b> |

## 1. INTRODUÇÃO

A partir de março de 2020, momento em que fora declarada a situação de pandemia, em razão do Covid-19, pela Organização Mundial de Saúde (OMS), a população mundial sofreu uma enorme reviravolta em sua vida cotidiana. No Brasil, o cenário não poderia ser diferente do que o vivido no mundo.

Tal fato, aqui, impôs medidas de isolamento social e outras restrições impostas por decretos federais, estaduais e municipais, o que por si só já dariam margem para o descumprimento de acordos avençados antes da pandemia. Além disso, todas essas medidas restritivas inevitavelmente trouxeram significativa perda de renda em desfavor da população, o que gerou ainda mais dificuldade para que as pessoas tivessem suas obrigações em dia.

O presente artigo fará uma análise das relações negociais atingidas pela pandemia, se realmente o caso fortuito e a força maior, disciplinados no Código Civil, possuem correlação com o momento pandêmico ora vivido. Muito embora a questão entre estes dois institutos seja de longa discussão na doutrina e na jurisprudência, houve crescimento de relevância na discussão nos últimos tempos

Para tanto, o primeiro capítulo será destinado a traçar paralelos entre o caso fortuito e a força maior, ou seja, marcos teóricos que são base para diferenciar um em relação ao outro. Desde já, é possível adiantar que a diferenciação não é unânime entre os doutrinadores, cada qual escolhe diferentes referências para, então, estabelecer a diferença entre o caso fortuito e a força maior.

O segundo capítulo trata dos requisitos que devem ser encontrados no evento liberatório para que se esteja configurado um dos dois institutos. O primeiro requisito, embora também não unânime entre a doutrina, é a imprevisibilidade, enquanto que os demais, estes sim harmônicos entre os autores, são a inevitabilidade e a exterioridade. Ademais, a partir do requisito da exterioridade, será feita uma breve análise referente aos chamados fortuito interno e fortuito externo.

Por fim, o terceiro capítulo fará a subsunção entre a teoria, exposta nos dois primeiros capítulos, e a prática, o momento pandêmico ora vivido. Isto é, se de fato o caso fortuito e a força maior possuem correlação com a pandemia do novo coronavírus, haja vista que não necessariamente tal pandemia será classificada como caso fortuito ou força maior, uma vez que o Código Civil possui outros institutos que podem se amoldar ao momento pandêmico, impondo, assim, outros efeitos jurídicos.

## 2. DIFERENCIAÇÃO DO CASO FORTUITO E DA FORÇA MAIOR

Inicialmente, antes de se fazer uma análise a respeito do conceito tanto de caso fortuito quanto de força maior, é importante consignar, desde já, que o legislador infraconstitucional optou por conceituá-los e considerá-los sinônimos, caracterizando-os como sendo o fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir<sup>1</sup>, conforme artigo 393, parágrafo único, do Código Civil, conceito este que bem se ajusta à noção trazida pelos doutrinadores, na qual abrange todo evento não imputável, que presta óbice ao cumprimento da obrigação, não tendo o devedor qualquer culpa<sup>2</sup>.

Ou seja, sem realizar uma distinção que destaque as diferenças do caso fortuito e da força maior, o legislador civilista abarcou-os como uma causa idêntica de exoneração daquele que estava obrigado a prestar algo, bem como causa de resolução absoluta da obrigação<sup>3</sup>. Desta feita, “ambos, equiparados no dispositivo legal supratranscrito, constituem excludentes da responsabilidade porque afetam a relação de causalidade, rompendo-a, entre o ato do agente e o dano sofrido pela vítima”<sup>4</sup>.

Nada obstante a opção do Código Civil de 2002 em não diferenciar caso fortuito e força maior, para melhor entendimento deste trabalho, entende-se necessário, a seguir, tecer alguns comentários a respeito do tema no entendimento de grande parte da doutrina.

Seguindo essa linha de desenvolvimento, Anderson Schreiber<sup>5</sup>, conciliando seu entendimento com outros autores<sup>6</sup>, destaca que a diferença

---

<sup>1</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012, p. 71.

<sup>2</sup> PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil**: volume II; teoria geral das obrigações. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. 2, p. 346 – 347.

<sup>3</sup> PEREIRA, *op. cit.*, p. 346.

<sup>4</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: responsabilidade civil. 15. ed São Paulo: Saraiva, 2020, não paginado. Disponível em: <<https://forumturbo.org/wp-content/uploads/wpforo/attachments/42044/5319-Direito-civil-brasileiro-volume-4-responsabilidade-civil-Carlos-Roberto-Goncalves-2020.pdf>>. Acesso em 31/01/2022.

<sup>5</sup> SCHREIBER, Anderson. **Manual de direito civil: contemporâneo**. 3. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, não paginado. Disponível em: <<https://forumturbo.org/wp-content/uploads/wpforo/attachments/42889/3186-2020-1-Manual-de-Direito-Civil-Anderson-Schreiber.pdf>>. Acesso em 17/01/2022.

entre os conceitos de força maior e caso fortuito estaria no fato de que na força maior haveria acontecimento natural inevitável, como, por exemplo, as enchentes ou os terremotos, e, enquanto o caso fortuito seria evidenciado como evento humano insuperável, admitindo, assim, uma greve ou os chamados atos do Príncipe, que são medidas adotadas pelo Estado para impedir o cumprimento da obrigação pelo devedor.

Todavia, um pouco diferente é o entendimento de Fernando Noronha sobre o tema. Para ele, caso fortuito e força maior podem ser igualmente fatos produzidos pela natureza ou pelo ser humano, mas a diferença estaria nas características de cada evento (características estas que serão analisadas no capítulo seguinte). Desta forma, segundo o ensinamento de Noronha, caso fortuito poderia ser um acontecimento causado tanto pela força da natureza quanto por fato realizado pelo ser humano, sendo cotidianamente imprevisíveis, ainda que pudessem ser evitáveis, em si mesmos ou até nas suas consequências. Por outro lado, da mesma forma, força maior seria um acontecimento causado tanto pela força da natureza quanto por fato realizado pelo ser humano, todavia tal acontecimento seria impossível resistir, ainda que se pudesse prever sua ocorrência<sup>7</sup>. Ainda, nas palavras do professor Noronha, “caso fortuito seria um fato acidental, uma fatalidade que acontece; força maior seria a “compulsão irresistível” de que fala o Dicionário Aurélio”<sup>8</sup>. Nesta mesma esteira, é o entendimento de Marcelo Bennacchio, ou seja, caso fortuito evidencia o caráter de imprevisibilidade, ao passo que a força maior traz à tona a irresistibilidade<sup>9</sup>.

Visão diferente é de Maria Helena Diniz, já que entende que na força maior é possível conhecer o motivo ou a causa que dá início ao acontecimento, pois, para ela, trata-se de um fato da natureza, exemplificado em suas palavras como “um raio que provoca incêndio, inundação, que danifica produtos ou intercepta as vias de comunicação, impedindo a entrega da mercadoria

---

<sup>6</sup> Para Carlos Roberto Gonçalves: “O caso fortuito geralmente decorre de fato ou ato alheio à vontade das partes: greve, motim, guerra. Força maior é a derivada de acontecimentos naturais: raio, inundação, terremoto.” Não paginado.

<sup>7</sup> NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**. 4. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 659.

<sup>8</sup> *Ibidem*, p. 659.

<sup>9</sup> BENACCHIO, Marcelo. Inadimplemento das obrigações. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). **Obrigações**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 563.

prometida, ou um terremoto que ocasiona grandes prejuízos”<sup>10</sup>. Ademais, em sua linha de raciocínio, a professora entende que no âmbito do caso fortuito o acidente que acarreta o dano é produzido por uma causa desconhecida, “como o cabo elétrico aéreo que se rompe e cai sobre fios telefônicos, causando incêndio, explosão na caldeira de usina, e provocando morte”<sup>11</sup>.

Caio Mário da Silva Pereira<sup>12</sup>, por seu turno, caracteriza o caso fortuito como um acontecimento natural, ou o evento derivado desta força provinda da natureza, ou até mesmo “o fato das coisas, como o raio do céu, a inundação, o terremoto”; a força maior, por outro lado, seria o dano originado de fato causado por outra pessoa, “como a invasão do território, a guerra, a revolução, o ato emanado da autoridade (*factum principis*), a desapropriação, o furto etc”.

O entendimento de Cavalieri Filho<sup>13</sup>, todavia, para caso fortuito e força maior é o seguinte:

(...) estaremos em face do caso fortuito quando se tratar de evento imprevisível e, por isso, inevitável; se o evento for inevitável, ainda que previsível, por se tratar de fato superior às forças do agente, como normalmente são os fatos da Natureza, como as tempestades, enchentes etc., estaremos em face da força maior, como o próprio nome o diz.

Assim, segundo o entendimento acima exposto, a imprevisibilidade, seria o elemento indispensável para a caracterização do caso fortuito, ao passo que a irresistibilidade o elemento caracterizador da força maior.

Na seara dos precedentes, o Superior Tribunal de Justiça (STJ)<sup>14</sup> assim definiu caso fortuito e força maior:

---

<sup>10</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 20. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2002. v.2., p. 363.

<sup>11</sup> DINIZ, *op. cit.*, p. 363.

<sup>12</sup> PEREIRA, *op. cit.*, p. 346.

<sup>13</sup> CAVALIERI FILHO, *op. cit.*, p. 71.

<sup>14</sup> DIREITO CIVIL. ROUBO COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO. RESTAURANTE. MANOBRISTA. CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR. INEVITABILIDADE. EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DE INDENIZAR PRECEDENTES DA CORTE. RECURSO DESACOLHIDO. I - A responsabilidade de indenizar, na ausência de pactuação em contrário, pode ser afastada pela prova da ocorrência de força maior, como tal se qualificando o roubo de objetos sob a guarda do devedor. II - Segundo qualificada doutrina, que encontrou eco nesta Corte, caso fortuito é "o acidente produzido por força física ininteligente, em condições que não podiam ser previstas pelas partes" enquanto a força maior é "o fato de terceiro, que criou, para a inexecução da obrigação, um obstáculo, que a boa vontade do devedor não pode vencer", com a observação de que o traço que os caracteriza não é a imprevisibilidade, mas a

Segundo qualificada doutrina, que encontrou eco nesta Corte, caso fortuito é 'o acidente produzido por força física ininteligente, em condições que não podiam ser previstas pelas partes', enquanto a força maior é 'o fato de terceiro, que criou, para a inexecução da obrigação, um obstáculo, que a boa vontade do devedor não pode vencer, com a observação de que o traço que os caracteriza não é a imprevisibilidade, mas a inevitabilidade.

O que se conclui, por ora, sem o intuito de dar por finda tal controvérsia, e aqui partilha-se do entendimento de Fernando Noronha<sup>15</sup>, é que o fato excludente de causalidade, isto é, o fato que pode ser o caso fortuito ou a força maior “é sempre um fato externo, irresistível e normalmente imprevisível” (normalmente, pois, alinhando esta perspectiva com a linha adotada pelo STJ, a imprevisibilidade não seria característica essencial) “que tem por característica essencial, resultante da soma desses fatores, a sua inevitabilidade”.

Ainda assim, como bem diz Cavalieri Filho<sup>16</sup>, até hoje a doutrina não conseguiu chegar a um entendimento uniforme. Isto porque o que um autor afirma ser força maior, outro doutrinador diz que é caso fortuito e assim sucessivamente.

---

inevitabilidade. (REsp 258.707/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 22/08/2000, DJ 25/09/2000, p. 111).

<sup>15</sup> NORONHA, *op. cit.*, p. 656 – 657.

<sup>16</sup> CAVALIERI FILHO, *op. cit.*, p. 71.

### 3. REQUISITOS PARA OCORRÊNCIA DO CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR

#### 3.1. Imprevisibilidade

Primeiramente, é importante fazer um alerta cujo teor é o de que para muitos autores a imprevisibilidade não é um requisito essencial para a caracterização do caso fortuito e da força maior. Exemplo disso, são as visões de Anderson Schreiber, Fernando Noronha e Caio Mário da Silva Pereira. Schreiber<sup>17</sup> afasta a necessidade de a imprevisibilidade compor o evento caracterizado como caso fortuito ou força maior. Para o autor, na interpretação dos dispositivos do Código Civil, entende-se que é inservível a possibilidade de o acontecimento ter ou não sido previsto pelo devedor, embora alguns tribunais até hoje tentem esquadriñar a imprevisibilidade dos acontecimentos postos *sub judice*.

Fernando Noronha<sup>18</sup>, por seu turno, defende que não existem propriamente fatos imprevisíveis, porém tão somente fatos que são improváveis. Para ele, de todos os fatos que se possa considerar como possíveis, apenas se deve considerar como previsíveis aqueles fatos que forem prováveis. Através disso, para que se possa caracterizar como caso fortuito ou de força maior, o fato deve ser corriqueiramente improvável.

Por sua vez, Caio Mário<sup>19</sup> entende não ser a imprevisibilidade um requisito caracterizador de caso fortuito e de força maior justamente pelo fato de que ela compõe a inevitabilidade do fato:

Muito frequente é, ainda, encontrar-se, entre os doutrinadores, referência à imprevisibilidade do acontecimento, como termo de sua extremação. Não nos parece cabível a exigência, porque, mesmo previsível o evento, se surgiu como força indomável e inarredável, e obsteu ao cumprimento da obrigação, o devedor não responde pelo prejuízo. Às vezes a imprevisibilidade determina a inevitabilidade, e, então, compõe a etiologia desta. O que não há é mister de ser destacado como elemento de sua constituição.

Desta forma, segundo Schreiber, sendo o evento inevitável (característica que o autor imputa como requisito essencial), e assim

---

<sup>17</sup> SCHREIBER, *op. cit.*, não paginado.

<sup>18</sup> NORONHA, *op. cit.*, p. 654.

<sup>19</sup> PEREIRA, *op. cit.*, p. 347.

determinante para acarretar no inadimplemento da obrigação, ocorrerá o caso fortuito ou a força maior, e o devedor, por consequência, não responderá por perdas e danos, justamente pelo fato de que o prejuízo decorre de “causa alheia à sua conduta”<sup>20</sup>, apto, portanto, a romper o nexos causal entre a ação do devedor e o dano.

Contudo, outros autores possuem visão contrária a de Schreiber, já que acolhem a tese de que a imprevisibilidade deve ser um dos requisitos para a caracterização do caso fortuito e da força maior, desde que seja de certa forma mitigada.

Convém destacar que a imprevisibilidade, na visão de Benacchio, “cuida-se de um juízo de probabilidade acerca da ocorrência do evento interruptivo do curso normal ou esperado dos acontecimentos”<sup>21</sup>.

Para a doutrina tradicional, o acontecimento imprevisível seria caracterizado como aquele que, havendo possibilidade de prever a sua ocorrência, poderia ter sido impedido, isto é, o acontecimento que se considera imprevisível deve ser em si mesmo evitável.<sup>22</sup>

Com isso, na linha de Benacchio, a imprevisibilidade deve ser relativizada, veja-se: “a imprevisibilidade deve ser tomada em senso relativo; em absoluto tudo seria previsível, portanto, deve ser considerado um juízo de razoabilidade no momento da constituição da obrigação de não se imaginar que o fato pudesse acontecer”<sup>23</sup>.

Assim, pode-se afirmar que as chuvas e os temporais que ocasionam inundações em determinadas localidades, mesmo sendo previstas, contudo impossíveis de serem evitadas, ainda assim serão caracterizadas como caso fortuito ou de força maior, na visão de Fernando Noronha<sup>24</sup>.

### 3.2. Inevitabilidade

---

<sup>20</sup> SCHREIBER, *op. cit.*, não paginado.

<sup>21</sup> BENACCHIO, *op. cit.*, p. 567.

<sup>22</sup> NORONHA, *op. cit.*, p. 654.

<sup>23</sup> BENACCHIO, *op. cit.*, p. 566.

<sup>24</sup> NORONHA, *op. cit.*, p. 654.

A inevitabilidade como requisito caracterizador do caso fortuito e da força maior “qualifica o fato imponderável e atual, que surge de forma avassaladora e seus efeitos são irresistíveis”<sup>25</sup>.

Nesse sentido, na linha de Benacchio<sup>26</sup>, é vista como uma fatalidade. Isto porque, quando iniciada, não há mais possibilidade de impedir as consequências provenientes do caso fortuito ou da força maior. Portanto, o que se tem é que o desencadeamento do evento não mais guarda relação com o comportamento do devedor, uma vez que ele não tem força para resistir a situação, ou seja, “a inevitabilidade requer que não haja meios de evitar ou de impedir os seus efeitos, e estes interfiram com a execução do obrigado”<sup>27</sup>.

Após iniciada e com o seu desencadeamento em curso, a inevitabilidade concretiza-se quando se atinge o ponto da impossibilidade de execução da obrigação sem que o devedor nada possa fazer. Vale dizer, pois, a inexecução da obrigação e, conseqüentemente, o dano não guardam relação de causalidade com o comportamento do devedor em si<sup>28</sup>, mas sim com o evento inevitável caracterizado como caso fortuito ou de força maior<sup>29</sup>.

Não há como se negar, entretanto, que “toda inevitabilidade é relativa, no tempo e no espaço”<sup>30</sup>, e, por isto, aquele que está obrigado a cumprir com a obrigação sempre deverá ser o mais diligente possível em seu comportamento, em outras palavras, a inevitabilidade está relacionada à diversos fatores, tais como: “os riscos assumidos pelo agente, do dever de segurança que a ordem jurídica lhe impõe, dos instrumentos tecnológicos que tem à sua disposição para prevenir e evitar os riscos”<sup>31</sup>. É por isso que tal requisito deve ser analisado caso a caso, pois a inevitabilidade possui alto grau de relatividade.

---

<sup>25</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Curso de direito civil: responsabilidade civil**. 4. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017, p. 421.

<sup>26</sup> BENACCHIO, *op. cit.*, p. 567.

<sup>27</sup> PEREIRA, *op. cit.*, p. 347.

<sup>28</sup> Como, por exemplo, deixar de adimplir com a obrigação deliberadamente.

<sup>29</sup> BENACCHIO, *op. cit.*, p. 567.

<sup>30</sup> CAVALIERI FILHO, *op. cit.*, p. 72.

<sup>31</sup> *Ibidem*, p. 72.

Cavaliere Filho<sup>32</sup> traz exemplos de casos em que a inevitabilidade deve ser reduzida ao máximo:

(...) as companhias aéreas devem estar devidamente equipadas com avançada tecnologia para prever e evitar o risco das intempéries da natureza, seja evitando a viagem, ou atenuando os seus efeitos com hospedagem e dando tratamento adequado aos seus passageiros. Outros exemplos são bancos e carros fortes devem ter um aparato especial de segurança, shopping deve estar equipado com câmeras de vídeo e assim por diante.

É por isso que “o fato inevitável, mas previsível, a exemplo do desgaste de peças de um maquinário, o envelhecimento de uma pessoa etc, não tem a característica de caso fortuito ou de força maior”<sup>33</sup>.

Desta forma, na seara da responsabilidade civil contratual a afirmação de um evento previsível, porém inevitável, como algo relacionado a um evento da natureza, deve ser visto com ressalva, já que para a deliberação acerca da previsibilidade, o momento a ser considerado, em regra, deve ser o momento da celebração do negócio jurídico. A partir disso, vai se encontrar a qual parte caberá o ônus de suportar eventuais danos, sendo que “o devedor será o garante dos riscos razoavelmente previsíveis ao momento da formação do contrato”<sup>34</sup>.

Ou seja, nas palavras de Cavaliere Filho<sup>35</sup>:

à medida que se tomam disponíveis novos meios técnicos preventivos, menor se torna o campo de incidência da inevitabilidade. É preciso, destarte, apreciar caso por caso as condições em que o evento ocorreu, verificando se nessas condições o fato era imprevisível ou inevitável em função do que seria razoável exigir-se.

Nessa ótica, é a pandemia com o atual avanço na vacinação em território nacional. Há dois anos atrás, embora já existissem estudos para a produção de uma vacina, ter uma população com mais de 80% vacinados era um momento que não se sabia quando ou se até mesmo ia acontecer. Todavia, com o avanço da tecnologia e da ciência, o Brasil caminhou consideravelmente na vacinação de sua população.

---

<sup>32</sup> *Ibidem*, p. 72.

<sup>33</sup> BENACCHIO, *op. cit.*, p. 567.

<sup>34</sup> *Ibidem*, p. 567.

<sup>35</sup> CAVALIERI FILHO, *op. cit.*, p. 73.

### 3.3. Exterioridade

A exterioridade, como o próprio nome já diz, traz o requisito de a circunstância do caso fortuito ou de força maior acontecer fora da esfera de responsabilidade do devedor, melhor dizendo, o fato deve ser produzido externamente ao campo de controle do devedor, pois, sendo dentro de seu controle, não haverá a desobrigação por se produzir ainda na esfera dos limites de responsabilidade do devedor, devendo, portanto, arcar com os danos<sup>36</sup>.

Melhor dizendo, e aqui utilizando-se da impecável explicação da ilustre professora Maria Cândida do Amaral Kroetz<sup>37</sup>, “cada pessoa tem uma esfera jurídica pela qual é responsável porque a controla, nela atua e dela frui. Não se pode considerar externo aquilo que acontece dentro da esfera pela qual a pessoa é responsável ou que acontece por sua própria atuação”.

Na visão de Nelson Rosenthal, Cristiano Chaves de Farias e Felipe Peixoto Braga Netto<sup>38</sup>, “externalidade significa que o dano ocorreu por um fato não imputável ao agente, completamente extraordinário e estranho ao seu comportamento ou atividade”.

Ou seja, para a definição de caso fortuito ou de força maior não basta analisar se o fato em si mesmo é invencível, mas sim se aquele que está obrigado a cumprir a obrigação poderia tê-la efetuado, evitando, assim, a sua inexecução.

Por isso:

(...) em um incêndio causado por um relâmpago na casa onde estava guardada a coisa depositada, resultando a sua destruição, o ponto não é o fato em si (incêndio decorrente de fato necessário e inevitável), mas sim se o devedor (depositário) tinha condições de salvar a coisa removendo-a antes de sua destruição<sup>39</sup>.

---

<sup>36</sup> BENACCHIO, *op. cit.*, p. 567.

<sup>37</sup> KROETZ, Maria Cândida do Amaral. **Covid-19 e caso fortuito ou de força maior na responsabilidade civil extracontratual**. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2020-jun-29/direito-civil-atual-covid-19-fortuito-responsabilidade-civil-extracontratual> >. Acesso em 21/04/2022.

<sup>38</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga, *op. cit.*, p. 421.

<sup>39</sup> BENACCHIO, *op. cit.*, p. 564.

Para que se encontre exonerado, é elemento essencial que o obstáculo seja estranho ao poder do devedor, e desta forma aconteça por intermédio de fato produzido pela natureza ou por terceiro, “de modo a constituir uma barreira intransponível à execução da obrigação”<sup>40</sup>.

Desta feita, em sendo possível evitar o descumprimento da obrigação através de comportamento diligente do devedor, o feito liberatório de sua responsabilidade estará excluído, cabendo-lhe responder pelo inadimplemento<sup>41</sup>.

### 3.3.1. Fortuito interno e fortuito externo

A partir do conceito de exterioridade, tem-se uma ramificação dada pelos chamados fortuito interno e fortuito externo, os quais originaram-se no direito brasileiro através de Agostinho Alvim<sup>42</sup>, ou seja, a exterioridade seria gênero e estes seriam espécies.

A nossa doutrina trata o fortuito interno como aquele que não é capaz de fazer surgir o feito liberatório, porque não exclui o dever de indenizar do devedor, já que o acontecimento ainda está dentro de sua atividade. Veja-se que “o fortuito interno abarca os fatos relativos ao exercício da atividade econômica desenvolvida diante da obrigação assumida por meio da assunção dos riscos gerados pela ação dirigida pelo devedor”<sup>43</sup>.

Outrossim, o fortuito interno está intrinsecamente ligado ao devedor, podendo ser tanto pessoa natural quanto pessoa jurídica, bem como com o sistema de engrenagens dispensados pelo devedor na atividade<sup>44</sup>.

Como bem leciona Fernando Noronha<sup>45</sup>, embora existam fatos que preenchem os requisitos da imprevisibilidade e da inevitabilidade, ainda assim

---

<sup>40</sup> PEREIRA, *op. cit.*, p. 347.

<sup>41</sup> BENACCHIO, *op. cit.*, p. 564 - 565.

<sup>42</sup> ALVIM, Agostinho. Da inexecução das obrigações e de suas consequências, p. 318 *apud* FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga, *op. cit.*, p. 422.

<sup>43</sup> BENACCHIO, *op. cit.*, p. 568.

<sup>44</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga, *op. cit.*, p. 422.

<sup>45</sup> NORONHA, *op. cit.*, p. 655.

não são aptos a excluírem o nexo de causalidade entre o acontecimento e o dano, é isto que é chamado fortuito interno.

Ainda na visão dele:

Cada pessoa tem uma esfera jurídica, maior ou menor, dentro da qual atua, que está sob o seu controle, que em regra utiliza em seu proveito, devendo ser responsável pelos fatos que acontecerem nesse âmbito. Não se pode considerar inevitável aquilo que acontece dentro da esfera pela qual a pessoa é responsável e que certamente não aconteceria se não fosse a sua atuação. Se o fato causador do dano não é externo, poderia ser sempre evitado, para isso bastando a não realização da atividade em cujo decurso ele surge. Nestes casos, o dano ainda é resultante da atuação da pessoa, mesmo que esta esteja isenta de qualquer juízo de censura<sup>46</sup>.

É por isso que o fortuito interno, muitas vezes considerado como advento imprevisível e inevitável, não é apto a romper com o nexo de causalidade<sup>47</sup>, pois se liga aos riscos da atividade desempenhada pelo devedor, “de tal modo que não é possível exercê-la sem assumir o fortuito (..), ou seja, não exclui a responsabilidade do fornecedor, porque faz parte da sua atividade”<sup>48</sup>. Esta questão, ainda, encontra-se muito ligada ao Direito Consumerista, justamente pelo fato de que o fortuito interno não exclui a

---

<sup>46</sup> NORONHA, *op. cit.*, p. 655.

<sup>47</sup> RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATOS FRAUDULENTOS. CADASTROS RESTRITIVOS DE CRÉDITO. DANO MORAL. ANOTAÇÕES PREEXISTENTES. 1. Configura-se a responsabilidade pelo fato do serviço quando este não fornecer a *segurança* que dele possa o consumidor esperar (§1º do art. 14 do CDC), incumbindo ao próprio fornecedor - *in casu*, a instituição financeira - provar a inexistência do defeito no serviço prestado ou a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro (art. 14, § 3º, I e II, do CDC). 2. No caso em tela, a autora sustenta que não requereu os cartões de crédito em questão, os quais foram requeridos de forma fraudulenta, pelo que não poderia ser responsável pelos débitos em aberto. Desse modo, caberia a CEF a comprovação de que a autora firmou os referidos contratos, ônus do qual não se desincumbiu. 3. Não há culpa exclusiva de terceiro, pois a segurança deve pautar o funcionamento dos sistemas bancários. Nesta seara, a possibilidade de fraude configura verdadeiro fortuito interno, típico da atividade desenvolvida e abrangido pelo risco do empreendimento lançado no mercado de consumo. 4. Em que pese o fato de a inscrição do nome da autora, pela CEF, se mostrar ilegítima, no presente caso, não há falar em indenização por danos morais, ante a existência de anotações preexistentes, a teor do verbete nº 385 da *Súmula* do Superior Tribunal de Justiça. 5. Apelações desprovidas. (TRF-2ª R. – Acórdão 2011.51.01.001205-5 – (543217), 28-5-2012, Rel. Des. Fed. Luiz Paulo da Silva Araújo Filho, sem grifos no original).

<sup>48</sup> CAVALIERI FILHO, *op. cit.*, p. 73.

responsabilidade do transportador<sup>49</sup> e nem a responsabilidade do fornecedor de produtos e serviços<sup>50</sup>.

Nesse sentido, é o enunciado da V Jornada de Direito Civil do Conselho de Justiça Federal ao aprovar o enunciado n. 443 cujo teor é o que segue: “o caso fortuito e a força maior somente serão considerados como excludentes da responsabilidade civil quando o fato gerador do dano não for conexo à atividade desenvolvida”<sup>51</sup>.

Nos contratos de prestação de serviço e de adesão, o elemento da exterioridade é visto com maior rigor, haja vista que, nesse tipo de negócio jurídico, uma das partes (o fornecedor ou prestador de serviço) possui vantagem do ponto de vista econômico, o que a torna capaz para suportar os danos provindos dos riscos de sua atividade. Isto é, “exterioridade acaba por limitar a possibilidade de exoneração da responsabilidade civil contratual pelo titular do exercício da atividade fundado em caso fortuito ou de força maior”, de modo que caberá a ele o ônus de suportar todos os riscos inerentes à sua atividade, ainda que inevitáveis e imprevisíveis<sup>52</sup>.

Sob outro viés, no fortuito externo há a exclusão da responsabilidade civil em razão do caso fortuito ou de força maior não fazer parte dos riscos gerados pela atividade econômica exercida pelo devedor.

---

<sup>49</sup> “Como o mal súbito do condutor de um coletivo que fora submetido a exames médicos periódicos; todavia, sem a possibilidade de prever a patologia e evitá-la”. BENACCHIO, *op. cit.*, p. 568.

<sup>50</sup> Como um assalto a mão armada dentro de um *shopping center*. Nesse sentido: AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA SUBIDA DE RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DE SHOPPING CENTER. DANOS CAUSADOS À INTEGRIDADE FÍSICA DOS CONSUMIDORES. EXCLUDENTE DE FORÇA MAIOR OU CASO FORTUITO NÃO APLICÁVEL. RECURSO QUE NÃO LOGRA INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA DE PEÇA FUNDAMENTAL AO DESLINDE DA CONTROVÉRSIA. MANUTENÇÃO DA INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR N.º 288/STF. IMPROVIMENTO. I - Na esteira do entendimento mantido por esta Corte, a responsabilidade civil do shopping center no caso de danos causados à integridade física dos consumidores ou aos seus bens não pode ser afastada sob a alegação de caso fortuito ou força maior, pois a prestação de segurança devida por este tipo de estabelecimento é inerente à atividade comercial exercida por ele  
II - O agravante não trouxe qualquer argumento capaz de infirmar a decisão que pretende ver reformada, razão pela qual entende-se que ela há de ser mantida na íntegra. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1113293/MG, Rel. Ministro Paulo Furtado, Terceira Turma, julgado em 03/09/2009, DJe 28/09/2009, sem grifos no original).

<sup>51</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: obrigações**. 11. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017, p. 560.

<sup>52</sup> BENACCHIO, *op. cit.*, p. 567 - 568.

Nos ensinamentos de Judith Martins-Costa<sup>53</sup>, o fortuito externo é assim denominado pois não faz parte da organização do negócio/atividade desenvolvida pelo devedor. É por isso, portanto, que este instituto tem “força liberatória” quando ocorrer.

O fortuito externo, também conhecido como força maior<sup>54</sup> é um fato que não guarda conexão com estas pessoas (devedor pessoa natural ou jurídica), tratando-se de um acontecimento externo a elas.

Pelo exposto, embora tenha-se feito uma breve diferenciação a respeito do fortuito interno e o fortuito externo, é mister ressaltar que há uma linha de divisão muito tênue entre esses dois institutos, haja vista que o que será determinante para a classificação do fato será a “natureza da atividade causadora do dano”<sup>55</sup>. Assim, uma intempérie climática pode ao mesmo tempo desobrigar um transportador terrestre e ainda assim manter obrigado o transportador aéreo a cumprir a obrigação, já que tal atividade pressupõe o alto uso de tecnologias para diminuir o impacto de eventos dessa natureza.

---

<sup>53</sup> MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo código civil**: do inadimplemento das obrigações: vol. V, t. II (arts 389 a 420). Rio de Janeiro, RJ: Forense, 2004, p. 201.

<sup>54</sup> “Toda vez que o legislador fizer menção a ‘força maior’, está se referindo ao fortuito externo”. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga, *op. cit.*, p. 423.

<sup>55</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga, *op. cit.*, p. 424.

#### 4. CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR E O COVID-19

O caso fortuito ou de força maior, por óbvio, é uma categoria prevista genericamente pelo legislador infraconstitucional que vai se moldando a fatos que podem se encaixar em sua definição de acordo com o passar do tempo, com a evolução científica, tecnológica e econômica. Por isso, “uma doença incurável no início do século XX muitas vezes não passará de uma singela intercorrência médica nos dias atuais”<sup>56</sup>. Tanto é que, com o avanço da ciência, vacinas estavam sendo produzidas pouco tempo depois da descoberta do coronavírus, o que possibilitou, através da ampla vacinação, a diminuição (no momento em que esse trabalho é escrito) do número de infectados, e até a prescindibilidade do uso de máscaras na maioria das localidades.

Nesse sentido, aponta Arnaldo Medeiros da Fonseca<sup>57</sup>, “equivocam-se aquele que pretendem existir uma categoria de acontecimentos por si mesmos constitutivos de força maior. A concepção que aceitamos recusa-se a admitir êsse critério apriorístico, exigindo, em cada caso, o exame dos fatos.”

Em razão disso, não necessariamente a pandemia ocasionada pela Covid-19 será classificada como caso fortuito ou força maior, uma vez que o Código Civil, mais especificamente seu Livro I, possui outros institutos que podem se amoldar ao momento pandêmico ora vivido, impondo, assim, outros efeitos jurídicos.

Veja-se:

(i) em casos de contratos de execução diferida ou de trato continuado, os efeitos da pandemia podem não impossibilitar a execução contratual, mas podem ocasionar a excessiva onerosidade, (ii) em outras situações apenas os efeitos da mora serão afastados, pois os efeitos da pandemia representarão mera impossibilidade temporária, exigindo ulterior execução contratual, (iii) algumas hipóteses atrairão a extinção definitiva do vínculo, mas a impossibilidade definitiva não será obrigatoriamente reconduzidas à categoria de caso fortuito ou de força maior<sup>58</sup>.

---

<sup>56</sup> SILVA, Rafael Peteffi da. Caso fortuito ou de força maior: principais delineamentos dogmáticos e conexões com a pandemia do coronavírus. **Revista IBERC**. v. 3, n. 2, p. 220-240, maio/ago. 2020, p. 230. Disponível em: < <https://revistaiberc.responsabilidadecivil.org/iberc/article/download/121/95/> >. Acesso em: 18/02/2022.

<sup>57</sup> FONSECA, Arnaldo Medeiros da. Caso fortuito e teoria da imprevisão. 2. ed. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1943, p. 291 *apud* SILVA, Rafael Peteffi da. *Op. cit.*, p. 231.

<sup>58</sup> SILVA, Rafael Peteffi da. *Op. cit.*, p. 231.

Todavia, como se sabe, a situação ocasionada pela pandemia do coronavírus impôs diversas medidas para a contenção do vírus, dentre as principais, têm-se o isolamento social e a suspensão de diversas atividades comerciais não essenciais.

Consequentemente, a pandemia em si cumpre, em certos casos, os requisitos expostos neste trabalho para que haja a caracterização do caso fortuito ou de força maior, tendo em conta que o evento é grave e não houve qualquer possibilidade de impedi-lo, o que demonstra o caráter inevitável do fato, gozando o devedor da possibilidade de exoneração da obrigação através do art. 393 do Código Civil.

Com o intuito de ilustrar o acima exposto, utilizar-se-á os exemplos trazidos por Rogério Donnini<sup>59</sup> em que defende a extinção da obrigação quando certa empresa produtora de equipamentos cirúrgicos não consegue entregar ao credor seus produtos, pois estes foram adquiridos integralmente pelo poder público, acabando com o estoque da empresa. Logo, o descumprimento da obrigação pela empresa, que deveria entregar tais produtos no prazo avençado, seria justificável, possibilitando a resolução do contrato com a devolução do preço, se já recebido, sem qualquer multa ou indenização por perdas e danos.

Por outro lado, Donnini prossegue dizendo que situação diversa ocorreria quando “proveniente de relações locatícias em que o fato notório da pandemia e suas consequências fáticas, por si só, não seriam argumentos capazes de provocar a resolução do contrato”, exceto se houvesse a comprovação de que a impossibilidade de exercício de certa atividade teria ocasionado o locatário à insolvência, o que justificaria a não incidência de multa contratual e ocorrência da extinção do contrato de locação.

O caso fortuito ou a força maior, como é sabido, está diretamente relacionado à inexecução involuntária da prestação, fazendo com que haja a extinção da obrigação pela completa impossibilidade de seu cumprimento, em

---

<sup>59</sup> DONNINI, Rogério. Pandemia, caso fortuito e imprevisão. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**. vol. 27/2021, p. 33 – 43, Abr/Jun. 2021, p. 3.

razão de algum fato superveniente. Como afirma Gustavo Tepedino. Milena Donato Oliva e Antônio Pedro Dias<sup>60</sup>, “tem-se, nessa hipótese, a impossibilidade objetiva no cumprimento de determinada obrigação”. Desta feita, seria o caso da empresa fornecedora de materiais cirúrgicos dito acima ou, para melhor ilustrar, utilizando-se do exemplo exposto pelos autores, do pianista que é contratado (antes de do início da pandemia) para se apresentar em certo festival pouco depois do início da pandemia, em que todas as atividades no local foram proibidas pelo poder público em razão da pandemia, impossibilitando totalmente a prestação de serviços.

Com isso, através do exemplo citado logo acima, é importante destacar que os institutos do caso fortuito e da força maior só serão invocados e aplicados, sendo o caso, “a impasses contratuais procedentes da pandemia firmados anteriormente a ela, dado que o vírus não é um evento superveniente, fortuito, imprevisível se a relação contratual se estabeleceu após o princípio da pandemia”<sup>61</sup>.

É inevitável que a pandemia instaurada pelo coronavírus trouxe consigo um leque de conflitos e discussões jurídicas infinitas sobre as quais busca-se a melhor solução. E, por isso, não há como se duvidar das palavras de Rachel Sztjan, Flavia Santinoni Vera, Flavianne Fernanda Bitencourt Nóbrega e Luciana Yuki Fugishita Sorrentino as quais argumentam que os “contratos em curso, considerados estáveis e de baixo risco de inadimplemento passaram a ser questionados em razão da brusca mudança econômica gerada pela suspensão das atividades empresariais e afins”<sup>62</sup>.

---

<sup>60</sup> TEPEDINO, Gustavo; DONATO, Milena; DIAS, Antônio Pedro. **Contratos, força maior, excessiva onerosidade e desequilíbrio patrimonial**. Disponível em: < <http://conhecimento.tjrj.jus.br/documents/5736540/7186707/Contratosforcamaiorexcessivaonerosidadeedesequilibriopatrimonial.pdf> >. Acesso em: 03/04/2022.

<sup>61</sup> SILVA, Izabela Flávia da; GOETTENAUER, Sandra Gonçalves Santos. Legislação emergencial dos contratos vigentes frente a pandemia de covid-19. **Direito em revista**. v. 5, n. 5, p. 139 – 154, jan/dez. 2020, p. 149. Disponível em: < [http://revistas.icesp.br/index.php/DIR\\_REV/article/view/1402/1033](http://revistas.icesp.br/index.php/DIR_REV/article/view/1402/1033) >. Acesso em: 02/03/2022.

<sup>62</sup> SZTJAN, Rachel; VERA, Flavia Santinoni; NÓBREGA, Flavianne Fernanda Bitercourt; SORRENTINO, Luciana Yuki Fugishita. **Contratos em tempos de covid-19**. Disponível em: < [https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/4/2020\\_04\\_2325\\_2389.pdf](https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/4/2020_04_2325_2389.pdf) >. Acesso em: 08/04/2022.

Utilizando-se dos ensinamentos do Direito Obrigacional e de Salomão Resedá<sup>63</sup>:

Toda relação jurídica criada deve ser cumprida. Quando dois polos se posicionam na perspectiva subjetiva de um contrato, nasce tanto para o sistema jurídico, como para as partes envolvidas, a esperança de que a avença seja adimplida da forma como foi previamente ajustada. Ocorre que, no curso do caminho até o seu ponto final podem ocorrer diversos desvios que resultarão em inadimplemento.

Por isso, eventual qualificação de determinada situação ocasionada pela pandemia ora vivida como caso fortuito ou força maior depende da verificação da real e objetiva possibilidade de o devedor conseguir adimplir a prestação que lhe fora imputada. Com o advento do Covid-19, é inegável, como já dito, que no percurso entre a celebração e o cumprimento do acordado pelas partes existam empecilhos que tornem a obrigação impossível de ser cumprida pelo devedor e, conseqüentemente, impeçam-lhe de desobrigar-se daquilo que fora avençado. Isto, portanto, qualificar-se-á como caso fortuito ou força maior.

As principais hipóteses, aqui, apenas a título de exemplificação, para o incumprimento seriam por impossibilidade quanto ao seu objeto, isto é, a prestação não poderá ser cumprida em virtude de evento externo inevitável, como o *lockdown* imposto pelas autoridades, ou por impossibilidade quanto ao sujeito acometido por doença, no caso a Covid-19, que o incapacita de efetuar a prestação.

Anderson Schreiber<sup>64</sup> em texto publicado é certo ao dizer que é somente sob a égide da impossibilidade de determinada prestação de certo contrato que se pode cogitar, tecnicamente, de caso fortuito ou força maior com o intuito de desobrigação do devedor.

---

<sup>63</sup> RESEDÁ; Salomão. **Todos querem apertar o botão vermelho do art. 393 do Código Civil para se ejetar do contrato em razão da covis-19, mas a pergunta que se faz é: todos possuem esse direito?**, p. 3. Disponível em: < <http://conhecimento.tjrj.jus.br/documents/5736540/7186707/TODOSQUEREMAPERTAROBOTAOVERMELHODOART393.pdf> >. Acesso em: 16/03/2022.

<sup>64</sup> SCHREIBER, Anderson. **Devagar com o andor: coronavírus e contratos – importância da boa-fé e do dever de renegociar antes de cogitar de qualquer medida terminativa ou revisional.** Disponível em: < <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-contratuais/322357/devagar-com-o-andor-coronavirus-e-contratos-importancia-da-boa-fe-e-do-dever-de-renegociar-antes-de-cogitar-de-qualquer-medida-terminativa-ou-revisional> >. Acesso em: 23/03/2022.

Mas, se por outro lado, não se pode negar que o evento pandêmico que devastou o Brasil, e o mundo, possa ser enquadrado como um caso fortuito ou força maior, dependendo da corrente adotada. Impensável é a impossibilidade de crer que tal advento “não pode ser utilizado como justificativa para se iniciar um desenho voltado para a qualificação da excepcionalidade da hipótese fática a justificar, em tese, o descumprimento de cláusulas contratuais”<sup>65</sup>.

Por outro lado, “não se pode classificar acontecimentos - nem aqueles gravíssimos, como uma pandemia - de forma teórica e genérica para, de uma tacada só, declarar que, pronto, de agora em diante, todos os contratos podem ser extintos ou devem ser revistos”<sup>66</sup>, em razão da aplicação do caso fortuito ou da força maior.

Nesta esteira, Resedá<sup>67</sup> salienta que:

(...) a ocorrência do caso fortuito não pode ser utilizada como uma capa protetiva ao devedor onde ele possa ocultar-se por completo dos seus direitos e deveres vinculados à relação contratual. O seu dever de diligência e cuidado quanto à busca do cumprimento objeto do enlace deve ser mantido hígido, até mesmo porque, a perspectiva de reconhecimento do caso fortuito e da força maior está, exatamente em acontecimentos que vão além do quanto projetado, ultrapassando a razoabilidade imposta nos contratos. Apenas o devedor diligente poderá argui-los, pois há o preenchimento da exigência de que todos os atos necessários para o adimplemento foram adotados, apesar de não ter alcançado o fim almejado.

Ou seja, caso o devedor queira alegar eventual ocorrência de caso fortuito ou força maior na relação contratual da qual faz parte, terá como principal tarefa provar cabalmente sob quais aspectos e quais níveis a Covid-19 afetou o seu negócio jurídico.

Ora, seria extremante fácil o devedor de maneira totalmente abstrata invocar o instituto preceituado no art. 393 do Código Civil para simplesmente não cumprir com o avençado. É preciso levar em conta que o credor deste negócio jurídico em questão com certeza é devedor em outra relação obrigacional, e da mesma forma precisa honrar seus compromissos lá

---

<sup>65</sup> RESEDÁ, *op. cit.*, p. 6.

<sup>66</sup> SCHREIBER, *op. cit.*

<sup>67</sup> RESEDÁ, *op. cit.*, p. 4.

aprazados. Permitir que o devedor se utilize do véu da pandemia seria presenteá-lo com a surpresa e o prejuízo suportados pelo credor.

Em que pese o contrato faça lei entre as partes e, por isso, seja de força obrigatória<sup>68</sup>, a sua mitigação, ainda que excepcional pode (e deve) acontecer. Saliente-se que não há como fechar os olhos para o caráter excepcional do momento vivenciado, que inevitavelmente acarretará consequências nos efeitos jurídicos dos contratos, “ora inviabilizando seu adimplemento, ora oferecendo desproporcionais dificuldades para a realização integral de seu programa”<sup>69</sup>. É por isso que a mitigação, em caráter excepcional, deve acontecer, justamente para evitar que aquele que está obrigado a cumprir com a obrigação saia da relação obrigacional suportando algo que não tenha dado causa.

Como visto até aqui, o caso fortuito e a força maior são institutos abstratos previstos pelo legislador civilista, que possuem, cada qual, seus requisitos autorizadores para sua configuração, no entanto, na prática, “difícilmente seus elementos constituintes se mostram reunidos”<sup>70</sup>. É por isso, que usualmente a jurisprudência e, até mesmo, a doutrina optam por flexibilizar a exigência para ocorrência da imprevisibilidade, inevitabilidade e exterioridade num mesmo acontecimento para fatos normalmente imprevisíveis ou inevitáveis para a caracterização do caso fortuito e da força maior. Isso, indubitavelmente, “traz incertezas porque o critério é legado à apreciação subjetiva do juiz”<sup>71</sup>.

Assim, nos vários casos concretos postos à mesa do Poder Judiciário, a principal tarefa do julgador é a clara identificação das diversas perspectivas o coronavírus pode resultar à relação obrigacional. Neste sentido, utiliza-se excerto de texto de autoria do ilustre professor da Universidade Federal do

---

<sup>68</sup> Seguindo a linha de Carlos Eduardo Pianovski, a força obrigatória dos contratos é a tônica, enquanto sua mitigação é apenas excepcional.

<sup>69</sup> PIANOVSKI, Carlos Eduardo. **A força obrigatória dos contratos nos tempos do coronavírus.** Disponível em: < <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-contratuais/322653/a-forca-obrigatoria-dos-contratos-nos-tempos-do-coronavirus> >. Acesso em: 31/03/2022.

<sup>70</sup> KROETZ, *op. cit.*

<sup>71</sup> *Ibidem.*

Paraná, Carlos Eduardo Pianovski<sup>72</sup>, no qual salienta que “a impossibilidade de adimplemento é aferível não pelo fato externo em si, mas pela repercussão deste na esfera jurídica do devedor, sempre forte nos baldrames de alocação de riscos definidos pelo contrato”.

Não é demais lembrar, ainda, o que dispõe o art. 422 do Código Civil cujo preceito determina que a boa-fé deva ser sempre respeitada tanto na conclusão quanto na execução do contrato. Logo, a alegação geral e abstrata de impossibilidade de cumprimento da obrigação pelo simples fato da pandemia do Covid-19 viola vigorosamente este dispositivo.

Resedá<sup>73</sup>, então, complementa:

O efeito manada no sentido de destruir aquilo que já havia sido contratado com o simplório argumento de que o evento COVID-19 trouxe instabilidade econômica em abstrato aos negócios é desprovido de qualquer lastro justificador. Por trás, ao que transparece, está a tentativa de alguns de eximir-se de obrigações que estão dentro de sua capacidade de cumprimento, mesmo diante deste evento, ferindo o quanto previsto no art. 422 do Código Civil.

Não é demais lembrar que só a configuração do caso fortuito ou da força maior não é o suficiente para isentar o devedor de responsabilidade. Para que haja tal desobrigação, é imprescindível que se verifique um vínculo de causalidade entre o fato e a origem do dano, para, então, o fato a ser considerado como caso fortuito ou força maior seja passível a afastar o nexo de causalidade entre a conduta do devedor e o dano causado.

O caso fortuito ou de força maior é previsto na legislação justamente para barrar a configuração da responsabilidade daquele estaria obrigado a cumprir com a avença. Assim, nas palavras de Maria Cândida do Amaral Kroetz, “se o caso fortuito ou de força maior exonera a responsabilidade, não é porque não há conduta lesiva, mas sim porque há o rompimento do nexo de causalidade entre esta conduta e o dano”<sup>74</sup>.

É importante ressaltar que a análise de cada caso deve ser ímpar, verificando se nele há o preenchimento dos requisitos que compõem o caso

---

<sup>72</sup> *Ibidem*.

<sup>73</sup> RESEDÁ, *op. cit.*, p. 11.

<sup>74</sup> KROETZ, *op. cit.*

fortuito e a força maior. É necessário que essa análise contenha uma revisão do fato em si e de suas circunstâncias, juntamente com atitude do devedor, isto é, o comportamento adotado por ele para justificar suas ações ou inações em relação ao contexto pandêmico.

Não há como aplicar uma generalização na análise dos casos - até porque cada um possui a sua particularidade – para que se defina como regra a liberação do devedor de suas obrigações. Sob a visão de Flávio Tartuce<sup>75</sup>, é esperado que se aplique “uma análise pontual, dentro do esperado bom senso, como consequência imediata do princípio da boa-fé objetiva”.

---

<sup>75</sup> TARTUCE, Flávio. **O coronavírus e os contratos. Extinção, revisão e conservação. Boa-fé, bom senso e solidariedade.** P. 8. Disponível em: <  
<http://www.flaviotartuce.adv.br/assets/uploads/artigos/74eb8-artigo-flavio-tartuce.docx>  
>. Acesso em: 21/04/2022.

## 5. CONCLUSÃO

Por intermédio do presente artigo, foi possível aferir que a questão relacionada ao caso fortuito e à força maior ganhou grande destaque do início de 2020 para cá. Embora a diferenciação entre os dois não seja consenso entre os doutrinadores, é possível, a partir da adoção de uma perspectiva, traçar as diferenças entre eles.

Ainda, foi possível identificar os elementos que constituem tais institutos e assim correlacioná-los com o advento da pandemia. Ocorre que, como visto, a solução para tal ocorrência não é uniforme e linear, ou seja, a caracterização do caso fortuito ou da força maior ficará à mercê da análise do caso concreto.

Não se pode admitir que o devedor de maneira deliberada possa a seu bel prazer, e com anuência do Poder Judiciário, invocar os institutos preceituados no art. 393 do Código Civil para simplesmente não cumprir com aquilo a que estava obrigado.

O mero argumento de que a pandemia do coronavírus trouxe abstratas dificuldades para cumprimento dos negócios não pode ser acolhido. É preciso evitar que algumas pessoas usem esta narrativa para tentar se eximir de suas obrigações que ainda se encontram dentro do âmbito e capacidade de cumprimento.

Ademais, caso esteja configurada ocorrência ou do caso fortuito ou da força maior, é necessário um vínculo de causalidade entre o fato e a origem do dano, para, então, o fato a ser considerado como caso fortuito ou força maior seja passível a afastar o nexo de causalidade entre a conduta do devedor e o dano causado e, por consequência, a sua desobrigação.

Assim, como já dito, é necessário que cada caso que se relacione com a pandemia e o art. 393 do Código Civil seja analisado com cautela, sem padrões genéricos de julgamento, a fim de que a segurança jurídica seja garantida, pois decisões que tenham soluções únicas para casos diferentes tendem a formar um efeito manada de obrigações não cumpridas sem qualquer justificativa razoável, gerando uma terrível instabilidade econômica.

## 6. REFERÊNCIAS

- BENACCHIO, Marcelo. Inadimplemento das obrigações. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). **Obrigações**. São Paulo: Atlas, 2011.
- BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002.
- \_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Ag 1113293/MG, Rel. Ministro Paulo Furtado, Terceira Turma, julgado em 03/09/2009, DJe 28/09/2009.
- \_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. REsp 258.707/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 22/08/2000, DJ 25/09/2000.
- \_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Acórdão 2011.51.01.001205-5 – (543217), 28-5-2012, Rel. Des. Fed. Luiz Paulo da Silva Araújo Filho.
- CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 10. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2012.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 20. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2002. v.2.
- DONNINI, Rogério. Pandemia, caso fortuito e imprevisão. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**. vol. 27/2021, p. 33 – 43, Abr/Jun. 2021.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: obrigações**. 11. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Curso de direito civil: responsabilidade civil**. 4. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 15. ed São Paulo: Saraiva, 2020, não paginado. Disponível em: <<https://forumturbo.org/wp-content/uploads/wpforo/attachments/42044/5319-Direito-civil-brasileiro-volume-4-responsabilidade-civil-Carlos-Roberto-Gonalves-2020.pdf>>. Acesso em 31/01/2022.
- KROETZ, Maria Cândida do Amaral. **Covid-19 e caso fortuito ou de força maior na responsabilidade civil extracontratual**. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2020-jun-29/direito-civil-atual-covid-19-fortuito-responsabilidade-civil-extracontratual> >. Acesso em 21/04/2022.
- MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo código civil: do inadimplemento das obrigações**: vol. V, t. II (arts 389 a 420). Rio de Janeiro, RJ: Forense, 2004.
- NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**. 4. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.
- PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil: volume II; teoria geral das obrigações**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. 2.
- PIANOVSKI, Carlos Eduardo. **A força obrigatória dos contratos nos tempos do coronavírus**. Disponível em: < <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-contratuais/322653/a-forca-obrigatoria-dos-contratos-nos-tempos-do-coronavirus> >. Acesso em: 31/03/2022.
- RESEDÁ; Salomão. **Todos querem apertar o botão vermelho do art. 393 do Código Civil para se ejetar do contrato em razão da covis-19, mas a pergunta que se faz é: todos possuem esse direito?**, p. 3. Disponível em: < <http://conhecimento.tjrj.jus.br/documents/5736540/7186707/TODOSQUEREMAPERTAROBOTaOVERMELHODOART393.pdf> >. Acesso em: 16/03/2022.
- SCHREIBER, Anderson. **Devagar com o andor: coronavírus e contratos – importância da boa-fé e do dever de renegociar antes de cogitar de qualquer medida terminativa ou revisional**. Disponível em: < <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-contratuais/322357/devagar-com-o-andor-coronavirus-e-contratos-importancia-da-boa-fe-e-do> >.

dever-de-renegociar-antes-de-cogitar-de-qualquer-medida-terminativa-ou-revisional >. Acesso em: 23/03/2022.

\_\_\_\_\_. **Manual de direito civil: contemporâneo**. 3. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, não paginado. Disponível em: <<https://forumturbo.org/wp-content/uploads/wpforo/attachments/42889/3186-2020-1-Manual-de-Direito-Civil-Anderson-Schreiber.pdf>>. Acesso em 17/01/2022.

SILVA, Izabela Flávia da; GOETTENAUER, Sandra Gonçalves Santos. Legislação emergencial dos contratos vigentes frente a pandemia de covid-19. **Direito em revista**. v. 5, n. 5, p. 139 – 154, jan/dez. 2020, p. 149. Disponível em: <[http://revistas.icesp.br/index.php/DIR\\_REV/article/view/1402/1033](http://revistas.icesp.br/index.php/DIR_REV/article/view/1402/1033)>. Acesso em: 02/03/2022.

SILVA, Rafael Peteffi da. Caso fortuito ou de força maior: principais delineamentos dogmáticos e conexões com a pandemia do coronavírus. **Revista IBERC**. v. 3, n. 2, p. 220-240, maio/ago. 2020, p. 230. Disponível em: <<https://revistaiberc.responsabilidadecivil.org/iberc/article/download/121/95/>>. Acesso em: 18/02/2022.

SZTJAN, Rachel; VERA, Flavia Santinoni; NÓBREGA, Flavianne Fernanda Bitercourt; SORRENTINO, Luciana Yuki Fugishita. **Contratos em tempos de covid-19**. Disponível em: <[https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/4/2020\\_04\\_2325\\_2389.pdf](https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/4/2020_04_2325_2389.pdf)>. Acesso em: 08/04/2022.

TARTUCE, Flávio. **O coronavírus e os contratos. Extinção, revisão e conservação. Boa-fé, bom senso e solidariedade**. Disponível em: <<http://www.flaviotartuce.adv.br/assets/uploads/artigos/74eb8-artigo-flavio-tartuce.docx>>. Acesso em: 21/04/2022.

TEPEDINO, Gustavo; DONATO, Milena; DIAS, Antônio Pedro. **Contratos, força maior, excessiva onerosidade e desequilíbrio patrimonial**. Disponível em: <<http://conhecimento.tjrj.jus.br/documents/5736540/7186707/Contratosforcamaiorexcessivaonerosidadeedesequilibriopatrimonial.pdf>>. Acesso em: 03/04/2022.