

COVID-19 E ALTERAÇÃO SUPERVENIENTE DAS CIRCUNSTÂNCIAS

Pela Prof. Doutora Mariana Fontes da Costa()*

SUMÁRIO:

§ 1. Considerações introdutórias. § 2. O problema prévio da qualificação. § 3. Os três elementos subjacentes aos artigos 437.º e 438.º do Código Civil. § 4. O direito à resolução do contrato ou à sua modificação segundo juízos de equidade. § 5. Considerações finais: ainda prognose e não epílogo.

§ 1. Considerações introdutórias⁽¹⁾

Desde que se começou a conformar com maior clareza o atual cenário, o instituto da alteração superveniente das circunstâncias tem vindo a ser invocado, com frequência, para a correção das graves perturbações negociais ocorridas em consequência da pandemia. E bem.

Estamos a viver hoje a materialização de um dos mais nefastos exemplos de escola em matéria de perturbações da grande base do negócio, para usar a designação tradicional de G. Kegel⁽²⁾.

(*) Professora Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade do Porto. Investigadora do CIJE.

(1) O presente texto corresponde, com algumas alterações e desenvolvimentos, à comunicação apresentada no *webinar* “Entre a impossibilidade da prestação e a alteração das circunstâncias em contexto da pandemia de Covid-19”, organizado pela Direcção-Regional Norte da Associação Sindical dos Juizes Portugueses, no dia 30 de abril de 2020, publicado no correspondente ebook “Entre a impossibilidade da prestação e a alteração das circunstâncias em contexto da pandemia de Covid-19”, org. da Direcção-Regional Norte da Associação Sindical dos Juizes Portugueses, Edição Ciclo de Webinars da DRNorte, ebook, ISBN 978-989-755-550-3, 2020, pp. 22-38.

(2) G. KEGEL, *Empfiehl es sich, den Einfluß grundlegender Veränderungen des Wirtschaftslebens auf Verträge gesetzlich zu regeln und in welchem Sinn?* (*Geschäftsgrundlage, Vertragshilfe, Lei-*

A pandemia de Covid-19 é, indubitavelmente, uma perturbação de largo espectro, que afetou e afeta de modo particularmente violento todo o equilíbrio da vida social, pondo em causa o modo de vida das comunidades, com reflexos numa multiplicidade de sujeitos, setores económicos e relações negociais⁽³⁾.

Naqueles casos em que a sua ocorrência afetou de tal ordem a execução dos contratos anteriormente celebrados que fez desaparecer a identidade de esforço que lhes era inerente, pode e deve ser avaliada a possibilidade de reconformação ou extinção da equação contratual com recurso ao instituto da alteração superveniente das circunstâncias.

No entanto, reconhecer a adequação da figura da alteração superveniente das circunstâncias para dar resposta a algumas das situações de perturbação de execução contratual geradas pela pandemia não significa — de todo — elevar, sem mais, este instituto a mecanismo primeiro de eleição na solução das inúmeras dificuldades com que os operadores negociais se têm deparado no cumprimento das suas obrigações⁽⁴⁾.

Quando se fala de alteração superveniente das circunstâncias, é importante ter presente que estamos a falar de um instituto de natureza tendencialmente subsidiária, com requisitos de aplicação profundamente exigentes e de muito difícil prova, caracterizado por uma inevitável insegurança ao nível das consequências da sua aplicação⁽⁵⁾.

Estas dificuldades exigem, de facto, uma especial cautela na invocação e recurso ao instituto da alteração superveniente das circunstâncias,

stungsverweigerungsrecht), in Gutachten für den 40. Deutschen Juristentag, Mohr Siebeck, Tübingen, 1953, p. 138, ss., e já anteriormente, em termos menos aprofundados, G. KEGEL, H. RUPP e K. ZWEIFERT, *Die Einwirkung des Krieges auf Verträge in der Rechtsprechung Deutschlands, Frankreichs, Englands und der Vereinigten Staaten von Amerika*, Walter de Gruyter, Berlin, 1941.

⁽³⁾ MARIANA FONTES DA COSTA, *A atual pandemia no contexto das perturbações da grande base do negócio*, Observatório Almedina, 1 de abril de 2020, disponível online em <<https://observatorio.almedina.net/index.php/2020/04/01/a-atual-pandemia-no-contexto-das-perturbacoes-da-grande-base-do-negocio/>>. No mesmo sentido, M. CARNEIRO DA FRADA, *A alteração das circunstâncias à luz do Covid-19: teses e reflexões para um diálogo*, Revista da Ordem dos Advogados, ano 80, Vols. I e II, 2020, p. 154; A. BARRETO MENEZES CORDEIRO, *Alteração das circunstâncias*, in 1.º videocast: Novo coronavírus e gestão da crise contratual — estratégias jurídicas, 9 de abril de 2020, pp. 32-33, transcrição disponível online em <www.cidp.pt> e MARC-PHILIPPE WELLER, MARKUS LIEBERKNECHT e VICTOR HABRICH, *Virulente Leistungsstörungen — Auswirkungen der Corona-Krise auf die Vertragsdurchführung*, Neue Juristische Wochenschrift, 15, 2020, pp. 1017 e 1021.

⁽⁴⁾ Sublinhando igualmente esta questão, por todos, THOMAS RIEHM, *Corona und das Allgemeine Leistungsstörungenrecht*, in Vertragsrecht in der Coronakrise, org. de Daniel Effer-Uhe e Alica Mohnert, Nomos E-library, Baden-Baden, 2020, p. 15.

⁽⁵⁾ Sublinhámos já esta ideia em MARIANA FONTES DA COSTA, *Da Alteração Superveniente das Circunstâncias: em especial à luz dos contratos bilateralmente comerciais*, Almedina, Coimbra, 2017, p. 370.

mas não devem ser impeditivas da aplicação dos arts. 437.º a 439.º às situações que efetivamente neles cabem.

E, não obstante reconhecermos a maior adequação tendencial de uma intervenção legislativa específica em fenómenos com repercussões alargadas sobre diversas relações contratuais, como é o caso da presente pandemia⁽⁶⁾, este não pode ser um argumento suficiente para eximir os tribunais da apreciação casuística da possível aplicação do regime da alteração superveniente das circunstâncias a cada contrato individual que perante eles é suscitada.

Não só é impossível ao legislador assegurar uma intervenção legislativa exaustiva na regulação de todos os possíveis impactos da pandemia sobre os contratos em curso, como deve prevalecer sobre as preocupações de instabilidade económica e social que uma decisão judicial possa gerar — veja-se o exemplo paradigmático da recente jurisprudência em matéria de *swaps* na sequência da crise económico-financeira de 2007 — a tarefa de assegurar a cada cidadão o acesso pleno à justiça no seu caso particular, nas situações em que a legislação excecional não fornece, à data em que o problema se coloca e o afeta, soluções especialmente ajustadas⁽⁷⁾.

§ 2. O problema prévio da qualificação

O impacto da pandemia de Covid-19 nas relações negociais e as perturbações prestacionais daí decorrentes não se esgotam no instituto da alteração superveniente das circunstâncias, cabendo a sua resposta, com frequência, a outros institutos centrais do direito dos contratos.

⁽⁶⁾ Neste sentido, por todos, A. MENEZES CORDEIRO, *Tratado de direito civil. Vol. IX. Direito das obrigações. Cumprimento e não cumprimento. Transmissão. Modificação e extinção*, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 2017, p. 693, nota 2509 e PAULO MOTA PINTO, *O contrato como instrumento de gestão do risco de “alteração das circunstâncias”*, in O contrato na gestão do risco e na garantia da equidade, coord. de A. Pinto Monteiro, Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2015, pp. 109-110. Salientando os pontos de dissenso entre diferentes soluções legislativas adotadas no contexto da pandemia de Covid-19 e os requisitos de aplicação tradicionalmente atribuídos ao instituto da alteração superveniente das circunstâncias, tal como consagrado nos arts. 437.º a 439.º CC, HENRIQUE SOUSA ANTUNES, *Os desafios da legislação COVID-19 à aplicação do regime da alteração das circunstâncias previsto no Código Civil*, in Contratos e Pandemia: resolução, suspensão e modificação dos contratos em tempos de pandemia, coord. de Gonçalo Malheiro e Luís Barreto Xavier, Almedina, Coimbra, 2021, p. 44, ss.

⁽⁷⁾ No mesmo sentido, A. ALMEIDA SANTOS, *A teoria da imprevisão ou da superveniência contratual e o novo Código Civil*, Minerva Central, Lourenço Marques, 1972, pp. 97-98 e M. CARNEIRO DA FRADA, *A alteração das circunstâncias à luz do Covid-19*, cit., p. 159.

Daí que a primeira questão a que o intérprete tem de dedicar a sua atenção, quando pondera a aplicação do instituto da alteração superveniente das circunstâncias ao caso em análise, é a de saber se a situação em causa não caberá em algum dos inúmeros outros institutos que o nosso ordenamento jurídico consagra para responder a questões relacionadas com perturbações da execução das prestações contratuais⁽⁸⁾, como sejam a impossibilidade; a frustração do fim da prestação em obrigações finalizadas⁽⁹⁾; a mora do credor; a interpretação do contrato, entre outros⁽¹⁰⁾.

Assim, por exemplo, caberão na impossibilidade superveniente muitos dos casos em que a atividade em que se consubstanciava a prestação contratual foi proibida por lei em consequência da pandemia.

Um instituto pouco mencionado, mas que nos parece que poderá ser chamado aqui a desempenhar um papel relevante é o da resolução por justa causa objetiva, consagrado no art. 30.º, b) do Decreto-Lei n.º 178/86, de 3 de julho relativo ao contrato de agência. Nos termos deste artigo, será possível a resolução do contrato “*se ocorrerem circunstâncias que tornem impossível ou prejudiquem gravemente a realização do fim contratual, em termos de não ser exigível que o contrato se mantenha até expirar o prazo convencionado ou imposto em caso de denúncia*”.

Está aqui em causa a ocorrência de circunstâncias não imputáveis a qualquer das partes, por força das quais a realização do fim visado com o contrato fica impossibilitada ou fortemente comprometida. Apesar de constar apenas do regime jurídico do contrato de agência, tem-se entendido — e bem, parece-nos — que se trata de um princípio geral, suscetível de aplicação analógica a outros contratos duradouros. Esta extinção por justa causa objetiva de contratos duradouros foi, aliás, elevada a regra geral, na recente reforma do direito das obrigações alemão, constando agora do §314 do BGB.

⁽⁸⁾ Fazendo um ilustrativo exercício de subsunção das perturbações mais comumente geradas pela pandemia de Covid-19 nos contratos de compra e venda, empreitada e prestação de serviços aos respetivos institutos jurídicos, THOMAS RIEHM, *Corona und das Allgemeine Leistungsstörungsrecht*, cit., p. 16, ss.

⁽⁹⁾ Sobre a figura da frustração do fim da prestação, em especial em obrigações ditas finalizadas, por todos, J. BAPTISTA MACHADO, *Risco Contratual e Mora do Credor (Risco da perda do valor-utilidade ou do rendimento da prestação e de desperdício da capacidade de prestar vinculada)*, in *Obra Dispersa*, Vol. I, Scientia Iuridica, Braga, 1991, p. 269, ss., e anteriormente, também abordando este tópico, *Pressupostos da resolução por incumprimento*, in *Obra Dispersa*, Vol. I, Scientia Iuridica, Braga, 1991, p. 145, ss.

⁽¹⁰⁾ A distinção e delimitação de fronteiras entre estas figuras e o instituto da alteração das circunstâncias é objeto de análise no nosso, *Da Alteração Superveniente das Circunstâncias*, cit., p. 210, ss. e *passim*.

Encontrando-se cumulativamente preenchidos os requisitos para subsunção do caso ao art. 30.º, b) do Decreto-Lei n.º 178/86, de 3 de julho e aos arts. 437.º e 438.º entendemos que deve ser dada precedência à modificação do contrato, sempre que esta tenha sido requerida em juízo por alguma das partes e seja possível e adequada. Nos restantes casos, consideramos que deve ser dada prioridade à resolução por justa causa objetiva, consagrada no art. 30.º, b) do Decreto-Lei n.º 178/86, dado se tratar de norma especial face ao regime da alteração das circunstâncias⁽¹¹⁾.

Note-se que, dada a natureza tendencialmente subsidiária, mas também complementar do instituto da alteração das circunstâncias, não é descabido pensar em situações em que a solução resultante da aplicação de algum dos institutos *supramencionados* conduz a uma situação de inexigibilidade potencialmente coberta pelo regime da alteração superveniente das circunstâncias. Pensemos, por exemplo, nos custos em que incorreram inúmeros devedores presos a vínculos negociais que não podiam extinguir por cumprimento, devido a proibições legais ao exercício das atividades envolvidas na execução das prestações a que se encontravam vinculados, mas que igualmente se não extinguiram por impossibilidade, por se tratar de impedimentos meramente temporários⁽¹²⁾.

§ 3. Os três elementos subjacentes aos artigos 437.º e 438.º do Código Civil

Recorrendo a uma divisão dogmática proposta por Dieter Medicus⁽¹³⁾ para o §313 BGB, é possível, entendemos, reconduzir os pressupostos e requisitos de relevância da alteração das circunstâncias no direito português a três elementos: o elemento real; o elemento hipotético e o elemento normativo.

⁽¹¹⁾ J. BAPTISTA MACHADO, «*Denúncia-modificação*» de um contrato de agência. *Anotação ao acórdão do STJ de 17 de Abril de 1986*, Revista de Legislação e Jurisprudência, ano 120.º, 1987, pp. 190-191 e VOLKER EMMERICH, *Das Recht der Leistungsstörungen*, 6.ª ed., C. H. Beck, München, 2005, pp. 468-469.

⁽¹²⁾ Abordando igualmente este aspeto, ainda que em termos não inteiramente coincidentes com os que propugnamos, RUI ATAÍDE, *O Direito dos contratos privados face à presente crise pandémica. Alguns problemas, em especial, a impossibilidade económica temporária*, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, ano LXI, n.º 1, 2020, p. 697.

⁽¹³⁾ D. MEDICUS, *Bürgerliches Recht*, 19.ª ed., Carl Heymanns, Köln/Berlin/Bonn/München, 2002, pp. 108-109.

Começando pelo elemento real, este corresponde ao pressuposto de que depende a aplicação do regime geral da alteração superveniente das circunstâncias e traduz-se na ocorrência de uma perturbação do contexto em que se insere o contrato, com reflexos no equilíbrio deste⁽¹⁴⁾. No contexto a que nos referimos, essa perturbação corresponderá à pandemia e/ou às medidas que foram tomadas em resposta à mesma.

Embora o âmbito natural de verificação deste pressuposto se restrinja às perturbações ocorridas durante a vigência do contrato e invocadas antes da execução da prestação devida, este limite temporal não constitui princípio irrefutável, podendo a boa fé impor, excepcionalmente, um alargamento deste âmbito mesmo a alterações ocorridas apenas após a execução parcial ou completa do contrato. Isto será particularmente relevante no caso paradigmático dos contratos cujo fim contratual só se realiza no futuro, tornando-se, por força da pandemia, inatingível⁽¹⁵⁾. Será o caso de muitas operações económicas complexas, que são construídas com base em ligações de contratos, unidos por uma relação de interdependência funcional que leva a que a perturbação sofrida por um contrato posterior se reflita nos negócios anteriores já integralmente cumpridos, pondo em causa a sua função e utilidade económica⁽¹⁶⁾.

O segundo elemento corresponde ao elemento hipotético e prende-se com a configuração e relevância da base do negócio no nosso ordenamento jurídico⁽¹⁷⁾.

Nos termos do disposto no art. 437.º, n.º 1 do Código Civil, apenas são relevantes as alterações supervenientes que incidam sobre as “*circunstâncias em que as partes fundaram a sua decisão de contratar*”.

Esta exigência remete o intérprete para uma vontade que não é possível identificar a partir das declarações negociais (caso contrário estaríamos perante um problema de interpretação e não de alteração das circunstâncias), podendo essa vontade nem sequer existir, porque as partes não previram a hipótese da ocorrência.

⁽¹⁴⁾ Sobre este elemento, de forma desenvolvida, MARIANA FONTES DA COSTA, *Da Alteração Superveniente das Circunstâncias*, cit., p. 329, ss.

⁽¹⁵⁾ Parafraseamos aqui a expressão de KARL LARENZ, *Lehrbuch des Schuldrechts, Erster Band: Allgemeiner Teil*, 14.ª ed., C. H. Beck, München, 1987, p. 329.

⁽¹⁶⁾ Por todos, J. SINDE MONTEIRO, *Venda CIF, contrato de transporte marítimo e seguro de carga; sobre a qualidade de “segurado”*. Anotação ao acórdão do STJ de 22 de junho de 2004, *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 141.º, 2011, p. 110, e J. CALVÃO DA SILVA, *Contratos ligados, venda em garantia e promessa de revenda*. Anotação ao acórdão do STJ, de 16 de maio de 2000, *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 133.º, 2000, p. 85.

⁽¹⁷⁾ Sobre este elemento, de forma desenvolvida, MARIANA FONTES DA COSTA, *Da Alteração Superveniente das Circunstâncias*, cit., p. 337, ss.

À semelhança da técnica legislativa utilizada no art. 2187.º, n.º 1 do Código Civil, respeitante à interpretação do testamento, julgamos defensável admitir que o art. 437.º, n.º 1 consagra uma remissão implícita para a vontade hipotética das partes. Contudo, essa vontade hipotética é, neste contexto, chamada a desempenhar uma função sindicante e não uma função integradora: a alteração superveniente das circunstâncias afetará a força vinculativa do contrato apenas na medida em que resulte que o mesmo não teria sido concluído nos termos adotados se as partes tivessem representado a possibilidade daquela alteração⁽¹⁸⁾.

Tendo presente esta premissa, a natureza bilateral (ou plurilateral) do contrato impõe um juízo dúplice (ou plúrimo) na aferição da vontade hipotética das partes em contexto de base do negócio.

Por conseguinte, e colhendo influências diretas de Manuel de Andrade⁽¹⁹⁾, quanto à parte lesada deve aferir-se se esta teria recusado a celebração do contrato nos termos originais, caso tivesse representado possível a ocorrência da perturbação. Diferentemente, o juízo relativo à vontade da contraparte tem como função inquirir se esta conhecia ou devia conhecer a essencialidade daquelas circunstâncias para a parte lesada e se haveria concordado com um condicionamento do contrato à não ocorrência da alteração. A resposta negativa a qualquer uma destas questões implica o não preenchimento da exigência respeitante à essencialidade das circunstâncias afetadas pela alteração superveniente, afastando, deste modo, a aplicação do instituto ao caso concreto.

Parece de admitir que quando a perturbação da grande base do negócio afeta a própria prestação contratual, será mais facilmente comprovável o preenchimento do requisito da base do negócio, na medida em que, pela dimensão dos seus efeitos, dificilmente se colocará a questão do desconhecimento ou não cognoscibilidade da essencialidade daquelas circunstâncias pela parte contrária. Assim, por exemplo, se o encerramento das fronteiras obriga o empreiteiro a adquirir material a preços claramente inflacionados a um fornecedor nacional.

Porém, um problema que se colocou já a propósito da crise financeira de 2007⁽²⁰⁾ e que será expectável que se coloque novamente, com maior

⁽¹⁸⁾ *Idem, ibidem*, p. 339, ss.

⁽¹⁹⁾ MANUEL DE ANDRADE, *Teoria geral da relação jurídica*, Vol. II, reimpressão, Almedina, Coimbra, 2003, pp. 406-407. Reproduzindo igualmente este raciocínio na determinação do preenchimento do requisito da base do negócio, por todos, PAULO MOTA PINTO, *O contrato como instrumento de gestão do risco*, cit., p. 80.

⁽²⁰⁾ Veja-se o acórdão do STJ de 23-jan-2014 (processo n.º 1117/10.9TVLSB.P1.S1), disponível online em <www.dgsi.pt>.

acuidade, diz respeito aos casos em que a perturbação gerada pela pandemia não se reflete diretamente na prestação contratual, mas no grau de esforço exigido do devedor por força da alteração de circunstâncias que lhe são pessoais: o caso paradigmático será uma situação de desemprego.

Ora, se é verdade que as circunstâncias subjetivas da esfera exclusiva do lesado não se refletem, tendencialmente, sobre a base do negócio, sendo como tal irrelevantes, parece-nos que a resposta não poderá ser a mesma quando essa circunstância assume uma dimensão social endémica, de proporções elevadas, por consequência direta da perturbação exterior que lhe deu causa⁽²¹⁾.

Na determinação da vontade hipotética das partes para aferição da base do negócio, defendemos que o intérprete deve procurar identificar todos os elementos subjetivos disponíveis que possam contribuir para aproximar o seu juízo da vontade real das partes⁽²²⁾. Como refere Thomas Finkenauer, a referência à mundividência dos contraentes impede decisões judiciais que coloquem no lugar da vontade das partes a conceção do juiz quanto à solução contratual mais justa⁽²³⁾.

Porém, considerando a ligação central do instituto a preocupações de justiça comutativa, este juízo não pode nem deve assentar exclusivamente numa vontade hipotética de natureza probabilística, mas deve ser encontrado também com recurso a elementos normativos axiologicamente comprometidos com o sentido da ordem jurídica, corporizado no art. 437.º do Código Civil pela referência à boa fé.

Parafraseando Mario Schollmeyer, a base do negócio subjetiva de Oertmann deu atualmente lugar à base do negócio “subjetivo-normativa” da jurisprudência dos valores⁽²⁴⁾.

(21) Abordando esta questão sob a ótica de uma “impossibilidade económica temporária”, no contexto da incapacidade financeira dos promitentes-compradores para o cumprimento de contratos-promessa celebrados previamente à pandemia, em raciocínio cujas conclusões não acompanhamos integralmente, mas que expõe de forma vívida os contornos do problema a que nos referimos *supra* e para o qual entendemos haver cabimento legal, nos termos excepcionais que procurámos sublinhar no texto, à luz do art. 437.º CC, Rui Ataíde, *O Direito dos contratos privados face à presente crise pandémica*, cit., p. 697, ss.

(22) Em sentido distinto quanto à relevância da vontade hipotética das partes em sede de determinação da base do negócio (ainda que com resultados não necessariamente incompatíveis), sublinhando o papel de promoção da justiça contratual objetiva do instituto da alteração superveniente das circunstâncias, sobretudo em cenários sociais como o correspondente à atual pandemia, M. CARNEIRO DA FRADA, *A alteração das circunstâncias à luz do Covid-19*, cit., p. 155.

(23) THOMAS FINKENAUER, in *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Vol. 2, Schuldrecht — Allgemeiner Teil, §§241-432, 7.ª ed., C. H. Beck, München, 2016, §313, para. 16.

(24) MARIO SCHOLLMAYER, *Selbstverantwortung und Geschäftsgrundlage. Zurechnung und Haftung bei Geschäftsgrundlagenstörungen gemäß §313 BGB*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2014, p. 71.

Centrando a atenção no último elemento — o elemento normativo — a sua função é a de densificar o elemento hipotético, nele sendo possível discernir os requisitos cumulativos do não cabimento da alteração nos riscos próprios do contrato, da sua imprevisibilidade, da inimputabilidade do lesado e da inexigibilidade do cumprimento⁽²⁵⁾.

A avaliação do não cabimento da alteração nos riscos próprios do contrato depende necessariamente de uma análise casuística, assente na identificação da equação de equilíbrio de esforço que resulta do contrato. Para este efeito, deverá o intérprete atribuir especial relevância à distribuição de riscos que resulta de cláusula contratual ou diretamente da lei, mas também ao tipo contratual em causa, aos usos do setor (sobretudo nos contratos bilateralmente comerciais) e às motivações individuais com reflexos na distribuição do esforço prestacional entre as partes⁽²⁶⁾.

Regra geral, as perturbações geradas pela pandemia de Covid-19 representam riscos que excedem claramente os riscos típicos associados à grande maioria dos contratos⁽²⁷⁾.

Aliás, conforme reconheceu W. Flume⁽²⁸⁾, tratando-se da materialização de um exemplo paradigmático de perturbação da grande base do negócio, será mesmo de admitir que, em regra, a distribuição dos riscos negociais feita através de norma legal ou cláusula do contrato não está pensada para a situação que nos encontramos a viver, salvo quando interpretação diversa seja imposta pelo seu teor específico⁽²⁹⁾.

Em matéria de distribuição de riscos por norma legal, será expectável que um dos principais desafios em sede de delimitação do âmbito de apli-

(25) Sobre este elemento e os requisitos a ele associados, de forma desenvolvida, MARIANA FONTES DA COSTA, *Da Alteração Superveniente das Circunstâncias*, cit., p. 373, ss.

(26) *Idem*, *ibidem*, pp. 383-384.

(27) A. BARRETO MENEZES CORDEIRO, *Anotação ao art. 437.º*, in *Novo coronavírus e crise contratual*. Anotação ao Código Civil, coord. de Catarina Monteiro Pires, AAFDL Editora, Lisboa, 2020, p. 67 e MARIANA FONTES DA COSTA, *A atual pandemia*, cit.

(28) WERNER FLUME, *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, II, Das Rechtsgeschäft*, 3.ª ed., Springer, Berlin/Heidelberg/New York, 1979, pp. 523 ss. No mesmo sentido, M. CARNEIRO DA FRADA, *Crise financeira mundial e alteração das circunstâncias: contratos de depósito vs. contratos de gestão de carteiras*, Revista da Ordem dos Advogados, ano 69, Vol. III/IV, 2009, p. 682 e mais recentemente, especificamente a propósito da aplicação do instituto da alteração superveniente das circunstâncias a perturbações geradas pela pandemia de Covid-19, *A alteração das circunstâncias à luz do Covid-19*, cit., p. 155.

(29) Sobre a questão da distribuição legal e contratual de riscos e as suas implicações à luz da atual pandemia, em raciocínio que maioritariamente acompanhamos, ANA TAVEIRA DA FONSECA, *Pandemia de COVID-19 e riscos próprios do contrato*, in *Contratos e Pandemia: resolução, suspensão e modificação dos contratos em tempos de pandemia*, coord. de Gonçalo Malheiro e Luís Barreto Xavier, Almedina, Coimbra, 2021, p. 30, ss.

cação do instituto da alteração superveniente das circunstâncias a perturbações geradas por efeito da pandemia seja a conjugação e articulação entre o regime consagrado nos arts. 437.º a 439.º com a legislação excepcional aprovada em resposta à pandemia.

A resposta terá de ser dada caso a caso e dependerá de um cuidado exercício de hermenêutica para identificar a *ratio legis* inerente às soluções legislativas adotadas e o seu consequente âmbito de regulação⁽³⁰⁾. Poderá dar-se o caso, por exemplo, de o legislador apenas ter pretendido fornecer respostas de alívio imediato e temporário à parte contratual e/ou socialmente mais débil, sem com isso efetuar uma verdadeira distribuição do risco prestacional, como nos parece ter sido o caso das moratórias nos contratos de arrendamento. Nestes casos, será de admitir a possibilidade de a parte lesada preferir recorrer a outros instrumentos de reequilíbrio do contrato e no limite, se assim o justificar a natureza subsidiária e complementar do instituto, ao próprio regime geral da alteração das circunstâncias.

Questão interessante será a de avaliar se a contraparte poderá recorrer ao regime geral dos arts. 437.º, ss., invocando que a alteração das circunstâncias provocada pela legislação excepcional a colocou numa posição de inexigibilidade face à manutenção do cumprimento da sua prestação. A resposta será tendencialmente negativa, mas não nos parece poder ser afastada neste contexto a possibilidade casuística de resposta distinta, por força da dimensão de proteção da justiça comutativa inerente ao instituto da alteração das circunstâncias⁽³¹⁾.

Da redação do art. 437.º, n.º 1 resulta ainda, na posição propugnada, a imposição ao lesado de dois importantes ónus: o ónus de se precaver contra o que é previsível e o ónus de se precaver contra os danos emergentes da alteração, na medida em que lhe é possível e exigível⁽³²⁾.

No que respeita à exigência de imprevisibilidade⁽³³⁾, poucas dúvidas existirão de que a pandemia de Covid-19 apanhou de surpresa a esmagadora maioria dos contraentes que se vincularam a contratos celebrados até

ao final do ano de 2019. Maiores dificuldades de delimitação abstrata dos termos de preenchimento do requisito se colocam, sobretudo, a partir de meados de fevereiro de 2020, com o agravamento da situação em Itália, sendo que dificilmente se poderá propugnar a imprevisibilidade do fenómeno quanto a contratos celebrados depois do dia 11 de março, data em que a OMS declarou oficialmente a pandemia⁽³⁴⁾.

Não poderá, em regra, valer-se do instituto da alteração das circunstâncias o lesado que, conhecendo ou devendo conhecer a ocorrência do evento perturbador, opta voluntariamente por renovar um contrato anterior, ou por proceder à sua renegociação com vista precisamente a fazer face a essa perturbação, pois perante o contrato renovado ou renegociado não mais é possível invocar a imprevisibilidade do evento⁽³⁵⁾.

Deve, porém, ressaltar-se que o juízo de imprevisibilidade não se esgota na ocorrência do evento, recaindo igualmente sobre a dimensão expectável das suas consequências e o modo como se desenvolve. Deste modo, não seria imprevisível a repetição das medidas adotadas para resposta à pandemia na primeira vaga aquando da ocorrência da segunda e até mesmo da terceira vaga, mas já poderia justificar um juízo afirmativo de imprevisibilidade em contratos celebrados, renovados ou renegociados após o dia 11 de março, por exemplo, um prolongamento da pandemia e das medidas de contenção da mesma muito para além do que apontam as previsões oficiais⁽³⁶⁾.

No que concerne ao ónus do lesado se precaver contra os danos emergentes da alteração é expectável que as questões se coloquem, sobretudo, ao nível do grau de diligência que lhe era exigível na adoção de medidas de mitigação destes mesmos danos⁽³⁷⁾.

Nesta matéria poderão surgir questões muito relevantes, como por exemplo, a de avaliar se o lesado poderá recorrer à alteração das circunstâncias, requerendo a modificação ou extinção de um dado contrato, quando tinha acesso a linhas de crédito a que voluntariamente não recorreu, assim contribuindo para o grau de esforço financeiro a que está sujeito; ou ainda a

⁽³⁰⁾ A este propósito, defende A. BARRETO MENEZES CORDEIRO que a resposta depende de as medidas legislativas efetivamente conseguirem repor o equilíbrio das posições contratuais ou não. — A. BARRETO MENEZES CORDEIRO, *Alteração das circunstâncias*, cit., p. 33.

⁽³¹⁾ Neste sentido, também, M. CARNEIRO DA FRADA, *A alteração das circunstâncias à luz do Covid-19*, cit., pp. 159-160.

⁽³²⁾ MARIANA FONTES DA COSTA, *Da Alteração Superveniente das Circunstâncias*, cit., p. 434.

⁽³³⁾ Referimo-nos aqui à imprevisibilidade não como característica abstrata do evento, mas como característica concreta, umbilicalmente ligada ao juízo de “anormalidade” para que remete a letra do art. 437.º, n.º 1. — Neste sentido, M. CARNEIRO DA FRADA e MARIANA FONTES DA COSTA, *Sobre os efeitos de crises financeiras na força vinculativa dos contratos*, in *Estudos Comemorativos dos 20 anos da FDUP*, Vol. II, Almedina, Coimbra, 2017, p. 185, ss., em especial p. 187.

⁽³⁴⁾ MARIANA FONTES DA COSTA, *A atual pandemia*, cit.

⁽³⁵⁾ Vejam-se, a este propósito, o acórdão do STJ, de 10-jan-2013 (processo n.º 187/10.4TVLSB.L2.S1) e o acórdão da Relação de Lisboa, de 19-set-2014 (processo n.º 400/14.9YRLSB.L1-2), ambos disponíveis em <www.dgsi.pt>.

⁽³⁶⁾ Aludindo a este elemento omnipresente de possível imprevisibilidade do desenvolvimento da pandemia, com potencial impacto numa múltipla convocação do instituto da alteração superveniente das circunstâncias, M. CARNEIRO DA FRADA, *A alteração das circunstâncias à luz do Covid-19*, cit., p. 157.

⁽³⁷⁾ MARIANA FONTES DA COSTA, *A atual pandemia*, cit.

de saber se o lesado tinha o dever de adaptar a atividade empresarial em função das limitações legais, como no caso da permissão da atividade de *take away* por parte dos estabelecimentos de restauração.

Nos casos regra em que a aferição subjetiva do preenchimento dos requisitos da imprevisibilidade e inimizabilidade é impossível ou inconclusiva, deve o intérprete recorrer ao critério do bom de pai de família, tendo por base a capacidade de previsão e a conduta que adotaria um sujeito razoavelmente diligente, colocado nas circunstâncias concretas do contraente lesado⁽³⁸⁾.

Por fim, a imposição de que *a exigência das obrigações assumidas afete gravemente os princípios da boa fé* parece remeter o intérprete para um critério de inexigibilidade⁽³⁹⁾.

Na determinação do juízo de inexigibilidade, o intérprete tem de ter em consideração todas as circunstâncias que foram relevantes para as partes na fixação do equilíbrio prestacional associado ao contrato.

O primeiro elemento a ter em consideração é o acréscimo do grau de esforço no cumprimento, que recai sobre o contraente que foi lesado com a alteração.

Se estiver em causa um contrato de longa duração, a avaliação do prejuízo do lesado tem de ter em consideração a relação jurídica integral e não apenas os contornos que a mesma assume após a ocorrência da perturbação⁽⁴⁰⁾. Deste modo, não haverá prejuízo relevante resultante da alteração das circunstâncias se os lucros já alcançados anteriormente forem a ele superiores.

Para que o dano seja relevante, é ainda necessário que atinja uma intensidade suficiente para concluir pela oposição grave da exigência de cumprimento à boa fé e que a alteração das circunstâncias verificada tenha para com ele uma relação de causalidade.

Esta questão da causalidade poderá colocar desafios particularmente difíceis, sobretudo, ao nível do reconhecimento de relevância negativa à existência de causa virtual, quando resulte dos elementos disponíveis e das regras da experiência que, ainda que não tivesse ocorrido a pandemia, o lesado teria, com toda a probabilidade, enfrentado igualmente o dano com que se confronta⁽⁴¹⁾.

⁽³⁸⁾ *Idem*, *Da Alteração Superveniente das Circunstâncias*, cit., pp. 449-450.

⁽³⁹⁾ *Idem*, *ibidem*, p. 457, ss.

⁽⁴⁰⁾ Neste sentido, PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Da cessação do contrato*, 3.ª ed., reimpressão, Almedina, Coimbra, 2017, p. 223.

⁽⁴¹⁾ MARIANA FONTES DA COSTA, *Da Alteração Superveniente das Circunstâncias*, cit., pp. 467-468. *Vide*, a este propósito, o acórdão do STJ de 10-jan-2013 (processo n.º 187/10.4TVLSB.L2.S1), cit.

Nos termos do art. 438.º do Código Civil, fica precluída a possibilidade de resolução ou modificação do contrato por alteração das circunstâncias se o lesado se encontrava em mora no momento em que a perturbação se verificou⁽⁴²⁾.

Trata-se, aqui, em essência, de uma densificação do requisito da inimizabilidade *suprarreferido*, pelo que o art. 438.º deve ser interpretado no sentido de apenas se aplicar quando existe uma relação causal entre a situação de atraso no cumprimento em que o lesado se encontrava e o impacto da perturbação ocorrida no esforço de cumprimento⁽⁴³⁾. Ou seja, não será causa de exclusão do regime da alteração de circunstâncias a situação de mora do lesado que nenhuma conexão causal apresenta com o impacto da perturbação ocorrida sobre o equilíbrio prestacional do contrato. Acresce que, nos casos em que a alteração das circunstâncias é anterior à mora do devedor, não é o facto de este incorrer em mora que o impede de pedir a resolução ou modificação do contrato⁽⁴⁴⁾.

Considerando a teleologia da norma, defendemos que a mesma será de aplicar quer aos casos de *mora debitoris*, quer às situações de *mora creditoris*, desde que o contraente em mora seja, em simultâneo, o contraente lesado⁽⁴⁵⁾.

§ 4. O direito à resolução do contrato ou à sua modificação segundo juízos de equidade

Preenchidos o pressuposto e os requisitos dos arts. 437.º e 438.º do Código Civil, pode a parte lesada pela alteração das circunstâncias requerer a resolução do contrato, ou a sua modificação segundo juízos de equidade.

⁽⁴²⁾ Este artigo é objeto de uma importante exceção em matéria de execução específica do contrato-promessa, nos termos do art. 830.º, n.º 3, *in fine* do Código Civil. Sobre o fundamento e críticas a esta solução legislativa, por todos, J. ANTUNES VARELA, *Sobre o contrato-promessa*, 2.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1989, p. 165, ss., e JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Sinal e contrato-promessa*, 14.ª ed., Almedina, Coimbra, 2017, p. 144.

⁽⁴³⁾ Conforme defende J. Oliveira Ascensão, a letra do art. 438.º é excessivamente ampla, pelo que a norma deve ser objeto de interpretação restritiva, tendo em consideração a sua teleologia. — J. OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil. Teoria Geral, Vol. III, Relações e situações jurídicas*, Coimbra Editora, Coimbra, 2002, p. 206.

⁽⁴⁴⁾ Por todos, PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, Vol. I, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1987, p. 416.

⁽⁴⁵⁾ Em sentido distinto, defendendo que o art. 438.º diz respeito exclusivamente à mora imputável ao devedor, LUÍS A. CARVALHO FERNANDES, *A teoria da imprevisão no direito civil português*, reimpressão com nota de actualização, Quid Juris, Lisboa, 2001, p. 292.

Defendemos que se trata de um direito do contraente lesado que não admite conhecimento oficioso pelo tribunal⁽⁴⁶⁾.

Da leitura conjugada dos números 1 e 2 do art. 437.º do Código Civil resulta que a opção entre a modificação ou a resolução do contrato recai, num primeiro momento, sobre o contraente lesado.

Contudo, e nos termos do n.º 2, caso o lesado tenha optado pela resolução, pode a contraparte opor-se ao pedido, *declarando aceitar a modificação*. Entendemos que a solução oposta não é admissível, não tendo a contraparte o direito de se opor ao pedido de modificação, declarando aceitar a resolução⁽⁴⁷⁾.

Resulta, assim, do art. 437.º, n.º 2 um princípio de *favor negotii*, assente na preferência da modificação sobre a resolução do contrato. Esta modificação deverá ser, porém, afastada sempre que, no caso concreto, se revele impossível ou inadequada⁽⁴⁸⁾.

No entanto, parece-nos que se o lesado optar pela resolução do contrato e a parte contrária a tal se não opuser nos termos do art. 437.º, n.º 2, não pode o juiz decretar *ex officio* a modificação do contrato⁽⁴⁹⁾.

Nos casos em que esteja em causa a modificação judicial do contrato, deverá o juiz chegar a um resultado que promova a distribuição equitativa dos danos resultantes dos riscos não cobertos pelo contrato por ambos os contraentes, tendo como propósito a eliminação da situação de inexigibilidade de cumprimento em que se encontra o lesado e como limite a não colocação da contraparte numa situação de inexigibilidade de cumprimento em consequência da modificação⁽⁵⁰⁾. Não se pretende, portanto,

⁽⁴⁶⁾ No mesmo sentido, A. BARRETO MENEZES CORDEIRO, *Anotação ao art. 437.º, cit.*, p. 66.

⁽⁴⁷⁾ Neste sentido, por todos, I. GALVÃO TELLES, *Manual dos contratos em geral*, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2002, p. 346, nota 316 e A. ALMEIDA SANTOS, *A teoria da imprevisão, cit.*, p. 110. Em sentido oposto, J. OLIVEIRA ASCENSÃO, *Onerosidade excessiva por “alteração das circunstâncias”*, in Estudos em Memória do Professor Doutor José Dias Marques, Almedina, Coimbra, 2007, p. 529.

⁽⁴⁸⁾ Nas palavras de J. Ribeiro de Faria, a escolha das consequências da alteração superveniente das circunstâncias não poderá ser livre, dependendo sempre da sua adequação para neutralizar a oposição à boa fé. — J. RIBEIRO DE FARIA, *Direito das obrigações*, Vol. II, Almedina, Coimbra, 1990, p. 350, nota 1. Sobre os contornos da impossibilidade e desadequação da modificação, o nosso *Da Alteração Superveniente das Circunstâncias, cit.*, pp. 491-492.

⁽⁴⁹⁾ No mesmo sentido, por todos, NUNO PINTO OLIVEIRA, *Cláusulas acessórias ao contrato. Cláusulas de exclusão e de limitação do dever de indemnizar e cláusulas penais*, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 2008, p. 165 e CATARINA MONTEIRO PIRES, *Efeitos da alteração das circunstâncias*, O Direito, I/II, 2013, p. 196.

⁽⁵⁰⁾ Alertando igualmente para a necessidade de considerar o impacto que a aplicação do instituto da alteração das circunstâncias terá para o interesse do credor em sede do próprio preenchimento do requisito da inexigibilidade do cumprimento. — ANA TAVEIRA DA FONSECA, *Pandemia de COVID-19 e riscos próprios do contrato, cit.*, p. 29.

colocar o lesado na situação em que estaria se não tivesse ocorrido a perturbação, mas apenas assegurar a repartição do prejuízo excessivo gerado por essa ocorrência. Nas palavras de W. Flume, está em causa a *repartição dos riscos da realidade*⁽⁵¹⁾.

Considerando a natureza equitativa do juízo, deve o tribunal atender a todos os fatores que entender relevantes na identificação da solução mais justa para o caso concreto⁽⁵²⁾.

Aqui se incluem, desde logo, elementos como a vontade real das partes, manifestada através do pedido de modificação do contrato e através da contestação a esse pedido; a vontade hipotética das partes, traduzida no equilíbrio contratual que as partes provavelmente teriam fixado se houvessem previsto a possibilidade de ocorrência da pandemia; o comportamento das partes e os investimentos feitos pelo lesado para atenuar a dimensão dos danos; os custos irrecuperáveis feitos para cumprimento ou na expectativa de cumprimento do acordo negocial; o impacto dos custos incorridos com a perturbação na vida e na atividade empresarial e/ou profissional do lesado⁽⁵³⁾...

Conforme sublinha M. Carneiro da Frada, os critérios associados à capacidade para suportar e externalizar o risco têm necessariamente de ser complementados com outros critérios, como a imposição de um tratamento igual a todos os clientes e a necessidade de assegurar as condições mínimas de subsistência, imposta pelo princípio fundamental da dignidade da pessoa humana⁽⁵⁴⁾.

Como resulta, aliás, também manifestado nas opções que o legislador nacional adotou ao nível da legislação excecional, sempre que for possível e adequado entendemos que deve o julgador dar prioridade à fixação de uma moratória no cumprimento do contrato sobre outras medidas que impliquem uma maior interferência sobre o conteúdo da disciplina negocial⁽⁵⁵⁾. Com o mesmo propósito, deve igualmente ser dada preferência à modificação quantitativa das prestações sobre a sua modificação qualitativa, sempre que aquela seja adequada e suficiente⁽⁵⁶⁾.

⁽⁵¹⁾ WERNER FLUME, *Rechtsgeschäft und Privatautonomie, cit.*, p. 208 e *Allgemeiner Teil, II, cit.*, p. 500.

⁽⁵²⁾ Sobre o alcance deste juízo equitativo, vide M. CARNEIRO DA FRADA e MARIANA FONTES DA COSTA, *Sobre os efeitos de crises financeiras, cit.*, p. 200, nota 51, bem como as indicações bibliográficas aí constantes.

⁽⁵³⁾ MARIANA FONTES DA COSTA, *Da Alteração Superveniente das Circunstâncias, cit.*, p. 501, ss.

⁽⁵⁴⁾ M. CARNEIRO DA FRADA, *A alteração das circunstâncias à luz do Covid-19, cit.*, p. 158.

⁽⁵⁵⁾ MARIANA FONTES DA COSTA, *Da Alteração Superveniente das Circunstâncias, cit.*, p. 505.

⁽⁵⁶⁾ *Idem, ibidem.*

Quando esteja em causa a resolução do contrato, é nossa opinião que a mesma pode ser requerida em juízo, ou operar por declaração extrajudicial, nos termos gerais do art. 436.º, n.º 1 do Código Civil⁽⁵⁷⁾.

Consideramos, ainda, que, em regra, a resolução por alteração superveniente das circunstâncias deverá ter uma natureza não retroativa. Trata-se da solução que melhor salvaguarda a estabilidade contratual e os investimentos feitos pela contraparte, sendo que a solução contrária beneficiaria o contraente lesado que demorasse mais tempo a invocar o direito de resolução⁽⁵⁸⁾.

Esta solução deverá ser, contudo, afastada, sempre que a atribuição à resolução de efeitos retroativos seja necessária para eliminar a situação de inexigibilidade em que se encontra o lesado. Serão, por exemplo, os casos já mencionados *supra* em que o contrato perde o sentido se “cindido da sua execução futura”⁽⁵⁹⁾, bem como os restantes casos em que se deva admitir a aplicação do regime da alteração superveniente das circunstâncias a prestações já cumpridas⁽⁶⁰⁾.

§ 5. Considerações finais: ainda prognose e não epílogo

Decorrido pouco mais de um ano desde o início da pandemia de Covid-19 e menos de um mês sobre o fim do segundo regime de suspensão de prazos processuais e procedimentais, não é ainda possível tirar conclusões sobre o real impacto que a pandemia terá na aplicação e eventual posterior conformação prática do instituto da alteração superveniente das circunstâncias e de outros institutos congéneres.

É expectável que ocorra um aumento significativo de ações judiciais, com vista à modificação ou resolução de contratos com fundamento em alteração superveniente das circunstâncias, do mesmo modo que, em menor grau, se verificou já no contexto da crise económico-financeira de 2007: trata-se de um instituto especificamente pensado para dar res-

⁽⁵⁷⁾ Sobre os argumentos que nos parecem decisivos para a admissibilidade da resolução extrajudicial, *idem, ibidem*, p. 508, ss.

⁽⁵⁸⁾ No mesmo sentido, M. CARNEIRO DA FRADA e MARIANA FONTES DA COSTA, *Sobre os efeitos de crises financeiras*, *cit.*, p. 201.

⁽⁵⁹⁾ J. OLIVEIRA ASCENÇÃO, *Onerosidade excessiva por “alteração das circunstâncias”*, *cit.*, p. 529.

⁽⁶⁰⁾ MARIANA FONTES DA COSTA, *Da Alteração Superveniente das Circunstâncias*, *cit.*, p. 512, ss.

posta a situações de crise no ambiente que envolve o contrato, com impacto nefasto na equação económica deste⁽⁶¹⁾.

Não obstante, temos algumas reservas quanto a admitir que esse aumento exponencial de ações judiciais com fundamento em alteração superveniente das circunstâncias será acompanhado de um aumento proporcional da procedência de pedidos com este fundamento nos tribunais judiciais. Como referimos no início deste texto, estamos perante um instituto tendencialmente subsidiário, com requisitos profundamente exigentes e de prova difícil e os tribunais portugueses têm adotado posturas de especial cautela na sua utilização, mesmo num contexto tão profundamente disruptivo como o do 25 de abril de 1974.

Ao contrário do que sucedeu no contexto da crise económico-financeira de 2007, parece-nos de admitir que o debate sobre a procedência da modificação ou resolução do contrato por alteração superveniente das circunstâncias, em sede da pandemia de Covid-19, se deslocará do cabimento da perturbação nos riscos próprios do tipo contratual em causa e da imprevisibilidade do evento perturbador (ainda que este último elemento possa ser especialmente relevante nos contratos renegociados ou renovados já em contexto pandémico), para os contornos efetivos da subsidiariedade do instituto face a institutos congéneres e, sobretudo, à autodesignada “Legislação Covid-19” (em si geradora de problemas diretamente relacionados com a própria distribuição de riscos) e para os limites da inexigibilidade e suas fronteiras com a causalidade e a inimizabilidade.

Ao nível da própria conformação contratual, admitimos que um efeito direto da pandemia poderá ser uma densificação negocial dos efeitos associados à ocorrência de eventos exteriores que perturbem o equilíbrio das prestações, nomeadamente através do recurso mais frequente a cláusulas de adaptação do conteúdo contratual, ou, no outro extremo do espectro, a cláusulas mais amplas e restritivas de distribuição de riscos.

A este propósito, e não negando a essencial relevância que a inclusão de uma cláusula deste teor tem na fronteira entre alteração das circunstâncias e interpretação, bem como na delimitação dos riscos próprios do contrato, importa não esquecer que, no limite, a mesma terá de ser sujeita ao crivo da racionalidade limitada e da inexigibilidade, que se encontram no

⁽⁶¹⁾ Assinalando que a pandemia de Covid-19 tem o potencial de se tornar o novo exemplo de eleição dos manuais jurídicos em matéria de alteração superveniente das circunstâncias, MARC-PHILIPPE WELLER, MARKUS LIEBERKNECHT e VICTOR HABRICH, *Virulente Leistungsstörungen*, *cit.*, p. 1021.

cerne da consagração do instituto da alteração superveniente das circunstâncias. Nas célebres palavras de A. Vaz Serra: “[a] *própria cláusula de exclusão da resolução é susceptível de resolução ou modificação por alteração das circunstâncias, nos termos gerais*”⁽⁶²⁾.

Porto, abril de 2021

⁽⁶²⁾ A. VAZ SERRA, *Resolução ou modificação dos contratos por alteração das circunstâncias*, Boletim do Ministério da Justiça, n.º 68, 1957, p. 321.