

COVID-19 COMO EVENTUAL CAUSA DE MODIFICACIÓN DEL CONTRATO COMERCIAL INTERNACIONAL: UNA PROPUESTA INTERPRETATIVA A LA LUZ DE LA *LEX ARBITRI* Y LAS NORMAS DE FONDO APLICABLES

COVID-19 AS A POSSIBLE CAUSE OF MODIFICATION OF THE INTERNATIONAL CONTRACT: AN INTERPRETATIVE PROPOSAL IN THE LIGHT OF THE LEX ARBITRI AND THE APPLICABLE SUBSTANTIVE RULES

MARÍA FERNANDA VÁSQUEZ PALMA

Catedrática de Direito Privado da Universidade de Talca (Chile). Doutora em Direito – Universidade Complutense de Madrid (Espanha).
mfvasquez@utalca.cl

Recebido em: 06.05.2021
Aprovado em: 12.01.2022

ÁREA DO DIREITO: Civil

RESUMEN: En estos últimos meses se ha discutido si la pandemia generada por el Covid-19 puede instaurarse como una eventual causal de modificación de los contratos por excesiva onerosidad o hardship. El presente trabajo revisa esta inquietud específicamente en los contratos comerciales internacionales, planteando que, en base a la obligatoriedad del tribunal arbitral en orden a considerar las estipulaciones y usos comerciales en la resolución del conflicto en cuestión, aún cuando la ley aplicable al fondo del asunto es altamente probable que esta tesis se acoja. A estos efectos, recorreremos los distintos elementos que se tornan necesarios para comprender este aserto.

PALABRAS CLAVE: Covid-19 – Excesiva onerosidad sobreviniente – Contratación comercial internacional.

ABSTRACT: In recent months it has been discussed whether the pandemic generated by Covid-19 can be established as a possible ground for contract modification due to hardship. This paper reviews this concern specifically in international commercial contracts, arguing that, based on the arbitral tribunal's obligation to consider commercial stipulations and usages in the resolution of the dispute in question, even when the law applicable to the merits of the case is highly probable that this thesis will be accepted. For this purpose, we will review the various elements that are necessary to understand this assertion.

KEYWORDS: Covid-19 – Hardship – International commercial contracts.

SUMÁRIO: Introdução. 1. Contratación comercial internacional y arbitraje. 1.1. Delimitación del contrato comercial internacional. 1.2. ¿Qué disponen las leyes de arbitraje comercial internacional sobre esta materia?. 2. *Rebus sic estantibus*, hardship, frustración y excesiva onerosidad sobreviniente. 2.1. Planteamiento inicial. 2.2. ¿Cómo se recoge esta tesis en los distintos sistemas normativos?. A. Normas internacionales. B. Normas estatales. 3. ¿Es posible la armonización de estos sistemas?. 3.1. Revisión de las normas. 3.2. ¿Dónde residen las similitudes y las diferencias de esta regulación?. 4. Algunas conclusiones. Referencias bibliográficas.

INTRODUCCIÓN

Una de las cuestiones más debatidas en estos últimos meses ha sido si, frente a los incumplimientos contractuales derivados de manera mediata o inmediata a causa de la Pandemia del Covid-19, declarada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) el 11 de marzo de 2020, es posible la configuración de una causal de exención de responsabilidad o la modificación de los términos contractuales¹. Esto se debe al hecho que la capacidad de las empresas para cumplir sus obligaciones contractuales se ha visto

1. La lista es larga. Sin ánimo de exhaustividad, véase en: BANCO MUNDIAL. *Covid-19 Drives Sub-Saharan Africa Toward First Recession in 25 Years*, April 9 2020. Disponible en: <https://www.worldbank.org/en/news/press-release/2020/04/09/covid-19-coronavirus-drives-sub-saharan-africa-toward-first-recession-in-25-years> Acceso de 22 de abril de 2021; BAKRY, Ahmed. The Covid-19 Crisis and Investment Arbitration: A Reflection From the Developing Countries. *Kluwer Arbitration Blog*, April 21 2020. Disponible en: http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2020/04/21/the-covid-19-crisis-and-investment-arbitration-a-reflection-from-the-developing-countries/?print=print&doing_wp_cron=1589776544.12%2055300045013427734375. Acceso de 25 de abril de 2021; CHARNOVITZ, Steve. The Field of International Pandemic Law. *International Law and Economic Policy Blog*, 10 de mayo de 2020. Disponible en: <https://ielp.worldtradelaw.net/2020/05/the-field-of-international-pandemic-law.html>. Acceso de 22 de abril de 2021; GRENIER, Morgan. How is covid impacting global currency. *Airshare a Workforce Globalization Blog*, 25 de mayo de 2020. Disponible en: <https://airshare.air-inc.com/how-is-covid-19-impacting-global-currency>. Acceso de 22 de abril de 2021; OXFORD ECONOMIC. The Economic Impact of COVID-19 on Asia-Pacific. Disponible en: <https://www.oxfordeconomics.com/recent-releases/The-Economic-Impact-of-COVID-19-on-Asia-Pacific>. Acceso de 22 de abril de 2021; VARSI ROSPIGLIOSI, Enrique; ROSENVALD, Nelson; TORRES MALDONADO, Marco Andrei. La pandemia de la covid-19, la fuerza mayor y la alteración de las circunstancias en materia contractual. *Acta bioeth*, Santiago, v. 26, n. 1, p. 29-36, mayo 2020. Disponible en: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1726-569X2020000100029. Acceso de 20 de abril de 2021; VON BOGDANDY, Armin, VILLARREAL, Pedro. International Law on Pandemic Response: A First Stocktaking in Light of the Coronavirus Crisis. *Max Planck Institute for Comparative Public Law & International Law (MPIL) Research Paper No. 2020-07*, 2020. Disponible en: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3561650>. Acceso de 23 de abril de 2021.

VÁSQUEZ PALMA, María Fernanda. Covid-19 como eventual causa de modificación del contrato comercial internacional: una propuesta interpretativa a la luz de la *lex arbitri* y las normas de fondo aplicables. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*. vol. 30. ano 9. p. 347-388. São Paulo: Ed. RT, jan./mar. 2022.