



UNICEPLAC

Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos - UNICEPLAC

Curso de Direito

Trabalho de Conclusão de Curso

**Teoria da Imprevisão como base para recuperação judicial de
empresas com menos de dois anos de atividade regular na
pandemia**

Gama-DF

2021

VITOR ASAPH BRITO MEDEIROS

**Teoria da Imprevisão como base para recuperação judicial de
empresas com menos de dois anos de atividade regular na
pandemia**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de Direito do Centro
Universitário do Planalto Central Aparecido
dos Santos – Uniceplac.

Orientador(a): Dr. Edilson Enedino das Chagas

Gama-DF

2021

M488t

Medeiros, Vítor Asaph Brito.

Teoria da Imprevisão como base para recuperação judicial de empresas com menos de dois anos de atividade regular na pandemia. / Vítor Asaph Brito Medeiros. – 2021.

66 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) – Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos - UNICEPLAC, Curso de Direito, Gama-DF, 2021.

Orientação: Prof. Dr. Edilson Enedino das Chagas.

1. Teoria da imprevisão. 2. Recuperação judicial. 3. Pandemia. I. Título.

VITOR ASAPH BRITO MEDEIROS

Teoria da Imprevisão como base para recuperação judicial de empresas com menos de dois anos de atividade regular na pandemia

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de Direito do Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos – Uniceplac.

Gama, 14 de março de 2021.

Banca Examinadora

Prof. Edilson Enedino das Chagas
Orientador

Prof. Luis Fellipe Perdigão
Examinador

Prof. Caroline Lima Ferraz
Examinador

Dedico ao Senhor Jesus Cristo, meu Salvador , Dono da minha vida, e o que me garante o sucesso neste trabalho. Aos meus pais e irmã pelo suporte, amor, carinho, incentivo e compreensão durante todo o curso. Ao Excelentíssimo Dr. Edilson Enedino das Chagas. Ao saudoso professor José Carlos Ferreira, o eterno gaúcho.

Dedico também a todos os operadores do direito formados e formandos, que tem fome e sede de justiça, e aos que amam a pátria Brasil.

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao Senhor Deus pelas ideias, sem Ele, não sou nada. Agradeço também ao professor Edilson Enedino, um homem sábio, responsável, uma inspiração para mim, que me deu todo o direcionamento para que esse trabalho saísse da abstração para a concretização. Agradeço aos meus pais, que sempre me incentivaram a sonhar alto. Agradeço a Ludmila, minha linda irmã, pelo suporte psicológico. Agradeço à professora Caroline, por suportar a minha escrita e sempre me tratar com carinho.

RESUMO

A teoria da imprevisão é um instituto do Direito Civil, utilizado para rever obrigações contratuais que foram afetadas em razão de um contexto fático-jurídico relevante, imprevisível ou inevitável. A recuperação judicial é um procedimento previsto na Lei 11.101/2005 para buscar uma forma de fazer a empresa que a requereu superar uma crise que iria levá-la à falência. A pandemia causada pelo novo coronavírus (COVID-19) é um fenômeno sanitário em andamento em todo o mundo, que tem causado impactos socioeconômicos, ambientais, políticos, dentre outras esferas. O presente trabalho busca analisar se há a possibilidade de aplicar a teoria da imprevisão como justificativa para aceitar a recuperação judicial de empresas com menos de 2 anos de regular exercício, em razão da pandemia. Nesse sentido, propõe-se a busca pelo entendimento do tema, a absorção de noções gerais decorrentes dos princípios da preservação da empresa, da livre iniciativa e da conservação dos contratos, dentre outros, explicitados pela Doutrina. A trilha pelo contexto histórico, a visão de países sobre os conceitos, além da análise da hipótese em múltiplos aspectos, e a propositura de soluções para o problema que embasa essa pesquisa, também são pontos a serem apresentados. Dentro dessa proposta, a análise sobre o tema em questão vai muito além do plano da viabilidade formal, e atinge o quão perto da sociedade e dos problemas econômicos estão os institutos jurídicos, que foram criados para solucionar essas questões que motivam a presente pesquisa.

Palavras-chave: Teoria da imprevisão, recuperação judicial, pandemia, possibilidade, justificativa.

ABSTRACT

The theory of unpredictability is a Civil Law institute that is used to review contractual obligations that have been affected due to a relevant, unpredictable and / or inevitable factual-legal context. Judicial reorganization is a procedure provided for in Law 11.101 / 2005 to seek a way to make the company that requested it overcome a crisis that would lead to bankruptcy. The pandemic caused by the new coronavirus (COVID-19) is an ongoing health phenomenon worldwide that has socioeconomic, environmental, political impacts, among other spheres. The present work seeks to analyze if there is a possibility of applying the theory of unpredictability as a justification for accepting the judicial reorganization of companies with less than 2 years of regular exercise, due to the pandemic. In this sense, it is proposed to seek to understand the theme, to absorb general notions resulting from the principles of company preservation, free initiative, contract preservation, among others, explained by the Doctrine. The trail through the historical context, the view of countries on the concepts, in addition to the analysis of the hypothesis in multiple aspects and the proposition of solutions to the problem that underlies this research are also points to be raised. Within this proposal, an analysis on the subject in question goes far beyond the plan of formal viability and reaches close to society and economic problems are the legal institutes that were created to solve the questions that motivate the present research.

Keywords: Theory of unpredictability, judicial recovery, pandemic, possibility, justification.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	13
2	NOÇÕES GERAIS SOBRE OS TEMAS	15
2.1	Teoria da Imprevisão	15
2.1.1	Conceito.....	15
2.1.2	<i>Rebus sic stantibus</i>	15
2.1.3	Origem e evolução histórica.....	16
2.1.4	Aplicabilidade no Brasil.....	18
2.2	Recuperação Judicial	20
2.2.1	Conceito.....	21
2.2.2	Evolução histórica no Brasil.....	21
2.2.3	Procedimento.....	23
2.2.4	A importância da recuperação judicial para o Direito Empresarial.....	26
2.3	Pandemia	27
2.3.1	Conceito técnico e jurídico de pandemia.....	27
2.3.2	Impacto da pandemia no setor empresarial	28
2.3.3	Pandemia: Força maior ou caso fortuito?.....	29
3	ANÁLISE INTERNACIONAL	31
3.1	Teoria da Imprevisão	31
3.1.1	França	31
3.1.2	Itália.....	33
3.1.3	Alemanha.....	34
3.1.4	Polônia.....	35
3.1.5	Países influenciados pela <i>common law</i>	37
3.1.6	Diagnóstico de comparação.....	39
3.2	Recuperação Judicial	40
3.2.1	Itália.....	40
3.2.2	França	41
3.2.3	Atualidade de outros países e diagnóstico de comparação.....	42
3.3	Pandemia	43
3.3.1	Impacto econômico da pandemia pelo mundo	45
4	O PROBLEMA E AS SOLUÇÕES: A TEORIA DA IMPREVISÃO É UMA POSSIBILIDADE ?	47

4.1	O grande problema: O princípio da preservação da empresa nos 2 primeiros anos.....	47
4.2	A teoria da imprevisão como solução no atual momento.....	49
4.2.1	Aspectos materiais.....	50
4.2.2	Aspectos formais	51
4.2.3	Diagnóstico.....	54
4.3	Possíveis soluções.....	55
4.2.1	Proposta de lei para o tempo de pandemia	55
4.2.2	O ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade em relação ao artigo 48 da Lei 11.101/2005	58
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	62
	REFERÊNCIAS.....	65

1 INTRODUÇÃO

A pandemia causada pelo COVID-19 trouxe reflexos econômicos e jurídicos catastróficos ao mundo inteiro, muito em razão da sua imprevisibilidade e alcance. Categorias relacionadas à atividade empresarial foram demasiadamente prejudicadas pelas consequências desse problema de saúde. As medidas adotadas para conter o avanço da doença, aliadas à imprevisibilidade e à estabilidade dos sistemas legais, relacionada ao auxílio prestado para a preservação de empresas, acabaram a encerrar ou colocar em risco a continuidade de muitas empresas que estavam iniciando suas atividades há menos de 2 anos, como também de empresas já consolidadas e existentes há mais tempo.

Tendo em vista essa realidade, o presente texto visa estudar a busca pela preservação da empresa dentro da circunstância de pandemia, em face da regra prevista na Lei 11.101/2005, no seu artigo 48, o qual exige a atividade regular da empresa por mais de 2 anos, para se buscar a recuperação judicial. Esta pesquisa tratará da possibilidade de aplicação da chamada teoria da imprevisão ao procedimento da recuperação judicial, bem como de possíveis soluções para o problema norteador: a ausência do alcance do princípio da preservação das empresas com menos de 02 anos, levando em conta que terão seus pedidos de recuperação judicial negados.

A importância de estudar a aplicabilidade da Teoria da Imprevisão no direito empresarial, em especial na recuperação judicial, se dá por dois fatores: o primeiro, e já dito anteriormente, é o fator imprevisível da pandemia, e como ela afetou a economia no que tange à continuidade da empresa. O segundo fator é a comparação entre empresa e contrato, o qual é explicitado no pensamento de Ronald Harry Coase, economista britânico, influente no Direito Empresarial, que afirma ser a empresa um “feixe de contratos”.

Sendo a teoria da imprevisão um fator no Direito Civil incidente sobre os contratos, capaz de adaptar questões previamente combinadas para uma nova situação, que o impediu, impede ou impedirá a realização do combinado. Também com o objetivo de manter o contrato ou o equilíbrio entre as partes, mesmo que esse se desfaça, por que não buscar a viabilidade de aplicação desse instituto para permitir a revisão por meio da recuperação judicial? É essa viabilidade que está sob análise.

E, mesmo que essa aplicação seja, ao final desse trabalho, constatada como inviável, a questão-problema é tão importante e necessária à atualidade, que se buscará também a possibilidade de outras hipóteses, como por exemplo, uma possível inconstitucionalidade do artigo 48 da Lei 11.101/2005, pois poderia se alegar que há uma quebra de isonomia com as demais empresas que não tem 2 anos de regular exercício, e que um fato imprevisível como a

pandemia ressalta essa suposta disparidade de desigualdade; outro exemplo seria uma mudança legislativa, que torne viável a aplicação da teoria da imprevisão.

A grande oportunidade de estudo dessa pesquisa está no fator pandemia. Esse fator é justamente o que se define no mundo jurídico como caso fortuito ou força maior (a depender de qual doutrinador se decida ter fulcro). A pandemia não era previsível, e é justamente esse o principal pressuposto de aplicação da teoria da Imprevisão. As pessoas estão vivendo os efeitos da pandemia, e têm buscado se adaptar a essa nova realidade. E, neste sentido, acredita-se que o Direito, em especial o ramo comercial abordado nesse trabalho, deve buscar se adaptar também. Como frequentemente se diz no mundo jurídico: “O Direito acompanha a sociedade”.

Assim, o tema em análise tem muita relevância jurídico-social, pois se trata do natural e necessário caminhar do Direito, de modo a tornar, cada vez mais possível, a adequação da norma ao fato. Pois, afastar a inaplicabilidade em razão de uma circunstância, que mesmo desaparecendo em alguns meses, produziria consequências por anos, principalmente desafiando o princípio da preservação da empresa, uma vez que não só empresas recentes não poderiam buscar recuperação judicial, mas também, na eventualidade quase certa da falência dessas, outras empresas de longa data no mercado estariam em maior insegurança, em razão justamente do feixe de contratos.

No primeiro capítulo serão abordadas as noções gerais que envolvem os termos que compõem o tema e o problema em estudo. No segundo capítulo, se analisará a perspectiva e a compreensão de outros países em relação à teoria da imprevisão, à recuperação judicial e à pandemia. Por fim, no capítulo final, será justamente apresentada a temática que titula toda essa conjuntura textual, tendo em vista a legalidade e o que já foi analisado nos capítulos anteriores, além de se propor soluções decorrentes ou não da viabilidade do tema.

A metodologia a ser utilizada nesse trabalho é a de pesquisa exploratória quali-quantitativa, combinada com a busca por hipóteses. De maneira específica, se analisará os referidos institutos ligados ao tema, na literalidade da lei e nas suas interpretações. Somando-se a isso, se estudará a doutrina cível e comercial, não só nacional como também internacional, para que seja possível entender, mais profundamente, as diferentes percepções dos temas, bem como fazer estudos de direito comparado.

Serão consultados artigos científicos relacionados, com a finalidade de compreender, ainda mais, que avanços podem ser reiterados e discutidos dentro do que a presente pesquisa busca alcançar. Será consultada a opinião de especialistas ou doutrinadores na área cível e empresarial, a fim de poder entender as vontades legislativas por trás da legislação em análise, tendo em vista o arcabouço jurídico e tributativo.

2 NOÇÕES GERAIS SOBRE OS TEMAS

Para se estudar o tema da Teoria da Imprevisão como base para recuperação judicial de empresas com menos de 2 anos de atividade regular na pandemia, é imperioso compreender as noções dos termos relacionados ao assunto e seus diversos aspectos, interpretados por notáveis expoentes da doutrina e da jurisprudência, bem como outros especialistas.

2.1. Teoria da Imprevisão

Nesse primeiro momento, serão analisados aspectos estruturais da teoria da imprevisão, como seu conceito, sua evolução histórica e sua aplicabilidade atual.

2.1.1. Conceito

Carlos Roberto Gonçalves assim define o instituto:

A teoria da imprevisão consiste, portanto, na possibilidade de desfazimento ou revisão forçada do contrato quando, por eventos imprevisíveis e extraordinários, a prestação de uma das partes tornar-se exageradamente onerosa – o que, na prática, é viabilizado pela aplicação da cláusula *rebus sic stantibus*, inicialmente referida (GONÇALVES, 2020, n.p.)

O que se infere do que fora dito pelo doutrinador é que a teoria da imprevisão é um instituto relacionado ao direito civil e às disposições relativas aos contratos, o qual permite alterações nesses em situações específicas, sendo essas configuradas na ocorrência de fator imprevisível capaz de onerar uma ou todas as partes, de modo a não só romper o sinalagma entre os sujeitos envolvidos, como também mudar as condições necessárias à realização da obrigação bilateral ali estabelecida. Interessante ressaltar que, o referido doutrinador traz à baila uma cláusula admitida no direito pátrio, a qual, na falta de melhores palavras, “anda de mãos dadas” com a teoria da imprevisão. Trata-se da cláusula *rebus sic stantibus*.

2.1.2. *Rebus sic stantibus*

A cláusula *rebus sic stantibus* é definida por Flávio Tartuce como a cláusula que consagra a teoria da imprevisão e determina que “o contrato só pode permanecer como está se assim permanecerem os fatos.” (TARTUCE, 2019, n.p.). Tartuce (2019, n.p) ainda afirma que o dispositivo não é recente e existe desde a Antiguidade, ressaltando os contratos de execução

continuada, bem como a desigualdade contratual.

Todavia, é imperioso dizer que Silvio de Sávio Venosa define a cláusula *rebus sic stantibus* como um instituto que visa capacitar as partes a modificar a prestação que se tornou demasiadamente onerosa ao devedor, *in verbis*:

Esses acontecimentos devem refletir-se diretamente sobre a prestação do devedor. Não são motivo de revisão os fatos, por mais imprevistos, que não aumentam o sacrifício do obrigado. O instituto caracteriza-se pela incidência sobre a prestação devida, tornando-a excessivamente onerosa para o devedor. Isto é o que distingue a imprevisão do caso fortuito e da força maior. É questão de fato a ser apreciada no caso concreto. (VENOSA, 2020, n.p.)

Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho (2020, n.p.) explanam que a teoria da imprevisão, ainda que tenha nascido muito depois da *rebus sic stantibus*, se demonstra ser uma aplicação da referida cláusula, pois desde os pretores no Direito Romano, já estava se reconhecendo, implicitamente, a existência da cláusula nos contratos, na eventualidade de as condições ao tempo da celebração serem mudadas.

Nesse ponto, se demonstra necessário acompanhar a evolução histórica da aplicação da teoria da imprevisão, principalmente em razão dessa relação de coexistência, pois, mesmo se tratando de institutos praticamente idênticos, houve cristalina evolução histórico-jurídica na formação e interpretação dos institutos, como se verá a seguir, o que é crucial, caso exista a pretensão de analisar a aplicabilidade atual.

2.1.3. Origem e evolução histórica

Conforme explanado, tanto a teoria da imprevisão como a cláusula *rebus sic stantibus* levam ao chamado revisionismo contratual. Dessa forma, e tendo em vista a evolução humana em organização de códigos e linguagens, partindo-se de questões mais simples para complexas, a busca pela origem e evolução de referidos institutos, passa por seu caráter mais genérico: justamente a revisão contratual. Carlos Alberto Bittar Filho, advogado em São Paulo, leciona que:

Há cerca de 2300 anos, a lei dos babilônios, o importante Código de Hamurábi, estabeleceu, segundo a reconstituição de Bonfante, o seguinte: "Se alguém tem um débito a juros, e uma tempestade devasta o campo ou destrói a colheita, ou por falta d'água não cresce o trigo no campo, ele não deverá nesse ano dar trigo ao credor, deverá modificar sua tábua de contrato e não pagar juros por esse ano". Nota-se que o homem já condicionava, aí, seus ajustes a eventos futuros capazes de modificá-los. (BITTAR FILHO, 1992, p.265)

Dessa menção, outros juristas como Silvio de Sávio Venosa (2020, n.p.) fazem coro e afirmam que uma possível origem registrada em relação ao revisionismo contratual que guinda

a *rebus sic stantibus* e a teoria da imprevisão, está no Código de Hammurabi, e desse códex se extrai, justamente, a capacidade de verificação inicial de que o contrato não está condicionado tão somente a fatores determinados pelas partes, como também aos fatores que não se podem determinar, mas que impactam a obrigação estabelecida. O nobre doutrinador ainda ressalta que mesmo a matéria não sendo sistematizada nesse momento, foi utilizada e cimentou um primeiro início de concepção da mutação contratual.

Na sequência ao Código de Hammurabi, a geração do insituto da *rebus sic stantibus* no Direito Romano (o qual, inclusive, é um dos berços do Direito Civil Brasileiro) demonstra ainda mais a observância à volatilidade das condições ao tempo da celebração. Dessa forma, como já mencionado anteriormente, os romanos, em especial os pretores, já reconheciam, de forma implícita, a revisão contratual em razão da mudança das condições. Bittar Filho traz menções e exemplos de aplicabilidade apresentados por Cícero e Sêneca:

No plano do pensamento, Cícero, em longo trecho do *De officiis*, consigna expressa e formalmente haver promessas que, por vezes, não podem ser cumpridas e pactos que não podem ser executados. Prosseguindo, afirma que nem sempre é contrário à justiça não restituir o depósito, ou descumprir a promessa, e que isto não importa em desconhecer a verdade e a fé empenhada. Acrescenta exemplos a estas afirmações, entre os quais o de um advogado que descumpra a promessa de patrocínio de uma devido ao adoecimento do filho. Sêneca, por sua vez, no *De beneficiis*, condiciona a obrigação à permanência das coisas no estado em que se deu a promessa. (BITTAR FILHO, 1992, p.265)

Se ressalta no exemplo de Cícero, apresentado pelo escritor, uma questão relevante em relação à própria evolução do insituto: O caráter da imprevisibilidade da mudança da condição. Isso é algo que se tornará mais fixo em relação ao tema, com o passar da história.

Mais a frente, já na Idade Média, Santo Agostinho se destaca pelo seu posicionamento, no sentido de que, segundo ele, descumprir uma promessa não significaria ser infiel ao pacto realizado, desde que não tenha sido possível o cumprimento dessa, em razão de questão que impedisse a execução fiel da mesma. São Tomás de Aquino, na linha já explanada de Sêneca, ensinava que só se estaria obrigado a cumprir o que prometeu, se todas as circunstâncias permanecessem iguais. A influência dessas teses repercutiria, de modo a dar mais ênfase ao revisionismo, na forma da *rebus sic stantibus*. (BITTAR FILHO, 1992, p.265-266)

No período determinado como Idade Moderna, se tem a primeira tentativa de elaboração teórica da cláusula por meio de Cocceio (1699). Todavia, Andrea Alciato, jurista, foi quem deu o conceito concreto dessa cláusula. Atraves de seu estudo, definia que os atos unilaterais tem a capacidade de admitir lícita e livremente a mudança de vontade. Já nos atos bilaterais, seria ilícito e não haveria esse espaço, a menos que a primeira vontade tivesse sido originada de erro; que o próprio contrato desse a capacidade de realizar a mudança; que a lei ou ambas as partes

estivessem em consentimento quanto à rescisão ou revogação; que sobreviesse alguma causa que não foi considerada na concretização do ajuste, ou que mesmo considerando tal causa, ao menos uma das partes não concordou em obrigar-se. Se denota nesse último requisito apontado pelo referido jurista, justamente, a noção principiológica do que é a *rebus sic stantibus*. (BITTAR FILHO, 1992, p. 266)

Já no início do século XIX, após o desenvolvimento e canonização por diversos instrumentos legais da revisão contratual, houve o enfraquecimento e crise da teoria da cláusula *rebus sic stantibus*. Com as grandes revoluções, a exemplo da inglesa, de cunho mais econômico, e a francesa, de natureza mais política, em que ideais de exercício do individualismo passaram a ser a busca central, naturalmente, o ordenamento jurídico seria impactado. (BITTAR FILHO, 1992, p.267)

A autonomia da vontade e a impossibilidade de reversão dos ajustes se demonstravam duas faces fortes da transposição do individualismo político, social e econômico para o direito. Conceitos como a segurança, equilíbrio e estabilidade foram adotados e criaram uma cultura de rigidez contratual. Leis importantes foram elaboradas, como o Código de Napoleão (1804), que sacramentou o contrato como lei entre as partes. A cláusula parecia estar abandonada. (BITTAR FILHO, 1992, p.267)

Todavia, com o século XX, vieram as guerras e situações que forçaram o mundo jurídico a buscar soluções que mantivessem a norma estabelecida entre as partes. Nesse contexto, a *rebus sic stantibus* ressurgiu como solução para muitas situações criadas em diversos países, que será mais especificado a posteriori. (BITTAR FILHO, 1992, p.267)

2.1.4. Aplicabilidade no Brasil

A teoria da imprevisão reúne as características mais notáveis do revisionismo contratual perante a história. Nesse sentido, se percebe que o instituto, cada vez mais, foi moldado não simplesmente para se resguardar o contrato firmado, ou para trazer o equilíbrio entre as partes, mas para assegurar que a força fático-jurídica do contrato não sobejasse ao próprio objeto tutelado, onerando, forçando e até contrariando, a voluntariedade de quaisquer das partes. No caso do Brasil, o direito pátrio buscou uma forma onde não se desgastasse preceitos fundamentais como o *pacta sunt servanda* e a busca pela manutenção contratual.

Dessa forma, Carlos Roberto Gonçalves (2020, n.p.) traz o entendimento de que Arnolndo Medeiros da Fonseca teria difundido a essência do revisionismo contratual, sob a nomenclatura teoria da imprevisão, trazendo a baila o requisito da imprevisibilidade, para tornar

esta aceitável no meio jurídico brasileiro, justamente em razão da resistência local ao revisionismo.

Gonçalves (2020, n.p) complementa que, tanto a *rebus sic stantibus*, como a teoria da imprevisão eram aplicados sob tutela do Código Civil de 1916 (ainda que não expresso no códex), “em casos excepcionais e com muita cautela”. Isso, com a necessidade de comprovação do evento fático “extraordinário e imprevisível e a consequente onerosidade excessiva para um dos contratantes”. Com a criação do Código de Defesa do Consumidor e do Código Civil de 2002, a teoria da Imprevisão tem um espaço maior. Como Gonçalves mostra no artigo 6º, inciso V, do CDC/90, com o consumidor na posição de hipossuficiente, há a possibilidade de este requerer revisão de cláusulas contratuais que tragam obrigações fora da proporção, ou por fato superveniente que torne essas excessivamente onerosas.

Por conseguinte, em relação à aplicabilidade e o momento mais atual, Gonçalves (2020) ressalta os artigos 317, 421, 478, 479 e 480 do Código Civil de 2002. Em relação ao artigo 317 do referido instrumento legal(assim como os demais artigos a serem explanados nesse ponto), Gonçalves (2020) traz os requisitos que a lei colocou para se admitir o revisionismo contratual embasado na teoria da Imprevisão. O primeiro, é que o contrato não tenha a execução instantânea, pois obviamente, nesse caso, não haverá mudança de condição que crie a situação material, onde estará permitida a revisão contratual. Sendo assim, o contrato deve ser de execução postergada, diferida ou continuada, onde o cumprimento dependerá de alguns atos, os quais ainda serão realizados. (GONÇALVES, 2020)

O segundo requisito é a ocorrência de fato imprevisível e extraordinário (condição externa), o qual interfira na prestação contratual, ocorrendo antes da execução e após o aperfeiçoamento do negócio, não importando se para uma ou outra parte, de modo a causar onerosidade excessiva que enriqueça um e empobreça o outro. Se a circunstância pudesse ter sido prevista, não haveria motivo e nem interesse na aplicação do instituto. (GONÇALVES, 2020, n.p)

O terceiro requisito é o que Gonçalves (2020, n.p) chama de “a considerável alteração da situação de fato existente no momento da execução, em confronto com a que existia por ocasião da celebração”. Ou seja, se o fato extraordinário e superveniente foi capaz ou teve força para alterar as condições estabelecidas ao tempo da celebração. Aqui, o referido sistematizador ressalta que o fato não pode ser exclusivo em relação àquele contraente, mas deve ter “caráter de generalidade, afetando as condições de todo um mercado ou um setor considerável de comerciantes e empresários”.

Ainda se destaca o artigo 478 do CC/02, bem como a necessidade de análise de cada

caso concretamente, pois mesmo diante da constatação desses quesitos, o juiz pode identificar a onerosidade excessiva, a ponto de ser necessária a aplicação do instituto. (GONÇALVES, 2020, n.p).

O quarto requisito é a existência de nexos causal entre o fato extraordinário e superveniente e a excessiva onerosidade. De forma objetiva, trata-se da necessidade de que aquele fato imprevisível tenha sido a causa em relação ao consequente enriquecimento e/ou empobrecimento de uma ou ambas as partes. (GONÇALVES, 2020)

Preenchidos esses requisitos, será possível pleitear a revisão contratual, que poderá culminar, inclusive, em resolução contratual, com base no artigo 479 do CC/02. Todavia, essa última consequência tem caráter subsidiário, em razão da busca pela manutenção contratual, fulcrada no artigo 480 do CC/02, o qual permite a revisão, de modo a ajustar as obrigações contratuais, a pedido da parte supostamente beneficiada. (GONÇALVES, 2020). A exemplo da aplicação da teoria da imprevisão, cita-se recente julgado do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (TJDFT):

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. REDUÇÃO DO VALOR DO ALUGUEL. PANDEMIA COVID-19. TEORIA DA IMPREVISÃO. 1. A teoria da imprevisão permite a dissolução ou a revisão de acordo para readequá-lo em face da superveniência de eventos extraordinários e imprevisíveis, admitindo-se sua aplicação ante a verificação de desproporcionalidade entre o que foi ajustado durante a celebração do instrumento e o valor da prestação na ocasião da execução contratual. 2. Não há dúvidas de que a pandemia da Covid-19 gerou um desequilíbrio econômico nos contratos fixados anteriormente, sendo prudente nova equalização, mormente quando os alugueres de imóvel ocupado com salão de beleza tiveram de ser pagos com o estabelecimento fechado, sem ter condições de prestar os serviços de maneira diversa. 3. Agravo de instrumento parcialmente provido. Agravo interno julgado prejudicado. (DISTRITO FEDERAL, 2020)

Por fim, há de se destacar que a aplicabilidade da teoria da imprevisão, no exemplo do julgado acima referido, se dá em um dos objetos a serem abordados, qual seja a pandemia.

2.2. Recuperação Judicial

Objeto quase central dessa pesquisa, a recuperação judicial será estudada em seu conceito, sua evolução no ordenamento pátrio, sua relevância para o Direito Empresarial, além do próprio procedimento.

2.2.1. Conceito

A recuperação judicial, segundo o que diz Edilson Enedino das Chagas:

é o processo pelo qual se permite ao devedor empresário em crise econômico-financeira obter uma forma alternativa de adimplemento de suas obrigações, com o objetivo de viabilizar a superação de tal situação, permitindo a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica (art. 47, da Lei n. 11.101/2005). (CHAGAS, 2020, n.p)

Em síntese, a recuperação judicial seria uma forma de viabilizar a realização de obrigações empresariais, com o objetivo de preservar a empresa e estimular a atividade econômica. De forma suplementar, Enedino explana que a recuperação judicial seria a negociação em juízo, originada de proposta do devedor, “que é livre para estabelecer os termos do plano de recuperação judicial, o qual dependerá de aprovação direta ou indireta dos credores.” (CHAGAS, 2020, n.p)

Marlon Tomazette ressalta que a recuperação judicial é composta justamente por uma “serie de atos praticados sob supervisão judicial e destinados a reestruturar e manter em funcionamento a empresa em dificuldades econômicofinanceiras temporárias” (TOMAZETTE, 2017, n.p).

Essa necessária constatação, feita por Enedino e Tomazette, se dá em razão da existência de outras formas de adimplemento da dívida empresarial, como a recuperação extrajudicial, a qual ocorre praticamente fora do Poder Judiciário (a exceção da função homologatória do juízo, em relação ao plano de recuperação extrajudicial).

2.2.2. Evolução histórica no Brasil

A recuperação judicial propriamente dita é um instituto mais recente, principalmente no ordenamento jurídico brasileiro. Todavia, tendo em vista a especificidade do objeto de análise, antes de se passar a explanar a evolução nacional, que culminou na previsão da recuperação judicial, cumpre salientar contexto histórico internacional, relevante para entendimento dessa evolução. De acordo com Edilson Enedino, nos tempos iniciais das normas comerciais, a finalidade do direito empresarial, em si, não era a preservação da empresa, como se tem atualmente, mas a busca pela responsabilização do agente econômico insolvente, configurando uma pretensão mais punitiva. (CHAGAS, 2020, n.p).

Enedino das Chagas (2020, n.p) ainda ressalta que punições como a escravidão, o

banimento e a pena de morte para o agente econômico inadimplente, não eram ocorrências fora do padrão, e que, mesmo com a Lex Poetelia Papiria (ano 428 ou 441 a.C.) do Direito Romano, ou a criação do instituto da moratória(prazo maior para o devedor quitar a obrigação além do dia do vencimento), o foco das leis comerciais em relação ao insolvente ainda era o de punir o devedor. A exemplo do Código Comercial de Napoleão de 1808, que previa penas que iam do exílio (degredo) à morte do falido.

Tendo em vista que o Brasil fora grandiosamente influenciado pelas legislações internacionais , principalmente em razão do seu caráter inicial de dependência à Portugal, essa finalidade punitiva das leis falimentares incidiu no ordenamento jurídico pátrio, como se verá a seguir. O Brasil, da colonização até aproximadamente 1800, estava sob a tutela legal das Ordenações Portuguesas. Nessa trilha, o referido arcabouço legal tinha influência do direito italiano, e, sendo assim, já havia regras falimentares, que eram extremamente severas com o agente econômico inadimplente (RAMOS, 2020, n.p).

De forma exemplificativa, André Luíz Santa Cruz Ramos (2020, n.p) ressalta o Alvará de 1756, de Marquês de Pombal, que obrigava o devedor a se apresentar na Junta Comercial , e entregar nesta, “as chaves de seus armazéns, e seu livro Diário, bem como declarar todos os seus bens.” Além disso, os credores eram convocados, por edital, para receber 90% do patrimônio do devedor, o qual era liquidado, e este permanecia com apenas 10% para sustento de sua família. Ou seja, o agente empresarial da época e sua família eram humilhados e arruinados pelas disposições legais de caráter punitivo decorrentes de sua falência.

Santa Cruz Ramos (2020, n.p) ainda afirma que, com a Independência do Brasil e o estabelecimento da família real portuguesa no país, houve pressões por legislação comercial nacional e assim, em 1850, foi promulgado o Código Comercial, o qual sofreu críticas da doutrina, em razão de dar ao juiz um papel muito mais homologatório da decisão que concederia a moratória ou decretava a falência, e fazia do processo excessivamente a serviço dos credores. Contudo, prejudicava tanto estes quanto os devedores, além da morosidade e do dispêndio com o procedimento adotado. Das críticas, resultaram diversos decretos, com vistas a reformar o Código Comercial. Até que, em 1945, foi instituído o Decreto-lei 7.661, chamado de Lei de Falências e Concordatas, a qual regulou o direito falimentar no Brasil por 60 anos.

Depois de transformações econômicas mundiais e nacionais, e de inúmeras tentativas de projetos legislativos que adaptassem a norma à nova situação fática, jurídica e econômica local (tendo em vista a incapacidade da LFC de lidar com essa nova realidade), em 09 de fevereiro de 2005, foi sancionada a Lei 11.101, a qual substituiu a LFC, e persiste até o atual momento. (RAMOS, 2020, n.p)

Cumpra mencionar que, recentemente, a Lei 11.101 foi alterada pela Lei 14.112, de 24 de dezembro de 2020, onde o legislador, tendo em vista o momento de pandemia, bem como a necessidade de simplificação e aperfeiçoamento procedimental, trouxe alguns acréscimos, principalmente no que tange ao procedimento de recuperação judicial, o qual será brevemente abordada a posteriori.

2.2.3. Procedimento

A recuperação judicial começa primordialmente no plano da possibilidade de certo empresário ou sociedade empresária poder, ou não poder, estar sujeito(a) ao procedimento que pode findar na concretização e execução de um plano de recuperação da empresa, ou até mesmo em sua falência, conforme previsto no artigo 48 da Lei 11.101/05¹.

O legislador é claro em trazer requisitos obrigatórios de admissibilidade do devedor empresário, e que esses permanecem, mesmo se o pedido for feito por outros sujeitos com legitimidade para tal; no caso, o cônjuge sobrevivente, os herdeiros do devedor, o inventariante ou o sócio remanescente (BRASIL, 2005). Além disso, como já explanado anteriormente e segundo Daniel Carvalho (2020), o cumprimento desses requisitos não significa que será concedida a recuperação judicial.

Cumpra destacar, que desses requisitos, apenas um é condição de admissibilidade, o qual seja a necessidade de exercício regular há mais de 2 anos (os demais são impedimentos de admissibilidade). Todavia, como Enedino das Chagas (2020) explana, a Lei 11.101/05, em seu artigo 1º, faz a primeira acepção em relação à admissibilidade de recuperação judicial e demais institutos da referida lei. De forma específica, além do disposto no artigo 48, para que uma empresa possa ser alcançada por essa lei e seus benefícios, em especial a recuperação judicial, ela não pode ser “organizada com a participação do Estado em seu capital social”, ou “desempenhar alguma atividade considerada estratégica para a política econômica estatal.”(CHAGAS, 2020, n.p.)

Conforme Gladston Mamede (2020, n.p.), preenchidos esses requisitos, o empresário ou

¹ Art. 48. Poderá requerer recuperação judicial o devedor que, no momento do pedido, exerça regularmente suas atividades há mais de 2 (dois) anos e que atenda aos seguintes requisitos, cumulativamente:

I – não ser falido e, se o foi, estejam declaradas extintas, por sentença transitada em julgado, as responsabilidades daí decorrentes;

II – não ter, há menos de 5 (cinco) anos, obtido concessão de recuperação judicial;

III - não ter, há menos de 5 (cinco) anos, obtido concessão de recuperação judicial com base no plano especial de que trata a Seção V deste Capítulo; (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

IV – não ter sido condenado ou não ter, como administrador ou sócio controlador, pessoa condenada por qualquer dos crimes previstos nesta Lei. (BRASIL, 2005)

sociedade empresária apresenta uma petição inicial, obedecendo os requisitos do artigo 319 do Código de Processo Civil de 2015, e em especial, indicando o enfrentamento de crise econômico-financeira, bem como o pedido de recuperação judicial, o valor da causa e de documentos indispensáveis previstos no artigo 51 da Lei 11.101/05.

Quando a petição chega ao juiz, ele poderá indeferi-la, com base nas hipóteses do CPC/15 (inépcia, ilegitimidade, falta de interesse de agir...) ou do artigo 51, na falta dos documentos indispensáveis. Nesse ponto, Mamede (2020, n.p.) ressalta a instrumentalidade do processo, e que seria mais recomendável ao magistrado que determine a emenda da inicial para suprir as faltas.

Conforme os ensinamentos de Carvalho (2020), não sendo o caso de indeferimento da inicial, o juiz recebe a mesma e defere o processamento da recuperação judicial por meio de um despacho, que dá fim à fase postulatória da recuperação judicial. Nesse mesmo despacho, o juiz nomeia o administrador judicial (que administrará a empresa em eventual afastamento da diretoria, ou fiscalizará a atuação dos dirigentes) e determina a suspensão da prescrição, das ações e das execuções contra o devedor e contra o sócio solidário. Aqui, cumpre dizer que, o referido doutrinador faz questão de expor que algumas ações continuarão em trâmite: a saber, aquelas que demandem quantias ilíquidas, reclamações trabalhistas, execuções fiscais, e as execuções por credores não sujeitos à recuperação judicial.

Carvalho (2020) continua então para a chamada fase de deliberação, onde, tendo o pedido sido processado, o referido despacho já intimará o devedor a apresentar, em 60 dias improrrogáveis, sob pena de convalidação do processo de recuperação em falência, o plano de recuperação judicial. Este, deverá conter: discriminação pormenorizada dos meios de recuperação a serem empregados, demonstração de sua viabilidade econômica, e laudo econômico-financeiro e de avaliação dos bens e ativos do devedor, subscrito por profissional legalmente habilitado ou empresa especializada.

Referido sistematizador (2020, n.p.) complementa dizendo que o plano deverá conter a forma fundamentada pela qual o devedor buscará superar a crise que enfrenta. Nesse ponto, Carvalho (2020, n.p.) explana que o rol de meios previstos no artigo 50 da Lei 11.101/05 é meramente exemplificativo, e que outras formas podem ser apresentadas. Das mais simples, como a concessão de prazo maior para pagamento das dívidas vencidas ou vincendas, ou complexas, a exemplo da cisão, incorporação, fusão ou transformação de sociedade.

Cumpre ainda dizer sobre o plano que, Daniel Carvalho (2020, n.p.) aponta questões legais gerais que dirigem a materialidade do plano, a exemplo de o mesmo não poder prever prazo superior a 1 (um) ano para pagamento dos créditos derivados da legislação do trabalho

ou decorrentes de acidentes de trabalho, vencidos até a data do pedido de recuperação judicial, ou de dever buscar o parcelamento do crédito fiscal, dentre outros. Tendo sido apresentado o plano de recuperação, os ensinamentos de Mamede (2020, n.p.) trazem à tona que o juiz ordenará a publicação de um edital, com aviso aos credores sobre o recebimento deste, e fixando prazo de 30 dias para que apresentem, caso tenham, eventuais objeções. Sem oposições apresentadas, o plano de recuperação judicial é aprovado.

Todavia, conforme Carvalho (2020), caso tenha alguma objeção, a decisão será feita pela chamada assembléia-geral de credores, que será convocada pelo juiz. Referida assembléia será presidida pelo administrador judicial e será formada, em tese, por quatro classes indicadas no artigo 41 da Lei 11.101/05: Trabalhistas; Com garantia real; titulares de privilégios geral ou especial, além dos quirografários e subordinados; e microempresários (MEI's) e empresários de pequeno porte (EPP's).

Segundo as lições de Carvalho (2020, n.p.), para que o plano seja aprovado, todas as classes devem aprovar, sendo que seus sistemas de contagem de votos funcionam de duas formas diferentes: A classe dos credores trabalhistas e a dos MEI'S e EPP's pertencem ao critério de voto por cabeça (onde cada credor tem o mesmo peso de voto, e o resultado pela aprovação se traduz no voto da maioria simples); e as classes dos credores com garantia real e com privilégio pertencem ao critério de voto por crédito (cada credor tem direito a voto, mas o resultado pela aprovação se traduz não só na formação de maioria simples, mas se essa maioria concentrou a maior quantidade de crédito do grupo).

Caso o plano não seja aprovado, ocorrerá a convocação em falência, salvo se presentes os requisitos da "cram down", onde o juiz poderá aprovar a recuperação judicial, sendo esses requisitos o voto favorável da maior parte dos créditos presentes na assembléia, independentemente de classes; a aprovação do plano em pelo menos duas classes, ou no caso de serem apenas duas, que tenha ocorrido votação favorável em uma delas; na classe onde tiver ocorrido a rejeição, ter 1/3 dos credores votado favoravelmente; e o plano não trazer diferença de tratamento entre credores na classe onde foi rejeitado. (CARVALHO, 2020)

Sendo o plano aprovado, começa então a fase de cumprimento desse, implicando na homologação e novação dos créditos, além da suspensão de todas as ações e execuções contra o devedor, a exceção das execuções fiscais, que continuam. Caso haja algum descumprimento nos dois anos seguintes à aprovação do plano, ocorrerá a convocação da recuperação em falência. Se o descumprimento ocorrer após esses dois primeiros anos, os credores interessados na obrigação descumprida poderão requerer a execução dessa, ou até pedir a falência do devedor, estando presente alguma hipótese do artigo 94 da Lei 11.101/05. (CARVALHO, 2020)

Vale recordar que, recentemente, a Lei 11.101/05 foi alterada pela Lei 14.112, de 24 de dezembro de 2020, objetivando algumas atualizações e adaptações especiais, para os procedimentos por ela regulamentados.

Tendo em vista os estudos de Marlon Tomazette (2021, n.p.), cita-se como exemplos: que agora a suspensão da prescrição e das ações passa a ser mais abrangente, alcançando a recuperação extrajudicial; a prorrogação por igual período das referidas suspensões (180 dias); e a possibilidade dos credores poderem propor um plano de recuperação judicial, caso o plano não seja apresentado no prazo ou rejeitado, dentre outras simplificações, de modo a dar maior autonomia para credores e devedores empresários.

2.2.4. A importância da recuperação judicial para o Direito Empresarial

Edilson Enedino (2020, n.p) explana que as leis empresariais, em especial as falimentares, passaram por três períodos na história. O primeiro, como já referido, era o de punir o devedor, onde a situação que beirava a falência estava quase no patamar de uma conduta criminosa. O segundo momento foi o da proteção aos credores, onde se buscou trazer uma autonomia maior àqueles que tinham créditos a receber, contudo, com leis de baixa eficiência, e de desprestígio ao exercício jurisdicional na esfera comercial-falimentar.

O terceiro e atual momento, é o foco do que há de ser dito: A busca pela preservação da empresa. Como o referido sistematizador (2020, n.p.) expõe, a Lei 11.101/2005 inaugurou esse período no Brasil, e justamente em razão da recuperação judicial. Com o estabelecimento desse instituto no ordenamento jurídico pátrio, “a finalidade passa a ser a de recuperar a empresa em primeiro lugar, e não de dissolvê-la ou encerrar suas atividades.” (CHAGAS, 2020, n.p). Enedino complementa da seguinte forma:

Isso, reconhecendo seu papel indispensável a um sistema econômico baseado na livre iniciativa e no livre-emprego, além de respeitar o direito de propriedade, com a consequente liberdade de concorrência e melhor distribuição de renda e manutenção dos níveis de arrecadação tributária.(CHAGAS, 2020, n.p).

A recuperação judicial tem suma importância para o Direito Empresarial, pois é o foco das disposições legais e traduz uma busca do Estado Brasileiro pelo cumprimento da liberdade econômica-jurídica da atividade empresarial, em obediência constitucional ao papel do Estado em relação a intervenção no aspecto econômico. Essa representação é importante, uma vez que o momento atual, proporcionado pela adoção da referida forma de preservar a empresa, reúne benefícios dos períodos anteriores, como a autonomia dos credores, a falência como forma

subsidiária e de preservação do coletivo empresarial, em detrimento daquela empresa, bem como o afastamento e a exclusão dos defeitos que os períodos anteriores possuíam, a exemplo da excessividade de autonomia, em detrimento da função do órgão julgador e o processo falimentar como punição e objetivo legal.

2.3. Pandemia

A pandemia, causada pelo Sars-Cov-19 (COVID-19), oficialmente identificado no Brasil em meados de fevereiro de 2020, é o fato gerador desse estudo. A mudança social, econômica, e até jurídica, causada por sua ocorrência, faz com que seja um dos objetos perfeitos para o tema. Sendo assim, se definirá o conceito técnico e jurídico de pandemia, seu impacto para o setor empresarial, além de sua natureza jurídica, quanto a ser fato provocado por força maior, ou se é caso fortuito.

2.3.1. Conceito técnico e jurídico de pandemia

A Organização Mundial da Saúde – OMS (2020) define pandemia como “a disseminação mundial de uma nova doença (...) quando uma epidemia, surto que afeta uma região, se espalha por diferentes continentes com transmissão sustentada de pessoa para pessoa.”. Caroline Abreu de Carvalho, Judith Rafaelle Oliveira Pinho e Paola Trindade Garcia (2017, p.33) definem pandemia como “uma epidemia de grandes proporções geográficas, ou seja, atingindo vários países, inclusive mais de um continente.”

Nesse sentido, de modo a suprir lacunas, epidemia é definida pelas referidas sistematizadoras (2020, p.32) como “a ocorrência em uma comunidade ou região, de um grupo de doenças de natureza similar, excedendo claramente a expectativa normal, derivada de uma fonte comum de propagação.”.

Os conceitos técnicos acima expostos demonstram o quão gravoso uma ocorrência, uma constatação e uma decretação de pandemia significam. Se o aparecimento de certa doença, por determinado número de pessoas, em algum lugar, já consegue surtir efeitos de modo a influir no comportamento social, político, econômico e jurídico, quanto mais uma pandemia.

Sendo assim, e tendo em vista não só a relevância da pandemia, mas a questão de ser fenômeno sanitário, deve-se analisar se houve relevância jurídica, de modo a fazer com o que o direito tratasse a respeito do mesmo, transformando esse fenômeno em fato jurídico.

Naturalmente, um fato de repercussão mundial dificilmente não será objeto de tutela ou parecer jurídico. E, com o peso significativo da pandemia, o direito não só mencionou, como tutelou, questões de grande relevância social em relação ao tema. Nessa trilha, a pandemia aparece também no direito penal.

Apesar de não ser objeto de estudo abordado nesta pesquisa, doutores e mestres na esfera penal já abordaram o tema pandemia em seus livros de doutrina, por ocasião dos crimes contra a saúde pública, onde se tem, inclusive, o crime de epidemia (art.267, Código Penal, BRASIL, 1940). Como se verá a seguir, os conceitos jurídicos demonstram a necessidade de estudo do tema para a questão aqui apresentada.

Rogério Greco (2017, n.p.) adota o conceito de que a pandemia se configura “quando vários países são assolados pela mesma doença”. Já Cleber Masson (2015, n.p) define pandemia como “a epidemia que se alastra de forma desproporcional e simultaneamente em várias regiões, difundindo-se por diversos países ou até mesmo por vários continentes.” Esses conceitos demonstram que o direito tão simplesmente transportou o fato do mundo social para o jurídico, sendo obedecidas as especialidades técnicas na definição original, pois a relevância do fato se encontra em sua própria definição: O alcance de várias nações.

Se levaria a exaustão trazer os impactos nacionais e internacionais desse fenômeno social e jurídico em sua totalidade. Sendo assim, o que se expõe a seguir, é o impacto da pandemia para o ramo empresarial, pois é esse impacto que traz a maior justificativa para essa pesquisa.

2.3.2. Impacto da pandemia no setor empresarial

Segundo pesquisa do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (VASCONCELOS, 2020) “das 2,814 milhões de empresas em funcionamento no país na primeira quinzena de julho, 44,8% delas informaram que a pandemia afetou de forma negativa as atividades.”. Informa, ainda, o IBGE que no “ segmento de Serviços prestados às famílias, 55,5% das empresas foram negativamente afetadas. No comércio, 44,0% das companhias relataram prejuízos nos negócios. Na Construção, 38,0% foram afetados negativamente.”

Além dos números exorbitantes que expressam a realidade empresarial no atual momento de crise sanitária, denota-se a diversidade de setores e núcleos que a pandemia atingiu, o que só corrobora para o que há de se expor nesse trabalho. A pesquisa continua trazendo dados a respeito de consumo, demonstrando perdas significativas no tempo de pandemia:

O levantamento do IBGE também observou que 46,8% das empresas do comércio

registraram queda nas vendas em decorrência do isolamento social na primeira quinzena de julho, enquanto para 26,9% delas o impacto foi pequeno ou negativo e para 26,1%, positivos.

O comércio (51,6%), principalmente o varejista (54,6%), teve o maior contingente de empresas com percepção de impacto negativo sobre as vendas; o setor de serviços, por sua vez, foi mais afetado nos setores profissionais, administrativos e complementares (48,1%) e de serviços prestados às famílias (47,7%). Na indústria e na construção, a redução de vendas afetou 40,8% e 31,9% das empresas, respectivamente. (VASCONCELOS, 2020)

Tomando-se por base essa recente constatação, o prejuízo empresarial na sua totalidade é no mínimo significativo. Trata-se de uma evidente relação de causa-consequência. A grande questão que se coloca em relação ao fator pandemia e seu impacto para as ciências, é seu caráter imprevisível e inevitável. Nesse diapasão, se pretende ainda entender se a pandemia é um fato que configura força maior, ou se é caso fortuito.

2.3.3. Pandemia: Força maior ou caso fortuito?

É necessário fazer, a priori, a constatação das definições desses dois grupos, onde a pandemia estaria classificada. Observado que ambos os grupos se referem a uma classificação jurídica, cumpre ainda dizer que haverá a exposição de divergências. Isso porque não há consenso entre os conceitos classificatórios, como se demonstra a seguir.

Para Flávio Tartuce (2019, n.p.), caso fortuito seria um “evento totalmente imprevisível”, enquanto a força maior seria um “evento previsível, mas inevitável”. Acompanham esse entendimento, Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho (2020, n.p), bem como consta como explanação no site do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios - TJDF (2014). Para outros, como Elpidio Donizetti (2019, p.239), caso fortuito é o proveniente da natureza sem a interferência humana, enquanto a força maior é um evento causado em fato de terceiro.

Há ainda um entendimento mais imparcial, onde está filiado Silvio de Sávio Venosa (2020), que afirma não existir interesse em se diferenciar os conceitos, pois a lei não fez questão de levantar possíveis diferenças, apenas se ateve a identificar se a configuração deve ou não ser feita. Apontadas essas três vertentes, a última apresenta uma coerência legal, de modo a abranger as demais. Isso porque a lei não diferenciou os institutos, apenas trouxe critérios para identificar ambas as situações, a exemplo de artigos do Código Civil (BRASIL, 2002) como o 399, *in verbis* :

Art. 399. O devedor em mora responde pela impossibilidade da prestação, embora essa impossibilidade resulte de caso fortuito ou de força maior, se estes ocorrerem durante o atraso; salvo se provar isenção de culpa, ou que o dano sobreviria ainda quando a obrigação fosse oportunamente desempenhada. (BRASIL, 2002)

Superada parcialmente essa questão, vem então a classificação de pandemia. De acordo com Felipe Quintella (2020), ainda que demonstrando seu alinhamento com Elpídio Donizetti, e a corrente seguida por Gonçalves e Tartuce, a pandemia pode ser tanto caso fortuito como força maior. A justificativa se dá em razão de qual base teórica se adota. Se por uma, será fortuito. Se por outra, força maior.

Por conseguinte, não há grande relevância em classificar de uma ou outra forma, e o referido autor faz a mesma consideração anteriormente dita: A lei não buscou diferenciar, mas caracterizar ambas, sem uma distinção específica, Mas, apenas o que configura caso fortuito ou força maior. Sendo assim, para ambas as vertentes, a pandemia é um fator que pode ser imprevisível ou inevitável. E, tanto no entender de um ou outro lado, estará chamando sobre esse fenômeno sanitário, um caráter de excepcionalidade, que traz mudança fática em todo prisma social, e que conseqüentemente chama o Direito para sua análise e absorção.

3 ANÁLISE INTERNACIONAL

Para se entender a percepção dos conceitos dos temas anteriormente abordados, é necessária uma análise internacional, tendo em vista que, não só há países com diversas raízes históricas, políticas e socioeconômicas, como também os diferentes estágios de desenvolvimento e aplicação dos temas em cada localidade podem orientar caminhos diversos, próximos ou até equivalentes ao que se estuda na presente pesquisa.

3.1. Teoria da Imprevisão

Como explanado anteriormente, a teoria da imprevisão tem grande parte de seu berço na Itália, e se desenvolveu por todo continente europeu e, posteriormente, no restante do mundo. Nessa trilha, se faz importante analisar como se tem entendido ser possível a aplicação da teoria da imprevisão em outros regimes jurídicos.

3.1.1. França

Segundo Bittar Filho (1992, p.269), trata-se de um regime jurídico que praticamente se opõe ao revisionismo contratual. Desde o século XVIII, enquanto no direito pelo mundo se absorvia a *rebus sic stantibus*, a exemplo do Código Bávaro (1765), do Código Prussiano (1774) e do Código Austríaco (1811), no direito civil francês, a cláusula soava como uma ameaça à ordem civil estável, a exemplo de juristas da época, como Pothier e Domat.

Nesse sentido, e tendo em vista a valorização do *pacta sunt servanda*, e o crescimento do princípio da autonomia de vontade, o Código de Napoleão (1804) não trouxe aberturas para cláusula, como Walter Muniz de Oliveira (2010) demonstra no artigo 1124 do referido código, o qual consagrou o termo “o contrato é lei entre as partes”, pois os acordos legalmente formados substituem a lei para aqueles que os assinaram. Eles só podem ser revogados com seu consentimento mútuo, ou nas hipóteses autorizadas por lei. Eles devem ser executados de boa-fé.(OLIVEIRA, 2010, tradução nossa)²

Entretanto, no século XX, com o advento das grandes guerras mundiais, foram editadas várias leis que traziam a possibilidade de revisão de prestação obrigacional, a exemplo da Lei

² No original: "Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que leur consentement mutuel, ou pour les que loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi."

Falliot (1918), que na explanação de Fabiano Cotta de Mello (2020), deu a capacidade de juízes e tribunais da França revisarem os contratos já celebrados antes da guerra (1914-1918). Bittar Filho (1992, p.269) ainda cita exemplos como leis sobre seguros em 1919; de arrendamento em 1924; de revisão de preços de aluguel em 1925, de revisão salarial em 1935, além muitas outras redigidas na época da Segunda Guerra Mundial (1939-1945).

É interessante destacar que o direito administrativo francês, diferentemente da esfera civilista, buscou livremente a admissão da imprevisão, ou seja, o direito público que, em regra, é mais inflexível em razão de, geralmente, tratar da relação entre indivíduos e o Estado, aparenta ser mais aberto à influência da variação fática na norma, do que o direito privado, que basicamente tutela ações entre indivíduos. (BITTAR FILHO, 1992, p.269).

Ainda que o contexto francês seja pela valorização da força normativa dos contratos sobre aqueles que os pactuaram, a atualidade no direito civil é, ao menos um pouco, diferenciada. Segundo às lições de Fernanda Sabrinni (2019), doutora em direito, a França mudou nesse aspecto com a alteração do artigo 1195 do Código de Napoleão, a qual entrou em vigor em 2016, portanto demasiado recente. Basicamente, trata-se da inclusão da teoria da imprevisão no direito civil francês:

Se uma alteração de circunstâncias imprevisíveis quando da conclusão do contrato torna a execução excessivamente onerosa para uma das partes, que não tinha concordado em assumir o risco, ela pode solicitar a renegociação do contrato à outra parte. Ela continua a executar as suas obrigações durante a renegociação. Em caso de recusa ou insucesso da renegociação, as partes podem concordar em rescindir o contrato, na data e segundo as condições por elas determinadas, ou pedir em comum acordo para que o juiz faça as adaptações do contrato. Na falta de acordo dentro de um prazo razoável, o juiz pode, a pedido de uma das partes, revisar ou dar fim ao contrato na data e nas condições por ele determinadas. (SABRINNI, 2019, p.137)

Cumprido destacar que, a França, ainda que admitindo a teoria da imprevisão, fez algumas lapidações de modo a não negar a tradição de valorização do *pacta sunt servanda*. Percebe-se justamente essa questão ao se analisar que no curso da renegociação não há interrompimento da execução da obrigação. Outra peculiaridade do sistema francês é que há três etapas onde se pode incidir a teoria da imprevisão: A primeira é a solicitação de renegociação, onde segundo a própria jurisprudência francesa, não será obrigatória a renegociação por parte do outro parceiro contratual, pois a lei apenas determina a possibilidade.

Na eventualidade da renegociação ser infrutífera, segunda possibilidade é a rescisão ou resolução do contrato; E, não conseguindo chegar a uma solução concreta pela rescisão ou resolução, as partes (ou até uma delas) podem ainda seguir pela última possibilidade prevista, que é apresentar a questão aos tribunais para que o juiz decida pela revisão, resolução ou até a rescisão do contrato. (SABRINNI, 2019, p.139-141)

3.1.2. Itália

Conforme explana Bittar Filho (1992, p.270), até a unificação da Itália ser concretizada em 1871, legislações distintas vigoravam, mas no ano de 1865, em Florença, um novo Código Civil foi promulgado, no qual o artigo 1123 tinha a seguinte redação: “Os contratos legalmente formados têm força de lei para aqueles que os assinaram. Eles não podem ser revogados, exceto por consentimento mútuo ou causas autorizadas da lei.” (BITTAR FILHO, 1992, p.270, tradução nossa)³. Percebe-se a clara influência do direito civil francês sobre essa redação, que apenas em algumas palavras se difere da redação já mencionada do artigo 1124 do Código de Napoleão.

Bittar Filho (1992, p.270) ressalta ainda que no início do século XX, mesmo diante de uma redação que trazia a necessidade de expressa previsão legal para o revisionismo obrigacional, não houve impedimento por parte das cortes italianas em se suscitar a implícita cláusula *rebus sic stantibus* em contratos de prestação futura. Como por exemplo, a exoneração de seguradoras em relação a um incêndio provocado por terremoto nas cidades de Messena e Regio Calabrio, que as destruiu em parte.

Entretanto, é importante elucidar que, o mesmo artigo 1123 que dava força à estabilidade do cumprimento contratual, também trazia a abertura para que a regulamentação legal instituisse a revisão de contratos de prestação futura. Nesse sentido, com o Decreto-Lei nº 739, de 27 de maio de 1915, em seu artigo 1º, por exemplo, foi disposto que, tendo em vista o artigo 1126 do Código Civil (onde estava prevista disposição sobre ressarcimento de danos), a guerra seria considerada evento de força maior, de modo a eximir o devedor da responsabilidade quando a obrigação se tornar impossível ou excessivamente onerosa. (BITTAR FILHO, 1992, p.270)

Posteriormente, conforme Bittar Filho (1992, p.270), em 1942, a Itália promulga um novo Código Civil, com a contínua valorização do *pacta sunt servanda*, a exemplo de seu artigo 1372, mas dessa vez com a previsão direta da revisão contratual no códex, além de uma redação nova em relação ao que tinha no Decreto-Lei nº 739:

Nos contratos de execução continuada ou periódica, ou de execução futura, se a prestação de uma das partes se torna excessivamente onerosa em consequência de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, a parte que deve tal prestação pode demandar a resolução do contrato, com os efeitos estabelecidos no artigo 1458:
A resolução não pode ser demandada se a onerosidade superveniente entra no risco

³ No original: I contratti legalmente formati hanno forza de legge per coloro che li hanno fatti. Non possono essere rivocati che per mutuo consenso opercause autorizzate della legge.

normal do contrato. (BITTAR FILHO, 1992).

Dessa forma, a Itália retirou a *rebus sic stantibus* da total natureza implícita, e a trouxe para uma forma onde é parcialmente implícita, pois os contratos são convencionados pelas partes, e sendo assim, são peculiares e não necessariamente constarão possibilidade de revisão de obrigação em seu corpo, ao passo que é parcialmente explícita, pois ainda que não disposta no contrato, a lei residualmente a faz presente ,na eventualidade das situações previstas no artigo supracitado, onde se poderá determinar a modulação da obrigação, originalmente formulada para ocorrer sob determinadas circunstâncias.

3.1.3. Alemanha

O Código Bávaro (1765), o qual surgiu na Alemanha e fora anteriormente mencionado, foi uma das conjunturas legais que primeiro acatou a *rebus sic stantibus*. Entretanto, com a superveniência do Código Civil Alemão (o BGB, de 1896), não fora acolhido de forma expressa o revisionismo contratual. Todavia, cumpre dizer que a jurisprudência dos tribunais alemães admitia a matéria de forma implícita, por meio de interpretações em variados dispositivos do BGB. A exemplo, o parágrafo 306 do mesmo dispõe que um contrato que tenha por objeto uma prestação impossível é nulo. Assim, através de flexibilizações interpretativas, tem se entendido que esse estamento se aplica a toda e qualquer causa que impeça a execução da obrigação. (BITTAR FILHO,1992, p.269)

Outros exemplos do BGB são ainda mais claros em demonstrar a admissão da revisão contratual ainda que não expressa, como o parágrafo 315, que permite a revisão do contrato por juiz em sentença em que o objeto seja à alguma determinação da obrigação que não fora decidida pelas partes; ou o parágrafo 343, o qual traz a possibilidade de redução de multa considerada exorbitante, também por meio de sentença; ou até a 2ª parte do parágrafo 275, o qual reza que são equiparadas a impossibilidade do devedor de cumprir a prestação sobrevinda a posteriori, e a impossibilidade que se apresenta após a obrigação ser originada. (BITTAR FILHO, 1992, p.269-270)

Contudo, dentre os variados exemplos, tendo em vista os estudos de Lidija Šimunović (2019, p.7), se destaca a interpretação do parágrafo 242 do BGB, o qual traz os princípios da boa-fé e equidade, e era usado para justificar a possibilidade de adaptação ou rescisão de contratos. Porém, o uso desse dispositivo para essa questão foi muito criticado e substituído pelo entendimento do professor Paul Ernst Wilhelm Oertmann, doutrinador alemão, o qual

afirmava que as circunstâncias nas quais o contrato é firmado, não só são a base legal do contrato, como são conhecidas ou deveriam ser por pelo menos um dos contratantes, e que quando essas mudam radicalmente depois de ser contrato estabelecido, o tribunal pode adaptar ou até mesmo o rescindir. (ŠIMUNOVIĆ, 2019, p.7)

Šimunović (2019, p.7) ressalta que o impacto da doutrina do professor Oertmann foi tão positivo que o próprio BGB, em 2001, foi alterado incluindo seu posicionamento praticamente literal no parágrafo 313, *in verbis*:

§ 313 Perturbação da base de negócios

(1) Se as circunstâncias que se tornaram a base do contrato mudaram significativamente após a conclusão do contrato e as partes não teriam celebrado o contrato ou teriam celebrado o contrato com um conteúdo diferente se tivessem previsto essa mudança, o contrato pode ser alterado na medida em que faz parte do mesmo tendo em conta todas as circunstâncias do caso individual, em particular a distribuição do risco contratual ou legal, não se pode esperar o cumprimento do contrato inalterado.

(2) É equivalente a uma mudança nas circunstâncias, se as idéias essenciais que se tornaram a base do contrato se revelarem erradas.

(3) Se um ajuste do contrato não for possível ou não for razoável para uma parte, a parte em desvantagem pode rescindir o contrato. Em lugar do direito de rescindir o contrato, o direito de rescindir o contrato aplica-se às obrigações de longo prazo. (ALEMANHA, 1896, tradução nossa)⁴

Nesse sentido, o que se denota, não só do parágrafo 313 do BGB, como dos outros dispositivos exemplificados e dos entendimentos da jurisprudência alemã, é que o direito civil alemão em *latu sensu* sempre buscou possibilitar a modulação contratual, não expresso originalmente em razão da intenção legislativa de valorização do *pacta sunt servanda* como regra, mas da *rebus sic stantibus* como exceção.

3.1.4. Polônia

A Polônia teve o primeiro contato com a *rebus sic stantibus* por volta do século XX. Conforme estudado por Robert Jastrzębski (2019, p.26), doutor em direito e administração pela Universidade da Varsóvia, por volta de 1918, no contexto da primeira guerra mundial, Szymon

⁴ No original: § 313 Störung der Geschäftsgrundlage

(1) Haben sich Umstände, die zur Grundlage des Vertrags geworden sind, nach Vertragsschluss schwerwiegend verändert und hätten die Parteien den Vertrag nicht oder mit anderem Inhalt geschlossen, wenn sie diese Veränderung vorausgesehen hätten, so kann Anpassung des Vertrags verlangt werden, soweit einem Teil unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls, insbesondere der vertraglichen oder gesetzlichen Risikoverteilung, das Festhalten am unveränderten Vertrag nicht zugemutet werden kann.

(2) Einer Veränderung der Umstände steht es gleich, wenn wesentliche Vorstellungen, die zur Grundlage des Vertrags geworden sind, sich als falsch herausstellen.

(3) Ist eine Anpassung des Vertrags nicht möglich oder einem Teil nicht zumutbar, so kann der benachteiligte Teil vom Vertrag zurücktreten. An die Stelle des Rücktrittsrechts tritt für Dauerschuldverhältnisse das Recht zur Kündigung.

Rundstein, jurista polonês, teria observado que as leis e institutos jurídicos em desuso estavam sendo ressuscitados pelo mundo afora, e que ninguém esperava que a guerra faria os países voltarem a adotar a já escanteada cláusula *rebus sic stantibus*. Kazimierz Przybyłowski já dizia que a cláusula ressuscitou como uma mudança de concepção, onde se afastou a valorização do liberalismo e individualismo e se passou a adotar uma espécie de extensão do alcance e avaliação judicial.

Entretanto, segundo Jastrzębski (2019, p.26-28), dois fatores principais, aliados à primeira guerra mundial, teriam supostamente feito a *rebus sic stantibus* ser introduzida na lei polonesa, sendo o primeiro, o crescimento vertiginoso da inflação no mercado polonês, e o segundo, a postura do Poder Judiciário da Polônia, naquela época. A explicação para tal conclusão é que, em relação ao primeiro fator, os países participantes da guerra, como Alemanha e a Rússia, implementaram uma política de aumento da inflação para cobrir os gastos da guerra, inclusive forçando a necessidade de reformas econômicas, e de pagar as obrigações realizadas em licitações no valor nominal, gerando um desgaste enorme na cotação da moeda polonesa.

Já em relação ao segundo fator, a alteração da situação e do poder de compra em razão da cotação da moeda, fazia os tribunais terem que lidar com um dilema ético de casos sobre reembolso de obrigações no valor nominal, pois se determinassem a quebra da obrigação, prejudicavam o credor, e se determinassem o reembolso, o ônus seria muito maior do que o combinado para o devedor. A postura, com a imagem causada principalmente pela decisão da Suprema Corte Polonesa no caso *Fliederbaum–Kuhnke*, onde se entendeu que o reembolso de valores obrigacionais, não poderia ser feito de forma nominal, e sim levando-se em conta a variação corrente da moeda para não arruinar a vida do devedor, impactou positivamente o sistema como um todo. (JASTRZĘBSKI, 2019, p.27-28)

Nessa trilha, em 1933, com o surgimento do Código de Obrigações da Polônia, a cláusula *rebus sic stantibus* foi regulada no artigo 269, na Seção V, que trata de modificação da obrigação em razão de evento de força maior. Essa disposição basicamente permitia que as cortes polonesas fizessem a revisão de forma, prazo e valor da obrigação entre os entes contraentes em razão de acontecimento de força maior, que guardasse correlação com o possível dano nos moldes da contratação, mas sempre se verificando a vontade das partes e se poderiam ou não ter conhecimento da suposta força maior ao tempo de ratificação do contrato. Posteriormente, com o impacto da revisão obrigacional na forma do artigo 269, a jurisprudência polonesa passou a, cada vez mais, adaptar as situações de aplicabilidade, tendo em vista a equidade e a boa-fé. (JASTRZĘBSKI, 2019, p.28-29)

Na superveniência do Código Civil Polonês (1964), ainda que tenha sido objeto de análise, em razão da divergência entre legisladores, a *rebus sic stantibus* não foi incluída neste. Todavia, com uma crise na economia nos anos 80, o poder de compra do polonês caiu. Por consequência, sua performance contratual (adimplemento, responsabilidade por danos, etc.) também seguiu a mesma derrocada, de forma correlata, fazendo com que muitos pedissem a reintegração da cláusula na nova lei civil. Dessa forma, em 1985, após análise legislativa, foi reformada a lei civil e incluída a *rebus sic stantibus* na forma dos artigos 357 e 358, os quais assim determinam:

Artigo 357: Se, por causa de uma mudança extraordinária na relação, o desempenho acarretaria graves dificuldades ou colocaria uma das partes em risco de incorrer em uma perda substancial, que as partes não levaram em consideração no momento da conclusão do acordo, o tribunal pode definir como a execução deve ser feita, indicar o valor da mesma, ou até mesmo rescindir o contrato, após consideração prévia dos interesses das partes. Ao rescindir o contrato, o tribunal pode (se necessário) decidir sobre os acordos entre as partes seguindo os princípios acima enunciados.

Artigo 358: Havendo uma mudança significativa no poder de compra do dinheiro após o surgimento da obrigação, o tribunal pode - tendo previamente considerado o interesse das partes e de acordo com os princípios da vida comunitária - alterar a quantidade da obrigação financeira ou a forma de seu desempenho, mesmo que tenham sido definidas em estipulação no contrato. (JASTRZĘBSKI, 2019, p.31-32, tradução nossa)⁵

Nesse sentido, o que se compreende é que, os impactos fáticos sobre a sociedade polonesa, e a influência dos países europeus nas proximidades, fizeram com que o direito civil polonês abarcasse a revisão obrigacional, tendo em vista a necessidade de manutenção não só dos contratos, mas do bem estar da nação, em razão dos diversos problemas causados por situações extraordinárias.

3.1.5. Países influenciados pela *common law*

Lidija Šimunović (2019, p.9) afirma que a busca pelo revisionismo na forma da *rebus sic stantibus* pelos países influenciados pelo Direito Romano (*civil law*) não impactou os países da *common law*. A justificativa se dá na forma em que a legislação e a jurisprudência se

⁵ No original: **Article 357:** If, because of an extraordinary change in the relationship, the performance would entail grave difficulties or would put one of the parties at a risk of incurring a substantial loss, which the parties did not take into consideration at the time of agreement conclusion, the court may define how the performance should be made, indicate the amount thereof, or even terminate the agreement, upon having previously considered the interests of the parties. When terminating the agreement, the court may (if necessary) decide on the settlements between the parties following the principles set forth in the foregoing.

Article 358: Should there be a material change in the purchasing power of money after the obligation has arisen, the court may – having previously considered the interest of the parties and in keeping with the principles of community life – change the amount of the financial obligation or the manner of its performance, even if they have been set forth in the agreement.

desenvolveram nesses países, que foi praticamente sem a presença do modelo *civil law*, impossibilitando a existência de qualquer menção à *rebus sic stantibus*. Todavia, as cortes Anglo-Saxônicas desenvolveram institutos que regulam situações onde as circunstâncias contratuais mudam. Esses institutos são definidos como *doctrine of frustration and doctrine of impracticability* – doutrina da frustração e doutrina da impraticabilidade ou inviabilidade (numa tradução mais literal).

A *doctrine of frustration* (doutrina da frustração) se desenvolveu pelo direito inglês, sem relação com a *civil law*. Reputa-se sua primeira aparição no caso *Taylor vs. Caldwell* (1863), onde fora reconhecida a possibilidade de se liberar o(s) ente(s) contraente(s) da obrigação contratual, em razão de circunstâncias e eventos subsequentes. Basicamente, a inabilidade de performar o contrato por uma das partes se dá em razão de eventos subsequentes, os quais ocorreram após contrato firmado, sem ser esses causados por nenhuma das partes, e que substancialmente modificaram as implicações da obrigação inicial. (ŠIMUNOVIĆ, 2019, p.9)

A doutrina da frustração foi sendo desenvolvida pelo direito em outros casos, como o *Krell vs. Henry* (1903) e o *Davis Contractors Ltd. v. Fareham U.D.C* (1956). No primeiro caso, Henry tinha alugado um quarto de hotel da Krell, com o propósito de poder ver a coroação do rei, mas esta foi adiada, sendo sua intenção em alugar o quarto frustrada, não desejando pagar pelo uso. A corte decidiu que um contrato pode ser frustrado, não só quando uma incapacidade subsequente acontece, mas também quando o seu propósito é frustrado. (ŠIMUNOVIĆ, 2019, p.10)

No segundo caso, a corte entendeu que a frustração estava patente, ainda que as circunstâncias tenham mudado, de forma que a obrigação contratual não corresponda mais à obrigação pretendida pelas partes. Em palavras mais específicas, a frustração ocorre sempre que a lei reconhecer que, sem inadimplemento de qualquer das partes, uma obrigação contratual tornou-se incapaz de ser realizada, em razão de circunstâncias em que o desempenho é necessário, tornando algo radicalmente diferente do que foi firmado pelo contrato. (ŠIMUNOVIĆ, 2019, p.10, tradução nossa)⁶.

O que se compreende é que essa doutrina tem um alcance muito mais amplo que a *rebus sic stantibus*, porque ela não só se interessa na frustração do propósito contratual em si, mas em outras situações implícitas. A exemplo, Šimunović (2019, p.10) cita a morte, destruição ou indisponibilidade do objeto, incapacidade temporária para execução, impedimento legal, dentre

⁶ No original: frustration occurs whenever the law recognizes that without default of either party, a contractual obligation has become incapable of being performed because the circumstances in which performance is called for would render it a thing radically different from that which was undertaken by the contract.

outros.

A *doctrine of impracticability* (doutrina da impraticabilidade ou inviabilidade) foi originada em 1962, a partir de uma inserção na legislação americana, em especial o *Uniform Commercial Code* (UCC) – Código Comercial Uniforme, no artigo 2-615. O seu âmbito de aplicação está limitado aos contratos de venda comercial, sendo possível a sua configuração nos casos em que as circunstâncias econômicas foram consideravelmente alteradas, a ponto de ameaçar o objetivo do contrato. (ŠIMUNOVIĆ, 2019, p.10)

Nesses casos, os entes contraentes podem ser liberados de suas obrigações, sem a necessidade de executarem suas parcelas obrigacionais, caso ocorra atraso ou incompletude na entrega decorrentes de situação imprevista, a qual se previa ser ausente ou não ocorrente ao tempo de conclusão contratual. Nesse diapasão, a impraticabilidade só se configurará se a capacidade de performar a obrigação tornou-se excessiva e irracionalmente difícil. Importante ressaltar que a presença dos requisitos que demonstrem estar patente a aplicação da doutrina da impraticabilidade é feita pelos tribunais, caso-a-caso. (ŠIMUNOVIĆ, 2019, p.10-11).

Por conseguinte, a aplicação dessa doutrina pressupõe que as novas circunstâncias ocorridas façam com que a posição inicial, sobre a qual o contrato foi firmado seja alterada, de maneira a afetar o propósito econômico direto deste, sendo a nova situação não resultante de atos das partes contratantes; além disso, a ausência dessas circunstâncias tenha sido um fator principal para a celebração do contrato. (ŠIMUNOVIĆ, 2019, p.11)

3.1.6. Diagnóstico de comparação

A breve análise de outros sistemas jurídicos influenciados pelo direito romano, como França, Alemanha, Itália e Polônia em comparação com o Brasil, referenda um sentido de convergência não só teórica como de aplicação. Uma das evidências mais claras é o fato de todos os sistemas aqui estudados colocarem que o contrato faz lei entre as partes como regra, enquanto a revisão, modificação ou rescisão, como exceção, exatamente como fora desenvolvido a *rebus sic stantibus*. Além disso, o agasalhar e o uso do revisionismo em razão de circunstâncias extraordinárias (imprevisíveis ou inevitáveis) não vislumbradas ao tempo da formação contratual são outros exemplos do mesmo direcionamento e teorização da esfera cível brasileira.

Em relação à comparação do Brasil com os sistemas da *common law*, o que se denota é que, ainda que as doutrinas da frustração e da impraticabilidade ou inviabilidade tratem da mudança de circunstâncias, a sua aplicação se dá, em sua maioria, de forma diferente da *rebus*

sic stantibus. Segundo Šimunović (2019, p.10), a doutrina da frustração é muito mais abrangente do que as situações abarcadas pela teoria da imprevisão, podendo alcançar situações não só correlatas às mudanças subsequentes, como também às mudanças do propósito da obrigação firmada. Isso vai muito além do que se define como fortuito ou força maior.

Já a doutrina da impraticabilidade ou inviabilidade é muito mais restrita que a teoria da imprevisão, aplicando-se apenas aos contratos comerciais de venda, e sendo necessária a mudança da situação especificamente econômica. (ŠIMUNOVIĆ, 2019, p.10)

3.2. Recuperação judicial

A recuperação judicial para o Brasil é resultado de um caminho longo percorrido na história, que vai de um ponto de punição do devedor empresário até a busca atual pela preservação da empresa. Nessa perspectiva, cumpre-se estabelecer, nesse momento, o caminho tomado por outros sistemas jurídicos, bem como verificar a forma de tratamento da crise empresarial nos regimes jurídicos a serem estudados, e como escolheram tratar judicialmente a questão.

3.2.1. Itália

Conforme André Santa Cruz Ramos (2020, n.p.), na Itália, em especial Roma, houve um momento inicialmente em que o devedor empresário respondia pelas suas obrigações com a liberdade e até com a vida. O que se compreende desse primeiro período é que a garantia que o credor tinha em relação ao devedor, era o próprio devedor. Essa responsabilização era tão séria que havia institutos, a exemplo de *manus iniectio*, onde se determinava a execução do devedor, e que fosse ele repartido em quantos pedaços fossem os seus credores, ou do *nexus*, onde se estabeleceu que o devedor poderia escapar da execução, caso obrigasse a si mesmo a prestar serviços como escravo do credor até que fosse satisfeita toda a dívida.

Entretanto, com o surgimento da *Lex Poetelia Papiria* em 428 a.C., onde fora proibido a prisão, a venda como escravo e a morte do devedor, as regras do direito romano passaram a trazer responsabilidade patrimonial, ou seja, não era o devedor que deveria servir de garantia, mas seus bens. Ocorre que não havia uma decisão sobre quando o patrimônio do devedor fosse insuficiente para solver as dívidas. Durante o reinado do imperador Justiniano, isso viria a mudar. (RAMOS, 2020, n.p.)

No direito Justiniano, foi criada uma espécie de execução especial contra o devedor

insolvente: *missio in possessio bonorum*, onde os credores exerciam uma espécie de posse coletiva sobre os bens do devedor, sendo estes administrados por um curador. A partir disso, com a intenção de solver a dívida, vendiam-se os bens do devedor. Segundo ainda Cruz Ramos (2020, n.p.), com o passar dos séculos, a doutrina italiana foi normatizando formas de exercer a execução contra o devedor, mas sem fazer distinção se era empresário ou não, o que, por consequência, ainda se mantinha um maior rigor.

Segundo os estudos de Ricardo Negrão (2020, n.p.), a Itália tem feito uso de uma linha que faz jus ao seu histórico de evolução no tratamento da crise empresarial, em razão da edição do Decreto nº 267, de 16 de março de 1942, onde está previsto que o devedor poderá requerer “o controle de gestão da empresa com a consequente administração de seus bens e a tutela dos interesses dos credores”. Essa possibilidade é denominada administração controlada, a qual tem por objetivo evitar a falência do devedor.

Citando Robson Zanetti, Negrão (2020, n.p.) afirma que o procedimento funciona no seguinte modelo: primeiro o credor apresenta o plano de recuperação ao tribunal, o qual irá propor em votação para os credores, e estes vão avaliar, primordialmente, a capacidade do devedor em se recuperar, dependendo a aprovação, do voto relacionado à maioria dos credores.

3.2.2. França

O regime jurídico comercial francês tem grande protagonismo, no que se refere a evolução do direito empresarial como um todo. Inicialmente, como Edilson Enedino das Chagas (2020, n.p.) ressalta, a França tinha a tendência natural do período de punição ao devedor empresário. Um exemplo clássico citado pelo sistematizador se dá na popular expressão bancarrota, a qual veio de uma prática muito comum – a famosa *banque en routé* (banco quebrado, banco roto) em relação àquele comerciante que não conseguia cumprir com suas obrigações.

Em síntese, como o próprio nome diz, o credor literalmente, quebrava o banco onde o comerciante insolvente sentava-se para fazer seus negócios. Essa prática ficou tão marcada na história, que até hoje se vê a influência em algumas nomenclaturas, a exemplo do próprio termo usado para se referir à uma pessoa falida, ou à falência em si no direito anglo-saxônico (*bankrupt, bankruptcy*).

A França ainda impactou mais na primariedade da esfera comercial. Segundo Cruz Ramos (2020, n.p.), com a entrada em vigor do Código Comercial de Napoleão (1808), houve uma repartição mais específica de disposições destinadas aos devedores insolventes, de

natureza civil, e outras destinadas ao que se revestia da qualidade de comerciante. Porém, não foi descaracterizado o caráter punitivo legal. Conforme afirmado por Enedino das Chagas (2020, n.p.), o comerciante insolvente poderia sofrer penalidades que iam do exílio, na forma do degredo, até a morte, como já se vislumbrou também no direito romano mais antigo.

Com o passar dos séculos, na atualidade, em um contexto mundial de busca maior pela preservação da empresa, Ricardo Negrão (2020, n.p.) explana que, com a Lei nº 84-148, de 1º de março de 1984, modificada pela Lei nº 94-475, de 10 de junho de 1994, foi criado a prevenção e o regulamento amigável de dificuldades de empresas, o qual deve ser proposto ao presidente do Tribunal do Comércio ou do Tribunal de Grande Instância francês. Na trilha do artigo 35, toda empresa pode realizar esse requerimento, desde que não esteja em “estado de cessação de pagamentos”, sendo que, proposto o requerimento, o interessado deve preencher os requisitos previstos no artigo 36, os quais vão de plano de financiamento à lista de credores.

Negrão (2020, n.p.) acrescenta que, com o surgimento da Lei 2005-845, de 26 de julho de 2005, a *Loi de Sauvegarde des Entreprises*, a qual alterou o código comercial francês, foram instituídos cinco procedimentos falimentares, sendo três de prevenção e tratamento da crise empresarial (*procédures de conciliation, sauvegarde e redressement* – procedimentos de conciliação, de proteção e de recuperação), e dois de liquidação (*procédures de liquidation e liquidation simplifiée* – procedimentos de liquidação e de liquidação simplificada).

Segundo o referido sistematizador, os objetivos desses novos procedimentos foram definidos no artigo 611-7, 620-1 e 631-1 do código, sendo essas finalidades: findar a crise empresarial (conciliação); facilitar a reorganização da empresa (proteção); e manter a atividade empresarial e aquilo que dela depende (recuperação). Nessa trilha, o direito comercial francês acatou muito bem o momento de busca pela preservação da empresa. (NEGRÃO, 2020, n.p.)

3.2.3. Atualidade de outros países e diagnóstico de comparação

Portugal, que teve grande influência sobre o ordenamento jurídico brasileiro como um todo, possui o Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (2004). Por meio desse, o direito falimentar português extinguiu a divisão de procedimentos em falência e recuperação e generalizou à simples denominação de insolvência, a exemplo de seu artigo 1º, onde define que o processo de insolvência é uma execução universal que objetiva a liquidação do patrimônio do devedor insolvente, para repartir aos credores ou satisfazê-los. (NEGRÃO, 2020, n.p.).

Segundo os estudos de Luis Felipe Salomão e Paulo Penalva Santos (2012, p.12), a Espanha hoje possui um procedimento definido pela Lei Concursal nº 22 (2004), onde se tem

apenas duas possibilidades: o convênio, onde o devedor apresentará uma proposta a ser analisada pelos credores, e na eventualidade de sua aceitação, o juízo competente irá aprovar, tendo em vista a preservação da empresa; ou a liquidação.

Na Alemanha, o processo é regulado pela Lei de Insolvência, de 05 de outubro de 1994, tendo em seu corpo três modalidades de insolvência: Saneamento; liquidação, a qual será aplicada somente nos casos em que a recuperação da empresa se tornou impossível; ou transferência parcial ou total do patrimônio, onde se prevê possibilidade de cisão, fusão ou incorporação da devedora. (SALOMÃO; SANTOS, 2012, p.12)

Destaca-se a legislação da Inglaterra e dos EUA, onde se prevê o *Company Voluntary Arrangement* – CVA (Acordo Voluntário da Empresa). Na Inglaterra, o procedimento está previsto no *Insolvency Act 86* (Lei de Insolvência de 1986), enquanto nos Estados Unidos, está previsto no *United States Bankruptcy Code* (Código de Falências dos Estados Unidos). O procedimento em si é similar às formas já citadas, com algumas pequenas diferenças, a exemplo de que, para a aprovação do plano proposto, é necessário 75% dos créditos reunidos em maioria simples, conforme o estudo de John Paul Tribe (2009, p.13).

O diagnóstico de comparação entre os sistemas estudados com o Brasil é de muita similaridade de instrumentos de forma geral, e de diferenciação mínima em alguns critérios especiais. Praticamente, todos os países citados usam o sistema de apresentação do plano pelo devedor, poder de análise e voto pelos credores, a definição pela maioria do crédito, dentre muitos outros exemplos. É patente que, as diferenças se dão em alguns critérios básicos de análise, por exemplo, no que diz respeito à maioria de créditos, que para a Inglaterra e os EUA, a fração é de 75%, enquanto para o Brasil seria de 51%. Essas constatações se dão muito em conta do período atual do direito empresarial pelo mundo: A busca pela preservação da empresa.

3.3. Pandemia

Como visto no capítulo anterior, a pandemia naturalmente atinge vários países, e trouxe consequências desastrosas para diversos setores do Brasil, em especial na economia. Por essa ótica, se faz necessário entender como o mundo tratou a pandemia em fato e em direito, ao passo que também, se faz imprescindível entender como esse fenômeno afetou os entes internacionais na esfera econômica.

Preliminarmente, cumpre dizer que o conceito atribuído pela OMS em relação ao que significa a pandemia, que fora abordado em capítulo anterior, também é adotado pelos diversos países a serem citados em seguida, bem como a classificação de pandemia do status quo da

proliferação do COVID-19, é unânime.

A exemplo, nos Estados Unidos da América (EUA), o entendimento da pandemia, em seu sentido técnico-fático se dá pelo famoso CDC (*Centers for Disease Control and Prevention*) – Centro de Controle e Prevenção de Doenças. Segundo o CDC, pandemia é “uma epidemia que se espalhou por vários países ou continentes, geralmente afetando um grande número de pessoas.” (ESTADOS UNIDOS, CDC, 2012). O ECDC(*European Centre for Disease Prevention and Control*) – Centro Europeu de Prevenção e Controle das Doenças tem como conceito de pandemia “uma epidemia que ocorre em todo o mundo, ou em uma área muito ampla, cruzando fronteiras internacionais e geralmente afetando um grande número de pessoas” (UNIÃO EUROPEIA, 2009)

Em outras palavras, praticamente não há divergência conceitual no que tange a tecnicidade do fenômeno em estudo, e em relação à percepção fática do Brasil.

No que se refere à noção conceitual jurídica, não se tem muito o que acrescentar, tendo em vista que, da mesma forma como o direito brasileiro importa o fenômeno em seu sentido técnico para o mundo jurídico, os outros países também assim o fazem. Todavia, cumpre mencionar, que quanto à questão de interpretação da classificação jurídica em caso fortuito ou de força maior, deve-se dar uma ênfase a esses termos de modo coletivo.

Isso ocorre por dois motivos. Em primeiro lugar, como visto nos tópicos anteriores, todas as legislações internacionais mencionadas neste trabalho, ao se tratar sobre a possibilidade de revisão obrigacional, destacaram muito a questão de imprevisibilidade e da extraordinariedade de situações similares. O que leva ao encaixamento na definição de caso fortuito preceituada por Stolze e Pamplona (2020, n.p.), onde se destaca a necessidade de ser fator imprevisível, ao mesmo tempo que se tem escopo para a força maior, pois nela podem ser abarcados os acontecimentos extraordinários.

O segundo motivo se dá na via de que os sistemas jurídicos de outros países fazem questão de enfatizar muito mais a possibilidade de conhecimento pelas partes ao tempo da concretização do contrato, do que a natureza do fato em si.

Nesse sentido, a chance de uma corte pertencente a um desses países analisar a possibilidade de revisão contratual em situações onde se verifica a interferência da pandemia, de modo a alterar a obrigação, o contrato ou até determinar a extinção do mesmo, é muito significativa. É nesse sentido que, então, verifica-se a necessidade de demonstrar uma mensuração do impacto global, em especial no setor econômico em meio à pandemia, o que é exposto a seguir.

3.3.1. O impacto econômico da pandemia pelo mundo

Segundo Otaviano Canuto (2020, p.9), o Fundo Monetário Internacional (FMI) realizou projeções macroeconômicas, por todo mundo, nos primeiros meses da pandemia de COVID-19. No mês de abril de 2020, segundo a análise, a economia global praticamente foi derrubada, e se estimou que, noventa países teriam um encolhimento em seus PIB's, e ainda que se retornasse a um cenário positivo no ano de 2021, a renda *per capita* na maior parte dos países seria inferior ao de 2020, tendo em vista os impactos causados.

Canuto (2020, p.9) exemplifica a gravidade da situação com o PIB real dos Estados Unidos, no primeiro trimestre de 2020, onde se contraiu a uma taxa sazonal ajustada de 4,8%, sendo o menor percentual desde o último trimestre de 2008, quando o país passava por uma crise econômica gravíssima. As previsões para os semestres seguintes foram ainda piores, estabelecendo-se que a taxa ainda cairia 40%, número que não se chegou a ver nem na crise do século passado. Mais de 20 milhões de americanos perderam os empregos só em abril de 2020, e as taxas de desemprego quase chegaram a 15%.

Os países pertencentes à zona do euro são um exemplo a mais. Na primeira parte do ano de 2020, houve uma queda do PIB de 14,4%, com as restrições em razão da pandemia. As previsões determinavam que iria cair em 45% só na primeira metade do Ano. O Japão, em razão do alto número de infecções, teve a previsão de encolhimento do PIB na casa dos 40% também. Ainda cumpre dizer que, em razão das previsões pessimistas e dos dados expostos, a chance de um ano melhor em 2021, onde haja números positivos é praticamente remota, pois a realidade e a tendência é de um desempenho muito pior do que 2020. (CANUTO, 2020, p.9).

Canuto (2020,p.11) ainda complementa que os choques provocados pela pandemia no mercado financeiro, em especial em países avançados, só trazem uma perspectiva de piora, incerteza, e derretimento dos lucros, conseqüentemente criando uma busca maior por ativos econômicos de segurança, a exemplo dos títulos do Tesouro dos Estados Unidos. Essa incerteza tem aumentado a corrente desvalorização de moedas, e saídas bruscas do mercado, tendo, em março de 2020, a maior saída já vista.

Já nos países mais pobres ou em desenvolvimento, houve um aumento e acúmulo da dívida externa, e a sustentação dela se tornou muito mais difícil, tendo em vista quedas em setores como turismo, em razão da altíssima taxa de infecção, cumulada com as restrições impostas pela pandemia. Essa questão foi tão séria, que o FMI sugeriu ao G20 que fossem suspensos os serviços da dívida externa dos países mais pobres junto aos credores, até o final de 2020, sugestão que foi bem aceita. (CANUTO, 2020,p.14)

O que se denota do que fora apresentado no estudo de Canuto é que, o mundo inteiro foi impactado negativamente pela pandemia na esfera econômica, trazendo desastres gigantescos para os setores da mesma, o que por consequência, atinge as atividades econômicas, onde se encontram as empresariais, as quais são fonte de renda, não só para o empresário, mas para os trabalhadores, para o próprio Estado, para o local geográfico onde são exercidas e para a sociedade, a qual se beneficia indiretamente dessa atividade.

Em outras palavras, ao se comparar a situação na esfera econômica causada pela pandemia no Brasil, o que se percebe é que não se trata de um caso isolado, tendo em vista, obviamente, tanto o caráter natural de estar presente em vários países, como também a existência dos mesmos sintomas causados no mercado e na atividade empresarial em si.

4 O PROBLEMA E AS SOLUÇÕES: A TEORIA DA IMPREVISÃO É UMA POSSIBILIDADE ?

Nos capítulos anteriores, foram apresentadas noções gerais sobre os institutos e fenômenos que envolvem a teoria da imprevisão, a recuperação judicial e a pandemia. Também se analisou como outros países no mundo tem lidado com esses temas, em comparação com o Brasil, tendo-se chegado à conclusão que transparece uma imagem de poucas diferenças, tanto em senso de evolução histórica, quanto no plano de aplicabilidade. No presente capítulo, se faz necessária a apresentação do problema que motiva a presente pesquisa, e as possíveis soluções, sem se olvidar de analisar a possibilidade da teoria da imprevisão ser uma delas, como o tema propõe.

4.1. O grande problema: O princípio da preservação nos dois primeiros anos da empresa

De acordo com publicação de Alessandra Saraiva (2020), do Valor Econômico, 70 % das empresas no Brasil não chegam a durar 10 anos, segundo estudo estatístico feito pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Ainda no mesmo estudo, 1 em cada 5 empresas abertas no Brasil, não passam do primeiro ano. É importante ressaltar que essa pesquisa, feita pelo IBGE, compreende os anos de 2008 à 2018, ou seja, ao menos dois anos antes da pandemia de COVID-19.

Já no contexto de pandemia, o jornal EL PAÍS , na pessoa de Joana Oliveira (2020), publicou dados, onde fica demonstrado que 716.000 empresas foram fechadas desde o começo da pandemia. Em termos diretos, uma catástrofe empresarial e econômica. Essa cifra, também descoberta em estudo do IBGE, representa mais da metade dos 1,3 milhões de empresas que foram obrigadas a suspenderem as atividades, em razão da crise sanitária do novo coronavírus. Quando questionado o motivo de fechamento, a pesquisa colheu a estatística de que 4 em cada 10 empresas fechadas tiveram como principal fator motivador a pandemia. Cumpre dizer que a maior parte dessas empresas são de pequeno porte, segundo levantamento.

Em relação à busca dos meios de enfrentamento da crise empresarial, segundo exposição feita por Tiago Angelo (2020), os pedidos de falência aumentaram 30%, e os de recuperação judicial 69%, só em maio de 2020. Curiosamente, no total de pedidos de recuperação judicial realizados no ano inteiro, houve uma queda de 15% em relação à 2019, tendo em vista levantamento feito pelo Serasa Experian, exposto em matéria da Agência Brasil, na pessoa de

Bruno Bocchini (2021).

Todavia, nessa última publicação, o economista do Serasa Experian, Luiz Rabi, analisou que a diminuição dos pedidos, em contrapartida ao esperado, não se dá em razão de capacidade de melhora econômica, mas em razão de um agir coletivo social, onde a recuperação judicial fica como a última trincheira. Em outras palavras, com juros menores, concessão de prazos pelos credores e novas linhas de crédito disponibilizadas, os empresários acabam por recorrer menos à recuperação judicial em primeira mão, tendo em vista que, aquilo que se objetiva por esse procedimento, na maioria das vezes, já foi alcançado.

Nesse sentido, a análise do referido economista, apesar de mostrar essa busca social coletiva de entender situações como a pandemia, não afasta a condição de promoção de crise na empresa, causada pelo coronavírus. Sendo assim, a convalidação dos números acima expostos, não só se realiza, como tende a aumentar. Tanto que, em estudo publicado no portal InfoMoney (2021), os pedidos de falência cresceram quase 13% em 2020, sendo que em dezembro do referido ano, os pedidos chegaram a aumentar quase 39% em relação a 2019, com aproximadamente 30% dos pedidos decretados pelos juízes.

Ao tomar por referência o estudo do IBGE, que coloca a estatística de 20% das empresas abertas encerrando as atividades ainda no primeiro ano, com a agravante da pandemia, o risco dessa estatística aumentar é muito grande, principalmente, ao levar em conta que a pandemia não se trata de um fenômeno referente a um momento específico, mas que já tem duração aproximada de um pouco mais de 1 ano, em relação ao Brasil.

Por conseguinte, os negócios que começaram próximos da pandemia, ou mesmo nesse contexto, tem grande chance de serem encerrados, e pela logística do feixe de contratos, onde as empresas organizam seus serviços de forma interligada uma a outra, se uma das empresas acaba, todas as que tinham um contrato de serviço com essa são afetadas, pois ainda que o mercado seja livre e exista a capacidade de substituição, ali havia um contrato, havia prestações e contraprestações, e assim, todo um fluxo econômico sustentável é quebrado, ocasionando crises econômicas nas demais empresas também, o que pode até mesmo levá-las ao encerramento.

Além disso, o feixe de contratos não se refere apenas ao plano de empresa-empresa, mas especialmente aos contratos trabalhistas, aos que envolvem instituições financeiras e até com o próprio diploma legal, que define regularização e fiscalização tributária. A maior prova dessa afirmação está na própria Lei 11.101/2005, especificamente no artigo 83⁷, onde se define a

⁷ Art. 83. A classificação dos créditos na falência obedece à seguinte ordem:

I - os créditos derivados da legislação trabalhista, limitados a 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos por credor,

ordem de preferência dos créditos, quando da decretação da falência. Essa ordem só existe, porque o exercício da atividade empresarial gera relações obrigacionais muito mais amplas do que apenas negócios no âmbito formal e que impactam, além do contexto econômico, o contexto social como um todo.

Ao considerar que a lei definiu que, para o pedido de recuperação judicial, é necessário ter o mínimo de dois anos, claramente cria-se uma lacuna, onde o empresário regular com menos de dois anos será prejudicado. Analisando essa questão, diante dos dados elucidativos aqui apresentados, fica mais que provada a gravidade do problema da crise empresarial, a qual acaba tendo um peso muito maior no atual momento, pois, se antes da pandemia, diante de um cenário socioeconômico melhor, 20% das empresas abertas fechavam no primeiro ano, quanto mais as que foram abertas na iminência do contexto pandêmico. Nesse diapasão, soluções precisam ser levantadas, tendo em vista que o objetivo de preservação da empresa escolhido pelo direito empresarial brasileiro, não alcança essas empresas.

4.2. A teoria da imprevisão como solução no atual momento

Como já exposto, a teoria da imprevisão é um instituto do direito civil que possibilita a revisão dos contratos, considerando a ocorrência de eventos imprevisíveis ou inevitáveis, que ao tempo de formação das obrigações, não só não eram vislumbrados, como os referidos eventos influíram na desestabilização do contrato. Tendo em vista o problema de alcance da preservação da empresa acima exposto, e o objeto da recuperação judicial, se analisa, nesse momento, a possibilidade de aplicação da teoria de imprevisão como solução.

De forma breve, o que se propõe é o afastamento do requisito de regular exercício da atividade empresarial por pelo menos 2 anos (previsto no já aludido artigo 48 da Lei 11.101/2005) para as empresas que iniciaram suas atividades na eminência da pandemia, com fundamento na teoria da imprevisão e com o objetivo de deferimento do suposto pedido de recuperação judicial. Em outras palavras, em razão da característica de imprevisibilidade ou inevitabilidade da pandemia de COVID-19, e de outros fenômenos que possuam essas mesmas características, seria possível o afastamento do requisito temporal ?

Para se ter a resposta do tema de pesquisa, é necessário fazer o amolde dos aspectos

e aqueles decorrentes de acidentes de trabalho;

II - os créditos gravados com direito real de garantia até o limite do valor do bem gravado;

III – os créditos tributários, independentemente da sua natureza e tempo de constituição, excetuadas as multas tributárias; (...)

legais que envolvem a teoria da imprevisão e a recuperação judicial. Nessa trilha, o que se identifica são os dois planos de análise: O material, que diz respeito as compatibilidades e incompatibilidades da matéria versada nesses temas; e o formal, que diz respeito à congruência e incongruência dos institutos entre si, em relação ao posicionamento e definição no ordenamento jurídico. Em suma, primordialmente, se verifica até onde os efeitos da teoria da imprevisão cabem para a recuperação judicial. Depois, se os instrumentos legais dão brechas para o cabimento da aplicabilidade no momento atual.

4.2.1. Aspectos materiais

O aspecto material mais simples a se analisar, em primeira face, são os sujeitos atingidos, que, na originariedade da teoria da imprevisão, é o contrato e os entes contratuais, enquanto na recuperação judicial, seria a empresa e o devedor empresário. Por essa linha de literalidade, estaria se tratando de objetos finais incompatíveis. Ocorre que, segundo a teoria de Ronald Harry Coase, explanada por Tarcísio Teixeira (2019, n.p.), a empresa seria um feixe de contratos, gerido pelo empresário, sendo esses contratos estabelecidos por meio de relações entre empresários, fornecedores, empregados e clientes, que tem por objetivo o giro eficiente do capital, onde se maximizam os ganhos, a satisfação de necessidades, o barateamento de custos e o bem-estar coletivo.

Ao analisar essa teoria e sua difusão pelo mundo, verifica-se a realidade comum do mercado, tendo em vista que o exercício da atividade empresarial está guindado em todos os objetivos do feixe contratual exposto por Coase, além de se verificar que os serviços prestados são correlatos de forma bilateral, basicamente como um contrato. Por consequência, a empresa seria, então, um feixe de contratos. Se a empresa é um feixe de contratos, ela se torna capaz de sofrer efeitos contratuais de fatos imprevisos e inevitáveis, assim como de não ser mais capaz de funcionar em sua total eficiência, por ocasião de situações como a pandemia.

Corroborando ainda mais esse sentido, a natureza do que se discute na recuperação judicial. Conforme visto no primeiro capítulo, o pedido mais comum de um plano de recuperação judicial é a possibilidade de renegociar as dívidas, uma vez que estas podem levar a empresa em crise à falência. Portanto, o que se determina por essa análise dos sujeitos serem diversos em relação aos institutos, é que isso não passa do plano nominal, ou seja, a única diferença que haveria seria a denominação, pois a recuperação judicial em seu sentido de matéria é uma revisão contratual, onde assim como em um contrato, podem ser estabelecidas obrigações diferentes ou adaptadas das inicialmente propostas, bem como se pode entender pela extinção

do contrato, o que na recuperação se equivaleria à convolação pela falência da empresa.

Destarte, pela similaridade das formas, não há óbice que impeça um possível uso da teoria da imprevisão, em relação aos sujeitos da recuperação judicial, principalmente ao se levar em conta que revisão da atividade empresarial, quando deferida a recuperação, é o tema central do procedimento de preservação da empresa.

O outro aspecto material a ser analisado é a natureza do risco, que na teoria da imprevisão não se visualiza na formação contratual, enquanto que, na recuperação judicial, em virtude da natureza da atividade empresarial, o risco é assumido pelo empresário. Ao entender essas definições, para então a seguinte questão: os fenômenos considerados fortuitos ou de força maior, como a pandemia, poderiam dar causa ao processamento do pedido de recuperação judicial, das empresas com menos de 2 anos? Ainda mais, tendo por conhecimento que, ao iniciar uma atividade empresarial, o empresário sabe que está sujeito ao risco de quebrar e responder em diferentes graus com o seu patrimônio?

Em uma primeira resposta direta, poderia se afirmar que pela assunção de risco por parte do empresário, este está, conseqüentemente, sujeito à legislação e às condições vigentes, não podendo se eximir da responsabilidade de fechar sua empresa, caso necessário, pois no momento em que decidiu abrir a empresa, já existe a lei e as circunstâncias. Essa seria uma visão mais literal e elucidativa, onde não se coloca abertura para que situações como a pandemia seja uma justificativa para o afastamento de condição temporal.

Em sentido contrário à essa primeira resposta apresentada, também se coloca uma segunda resposta para tal questão. Se a própria natureza da recuperação judicial é de busca pela revisão das dívidas assumidas, independentemente do que levou a empresa àquela situação de crise, não se encontra dificuldades em vislumbrar que existam situações, onde circunstâncias não previstas por nenhum dos envolvidos, venham a ser a motivação para um pedido de recuperação ser processado. Isso porque, de forma sintética, a lei empresarial não faz análise de mérito em relação a motivação da crise ser adequada ou não, mas sim se estão presentes as motivações concretamente, e se há crise para o processamento da recuperação judicial. Naturalmente, portanto, não há uma impossibilidade material de se ter circunstância imprevista como fator determinante para a concessão de recuperação judicial.

4.2.2. Aspectos formais

O primeiro aspecto formal é a diferença de esfera jurídica onde se encontram. Em outras palavras, enquanto a teoria da imprevisão é naturalmente existente e direcionada ao direito civil,

especialmente o contratual, a recuperação judicial é um procedimento natural do direito empresarial, ou seja, são institutos relacionados à esferas parcialmente diferentes do direito.

Essa definição de parcialmente diferentes, se dá em razão do direito empresarial e do direito civil serem ramos do direito privado, e no caso específico do direito brasileiro, além da conexão pela natureza privada, o Código Civil de 2002 regula nos artigos 966 ao 1.195, o chamado direito de empresa. Em suma, apesar da especialidade dos ramos, estão conexos pelo posicionamento topográfico no mesmo diploma legal.

Todavia, como já mencionado, subsiste a dúvida da possibilidade de aplicação de um instituto cível a um procedimento empresarial. Ocorre que, como Rubens Requião (2005, p.21-25) assevera em sua obra, ainda que o direito empresarial esteja topograficamente localizado no Código Civil, em razão de um pensamento do legislador de unificar as matérias, trata-se de um ramo autônomo, delimitado na própria lei, com matéria própria. Significa dizer que a unificação proposta no atual momento legal não supera o plano da formalidade, a exemplo da própria diferenciação de empresário civil e empresário comercial que lei traz, separando, inclusive, procedimentos de superação do inadimplemento absoluto, que é o caso da insolvência civil para o primeiro, e a falência para o segundo.

Contudo, o referido doutrinador (2005, p. 23-24) deixa claro que apesar de ramos autônomos e com matérias próprias, em muitos momentos, acabam entrando em conexão. Como por exemplo, o uso de nota promissória ou de cheque (que são matérias do direito comercial) em relações típicas do âmbito cível; ou a formação de contratos bilaterais, onde os polos da relação comercial possuem obrigações a serem cumpridas, e que, ainda que sejam disciplinados no âmbito empresarial, naturalmente se formam nos conceitos e usos do que já fora asseverado pelo direito civil.

Importante mais uma vez trazer que, como o sistematizador mesmo apresenta, o fato de o direito comercial ter se formado com influências basilares do direito civil, não afasta o caráter típico, autônomo e especial da norma empresarial. Necessariamente, se dá por cristalino que, mesmo entrando em conexão por similaridade, o fato de a matéria abrangida ser determinada pela extensão legal específica do direito comercial, faz com que seja positivada a separação de objeto tutelado. Edilson Enedino das Chagas (2020, n.p.) ainda é mais direto ao falar que a legislação, a doutrina e a jurisprudência são consolidadas no entendimento pela autonomia científica do direito empresarial.

Nesse sentido, o que se pode afirmar a respeito de possibilidade de uso de conceitos, institutos e normas civis ao direito empresarial é: Nos objetos onde a lei comercial traz definição específica de situações similares às tuteladas pelo direito civil, a possibilidade de se vilsumbrar

o uso do último em caráter suplementar ou interpretativo estará afastado pelos princípios da especialidade (*Lex specialis derogat legi generali*) e da autonomia dos ramos. Em síntese, se traduzem como reduzidas as possibilidades de usar um instituto cível no direito empresarial, mas (como o direito é costumeiro em não ser absoluto), a depender da clareza da lei comercial, pode haver uma abertura para o uso de instrumento conexo, o qual possa suprir a lacuna legal.

Sob essa explanação, se apresenta o segundo aspecto formal: a expressividade da lei em face da implicitude natural da *rebus sic stantibus*. A teoria da imprevisão, como visto nos capítulos anteriores, se apresenta de forma quase que implícita, sobre os contratos realizados. A grande questão, que nesse momento se vislumbra, é se existe a capacidade de inferir a presença da mesma de forma implícita na lei.

Uma suposta e possível argumentação favorável a essa capacidade se daria no fato de que a lei também pode ser considerada uma espécie de contrato, tendo como base a visão dos denominados contratualistas. De acordo com os estudos de Andreia Arruda (2013, p.51-57), na visão de Thomas Hobbes, John Locke e Jean-Jacques Rousseau, o Estado e seu poder regulamentador nascem do consentimento da sociedade em pactuar por abrir mão da selvageria ou da liberdade de fato, para receber a chamada liberdade civil, ou seja, uma liberdade mitigada e com limitações em relação a possíveis ações arbitrárias que causem conflitos, sendo essas limitações, impostas pelo ente estatal, na tentativa de impedir a desordem e a selvaria, bem como defender a sociedade e buscar a paz.

Nessa linha, o que se teria é: se a lei é esse contrato social que embasa todas as relações entre pessoas e o Estado, haveria, em tese, a possibilidade de se inferir a adaptação e a modulação da norma prevista no artigo 48 da Lei 11.101/05, considerando a situação imprevista ou inevitável atual, e tendo em vista um paralelismo formal para aplicabilidade da *rebus sic stantibus*. Ademais, a lei um contrato com partes definidas, obrigações claras, e com contínua execução e revisão, criada sob determinadas condições de temperatura e pressão, atraindo como resultado, da mesma forma que um contrato, a teoria da imprevisão, quando diante de situações extraordinárias.

Ocorre que, em outra linha, em razão da natureza da lei, é afastada totalmente a interpretação de que esta seja equiparada ao status de modulação ao qual o contrato privado pode estar sujeito. A explicação para tal é simples e diz respeito ao princípio onde se concentra todo o poder de imposição da lei: O princípio da legalidade.

A denominada legalidade, de acordo com a obra de Pedro Lenza (2021, n.p.), está

estabelecida na Constituição da República Federativa de 1988, no artigo 5º, inciso II⁸, onde se determinou que não haveria coação natural a fazer ou deixar de fazer algo, senão por meio de lei, e que esse princípio deve ser lido de forma diferente para particular e Estado. Enquanto o particular poderá realizar tudo que a lei não proíbe, o Estado só pode fazer o que a lei permitir.

Nesse sentido, o contrato entre particulares não está sujeito à imposições estatais em relação à sua abrangência, apenas em relação ao que não poderá alcançar. Já o contrato entre particular e Estado que se faz referência (no caso, a lei), se encontra uma aglutinação de imposições naturais, pois enquanto o particular é livre para exercer a liberdade, desde que não faça algo proibido, o Estado já age dentro do que é previsto legalmente. Além disso, ainda que a voluntariedade e os costumes tenham sido essenciais para a formação da lei, somente o Estado, nas suas funções tripartites, poderá alterar a lei.

Sendo assim, vem a legalidade com a sua força impositiva e se faz clara, como exemplificado por Lenza (2021, n.p.) anteriormente na Carta Magna, o que em outras palavras poderia ser traduzido como a incapacidade legislativa daqueles que são meros intérpretes. Por esse lado, o que ficaria determinado é, em razão da expressividade da lei, e no caso específico, o artigo 48, não haveria margens para enxergar a existência de uma determinação implícita, que afastasse o referido prazo em circunstâncias imprevisíveis ou inevitáveis como são as pandemias, pois se assim fosse, não seria a lei dotada de legalidade e expressividade, que é o mesmo estamento que dá a força de coação ao instrumento legal, ao mesmo tempo que resguarda a sociedade pela segurança de constar aquilo que justamente está escrito.

Ainda cumpre dizer que, como já visto pela história nacional e internacional, o momento atual demonstra que a implicitude da *rebus sic stantibus* não é absoluta, pois mesmo que possa se determinar a presença implícita da mesma nos contratos de prestação continuada, o legislador fez questão de determinar quando ela estaria presente, casos do fortuito e da força maior, o que se analisado com a situação hipotética de implicitude no artigo 48 da Lei 11.101/05, ainda não afastaria o caráter de anterioridade normativa e de previsão legal para possível admissão.

4.2.3. Diagnóstico

Por todo exposto, o diagnóstico de aplicabilidade da solução tema desse estudo é

⁸ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

crystalino: Ainda que, nos aspectos materiais, esteja constatada a viabilidade da solução, as delimitações formais que guiam toda a força material da norma fazem com que essa possibilidade esteja fadada à impossibilidade jurídica na atualidade, principalmente em relação à expressividade do dispositivo em discussão, que delimitou o processamento do pedido à condição de regularidade da atividade comercial por pelo menos 2 anos.

4.3. Possíveis soluções

A preservação da empresa, ainda que inexistente a hierarquia entre princípios, é certamente o mais enfatizado dos princípios escolhidos pelo direito empresarial brasileiro. Ainda que inviável inferir como existente a solução já proposta e discutida, há alguns outros meios cabíveis à situação problemática, em relação ao alcance da preservação da empresa. Nesse diapasão, se analisará a capacidade desses meios em solucionar a referida problemática, tanto em relação à crise empresarial, quanto em preservar a empresa.

4.3.1. Proposta de lei para o tempo de pandemia

Uma possibilidade mais próxima e real para a situação atual em face da pandemia, seria a apresentação de uma proposta da lei, que justamente afastasse a necessidade de comprovação dos referidos 2 anos para admitir a recuperação judicial, tendo em vista a extraordinariedade da crise e os impactos causados em todas as esferas, no Brasil e no mundo inteiro. Estaria falando de uma lei ordinária mais específica, tendo em vista que a própria Lei 11.101/2005 é uma lei ordinária. Lei ordinária é, segundo Pedro Lenza (2021, n.p.), uma espécie legal que tem conteúdo determinado de forma residual (será o instrumento utilizado quando a matéria não for de competência de disciplina de lei complementar), que necessita de quórum de aprovação por maioria simples ou relativa, que se dá em relação ao número de legisladores presentes na reunião ou sessão de determinado dia.

O procedimento de formação e aprovação de uma lei ordinária é determinado pelo artigo 61⁹ da Constituição de 1988, onde quaisquer dos legitimados poderão apresentar uma proposta de lei ordinária, ressalvados os casos de competência privativa do Presidente da República,

⁹ Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

previstos no §1º do mesmo dispositivo. Em seguida, sendo pautado para análise, será verificado por uma das casas legislativas, Câmara dos Deputados ou Senado Federal, onde passará por uma espécie de prelibação constitucional da Comissão de Constituição e Justiça da casa onde se iniciou sua propositura e tramitação, e sendo aprovado, seguirá para discussão e votação no plenário da casa. (SILVA, 2015)

Aprovado, nos termos já mencionados, o projeto segue para a outra casa, nos termos do artigo 65¹⁰ do diploma constitucional para ser revisado pela CCJ desta, e votado e único turno. Sendo aprovado por ambas as casas, segue então para análise do Poder Executivo, na pessoa do Presidente da República, que poderá vetar ou sancionar, podendo ser essa sanção expressa ou tácita, parcial ou total. É expressa quando o chefe do Executivo se manifesta no prazo de 15 dias que a lei lhe confere para análise, e tácita quando permanece silente. É parcial, quando veta parte da lei, e total quando sanciona sem vetos, ou seja, sem discordâncias. (SILVA, 2015)

Seguindo pela lógica da aprovação, sendo sancionada, a lei é promulgada num prazo de 48 horas de sua sanção, pelo Presidente da República, ou pelo Presidente do Senado Federal ou pelo Vice-presidente do Senado Federal, a depender da não manifestação de um desses, na ordem respectiva, nos mesmos prazos. Feita a promulgação, o próximo passo é a publicação, feita no Diário Oficial da União, pelo Presidente da República, onde via de regra, entrará em vigor em 45 dias. Porém, se a própria lei vier com o momento em que vigorará, o prazo será o determinado na lei recém-nascida. (SILVA, 2015)

Em se tratando do conteúdo normativo que estaria sujeito a esse procedimento, cabe uma proposta com disposições temporárias sobre a recuperação judicial na pandemia, onde se teria inicialmente dispositivo legal, aplicando essa lei a toda atividade empresarial que não entre nas afastadas pelo artigo 2º da Lei 11.101/2005, e outro dispositivo que tivesse uma redação conferindo ao magistrado a possibilidade de afastar o requisito temporal durante a pandemia,

Um possível exemplo seria: Para efeitos dessa Lei, poderá o juízo competente afastar a comprovação temporal de que trata o *caput* do artigo 48 da Lei 11.101/2005, para o devedor que comprovar o registro da atividade empresarial realizado no ano de 2019 ou posterior, e que devidamente fundamentar o pedido de recuperação com nexo à situação de pandemia, e que não possui o regular exercício de atividade há mais de 2 anos. Nessa proposição, não só se estaria maximizando o alcance da preservação da empresa, como também delimitando que a causa originária da crise empresarial se deu em razão do estado sanitário de pandemia,

¹⁰ Art. 65. O projeto de lei aprovado por uma Casa será revisto pela outra, em um só turno de discussão e votação, e enviado à sanção ou promulgação, se a Casa revisora o aprovar, ou arquivado, se o rejeitar.

valorizando ainda o empresário registrado.

Importante ressaltar que a proposta de lei teria que ter mais uma disposição determinando que quando o juiz afastasse a comprovação do requisito temporal referida, ficaria ele obrigado a também a afastar o requisito previsto no artigo 51¹¹, inciso II da Lei 11.101/2005, se o devedor empresário tiver menos de 2 anos de regular exercício e apresentar as demonstrações contábeis relativas ao período que está em atividade, com balanço patrimonial, demonstração de resultados acumulados, relatório gerencial do fluxo de caixa e de sua projeção, e a descrição das sociedades de grupo societário, de fato ou de direito.

Por essa redação, vale apresentar, estaria ainda sendo requisitados os mesmos pressupostos do referido dispositivo afastado, porém adaptados à situação fática do referido devedor-empresário, não fazendo a lei nenhuma lacuna que pudesse trazer a insegurança jurídica do sistema de recuperação judicial.

Cumpra finalmente destacar que essa solução como um todo, além dos pontos positivos já afirmados, apresenta como vantagens o fato de não trazer insegurança jurídica, pois se utiliza de uma via adequada para alteração da ordem legal, que é o processo legislativo; a delimitação de ação para situação especificada, cumprindo assim o princípio da especialidade da lei, o que impede conflito com a Lei 11.101/2005; além de não trazer um caráter de obrigatoriedade ao magistrado.

Como empecilhos, se identifica a morosidade do caminho para aprovação da lei, que pode ter empecilhos no meio do caminho que façam regressar a uma das casas legislativas, seja por vetos ou por inadequações; ou que façam ocorrer engravetamento no entendimento dos legisladores, além de não resolver o alcance da preservação da empresa às empresas com menos de 2 anos de regular exercício, pois estaria delimitado àquelas em que a crise guarda relação bem fundamentada com a pandemia. Ademais, o fato de o juiz poder ou não afastar o referido requisito, poderia trazer críticas sobre essa atuação, onde se estaria concedendo ao magistrado um poder muito mais meritório, do que o de gerente maior do processo recuperacional (CHAGAS, 2020, n.p.)

¹¹ Art. 51. A petição inicial de recuperação judicial será instruída com:

II – as demonstrações contábeis relativas aos 3 (três) últimos exercícios sociais e as levantadas especialmente para instruir o pedido, confeccionadas com estrita observância da legislação societária aplicável e compostas obrigatoriamente de:

- a) balanço patrimonial;
- b) demonstração de resultados acumulados;
- c) demonstração do resultado desde o último exercício social;
- d) relatório gerencial de fluxo de caixa e de sua projeção;
- e) descrição das sociedades de grupo societário, de fato ou de direito;

4.3.2. O ajuízo de ação direta de inconstitucionalidade em relação ao artigo 48 da Lei 11.101/2005

Aqui, se apresenta uma solução mais radical em relação ao não alcance da recuperação judicial às empresas que não cumprem o requisito do caput do artigo 48 da Lei 11.101/2005. Isso, por causa da própria natureza do que é uma ação direta de inconstitucionalidade (ADIN ou ADI), e de seu alcance. A ação direta de inconstitucionalidade, no sentido do próprio nome, busca realizar um controle de constitucionalidade de lei ou de ato normativo, num sentido muito mais amplo, abstrato e genérico, via de regra. Ela tem por objetivo a declaração de incompatibilidade com a Constituição, a qual invalidará, desde a supressão de trechos, até o instrumento normativo alvo como um todo. (LENZA, 2021, n.p.)

O procedimento de uma ADI é regido pelos §§ 1º e 3º do artigo 103 da CRFB/1988, pelos artigos 169 a 188 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (STF), tribunal competente, e pela Lei 9.868/1999 (Lei da Ação Direta de Inconstitucionalidade). A ação será proposta por um dos legitimados do artigo 103 da CRFB/1988, devendo indicar qual o dispositivo ou instrumento legal impugnado e os fundamentos para tal impugnação. Além disso, deverá ser instruída por documentos que comprovem a impugnação, e de cópia do objeto de discussão. (LENZA, 2021, n.p.)

Não sendo caso de indeferimento (inépcia da inicial – artigo 4.º da Lei 9.868/99¹², onde se deve interpor agravo em 05 dias – artigo 317 do RISTF¹³, a ser apreciado pelo plenário), ou de manifesta improcedência (quando o plenário do STF já tiver declarado a constitucionalidade do objeto), o relator fará a requisição de informações às autoridades responsáveis pela lei ou dispositivo, a serem prestadas no prazo de 30 dias. Decorrido o prazo de fornecimento das informações, se procede à oitiva do Advogado Geral da União e do Procurador Geral da República, que se manifestarão no prazo de 15 dias cada, onde o primeiro deverá defender o objeto impugnado, enquanto o segundo poderá apresentar parecer, tanto em favor, como em desfavor. (LENZA, 2021, n.p.)

Se o relator entender que a matéria merece a manifestação de outros sujeitos, em razão da representatividade e da repercussão, poderá abrir espaço, em despacho, do qual não cabe recurso, para que se manifestem, na forma do *amicus curiae*. Se as informações ainda forem

¹² Art. 4º. A petição inicial inepta, não fundamentada e a manifestamente improcedente serão liminarmente indeferidas pelo relator.

¹³ Art. 317. Ressalvadas as exceções previstas neste Regimento, caberá agravo regimental, no prazo de cinco dias de decisão do Presidente do Tribunal, de Presidente de Turma ou do Relator, que causar prejuízo ao direito da parte.

insuficientes, o relator ainda pode requerer a designação e manifestação de peritos, e o fornecimento de mais informações, inclusive a outros tribunais, para saber mais sobre a aplicação da norma naquela esfera de jurisdição. Passadas essas questões, o relator lançará o relatório, com cópia aos demais Ministros, requerendo a marcação de dia para julgamento. (LENZA, 2021, n.p.)

A declaração de inconstitucionalidade/constitucionalidade, em razão da natureza dúplice da ação (pois se certa norma não é inconstitucional, automaticamente se reputa como constitucional) depende da formação de maioria absoluta da corte, a qual se traduz em 06 ministros, entendendo tanto por uma como por outra posição (artigo 97, CRFB/1988¹⁴), sendo necessária para instalação da sessão a presença de pelo menos 08 dos 11 Ministros (arts. 22 e 23 da Lei 9.868/99¹⁵). (LENZA, 2021, n.p.)

Caso não se tenha a maioria necessária para um ou outro posicionamento, o julgamento é suspenso até que compareçam os Ministros ausentes, para apresentar seus votos. Julgada procedente, será feita a comunicação para a autoridade ou órgão responsável pela criação do ato, onde a decisão passará a ter efeito, exceto em casos excepcionais, em relação à eficácia da decisão, em que se aguardará o trânsito em julgado, a partir da publicação da ata de sessão de julgamento no Diário de Justiça Eletrônico (DJE). (LENZA, 2021, n.p.)

Com relação a como se daria essa hipótese, necessariamente, o objeto da ação seria o artigo 48 da Lei 11.101/2005. Em relação à impugnação e fundamentos em si, as possibilidades seriam a de quebra do princípio constitucional da isonomia (artigo 5º, caput, da CRFB/1988¹⁶), pois a lei estaria fazendo diferença entre empresários regularmente inscritos nas juntas, por motivo econômico e temporal, indo muito além do que a doutrina expõe, no sentido de valorização do empresário regular; e a quebra do princípio da inafastabilidade da jurisdição (artigo 5º, inciso XXXV, da CRFB/1988¹⁷), pois a lei está afastando o exercício jurisdicional às empresas que estão sofrendo, e causando lesão à prestação de serviços comerciais nos primeiros dois anos.

As vantagens de uma procedência final desse pedido, seriam a de um maior alcance do

¹⁴ **Art. 97.** Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.

¹⁵ **Art. 22.** A decisão sobre a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo somente será tomada se presentes na sessão pelo menos oito Ministros.

Art. 23. Efetuado o julgamento, proclamar-se-á a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da disposição ou da norma impugnada se num ou noutro sentido se tiverem manifestado pelo menos seis Ministros, quer se trate de ação direta de inconstitucionalidade ou de ação declaratória de constitucionalidade.

¹⁶ **Art. 5º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes.

¹⁷ XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

princípio da preservação da empresa do que se teria na solução anterior, e a busca por uma valorização do registro empresarial em geral, que é o objetivo da lei e dos procedimentos. Entretanto, necessário apresentar o contraponto somado de desvantagens. Em primeira mão, se tem a necessidade de uma especificação devidamente fundamentada.

Isso porque não se está falando de declaração de inconstitucionalidade da íntegra do artigo 48 da Lei 11.101/2005, mas de boa parte de termos encontrados em seu caput, o que é possível, em razão do denominado princípio da parcelaridade, como afirma Pedro Lenza (2021, n.p.), mas que já se tem uma dificuldade inicial maior que a elaboração de uma proposta de lei.

Um segundo fator seria o grande risco de manifesta improcedência do pedido. Isso porque no ano de 2007, o Partido Democrático Trabalhista (PDT) ajuizou a ADI 3934 em desfavor da Lei 11.101/2005, situação em que se julgou improcedente o pedido formulado (em 2009), e por conseguinte, se declarou a constitucionalidade da mesma. Como visto, se o objeto já foi apresentado em outra ADI e teve sua constitucionalidade declarada, não há robustez, nem o interesse de agir para que seja proposta outra, pois necessariamente se uma norma não foi declarada inconstitucional, ela é constitucional. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2007; 2009)

Todavia, como Lenza (2021, n.p.) leciona, não se reputa essa possibilidade como absoluta, pelo fato de a jurisprudência do STF entender, a exemplo da ADI 4466, que se vislumbra possibilidade restrita de admitir outra ADI em face do mesmo texto normativo, em razão de brusca modificação significativa na ordem social, econômica social ou econômica, ou a superveniência de argumentos mais relevantes do que aqueles que antes prevaleciam, quando muito, o que não aconteceu nessa referida ADI, mas que poderia se ratificar como presente, por ocasião da pandemia, em eventual ação nos termos mencionados.

Em somatória, há a questão do alcance da ADI 3934, pois o objeto dela não foi a lei como um todo, mas os artigos 83, incisos I e IV, alínea “c” e o artigo 141, inciso II. Nessa linha, o relator poderia entender que o objeto delimitado da discussão ainda não foi alcançado, sendo, portanto, cabível a ADI em face do artigo 48 da Lei 11.101/2005. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2007; 2009)

Outro fator a se destacar ainda é a duração média de um processo no Supremo Tribunal Federal. Segundo dados publicados pelo Conselho Nacional de Justiça – CNJ, na pessoa de Rivadavia Severo (2017), o tempo médio auferido de um processo pendente no STF, é de 2 anos e 03 meses, uma média temporal que acaba não atendendo o mérito correlato da pandemia em relação as primeiras empresas afetadas, o que via de regra não se diferenciaria muito da duração média de um projeto de lei que tramita nas Casas Legislativas, que segundo dados

apresentados por Lucio Rennó (2019), corresponde a 2 anos e meio, que é pouco superior à outra média.

Ainda tem o fator de divergência, pois a complexidade da questão apresentada, a mudança da ordem jurídica, os mais de 15 anos em que o requisito do artigo 48 nunca fora questionado judicialmente, e a necessidade de modulação de efeitos pelo STF, no sentido *ex nunc* (pra frente), são outros fatores que podem emperrar e tornar mais moroso o andamento de uma eventual ADI proposta e que pode transformá-la em solução menos viável.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O que se tem por conclusivo de toda a pesquisa, é que a hipótese estudada foi bem especificada em todos os sentidos, ainda que se tenha chegado a conclusão pela sua improcedência, mesmo no atual cenário pandêmico. Os objetivos foram muito bem alcançados, pois foi analisada a viabilidade do tema, bem como todos os aspectos históricos, políticos e jurídicos envolvendo cada termo, além de se percorrer pelas mais variadas ordens jurídicas internacionais, na busca de comparação em relação aos termos estudados.

Por todo o exposto, certamente que o problema da recuperação judicial e do direito empresarial brasileiro não alcançar empresas regularmente inscritas e qualificadas, em sentido jurídico, é, no mínimo, uma situação vexatória e de cunho discriminatório. Ao estudar os temas que compõem a hipótese de solução para a presente pesquisa, o que se verifica é que, apesar de poucas discrepâncias em relação a outros países, o Brasil parece ser o único país a adotar uma busca pela valorização da regularidade formal correlata à temporal, em detrimento do princípio da preservação da empresa. O problema demonstra que, apesar de ter escolhido a preservação da empresa, a lei está mais preocupada com a forma do que com a matéria, o que denota ser uma inversão de valores jurídicos.

Em primeiro lugar, porque, como explica a doutrina, a exemplo do que explana Edilson Enedino das Chagas (2020, n.p.), e do que foi mencionado em relação ao procedimento de recuperação judicial, o legislador colocou tal requisito em razão de prestigiar e incentivar o registro formal do empresário. A grande questão em si é que, o tão repetido artigo 48 coloca uma temporariedade mínima em relação a esse registro, que acaba a moldar uma desproporcionalidade considerável em relação a quem é empresário regular, e que não possui 2 ou mais anos de regular exercício, o que se tomado em conhecimento geral, poderá, de certo modo, coagir cada vez mais pessoas que realizam atividades empresariais a se registrarem.

Essa coação, contudo, não será superior ao temor criado em se iniciar a atividade empresarial, sabendo que o risco de não ter amparo do Estado, caso não consiga cumprir com os deveres assumidos nos primeiros 2 anos de empresa, temor que é certo e desestimulante, na mais simples das situações.

Em segundo lugar, porque a formação das bases legais, independente da esfera, está guindada em um simples pressuposto: O processo serve ao direito, e não o direito ao processo. Em outras linhas, como asseverado pelos sistematizadores jurídicos, o processo é o meio para se buscar a prestação jurisdicional. É claro que, em sentido formal, não se estaria falando de descumprimento dessa premissa, pois, como já apresentado, a própria lei exige o requisito para

admissibilidade e processamento do pedido de recuperação judicial. Ocorre que, em sentido material, se está valorizando mais o instrumento do que o conteúdo, e conseqüentemente, isso atinge a eficácia de alcance do direito versado.

Esses argumentos poderiam facilmente ser acrescidos aos já antes expostos, para motivarem a criação da referida proposta de lei ou da propositura da ADI, nos termos já mencionados. No primeiro caso, pelo fato de essas justificativas poderem impulsionar os legisladores a mudar a lei, a proporem suas contribuições e até aperfeiçoar as ideias aqui apresentadas.

No caso da ADI, se estaria dando uma fundamentação a mais, pois essa redação do artigo 48 está a *contrario sensu* com a ordem econômica constitucional (artigo 170, inciso IV), onde se determina como um dos princípios resguardados, a diminuição de desigualdades regionais e sociais. Isso não se cumpre quando a lei faz desiguais empresas regulares perante o Estado por critério de tempo, possivelmente fundado em diferença de influência financeira sobre o mercado, o que em outros termos significa dizer que, empresas com menos de 2 anos de regular exercício não merecem a apreciação de uma aplicação da preservação por não estarem munidas de consolidação no mercado, o que também se poderia correlacionar com a quebra de isonomia, já citada anteriormente. (BRASIL,1988)

Todavia, cumpre aqui também resgatar a temática proposta para solução desse problema, o qual ataca raízes mais profundas que as de prelibação da recuperação judicial. Há uma hipótese, onde será possível a aplicação da teoria da imprevisão na verificação de admissibilidade da recuperação judicial. Trata-se do uso de uma proposta de lei justamente que altere o artigo 48 da Lei 11.101/2005, para constar dois parágrafos a mais, onde se estaria redigido o seguinte: Se o juiz verificar que o empresário devedor é regularmente registrado, mas que, por situações imprevisíveis e extraordinárias, que não tinham como ser de conhecimento do autor, não se cumpriu o prazo previsto no caput, coagindo o devedor a buscar a recuperação judicial antes do cumprimento deste prazo, poderá, de plano, afastar a necessidade de comprovação do referido requisito; afastado o requisito de que trata o caput desse artigo, o juiz determinará ao devedor a entrega dos documentos previstos no inciso II, guardando proporção em relação ao tempo de atividade do empresário.

Por essa redação, o registro seria valorizado, ao mesmo tempo em que se incluiria a teoria da imprevisão como forma para admitir a recuperação dessas empresas, diante de situações excepcionais, o que também agradaria as alas mais conservadoras da lei empresarial.

A única questão é que, apesar de se propor a teoria de imprevisão de modo a solucionar essa problemática, não estaria alcançada a plenitude dos empresários com menos de 2 anos de

regular exercício, pois apenas os que comprovassem a ocorrência de relação direta com fatos supervenientes, imprevisíveis ou inevitáveis teriam o direito à essa concessão. Ademais, ainda haveria a interpretação dos juízes em relação ao que é risco imprevisível, superveniente e inevitável, pois como já visto, o empresário, ao iniciar atividade comercial, assume o risco de sofrer crises econômicas e de ir a falência, o que delimitaria muito a possibilidade desse entendimento excepcional.

Nesse aspecto, outra possibilidade seria a alteração do artigo 48, de modo a substituir a redação que obriga a comprovação de prazo, pela apresentação de registro da Junta Comercial, e a exigência dos documentos do inciso II, aplicadas a cada caso, o que traria as mesmas vantagens, mas com uma maior dificuldade de criar pontos de divergência. Ironicamente, mesmo nesta última hipótese não estando incluída a *rebus sic stantibus*, como fundamento para esse alcance, ainda é possível ser a mesma visualizada como presente por trás das cortinas, pois em razão de circunstâncias imprevistas ou inevitáveis (pandemia), está ocorrendo a revisão do contrato social pelo processo legislativo, alterando as condições para não tornar a crise na saúde excessivamente onerosa aos empresários.

Dado o contexto atual de pandemia, que agrava e ilustra os conflitos de interesse da lei empresarial, o que se ressalta de toda essa conjuntura apresentada é a relevância do problema, a necessidade de discussão para encontrar possíveis soluções e o aprofundamento temático, que são fatores motivadores para uma apuração de todo o exposto, na busca dos caminhos possíveis. Dessa maneira, ações concretas e urgentes são necessárias, e o objeto desta pesquisa não se perderá nos anais de universidades e hospedagens virtuais. Como dito por Rui Barbosa de Oliveira (1997, p.40), a justiça tardia é injustiça manifesta e qualificada.

REFERÊNCIAS

ALEMANHA. **Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)**. 1896. Disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/_313.html. Acesso em: 29 mar. 2021.

ANGELO, Tiago. **Pedidos de falência sobem 30% em maio; de recuperação judicial, 69%**. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jun-05/pedidos-recuperacao-judicial-sobem-69-maio-boa-vista>. Acesso em: 03 abr. 2021.

ARRUDA, Andreia Aparecida D' moreira. A formação do Estado Moderno sob a concepção dos teóricos contratualistas. **Revista do Curso de Direito do Unifor**, Pouso Alegre (MG), p. 51-57, jun. 2013.

BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Teoria da imprevisão : sentido atual. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 29, n. 114, p. 263-282, abr. 1992. Trimestral.

BOCCHINI, Bruno. **Pedidos de recuperação judicial caíram 15% em 2020**. 2021. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2021-01/pedidos-de-recuperacao-judicial-cairam-15-em-2020>. Acesso em: 03 abr. 2021.

BRASIL. Assessoria de Imprensa do Supremo Tribunal Federal. Supremo Tribunal Federal. **PDT contesta artigos da lei de recuperação judicial que afetam direitos trabalhistas**. 2007. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=70672&caixaBusca=N>. Acesso em: 20 abr. 2021.

_____. Assessoria de Imprensa do Supremo Tribunal Federal. Supremo Tribunal Federal. **Supremo rejeita ação do PDT contra Lei de Recuperação Judicial**. 2009. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=108818>. Acesso em: 20 abr. 2021.

_____. Constituição (1988). 05 de outubro de 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 18 abr. 2021.

_____. **Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm . Acesso em: 08 nov. 2020.

_____. **Lei nº 9.868, de 10 de setembro de 1999**. Dispõe Sobre O Processo e Julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade e da Ação Declaratória de Constitucionalidade Perante O Supremo Tribunal Federal.. Brasília, DF, Disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/103459/lei-da-acao-direta-de-inconstitucionalidade-lei-9868-99>. Acesso em: 19 abr. 2021.

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. . Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm . Acesso em: 08 nov. 2020.

_____. **Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005**. Regula A Recuperação Judicial, A Extrajudicial e A Falência do Empresário e da Sociedade Empresária.. Brasília, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm. Acesso em: 18 abr. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. Poder Judiciário. **Regimento Interno**. Brasília: STF,

Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação, 2020. 291 p. E-book.

CANUTO, Otaviano. **CORONAVÍRUS: Impacto na Economia Global**. Revista Brasileira de Comércio Exterior, Rio de Janeiro, n. 143, p. 1-18, jun. 2020.

CARVALHO, Carolina Abreu de; PINHO, Judith Rafaelle Oliveira; GARCIA, Paola Trindade. **Epidemiologia: conceitos e aplicabilidade no Sistema Único de Saúde**. São Luís: Edufma, 2017.

CARVALHO, Daniel Pinheiro de. **Direito Empresarial**. Brasília: Cp Iuris, 2020. E-book.

CHAGAS, Edilson Enedino das. **Direito Empresarial Esquemático**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. E-book.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **Agravo Interno no Agravo de Instrumento nº 1290477/DF**. 8ª Turma Cível. Agravantes: Fabíola Melo Araújo e Alexandre Antunes Vieira. Agravado: Geraldo Magela Leite Junqueira. Relator (a): Des. Mario-Zam Belmiro. Brasília, DF, 14 de outubro de 2020. Dje. Brasília, 23 out. 2020.

_____. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **Caso Fortuito e Força Maior**. 2014. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/direito-facil/edicao-semanal/caso-fortuito-e-forca-maior#:~:text=S%C3%A3o%20fatos%20ou%20eventos%20imprevis%C3%ADveis,responsabilidade%20nem%20direito%20de%20indeniza%C3%A7%C3%A3o..> Acesso em: 08 nov. 2020.

ESTADOS UNIDOS. Centers For Disease Control And Prevention. Government Of United States. **Lesson 1: Introduction to Epidemiology**: section 11: epidemic disease occurrence. Section 11: Epidemic Disease Occurrence. 2012. Disponível em: <https://www.cdc.gov/csels/dsepd/ss1978/lesson1/section11.html#:~:text=Pandemic%20refers%20to%20an%20epidemic,source%20to%20the%20susceptible%20hosts..> Acesso em: 02 abr. 2021.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro Volume 3: contratos e atos unilaterais**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. E-book.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte especial, volume III**. 14. ed. Niterói, RJ: Impetus, 2017. E-book.

INFOMONEY. **Pedidos de falência saltam 12,7% em 2020, aponta pesquisa da Boa Vista**. 2021. Disponível em: <https://www.infomoney.com.br/negocios/pedidos-de-falencia-saltam-127-em-2020-aponta-pesquisa-da-boa-vista#:~:text=Os%20pedidos%20de%20fal%C3%Aancia%20em,11%2C1%25%2C%20respectivam%20ente..> Acesso em: 05 abr. 2021.

JASTRZEBSKI, Robert. **Genesis of the rebus sic stantibus clause on the Polish Civil Law**. Kazan University Law Review, Varsóvia, Polônia, v. 4, n. 1, p. 24-36. 2019.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquemático**. 25. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. E-book.

MAMEDE, Gladston. **Direito Empresarial Brasileiro: falência e recuperação de empresas**. 11. ed. São

Paulo: Atlas, 2020. E-book.

MASSON, Cleber. **Direito penal esquematizado, vol. 3 : parte especial**. 5. ed. Rio de Janeiro: Método, 2015. E-book.

NEGRÃO, Ricardo. **Curso de Direito Comercial e de Empresa**: volume 3. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

OLIVEIRA, Rui Barbosa de. **Oração aos Moços**. 5. ed. São Paulo: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997. 52 p.

OLIVEIRA, Weimar Muniz de. A cláusula "rebus sic stantibus" ou Teoria da Imprevisão. **Revista da Faculdade de Direito da Ufg**, Firminópolis, n. 2, p. 21-41, set. 2010.

QUINTELLA, Felipe. **Pandemia do novo coronavírus: caso fortuito ou força maior?** 2020. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2020/04/01/coronavirus-caso-fortuito-ou-forca-maior/>. Acesso em: 08 nov. 2020.

QUINTELLA, Felipe; DONIZETTI, Elpídio. **Curso de Direito Civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito Empresarial: volume único**. 10. ed. São Paulo: Forense, 2020. E-book.

RENNÓ, Lucio. **O processo legislativo é longo e demorado no Brasil, diz Lucio Rennó**. 2019. Disponível em: <https://www.poder360.com.br/opiniao/congresso/o-processo-legislativo-e-longo-e-demorado-no-brasil-diz-lucio-renno/>. Acesso em: 20 abr. 2021.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**: volume 01. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. E-book.

SABRINNI, Fernanda. **Teoria da imprevisão no direito francês e as “fissuras” do Canal de Capronne**. Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil, Belo Horizonte, v. 21, p. 131-144, jul./set. 2019.

SALOMÃO, Luis Felipe; SANTOS, Paulo Penalva. **Recuperação Judicial, Extrajudicial e Falência**. Rio de Janeiro: Forense, 2012. E-book.

SCHUELER, Paulo. **O que é uma pandemia**. 2020. Disponível em: <https://www.bio.fiocruz.br/index.php/br/noticias/1763-o-que-e-uma-pandemia#:~:text=Segundo%20a%20Organiza%C3%A7%C3%A3o%2C%20pandemia%20C3%A9,sustentada%20de%20pessoa%20para%20pessoa>. Acesso em: 08 nov. 2020.

SEVERO, Rivadavia. **“Supremo em Ação” dá transparência ao andamento das causas no STF**. 2017. Conselho Nacional de Justiça (CNJ), Agência CNJ de Notícias. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/supremo-em-acao-da-transparencia-ao-andamento-das-causas-no-stf/#:~:text=Tempo%20Processual&text=O%20tempo%20m%C3%A9dio%20de%20dura%C3%A7%C3%A3o,2%20anos%20e%203%20meses..> Acesso em: 20 abr. 2021.

SILVA, Bruno Florentino da. **Processo legislativo e espécies normativas**. 2015. Disponível em: <https://brunoflorentinosilva.jusbrasil.com.br/artigos/188264150/processo-legislativo-e-especies->

