

**INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO – IDP  
ESCOLA DE DIREITO DE BRASÍLIA – EDB  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**PAULO HENRIQUE RIBEIRO BORGES**

**A RESOLUÇÃO CONTRATUAL JUDICIAL PELA TEORIA DA IMPREVISÃO,  
EMBASADA PELA ONEROSIDADE EXCESSIVA DAS RELAÇÕES  
CONTRATUAIS SOB A LUZ DO ARTIGO 478 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002  
EM FACE DA NOVA PANDEMIA SOBRE O COVID-19**

**BRASÍLIA,  
NOVEMBRO 2020**

**PAULO HENRIQUE RIBEIRO BORGES**

**A RESOLUÇÃO CONTRATUAL JUDICIAL PELA TEORIA DA IMPREVISÃO,  
EMBASADA PELA ONEROSIDADE EXCESSIVA DAS RELAÇÕES  
CONTRATUAIS SOB A LUZ DO ARTIGO 478 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002  
EM FACE DA NOVA PANDEMIA SOBRE O COVID-19**

Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado à banca examinadora  
como requisito para a conclusão do  
curso de Direito e obtenção do título de  
bacharel em Direito da Escola de Direito  
de Brasília – EDB/IDP.

Orientador: Prof. Me. Guilherme  
Cardoso Leite.

**BRASÍLIA,  
NOVEMBRO 2020**

**PAULO HENRIQUE RIBEIRO BORGES**

**A RESOLUÇÃO CONTRATUAL JUDICIAL PELA TEORIA DA IMPREVISÃO,  
EMBASADA PELA ONEROSIDADE EXCESSIVA DAS RELAÇÕES  
CONTRATUAIS SOB A LUZ DO ARTIGO 478 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002  
EM FACE DA NOVA PANDEMIA SOBRE O COVID-19**

Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado à banca examinadora  
como requisito para a conclusão do  
curso de Direito e obtenção do título de  
bacharel em Direito da Escola de Direito  
de Brasília – EDB/IDP.

Orientador: Prof. Me. Guilherme  
Cardoso Leite.

Brasília, 14 de novembro de 2020

---

**Prof. Me. Guilherme Cardoso Leite**

Professor Orientador

---

**Prof.**

Membro da Banca Examinadora

---

**Prof.**

Membro da Banca Examinadora

## RESUMO

Os artigos 478 a 480 do Código Civil estipulam a teoria da imprevisibilidade, que prevê que o contrato seja rescindido quando incorridas despesas excessivas em razão de fatos especiais e imprevisíveis. A cláusula *rebus sic stantibus* – cujo significado seria "estando as coisas assim" ou "enquanto as coisas estão assim" é empregada para designar o princípio da imprevisão, segundo o qual a ocorrência de fato imprevisto e imprevisível, que venha a causar desequilíbrio superveniente à celebração do contrato diferido ou de cumprimento sucessivo e que implique em alteração nas condições da sua execução, pode conduzir à revisão, ou mesmo resolução, do contrato. Desse modo, o tema do presente estudo é revisão contratual em tempos de pandemia. Tem-se por objetivo analisar os efeitos da pandemia do coronavírus e a aplicação da cláusula *rebus sic stantibus* nos contratos. A metodologia do presente estudo se traduz numa pesquisa bibliográfica, de natureza qualitativa, realizada através de livros, artigos acadêmicos, periódicos e sites especializados quanto ao tema escolhido, bem como quanto à legislação correlata ao tema.

**Palavras-Chave:** Coronavírus. Revisão. Contratual. Código. Civil

## ABSTRACT

The articles 478 to 480 of the Civil Code stipulate the theory of unpredictability, which provides for the contract to be terminated when excessive expenses are incurred due to special and unpredictable facts. The *rebus sic stantibus* clause - the meaning of which "things are like this" or "while things are like this" is used to designate the unpredictable principle, according to which the occurrence of an unforeseen and unpredictable fact, which will cause supervening imbalance signing of the deferred or successive contract that implies a change in the conditions of its execution, may lead to the revision, or even termination, of the contract. Thus, the theme of the present study is contractual review in times of pandemic. The objective is to analyze the effects of the coronavirus pandemic and the application of the *rebus sic stantibus* clause in contracts. The methodology of the present study translates into a bibliographic research, of a qualitative nature, carried out through books, academic articles, journals and specialized websites regarding the chosen theme, as well as regarding the legislation related to the theme.

Keywords: Coronavirus. Review. Contractual. Code. Civil

## Sumário

1	INTRODUÇÃO .....	1
2	DA ORIGEM DO CONTRATO.....	3
2.1	Evolução histórica dos contratos.....	3
2.2	Da função social do contrato e a liberdade de contratar .....	5
2.3	Formação dos contratos .....	6
3	DOS PRINCÍPIOS DO CONTRATO .....	11
3.1	O princípio da força obrigatória do contrato e o princípio da boa-fé contratual .....	11
3.2	O princípio da autonomia da vontade .....	14
3.3	Princípio do consensualismo.....	15
4	TEORIA DA IMPREVISÃO OU REVISÃO DOS CONTRATOS .....	17
5	A PANDEMIA DO NOVO CORONAVÍRUS – COVID19 .....	20
6	DOS PRINCÍPIOS DO CONTRATO E DA ALTERAÇÃO CONTRATUAL NA PANDEMIA DO CORONAVÍRUS.....	22
6.1	O princípio da força obrigatória do contrato e o princípio da boa-fé contratual .....	22
6.1.1	O princípio da autonomia da vontade .....	25
6.1.2	Princípio do consensualismo .....	26
7	TEORIA DA IMPREVISÃO / REVISÃO DOS CONTRATOS NA PANDEMIA DO CORONAVÍRUS	29
7.1	TEORIA DA IMPREVISÃO OU REVISÃO DOS CONTRATOS .....	29
7.2	REVISÃO DE CONTRATOS NA PANDEMIA DO CORONAVÍRUS .....	31
8	CONCLUSÃO.....	36
9	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	39

## 1 INTRODUÇÃO

A pandemia do coronavírus que assola o mundo neste ano de 2020 importará, com certeza, em perda de renda para parcela considerável da população e, portanto, dos contratantes. No mundo jurídico a solução para contratos empresariais que se tornaram excessivamente onerosos em decorrência da pandemia causada pelo coronavírus pode ser a aplicação das regras protetivas do CDC. Dispõe o art. 6º, inciso V, do CDC que “são direitos básicos do consumidor a modificação das cláusulas contratuais que estabelecem prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas”.

A revisão pode ser feita pela simples identificação de desproporção na obrigação assumida pelo consumidor, cuja consequência é tornar o contrato um termo permanentemente aberto à possibilidade de modificação, opondo-se à ideia de que “*contractus qui habent tractum sucessivum et dependentiam* de futuro, *rebus sic stantibus intelliguntur*” (os pactos de execução continuada e dependentes do futuro entendem-se como se as coisas permanecessem como quando da celebração) (TARTUCE, 2017, pág. 222 e 239).

Para que ocorra a revisão deve ser configurada a relação de consumo visto que inúmeras são as vantagens da aplicação da norma consumerista a favor daquele que se caracteriza como consumidor em uma relação comercial: inversão do ônus da prova, responsabilidade objetiva do fornecedor, interpretação contratual favorável, entre outras.

Em contrapartida, difere o tratamento conferido pelo Código Civil ao tema da revisão contratual. Lembrando que nem todos os contratos empresariais são sujeitos ao CDC, máxima importância deve ser dada à interpretação correta dos dispositivos correspondentes ao tema previstos no CC.

O Código Civil utilizou-se de três dispositivos para consagrar a revisão contratual: artigos 478, 479 e 480. Fez o legislador a opção de disciplinar a matéria na parte final da teoria geral dos contratos (título IV do livro I da parte especial), no capítulo em que dispõe acerca da extinção das avenças.

De acordo com o artigo 478, nos contratos de execução continuada ou

diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato.

Conforme o artigo 479 do CC, a resolução poderá ser evitada, oferecendo-se o réu a modificar equitativamente as condições do contrato.

O artigo 480 do CC afirma que, se no contrato as obrigações couberem a apenas uma das partes, poderá ela pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva.

Desse modo, o tema do presente estudo é a resolução contratual judicial pela teoria da imprevisão, embasada pela onerosidade excessiva das relações contratuais sob a luz do artigo 478 do código civil de 2002 em face da nova pandemia sobre o COVID-19.

Tem-se por objetivo geral analisar os efeitos da pandemia do coronavírus e a aplicação da cláusula *Rebus Sic Stantibus* nos contratos.

Como objetivos específicos pretendem-se:

- Tratar da origem do contrato e sua evolução histórica;
- Analisar a função social do contrato, os princípios e a liberdade de contratar, bem como da teoria da imprevisão ou revisão dos contratos;
- Entender a revisão de contratos na pandemia do coronavírus.

A metodologia do presente estudo se traduz numa pesquisa bibliográfica, de natureza qualitativa, realizada através de livros, artigos acadêmicos, periódicos e sites especializados quanto ao tema escolhido, bem como quanto à legislação correlata ao tema.

## 2 DA ORIGEM DO CONTRATO

### 2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS CONTRATOS

O homem primitivo desconhecia o direito de propriedade, razão que fez com que cada indivíduo ou cada grupo se valessem do único direito que conheciam: o direito da força. Assim, conforme Jefferson Daibert (1995) o homem fez-se destoar dos outros de sua espécie pela força, astúcia e destreza, para se isolar ou se agrupar e assim manter o poder sobre os demais, sem se importar e sem atender à consciência e ao mínimo que se entendesse de justiça.

Num segundo momento o homem percebeu que o uso da força nem sempre era a melhor solução e assim, conforme Arnaldo Rizzardo (2004) começou a fazer uso da troca de produtos numa espécie ou princípio de contrato para a época.

Não foi em Roma que se forjaram primeiramente os contratos, embora seja a principal fonte histórica do direito ocidental. Relata Arnaldo Rizzardo (2004) que os Hebreus conheciam o instituto do contrato antes da fundação de Roma. No antigo Egito, conheciam-se formas rudimentares de contratos, uns disciplinando o casamento, exigindo a sua inscrição no registro público, para estabelecer a filiação; outros, relativos à translação da propriedade e que se complementavam em três atos equivalentes à venda, ao juramento e a tradição. Na Grécia, onde predominavam as artes e as letras, o direito não teve grande resplendor, porém conheciam-se, desde os primórdios das cidades-estados Esparta e Atenas, formas rudes de relações jurídicas, especialmente ligadas ao casamento e aos bens materiais, não raramente inspiradas em práticas rituais.

Entretanto, foi em Roma que sua sistematização jurídica se tornou mais nítida. No Direito Romano Pós-clássico foi conferida a alguns pactos mais utilizados a proteção *via actio*. São contratos como a compra e venda, locação, mandato e sociedade. Essa categoria de contratos passou a ser denominada *contratus solo consensu*, já que não requeriam formalidade bastando a declaração de vontade das partes.

Os demais contratos que não estavam previstos nas categorias de *Litteris, Verbis, Re e Solo Consensu*, não eram considerados contratos, já que não produziram uma obrigação civil, apenas uma obrigação natural.

Comenta Enzo Roppo (2009) que o Direito Medieval sofreu forte influência do Direito Canônico, Romano e Germânico costumeiro e assim apresentava parte do formalismo do Direito Romano. Com o crescimento da economia mercantil esse formalismo contratual passou a ser um entrave para as contratações, que pretendiam ser cada vez mais rápidas. Tornou-se, assim, comum, no instrumento contratual, constar que as fórmulas foram cumpridas, mesmo que, na prática, não fossem realizadas. Além disso, era comum, ao se celebrar um contrato, fazer um juramento com motivos religiosos para dar força àquele contrato.

Segundo Fernando Noronha (1994) a Europa no Século XVII passava por transformações políticas e econômicas com a Revolução Industrial, que para alguns doutrinadores foi o início ou fortalecimento do capitalismo pela sua progressiva concentração industrial e comercial. Na era pós-Segunda Guerra Mundial acentua-se a massificação dos contratos, quando ainda prevalecia como norte da obrigação contratual o princípio da autonomia de vontade, que tinha o valor de regra imutável entre as partes.

Afirma Silvio Rodrigues (2002) que a única interpretação aceita na época da teoria clássica para a revisão dos contratos, ou mesmo o único motivo para interferência pública na esfera da liberdade privada das partes em negociação, era aquela que pudesse corrigir os vícios decorrentes dos equívocos e defeitos da manifestação subjetiva, conforme ensina Maria Helena Diniz:

A interpretação do ato negocial situa-se na seara do conteúdo da declaração volitiva, pois o intérprete do sentido negocial não deve ater-se, unicamente, à exegese do negócio jurídico, ou seja, ao exame gramatical de seus termos, mas sim em fixar a vontade, procurando suas consequências jurídicas, indagando sua intenção, sem se vincular, estritamente, ao teor linguístico do ato negocial. Caberá, então, ao intérprete investigar qual a real intenção dos contratantes, pois sua declaração apenas terá significação quando lhes traduzir a vontade realmente existente. O que importa é a vontade real e não a declarada; daí a importância de se desvendar a intenção substanciada na declaração. (DINIZ, 2002, p.124)

Todavia, conforme Rodolfo Pamplona Filho (2005) a solidificação da função social do contrato fortalecida ou até mesmo desenvolvida através do

estado social de direito, fez com que a autonomia de vontade sofresse alguns condicionamentos, para não ser mais absoluta e assim causar desequilíbrio econômico entre as partes.

Assim, percebe-se que a autonomia da vontade não é mais absoluta, devendo ser aplicada conjuntamente com os demais princípios bem como com a função social do contrato. O contrato, tal qual o entendemos hoje, é fruto do jusnaturalismo e do nascimento do capitalismo.

Carlos Roberto Gonçalves (2006) define contrato como uma espécie de negócio jurídico, que por si só não transfere a propriedade, mas sendo o negócio jurídico uma categoria mais ampla serve de veículo de transferência. Esse modelo alemão foi adotado em nosso Código de 1916 e mantido até hoje.

Na interessante definição de Pablo Stolze (2006), é um negócio jurídico por meio do qual as partes, visando atingir determinados interesses, convergem as suas vontades, criando um dever jurídico principal, bem como deveres jurídicos acessórios, decorrentes da boa-fé objetiva e da função social do contrato.

## 2.2 DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO E A LIBERDADE DE CONTRATAR

Para um conceito adequado de função social do contrato é necessário buscar um elemento externo, pois não basta apenas observar os princípios, é preciso que o contrato alcance o bem comum, só assim esse instrumento estará cumprindo sua função social. Sendo que o princípio da função social dos contratos se encontra na disposição do artigo 421 do Código Civil de 2002, o qual dispõe: “A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”, ensejando tal doutrina contratual no Direito das Obrigações.

Ainda que a liberdade seja um dos pilares do direito contratual, a Constituição de 1988 instituiu no direito brasileiro uma série de princípios que devem ser respeitados sob pena de nulidade do contrato, os quais impõem aos contratantes o cumprimento de interesses relevantes no âmbito social, ou seja, que possam se adequar à ordem pública. De acordo com as palavras de Edson Fachin:

A interpretação da função social do contrato, como se sabe, para muito além das partes contratantes, alcança terceiros. O princípio está relacionado à socialidade, justiça social e a solidariedade, com ênfase nos contornos sociais advindos de um pacto onde terceiros não podem estar indiferentes e desprotegidos (FACHIN, 2004, p. 47).

Flávio Tartuce entende que a função social do contrato “tem respaldo na Constituição Federal. Primeiro, na tríade dignidade-solidariedade-igualdade, que consubstancia o Direito Civil Constitucional, constantes dos arts. 1º, 3º e 5º da Norma Fundamental. Segundo, na função social da propriedade (...)” (TARTUCE, 2008, p. 115). O objeto do direito contratual está na promessa, pois o primeiro garante, de forma coercitiva, que o prometido seja cumprido, tendo por base a dignidade da pessoa humana. A existência da função social do contrato está compreendida em mais um instrumento de aplicação de justiça ao caso concreto, que deve ser observado pelo juiz. Nesse seguimento, Theodoro Júnior explica que: “a função social dos contratos aborda a liberdade contratual em seus reflexos sobre a sociedade (terceiros), e não apenas no campo das relações entre as partes que o estipulam (contratantes)”. (THEODORO JÚNIOR, 2004, p. 31).

Teresa Negreiros, por sua vez, observa que “O princípio da função social importa redefinir o alcance daqueles outros princípios da teoria clássica, constituindo-se em um condicionamento adicional imposto à liberdade contratual” (NEGREIROS, 2006, p. 208).

A função social dos contratos diz respeito, exatamente, às consequências dentro e fora do contrato. Com o intuito é sempre proteger a sociedade. Conforme explica Flávio Tartuce: “(...) a eficácia externa da função social dos contratos pode ser extraída das hipóteses em que um contrato gera efeitos perante terceiros” (TARTUCE, 2010, p. 96).

### 2.3 FORMAÇÃO DOS CONTRATOS

Contrato é o acordo de duas ou mais vontades, na conformidade da ordem jurídica, destinado a estabelecer uma regulamentação de interesses entre as partes, com o fim de adquirir, modificar ou extinguir relações jurídicas de natureza patrimonial. Seus requisitos legais estão dispostos no art. 104, I, II e III

do Código Civil e os formais no art. 107 e 108 do Código Civil. Seus elementos subjetivos são:

Existência de duas (2) ou mais pessoas;  
Capacidade genérica para praticar os atos da vida civil;  
Aptidão específica para contratar;  
Consentimento das partes contratantes.

Seus elementos objetivos são:

Licitude do objeto do contrato;  
Possibilidade física ou jurídica do objeto do negócio jurídico;  
Determinação do objeto do contrato;  
Economicidade de seu objeto.

Maria Helena Diniz define o contrato como:

[...] o acordo de duas ou mais vontades, na conformidade da ordem jurídica, destinado a estabelecer uma regulamentação de interesses entre as partes, com o escopo de adquirir, modificar ou extinguir relações jurídicas de natureza patrimonial (DINIZ, 2005, p. 24).

Para Pablo Stolze (2006) contrato é um negócio jurídico por meio do qual as partes, visando atingir determinados interesses, convergem as suas vontades, criando um dever jurídico principal, bem como deveres jurídicos acessórios, decorrentes da boa-fé objetiva e da função social do contrato.

A boa-fé objetiva é uma “atuação ‘refletida’, uma atuação refletindo, pensando no outro, no parceiro contratual, respeitando-o, respeitando seus interesses legítimos, suas expectativas razoáveis, seus direitos, agindo com lealdade, sem abuso, sem obstrução, sem causar lesão ou desvantagem excessiva, cooperando para atingir o bom fim das obrigações: o cumprimento do objetivo contratual e a realização dos interesses das partes (MARQUES, 2005, p. 207-208).

O contrato constitui uma espécie de negócio jurídico, de natureza bilateral ou plurilateral, dependendo, para a sua formação, do encontro da vontade das partes, por ser ato regulamentador de interesses privados. As partes contratantes acordam que se devem conduzir de determinado modo, uma em face da outra, combinando seus interesses, constituindo, modificando ou extinguindo obrigações. Nos contratos, o consentimento deve ser voluntário, isto é, desprovido de qualquer ato que se venha interpretar de forma negativa como ameaça, medo, violência, fraude, dolo, etc. O contrato deve ter um objeto lícito,

que para Maria Helena Diniz, é aquele “que não pode ser contrário à lei, à moral, aos princípios da ordem pública e aos bons costumes” (DINIZ, 2005, p. 28).

Maria Sylvia Zanella Di Pietro ensina que:

[...] o objeto deve ser lícito (conforme a lei), possível (realizável no mundo real e juridicamente), certo (definidos quanto aos destinatários, efeitos, tempo e lugar), e moral em consonância com os padrões de comportamento aceitos pela sociedade (DI PIETRO, 2010, p.204).

Em relação ao momento da formação do contrato, importa saber se o mesmo fora realizado entre presentes ou entre ausentes. No primeiro caso, ocorre quando proponente e aceitante emitem o consentimento no mesmo ato, independentemente da distância física entre eles. Ou seja, pode ocorrer contrato entre presentes por telefone ou por outro meio qualquer de comunicação, de acordo com o disposto no art. 428, I, do Código de Processo Civil.

Na hipótese de formação de contratos entre ausentes, reputa-se constituído o contrato no momento em que o oblato (isto é, a parte que recebeu a proposta) manifesta através da expedição de correspondência, aceitando o contrato proposto sem condição nem reservas. O aceitante poderá, após o envio da aceitação, retratar-se, desde que a retratação chegue ao proponente antes ou conjuntamente com a aceitação.

O fundamento do contrato é a vontade humana, desde que de acordo com a ordem jurídica. Seu efeito é a criação, modificação ou extinção de direitos e obrigações, ou melhor, de vínculos jurídicos de caráter patrimonial. Trata-se de norma jurídica negocialmente criada.

Na interpretação do contrato, é necessário verificar mais a intenção do que o sentido literal da linguagem, as partes deverão agir com lealdade e confiança, auxiliando-se na formação e na execução do contrato. Maria Helena Diniz (2008) destaca que:

Segundo esse princípio, na interpretação do contrato, é preciso ater-se mais a intenção do que o sentido literal da linguagem, e, em prol do interesse social de segurança das relações jurídicas, as partes deverão agir com lealdade e confiança recíprocas, auxiliando-se mutuamente na formação e na execução do contrato. Daí está ligado ao princípio da probidade. (DINIZ, 2008, p. 37)

Segundo Carlos Roberto Gonçalves (2006) a manifestação da vontade pode ser expressa ou tácita. A primeira ocorre quando o agente exterioriza a vontade por escrito, oralmente ou por gestos e sinais usualmente empregados.

Já a segunda forma de manifestação caracteriza-se pelas atitudes que indiretamente demonstram a intenção do agente, pelo silêncio ou quando a lei não exigir consentimento expresso. Porém, para que o silêncio implique consentimento é indispensável que as circunstâncias ou os usos levem a tal conclusão.

Existem duas fases na formação dos contratos, a proposta e a aceitação que são elementos indispensáveis à formação do contrato, e entre elas gira toda a controvérsia sobre a força obrigatória do contrato, sobre o momento exato em que ambas se fundem para produzir a relação contratual, e sobre o lugar em que se reputará celebrado o negócio jurídico. Todavia, os contratantes devem passar antes por uma negociação preliminar. Sobre esse tema, Maria Helena Diniz ensina:

Como na formação do contrato temos que considerar duas declarações de vontade sucessivas, e é sempre uma das partes que toma a iniciativa, manifestando à outra seu desejo de celebrar o contrato, sua declaração recebe o nome de proposta, enquanto a da outra parte chama-se aceitação. Portanto, a oferta e a aceitação são elementos indispensáveis à formação de qualquer contrato, visto que o consentimento de cada um dos contratantes, convergindo para um ponto, se encontra e forma o nexó contratual; assim, manifesta-se, de um lado, pela proposta, o ponto inicial do contrato, e, de outro, pela aceitação, o seu ponto final. (DINIZ, 2005, p. 48)

Ou seja, a mera existência de negociações preliminares não cria direitos nem obrigações para os contratantes visto que as mesmas consistem nas conversações prévias, sondagens e estudos sobre os interesses de cada contratante, tendo em vista o contrato futuro, sem que haja qualquer vinculação jurídica entre os participantes.

A fase de negociações ou tratativas preliminares, na realidade, constitui período anterior à formação do contrato. Por não haver vínculo obrigacional, não se poderá imputar responsabilidade civil àquele que houver interrompido as negociações, pois não há proposta concreta, não foi deflagrado o processo formativo do contrato. Todavia pode ocorrer a possibilidade excepcional de responsabilização civil aquiliana ou extracontratual daqueles que participam de

tais negociações, em que pese ausência de obrigatoriedade ou vínculo nesses entendimentos.

O Código Civil, nos arts. 462 a 466 traz disciplina acerca do contrato preliminar, o que não ocorria com o Código revogado, cuidando de uma modalidade pré-contratual que deverá conter todos os requisitos essenciais ao contrato definitivo, exceto quanto à forma. O contrato preliminar tem natureza jurídica de contrato não se confundindo com as negociações preliminares visando a celebração de um contrato definitivo – promessa de celebrar contrato futuro. Segundo Caio Mário da Silva Pereira (1996), o contrato preliminar é aquele por via do qual ambas as partes ou uma delas se comprometem a celebrar mais tarde outro contrato, que será o principal, ou seja, os contratos preliminares têm a função de tornar obrigatória no futuro a contratação, quando as partes não querem ou não podem, desde logo, contratar definitivamente.

O contrato preliminar gera para o inadimplente o dever de indenizar. Como exemplo cita-se o compromisso de compra e venda, que, por sua vez, não se confunde com a mera negociação ou tratativa preliminar, constituindo-se verdadeira promessa de contratar.

### 3 DOS PRINCÍPIOS DO CONTRATO

#### 3.1 O PRINCÍPIO DA FORÇA OBRIGATÓRIA DO CONTRATO E O PRINCÍPIO DA BOA-FÉ CONTRATUAL

O princípio da força obrigatória do contrato, via de regra, impõe que aquele que contrata deve cumprir o acordado. Assim, sendo o contrato importante fonte obrigacional, Nelson Rosenvald discorre a respeito explicando que:

A obrigação deve ser vista como uma relação complexa, formada por um conjunto de direitos, obrigações e situações jurídicas, compreendendo uma série de deveres de prestação, direitos formativos e outras situações jurídicas. (...) O bem comum na relação obrigacional traduz a solidariedade mediante a cooperação dos indivíduos para a satisfação dos interesses patrimoniais recíprocos, sem comprometimento dos direitos da personalidade e da dignidade do credor e devedor (ROSENVALD, 2005, p. 204).

Cláudia Marques salienta que a força obrigatória do contrato tem como fundamento a vontade das partes, então, "(...) uma vez manifestada esta vontade, as partes ficariam ligadas por um vínculo, donde nasceriam obrigações e direitos para cada um dos participantes, força obrigatória esta, reconhecida pelo direito e tutelada judicialmente" (MARQUES, 2006, p. 93).

A força obrigatória dos contratos, denominada, também, *pacta sunt servanda* (os contratos devem ser cumpridos) decorre do princípio da autonomia das partes (GONÇALVES, 2004, p. 28), sendo através dele que as pessoas exercem suas liberdades contratuais. A necessidade da força obrigatória ocorre em prol da segurança jurídica, caso contrário, qualquer das partes poderia se desvincular do pactuado. Os sujeitos têm liberdades contratuais, ou seja, podem decidir quando, com quem e de que forma contratar, além de definirem as cláusulas contratuais, sempre que possível. *Rebus Sic Stantibus* significa "estando as coisas assim" ou "enquanto as coisas estão assim".

É o entendimento de que o contrato faz lei entre as partes, enquanto as coisas permanecerem na forma estabelecida na época do contrato, ou seja, os contratantes de modo geral pactuaram levando em consideração a situação de fato existente no momento de sua celebração, podendo assim invocá-la como

forma de rompimento caso mudanças substanciais ocorram de forma extraordinária e imprevisíveis, que modificam o equilíbrio do acordo trazendo desvantagem a uma das partes (RODRIGUES JUNIOR, 2006).

Desta forma, apesar de caminharem por trilhas diferentes os referidos princípios têm a mesma finalidade, que é a garantia de um objeto juridicamente protegido ou, no mínimo, pretendido. Assim, o primeiro tem por finalidade a manutenção da autonomia da vontade, bem como a segurança jurídica e a liberdade de contratar. O segundo visa preservar o bem comum, permitir o equilíbrio do pacto e a igualdade entre as partes, bem como conservar a certeza de que o interesse particular não irá se sobrepor ao social.

Assim, apesar de caminharem por trilhas diferentes os referidos princípios têm a mesma finalidade, que é a garantia de um objeto juridicamente protegido ou, no mínimo, pretendido. O primeiro visa preservar a autonomia da vontade, bem como a liberdade de contratar e a segurança jurídica. O segundo tem por intuito proteger o bem comum, proporcionar o equilíbrio do pacto e a igualdade entre as partes, bem como a certeza de que o interesse particular não irá predominar sobre o social.

O princípio da força obrigatória é uma norma, na qual sua exceção tem recebido bastante atenção dos juristas brasileiros. Diz respeito à vinculação das partes ao contrato, assim como uma norma legal, com caráter de imutabilidade.

Na concepção tradicional do contrato, a relação contratual tem na sua base princípios fundamentais da liberdade e da obrigatoriedade ou vinculatividade do contrato. A liberdade contratual compreende uma somatória das liberdades de contratar ou não contratar, de determinar o contrato a ser celebrado, de negociar o conteúdo do contrato e de escolher as forma conveniente. A obrigatoriedade do contrato significa a vinculação das partes ao que foi por elas estipulado, a obrigatoriedade de cumprimento, sob pena de sanções previstas, quer dizer, o contrato é lei para as partes (SILVA, 1996, p.147).

Cláudia Lima Marques afirma que o princípio da boa-fé objetiva busca o equilíbrio contratual, para tanto, “o direito destacará o papel da lei como limitadora (...) é a própria lei que passa a proteger certos interesses sociais valorizando assim, a boa-fé e a confiança depositada no vínculo entre as partes” (MARQUES, 2006, p. 346).

É possível entender que a boa-fé não é uma imposição ética, mas sim uma norma de conduta que legitima toda a experiência jurídica, considerando-

se a interpretação das normas legais e das cláusulas contratuais, a aplicação desse princípio se apresenta como uma espécie de honestidade pública.

Nesse sentido, Maria Helena Diniz ressalta que: “(...) as partes deverão agir com lealdade, honestidade, honradez, probidade (integridade de caráter), denodo e confiança recíprocas, isto é, proceder com boa fé, esclarecendo os fatos e o conteúdo das cláusulas (...)” (DINIZ, 2010, p. 33).

Vale observar a distinção entre boa fé objetiva e boa fé subjetiva, nesta última o contratante acredita que está agindo corretamente ele tem a intenção ou não de agir, na primeira não é considerada a intenção do contratante, ou seja, não tem importância o momento da celebração do contrato, uma vez que já não havia intenção de cumpri-lo.

Porém, a doutrina indica três funções distintas, as quais se encontram presentes nos artigos: 113 que diz respeito à função interpretativa, 187 que trata da função de controle dos limites de exercício de um direito e 422 que se refere à função de integração do negócio jurídico, todos do Código Civil de 2002 (VENOSA, 2007) os quais:

Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

Art. 187. Comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão dos contratos, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

Vale observar que este princípio se encontra presente também na Lei nº 8078/90, a qual regulamenta as relações de consumo, especialmente no artigo 51, que define a nulidade de cláusulas abusivas ou desleais.

Como bem observou Allan Vinicius Ferreira Lima:

A boa-fé objetiva constitui mais uma limitação a autonomia da vontade onde a declaração de vontade além de ser livre e desimpedida, deve ser justa, leal, honesta, tudo em prol de um bem maior que e a sociedade, estabelecendo um padrão de comportamento que deve ser seguido por todos os contratantes seja no momento da celebração do contrato, seja no momento e sua execução, até mesmo pelo juiz quando da interpretação das cláusulas contratuais (LIMA, 2012).

Assim, o princípio da boa fé contratual auxilia o judiciário no controle das cláusulas abusivas e orienta o magistrado no momento da apreciação relativa às questões omitidas pelo legislador pátrio, com base nas funções primordiais da boa-fé: interpretativa, de integração e de controle.

### 3.2 O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE

A autonomia da vontade consiste na liberdade de escolha que tem o contratante em relação a celebrar ou não o contrato, quando afirmativo, de escolher com quem irá contratar. Conforme o entendimento de Maria Helena Diniz, o princípio da autonomia da vontade, “no qual se funda a liberdade contratual dos contratantes, consistindo no poder de estipular livremente, como melhor lhes convier, mediante acordo de vontades, a disciplina de seus interesses, suscitando efeitos tutelados pela ordem jurídica” (DINIZ, 2010, p. 20).

“Em tese pode-se entender que a autonomia da vontade (liberdade de contratar) somente sofre limitações por normas de ordem pública” (VENOSA, 2007, p. 230). Tal limitação ao princípio da autonomia da vontade advém do dirigismo contratual, conforme Maria Helena Diniz:

(...) que é a intervenção estatal na economia do negócio jurídico contratual, por entender-se que, se se deixasse o contratante estipular livremente o contrato, ajustando qualquer cláusula sem que o magistrado pudesse interferir, mesmo quando uma das partes ficasse em completa ruína, a ordem jurídica não estaria assegurando a igualdade econômica (DINIZ, 2010, p. 25).

O dirigismo contratual diz respeito à intervenção do Estado na autonomia da vontade através da edição de normas de ordem pública, evitando que o contrato seja utilizado como meio de geração de injustiças e lesões, tanto para os seus titulares como para a sociedade.

A autonomia da vontade é um dos principais pilares do direito contratual, uma vez que, é da natureza do contrato a visão de liberdade. Contudo, se torna necessária tal intervenção estatal, para que se possa evitar que um instrumento tão primordial para o desenvolvimento da sociedade venha ser usado de maneira errada e provoque danos a quem mais dele possa se beneficiar, que, no caso, é a própria sociedade.

A ideia de autonomia de vontade está estreitamente ligada à ideia de uma vontade livre, dirigida pelo próprio indivíduo sem influências externas imperativas. A liberdade contratual significa então, a liberdade de contratar ou de se abster de contratar, liberdade de escolher o seu parceiro contratual, de fixar o conteúdo e os limites das obrigações que quer assumir, liberdade de por exprimir a sua vontade na forma que desejar, contando sempre com a proteção do direito (LIMA, 2005, p.60).

Portanto, a liberdade de contratar consiste então na celebração do contrato da melhor forma que interessar às partes.

### 3.3 PRINCÍPIO DO CONSENSUALISMO

Segundo o artigo 107 do Código Civil, a validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente a exigir. O princípio do consentimento decorre da vontade contratual nascida do acordo das partes, tornando-se suficiente à perfeição do contrato. Firmado ainda na idade média tal conceito se deduz do acordo de vontades em detrimento da forma. Comenta Santiago (2005) que os canonistas alçaram a vontade à condição de elemento essencial do contrato, fundando-se, entretanto, em razões teocráticas para o cumprimento da vontade manifestada. Para os teólogos do direito, o fato de prometer e não cumprir a promessa, mentindo à palavra empenhada, era pecado contra a divindade, o que ensejava as penas eclesiásticas.

Afirma Gomes (2008) que, no direito moderno vigora o princípio do consentimento, pelo qual o acordo de vontades é suficiente à perfeição do contrato. Em princípio, não se exige forma especial. O consentimento – solo consenso – forma os contratos, o que não significa que sejam todos simplesmente consensuais, alguns tendo sua validade condicionada à realização de solenidades estabelecidas na lei e outros só se perfazendo se determinada exigência for cumprida.

Tais são, respectivamente, os contratos solenes e os contratos reais. As exceções não infirmam, porém, a regra, segundo a qual a simples operação contratual do concurso de vontades pode gerar o contrato (GOMES, 2008, p.37).

Conforme Maria Helena Diniz (2008) neste princípio o simples acordo de duas ou mais vontades basta para gerar o contrato válido.

[...] pois, como apontamos alhures, não se exige, em regra, qualquer forma especial para a formação do vínculo contratual. Embora alguns contratos, por serem solenes, tenham sua validade condicionada à observância de certas formalidades estabelecidas em lei, a maioria deles é consensual, já que o mero consentimento tem o condão de criá-los, sendo suficiente para a sua perfeição e validade (Diniz, 2013, p. 29).

Para Sette (2002) tal princípio se conceitua como sendo a liberdade quanto à forma que devem revestir os negócios jurídicos e, em especial os contratos. Caracteriza-se por bastar o consenso das partes para a formação do contrato- *consensus obligat* -, ou seja, para que nasçam as normas individuais. No Direito Positivo Brasileiro, consagrou-se o consensualismo, ao se prescrever no art.107, do Código Civil de 2002, que a validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente a exigir.

Mas atualmente, o formalismo vem ganhando força, ressurgindo das cinzas, às vezes por imposição legal (para tutelar as partes contratualmente mais fracas, pois o contrato é visto como um fato econômico-social), e outras por necessidade de se privilegiar a segurança jurídica (SETTE, 2002, p.109).

Afirma Barros (2005) que, pelo princípio do consensualismo, o acordo de vontades é suficiente para gerar a formação válida do negócio. Porém apresenta duas exceções: os contratos solenes (que exigem forma escrita para ter validade), e os contratos reais (que se formam com a entrega da coisa). Dentre os contratos reais destacam-se: mútuo, comodato, penhor, depósito, e os de doações de pequeno valor.

Assim, para o princípio da consensualidade o ponto primordial é o acordo de vontade, pois, o simples fato do consenso é suficiente para gerar o acordo. Unindo os conceitos dos princípios da autonomia da vontade e do consensualismo temos que a criação do negócio jurídico, depende inicialmente da vontade das partes em contratar e do mútuo consenso sobre o pactuado, que não existindo forma prescrita em lei, perfeita estará a convenção.

## 4 TEORIA DA IMPREVISÃO OU REVISÃO DOS CONTRATOS

Os artigos 478 a 480 do Código Civil estipulam a teoria da imprevisibilidade, que prevê que o contrato seja rescindido quando incorridas despesas excessivas em razão de fatos especiais e imprevisíveis.

Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação.

Art. 479 do Código Civil: A resolução poderá ser evitada, oferecendo-se o réu a modificar equitativamente as condições do contrato."

"Art. 480 do Código Civil: Se no contrato as obrigações couberem a apenas uma das partes, poderá ela pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva".

O rigor do disposto no art. 478 exige para a revisão contratual que haja a configuração de "extrema vantagem para a outra parte". Esse é um requisito que pode evitar um grande número de casos de revisão de contrato, especialmente quando o ônus da prova for atribuído aos interessados na revisão. Um exemplo disso é a redução do consumo durante a pandemia causada pelo coronavírus. Os comerciantes encontram dificuldades em cumprir os termos do acordo que firmaram com os fornecedores. Nesse caso, se o primeiro empresário cumprir os termos iniciais do contrato, o fornecedor não poderá usufruir de nenhuma vantagem adicional, situação que impede o comerciante de solicitar uma revisão com base no artigo 478 do CC.

O nome "teoria da imprevisibilidade" está mais intimamente relacionado ao direito civil francês. Basicamente, seus requisitos aplicáveis são: (a) execução contínua do contrato; (b) imprevisibilidade e particularidade além dos fatos; (c) reversibilidade desta ação para a parte lesada; (d) Muito ônus para uma das partes; (e) A perda não está dentro do escopo normal do contrato.

Na França, a aplicação da teoria da imprevisibilidade é mais realizada por meio de legislação do que de jurisprudência. O caso mais famoso é o da Lei Faillot, de 21 de janeiro de 1918, último ano da guerra, que visava a resolver os

contratos que, em virtude da guerra, impusessem a um dos contratantes encargos que lhe causassem prejuízos cuja importância ultrapassava em muito as previsões razoavelmente feitas na época do ajuste (MONTEIRO, 2003).

Na Itália, a teoria da imprevisão está prevista no art. 1.467, sob o título “*dell’eccessiva onerosità*”. À semelhança do Código Civil italiano, a teoria da imprevisibilidade levada a cabo em nome da onerosidade excessiva. Além dos requisitos aqui elencados, qual seja, a existência de extrema vantagem para a outra parte (além da excessiva onerosidade para o lesado), permitindo somente a resolução do contrato, a menos que a outra parte ofereça-se a modificar equitativamente as condições do contrato (MONTEIRO, 2003).

A cláusula *rebus sic stantibus* – cujo significado seria "estando as coisas assim" ou "enquanto as coisas estão assim" é empregada para designar o princípio da imprevisão, segundo o qual a ocorrência de fato imprevisível e imprevisível, que venha a causar desequilíbrio superveniente à celebração do contrato diferido ou de cumprimento sucessivo e que implique em alteração nas condições da sua execução, pode conduzir à revisão, ou mesmo resolução, do contrato (MORAIS, 2001).

Remonta a própria Teoria Geral dos Contratos e para Schmidt Neto, ao longo dos anos, a análise da evolução do Direito, propriamente dito, demonstra que esta se deu no sentido de relativizar a autonomia privada que rege os contratos. Ao longo dos anos, a análise da evolução do direito ilustra bem esse ponto, e seu significado é relativizar a autonomia privada dos contratos de gestão. Tendo em conta a universalidade das obrigações contratuais, esta cláusula é ainda relativa e será restaurada no contexto do pós-guerra para corrigir as distorções e irrealidades de cláusulas contratuais estritas que não podem ser cumpridas devido a factos subsequentes (SILVA, 2008).

A teoria foi adaptada e difundida no cenário brasileiro por Arnaldo Medeiros da Fonseca com o nome de teoria da imprevisão. Em razão da forte resistência oposta à teoria revisionista, o referido autor incluiu o requisito da imprevisibilidade para possibilitar a sua adoção. Assim, não era mais suficiente a ocorrência de um fato extraordinário para justificar a alteração contratual. Passou a ser exigido que este fosse também imprevisível. É por essa razão que os tribunais não aceitam a inflação e alterações na economia como causas para a revisão dos contratos. Tais fenômenos são considerados previsíveis entre nós” (GONÇALVES, 2016, pág. 911).

A teoria da imprevisão, por exemplo, apresenta requisitos e campo de aplicação mais definidos, os quais vieram sendo construídos pela doutrina e pela jurisprudência desde o século XX, inclusive com a sua adoção em diversos códigos civis. Observa-se na gênese da teoria da imprevisão o apego ao voluntarismo, à valorização da vontade, ou seja, o contratante não imaginava que as circunstâncias pudessem se alterar e lhe acarretar excessiva onerosidade, de forma que, não sendo essa sua vontade hipotética, mostra-se correta a revisão ou extinção do negócio.

A exigência de que haja onerosidade excessiva para cumprimento do pacto em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis denotam a adoção pelo legislador da teoria da imprevisão como pressuposto das revisões contratuais. Ao mesmo tempo, a imprevisibilidade não pode decorrer de uma álea normal, coberta objetivamente pelos riscos próprios da contratação (Enunciado 366 do Conselho da Justiça Federal - CJF).

Diante do arcabouço jurídico estampado pelo Código Civil (arts. 478, 479 e 480 todos do Código Civil), é evidente que a situação gerada pela pandemia do coronavírus pode ser enquadrada como "*acontecimento extraordinário e imprevisível*", na dicção do art. 478 do Código Civil, autorizando a revisão contratual.

Quanto ao Código do Consumidor, a norma consumerista não exige a ocorrência de um fato imprevisto para ensejar a revisão contratual. Isso porque a Lei 8072/90 adotou a "teoria do rompimento da base objetiva do negócio jurídico", e não a teoria da imprevisão, conforme fez o Código Civil de 2002. A revisão pode ser feita pela simples identificação de desproporção na obrigação assumida pelo consumidor, cuja consequência é tornar o contrato um termo permanentemente aberto à possibilidade de modificação, opondo-se à ideia de que "*contractus qui habent tractum sucessivum et dependentiam de futuro, rebus sic stantibus intellingentur*" (os pactos de execução continuada e dependentes do futuro entendem-se como se as coisas permanecessem como quando da celebração) – (TARTUCE, 2017, pág. 222 e 239).

## 5 A PANDEMIA DO NOVO CORONAVÍRUS – COVID19

Em 30 de janeiro de 2020, a história mundial é escrita nas letras de uma pandemia decorrente do surto da doença causada pelo novo coronavírus (COVID-19). Nesta data, a Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou que tal surto constituiu uma emergência de saúde pública de importância internacional – o mais alto nível de alerta da Organização, conforme previsto no Regulamento Sanitário Internacional. Em 11 de março de 2020, a COVID-19 foi caracterizada pela OMS como uma pandemia. Até 3 de junho de 2020 foram confirmados no mundo 6.287.771 casos de COVID-19 (93.246 novos em relação ao dia anterior) e 379.941 mortes (3.621 novas em relação ao dia anterior).

A atual pandemia global de COVID-19 está relacionada a uma doença respiratória aguda causada por um novo coronavírus (SARS-CoV-2), altamente contagioso e de evolução ainda pouco conhecida. Considerando-se a atual definição de caso baseada no diagnóstico de pneumonia, mais de 100.000 casos de infecção por COVID-19 foram confirmados em todo o mundo e a taxa de mortalidade associada tem oscilado em torno de 2% (FAUCI;LANE; REDFIELD, 2020).

O SARS-CoV-2 é um RNA vírus pertencente à família *coronaviridae* e da linhagem C do gênero *Betacoronavirus*. É um novo coronavírus zoonótico, que cruzou espécies para infectar populações humanas. O RNA do vírus também foi detectado no sangue e nas fezes. A maior transmissibilidade ocorre no período inicial e sintomático da doença, mas indivíduos assintomáticos também podem transmitir. (LU R.ET AL., 2020).

Chamado provisoriamente de 2019-nCoV foi identificado pela primeira vez em Wuhan, na província de Hubei, China, em pessoas expostas em um mercado de frutos do mar e de animais vivos. Tal vírus causa doença respiratória potencialmente grave em alguns indivíduos ( ZHU N ET AL., 2020).

De acordo com Gorbalenya et al., (2020), o SARS-CoV-2, por ser um RNA vírus, traz consigo uma tendência maior de mutações e de disseminar-se com facilidade, frequentemente causando picos epidêmicos. Acomete principalmente adultos acima de 60 anos e portadores de comorbidades.

O coronavírus (causador da Covid-19) disseminou-se por praticamente todo o mundo, causando prejuízos incalculáveis, Nossa sociedade atual está

marcada por uma pandemia que ceifa vidas humanas aos milhares diariamente no mundo.

Além da tragédia na saúde e vida humana causada pela pandemia, seus efeitos na economia são devastadores. onde na ausência de políticas públicas típicas de períodos de instabilidade, como em tempos de guerra, as empresas conseqüentemente experimentarão uma queda drástica em sua produção e naturalmente em suas vendas, os trabalhadores perderão seus empregos, ou contarão com uma brusca diminuição salarial, o sistema de saúde entrará em colapso, afetando diretamente os níveis de emprego e produção, e também o PIB, que no Brasil tem uma estimativa de queda no ano de 2020, variando de -0,68% a -4,5%. (FERREIRA, 2020).

Segundo Ferreira (2020) quando a crise estava em seu estágio inicial, com ocorrências registradas apenas em território chinês, boa parte dos analistas pensava em uma recuperação em V, o cenário mais otimista, que tem como característica uma brusca queda e uma rápida retomada. Alguns meses após a difusão do vírus, que se torna uma pandemia, os analistas otimistas falam de uma recuperação em U, o cenário mais provável, com certa demora na retomada, ou até mesmo em L, depois de uma queda a economia numa estagnação econômica. E os mais pessimistas, pensam em I, isto é, um bom tempo em queda devido à crise financeira.

O *lockdown* do setor produtivo no caso atual, enfatizado por Lin et al. (2020), em escala global, está sendo determinado pela estratégia de isolamento social (quarentena) adotada pelos governos para minimizar o contágio da população e, desse modo, o número de mortos. A ideia-força é a de que a quarentena, ao achatar a curva de propagação do vírus, evitaria, em tese, o colapso do sistema de saúde. A mudança de comportamento na sociedade é evidente, e isso vai muito além das políticas de distanciamento. Em poucos dias, os compromissos, as prioridades e os interesses de habitantes do mundo inteiro mudaram radicalmente estando todos os holofotes apontados para o coronavírus e suas implicações epidemiológicas, sociais e econômicas.

## 6 DOS PRINCÍPIOS DO CONTRATO E DA ALTERAÇÃO CONTRATUAL NA PANDEMIA DO CORONAVÍRUS

### 6.1 O PRINCÍPIO DA FORÇA OBRIGATÓRIA DO CONTRATO E O PRINCÍPIO DA BOA-FÉ CONTRATUAL

O princípio da força obrigatória do contrato, via de regra, impõe que aquele que contrata deve cumprir o acordado. Assim, sendo o contrato importante fonte obrigacional, Nelson Rosenvald discorre a respeito explicando que:

A obrigação deve ser vista como uma relação complexa, formada por um conjunto de direitos, obrigações e situações jurídicas, compreendendo uma série de deveres de prestação, direitos formativos e outras situações jurídicas. (...) O bem comum na relação obrigacional traduz a solidariedade mediante a cooperação dos indivíduos para a satisfação dos interesses patrimoniais recíprocos, sem comprometimento dos direitos da personalidade e da dignidade do credor e devedor (ROSENVALD, 2005, p. 204).

Cláudia Marques salienta que a força obrigatória do contrato tem como fundamento a vontade das partes, então, "(...) uma vez manifestada esta vontade, as partes ficariam ligadas por um vínculo, donde nasceriam obrigações e direitos para cada um dos participantes, força obrigatória esta, reconhecida pelo direito e tutelada judicialmente" (MARQUES, 2004, p. 93).

A força obrigatória dos contratos, denominada, também, *pacta sunt servanda* (os contratos devem ser cumpridos) decorre do princípio da autonomia das partes (GONÇALVES, 2004, p. 28), sendo através dele que as pessoas exercem suas liberdades contratuais. A necessidade da força obrigatória ocorre em prol da segurança jurídica, caso contrário, qualquer das partes poderia se desvincular do pactuado. Os sujeitos têm liberdades contratuais, ou seja, podem decidir quando, com quem e de que forma contratar, além de definirem as cláusulas contratuais, sempre que possível. *Rebus Sic Stantibus* significa "estando as coisas assim" ou "enquanto as coisas estão assim".

É o entendimento de que o contrato faz lei entre as partes, enquanto as coisas permanecerem na forma estabelecida na época do contrato, ou seja, os contratantes de modo geral pactuaram levando em consideração a situação de fato existente no momento de sua celebração, podendo assim invocá-la como forma de rompimento caso mudanças substanciais ocorram de forma extraordinária e imprevisíveis, que modificam o equilíbrio do acordo trazendo desvantagem a uma das partes (RODRIGUES JUNIOR, 2006).

Desta forma, apesar de caminharem por trilhas diferentes os referidos princípios têm a mesma finalidade, que é a garantia de um objeto juridicamente protegido ou, no mínimo, pretendido. Assim, o primeiro tem por finalidade a manutenção da autonomia da vontade, bem como a segurança jurídica e a liberdade de contratar. O segundo visa preservar o bem comum, permitir o equilíbrio do pacto e a igualdade entre as partes, bem como conservar a certeza de que o interesse particular não irá se sobrepor ao social.

Assim, apesar de caminharem por trilhas diferentes os referidos princípios têm a mesma finalidade, que é a garantia de um objeto juridicamente protegido ou, no mínimo, pretendido. O primeiro visa preservar a autonomia da vontade, bem como a liberdade de contratar e a segurança jurídica. O segundo tem por intuito proteger o bem comum, proporcionar o equilíbrio do pacto e a igualdade entre as partes, bem como a certeza de que o interesse particular não irá predominar sobre o social.

O princípio da força obrigatória é uma norma, na qual sua exceção tem recebido bastante atenção dos juristas brasileiros. Diz respeito à vinculação das partes ao contrato, assim como uma norma legal, com caráter de imutabilidade.

Na concepção tradicional do contrato, a relação contratual tem na sua base princípios fundamentais da liberdade e da obrigatoriedade ou vinculatividade do contrato. A liberdade contratual compreende uma somatória das liberdades de contratar ou não contratar, de determinar o contrato a ser celebrado, de negociar o conteúdo do contrato e de escolher as forma conveniente. A obrigatoriedade do contrato significa a vinculação das partes ao que foi por elas estipulado, a obrigatoriedade de cumprimento, sob pena de sanções previstas, quer dizer, o contrato é lei para as partes (SILVA, 2011, p.147).

Cláudia Lima Marques afirma que o princípio da boa-fé objetiva busca o equilíbrio contratual, para tanto, “o direito destacará o papel da lei como limitadora (...) é a própria lei que passa a proteger certos interesses sociais valorizando assim, a boa-fé e a confiança depositada no vínculo entre as partes” (MARQUES, 2004, p. 346).

É possível entender que a boa-fé não é uma imposição ética, mas sim uma norma de conduta que legitima toda a experiência jurídica, considerando-se a interpretação das normas legais e das cláusulas contratuais, a aplicação desse princípio se apresenta como uma espécie de honestidade pública.

Nesse sentido, Maria Helena Diniz ressalta que: “(...) as partes deverão agir com lealdade, honestidade, honradez, probidade (integridade de caráter), denodo e confiança recíprocas, isto é, proceder com boa fé, esclarecendo os fatos e o conteúdo das cláusulas (...)” (DINIZ, 2010, p. 33).

Vale observar a distinção entre boa fé objetiva e boa fé subjetiva, nesta última o contratante acredita que está agindo corretamente ele tem a intenção ou não de agir, na primeira não é considerada a intenção do contratante, ou seja, não tem importância o momento da celebração do contrato, uma vez que já não havia intenção de cumpri-lo.

Porém, a doutrina indica três funções distintas, as quais se encontram presentes nos artigos: 113 que diz respeito à função interpretativa, 187 que trata da função de controle dos limites de exercício de um direito e 422 que se refere à função de integração do negócio jurídico, todos do Código Civil de 2002 (VENOSA, 2007) os quais:

Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

Art. 187. Comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão dos contratos, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

Vale observar que este princípio se encontra presente também na Lei nº 8078/90, a qual regulamenta as relações de consumo, especialmente no artigo 51, que define a nulidade de cláusulas abusivas ou desleais.

Assim, o princípio da boa fé contratual auxilia o judiciário no controle das cláusulas abusivas e orienta o magistrado no momento da apreciação relativa às questões omitidas pelo legislador pátrio, com base nas funções primordiais da boa-fé: interpretativa, de integração e de controle.

### **6.1.1 O princípio da autonomia da vontade**

A autonomia da vontade consiste na liberdade de escolha que tem o contratante em relação a celebrar ou não o contrato, quando afirmativo, de escolher com quem irá contratar. Conforme o entendimento de Maria Helena Diniz, o princípio da autonomia da vontade, “no qual se funda a liberdade contratual dos contratantes, consistindo no poder de estipular livremente, como melhor lhes convier, mediante acordo de vontades, a disciplina de seus interesses, suscitando efeitos tutelados pela ordem jurídica” (DINIZ, 2010, p. 20).

“Em tese pode-se entender que a autonomia da vontade (liberdade de contratar) somente sofre limitações por normas de ordem pública” (VENOSA, 2007, p. 230). Tal limitação ao princípio da autonomia da vontade advém do dirigismo contratual, conforme Maria Helena Diniz:

(...) que é a intervenção estatal na economia do negócio jurídico contratual, por entender-se que, se se deixasse o contratante estipular livremente o contrato, ajustando qualquer cláusula sem que o magistrado pudesse interferir, mesmo quando uma das partes ficasse em completa ruína, a ordem jurídica não estaria assegurando a igualdade econômica (DINIZ, 2010, p. 25).

O dirigismo contratual diz respeito à intervenção do Estado na autonomia da vontade através da edição de normas de ordem pública, evitando que o contrato seja utilizado como meio de geração de injustiças e lesões, tanto para os seus titulares como para a sociedade.

A autonomia da vontade é um dos principais pilares do direito contratual, uma vez que, é da natureza do contrato a visão de liberdade. Contudo, se torna necessária tal intervenção estatal, para que se possa evitar que um instrumento tão primordial para o desenvolvimento da sociedade venha ser usado de maneira errada e provoque danos a quem mais dele possa se beneficiar, que, no caso, é a própria sociedade.

A ideia de autonomia de vontade está estreitamente ligada à ideia de uma vontade livre, dirigida pelo próprio indivíduo sem influências externas imperativas. A liberdade contratual significa então, a liberdade de contratar ou de se abster de contratar, liberdade de escolher o seu parceiro contratual, de fixar o conteúdo e os limites das obrigações que quer assumir, liberdade de por exprimir a sua vontade na forma que desejar, contando sempre com a proteção do direito (LIMA, 2005, p.60).

Portanto, a liberdade de contratar consiste então na celebração do contrato da melhor forma que interessar às partes.

### **6.1.2 Princípio do consensualismo**

Segundo o artigo 107 do Código Civil, a validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente a exigir. O princípio do consentimento decorre da vontade contratual nascida do acordo das partes, tornando-se suficiente à perfeição do contrato. Firmado ainda na idade média tal conceito se deduz do acordo de vontades em detrimento da forma. Comenta Santiago (2005) que os canonistas alçaram a vontade à condição de elemento essencial do contrato, fundando-se, entretanto, em razões teocráticas para o cumprimento da vontade manifestada. Para os teólogos do direito, o fato de prometer e não cumprir a promessa, mentindo à palavra empenhada, era pecado contra a divindade, o que ensejava as penas eclesiásticas.

Afirma Gomes (2006) que, no direito moderno vigora o princípio do consentimento, pelo qual o acordo de vontades é suficiente à perfeição do

contrato. Em princípio, não se exige forma especial. O consentimento – solo consenso – forma os contratos, o que não significa que sejam todos simplesmente consensuais, alguns tendo sua validade condicionada à realização de solenidades estabelecidas na lei e outros só se perfazendo se determinada exigência for cumprida.

Tais são, respectivamente, os contratos solenes e os contratos reais. As exceções não infirmam, porém, a regra, segundo a qual a simples operação contratual do concurso de vontades pode gerar o contrato (GOMES, 2006, p.37).

Conforme Maria Helena Diniz (2008) neste princípio o simples acordo de duas ou mais vontades basta para gerar o contrato válido.

[...] pois, como apontamos alhures, não se exige, em regra, qualquer forma especial para a formação do vínculo contratual. Embora alguns contratos, por serem solenes, tenham sua validade condicionada à observância de certas formalidades estabelecidas em lei, a maioria deles é consensual, já que o mero consentimento tem o condão de criá-los, sendo suficiente para a sua perfeição e validade (Diniz, 2013, p. 29).

Para Sette (2003) tal princípio se conceitua como sendo a liberdade quanto à forma que devem revestir os negócios jurídicos e, em especial os contratos. Caracteriza-se por bastar o consenso das partes para a formação do contrato- *consensus obligat* -, ou seja, para que nasçam as normas individuais. No Direito Positivo Brasileiro, consagrou-se o consensualismo, ao se prescrever no art.107, do Código Civil de 2002, que a validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente a exigir.

Mas atualmente, o formalismo vem ganhando força, ressurgindo das cinzas, às vezes por imposição legal (para tutelar as partes contratualmente mais fracas, pois o contrato é visto como um fato econômico-social), e outras por necessidade de se privilegiar a segurança jurídica (SETTE, 2003, p.109).

Afirma Barros (2005) que, pelo princípio do consensualismo, o acordo de vontades é suficiente para gerar a formação válida do negócio. Porém apresenta duas exceções: os contratos solenes (que exigem forma escrita para ter validade), e os contratos reais (que se formam com a entrega da coisa). Dentre os contratos reais destacam-se: mútuo, comodato, penhor, depósito, e os de doações de pequeno valor.

Assim, para o princípio da consensualidade o ponto primordial é o acordo de vontade, pois, o simples fato do consenso é suficiente para gerar o acordo. Unindo os conceitos dos princípios da autonomia da vontade e do consensualismo temos que a criação do negócio jurídico, depende inicialmente da vontade das partes em contratar e do mútuo consenso sobre o pactuado, que não existindo forma prescrita em lei, perfeita estará a convenção.

## 7 TEORIA DA IMPREVISÃO OU REVISÃO DOS CONTRATOS NA PANDEMIA DO CORONAVÍRUS

### 7.1 TEORIA DA IMPREVISÃO OU REVISÃO DOS CONTRATOS

Os artigos 478 a 480 do Código Civil estipulam a teoria da imprevisibilidade, que prevê que o contrato seja rescindido quando incorridas despesas excessivas em razão de fatos especiais e imprevisíveis.

Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação.

Art. 479 do Código Civil: A resolução poderá ser evitada, oferecendo-se o réu a modificar equitativamente as condições do contrato."

"Art. 480 do Código Civil: Se no contrato as obrigações couberem a apenas uma das partes, poderá ela pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva".

O nome "teoria da imprevisibilidade" está mais intimamente relacionado ao direito civil francês. Basicamente, seus requisitos aplicáveis são: (a) execução contínua do contrato; (b) imprevisibilidade e particularidade além dos fatos; (c) reversibilidade desta ação para a parte lesada; (d) Muito ônus para uma das partes; (e) A perda não está dentro do escopo normal do contrato.

Na França, a aplicação da teoria da imprevisibilidade é mais realizada por meio de legislação do que de jurisprudência. O caso mais famoso é o da Lei Faillot, de 21 de janeiro de 1918, último ano da guerra, que visava a resolver os contratos que, em virtude da guerra, impusessem a um dos contratantes encargos que lhe causassem prejuízos cuja importância ultrapassava em muito as previsões razoavelmente feitas na época do ajuste (PIRES, 2018).

Na Itália, a teoria da imprevisão está prevista no art. 1.467, sob o título “*dell’eccessiva onerosità*”. À semelhança do Código Civil italiano, a teoria da imprevisibilidade levada a cabo em nome da onerosidade excessiva. Além dos requisitos aqui elencados, qual seja, a existência de extrema vantagem para a outra parte (além da excessiva onerosidade para o lesado), permitindo somente a resolução do contrato, a menos que a outra parte ofereça-se a modificar equitativamente as condições do contrato (PIRES, 2018).

A cláusula *rebus sic stantibus* – cujo significado seria "estando as coisas assim" ou "enquanto as coisas estão assim" é empregada para designar o princípio da imprevisão, segundo o qual a ocorrência de fato imprevisível, que venha a causar desequilíbrio superveniente à celebração do contrato diferido ou de cumprimento sucessivo e que implique em alteração nas condições da sua execução, pode conduzir à revisão, ou mesmo resolução, do contrato (PIRES, 2018).

Remonta a própria Teoria Geral dos Contratos e para Schmidt Neto, ao longo dos anos, a análise da evolução do Direito, propriamente dito, demonstra que esta se deu no sentido de relativizar a autonomia privada que rege os contratos. Ao longo dos anos, a análise da evolução do direito ilustra bem esse ponto, e seu significado é relativizar a autonomia privada dos contratos de gestão. Tendo em conta a universalidade das obrigações contratuais, esta cláusula é ainda relativa e será restaurada no contexto do pós-guerra para corrigir as distorções e irrealidades de cláusulas contratuais estritas que não podem ser cumpridas devido a factos subsequentes (PEREIRA, 2011).

A teoria foi adaptada e difundida no cenário brasileiro por Arnaldo Medeiros da Fonseca com o nome de teoria da imprevisão. Em razão da forte resistência oposta à teoria revisionista, o referido autor incluiu o requisito da imprevisibilidade para possibilitar a sua adoção. Assim, não era mais suficiente a ocorrência de um fato extraordinário para justificar a alteração contratual. Passou a ser exigido que este fosse também imprevisível. É por essa razão que os tribunais não aceitam a inflação e alterações na economia como causas para a revisão dos contratos. Tais fenômenos são considerados previsíveis entre nós” (GONÇALVES, 2016, pág. 911).

A teoria da imprevisão, por exemplo, apresenta requisitos e campo de aplicação mais definidos, os quais vieram sendo construídos pela doutrina e pela jurisprudência desde o século XX, inclusive com a sua adoção em diversos

códigos civis. Observa-se na gênese da teoria da imprevisão o apego ao voluntarismo, à valorização da vontade, ou seja, o contratante não imaginava que as circunstâncias pudessem se alterar e lhe acarretar excessiva onerosidade, de forma que, não sendo essa sua vontade hipotética, mostra-se correta a revisão ou extinção do negócio.

A exigência de que haja onerosidade excessiva para cumprimento do pacto em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis denotam a adoção pelo legislador da teoria da imprevisão como pressuposto das revisões contratuais. Ao mesmo tempo, a imprevisibilidade não pode decorrer de uma álea normal, coberta objetivamente pelos riscos próprios da contratação (Enunciado 366 do Conselho da Justiça Federal - CJF).

Diante do arcabouço jurídico estampado pelo Código Civil (arts. 478, 479 e 480 todos do Código Civil), é evidente que a situação gerada pela pandemia do coronavírus pode ser enquadrada como "*acontecimento extraordinário e imprevisível*", na dicção do art. 478 do Código Civil, autorizando a revisão contratual.

Quanto ao Código do Consumidor, a norma consumerista não exige a ocorrência de um fato imprevisto para ensejar a revisão contratual. Isso porque a Lei 8072/90 adotou a "teoria do rompimento da base objetiva do negócio jurídico", e não a teoria da imprevisão, conforme fez o Código Civil de 2002. A revisão pode ser feita pela simples identificação de desproporção na obrigação assumida pelo consumidor, cuja consequência é tornar o contrato um termo permanentemente aberto à possibilidade de modificação, opondo-se à ideia de que "*contractus qui habent tractum sucessivum et dependentiam de futuro, rebus sic stantibus intellingentur*" (os pactos de execução continuada e dependentes do futuro entendem-se como se as coisas permanecessem como quando da celebração) – (TARTUCE, 2017, pág. 222 e 239).

## 7.2 REVISÃO DE CONTRATOS NA PANDEMIA DO CORONAVÍRUS

A fim de respeitar a boa-fé do contrato e a função social do contrato, o sistema jurídico reconhece claramente a possibilidade de revisão do contrato,

incluindo a possibilidade de rescisão (rescisão) ou revisão do contrato em circunstâncias especiais e regulamentos legais imprevisíveis, que refletem claramente A cláusula *rebus sic stantibus* também é refletida, portanto, também incorpora a teoria da imprevisibilidade.

Conforme Silva Pereira (2009), a teoria da *cláusula rebus sic stantibus* consiste em presumir, nos contratos comutativos, uma cláusula, que não se lê expressa, mas figura implícita, segundo a qual os contratantes estão adstritos ao seu cumprimento rigoroso, no pressuposto de que as circunstâncias ambientes se conservem inalteradas no momento da execução, idênticas às que vigoravam no da celebração.

Todo contrato é previsão, e em todo contrato há margem de oscilação do ganho e da perda, em termos que permitem o lucro ou o prejuízo. Ao direito não podem afetar essas vicissitudes, desde que constringidas nas margens do lícito. Mas, quando é ultrapassado um grau de razoabilidade, que o jogo da concorrência livre tolera, e é atingido o plano de desequilíbrio, não pode omitir-se o homem do direito, e deixar que em nome da ordem jurídica e por amor ao princípio da obrigatoriedade do contrato um dos contratantes leve o outro à ruína completa, e extraia para si o máximo benefício. Sentindo que este desequilíbrio na economia do contrato afeta o próprio conteúdo de juridicidade, entendeu que não deveria permitir a execução rija do ajuste, quando a força das circunstâncias ambientes viesse criar um estado contrário ao princípio da justiça do contrato (SILVA PERERIA, 2009, p.137).

O escopo inerente à cláusula *rebus sic stantibus* diz respeito à proteção de uma das partes do pacto encetado o qual, por circunstâncias alheias a sua vontade, sofreu severas alterações de sua situação inicial, o que implica, por via de consequência, no assolamento econômico de um dos contratantes (AZEVEDO, 2003).

O rigor do disposto no art. 478 exige para a revisão contratual que haja a configuração de “extrema vantagem para a outra parte”. Esse é um requisito que pode evitar um grande número de casos de revisão de contrato, especialmente quando o ônus da prova for atribuído aos interessados na revisão.

Aí também se anota a existência de pressupostos específicos: alguém há de estar auferindo “extrema vantagem” à custa de um excessivo ônus que é imposto a outrem. Ou seja: se um sujeito na relação contratual sofre perdas

consideráveis sem ganhos correspondentes da contraparte, não há lugar para a resolução (ou para a revisão nas hipóteses dos arts. 479 e 480 do mesmo diploma legal). Três fatores remeterão um contrato de duração - seja ele comutativo ou aleatório - à resolução: 1) eclosão de fato superveniente extraordinário que gere onerosidade excessiva; 2) acontecimento imprevisível; 3) extrema vantagem para a outra parte (ROSEVALD, 2018, p.517).

Um exemplo disso é a redução do consumo durante a pandemia causada pelo coronavírus, em vários setores da economia. Os comerciantes encontram dificuldades em cumprir os termos do acordo que firmaram com os fornecedores. Nesse caso, se o primeiro empresário cumprir os termos iniciais do contrato, o fornecedor não poderá usufruir de nenhuma vantagem adicional, situação que impede o comerciante de solicitar uma revisão com base no artigo 478 do CC. Assim, a pandemia do coronavírus pode ser considerada como fato imprevisível, em matéria de contratos, e dar ensejo a teoria da imprevisão para resolver o contrato (art. 478 do CC) ou apenas operar a sua revisão com a modificação equitativa (art. 479 do CC).

Considerando que os contratos de trato sucessivo (parcelamentos) ou de execução diferida (a ser cumprido futuramente) hoje em vigência foram todos firmados dentro de um determinado contexto econômico, não há dúvidas que a pandemia causada pelo COVID-19, por constituir-se em acontecimento extraordinário e imprevisível, absolutamente desconexo dos riscos ínsitos à esses contratos, representa um fator de desequilíbrio contratual capaz de abalar a sua base objetiva e ensejar a sua rescisão ou revisão.

Nesse sentido, já existem decisões no Brasil sobre os efeitos do coronavírus quanto aos contratos. Cita-se, por exemplo, liminar concedida pelo juiz Paulo Maia, do 4º Juizado Especial da comarca de Mossoró, determinando que, o prazo de cinco dias, o Banco Santander e a Aymoré Crédito, Financiamento e Investimento S.A. prorroguem por 60 dias os dois próximos vencimentos das parcelas do financiamento de uma consumidora, sem aplicação de quaisquer multas, juros ou encargos. A decisão tem como base a pandemia do coronavírus (Covid-19).

A autora fundamentou seu pedido nas providências semelhantes já prometidas pelo próprio banco demandado, em razão da ocorrência da pandemia do Covid-19. Solicitou a concessão da liminar, de forma antecipada, sem a oitiva das partes demandadas.

De acordo com a decisão, os demandados deverão ainda se abster de cobrarem as duas parcelas juntas, em um mesmo mês após esse período, além de se abster de efetuar cobranças telefônicas, por escrito, protestos e negativação do nome da demandante nos órgãos de restrição ao crédito com relação a essas duas parcelas descritas (parcelas 24 e 25 do contrato – vencimentos 26/03 e 26/04/2020). Ao analisar o pedido, analisando a probabilidade de existência do direito, o juiz Paulo Maia aponta que é notório que a pandemia do coronavírus vem causando desequilíbrios contratuais “que poderão implicar na inadimplência dos consumidores, sendo certo, ainda, que os próprios bancos já vem tomando medidas para evitar tal inadimplência”. Sobre o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, o magistrado entendeu que:

Encontra-se presente e está consubstanciado no fato de que a cobrança das parcelas neste momento de crise econômica mundial poderá causar a insolvência da promovente ou a perda da posse do bem financiado. (...) em caso análogo que “a cláusula *rebus sic stantibus* permite a inexecução de contrato comutativo – de trato sucessivo ou de execução diferida – se as bases fáticas sobre as quais se ergueu a avença alterarem-se, posteriormente, em razão de acontecimentos extraordinários, desconexos com os riscos ínsitos à prestação subjacente”. “Dessa forma, aplica-se tal teoria ao caso dos autos, uma vez que a pandemia que está afetando toda a economia mundial, assim como a vida e o planejamento financeiro de todas as pessoas, qualifica-se como fator extraordinário, imprevisível e absolutamente desconexo dos riscos ínsitos ao financiamento pactuado entre as partes” Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte. Processo nº 0804952-67.2020.8.20.5106.

O juiz Paulo Maia citou julgamento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que decidiu em caso análogo que “a *cláusula rebus sic stantibus* permite a inexecução de contrato comutativo – de trato sucessivo ou de execução diferida – se as bases fáticas sobre as quais se ergueu a avença alterarem-se,

posteriormente, em razão de acontecimentos extraordinários, desconexos com os riscos ínsitos à prestação subjacente”<sup>1</sup>.

É compreensível que nos contratos bilaterais, pesados e cambiáveis, a análise dos saldos dos contratos deva ser baseada em proporções e conceitos éticos, e usá-los como base para a interpretação econômica. No entanto, o magistrado deve analisar as consequências econômicas separadamente, ou seja, porque as partes com condições financeiras atípicas não podem realizar negócios, cada parte sofre danos devido a circunstâncias atípicas, e a crise pode ter impacto em uma das partes, e não necessariamente, para a outra.

Esgotados os esforços extrajudiciais para a resolução de conflitos de interesses, outra opção é invocar o poder judiciário estadual. Vale ressaltar que, em cada caso, a revisão do contrato deve ser analisada, e a supervisão de circunstâncias especiais por si só não é suficiente para comprovar a violação do contrato em circunstâncias normais, ou em última instância adiar o vencimento de parte do preço ou a racionalização de qualquer franquia.

Além disso, neste caso, somente se o contrato a ser discutido no início da pandemia estiver atualizado e consistir em contratos consecutivos, a alteração ou resolução do contrato poderá ser discutida. O cumprimento da obrigação dá-se sob a forma de prestações mensais ou execução diferida, o que significa que a obrigação só é cumprida após determinado período de execução do contrato.

---

<sup>1</sup> Covid-19: liminar determina que bancos prorroguem vencimento de parcelas de financiamento de uma cliente. Disponível em: <https://silveiradias.adv.br/covid-19-liminar-determina-que-bancos-prorroguem-vencimento-de-parcelas-de-financiamento-de-uma-cliente/>

## 8 CONCLUSÃO

Ainda que a liberdade seja um dos pilares do direito contratual, a Constituição de 1988 instituiu no direito brasileiro uma série de princípios que devem ser respeitados sob pena de nulidade do contrato, os quais impõem aos contratantes o cumprimento de interesses relevantes no âmbito social, ou seja, que possam se adequar à ordem pública.

A interpretação da função social do contrato, como se sabe, para muito além das partes contratantes, alcança terceiros. O princípio está relacionado à socialidade, justiça social e a solidariedade, com ênfase nos contornos sociais advindos de um pacto onde terceiros não podem estar indiferentes e desprotegidos.

O objeto do direito contratual está na promessa, pois o primeiro garante, de forma coercitiva, que o prometido seja cumprido, tendo por base a dignidade da pessoa humana. A existência da função social do contrato está compreendida em mais um instrumento de aplicação de justiça ao caso concreto, que deve ser observado pelo juiz. Contrato é o acordo de duas ou mais vontades, na conformidade da ordem jurídica, destinado a estabelecer uma regulamentação de interesses entre as partes, com o fim de adquirir, modificar ou extinguir relações jurídicas de natureza patrimonial.

Contrato é um negócio jurídico por meio do qual as partes, visando atingir determinados interesses, convergem as suas vontades, criando um dever jurídico principal, bem como deveres jurídicos acessórios, decorrentes da boa-fé objetiva e da função social do contrato. O contrato constitui uma espécie de negócio jurídico, de natureza bilateral ou plurilateral, dependendo, para a sua formação, do encontro da vontade das partes, por ser ato regulamentador de interesses privados.

A força obrigatória dos contratos, denominada, também, *pacta sunt servanda* (os contratos devem ser cumpridos) decorre do princípio da autonomia das partes, sendo através dele que as pessoas exercem suas liberdades contratuais. A necessidade da força obrigatória ocorre em prol da segurança

jurídica, caso contrário, qualquer das partes poderia se desvincular do pactuado. Os sujeitos têm liberdades contratuais, ou seja, podem decidir quando, com quem e de que forma contratar, além de definirem as cláusulas contratuais, sempre que possível. *Rebus Sic Stantibus* significa "estando as coisas assim" ou "enquanto as coisas estão assim".

É o entendimento de que o contrato faz lei entre as partes, enquanto as coisas permanecerem na forma estabelecida na época do contrato, ou seja, os contratantes de modo geral pactuaram levando em consideração a situação de fato existente no momento de sua celebração, podendo assim invocá-la como forma de rompimento caso mudanças substanciais ocorram de forma extraordinária e imprevisíveis, que modificam o equilíbrio do acordo trazendo desvantagem a uma das partes.

Os artigos 478 a 480 do Código Civil estipulam a teoria da imprevisibilidade, que prevê que o contrato seja rescindido quando incorridas despesas excessivas em razão de fatos especiais e imprevisíveis. A cláusula *rebus sic stantibus* – cujo significado seria "estando as coisas assim" ou "enquanto as coisas estão assim" é empregada para designar o princípio da imprevisão, segundo o qual a ocorrência de fato imprevisto e imprevisível, que venha a causar desequilíbrio superveniente à celebração do contrato diferido ou de cumprimento sucessivo e que implique em alteração nas condições da sua execução, pode conduzir à revisão, ou mesmo resolução, do contrato.

A fim de respeitar a boa-fé do contrato e a função social do contrato, o sistema jurídico reconhece claramente a possibilidade de revisão do contrato, incluindo a possibilidade de rescisão (rescisão) ou revisão do contrato em circunstâncias especiais e regulamentos legais imprevisíveis, que refletem claramente A cláusula *rebus sic stantibus* também é refletida, portanto, também incorpora a teoria da imprevisibilidade.

A teoria da cláusula *rebus sic stantibus* consiste em presumir, nos contratos comutativos, uma cláusula, que não se lê expressa, mas figura implícita, segundo a qual os contratantes estão adstritos ao seu cumprimento rigoroso, no pressuposto de que as circunstâncias ambientes se conservem

inalteradas no momento da execução, idênticas às que vigoravam no da celebração.

Considerando que os contratos de trato sucessivo (parcelamentos) ou de execução diferida (a ser cumprido futuramente) hoje em vigência foram todos firmados dentro de um determinado contexto econômico, não há dúvidas que a pandemia causada pelo COVID-19, por constituir-se em acontecimento extraordinário e imprevisível, absolutamente desconexo dos riscos ínsitos à esses contratos, representa um fator de desequilíbrio contratual capaz de abalar a sua base objetiva e ensejar a sua rescisão ou revisão.

É compreensível que nos contratos bilaterais, pesados e cambiáveis, a análise dos saldos dos contratos deva ser baseada em proporções e conceitos éticos, e usá-los como base para a interpretação econômica. No entanto, o magistrado deve analisar as consequências econômicas separadamente, ou seja, porque as partes com condições financeiras atípicas não podem realizar negócios, cada parte sofre danos devido a circunstâncias atípicas, e a crise pode ter impacto em uma das partes, e não necessariamente, para a outra.

Esgotados os esforços extrajudiciais para a resolução de conflitos de interesses, outra opção é invocar o poder judiciário estadual. Vale ressaltar que, em cada caso, a revisão do contrato deve ser analisada, e a supervisão de circunstâncias especiais por si só não é suficiente para comprovar a violação do contrato em circunstâncias normais, ou em última instância adiar o vencimento de parte do preço ou a racionalização de qualquer franquia.

## 9 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZEVEDO, Álvaro Villaça. O novo Código Civil Brasileiro: tramitação; função social do contrato; boa-fé objetiva; teoria da imprevisão e, em especial, onerosidade excessiva (*laesio enormis*). In: Aspectos Controvertidos do Novo Código Civil: escritos em homenagem ao Ministro José Carlos Moreira Alves. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BARROS, Flávio Augusto Monteiro de. Manual de direito civil, v.2: direito das obrigações e contratos. São Paulo: Método, 2005.

DAIBERT, Arlindo. Cadernos de escritos. Organização de Júlio Castanon Guimarães. Rio de Janeiro: Sette Letras, 1995

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, Direito Administrativo, 24<sup>o</sup> ed., São Paulo: Atlas, 2011.

Diniz, Maria Helena. Código Civil Anotado. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2004

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais. 24<sup>o</sup> ed. São Paulo: Saraiva 2008

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, Vol. 3: Teoria geral das obrigações contratuais e extracontratuais; 26 ed., São Paulo, 2010.

DINIZ. Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro: 3. Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

FACHIN. Luiz Edson. Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo. Rio de Janeiro. Renovar. 2006

FAUCI AS, LANE HC, REDFIELD RR. Covid-19 - Navigating the Uncharted [published online ahead of print, 2020 Feb 28]. N Engl J Med. 2020

FERNANDO NORONHA. Princípios dos contratos (autonomia privada, boa-fé, justiça contratual) e cláusulas abusivas. 1990. Tese Doutorado, Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo, 1990.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo curso de direito civil: contratos. 2.ed.rev.Atual. e reform. São Paulo: Saraiva, 2006

GOMES, Fábio Bellote. Elementos de direito administrativo. Barueri: Manole, 2006.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil 1 Esquematizado. 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 2016.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais. 5.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008

GORBALENYA AE, BAKER SC, BARIC RS, et al. Coronavírus grave relacionado à síndrome respiratória aguda: A espécie e seus vírus - uma declaração do Grupo de Estudo de Coronavírus. bioRxiv 2020.

Lu X, Zhang L, Du H, et al. SARS-CoV-2 infection in children. N Engl J Med. 2020

MARQUES, C. L. Contratos no Código de Defesa do Consumidor. 5ª ed. rev. ampl. São Paulo: RT, 2005

MARQUES, Cláudia Lima. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. Introdução. São Paulo: RT, 2004.

NEGREIROS, Teresa. Teoria do contrato: novos paradigmas. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Contratos e Obrigações - Pareceres: de acordo com o Código Civil de 2002, Rio de Janeiro: Forense, 2011.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. vol. III. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

PIRES, Catarina Monteiro. Impossibilidade da prestação. Coimbra: Almedina, 2018,

RIZZARDO, Arnaldo. Contratos: Lei n. 10.406, de 10.01.2002. 11. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. Revisão judicial dos contratos. São Paulo: Atlas, 2006.

ROPPO, Enzo. O contrato. Coimbra: Almedina, 2009

ROSENVOLD, Nelson. Código Civil comentado. art. 478. PELUSO, Cezar (coord.) 12.<sup>a</sup> ed. São Paulo: Manole, 2018.

ROSENVOLD, Nelson. Dignidade humana e boa-fé. São Paulo: Saraiva, 2005.

SANTIAGO, Mariana Ribeiro. O princípio da função social do contrato: princípios contratuais, contrato eletrônico, contrato coletivo, contrato-tipo, direito comparado, boa-fé. Curitiba: Juruá, 2005.

SETTE, André Luiz Menezes Azevedo. Direito dos Contratos: seus princípios fundamentais sob a ótica do Código Civil de 2002. Belo Horizonte: Editora Mandamentos, 2003.

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

TARTUCE, Flávio. Teoria geral dos contratos e contratos em espécie. 12.<sup>a</sup> edição. São Paulo: Editora Gen, 2017.

TEPEDINO, Gustavo (coord.) A parte geral do novo Código Civil. Estudos na perspectiva civil-constitucional. 3.<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

THEODORO JUNIOR, Humberto. O contrato e sua função social. Rio de Janeiro: Forense, 2003

VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: Teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos; 7ª Ed. São Paulo: Atlas, 2007.

ZHAO J, YUAN Q, WANG H, ET AL. Antibody responses to SARS-CoV-2 in patients of novel coronavirus disease 2019. Clin Infect Dis. 2020.