

A EXCEPCIONALIDADE DA PANDEMIA DE COBID-19 E SEUS EFEITOS NAS RELAÇÕES JURÍDICAS

ORGANIZAÇÃO

DEBORA SOARES GUIMARÃES
PAULO HENRIQUE FRANCO PALHARES

CEUB

EDUCAÇÃO SUPERIOR

A EXCEPCIONALIDADE DA PANDEMIA DE COVID-19 E SEUS EFEITOS NAS RELAÇÕES JURÍDICAS

Organização

**Debora Soares Guimarães
Paulo Henrique Franco Palhares**

**Brasília
2022**

CEUB

CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA - CEUB

Reitor

Getúlio Américo Moreira Lopes

FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – FAJS

Coordenação

Dulce Donaire de Mello e Oliveira Furquim

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

A excepcionalidade da Pandemia de COVID 19 e seus efeitos nas relações jurídicas. / organizadores, Débora Soares Guimarães; Paulo Henrique Franco Palhares. – Brasília: CEUB; ICPD, 2022.

293 p.

ISBN 978-85-7267-105-7

1. Direito. I. Centro Universitário de Brasília. II. Título.

CDU 340

Ficha catalográfica elaborada pela Biblioteca Reitor João Herculino

Centro Universitário de Brasília – CEUB

SEPN 707/709 Campus do CEUB

Tel. (61) 3966-1335 / 3966-1336

APRESENTAÇÃO

A Pandemia do COVID-19, iniciada no Brasil em meados do mês de março de 2020, impactou em vários aspectos da vida humana, dentre eles, no âmbito jurídico. Com efeito, em razão da Pandemia do COVID-19, foi necessária a implementação pelo governo brasileiro de várias medidas sanitárias restritivas, que tiveram por objetivo evitar a disseminação do vírus. Essas medidas alteraram o funcionamento regular de várias atividades empresariais: para algumas empresas, representaram a conversão da atividade presencial em atividade remota ou, ainda, a paralisação temporária de suas atividades, enquanto que para outras empresas, geraram uma paralisação permanente das atividades, em razão da carência de recursos financeiros hábeis a compensar os prejuízos sofridos.

Nesse contexto, os trabalhos de conclusão de curso que integram o presente e-book buscam explorar os diferentes efeitos jurídicos que permeiam a Pandemia do COVID-19, com enfoque na questão da flexibilização dos direitos trabalhistas e na revisão judicial dos contratos; bem como no descumprimento da obrigação alimentar pela perda da capacidade econômica do devedor e da necessidade de recuperação de empresas ou de renegociação de acordos de pagamento feitos no âmbito dessa recuperação, todos ocasionados pela excepcionalidade decorrente da Pandemia do COVID-19.

A importância de todos esses temas se extrai da necessidade de se verificar como o Direito é capaz de reagir a diferentes fatos da vida que impactam na aplicação e interpretação normativa, comumente pelo Poder Judiciário; além de oportunizar a análise de novas fontes normativas criadas a partir da Pandemia.

Professora Débora Soares Guimarães

Professor Paulo Henrique Franco Palhares

**A OBRIGAÇÃO ALIMENTAR E SEU INADIMPLENTO
COMO DECORRÊNCIA DO DESEMPREGO OCACIONADO
PELA PANDEMIA DO COVID-19 05**

Rebeca Vieira Abrantes Levino

**A RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS E A PANDEMIA DO
COVID-19 44**

Patrícia Melgaço Teodoro

**A REVISÃO JUDICIAL DOS CONTRATOS SOB A ÓTICA DA
TEORIA DA IMPREVISÃO EM RAZÃO DA PANDEMIA DA
COVID-19: UMA ANÁLISE À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DO
TJDFT 122**

João Vitor Sanches Arruda Cardozo

**IMPACTOS SOCIOJURÍDICOS DA PANDEMIA DA COVID-
19 NA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA: ALTERAÇÕES DE
ACORDOS JUDICIAIS E EXTRAJUDICIAIS TRABALHISTAS
HOMOLOGADOS EM SITUAÇÕES DE
EXCEPCIONALIDADE 162**

Gabriela Martino de Medeiros

**O DESCUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES DO PLANO DE
RECUPERAÇÃO JUDICIAL EM RAZÃO DA PANDEMIA
ORIUNDA DA COVID-19: ALTERNATIVAS DE DEFESA
ANTE A POSSIBILIDADE DE CONVOLAÇÃO EM FALÊNCIA
..... 237**

Lucas Reis Silva Couto

A OBRIGAÇÃO ALIMENTAR E SEU INADIMPLEMENTO COMO DECORRÊNCIA DO DESEMPREGO OCASIONADO PELA PANDEMIA DO COVID-19¹

Rebeca Vieira Abrantes Levino²

RESUMO

Trata-se de artigo apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB). A problemática gira em torno do inadimplemento da obrigação alimentar como resultado dos efeitos provocados pelo vírus do COVID-19. O objetivo é compreender quais as dificuldades que permearam o meio relativo à pensão alimentícia durante a pandemia do COVID-19, analisando tanto quanto ao devedor de alimentos quanto ao credor, e entender qual deve ser o entendimento a prevalecer quanto a resolução dos conflitos de alimentos em meio a pandemia. O método utilizado foi de análise estatística e jurisprudencial, considerando ainda todo o contexto social, econômico e de saúde dos anos compreendidos entre 2020 e 2022. O primeiro capítulo conceitua a obrigação alimentar e sua evolução no contexto jurídico brasileiro, bem como os meios coercitivos de execução da obrigação. O segundo capítulo discorre sobre o advento da pandemia do COVID-19, suas consequências no mercado de trabalho, a realidade brasileira e as medidas adotadas pelo governo para suprir as lacunas ocasionadas pela pandemia. O terceiro e último capítulo aborda o inadimplemento da obrigação alimentícia como consequência da pandemia do COVID-19, bem como estuda jurisprudências sobre o tema. O que se pretende é compreender a obrigação alimentar e seu inadimplemento em decorrência do desemprego ocasionado pela pandemia do COVID-19.

Palavras-chave: Pensão alimentícia. Ação de alimentos. COVID-19. Prisão Civil. Regime Fechado.

¹ Trabalho de conclusão de curso orientado pela Professora Debora Soares Guimarães.

² rebecalevino@sempreceb.com

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como temática a obrigação alimentar e sua execução analisadas sobre o vértice do desemprego ocasionado em virtude da pandemia do COVID-19. Trata-se de temática de imprescindível entendimento entre os anos de 2020 e 2022 no âmbito do Direito de Família, haja vista sua exímia atualidade e constante mudança de entendimento para fins de garantir a justiça social e o direito à dignidade humana.

O problema central é quanto à execução dos alimentos em período pandêmico. Considera-se tanto a situação delicada do alimentante quanto a necessidade do alimentado, ponderando sobre qual direito deve prevalecer e qual será o método adotado para garanti-lo.

A escolha do tema se deu com base na recorrência do tema e suas discussões no âmbito judiciário, mormente ao ano de 2021. Considerando a situação de excepcionalidade e a ausência de discussões doutrinárias quanto à temática, esta foi considerada de extrema relevância para o meio do Direito de Família, haja vista que aborda as possibilidades da execução de alimentos em situações de calamidade.

O primeiro capítulo aborda o conceito da obrigação de alimentos e sua evolução desde o Império Romano do Oriente, focando ainda em sua abordagem desde a chegada ao Brasil. Apresenta a evolução jurídica que se deu a partir das Ordenações Filipinas, passando pelo Código Civil de 1916 e chegando ao Código Civil de 2002. Não obstante isso, discorre ainda sobre as possibilidades de prestação de alimentos. Finaliza com ponderações quanto à execução dos alimentos em via judicial.

O segundo capítulo tem como foco a pandemia e suas consequências no mercado de trabalho. Inicialmente, aborda o surgimento do COVID-19, a declaração do estado de calamidade pública em território nacional e posições políticas quanto ao tema. Em seguida, pondera sobre a retração do mercado de trabalho em razão das consequências do coronavírus, considerando o impacto social, econômico e na saúde. Ao fim, trata das medidas governamentais que se relacionam ao tema, desde a edição de Leis até a criação de programas.

O terceiro e derradeiro capítulo aborda o inadimplemento da obrigação alimentícia como fruto da pandemia do COVID-19. Inicia com a tratativa dos reflexos diretos da pandemia no adimplemento da obrigação de alimentos. Em seguida, colaciona jurisprudências que tratam da execução dos alimentos por meio da prisão civil.

2 A OBRIGAÇÃO ALIMENTAR NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A prestação alimentícia é realidade em solo brasileiro desde o período de colônia do país. Suas raízes tradicionais passaram por diversas transformações ao longo do tempo, e a norma foi se adequando à necessidade postulatória da sociedade. Nesses termos, é fulcral compreender o contexto histórico e a evolução da obrigação alimentar brasileira.

2.1 Conceito e evolução jurídica

A prestação alimentar surgiu anos atrás, ainda na origem do próprio direito, quando era tida como mera atitude de benevolência de um parente para com o outro. À época, não era considerado dever de quaisquer que fosse a pessoa, mesmo em face a laços consanguíneos provados.

Os primeiros registros sobre o tema se dão ainda no Império Romano do Oriente, ou Império Bizantino, entre 527 e 565 d.C., quando se tinha a prestação alimentar como dever moral, não obrigação em si, também sendo chamada de “*officium pietatis*”, baseado nas configurações de solidariedade familiar, conforme Carlos Roberto Gonçalves explica em sua obra “Direito Civil brasileiro, v. 6: direito de família”. Segundo o autor, no entanto, a mera solidariedade seria ínfima para garantir a subsistência de alguém, razão pela qual surge a obrigação alimentar. (GONÇALVES, 2020.)

A obrigação alimentar alcançou o solo brasileiro durante a colonização, sob os mandamentos das Ordenações Filipinas, um compilado jurídico de origem espanhola que foi adotado por Portugal e imposto às suas colônias. Tratava-se do terceiro código a ser lançado em menos de duzentos anos, mas que teria vigência

prolongada, nascendo em 1603 e somente perdendo efeito, em solo brasileiro, no ano de 1917. (PEREIRA, 2020, p. 630.)

As Ordenações Filipinas possuíam conteúdo de ordem extremamente patrimonialista e conservadora. Sobre o tema, versa Caio Mário que as Ordenações Filipinas mantiveram os preceitos daquilo que se entendia ainda à época do Império Romano, mas considerava um campo mais amplo quando se abordava a obrigação alimentar. O autor diz ainda que o caráter ampliativo foi mantido no projeto elaborado por Clóvis Beviláqua, que dezesseis anos após seria o Código Civil de 1916. (PEREIRA, 2020, p. 630.)

O texto civil pioneiro no Brasil já tecia regras quanto aos alimentos e mantinha o contexto patrimonialista e conservador do ordenamento adotado anteriormente. O Código fora feito para satisfazer os desejos daqueles que comandavam o Brasil àquela época, não focando em assuntos que não fossem pertinentes à classe dominante. Sobre esse ínterim, o ilustre Ministro Luiz Edson Fachin versa:

O sistema artimanhado, de tal sorte competente, atribuiu a si próprio o poder de dizer o direito, e assim o fazendo delimitou com uma tênue mas eficaz lâmina o direito do não-direito. [...] O Código posto em vigor em 1917 foi perfeito anfitrião ao acondicionar um retumbante silêncio sobre a vida e sobre o mundo; nele somente especulou-se sobre os que têm e julgou-se o equilíbrio do patrimônio de quem se pôs, por força dessa titularidade material, numa relação reduzida a um conceito discutível de esfera jurídica. (FACHIN, 1995.)

No que tange aos alimentos e sua obrigatoriedade, o Código Civil de 1916 abordava os alimentos já em face do binômio necessidade-possibilidade, conforme pode se inferir dos artigos 396 a 405. O texto legislativo quanto ao tema no referido código é curto e direto, não abordando as possibilidades que hodiernamente existem e são tratadas na legislação vigente.

A antiga legislação pensada por Clóvis Beviláqua abordava apenas a obrigação alimentícia entre parentes, sendo os outros temas, como a obrigação entre cônjuges, tratados em leis apartadas. Toda a codificação antiga foi revogada pelo ordenamento civilista de 2002, o qual abordou de forma profunda os temas em sua integralidade, à luz dos princípios da sociabilidade, da operabilidade e da eticidade.

A codificação civil brasileira que vigora hodiernamente nasceu sob o princípio da solidariedade civil, na qual uma pessoa, seja parente ou ex-cônjuge, sob o princípio da solidariedade, colabora com as necessidades fulcrais à subsistência de outra. Nesse contexto, o jurista Paulo Nader entende a obrigação alimentar como uma prestação periódica devida por um sujeito que dispõe de recursos a outro que não consiga custear sozinho as necessidades vitais. Para o jurista, essa obrigação se dá em razão da ligação familiar, de uma declaração de vontade ou em consequência de um ato ilícito comprovado. (NADER, 2015.)

Ainda sob o mesmo íterim, tem-se a definição simplificada de alimentos proposta por Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona, *in verbis*: “Nessa linha, consideram-se compreendidas no conceito de alimentos todas as prestações necessárias para a vida e a afirmação da dignidade do indivíduo.” (STOLZE e PAMPLONA, 2021)

Há requisitos legais no Código Civil de 2002, art. 1.694, § 1º, para a existência da obrigação alimentar, quais sejam a necessidade do alimentando e a possibilidade de quem será obrigado. Leva-se em conta também a proporcionalidade do valor efetivo da obrigação alimentar. Assim, tem-se o trinômio necessidade-possibilidade-proporcionalidade, visto por parte da doutrina ainda como um binômio da necessidade-possibilidade. Sobre o tema, Stolze e Pamplona lecionam que a análise deve ser feita sobre o conjunto da necessidade do credor e a real capacidade do devedor, jamais favorecendo um em razão de outro, de modo que o alimentando não terá na prestação alimentícia um “bilhete premiado de loteria” e tampouco o devedor será punido ao arcar com tal prestação. A análise deve gerar uma prestação justa. (STOLZE E PAMPLONA, 2021.)

É mister destacar, ainda, as características principais dos alimentos que são levadas em consideração hodiernamente. Destacam-se aqui a reciprocidade, a irrenunciabilidade, a imprescritibilidade, a solidariedade, entre outros. Infere-se que tais características se relacionam diretamente com a natureza da obrigação em si, a qual busca suprir as necessidades de alguém. Por tal razão, esse alguém não pode renunciar o direito aos alimentos, não possui tempo certo para exigir ou ser exigido e pode fazê-lo não somente para com os pais, mas com outros parentes, se necessário, e com seu companheiro.

Para mais, a necessidade de se prover alimentos é explícita na própria Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. O artigo 227 de tal codificação prevê a proteção integral da criança, do adolescente e do jovem. Para mais, o artigo 229 do mesmo texto aborda a questão da reciprocidade entre ascendentes e descendentes que deve existir na prestação de alimentos. Sobre o mesmo tema, tem-se ainda a leitura do artigo 5º, LXVII, o qual somente autoriza a prisão civil quando em face da inadimplência alimentícia.

2.2 Regulamentação jurídica atual

O Código Civil de 2002 passa a lecionar diretamente sobre a obrigação de alimentos no artigo 1.694, que trata sobre o direito existente, e seguintes. Conforme versa a lei, o direito existe reciprocamente entre parentes, cônjuges e companheiros, conferindo os requisitos mencionados alhures. Opondo-se àquilo que se tinha no Código Civil de 1916, o código vigente hodiernamente não fez distinção entre a origem dos alimentos, seja em grau de parentesco ou relação conjugal.

Outrossim, destaca-se que ‘alimentos’ consistem em tudo aquilo que for necessário para viver de modo compatível com sua classe social, como alimentação, lazer, educação, moradia, vestuário, entre outros. Anteriormente, levava-se para a apuração dos alimentos apenas aquilo que garantisse a subsistência do alimentando. Nesse ponto, há divergência doutrinária quanto à eficácia da norma. Parte dos juristas acredita que a manutenção dos padrões da classe social é necessária, parte do direito alimentar em si. Outra parte da doutrina crê que tal requisito trata-se de uma fuga à realidade socioeconômica do país.

Ainda é necessário entender que os alimentos são recíprocos entre ascendentes e descendentes, e que a obrigação pode ser ampliada aos parentes mais próximos em grau quando o obrigado estiver em falta, nos termos dos artigos 1.696 e 1.697 do Código Civil. Sobre o tema, o jurista Caio Mário da Silva Pereira entende que o legislador propôs tal extensão em razão da própria natureza dos alimentos. Para o autor, a prestação alimentar é uma obrigação natural recíproca entre pais e filhos, mas que na falta do devedor, a obrigação pode, sim, estender-se a outros

parentes, considerando a necessidade do credor e a possibilidade de quem prestará os alimentos. (PEREIRA, 2020, p. 643.)

Para mais, é importante ter em mente que a obrigação alimentar nos termos do Código Civil atual permite a sucessão, contrariamente ao que dispunha o texto legislativo de 1916. Versam os juristas Stolze e Pamplona:

A obrigação alimentar, vale acrescentar, também é sucessiva, entendida tal característica na circunstância de que, na ausência de ascendentes, passaria para os descendentes e, na ausência destes últimos, aos irmãos, assim germanos (ou seja, irmãos dos mesmo pai e mãe) quanto unilaterais. (STOLZE & PAMPLONA, 2021)

Considerando que anteriormente, no Código Civil de 1916, os alimentos não eram passados aos herdeiros, findando com a morte do devedor, a evolução com a qual o Código Civil de 2002 aborda o tema permite que a prestação alimentar seja dotada de mais segurança. Assim, o alimentando não fica desamparado, podendo se socorrer do direito caso necessite.

Nos tempos atuais, os alimentos podem ser devidos em razão do que definir a lei (legítimos), por testamento (testamentários), em razão de uma convenção entre as partes (convencionais), em razão de uma indenização (ressarcitórios) ou por força de decisão do judiciário (judiciais).

A causa em razão do parentesco é o que gera a “obrigação alimentar legítima/legal”. O laço sanguíneo entre pai e filho é tema do Direito de Família, e enseja diversas ações de alimentos no judiciário. (NADER, 2015, p. 509.) Além disso, pode também a relação de parentesco surgir com o casamento ou com a caracterização e reconhecimento da união estável. O inadimplemento da obrigação alimentar legítima pode acarretar na prisão civil do devedor.

Quando a obrigação tiver como fonte testamentos ou convenção entre as partes, será uma obrigação voluntária. No caso dos alimentos convencionais, as regras a serem aplicadas são as de Direito das Obrigações. Os alimentos voluntários não são passíveis de cobrança por inadimplemento legal, diferente dos alimentos legítimos. (NADER, 2015, p. 509.)

Por fim, há ainda os alimentos indenizatórios ou ressarcitórios. A fonte desses alimentos é a reparação ao credor de alimentos em razão de ato ilícito cometido, como o homicídio no qual a vítima é o devedor dos alimentos. Esse tipo de obrigação não acarreta na prisão civil por inadimplemento. (PEREIRA, 2020, p. 664.)

Para além das classificações comuns citadas alhures, cabe citar também a existência de algumas novas classificações que são abordadas contemporaneamente pela doutrina e pela jurisprudência.

A primeira a se citar são os alimentos gravídicos. Com base no princípio da proteção ao nascituro, visando a formação da pessoa natural, a lei 11.804/2008 possibilitou que fossem solicitados alimentos para custeio básico dos gastos da gestação e do parto ao futuro pai. A obrigação, caso possível, também deveria ser suportada pela mãe. A fixação dessa espécie de alimentos não está ligada à comprovação da paternidade por meio de exame de DNA, visto que foi considerado um perigo à formação do bebê. Assim, a requerente somente precisa apresentar elementos que levem a crer a filiação. Após o parto, os alimentos gravídicos passam ao caráter de alimentos comuns. As normas que compõem a Lei de Alimentos são aplicadas de forma subsidiária, e essa espécie pode também resultar na prisão civil em face de eventual inadimplemento. (NADER, 2020, p. 526.)

Ademais, há também de se falar na espécie dos alimentos compensatórios, devidos entre ex-cônjuges e companheiros. Os alimentos compensatórios buscam equilibrar a situação financeira das partes face a separação ou divórcio. São levados em consideração os princípios da solidariedade e da boa-fé objetiva. Ressalte-se, porém, que os alimentos compensatórios não podem resultar na prisão civil em razão da inadimplência, conforme julgado RHC 28.853/RS do Superior Tribunal de Justiça. O doutrinador Flávio Tartuce considera que o tema deve ser abordado com cautela, visto que não deve haver a perpetuação da inferiorização da mulher, que de certo deverá ser inserida no mercado de trabalho e alcançar sua emancipação. (TARTUCE, 2021, p. 729)

Por fim, cabe citar também a possibilidade da prestação de alimentos em face da filiação não-biológica, a paternidade socioafetiva.

2.3 Ação judicial de alimentos e meios coercitivos de execução da obrigação alimentar

A ação de alimentos é regida pela lei n.º 5.478 de 1968, bem como pelos artigos já citados do Código Civil e pelos artigos 911 a 913 do Código de Processo Civil. Trata-se de ação que visa obrigar, judicialmente, o pagamento de certo montante necessário para a sobrevivência de um em face de outro, seguindo o ordenamento legislativo vigente. Existem duas espécies básicas possíveis: a ação de oferta de alimentos, na qual a parte autora oferece e se compromete com tal obrigação, e a ação que estabelece judicialmente os alimentos, na qual a parte interessada é, normalmente, quem necessita dos alimentos. Há, ainda, ações de exoneração de alimentos e de revisão de alimentos.

Independentemente da ação proposta, tem-se que os autos devem tramitar no foro do domicílio do credor dos alimentos. A espécie do rito dependerá de qual será o tipo de ação, podendo ser sobre o rito ordinário ou sumário. O rito ordinário será utilizado quando houver necessidade de produção de provas, como nas ações que incluem a investigação de paternidade. Por outro lado, o rito sumário será utilizado quando não houver necessidade da produção de novas provas. (NADER, 2015, p. 530.)

A ação de oferta de alimentos é simples, não enseja grandes problemas. Comumente, a única parte mais prolongada é a decisão sobre o quantum percentual a ser formalizado pelo judiciário, mas as partes tendem a entrar em um consenso. Nesse tipo de ação, o autor é aquele que deseja prover os alimentos, regularizando-os judicialmente. (PEREIRA, 2020, p. 686.)

Por outro lado, a ação de requerimento de alimentos no judiciário brasileiro, em geral, é tratada em processos litigiosos e extremamente delicados. O juiz deve analisar delicadamente a real necessidade de quem requer o alimento, tal qual a real possibilidade de quem será obrigado, este que não pode se eximir dos seus deveres para com o alimentando. São processos que demandam mais tempo da máquina judiciária, visto que ensejam uma pesquisa aprofundada quanto a existência ou não da obrigação e quanto a possibilidade do alimentante. A necessidade do alimentando

é presumida, não exigindo provas robustas para ser alegada. (NADER, 2015, p. 530.)

Uma vez terminado o processo, ou mesmo em face da decisão interlocutória que recebe a exordial e fixa os alimentos provisórios, a parte autora pode executar o obrigado face ao inadimplemento, sendo possível ajuizar a ação sob dois ritos: constrição patrimonial, também conhecida como penhora, ou constrição pessoal, a prisão. Em qualquer dos ritos, o inadimplente recebe um prazo de três dias para quitar suas obrigações. Caso não o faça, o rito passa a ser cumprido nos termos definidos por lei, conforme disposto no “Capítulo IV – Do Cumprimento de Sentença que Reconheça a Exigibilidade de Obrigação de Prestar Alimentos” do Código de Processo Civil, que abrange dos artigos 528 a 533.

É importante ressaltar que a execução dos alimentos pode ocorrer já em face dos alimentos fixados provisoriamente, visto que se trata de obrigação já existente e fixada judicialmente. Assim, mesmo antes de finalizar o processo, o alimentante já deverá cumprir com a obrigação definida, salvo se o alimentando dispensar os alimentos provisórios. Isso se dá em razão da presunção da necessidade de quem requer os alimentos, não sendo possível esperar o trânsito em julgado para estabelecer a obrigação alimentar. (NADER, 2015, p. 530.)

O rito da constrição patrimonial abrange os bens do devedor, incluindo o salário. Entende-se que o dever de alimentar deve ser prioridade do obrigado, não podendo outros gastos superarem seu cumprimento. O processo de penhora é utilizado para dívidas que superem os três meses anteriores à propositura da ação, mas pode ser utilizado também para executar o inadimplemento regular e os vincendos no curso da ação. O rito da constrição patrimonial pode ainda ensejar na inscrição do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito, na suspensão da Carteira Nacional de Habilitação e na apreensão do passaporte do devedor. (PEREIRA, 2020, p. 688.)

O rito da constrição pessoal é utilizado somente na cobrança até três meses anteriores à propositura da ação, bem como aqueles que se vencerem no curso do processo. Indo de encontro à opinião popular, não é necessário aguardar três meses de atraso para ajuizar a execução: basta o primeiro atraso. Ressalte-se que a prisão

civil é mero meio de coerção, fomentando o devido adimplemento da obrigação alimentar, e não deve ser equiparada à prisão penal. A prisão civil somente tem função coercitiva, induzindo ao adimplemento da obrigação, e não punitiva, como a prisão penal. Há de se acentuar que a prisão civil não resulta automaticamente na exoneração do débito. Infrutífera a constrição pessoal e findado o prazo legal, o processo pode continuar sob o rito da constrição patrimonial. (PEREIRA, 2020, p. 688.)

Para Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona, há quem somente cumpra com o encargo alimentar face ao perigo de ter sua liberdade pessoal restrita. Versam:

A prisão civil decorrente de inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentar, em face da importância do interesse em tela (subsistência do alimentando), é, em nosso entendimento, medida das mais salutares, pois a experiência nos mostra que boa parte dos réus só cumpre a sua obrigação quando ameaçada pela ordem de prisão. (STOLZE e PAMPLONA, 2021)

A escolha do rito para a execução cabe à parte autora. Caso o rito escolhido seja o da prisão, ainda é possível uma conversão para o rito da penhora no curso do processo, não havendo a possibilidade de retroceder após a mudança. No entanto, a recíproca não é verdadeira, não podendo o rito da penhora transformar-se em rito da prisão, visto que esta trata apenas de medida coercitiva, enquanto a outra visa a satisfação do débito. (REsp 1.914.052, relator Min. Marco Aurélio Bellize, 2020.)

Observa-se que a execução alimentar pode consistir em um processo complicado para ambas as partes, mormente os autos que envolvem menores impúberes. Por esse motivo, o judiciário deve se atentar aos requisitos e fazer uma análise subjetiva justa, considerando o trinômio citado alhures, a fim de evitar constrangimentos ou a própria fuga ao direito. (STOLZE E PAMPLONA, 2021, p. 246.)

Além dos dois tipos de ação já elencados, há ainda a possibilidade de uma ação revisional de alimentos. Essa ação ocorre face à mudança da capacidade financeira de qualquer uma das partes. Pode ser utilizada tanto para majorar o percentual definido a título de alimentos, quanto para diminuir. (STOLZE e PAMPLONA, 2021, p. 253.)

Há, ainda, a possibilidade de o devedor ajuizar ação de exoneração de alimentos. Tal ação pode ser ofertada caso haja evidências de que o credor dos alimentos não mais necessita recebê-los, ou até mesmo em face do falecimento dos polos ativos da obrigação. Há de se salientar, entretanto, que a exoneração de alimentos não configura o mesmo que a extinção de alimentos, que se dá quando o credor forma um novo núcleo familiar por intermédio da formação de união estável ou do casamento, nos termos do artigo 1.708 do Código Civil de 2002. Na visão dos juristas Stolze e Pamplona, o dispositivo versa no sentido de que não deve haver um dever de alimentos, haja vista que o credor assumirá suas responsabilidades, se tornando autônomo, quando passar a ter um núcleo familiar novo. (STOLZE e PAMPLONA, 2021, p. 254.)

Em casos excepcionais, a obrigação alimentar pode ser extinta em razão da existência de um ‘procedimento indigno’ do credor face ao devedor. É o caso do homicídio tentado ou consumado, por exemplo. Para o jurista Flávio Tartuce, as possibilidades de extinção em razão de procedimento indigno deveriam ser mais amplas, abarcando casos reais, amparadas pelo princípio da boa-fé objetiva. Para o autor, o respeito após o fim do relacionamento deve ser mantido e, caso incida algum comportamento desrespeitoso, pode resultar na exoneração dos alimentos. Entretanto, nota-se que há um caráter subjetivo da mensuração dos danos provocados por procedimento indigno, visto que para gerar efeitos deve haver uma gravidade mínima no ato. (TARTUCE, 2021, p. 676.)

3 A PANDEMIA DO COVID-19 E SEU IMPACTO SOBRE O MERCADO DE TRABALHO DO BRASIL

Uma pandemia ocorre quando uma doença é disseminada a níveis continentais. Em geral, não é possível sequer rastrear o contágio ou impedir que este aumente. A pandemia anterior à do COVID-19 ocorreu em 2009, com o agravamento mundial da gripe suína, e somente foi declarada encerrada em 2010. (SCHUELER, 2021)

O impacto da pandemia do COVID-19 se deu sobre todos os aspectos da vida humana. O cotidiano mudou de forma drástica: algumas empresas instauraram a atividade híbrida, outras foram obrigadas a demitir seus funcionários e outras

simplesmente fecharam em razão da impossibilidade de funcionamento, como é o caso das empresas que atuam no ramo de eventos.

As áreas mais afetadas pelo COVID-19 no Brasil foram justamente aquelas que tratam de serviços básicos, como transporte, alimentação, fabricação de mantimentos e entretenimento. (SEPEC/ME, 2020.)

Por todo o exposto, é imprescindível a análise sobre os impactos reais da pandemia no dia a dia do brasileiro.

3.1 A pandemia do covid -19

O mundo foi surpreendido ainda no início de 2020, quando uma grave doença, até então desconhecida, passou a matar milhares de pessoas. Após a confirmação do primeiro caso brasileiro, em 26 de fevereiro de 2020, e duas semanas depois, a Organização Mundial da Saúde declarou a pandemia. No dia 13 de março de 2020, o Ministério da Saúde determinou medidas de isolamento e quarentena. Assim, o comércio recuou, a educação pausou, fronteiras foram fechadas e o medo passou a reger a vida da sociedade global quando o vírus do COVID se alastrou. (Sanar, 2021)

O vírus base do COVID já era conhecido antes, tendo sido identificado pela primeira vez ainda em 1960, os subtipos mais leves do vírus provocavam apenas sintomas de resfriados comuns, facilmente tratados. O real imbróglio surgiu com o subtipo SARS-CoV-2, causador da pandemia estourada em 2020. (Bioenfoco, 2020)

De início, não houve grande comoção quanto ao surgimento do subtipo mais recente do COVID, sendo considerado por muitos como uma variação da gripe comum. Foi apenas em janeiro de 2020 que países asiáticos passaram a apresentar alta taxa de infectados pelo vírus. (Sanar, 2021)

No dia 11 de março de 2020 foi declarada a configuração de uma pandemia pela Organização Mundial da Saúde. O vírus já atingia 121 dos 195 países existentes no planeta Terra. Governos passaram a se preocupar principalmente com a saúde de sua população, agindo de forma a evitar que o caos se instalasse.

No Brasil, o governo federal deixou que cada Estado-membro fizesse suas próprias escolhas quanto às medidas que seriam tomadas no combate à doença, editando apenas uma lei genérica sobre o tema, a Lei 13.979/2020.

A lei supramencionada, que trata de medidas de emergência contra o COVID, possui nove artigos e nada define sobre o combate efetivo contra o vírus e sua propagação. O texto legislativo exprime a diferença entre isolamento e quarentena, abordando os dois como possibilidades para o enfrentamento no Covid-19. No entanto, a falta de uma ordem expressa gerou insegurança jurídica, instalando uma balbúrdia no país. A desordem e o livre arbítrio de cada Estado criaram no Brasil uma situação com dois extremos: os que estavam preocupados e se cuidando e os que sequer acreditavam na doença. Enquanto alguns governantes impuseram leis de isolamento, outros não se atentaram em frear o contágio da doença. (MAFFINI, 2020)

A divergência ideológica entre governantes agravou ainda mais o estado do país. Além de uma crise na saúde em razão da própria pandemia, agravaram-se crises que já eram vividas pelos brasileiros há alguns anos: crise política e econômica, sendo a última focada na majoração do desemprego. Para o professor e especialista em Direito Administrativo Rafael Maffini, todos os entes da federação devem agir em cooperação para combater o coronavírus. No entanto, caso exista divergência entre as medidas adotadas, deve prevalecer aquela que for embasada cientificamente. (MAFFINI, 2020.)

As consequências da falta de imposição do governo federal, bem como o abafamento do real impacto do COVID-19 em todos os âmbitos do país, fizeram com que o país batesse marcas históricas: mais de 21 milhões de casos de contágio pelo SARS-COV-2 em menos de dois anos de pandemia, sendo quase 600 mil mortes, dados esses que contabilizam apenas as estatísticas brasileiras. (AGÊNCIA BRASIL, 2021)

Haja vista a situação em que o país se encontrava, o governo federal tentou controlar a situação por meio da publicação da Medida Provisória 926, a qual editava a Lei nº 13.979/2020 com intuito de promover a adoção de medidas ao menos semelhantes pelos estados-membros. (SION Advogados, 2020)

Em atenção aos atos federais quanto ao COVID-19, instaurou-se a “CPI da COVID”, comissão parlamentar de inquérito que busca averiguar e responsabilizar todo e qualquer desvio de conduta, tanto dos agentes públicos quanto privados, que tenham levado o Brasil ao estado de calamidade em razão da pandemia. O relatório do senador Renan Calheiros recomendou a punição de 66 pessoas, dentre elas o presidente Jair Bolsonaro, e duas empresas, considerando a omissão, a disseminação de *fake news* e diversas outras irregularidades. (FOLHA, 2021)

3.2 A retração do mercado de trabalho ocasionada pela pandemia do covid-19: dados estatísticos

Se antes da situação pandêmica o desemprego já assustava o povo em solo tupiniquim, durante a pandemia o terror se instaurou. Recordes negativos passaram a ser quebrados, atingindo o marco de 14,7% na taxa de desemprego no primeiro trimestre de 2021, o que numericamente significaria 14,8 milhões de pessoas sem um emprego formal. Houve um recuo na taxa no segundo trimestre, 14,1%, o que ainda assim significa 14,4 milhões de pessoas desocupadas. (UOL, 2021; IBGE, 2021.)

Com a péssima condição para continuidade de funcionamento do comércio durante a pandemia, diversos estabelecimentos foram fechados, ocasionando demissões em massa. Além disso, há também as empresas que precisaram reduzir o contingente de empregados ou simplesmente faliram. No total, mais de 3,3 milhões de brasileiros perderam o emprego desde abril de 2020, próximo ao primeiro pico da doença no Brasil. (CORREIO BRAZILIENSE, 2021.)

Um dos setores que ganhou destaque durante a pandemia foi o setor do trabalho informal. Lutando para sustentar sua casa, sobreviver e não ficar à própria sorte, a taxa de trabalhadores informais passou de 38,8% em 2020 para 40% em julho de 2021. (AGÊNCIA BRASIL, 2021.)

Há ainda que se falar no percentual referente à população desalentada, ou seja, aqueles que estão fora da força de trabalho ou por não conseguirem emprego, ou por não terem experiência ou em razão da idade. No segundo trimestre de 2021 foi constatado o percentual de 5,6 milhões de pessoas. (IBGE, 2021.)

Infere-se que a situação trabalhista no Brasil é precária. Ao analisar os dados apresentados, chega-se à conclusão que grande parte da população trabalha de modo informal, não sendo possível aferir inclusive se os direitos básicos garantidos pela legislação trabalhista são cumpridos, haja vista que o governo não possui tamanho controle sobre empregos informais. Assim, esse contexto pode ser relacionado à obrigação alimentar de duas formas: as consequências do desemprego e do trabalho informal em relação ao alimentante e em relação ao alimentado. (AGÊNCIA BRASIL, 2021; IBGE, 2021.)

Quando as consequências da pandemia são analisadas em comparação ao disposto na Lei de Alimentos n° 5.478/68, bem como aos artigos do Código Civil que dispõem sobre o tema, é possível afirmar que a hodierna realidade trabalhista no Brasil não oferece o melhor contexto para que uma pessoa se firme no mercado de trabalho. Por consequência, as condições financeiras de quem é obrigado a fornecer alimentos e não possui vínculo empregatício formal são de difícil comprovação. Dessa forma, infere-se que o Covid-19 afeta diretamente uma das características do binômio “necessidade x possibilidade” ou do trinômio já citado, visto que a possibilidade do alimentante é profundamente afetada pelas condições trabalhistas do país.

3.3 As medidas governamentais implementadas para minimizar o impacto da pandemia no mercado de trabalho

O Brasil, enquanto maior país da América do Sul e um dos países fornecedores de suprimentos ao mundo, agiu de forma contrária ao que se esperava frente a uma pandemia. Atitudes governamentais provocaram comoção geral com a gravidade do que ocorreu no Brasil durante meses: atraso na pandemia, descaso com a seriedade da doença, divulgação de medicamentos pouco eficazes por pessoas de influência, entre outros. O próprio diretor da Organização Mundial da Saúde - OMS, Tedros Ghebreyesus, pronunciou-se oficialmente declarando sua preocupação com a América Latina em geral em decorrência das atitudes tomadas em solo brasileiro.

O Governo Federal brasileiro tomou poucas atitudes em relação à pandemia. Desacreditando da periculosidade da doença, postergou até mesmo as campanhas de incentivo ao uso de métodos comprovadamente eficazes para evitar a doença, como

o uso de máscaras e o distanciamento social, conforme prova a data em que foi sancionada a Lei nº 14.019/2020, a qual trata da obrigatoriedade do uso de máscaras em espaços públicos, em 3 de julho de 2020, quatro meses após o início da pandemia.

Outrossim, houve ainda declarações polêmicas do presidente da república, pouco colaborando com o desempenho do país no combate ao COVID-19, dentre as quais pode-se ressaltar duas: o momento em que nomeia o coronavírus como uma “gripezinha” e o momento em que utiliza a frase “Eu não sou coqueiro” quando questionado sobre o número de brasileiros mortos pela doença.

Embora o governo tenha apresentado postura incoerente com o momento vivenciado por todos, alguns programas foram criados para que o mínimo fosse feito.

O primeiro a ser analisado é o “Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda - BEm 2021”, benefício criado com o intuito de reduzir o impacto do Coronavírus sobre o mercado de trabalho e sobre o recrudescimento do desemprego. (POLITIZE!, 2021)

O BEm 2021 surgiu como uma alternativa às empresas que sofreram as consequências da pandemia. A proposta do governo foi contribuir nos acordos entre empregador e empregado, visando a redução das demissões. Assim, as empresas que aderiram ao programa tiveram auxílio do governo para manter seus empregados, reduzindo a jornada de trabalho ou suspendendo o contrato firmado por um certo tempo. O resultado se deu de forma positiva: independente da modalidade escolhida pela empresa, foram resguardados mais de vinte milhões de empregos desde o início do BEm. (POLITIZE!, 2021)

Para mais, o Governo Federal buscou ainda garantir o mínimo de dignidade à população com a criação do benefício nomeado como ‘Auxílio Emergencial’. Tal benefício consiste em um programa de repasse financeiro às pessoas de baixa renda, trabalhadores informais, microempreendedores, entre outros, a partir de abril de 2020. O Auxílio seguiu algumas regras para definir quem teria direito, como a análise da situação financeira da pessoa. Inicialmente, foi idealizado com duração de três meses, mas a continuidade dos graves índices da pandemia ainda influenciando

no mercado de trabalho do Brasil, o benefício foi estendido até outubro de 2021. (POLITIZE!, 2021)

Os governos estaduais, dotados de liberdade para decidir a melhor forma de combate ao vírus, também criaram programas e auxílios em prol da sociedade. Nesse diapasão, foram criados diversos outros benefícios além daquele já oferecido pelo Distrito Federal. Dezoito Estados e o Distrito Federal estabeleceram um benefício único, sendo que em alguns deles o montante pago poderia superar o valor do Auxílio Emergencial. Ressalte-se, entretanto, que grande parte desses Estados definiu também que o auxílio estadual não poderia ser cumulado com o auxílio federal. (PODER360, 2021)

Ainda no que tange às medidas governamentais no combate às consequências do COVID-19, há de se falar nas alterações legislativas no contexto trabalhista. Provavelmente prevendo as graves consequências que a pandemia ocasionaria, foram editadas novas normas trabalhistas para reduzir o impacto provocado pelo vírus tanto na realidade dos empregados quanto dos empregadores. Dessa forma, buscou-se mitigar os efeitos da doença sob a economia brasileira no geral. (CHIODI, 2021.)

A primeira Medida Provisória que dispôs sobre medidas de enfrentamento ao COVID-19 foi a Medida Provisória de nº 927/2020, que teve sua vigência finalizada em julho do mesmo ano em que foi editada. O texto abordava possibilidades para manutenção do emprego e resguardo do salário dos trabalhadores face à situação inesperada da pandemia. Tópicos como a situação de teletrabalho e a aquisição de férias voltaram à forma disposta pela Consolidação das Leis Trabalhistas. (SION Advogados, 2021)

Abordando os principais pontos da MP 927/2020, tem-se: a) a possibilidade do empregador de estabelecer ou o teletrabalho ou o trabalho presencial; b) oportunidade de antecipação das férias mesmo antes do período de aquisição, bem como a oportunidade de conceder aos empregados férias coletivas; c) possibilidade de antecipação de feriados não religiosos; d) construção de banco de horas para ser compensado em até 18 meses após o fim do estado de calamidade pública do país; e)

suspensão de exigências administrativas, como a obrigatoriedade de treinamentos periódicos da equipe. (Brasil, 2020.)

Em seguida, com a edição da Medida Provisória de nº 936/2020, ocorreu a criação do Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda, o qual instituiu o pagamento do BEm, supramencionado, bem como forneceu alternativas aos empregadores para evitar maiores consequências na área trabalhista. Posteriormente, tal MP foi transformada na Lei nº 14.020/2020, visto que foi considerado que seguia as regras constitucionais e os princípios trabalhistas. (SION Advogados, 2021)

Os principais pontos da Lei nº 14.020/2020 tratam sobre: a) autoriza a redução da jornada de trabalho, com redução proporcional do salário, por período determinado; b) possibilita a suspensão temporária do contrato de trabalho; c) altera o prazo fixado pela Medida Provisória nº 936, autorizando a prorrogação dos prazos para os itens supramencionados; d) impõe novo limite para redução de salário no acordo individual entre empregado e empregador; e) caso o empregado não se encaixe no novo limite, possibilita acordo individual para que a empresa forneça uma ajuda mensal sem título salarial, evitando a redução dos recebimentos mensais do trabalhador; f) possibilidade de a empresa assumir o importe que seria referente ao BEm em relação aos funcionários aposentados, que não podem ser enquadrados no benefício; g) proibição da demissão sem justa causa do empregado com deficiência; h) aplicabilidade da lei às funcionárias gestantes, em especial no que tange ao benefício do BEm. (Brasil, 2020.)

Para mais, houveram ainda outras alterações consideráveis no meio trabalhista em razão da pandemia. Cabe citar alguns destaques, como o afastamento de gestantes do trabalho presencial (Lei nº 14.151/2021) (CHIODI, 2021).

A Lei nº 14.151/2021 trata unicamente do afastamento de funcionárias gestantes enquanto durar o período da pandemia, ressaltando que tal empregada fica à disposição da empresa em regime de teletrabalho. (Brasil, 2021)

3.4 Breve análise social do covid-19 no Brasil

Não obstante toda a problemática caracterizada em torno da pandemia em solo brasileiro, é fulcral compreender que os problemas sociais e econômicos serviram como um agravante da doença.

A priori, é necessário ressaltar que a discrepância da realidade entre ricos e pobres, brancos e negros no Brasil não é novidade. Enraizada em solo tupiniquim desde a colonização, a desigualdade foi escancarada quando o país foi atingido pelo COVID-19. (BOMBARDI e NEPOMUCENO, 2020.)

A forma como o vírus atingiu social e economicamente a população em estado de pobreza trouxe ainda mais complicações. Como agravantes, pode-se citar a saúde pública precária, sem leitos para abrigar os doentes, bem como a distribuição espacial de comunidades, as quais também não contam sempre com saneamento básico. (BOMBARDI e NEPOMUCENO, 2020.)

Essa segregação pode ser observada de forma mais clara quando se analisa o início do COVID em solo brasileiro. A doença chegou ao país por intermédio de pessoas abastadas que visitavam o estrangeiro. No entanto, os primeiros óbitos documentados foram de pessoas de condição financeira muito inferior, que trabalhavam para as abastadas. (BOMBARDI e NEPOMUCENO, 2020.)

Incapazes de deixar de realizar seus trabalhos por uma simples questão de subsistência, pessoas residentes nas periferias continuaram seu dia a dia como se não estivessem vivendo uma pandemia. Segundo dados do Instituto Data Favela, entre o montante de 13,6 milhões de pessoas que moram em favelas, $\frac{2}{3}$ sobreviveriam apenas uma semana sem trabalhar. Para essas pessoas, cujo labor em suma jamais poderia ser executado em modo remoto, o famoso home office, o vírus se mostrou praticamente inevitável. (DATA FAVELA, 2020.)

Uma vez infectados, moradores da periferia têm, de forma majoritária, o hospital público como única opção, os quais por vezes estão lotados ou com déficit de profissionais. Conforme dito por Samara Woberto, estudante de jornalismo, condições como a impossibilidade de isolamento social, a alteração na renda e a própria disposição geográfica das favelas influenciam diretamente na forma como o

vírus afeta essa população em específico. (DATA FAVELA, 2020; WOBERTO, 2021.)

4 O INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR COMO EFEITO DA PANDEMIA DO COVID-19

Constatado o impacto social e econômico em razão da pandemia provocada pelo CORONAVÍRUS, faz-se mister analisar as sequelas no âmbito do Direito Civil, com enfoque no Direito de Família.

4.1 Problemas no tocante à obrigação alimentar e ao covid

É incontroverso que a pandemia ocasionou drástica mudança na situação financeira de diversas pessoas, incluídos aqui pais, mães e menores impúberes. Conforme demonstrado no capítulo anterior, o desemprego recrudescceu, tal qual o montante de pessoas desalentadas. De acordo com uma pesquisa realizada pela Bateiah, 78,5% dos brasileiros sofreram uma piora na situação financeira em razão das crises ocasionadas pela doença. (CNN, 2021.)

Nesse tocante, o reflexo sobre a pensão alimentícia é indiscutível. Primeiramente, não se pode deixar o alimentando sem o auxílio que muitas vezes garante sua sobrevivência. Por outro ponto de vista, o alimentante pode também estar com a própria subsistência em risco, haja vista o supramencionado abalo tanto no mercado de trabalho quanto no âmbito financeiro no geral.

Destarte, há de se pensar que em um processo de execução por inadimplência da pensão alimentícia existem, hipoteticamente, dois lados carentes: a criança, cuja subsistência depende parcialmente do adimplemento, e o pai, que pode ter ficado desempregado ou ter a renda reduzida em razão da atual situação do país.

Por se tratar de uma temática delicada, a qual envolve diretamente a subsistência das partes envolvidas, é salutar uma análise detalhada do binômio necessidade x possibilidade, ou até mesmo do moderno trinômio necessidade x possibilidade x razoabilidade. É pertinente lembrar que no contexto pandêmico, a realidade humana sofreu graves alterações, não se excluindo qualquer sujeito das

consequências ocasionadas pelo COVID-19. Se por um lado a necessidade do credor pode ter sido majorada, por outro a possibilidade do devedor poder ter sido reduzida.

Considerando o exposto, o ajuizamento de um cumprimento de sentença por inadimplência de pensão alimentícia deve ser analisado nos mínimos detalhes. O Código de Processo Civil permite a execução do débito alimentar em duas formas: ou requerendo a penhora dos bens do devedor, não havendo limite de vencimentos para esse caso, ou requerendo a constrição pessoal, limitando-se à cobrança de até três meses. Entretanto, em razão da propagação do coronavírus, prisões civis por inadimplência de obrigação alimentar foram suspensas, como resultado da Recomendação CNJ n° 62/2020. Uma vez que os presídios normalmente não possuem o mínimo de segurança sanitária garantida, considerou-se que a melhor forma de frear a propagação e evitar o aumento do caos carcerário seria manter as prisões civis suspensas.

Disciplina o artigo 528, §§ 3º e 8º do Código de Processo Civil quanto aos ritos cabíveis na execução de alimentos, observando ainda o que dispõe a Súmula 309 do STJ. Ocorre que o período pandêmico iniciado em 2020 abriu precedentes incomuns, haja vista que não havia possibilidade de realizar a prisão civil dos devedores de alimentos em regime fechado.

Nesse contexto, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios adotou três alternativas para resolver o problema, cabendo à parte credora a escolha: 1) execução da penhora sem alterar o rito da prisão 2) aceitação da prisão domiciliar ou 3) suspensão do processo enquanto não for possível a prisão civil. (STJ, 2020)

A execução pelo rito da penhora, mesmo que o processo seja versado pelo rito da prisão, se dá no mesmo processo, não exigindo o ajuizamento de nova ação, pois se trata apenas de medida para tentar possibilitar o direito do credor face à situação excepcional da pandemia do COVID-19. O argumento base dessa medida é de que os alimentos possuem caráter imediato, uma vez que são imprescindíveis para a subsistência do credor. Dessa forma, o débito poderá ser suprido por meio da penhora dos bens do devedor até que seja possível a prisão civil em regime fechado. (STJ, 2021)

A segunda possibilidade aborda a prisão domiciliar do devedor. Uma vez que o cumprimento do regime fechado foi suspenso em razão da pandemia, foi necessário buscar meios alternativos para garantir o direito do alimentando. Nesse contexto, foi permitida a conversão da prisão civil em regime fechado para o regime domiciliar, seguindo o que foi proposto pelo Conselho Nacional de Justiça na Recomendação de nº 62/2020 e posteriormente referendado pela lei de nº 14.010/2020.³ Posteriormente, a adoção da prisão em regime domiciliar foi considerada ineficaz para fins de coação do devedor de alimentos. (TARTUCE, Fernanda; et al., 2020)

A terceira opção dada ao credor dos alimentos quanto à execução da obrigação durante o período de pandemia foi a de suspender o cumprimento da prisão civil enquanto perdurar a pandemia, interrompendo o processo caso não adotasse como alternativa a constrição patrimonial. (STJ, 2021).

Ao fim do ano de 2021, o Conselho Nacional de Justiça - CNJ recomendou aos magistrados que voltassem a impor a prisão ao devedor de pensão alimentícia, devendo cada caso ser analisado de forma única. A recomendação foi estabelecida com fulcro na importância dos alimentos para os credores, no avanço no combate ao COVID-19 no país e no fato de que os casos de inadimplência aumentaram após o afastamento da prisão. (ROTA JURÍDICA, 2021)

Dessa forma, imprescindível se faz a consideração justa e razoável de cada caso de inadimplência, bem como a atenção aos direitos da parte mais frágil do elo: os credores da obrigação alimentícia.

4.2 Análise jurisprudencial

A abordagem judiciária do inadimplemento de alimentos durante o contexto pandêmico se mostra primordial para chegar a uma conclusão sobre o que é correto adotar frente ao imbróglio do inadimplemento da pensão alimentícia durante a vigência da pandemia.

³⁴ O dilema da prisão do devedor de alimentos em tempos de Covid-19”, Fernanda Tartuce, Leonardo Silva Nunes e Victor Fernando Muniz Rocha, 2020.

A decretação da pandemia, em março de 2020, ensejou a adaptação do direito à nova realidade dos sujeitos. Assim, uma vez que buscava-se evitar aglomerações em razão do vírus que ainda era desconhecido, o Superior Tribunal de Justiça adotou como entendimento momentâneo a impossibilidade da prisão do devedor de alimentos, cabendo as alternativas já supramencionadas. Tal entendimento seguiu a recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça - CNJ, que também recomendava a possibilidade da prisão domiciliar a fim de evitar a propagação do vírus. A recomendação teve seus efeitos prorrogados por meio de nova recomendação, nº 91/2021, até 31 de dezembro de 2021.

Ao fim de 2021, a prisão civil voltou a ser uma possibilidade para evitar a inadimplência após a recomendação de nº 122/2021. O texto trouxe como argumentos a primazia do interesse do credor dos alimentos e o arrefecimento dos casos graves do vírus, bem como a ineficácia da adoção de medidas como a prisão domiciliar. Para mais, define novos parâmetros para a análise dos casos dos pedidos de prisão civil em execuções de alimentos, quais sejam o contexto epidemiológico do município a ser realizada a prisão, bem como de seu sistema carcerário, o índice de vacinação desse local e a vacinação do próprio devedor.

É o que se tem julgado em decisões recentes do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

O primeiro julgado em análise é do HABEAS CORPUS nº 715202 - SP, julgado por decisão monocrática do Ministro Humberto Martins. Em sua decisão, o jurista considerou que não seria aplicável a prisão domiciliar, visto que a cidade em que reside o executado possui índices positivos no combate ao coronavírus. *In verbis*:

HABEAS CORPUS Nº 715202 - SP (2021/0407100-2)
DECISÃO Cuida-se de habeas corpus com pedido de liminar impetrado em favor de L.F.A. da S. em que se aponta como autoridade coatora o Juiz da 2ª Vara Cível da Comarca de Itapira/SP nos autos da ação n. 1000496-40.2021.8.26.0272. **A autoridade coatora decretou a prisão civil do paciente, por 30 dias em razão do inadimplemento voluntário de obrigação alimentar judicialmente reconhecida [...].** Durante o período da crise sanitária gerada pela pandemia da covid-19, o CNJ publicou a Recomendação n. 62, de março de 2020, em que orientou os magistrados a conceder a prisão

domiciliar aos devedores de alimentos (art. 6^a). Não obstante, **diante do arrefecimento da pandemia, do avanço da vacinação e da prioridade da subsistência alimentar dos destinatários das obrigações alimentares judicialmente reconhecidas, essa orientação foi mitigada pela Recomendação CNJ n. 122, de 3 de novembro de 2021, que trouxe novas variáveis a serem consideradas pelo Estado-Juiz durante a análise dos pedidos de prisão civil**, quais sejam: a) o contexto epidemiológico local e a situação concreta dos casos no município e da população carcerária; b) o calendário vacinal do município de residência do devedor de alimentos, em especial se já lhe foi ofertada a dose única ou todas as doses da vacina; c) a eventual recusa do devedor em vacinar-se como forma de postergar o cumprimento da obrigação alimentícia. No caso dos autos, verifica-se que o paciente reside em Itapira/SP onde a cobertura vacinal, segundo dados disponibilizados pela Secretaria de Saúde local, está atualmente em 84,6 por cento da população. Portanto, **inexistem razões para que lhe seja deferido o benefício da prisão domiciliar, medida reconhecida pelo Tribunal de origem como insuficiente para constranger o alimentando, ora paciente, ao adimplemento da obrigação alimentícia.**

Importante destacar ainda que se encontra consolidado na jurisprudência desta Corte Superior o entendimento de que a verificação da incapacidade financeira do alimentante demanda dilação probatória, não sendo o writ a via adequada para esse mister. [...] MINISTRO HUMBERTO MARTINS Presidente (Ministro HUMBERTO MARTINS, 28/12/2021) - Grifado.

Assim, por considerar ineficiente a aplicação da prisão domiciliar, bem como por entender que a situação pandêmica na cidade do paciente do Habeas Corpus suportaria a normal aplicação da prisão civil, o Ministro Humberto Martins negou provimento à demanda. Além disso, lembrou que a alegação de incapacidade financeira deve ser composta por provas, de forma que não seria o Habeas Corpus a medida cabível para tal, haja vista não comportar dilação de provas. Ao embasar esta tese, o ministro utiliza o Recurso Ordinário em Habeas Corpus de nº 32.088/SP, o qual consagra a súmula 358^o do Superior Tribunal de Justiça para descartar a utilização do HC como meio de reexame que necessita de aprofundamento em provas.

Sobre o mesmo sentido foi analisado o HC 706825 - SP, relatado pela Ministra Nancy Andrigui. O caso em questão se tratava de uma execução de alimentos, na qual foi condenado o devedor à prisão civil. A primeira instância recursal rejeitou as alegações do executado, afirmando que a execução não estaria

fundada em prestações anteriores que impediriam a prisão civil. O Tribunal de Justiça ressaltou também a perda de eficácia da Lei de nº 14.010/2020, haja vista que sua vigência para afastar a prisão civil em detrimento do COVID-19 seria até outubro de 2020, posteriormente postergada até dezembro de 2021. Afastada a principal motivação para a suspensão da prisão civil, qual seja a pandemia do COVID-19 em seus efeitos mais drásticos, perdeu a eficácia a lei que determinava isso.

Ao ponderar sobre o mérito, a Sr. ^a Ministra Relatora tratou quanto à ineficácia da prisão domiciliar quando a respeito do pagamento da pensão alimentícia, uma vez que essa era uma das medidas adotadas para substituir a prisão civil do inadimplente. Para mais, ao considerar o funcionamento dos comércios em todo o território nacional, eventos de lazer público, sem restrições de enfrentamento ao COVID-19, bem como o avanço do esquema vacinal em todos os Estados, a relatora considera que deve haver a retomada da prisão civil em regime fechado.

Quando se analisa o caso específico ao qual se refere esse Habeas Corpus, a relatora ponderou que se trata de pessoa capaz de trabalhar, cujo esquema de vacinação já deveria estar completo e que não haveria demais condições impeditivas da execução da medida de coerção, prezando pelo bem maior do menor credor dos alimentos. (HC 706825/SP, STJ)

Todos os demais ministros acolheram o voto da relatora. A ementa, *in verbis*:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. CABIMENTO CONTRA DECISÃO DENEGATÓRIA DE LIMINAR NA ORIGEM. SÚMULA 691/STF. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. EXCEPCIONALIDADE. MODIFICAÇÃO DE CAPACIDADE ECONÔMICA DO DEVEDOR. PAGAMENTO PARCIAL DOS ALIMENTOS. IRRELEVANCIA. AUSÊNCIA DE IMPEDIMENTO ABSOLUTO QUE JUSTIFIQUE A INADIMPLÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO DA PRISÃO CIVIL DO DEVEDOR DE ALIMENTOS EM REGIME FECHADO DURANTE A PANDEMIA CAUSADA PELO CORONAVÍRUS. EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE. CUMPRIMENTO EM REGIME DOMICILIAR, DIFERIMENTO DO CUMPRIMENTO E ESCOLHA PELO CREDOR DA MEDIDA CONCRETAMENTE MAIS ADEQUADA. REVISITAÇÃO DO TEMA A PARTIR DO ATUAL CENÁRIO DA

PANDEMIA NO BRASIL. NECESSIDADE. RETOMADA DE ATIVIDADES ECONÔMICAS, COMERCIAIS, SOCIAIS, CULTURAIS E DE LAZER. AVANÇO SUBSTANCIAL DA VACINAÇÃO EM TODO O PAÍS. SUPERAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS QUE JUSTIFICARAM A IMPOSSIBILIDADE DE PRISÃO CIVIL DO DEVEDOR DE ALIMENTOS EM REGIME FECHADO. RETOMADA DA ADOÇÃO DESSA MEDIDA COERCITIVA. POSSIBILIDADE. (...)

4- Desde o início da pandemia causada pelo coronavírus, observa-se que a jurisprudência desta Corte oscilou entre a determinação de cumprimento da prisão civil do devedor de alimentos em regime domiciliar, a suspensão momentânea do cumprimento da prisão em regime fechado e a possibilidade de escolha, pelo credor, da medida mais adequada à hipótese, se diferir o cumprimento ou cumprir em regime domiciliar. Precedentes. 5- Passados oito meses desde a última modificação de posicionamento desta Corte a respeito do tema, **é indispensável que se reexamine a questão à luz do quadro atual da pandemia no Brasil, especialmente em virtude da retomada das atividades econômicas, comerciais, sociais, culturais e de lazer e do avanço da vacinação em todo o território nacional.** 6- **Diante do cenário em que se estão em funcionamento, em níveis próximos ao período pré-pandemia, os bares, restaurantes, eventos, shows, boates e estádios, e no qual quase três quartos da população brasileira já tomou a primeira dose e quase um terço se encontra totalmente imunizada, não mais subsistem as razões de natureza humanitária e de saúde pública que justificaram a suspensão do cumprimento das prisões civis de devedores de alimentos em regime fechado.** 7- Na hipótese, a devedora de alimentos é empresária, jovem e não informa possuir nenhuma espécie de problema de saúde ou comorbidade que impeça o cumprimento da prisão civil em regime fechado, devendo ser considerado, ademais, que nas localidades em que informa possuir domicílio, o percentual da população totalmente imunizada supera 80%. 8- Habeas corpus não conhecido. Ordem denegada de ofício.

(STJ - HC: 706825 SP 2021/0367412-4, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 23/11/2021, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/11/2021) - Grifado.

A prisão civil em regime fechado também foi pauta de julgamento da 3ª Turma do STJ, o qual julgou improcedente o Habeas Corpus de nº 693.268/GO. O remédio constitucional foi impetrado com vias de suspender a determinação da prisão civil do paciente por ser este inadimplente em sua obrigação alimentícia. O impetrante utilizou a prorrogação da Recomendação 62/2020 até 31/12/2021 para

requerer a prisão domiciliar, a qual havia sido suspensa em sede de segunda instância sob a alegação de que não haveria previsão legal para tal. (HC 693.268/GO, STJ)

Ao iniciar seu voto, o relator Ministro Moura Ribeiro frisou preliminar de urgência, haja vista que considerou ilegal a decisão do Tribunal de Justiça do Goiás. Isso se deu pois o Tribunal determinou que a prisão domiciliar seria ilegal por já ter a Recomendação 62/2020 e as demais que a prorrogaram perdido eficácia. Assim, não haveria respaldo legal que autorizasse a determinação de prisão domiciliar mesmo em face ao contexto de calamidade pública que se vivia à época. Entretanto, o Ministro considerou a Recomendação de nº 91/2021 do Conselho Nacional de Justiça, que prorrogou os efeitos da Recomendação 62/2020 até dia 31 de dezembro de 2021. Assim, por ser possível e legal a possibilidade de prisão domiciliar, o Ministro a concedeu ao paciente até a decisão final do Habeas Corpus em análise. (HC 693.268/GO, STJ)

Após o deferimento do pedido de urgência, houve o julgamento final quanto ao mérito do HC 693.268/GO. As alegações do paciente eram de que a prisão civil em regime fechado seria constrangimento ilegal, haja vista que as recomendações aqui supracitadas direcionariam o magistrado a determinar prisão domiciliar em razão das consequências da pandemia. O Ministério Público interveio no ato, propondo que fosse determinada a prisão civil em regime domiciliar. O voto do relator foi dividido em duas partes: 1) da ilegalidade do decreto da prisão civil e 2) da prisão domiciliar. (HC 693.268/GO, STJ)

Quanto à ilegalidade da prisão civil, o relator afasta a tese ao fazer a breve análise dos fatos, considerando que o paciente se mantinha inadimplente com suas obrigações mensais desde o ano de 2016. Citando a Súmula 309 do Superior Tribunal de Justiça, a qual aborda a possibilidade de prisão do devedor cujo débito perfaça as três prestações anteriores do processo e as que se vencerem no curso da execução, bem como o próprio dispositivo legal, § 3º do art. 528 do Código de

Processo Civil⁴, o jurista considera que não é dotada de ilegalidade a prisão civil do devedor de alimentos. (HC 693.268/GO, STJ)

Tratando da modalidade de prisão domiciliar em virtude do COVID-19, o relator ressalta o avanço no esquema vacinal em território nacional para sugerir que seja alterado o entendimento à época predominante que autorizava a conversão da prisão civil em regime fechado para o regime domiciliar. Assim, lembra que nos tempos anteriores à pandemia somente se admitia a modalidade domiciliar em raras exceções, e que no contexto pandêmico considerou-se o alto risco de contágio do vírus e a situação sanitária de caos para estender a modalidade aos inadimplentes como um todo. (HC 693.268/GO, STJ)

O Ministro Moura aborda ainda a fragilidade a qual foi exposto o credor dos alimentos, haja vista que a prisão domiciliar se mostrou ineficaz para constringer o devedor a adimplir o débito e não foram encontrados meios alternativos de fazer valer o direito do alimentando. (HC 693.268/GO, STJ)

Ao considerar a evolução do combate ao vírus, contando com flexibilizações quanto ao isolamento e a crescente retomada das atividades humanas que haviam sido interrompidas ou afetadas em qualquer forma, bem como primando pelo melhor interesse do menor, haja vista já ser possível fazer isso, o Ministro considera importante a retomada do mecanismo da prisão civil como modo de coação. Assim, nega a ordem, sendo seu voto acompanhado em unanimidade pela Turma. Ementa:

HABEAS CORPUS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO ALIMENTAR. PRISÃO CIVIL DECRETADA. WRIT UTILIZADO COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. EXAME DA POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. DECRETO DE PRISÃO CIVIL QUE OBSERVOU A SÚMULA Nº 309 DO STJ NÃO PODE SER CONSIDERADA ILEGAL. PRECEDENTES. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PRISÃO CIVIL. EVOLUÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ESTADO DE PANDEMIA. CORONAVÍRUS (COVID-19). CENÁRIO ATUAL NO PAÍS. AUMENTO DO NÚMERO DE PESSOAS IMUNIZADAS. DIMINUIÇÃO NO NÚMERO DE CASOS E

⁴ §3º Se o executado não pagar ou se a justificativa apresentada não for aceita, o juiz, além de mandar protestar o pronunciamento judicial na forma do § 1º, decretar-lhe-á a prisão pelo prazo de 1 (um) a 3 (três) meses.

DE ÓBITOS. PREDOMINÂNCIA DO MELHOR INTERESSE DO ALIMENTADO MENOR. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. Não é admissível, em regra, a utilização de habeas corpus como sucedâneo ou substitutivo de cabível recurso ordinário.

Possibilidade excepcional de concessão da ordem de ofício.

Precedentes.

2. O decreto de prisão proveniente da execução de alimentos na qual se visa o recebimento integral das três parcelas anteriores ao ajuizamento da execução e das que se vencerem no seu curso não é ilegal. Inteligência da Súmula nº 309 do STJ e precedentes.

3. A teor da jurisprudência desta eg. Corte Superior, na via estreita do habeas corpus, que não admite dilação probatória, o constrangimento ilegal suportado deve ser comprovado de plano, devendo o interessado demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a sua existência, o que não ocorre no caso em análise.

4. Em virtude da pandemia causada pelo coronavírus (Covid19), a atual jurisprudência da Terceira Turma do STJ, vem decidindo que a experiência acumulada no primeiro ano de pandemia revela a necessidade de afastar uma solução judicial apriorística e rígida para a questão, conferindo o protagonismo, quanto ao ponto, ao credor dos alimentos, que, em regra, reúne melhores condições de indicar, diante das inúmeras especificidades envolvidas e das características peculiares do devedor, se será potencialmente mais eficaz o cumprimento da prisão em regime domiciliar ou o diferimento para posterior cumprimento da prisão em regime fechado, ressalvada, em quaisquer hipóteses, a possibilidade de serem adotadas, inclusive cumulativa e combinadamente, as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogoratórias, nos termos do art. 139, IV, do CPC, de ofício ou a requerimento do credor (HC nº 645.640/SC, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe de 26/3/2021).

4.1. Contudo, considerando o cenário atual da pandemia, que apresenta significativo aumento do número de imunizados pela vacina contra o Covid-19, a redução do número de novos casos e de óbitos no país, a flexibilização das regras de isolamento social e a inadequação de se continuar penalizando o alimentado menor, impedindo o cumprimento da prisão do devedor de alimentos no regime fechado, impõe-se a revisão da jurisprudência destacada com a retomada gradual do uso da medida coercitiva para dobrar a renitência do devedor, de modo a efetivamente proteger e observar o melhor interesse da criança e do adolescente.

5. Habeas corpus denegado.

(HC 693.268/GO, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/12/2021, DJe 17/12/2021) - Grifado.

Faz-se mister compreender que o entendimento que tem se firmado no Superior Tribunal de Justiça respalda-se no avanço do combate nacional ao COVID-19. Frente às flexibilizações adotadas pelos governos estadual e federal, deixa de ser a pandemia um motivo para que a prisão civil em regime fechado do devedor de alimentos não seja decretada.

Percebe-se que o STJ iniciou a adotar o novo posicionamento com mais frequência, inspirado pela Recomendação 122/2021.

Aponta-se no julgamento do HC 683465 da 3ª Turma do STJ, relatado pelo Ministro Moura Ribeiro, que o protagonismo da relação de alimentos deve ser atribuído ao credor de alimentos, razão pela qual deve ser opção dele o modo pelo qual será executada a inadimplência dos alimentos. Assim, caso a modalidade escolhida seja a prisão civil em regime fechado, deve-se hodiernamente considerar o aumento do número de imunizados e a diminuição no número de novos casos e mortos em território nacional. Considera-se, ainda, que face a possibilidade de retorno da prisão civil como forma de coação, não deve o credor dos alimentos continuar a ser prejudicado.

HABEAS CORPUS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO ALIMENTAR. PRISÃO CIVIL DECRETADA. "WRIT" IMPETRADO CONTRA DECISÃO LIMINAR DE DESEMBARGADORA RELATORA DE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA Nº 691 DO STF. INVIABILIDADE. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 309 DO STJ. ALEGADO CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO COMPROVADO. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES. ESTADO DE PANDEMIA. CORONAVÍRUS (COVID-19). **CENÁRIO ATUAL NO PAÍS. AUMENTO DO NÚMERO DE PESSOAS IMUNIZADAS. DIMINUIÇÃO NO NÚMERO DE CASOS E DE ÓBITOS. PREDOMINÂNCIA DO MELHOR INTERESSE DO ALIMENTADO MENOR.** HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. DETERMINAÇÃO, DE OFÍCIO, DE OBSERVÂNCIA DAS RECOMENDAÇÕES DO CNJ, CONTIDAS NA SUA RESOLUÇÃO Nº 122, DE 3/11/2021, PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO.

1. A teor da Súmula nº 691 do STF, não se conhece de habeas corpus impetrado contra decisão liminar de relator proferida em outro writ, ou impugnando decisão provisória de Desembargador de Tribunal sujeito a jurisdição do STJ, exceto na hipótese de decisão teratológica ou manifestamente ilegal. Possibilidade excepcional de concessão da ordem de ofício. Precedentes.

2. O decreto de prisão proveniente da execução de alimentos na qual se visa o recebimento integral das três parcelas anteriores ao ajuizamento da execução e das que se vencerem no seu curso não é ilegal. Inteligência da Súmula nº 309 do STJ e precedentes.

3. A teor da jurisprudência desta eg. Corte Superior, na via estreita do habeas corpus, que não admite dilação probatória, o constrangimento ilegal suportado deve ser comprovado de plano, devendo o interessado demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a sua existência, o que não ocorre no caso em análise.

4. Em virtude da pandemia causada pelo coronavírus (Covid19), a atual jurisprudência da Terceira Turma do STJ, vem decidindo que a experiência acumulada no primeiro ano de pandemia revela a necessidade de afastar uma solução judicial apriorística e rígida para a questão, conferindo o protagonismo, quanto ao ponto, ao credor dos alimentos, que, em regra, reúne melhores condições de indicar, diante das inúmeras especificidades envolvidas e das características peculiares do devedor, se será potencialmente mais eficaz o cumprimento da prisão em regime domiciliar ou o diferimento para posterior cumprimento da prisão em regime fechado, ressalvada, em quaisquer hipóteses, a possibilidade de serem adotadas, inclusive cumulativa e combinadamente, as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias, nos termos do art. 139, IV, do CPC, de ofício ou a requerimento do credor (HC nº 645.640/SC, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe de 26/3/2021).

4.1. Contudo, considerando o cenário atual da pandemia, que revela o significativo aumento do número de imunizados pela vacina contra o Covid-19, a redução do número de novos casos e de óbitos no país, a flexibilização das regras de isolamento social e a inadequação de se continuar penalizando o alimentando menor, impedindo o cumprimento da prisão do devedor de alimentos no regime fechado, impõe-se a revisão da jurisprudência destacada com a retomada gradual do uso da medida coercitiva para dobrar a renitência do devedor de alimentos, de modo a efetivamente proteger e observar o melhor interesse da criança e do adolescente.

4.2. Habeas corpus não conhecido. Determinação, de ofício, para a realização de diligências pelo Juízo de execução à luz dos aconselhamentos contidos na Resolução nº 122, de 3 de Novembro de 2021, do Conselho Nacional de Justiça CNJ,

para aferimento da manutenção ou não do regime fechado de cumprimento da prisão civil.

(HC 683.465/BA, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/11/2021, DJE 30/11/2021) - Grifado.

Os Tribunais de Justiça nacionais também passaram a seguir a recomendação do Conselho Nacional de Justiça, adotando o entendimento de que a situação de melhoria no combate ao COVID-19 e a ineficácia de outros meios para coagir o devedor de alimentos a pagá-los autorizam o retorno da prisão civil. (Recomendação 122/2021, CNJ)

Nesse contexto, tem-se colacionado o acórdão da 8ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, a qual julgou um agravo de instrumento no qual se tinha como alegação o perigo de dano grave em caso de determinação da prisão civil em regime domiciliar. *In verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALIMENTOS. INADIMPLEMENTO VOLUNTÁRIO. PRISÃO CIVIL. REQUISITOS. PRESENÇA. PANDEMIA. COVID-19. RECOMENDAÇÃO DAS INSTÂNCIAS SUPERIORES. MEDIDAS ALTERNATIVAS. 1. O cumprimento de sentença de alimentos proposto sob o rito da prisão civil (art. 528, §3º do CPC) objetiva coibir o inadimplemento voluntário do responsável pela prestação de alimentos em virtude da importância da natureza jurídica dessa obrigação. 2. As medidas restritivas de circulação adotadas pelas autoridades em razão da pandemia da covid-19, decorrente da infecção pelo novo coronavírus (Sars-CoV-2), não são suficientes para justificar o inadimplemento de obrigação alimentícia indefinidamente, tampouco para afastar a decretação da prisão civil. 3. **Diante da mudança do cenário nacional e das medidas de flexibilização adotadas em relação à pandemia, a alegação de dano grave, de difícil ou impossível reparação suscitada pelos agravantes não encontra guarida no contexto fático-jurídico, sobretudo porque estão sendo adotadas medidas para viabilizar o pagamento dos valores que lhes são devidos.** 4. Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento conhecido e não provido.

(Acórdão 1404775, 07004860620228070000, Relator: DIAULAS COSTA RIBEIRO, 8ª Turma Cível, data de julgamento: 3/3/2022, publicado no PJE: 13/3/2022. Pág.: Sem Página Cadastrada.) - Grifado.

Para mais, o Tribunal de Justiça de São Paulo também passou a julgar conforme a jurisprudência que se forma no Superior Tribunal de Justiça. É possível

verificar isso na ementa do agravo de instrumento em uma ação de alimentos relatado por Schmitt Corrêa. Ressaltando o que se tem disposto na Resolução 122/2021, o julgador considera a inexistência de óbice à prisão civil em detrimento da melhora nacional quanto às consequências do COVID-19.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. Decisão que decretou a prisão civil do executado, pelo prazo de trinta dias, a ser cumprida em regime fechado. Insurgência do executado. Inviabilidade. **Ausência de ilegalidade na ordem de prisão do alimentante. Dados referentes à pandemia de Covid-19 que apontam para uma situação de controle e retorno à normalidade, diferentemente da época em que interposto o presente recurso. Inteligência da Recomendação/CNJ 122/2021.** Ausência de óbice à prisão civil decretada. Precedente. Recurso não provido, cassado o efeito suspensivo anteriormente deferido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2291746-96.2021.8.26.0000; Relator (a): Schmitt Corrêa; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José do Rio Preto - 2ª Vara de Família e Sucessões; Data do Julgamento: 16/03/2022; Data de Registro: 16/03/2022) - Grifado.

Sob o mesmo vértice, analisa o Tribunal de Justiça do Paraná, considerando a possibilidade de prisão em regime fechado aos inadimplentes de alimentos em razão da realidade vacinal do país:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA DE ALIMENTOS – DECISÃO QUE DECRETOU A PRISÃO CIVIL – RECURSO – DECRETO PRISIONAL REGULAR – OBRIGAÇÃO ALIMENTAR INADIMPLIDA FIXADA POR TÍTULO EXECUTIVO – EXECUTADO QUE SEQUER REALIZOU PAGAMENTOS PARCIAIS – OBRIGAÇÃO QUE NÃO PODE SER REVISTA EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO REVISIONAL – PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR – NÃO CABIMENTO – AVANÇO DA VACINAÇÃO CONTRA COVID QUE POSSIBILITOU A RETOMADA DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS – EXCEPCIONALIDADE QUE JUSTIFICAVA MONITORAMENTO ELETRÔNICO QUE RESTOU SUPERADA – DECISÃO MANTIDA – RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (TJPR - 12ª C. Cível - 0059144-49.2021.8.16.0000 - Guaíra - Rel.: DESEMBARGADORA ROSANA AMARA GIRARDI FACHIN - J. 14.03.2022) - grifado.

Assim, o binômio necessidade x possibilidade ou o trinômio necessidade x possibilidade x razoabilidade passa a ser cumprido, haja vista que há notada

necessidade do credor e possibilidade do devedor, que não mais é impedido de cumprir sua obrigação em detrimento das consequências do COVID-19.

Trata-se, portanto, de mera atualização da jurisprudência quanto à própria evolução que se tem no mundo real, bem como deve ser feito em todo tipo de matéria de direito. A tendência é que a prisão civil volte a ser aplicada de forma majoritária quando em casos de inadimplência dos alimentos, caso assim deseje o credor, respeitando aquilo versado na Súmula nº 309 do STJ⁵.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A prestação alimentar não é uma inovação no meio jurídico. Originou-se ainda no Império Bizantino, tendo chegado ao Brasil em sua época colonial. Caracterizada por preceitos conservadores e patrimonialistas e assim retratada pelo Código Civil de 1916, inicialmente foi considerada existente apenas entre parentes. O advento do Código Civil de 2002 trouxe a obrigação alimentar sob a égide do princípio da solidariedade, abordando não somente a obrigação entre parentes, mas também entre ex-cônjuges. Afetada pelo advento do COVID-19, essa obrigação teve a problemática dos efeitos do desemprego provocado pela pandemia e sua incidência sobre a pensão alimentícia tratada neste trabalho.

O objetivo da monografia foi compreender as dificuldades relacionadas à pensão alimentícia em detrimento da pandemia tanto sob o vértice do devedor quanto sob o vértice do credor. Cumprido o objetivo, foi possível analisar que embora todos os sujeitos tenham sido afetados de forma significativa, o direito a prevalecer deve ser o do credor, haja vista a prostração da pandemia a partir de 2022. Paramentada de requisitos legais, tais como a necessidade e a possibilidade, a obrigação alimentar deve ser dotada de reciprocidade, irrenunciabilidade, imprescritibilidade e solidariedade.

As análises do trabalho tornam possível ponderar quanto às medidas que devem ser adotadas para dirimir os problemas que surgiram no âmbito da obrigação alimentar e sua execução em meio à pandemia, buscando a aplicação justa do direito.

⁵ O débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo.

O julgamento das execuções deve ser feito subsidiado por características intrínsecas à própria obrigação, mormente os princípios que vigoram sobre ela. Assim, considerando o princípio da solidariedade familiar e a proteção aos credores, que se enquadram como tal justamente em razão da existência de uma fragilidade e por terem o direito garantido por texto normativo, tem-se que o alimentado possui direito de receber o crédito a título de pensão alimentícia, devendo o sujeito obrigado a tal se organizar financeiramente para suprir o mínimo ao alimentado.

Nessa conjuntura, mesmo em face da existência das dificuldades já elencadas, é fulcral que o alimentante cumpra com seu dever, dada a natureza especial que a obrigação alimentar possui, sendo essencial à sobrevivência do alimentado. Dessa forma, não podem a eventual situação de desemprego ou o trabalho informal caracterizarem motivo para a não prestação da pensão alimentícia ou ainda para o atraso do adimplemento.

Ante todo o exposto, entende-se que deve ser posto à frente o princípio da proteção ao credor dos alimentos, haja vista que a situação de redução do contágio pelo coronavírus e o avanço no esquema vacinal permitem que o devedor seja capaz de prover os alimentos, suprimindo a necessidade do alimentando.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 14.020**, de 06 de julho de 2020. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 06 de julho de 2020. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14020.htm>
Acesso em 30/01/2022.

CHIODI, Rodrigo. Veja 7 mudanças de regras trabalhistas em vigor na pandemia. **Banco PAN**, 2021. Disponível em:
<<https://www.bancopan.com.br/blog/publicacoes/regras-trabalhistas-na-pandemia-7-pontos-com-mudancas.htm>> Acesso em 30/01/2022.

CNJ recomenda aos magistrados a retomada de prisão de devedor de pensão alimentícia. **Rota Jurídica**, 2021. Disponível em:
<<https://www.rotajuridica.com.br/cnj-recomenda-aos-magistrados-a-retomada-de-prisao-de-devedor-de-pensao-alimenticia/>> Acesso em 10/02/2022.

CONSTANÇA, Rezende et al. **Entenda as principais conclusões da CPI da Covid em 12 pontos**. Disponível em:

<<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2021/10/entenda-as-principais-conclusoes-da-cpi-da-covid-em-12-pontos.shtml>> Acesso em 30/01/2022.

COVID-19: Brasil passa dos 21 milhões de casos acumulados. **Agência Brasil**, 2021. Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2021-09/covid-19-brasil-passa-dos-21-milhoes-de-casos-acumulados>> Acesso em 30/01/2022.

CRONOLOGIA das novas regras trabalhistas e normas vigentes durante a pandemia da COVID-19. **SION Advogados**, 2020. Disponível em: <<https://www.sionadvogados.com.br/cronologia-das-novas-regras-trabalhistas-normas-vigentes-durante-a-pandemia-da-covid-19/>> Acesso em 30/01/2022.

DESEMPREGO no país mantém recorde de 14,7% e atinge 14,8 milhões, diz IBGE. **UOL**, 2021. Disponível em: <<https://economia.uol.com.br/empregos-e-carreiras/noticias/redacao/2021/06/30/desemprego-pnad-ibge.htm>>

DESEMPREGO segue em alta e chega a 14,7 milhões de brasileiros. **Correio Braziliense**, 2021. Disponível em: <<https://www.correiobraziliense.com.br/economia/2021/07/4934787-desemprego-segue-em-alta-e-chega-a-147-milhoes-de-brasileiros.html>>

DESEMPREGO. **IBGE**, 2021. Disponível em: <<https://www.ibge.gov.br/explica/desemprego.php>>

ENTENDA tudo sobre o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda. **Politize!**, 2021. Disponível em: <<https://www.politize.com.br/programa-emergencial-de-manutencao-do-emprego-e-renda/>> Acesso em 30/01/20022.

FACHIN, Luiz. Limites e Possibilidades da Nova Teoria Geral do Direito Civil. **Revista de Estudos Jurídicos**, v. II, n. 1, p. 101, 1995.

GONÇALVES, Carlos. **Direito civil brasileiro v. 6 - direito de família**. São Paulo: Editora Saraiva, 2020. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555590210/>>

JANONE, Lucas. Situação financeira piorou para 78,5% dos brasileiros durante pandemia, diz estudo. **CNN**, 2021. Disponível em: <<https://www.cnnbrasil.com.br/business/situacao-financieira-piorou-para-785-dos-brasileiros-durante-pandemia-diz-estudo/#:~:text=estudo%20%7C%20CNN%20Brasil-,Situa%C3%A7%C3%A3o%20financeira%20piorou%20para%2078%2C5%25%20dos,brasileiros%20durante%20pandemia%2C%20diz%20estudo&text=Por%20cont%20das%20restri%C3%A7%C3%B5es%20econ%C3%B4micas,sanit%C3%A1ria%20causada%20pelo%20novo%20coronav%C3%ADrus>> Acesso em 30/01/2022.

JÚNIOR, Celso. A história do direito a alimentos e seus principais temas. **Jusbrasil**, 2016. Disponível em: <<https://celsopalermojr.jusbrasil.com.br/artigos/390831541/a-historia-do-direito-a-alimentos-e-seus-principais-temas>>

LINHA do tempo do CORONAVÍRUS no Brasil. **SANARMED**, 2020. Disponível em: <<https://www.sanarmed.com/linha-do-tempo-do-coronavirus-no-brasil>>

MAFFINI, Rafael. COVID-19: análise crítica da distribuição constitucional de competências. **Revista Direito e Práxis**, Ahead of print, Rio de Janeiro, 2020. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/Rev-Dir-Praxis_v.XX_n.Xb.pdf> DOI: 10.1590/2179-8966/2020/49702

MENDES, Lucas. 18 Estados, 16 capitais e DF têm auxílio emergencial próprio; saiba os valores. **Poder 360**, 2021. Disponível em: <<https://www.poder360.com.br/coronavirus/estados-e-capitais-adoptam-auxilios-emergenciais-proprios-em-2021/>> Acesso em 30/01/2022.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil - Vol. 5 - Direito de Família**, 7ª edição. Grupo GEN, 2015. 9788530968687. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968687/>>

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil - Vol. V - Direito de Família**. Grupo GEN, 2020. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530990664/>>

PEREIRA, Caio. **Instituições de Direito Civil - Vol. I - Introdução ao Direito Civil - Teoria Geral de Direito Civil**. São Paulo: Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530990367/>

SÁ, Gillielson de. Estatuto das Famílias: Definir a idade máxima de vinte e quatro anos para o filho pleitear alimentos é um erro? **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 5200, 26 set. 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/60060>>.

SANTOS, Luiz Felipe Brasil. Alimentos no Novo Código Civil. **Revista Brasileira de Direito de Família nº 16**, p. 212.

STOLZE, Pablo; PAMPLONA, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil. 6 - Direito de Família**. Editora Saraiva, 2021. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555592511/>>

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil - Direito de Família - Vol. 5**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993818/>>

TAXA de informalidade no mercado de trabalho sobe para 40%, diz IBGE. **Agência Brasil**, 2021. Disponível em:

<<https://agenciabrasil.etc.com.br/economia/noticia/2021-07/taxa-de-informalidade-no-mercado-de-trabalho-sobe-para-40-diz-ibge>>. Acesso em 30/01/2022.

TUDO o que você precisa saber sobre Coronavírus. **Bioenfoco**, 2020. Disponível em: <<https://bioenfoco.com.br/noticia/tudo-o-que-voce-precisa-saber-sobre-coronavirus/>> Acesso em 04/03/2022.

Vedação à prisão do devedor de alimentos no DF autoriza penhora de bens sem mudança de rito. **STJ**, 2021. Disponível em:

<<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/03082021-Vedacao-a-prisao-do-devedor-de-alimentos-no-DF-autoriza-penhora-de-bens-sem-mudanca-de-rito.aspx>> Acesso em 10/02/2022.

WOBERTO, Samara. Desigualdades sociais das periferias são fatores de risco para a Covid-19. **UFSM**, 2021. Disponível em:

<<https://www.ufsm.br/midias/arco/desigualdade-fator-risco-covid-19/>> Acesso em 30/01/2022.

A RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS E A PANDEMIA DO COVID-19¹

Patrícia Melgaço Teodoro²

RESUMO

O presente trabalho trata da recuperação de empresas e a pandemia covid-19. A pandemia do vírus Covid-19 mudou o cenário econômico-financeiro mundial, afetando a saúde das pessoas, assim como, das próprias empresas. Neste cenário caótico de insolvência empresarial, o processo de Recuperação Judicial, é visto como uma alternativa viável para que o devedor possa superar a crise econômica, financeira ou patrimonial que possa se encontrar. Neste sentido analisa-se Lei nº 14.122/20, altera as Leis nº.s. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, 10.522, de 19 de julho de 2002, e 8.929, de 22 de agosto de 1994, para atualizar a legislação referente à recuperação judicial, à recuperação extrajudicial e à falência do empresário e da sociedade empresária, modificando vários institutos e introduzindo novos conceitos. Analisa-se os conceitos, princípios, pressupostos, processo e o procedimento da recuperação judicial, com base nos textos legais vigentes e levantamento bibliográfico sobre o instituto da recuperação judicial e extrajudicial, considerando ainda os entendimentos jurisprudenciais vigentes analisando os impactos ocasionados pela pandemia nas empresas. O presente trabalho busca analisar os impactos ocasionados pela pandemia nas empresas, abordando as medidas emergenciais que estão sendo adotadas para atenuar os efeitos da crise, medidas estas que não têm sem mostrado tão eficazes, diante do aumento de pedidos de recuperação judicial e de decretação de falência. Assim, será verificado também como os tribunais brasileiros decidiram na gênese da pandemia e seu impacto na economia brasileira.

Palavras-chave: Recuperação judicial e extrajudicial; COVID-19; análise jurisprudencial

¹ Trabalho de conclusão de curso orientado pela Professora Debora Soares Guimarães.

² patricia.melgaco@sempreceub.com

1 INTRODUÇÃO

A recuperação judicial tem por objetivo evitar a falência das empresas, apresentando alternativas de reconstrução e renegociação das dívidas junto aos credores, para a superação da crise, desta forma o instituto da recuperação judicial foi criado para auxiliar uma empresa a superar uma crise instalada ou evitar a instalação e o avanço de uma crise iminente.

A Covid-19, doença causada pelo coronavírus Sars-CoV-2, teve seu primeiro foco detectado na China e, rapidamente, tornou-se um problema de saúde pública mundial, sendo então classificada como pandemia pela Organização Mundial da Saúde (OMS).

Neste sentido, a pandemia da Covid-19 tem se difundido pelo mundo rapidamente provocando significativas consequências no sistema econômico e na atividade empresarial, tendo em vista as medidas adotadas pelas autoridades brasileiras para conter a contaminação, como o prolongamento do isolamento social, a restrição de funcionamento para alguns estabelecimentos, dentre outras medidas.

Desse modo, o presente trabalho tem por objetivo principal compreender a eficácia do instituto da recuperação judicial no contexto da pandemia de COVID-19, diante do quadro de crise econômico-financeira da sociedade empresária, o instituto da recuperação, seja ela extrajudicial ou judicial, poderá ser a opção legal para buscar o soerguimento da atividade empresarial, criando-se um melhor ambiente para a negociação das dívidas, com a finalidade de manter a função social da empresa.

Ao longo dos anos o Direito Falimentar passou por muitas transformações, desta forma faz-se necessário um breve histórico desde a origem primitiva, até a criação no século XXI da Lei nº. 11.101, que trata da recuperação extrajudicial, judicial e falências da empresa desta forma buscarei a evolução cronológica do instituto e suas alterações com a edição da Lei nº 14.112, de 2020.

O estudo será realizado basicamente com base na pesquisa dogmático-jurídica e embasamento bibliográfico sobre o tema, contando também com auxílio de artigos científicos, reportagens científicas da internet e revistas bem como sua

análise jurisprudencial da Lei de Recuperação de Empresas e Falência - Lei Federal 11.101/2005, e suas alterações com a edição da lei nº14.112, de 2020.

O presente trabalho de conclusão de curso será estruturado em três capítulos, apresentando-se no primeiro a recuperação de empresas no ordenamento jurídico brasileiro, conceitos e origem baseado em vários autores, além da evolução e importância dos princípios que rege tal instituto em especial a preservação de empresas.

No segundo capítulo será abordado a recuperação judicial e extrajudicial de empresas e os meios de sua implementação no Brasil e seus efeitos. Conforme lição de Ricardo Negrão, a recuperação idealizada pelo legislador inclui cinco modalidades de tutelas judiciais, as quais: recuperação judicial, de forma ordinária, regulamentada nos artigos 47 a 69 da Lei de Falências; a forma especial, direcionada à microempresas e empresas de pequeno porte, regulamentada nos artigos 70 a 72 da Lei; recuperação extrajudicial, que consiste em um plano consensual para viabilizar empresa, entre devedor e credor, sujeito à homologação no bojo do processo.

O terceiro capítulo será abordado a pandemia do covid-19 e seu impacto sobre os processos de recuperação de empresas no Brasil, etimologia e primeiros relatos; pandemia e a recuperação judicial; a recomendação CNJ nº 63; a pandemia do covid-19 e seu impacto sobre a economia brasileira e as alterações geradas no âmbito da recuperação de empresas em razão da pandemia do covid-19: análise jurisprudencial.

Diante do exposto, a contribuição desse trabalho consistirá em dotar os impactos econômicos do novo coronavírus nas empresas brasileiras em processo de recuperação judicial e do crescimento exponencial da disseminação do COVID-19, neste sentido espera-se que os resultados obtidos nesse trabalho possam fomentar estudos e possíveis criações de políticas públicas eficazes para recuperar as empresas que foram afetadas pela crise.

2 A RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

As dificuldades que abalam as empresas levando-a para uma eventual falência ou recuperação judicial sempre existiu, com a finalidade atender aos interesses dos credores, mesmo com o sacrifício da liberdade e até da vida do devedor, o caso do direito romano, desta forma, faz se necessário um breve histórico da sua origem, através dos séculos até os dias atuais. O Direito Falimentar na forma como se conhece nos dias atuais ainda não existia, mas já se tinha a noção de se atender a interesses de credores surgindo junto com o comércio nas antigas civilizações, pois, os comerciantes sempre tiveram necessidade de ter regras que regulassem suas atividades.

2.1 Conceito e origem

Ao longo dos anos o Direito Falimentar passou por muitas transformações, desta forma faz-se necessário um breve histórico desde a origem primitiva, até a criação no século XXI da Lei n.º. 11.101³, que trata da recuperação extrajudicial, judicial e falências da empresa desta forma buscarei a evolução cronológica do instituto e suas alterações com a edição da Lei n.14.112, de 2020⁴. A nossa Constituição vigente não é omissa, em se tratando do tema ora analisado, visto que possui artigos, como o 5º; 170, caput; incisos IV, VII, dentre outros que tratam e dão base à Recuperação de Empresas⁵.

2.1.1 Direito Romano

No Direito Romano mais antigo, “a execução incidia sobre a pessoa do devedor, do que é exemplo significativo a *manus injectio*, que autorizava ao credor

³ BRASIL. *Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005*. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm. Acesso em 11 ago. 2021.

⁴ BRASIL. *n. 14.112, de 24 de dezembro de 2020*. Altera as Leis n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, 10.522, de 19 de julho de 2002, e 8.929, de 22 de agosto de 1994, para atualizar a legislação referente à recuperação judicial, à recuperação extrajudicial e à falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm Acesso em 11 ago. 2021.

⁵ BRASIL. *Constituição[1988] da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em 11 ago. 2021.

manter o devedor em cárcere privado ou escravizá-lo”.⁶ Em seguida surgiu o Direito Quiritário se o devedor não pagasse o débito, poderia vendê-lo ou a execução pessoal do devedor isto até os meados de 428 a.c. E assim, surgiu o Direito Pretoriano que era regido pelo Pretor Rutillio Rufo, “os bens eram entregues ao cuidado de um curador pelo magistrado e o curador tinha o dever de dar publicidade ao ato”⁷.

Em face dos exageros da sanção da pena ao devedor inadimplente, foi editada a Lex *Poetelia Papíria*, de 326 a.C., que aboliu a venda do devedor como escravo, devendo as restrições recair através da execução patrimonial. A lei *Paetellia Papiria*, que admitia a execução forçada das condenações em dinheiro por meio da *venditio bonorum*.⁸

Com edição desta lei representou o encerramento do período das *legis actionis* do direito romano período arcaico,” que se caracterizava pelo extremo valor que se dava à forma como os atos processuais eram exarados, mesmo que essa fosse totalmente dissonante com o íntimo querer das partes.”⁹

2.1.2 Idade Média

Com a invasão do Império Romano pelos povos bárbaros inicia-se o período da Idade Média, fazendo com que o direito germânico passasse a influenciar diretamente esses povos recém conquistados.¹⁰ As medidas de caráter pessoal sobrepujavam as de feição real. Por força dos usos e costumes, as sanções aplicáveis ao insolvente eram extremamente cruéis, tanto sob o aspecto físico como moral.

Entretanto, conforme Nelson Abrão,

⁶ FAZZIO JR., Waldo. *Lei de falência e recuperação de empresas*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 5

⁷ OLGUIN, Pedro Rocha. Recuperação de empresas e concordata face ao princípio da preservação. *Revista Âmbito Jurídico*. Direito comercial. R. 108. Jan. 2013. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-108/recuperacao-de-empresas-e-concordata-face-ao-principio-da-preservacao/> Acesso em: 11 ago. 2021.

⁸ FAZZIO JR., op. cit., p.5.

⁹ FILHO, Mario Megale da Silveira. Visão histórico-evolutiva do direito recuperacional. Disponível em: <https://www.unifafibe.com.br/revistasonline/arquivos/revistafafibeonline/sumario/16/30032011213207.pdf> Acesso em: 11 ago. 2021.

¹⁰ *Ibidem*, p. 5.

[...] pressuposto da falência na Idade Média era, pois, conforme a legislação estatutária, a fuga que, a princípio, se confundia com a insolvência. Só nos estatutos em que se atingiu um maior grau de desenvolvimento é que se conseguiu chegar a isolar a insolvência em seus elementos conceituais precisos. Consistindo, substancialmente, a falência na fuga, no início e, depois, na insolvência, sob o aspecto formal ela se revelava na legislação estatutária medieval pelo sequestro, pelo inventário, pela apreensão e o encerramento dos inscritos.¹¹

Na idade média, a maior preocupação com os devedores que, não conseguindo honrar com suas obrigações, se evadiam e com aqueles cuja insolvência era notória. Deste modo, a falência podia ocorrer por três motivos distintos: fuga do devedor, requerimento do credor e a pedido do próprio devedor, fosse ele comerciante ou não.¹²

Assim a insolvência continuava sendo tratada com bastante rigor por meio de normas severas, aplicadas aos comerciantes e não comerciantes. Neste período buscava-se a repressão do devedor desonesto da mesma forma que se reprimia os delinquentes comuns. Porém, foi na Idade Média que a tutela estatal assumiu um importante papel ao condicionar a atuação dos credores à disciplina judiciária. De um modo geral, os credores continuavam a exercer seus direitos sobre a administração dos bens do falido, mas, no entanto, estavam sob a fiscalização do juiz.¹³

No período da idade média surgiu o direito comercial, as corporações de ofício, a tutela estatal através do concurso creditório e a falência que era considerada crime.

Sobre o período da Idade Média Ramos:

¹¹ ABRÃO, 1997 apud FAZZIO JR., Waldo. *Lei de Falência e Recuperação de Empresas*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 6

¹² FILHO, Mario Megale da Silveira. Visão Histórico-Evolutiva Do Direito Recuperacional. Revista. Fafibe, São Paulo, v., n. 4, p.1-14, 30 mar. 2011 Disponível em: <https://www.unifafibe.com.br/revistasonline/arquivos/revistafafibeonline/sumario/16/30032011213207.pdf> Acesso em: 11 ago. 2021.

¹³ VERTELO, Míriam de Menezes. *A Recuperação Judicial como mecanismo de efetivação do princípio de preservação da empresa*. 2010. 67 fls. Monografia – [Trabalho de conclusão de curso de graduação em Direito] - Faculdade de Direito, UPIS, Brasília, 2010. Disponível em: <https://monografias.brasilescola.uol.com.br/direito/a-recuperacao-judicial-como-mecanismo-efetivacao-principio-preservacao.htm> Acesso em 11 ago. 2021.

Quando o direito comercial começou a ser construído a partir da compilação dos usos e práticas mercantis, sobretudo nas cidades italianas, a doutrina também identificou regras especiais para a execução dos devedores insolventes que podiam ser vistas como precursoras do atual direito falimentar. Todavia, ainda se tratava de regras que se aplicavam indistintamente a qualquer espécie de devedor, comerciante ou não, e que mantinham seu caráter extremamente repressivo.¹⁴

A falência neste período foi vista como um delito sem distinção de classe social, a repressão penal ao devedor inadimplente ainda subsistia, porém, a sua principal característica é a execução patrimonial do devedor solvente, tendo papel secundário à execução pessoal, reservada apenas ao devedor insolvente isso ainda eram tidos como herança do direito romano.

2.1.3 Código Napoleônico

Segundo Bezerra Filho, logo após a Revolução Francesa as ideias napoleônicas sofram se espalhando no mundo ocidental e atingindo diretamente o direito brasileiro.¹⁵

A codificação napoleônica, provocou uma profunda mudança no direito privado, dividindo-o em dois ramos autônomos e independentes, cada qual com um regime jurídico próprio para a disciplina de suas relações.¹⁶

A mudança que o *Code de Commerce* de Napoleão trouxe para o direito comercial atingindo o direito falimentar, que passou a constituir um conjunto de regras especiais, aplicáveis restritamente aos devedores insolventes que revestiam a qualidade de comerciantes. Para o devedor insolvente de natureza civil, não se

¹⁴ RAMOS, André Luiz Santa Cruz. Direito empresarial esquematizado, 4. ed. São Paulo: Editora Método, 2014. p. 565. Disponível em: <https://georgenunes.files.wordpress.com/2018/11/Direito-Empresarial-Esquemmatizado-Andre-Luiz-Santa-Cruz-Ramos-2014-4%C2%AA-Ed.-1.pdf> Acesso em: 12 ago. 2021.

¹⁵ BEZERRA FIILO, 2013 apud SANTOS, Lisandra Baba dos. *A Efetividade da Recuperação Judicial no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. 2016. 81 f. Trabalho de Curso [Bacharel em Direito] – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2016. p. 16. Disponível em: <https://aberto.univem.edu.br/bitstream/handle/11077/1539/TCC%20-> Acesso em 12 ago. 2021.

¹⁶ *Ibidem*, p.565.

aplicavam as regras do direito falimentar, mas as disposições constantes do regime jurídico geral, qual seja, o direito civil.¹⁷

A sociedade foi evoluindo, a economia avança em uma velocidade incrível e o direito falimentar, acompanhando esse processo de mudanças, vê-se obrigado a adaptar-se a novos paradigmas.¹⁸ A falência, até então considerada como uma certa patologia de mercado inerente aos devedores desonestos, passa a ser vista com outros olhos e analisada sob novas perspectivas.

2.1.4 Direito falimentar no Brasil

No Brasil, o estudo do instituto da Falência teve sua origem no período colonial. Junto com os portugueses, vieram as ordenações portuguesas Manuelinas, Afonsinas e Filipinas, que nesta ordem, aos poucos foram sendo introduzidas no ordenamento do Brasil Império. Também será feita uma abordagem das legislações que se seguiram após a proclamação da República até os dias atuais.¹⁹ No entanto, somente a legislação napoleônica deu ao tema um tratamento disciplinar específico, distinguindo a insolvência civil da insolvência empresarial. Foi esta legislação que influenciou, no Brasil, a edição do Código Comercial de 1850.²⁰

No Direito Português, a insolvência já era objeto de tratamento no século XV, quando as Ordenações Afonsinas repetiam a mecânica da *cessio bonorum*, reconhecendo, ademais, a figura da moratória; essa solução é repetida pelas Ordenações Manuelinas.²¹

Já as Ordenações Filipinas no século XVI, que vigoraram no Brasil até o ano de 1916, em decorrência do advento do Código Civil brasileiro. Esta, apesar de terem nacionalidade espanhola, foi aplicada em Portugal devido o Reino de Castela,

¹⁷ Ibidem, p. 566

¹⁸ RAMOS, André Luiz Santa Cruz. *Direito empresarial esquematizado*, 4. ed. São Paulo: Editora Método, 2014. p. 565. Disponível em: <https://georgenunes.files.wordpress.com/2018/11/Direito-Empresarial-Esquemalizado-Andre-Luiz-Santa-Cruz-Ramos-2014-4%C2%AA-Ed.-1.pdf> Acesso em: 12 ago. 2021

¹⁹ BAPTISTA, Luís. Características e evolução histórica da falência. *Jus Brasil*. São Paulo. 2015. Disponível em: <https://lbaptista.jusbrasil.com.br/artigos/149687555/caracteristicas-e-evolucao-historica-da-falencia> Acesso em 24 ago. 2021.

²⁰ Idem. BAPTISTA, Luís. Características e evolução histórica da falência. *Jus Brasil*. São Paulo. 2015.

²¹ MAMEDE, Gladston. Falência e recuperação de empresas. 12.ed. São Paulo: Atlas, 2021. p. 29.

a qual Portugal era submetido, tomam a insolvência por seu aspecto penal, considerando que o falido fraudulentamente não era um criminoso comum e atribuindo-lhe a condição especial de públicos ladrões.²²

Miranda Valverde, “em 1931, dizia que o instituto da falência atravessara no Brasil três fases importantes, a principiar pela publicação do Código Comercial de 1850 – ele, portanto, não considera os momentos anteriores, quando, já Estado independente, aplicava-se aqui a legislação lusitana”.²³

No período republicano ocorrera uma intensa elaboração legislativa falimentar que teve seu fim com o Decreto nº 917/1890²⁴, a mudança brusca do sistema falimentar; a facilidade que tinham os devedores de afastar a decretação da falência, pelo emprego dos meios preventivos; a autonomia excessiva dos credores, e, sobretudo, o afastamento do sistema na aplicação da lei, pelo cancelamento dos princípios que a inspiraram, concorreram para o descrédito desse decreto.

Recebeu críticas severas,” tais como o abuso de vantagens pelos credores e a ausência de impunidade que beneficiavam os devedores,”²⁵ e, levando em consideração que não teve grande acolhida na sua aplicação prática, outra lei foi elaborada para regulamentação da falência no Brasil com o surgimento da Lei nº 859/1902²⁶, fez algumas alterações, mas também fracassou, em 1908, foi promulgada a Lei nº 2.024²⁷, da lavra de Carvalho de Mendonça, que seria uma síntese bem formulada dos princípios animadores do Decreto 917/1890, expurgados os seus defeitos, bem como os defeitos da Lei nº 859/1902; mas foi preciso, com o passar do tempo.

²² Ibidem, p.29

²³ Ibidem, p.29

²⁴ BRASIL. *Decreto nº 916, de 24 de outubro de 1890*. Crea o registro de firmas ou razões commerciaes. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D00916.html Acesso em 24 ago. 2021.

²⁵ ROCHA, Angelito Dornelles da. 1 Histórico do Direito Falimentar. Revista Páginas de Direito, Porto Alegre, ano 6, nº 484, 03 de outubro de 2006. Disponível em: <https://www.paginasdedireito.com.br/artigos/84-artigos-out-2006/5484-1-historico-do-direito-falimentar> Acesso em 24 ago. 2021.

²⁶ BRASIL. *Lei nº 859, de 16 de agosto de 1902*. Reforma a lei sobre falências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1900-1909/lei-859-16-agosto-1902-584407-republicacao-108160-pl.html> Acesso em 24 de ago. 2021.

²⁷ BRASIL. *Lei nº 2024 de 17 de dezembro de 1908*. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1900-1909/lei-2024-17-dezembro-1908-582169-publicacaooriginal-104926-pl.html> Acesso em 24 ago. 2021.

Uma lei de falências gasta-se depressa no atrito permanente com a fraude. Os princípios jurídicos podem ficar, resistir, porque a sua aplicação não os esgota nunca. As regras práticas, que procuram impedir o nascimento e desenvolvimento da fraude, é que devem evoluir.²⁸

Em 9 de dezembro de 1929, foi criado o Decreto nº 5.746²⁹ de autoria do notável comercialista brasileiro, o prof. Waldemar Ferreira, era uma revisão de alguns pontos da Lei nº 2.024, não havendo diferenças sensíveis entre as duas leis, mas a adaptação da antiga lei às novas condições ambientais, causadas principalmente pela Primeira Guerra Mundial.³⁰ Permaneceu em vigor até 1945, quando apareceu o Decreto-Lei nº 7.661/1945³¹, que reforçou os poderes do magistrado, diminuiu o poder dos credores abolindo a assembleia que os reunia para deliberar sobre assuntos do procedimento falimentar e transformou a concordata preventiva ou suspensiva num benefício, em lugar de um acordo de vontades.³²

Já na década de 70, percebeu-se a necessidade de reformas; os debates então iniciados, todavia, só surtiriam efeito muitos anos depois, com a edição da Lei nº 7.274/84.³³

Em 2005, foi promulgada a Lei nº 11.101, a Lei de Falência e Recuperação de Empresas, que trouxe o conceito de recuperação judicial de empresas, em seu artigo 47:

A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo,

²⁸ MAMEDE, Gladston. *Falência e recuperação de empresas*. 12.ed. São Paulo: Atlas, 2021.

²⁹ BRASIL. *Decreto nº 5.746 de 9 de dezembro de 1929*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/DPL5746-1929.htm Acesso em 24 ago. 2021.

³⁰ ROCHA, Angelito Dornelles da. Histórico do Direito Falimentar. *Revista Páginas de Direito*, Porto Alegre, ano 6, nº 484, 03 de outubro de 2006. Disponível em: <https://www.paginasdedireito.com.br/artigos/84-artigos-out-2006/5484-1-historico-do-direito-falimentar> Acesso em 24 ago. 2021.

³¹ BRASIL. *Decreto-Lei nº 7.661 de 21 de junho de 1945*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del7661.htm Acesso em: 24 ago. 2021.

³² Idem, ROCHA, Angelito Dornelles da. Histórico do Direito Falimentar. *Revista Páginas de Direito*. Ano 6, nº 484, 03 out. 2006.

³³ BRASIL. *Lei nº 7275 de 10 de dezembro de 1984*. Altera dispositivos do Decreto-lei nº 7.661, de 21 de junho de 1945 - Lei de Falências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17274.htm Acesso em: 24 de ago. 2021.

assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica³⁴.

E por fim, em 24 de dezembro de 2020 surge a Lei nº 14112³⁵, que altera as Leis n.º. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, 10.522, de 19 de julho de 2002, e 8.929, de 22 de agosto de 1994, para atualizar a legislação referente à recuperação judicial, à recuperação extrajudicial e à falência do empresário e da sociedade empresária.

2.2 A recuperação de empresas e o princípio da função social

A expressão função social traz a ideia de um dever de agir no interesse de outrem. A partir dessa condicionante, o direito à propriedade passa a ser um poder-dever de exercer a propriedade vinculada a uma finalidade. Esta é coletiva e não individual, conforme se depreende da expressão função social usada pelo texto constitucional. Assim sendo, não há uma liberdade absoluta no direito de propriedade e, por conseguinte, no exercício das atividades empresariais. Há sempre uma função social a ser cumprida, a qual ganha especial relevo na recuperação judicial, sendo expressamente mencionada no art. 47 da Lei n. 11.101/2005.³⁶

2.2.1 Definição, objetivos e natureza jurídica

A despeito do conceito de recuperação judicial, cumpre anotar, em síntese, que a recuperação judicial é um conjunto de atos que somente serão praticados após concessão judicial, com o objetivo de superação de crise de empresas viáveis. Diz-se que é uma série de atos, pois para superação da crise serão necessários atos diversos, v.g. novação das obrigações com credores e alteração da gestão interna da empresa, em alguns casos.³⁷

³⁴ BRASIL. *Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005*. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm. Acesso em 11 ago. 2021.

³⁵ BRASIL. *Lei nº 14.112, de 24 de dezembro de 2020*. Altera as Leis n os 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, 10.522, de 19 de julho de 2002, e 8.929, de 22 de agosto de 1994, para atualizar a legislação referente à recuperação judicial, à recuperação extrajudicial e à falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm. Acesso em 11 ago. 2021.

³⁶ TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito Empresarial: falência e recuperação de empresas*. vol. 3 – 9. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p.33

³⁷ Idem. *Curso de Direito Empresarial: falência e recuperação de empresas*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p.71.

Eduardo Goulart Pimenta afirma que a recuperação judicial representa “uma série de atos praticados sob supervisão judicial e destinados a reestruturar e manter em funcionamento a empresa em dificuldades econômico-financeiras temporárias”³⁸

Sérgio Campinho, por sua vez, afirma que a recuperação judicial é o “somatório de providências de ordem econômico-financeira, econômico produtiva, organizacional e jurídica, por meio das quais a capacidade produtiva de uma empresa possa,” da melhor forma, ser reestruturada e aproveitada, alcançando uma rentabilidade autossustentável, superando, com isto, a situação de crise econômico-financeira em que se encontra seu titular o empresário, permitindo a manutenção da fonte produtora, do emprego e a composição dos interesses dos credores³⁹

A LRE, em seu art. 47, menciona como objetivos da recuperação preservar a empresa como unidade de produção, geradora de postos de trabalho, tributos e riquezas, invocando sua função social e o estímulo a atividade econômica.

Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir 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.⁴⁰

Em relação aos objetivos do Instituto da Recuperação Judicial, conforme conceito exposto anteriormente, o primordial é a manutenção da fonte produtiva, devido aos interesses que a circundam (fisco, trabalhadores e credores). Assim, o objetivo maior é permitir a superação da crise econômico-financeira. Na lei encontramos também objetivos específicos, conforme disposto no artigo 47 da Lei nº 11.101/05, *in verbis*: a) manutenção da fonte produtora; b) manutenção do emprego dos trabalhadores; c) preservação do interesse dos credores.⁴¹

É certo que, eventualmente, pode ser impossível atingir a todos estes objetivos cumulativamente, razão pela qual há quem afirme existir uma ordem entre

³⁸TOMAZETTE, op. cit., p. 71.

³⁹TOMAZETTE, op. cit., p. 75.

⁴⁰BRASIL. *Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005*. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm Acesso em 31 ago. 2021.

⁴¹TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito empresarial: falência e recuperação de empresas*. 7ª edição. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. pg.76

eles, de tal modo que em eventual conflito entre estes, o primeiro a prevalecer deve ser a manutenção da atividade econômica, ainda que com outro titular, e eventualmente, mesmo em face da manutenção dos empregos dos trabalhadores, de modo que mantida a atividade econômica, o emprego dos trabalhadores será perseguido em seguida, prevalecendo sobre o interesse dos credores.⁴²

A despeito da natureza jurídica do procedimento, temos que se trata de negócio jurídico realizado sob a supervisão do poder judiciário, ou seja, trata-se de procedimento com natureza contratual, já que se faz necessário acordo de vontades entre o devedor em crise e seus credores, que manifestarão sua vontade em conjunto na Assembleia de Credores. Ainda que se tenha divergência de vontade entre credores, entende-se que tal fato não afasta a natureza jurídica contratual da recuperação, vez que a vontade da maioria prevalecerá.⁴³

Outros entendimentos doutrinários são no sentido de entender a recuperação judicial como ato jurídico complexo, ou seja, ato coletivo processual vontade do devedor e credor caminhariam paralelamente entre si que envolve um favor legal devedor pode sanear a empresa atendidos requisitos legais e obrigação *ex lege* novação de todos os créditos. Há quem também entenda a recuperação judicial como possuindo natureza processual, pois ocorreria entrega de prestação jurisdicional.⁴⁴

⁴² TOMAZETTE, Marlon, op. cit., pg.75

⁴³ Ibidem. pg.83-84.

⁴⁴ No sentido de entender a Recuperação como ato complexo: LOBO, Jorge. In: ABRÃO, Carlos Henrique; TOLEDO, Paulo F. C. Salles de. (Coord.). *Comentários à lei de recuperação de empresas e falência*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 105.

No sentido de entender a Recuperação como tendo natureza processual: LOBO, Jorge. In: ABRÃO, Carlos Henrique; TOLEDO, Paulo F. C. Salles de. (Coord.). *Comentários à lei de recuperação de empresas e falência*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 105.

No sentido de entender a Recuperação como tendo natureza contratual: TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito empresarial: falência e recuperação de empresas*. 7ª edição. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. pg.83-84.

2.2.2 Princípios Gerais Da Lei nº 11.101/2005

Verifica-se que a Lei nº 11.101/2005 está em plena harmonia com os princípios norteadores da ordem econômica previstos no inciso IV do art. 1º e art. 170 da CF⁴⁵:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

IV - Os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...]

III - função social da propriedade;

IV - Livre concorrência;

[...]

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - Tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Para atingir os seus objetivos e incentivar a adoção das estratégias pelos grupos de interesse, a recuperação judicial deve obediência a uma série de princípios, que deverão pautar a interpretação da Lei nº 11.101/2005, bem como a própria atuação do Poder Judiciário nos processos de recuperação. Os princípios serão considerados como aquelas normas apresentadas de forma enunciativa, cujo conteúdo está ligado a um valor ou fim a ser atingido e que se coloca acima e antes da premissa maior nos eventuais silogismos jurídicos que digam respeito à conduta e à sanção.⁴⁶

⁴⁵ BRASIL. Constituição [1988]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 13 set. 2021.

⁴⁶ TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito empresarial: falência e recuperação de empresas*. 7ª edição. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. Pg. 78.

Para Neil MacCormick, “formular os princípios de um sistema jurídico com o qual, a pessoa está comprometida envolve uma tentativa de lhe dar coerência em termos de um conjunto de normas gerais que expressam valores justificatórios e explanatórios do sistema”.⁴⁷

A regra, portanto, é buscar salvar a empresa, desde que economicamente viável. O legislador colocou, à disposição dos atores principais, no cenário da empresa em crise, as soluções da recuperação extrajudicial e judicial.⁴⁸

Vale destacar um dos princípios mais modernos no processo falimentar, o Princípio da Preservação da Empresa, pois, ela é composta não somente de sócios que cuidam do passivo e ativo da empresa, mas de empregados que servem para a mão-de-obra, os fornecedores que disponibilizam o material necessário, o Estado através do físico, os consumidores dos produtos e serviços apresentados, entre outros.⁴⁹

Os princípios representam, portanto, normas gerais com alto grau de abstração que podem ser cumpridas em diferentes graus. Além disso, quando os princípios entram em conflito com outros princípios, não se eliminam, mas se adaptam e convivem⁵⁰ forma similar, para Dworkin, os princípios representariam uma razão que “conduz o argumento em uma certa direção, mas ainda assim necessitam de uma decisão particular”⁵¹ e possuiriam a dimensão do peso ou importância, ausente nas regras.

Entendemos que todos estes princípios, em maior ou menor grau, podem ser sintetizados em dois princípios fundamentais que regerão todo o processo de recuperação judicial, a saber: função social da empresa e a preservação da empresa. Através da função social da empresa há proteção do interesse dos trabalhadores, recuperação de empresas viáveis, prevalência do interesse dos credores e ainda a par

⁴⁷ TOMAZETTE, op. cit., p. 78.

⁴⁸ SALOMÃO, Luís Felipe. SANTOS, Paulo Penalva. Recuperação judicial, extrajudicial e falência: teoria e prática. - Rio de Janeiro: Forense, 2012. p.34.

⁴⁹ YOSHITAKE, Bruno; MARTINS, Adriano de Oliveira. A Recuperação Empresarial E Sua Função Social Na Economia Brasileira. *Revista Eletrônica de Graduação do UNIVEM [REGRAD]* n.1, p. 103-113.2014. UNIVEM: Marília-SP. Disponível em: file:///C:/Users/User/Downloads/759-1-1656-1-10-20141210.pdf Acesso em 31 ago. 2021.

⁵⁰ TOMAZETTE, op. cit., p. 79.

⁵¹ Ibidem, op. cit., p. 79.

conditio creditorum. Através da preservação da empresa é possível a maximização do valor dos ativos do falido.⁵²

2.2.3 Preservação da Empresa e sua função social

Uma vez que a própria Constituição reconhece a importância da atividade econômica, revestindo essa atividade com uma função social, tem-se que justificável o empreendimento de esforços, pelo Poder Público, na preservação das atividades empresariais. Todavia, o princípio da preservação da empresa deve se harmonizar com a importância e a conveniência da manutenção da atividade empresária dentro de um contexto social. Desse modo, a intervenção judicial e eventual sacrifício ou esforços dos credores e dos demais interessados apenas se justificaria para atender uma função social da atividade empresarial.⁵³

O art. 47 da Lei nº 11.101/2005 dispõe: [...] a fim de permitir 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.⁵⁴

Mamede esclarece, todavia, que o objetivo é o de preservar a atividade empresária, que ele denomina de fonte produtora, não se confundindo com a figura particular do empresário ou da sociedade empresária. Não se trata, portanto, de um instituto que visa beneficiar os titulares, cotistas ou dirigentes de uma atividade empresarial, mas de preservar o funcionamento da atividade e, assim, garantir os interesses de uma coletividade, seja ela representada pelo fisco (continuidade do pagamento de impostos), pelos colaboradores (garantia dos postos de trabalho), credores, consumidores e demais pessoas ou entidades que se beneficiam, de alguma forma, com a manutenção dessa fonte produtora.⁵⁵

⁵² Idem. p.79.

⁵³ TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas*. v. 3. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 80-81.

⁵⁴ BRASIL. *Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005*. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm Acesso em 13 set. 2021.

⁵⁵ MAMEDE, Gladston, op. cit. p. 123.

Neste mesmo sentido, a crise econômico-financeira é o interesse jurídico do pedido, ou o interesse de agir, para que o empresário ou a sociedade empresária possa requerer a recuperação judicial, como forma de superar a falta de liquidez do empreendimento. A existência da crise econômico-financeira deve ser apurada em cada caso, vez que não há uma definição objetiva que caracterize essa crise.⁵⁶

Sua preservação é pretendida pela LREF como um modo de se conciliar os diversos interesses afetados com o seu desenvolvimento. Como fonte geradora de bem-estar, a função social da atividade empresarial é justamente se desenvolver e circular riquezas, de modo a permitir a distribuição de dividendos a sócios, mas também de promover a oferta de bens e serviços aos consumidores, aumentar a concorrência entre os agentes econômicos, gerar a oferta de postos de trabalho e o desenvolvimento econômico nacional.⁵⁷

Mais do que um simples objetivo do instituto, a preservação da empresa reflete os valores sobre os quais toda a Lei Falimentar é erigida. Por sua imposição, orientam-se o intérprete e aplicador diante de eventuais conflitos ou omissões legislativas como fundamento norteador para a superação das lacunas ou aparentes contradições.⁵⁸

Embora a recuperação judicial objetive superar a crise econômico-financeira do empresário e garantir a preservação da empresa, está apenas implementará sua função social se for economicamente eficiente. Apenas a atividade viável e que garanta o adimplemento de suas obrigações sociais, com a entrega de produto aos consumidores, com o recolhimento dos seus impostos, pagamento de seus trabalhadores e credores, tornará efetiva sua função social.⁵⁹

O dispositivo legal, por meio da imposição do objetivo da preservação da atividade à recuperação judicial, impede, além disso, que o instituto da recuperação judicial seja utilizado pelos agentes econômicos em detrimento dos objetivos para os

⁵⁶ MAMEDE, Gladston. *Direito Empresarial Brasileiro* - Falência e Recuperação de Empresas. 11. ed. São Paulo-SP: Atlas, 2020. P. 123. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/activate/9788597027341> Acesso em: 13 set. 2021.

⁵⁷SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência* – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 123

⁵⁸ *Ibidem*, p.123.

⁵⁹ *Ibidem*, p.123.

quais foi concebido. Seu desvirtuamento poderia ocorrer nas hipóteses em que o devedor procura a recuperação judicial para garantir a transferência patrimonial sem sucessão em detrimento dos credores extra concursais ou com prejuízo da continuidade da atividade, com a extinção de todos os postos de trabalho. A proteção do empresário e da atividade sem viabilidade econômica por meio da recuperação judicial pode gerar perda de eficiência, comprometimento da confiança dos credores, insegurança jurídica, em prejuízo de todos. A função social da empresa somente será produzida se a atividade for lucrativa e eficiente. Apenas a atividade economicamente eficiente tem condição de se perpetuar em mercados competitivos e gerar os benefícios pretendidos pela Lei a todos.⁶⁰

Dessa forma, a Lei nº 11.101/2005 inova ao inserir no direito brasileiro a recuperação da empresa oferecendo um sistema de insolvência mais eficiente e equilibrado. Sobre a recuperação de empresas Écio Perin Júnior assevera que o objetivo primordial da lei é estabelecer novos paradigmas para o tratamento da empresa em situação patológica.⁶¹ Assim sendo, o objetivo é salvar a empresa da falência, mantê-la ativa, preservando seus qualitativos alcançados e corrigindo as deficiências. Em suma, sanear a empresa financeiramente, porém mantendo a qualidade de seus produtos de forma a, no mínimo, conservar seu potencial de mercado, podendo ocorrer reformulações e adequações com vistas a melhorias e, assim, proporcionando, mesmo que indiretamente, a dignificação da pessoa humana, em decorrência da valorização do trabalho humano.⁶²

Frazão afirma que a função social possui relação com todos estes princípios, destacando que o fim da empresa é proporcionar benefícios para os envolvidos diretamente com a atividade como também para a coletividade.⁶³

⁶⁰ Ibidem, p.124.

⁶¹ PERIN JÚNIOR, Écio. *Preservação da empresa na Lei de Falências*. São Paulo. Editora Saraiva. 2009.

⁶² Idem. *A dimensão social da preservação da empresa no contexto da nova legislação falimentar brasileira (Lei 11.101/2005). Uma abordagem zetética*. In: Revista de direito mercantil, industrial, econômico e financeiro. Vol. 45, nº. 142, p. 165 – 187 abr./jun. São Paulo: Editora Malheiros, 2006.

⁶³ LIMA, Francelise Camargode; LIMA, Pedro Franco de. *Função social da empresa e a necessidade de regulamentação. Percurso - ANAIS DO IX CONBRADEC*. vol.02, nº.33, Curitiba, 2020. pp. 381-384. Disponível em: file:///C:/Users/User/Downloads/4390-371377265-1-PB.pdf acesso em 15 set. 2021.

2.3 Regulamentação jurídica no Brasil

Os procedimentos disciplinados pela Lei nº 11.101/2005 aplicam-se apenas aos empresários e às sociedades empresárias, referidos pela expressão devedora (art. 1º da LRF). O sistema adotado pela lei atual, portanto, dá seguimento ao estabelecido na antiga legislação concursal, que somente outorgava pretensão à concordata a quem fosse comerciante.⁶⁴

A regra de legitimação para a recuperação prevista na LRF é formada pelos arts. 1º e 48 da LRF. Para legitimar-se à postulação da recuperação judicial não basta que o devedor seja qualificado como empresário: é necessário que a essa qualificação se acresçam os demais requisitos apontados pelo art. 48 da mesma Lei.

⁶⁵

Vale dizer, legitima-se a postular recuperação judicial o devedor empresário que atenda determinados requisitos legais. Daí a importância de aclarar-se quais os critérios de configuração do empresário no direito brasileiro, bem como os demais requisitos de legitimação à postulação da recuperação judicial.⁶⁶

A recuperação judicial pode ser requerida pelo próprio empresário, caso se trata de empresário individual, e pelos administradores, no caso de sociedades empresárias. Neste último caso, referido requerimento dependerá da manifestação dos sócios ou acionistas, sendo que nas sociedades limitadas o pedido será possível com deliberação favorável de sócios representativos de mais da metade do capital

⁶⁴ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti, 1971 apud AVOUB. Luiz Roberto, CAVALLI. Cássio. *A construção jurisprudencial da recuperação judicial de empresas*. – 4. ed., – Rio de Janeiro: Forense, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530991357/cfi/6/10!/4/8/2@0:0> Acesso em 22 set. 2021.

⁶⁵ Seguindo essa orientação, ver TJRS, AC 70045014552, 5ª Câmara Cível, j. 28.09.2011, v.l., rel. Des. Gelson Rolim Stocker. Em sentido análogo, ver TJAP, AC 3011/07, Câmara Única, j. 30.01.2007, v.l., rel. Des. Mello Castro apud AVOUB. Luiz Roberto, CAVALLI. Cássio. *A construção jurisprudencial da recuperação judicial de empresas*. – 4. ed., – Rio de Janeiro: Forense, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530991357/cfi/6/10!/4/8/2@0:0> Acesso em 22 set. 2021.

⁶⁶ Sobre o tema, ver CAVALLI, Cássio. A norma de configuração do papel social de empresário no direito brasileiro. *Revista da AJURIS*, v. 34, p. 31-40, 2007 apud AVOUB. Luiz Roberto, CAVALLI. Cássio. *A construção jurisprudencial da recuperação judicial de empresas*. – 4. ed., – Rio de Janeiro: Forense, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530991357/cfi/6/10!/4/8/2@0:0> Acesso em 22 set. 2021.

social, em atendimento ao disposto no artigo 1.071 inciso VIII e artigo 1.076 inciso II, ambos do Código Civil.⁶⁷

Na eventual hipótese de falecimento da pessoa natural que exerce a atividade, serão legitimados para pleitear a recuperação judicial o cônjuge sobrevivente, os herdeiros e o inventariante, conforme previsão constante do artigo 48, parágrafo único da Lei nº 11.101/05.⁶⁸

Questão interessante abordada pela doutrina é a previsão constante do artigo 48, parágrafo único da Lei, quando estabelece como legitimado também o sócio remanescente, sem precisar totalmente o sentido e alcance de tal expressão.⁶⁹ Há quem entenda que o sócio dissidente seria aquele vencido em assembleia que deliberou sobre pedido de recuperação judicial, que poderia recorrer ao judiciário a fim de que se verifique a existência ou não de abuso por parte dos controladores. Noutro giro, a nosso ver com razão, há quem advogue não ser possível fazer tal interpretação extensiva, já que isto poderia conduzir ao desvirtuamento do poder de controle nas sociedades, permitindo que os minoritários comandem a sociedade em detrimento dos controladores.⁷⁰

⁶⁷ TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito empresarial: falência e recuperação de empresas*. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. pg.94.

“Art. 1.071. Dependem da deliberação dos sócios, além de outras matérias indicadas na lei ou no contrato: [...]VIII - o pedido de concordata.

Art. 1.076. Ressalvado o disposto no art. 1.061, as deliberações dos sócios serão tomadas (Redação dada pela Lei nº 13.792, de 2019) [...]II - pelos votos correspondentes a mais de metade do capital social, nos casos previstos nos incisos II, III, IV e VIII do art. 1.071;”

No caso de urgência, como no caso do pedido de recuperação como forma de resposta a um pedido de falência intentado por terceiro, o administrador poderá pedir a recuperação judicial com aquiescência do acionista controlador, com convocação da assembleia geral de imediato. No caso das Empresas Individuais de Responsabilidade Limitada (EIRELI), o pedido de recuperação deverá ser feito pelo próprio titular ou ainda pelo administrador, desde que autorizado pelo titular, uma vez que aplicáveis regras atinentes às limitadas.

In: TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito empresarial: falência e recuperação de empresas*. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. pg.94.

⁶⁸ NEGRAO, Ricardo. *Curso de direito comercial e de empresa, v.3: recuperação de empresas, falência e procedimentos concursais administrativos*. 13 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p.161.

“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:

[...]§ 1º A recuperação judicial também poderá ser requerida pelo cônjuge sobrevivente, herdeiros do devedor, inventariante ou sócio remanescente.(Renumerado pela Lei nº 12.873, de 2013”

⁶⁹ Idem. p.162.

⁷⁰ Pelo entendimento do sócio remanescente ser aquele vencido em assembleia: COELHO, Fábio Ulhôa. *Curso de direito comercial*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, v. 3, p. 409.

Pelo entendimento da impossibilidade de o sócio vencido em assembleia requerer a recuperação judicial, e de que o sócio remanescente é tão somente aquele que restou em sociedade que se tornou unipessoal:

Neste caso, o sócio dissidente poderá exercer seu direito de retirada da sociedade por prazo indeterminado, com fundamento no artigo 1.029 do Código Civil⁷¹, sem que lhe seja possibilitado contrariar o decidido pela maioria, inclusive valendo-se do judiciário para tanto.

Em resumo, a previsão legal possibilita ao sócio remanescente da sociedade de somente dois sócios que, quer seja pela retirada de um dos sócios ou mesmo falecimento, se tornou unipessoal. Conforme previsão do artigo 1.033, inciso IV, neste caso a sociedade pode prosseguir sem ser dissolvida. Assim, se instalada crise econômico-financeira, o sócio remanescente poderá pleitear a recuperação judicial.⁷²

Conforme dispõe o art. 2º da LRF, alguns empresários ou sociedades empresárias não se legitimam a postular recuperação judicial, nem se submetem à falência. As normas concursais contidas na LRF não são aplicáveis à empresa pública e à sociedade de economia mista, e a instituição financeira pública ou privada, cooperativa de crédito, consórcio, entidade de previdência complementar, sociedade operadora de plano de assistência à saúde, sociedade seguradora, sociedade de capitalização e outras entidades legalmente equiparadas às anteriores. Para além da restrição contida no art. 2º da LRF, dispõe o art. 198 da LRF que não se legitimam a postular recuperação judicial os devedores que eram proibidos de requerer concordata nos termos da legislação em vigor na data da publicação da Lei nº 11.101/2005. Contudo, a própria LRF, em seu art. 199, ressalva que essa proibição não se aplica às sociedades que tenham por objeto a exploração de serviços aéreos de qualquer natureza ou de infraestrutura aeronáutica.⁷³

TOMAZETTE, Marlon. Curso de Direito empresarial: falência e recuperação de empresas. 7.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. pg.99. NEGRAO, Ricardo. *Curso de direito comercial e de empresa, v.3: recuperação de empresas, falência e procedimentos concursais administrativos*. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p.162.

⁷¹ “Art. 1.029. Além dos casos previstos na lei ou no contrato, qualquer sócio pode retirar-se da sociedade; se de prazo indeterminado, mediante notificação aos demais sócios, com antecedência mínima de sessenta dias; se de prazo determinado, provando judicialmente justa causa.” NEGRAO, Ricardo. *Curso de direito comercial e de empresa, v.3: recuperação de empresas, falência e procedimentos concursais administrativos*. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p.162.

⁷² NEGRAO, Ricardo, op. cit., p.162.

⁷³ Essa restrição era encontrada no art. 187 da Lei 7.565, de 19 de dezembro de 1986, onde se lia que: “Não podem impetrar concordata as empresas que, por seus atos constitutivos, tenham por objeto a exploração de serviços aéreos de qualquer natureza ou de infraestrutura aeronáutica.

Neste segundo capítulo irei abordar a recuperação judicial e extrajudicial e suas alterações com a Lei nº 14.112, de 24 de dezembro de 2020.⁷⁴

3 A RECUPERAÇÃO JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL DE EMPRESAS E OS MEIOS DE SUA IMPLEMENTAÇÃO NO BRASIL

A recuperação judicial visa viabilizar a superação de uma situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, empregos e interesse dos credores, ou seja, preservação da empresa, cumprimento da função social e estímulo à atividade econômica.⁷⁵

Uma das metanormas que orienta o Direito Empresarial é o princípio da preservação da empresa, cujos alicerces estão fincados no reconhecimento da sua função social. Por isso, a crise econômico-financeira da empresa é tratada juridicamente como um desafio passível de recuperação, ainda que se cuide de atividade privada, regida por regime jurídico privado,⁷⁶ já exposto no capítulo anterior.

A partir das disposições da Lei nº 11.101/2005, pode-se diferenciar o instituto da recuperação judicial entre a modalidade extrajudicial e a judicial, conforme a maior ou menor intervenção do judiciário,⁷⁷ e suas alterações conforme a Lei nº 14.112, de 24 de dezembro de 2020.

Conforme lição de Ricardo Negrão, a recuperação idealizada pelo legislador inclui cinco modalidades de tutelas judiciais, as quais: recuperação judicial, de forma ordinária, regulamentada nos artigos 47 a 69 da Lei de Falências; a forma especial, direcionada à microempresas e empresas de pequeno porte, regulamentada nos

⁷⁴ BRASIL, *Lei n. 14.112, de 24 de dezembro de 2020*. Altera as Leis n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, 10.522, de 19 de julho de 2002, e 8.929, de 22 de agosto de 1994, para atualizar a legislação referente à recuperação judicial, à recuperação extrajudicial e à falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm Acesso em 11 ago. 2021.

⁷⁵ TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito Empresarial: falência e recuperação de empresas*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p.34.

⁷⁶ MAMEDE, Gladston. *Falência e recuperação de empresas*. 12.ed. São Paulo: Atlas, 2021. p. 147. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597027341/cfi/6/36/4/8/2/2@0:0>. Acesso em 22 set. 2021.

⁷⁷ NEGRAO, Ricardo. *Curso de direito comercial e de empresa, v.3: recuperação de empresas, falência e procedimentos concursais administrativos*. 13ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p.150.

artigos 70 a 72 da Lei; recuperação extrajudicial, que consiste em um plano consensual para viabilizar empresa, entre devedor e credor, sujeito à homologação no bojo do processo.⁷⁸

3.1 Processo de recuperação judicial de empresas

Qualquer que seja a natureza da recuperação judicial, não há dúvida de que sua concessão dependa da intervenção do Poder Judiciário. Tal intervenção, que não pode ocorrer de ofício, dependerá de provocação dos interessados por meio de uma ação. O exercício dessa ação é condição imprescindível para se obter a solução da crise empresarial. Ela representará, em última análise, o pedido de recuperação judicial.⁷⁹

A princípio, a recuperação judicial aplica-se aos empresários e sociedades empresárias em geral. Todavia, a própria Lei n. 11.101/2005, em seu art. 2º, exclui algumas pessoas dos efeitos da lei como um todo e, conseqüentemente, da recuperação judicial.⁸⁰

O primeiro requisito é o exercício da atividade empresarial de forma regular há mais de dois anos, isto é, exige-se que o empresário não esteja impedido e esteja cumprindo com suas obrigações legais (registro, escrituração contábil regular). Assim é que sociedades em comum e empresários individuais de fato não tem acesso ao regime recuperacional, por faltar-lhes a regularidade no exercício da atividade e também o registro.⁸¹

Em seguida tem-se vários impedimentos à concessão da recuperação judicial, onde exige-se que o empresário não seja falido, ou caso seja falido, que já tenha suas obrigações extintas através de sentença com trânsito em julgado. É pertinente observar que de qualquer o modo o falido é sempre inabilitado para o exercício da atividade empresarial, por força do disposto no artigo 102 da Lei nº 11.101/05: “O

⁷⁸ Ibidem, p.149.

⁷⁹ TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito empresarial: falência e recuperação de empresas*. 9.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555595628/epubcfi/6/4\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html\]/4/12/4/1:15\[ar%2Con Acesso em: 19 out. 2021.](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555595628/epubcfi/6/4[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html]/4/12/4/1:15[ar%2Con Acesso em: 19 out. 2021.)

⁸⁰ Ibidem, p.36.

⁸¹ TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito empresarial: falência e recuperação de empresas*. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p.88.

falido fica inabilitado para exercer qualquer atividade empresarial a partir da decretação da falência e até a sentença que extingue suas obrigações[...]”. Logo, sendo falido não conseguirá atender ao primeiro requisito de exercício regular da atividade.⁸²

Neste sentido, a lei também exige ausência de condenação por crime falimentar anterior ao pedido de recuperação. Este impedimento só existirá após sentença condenatória transitada em julgado, em observância a garantia constitucional da presunção de inocência, estampada no artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal. Eventualmente, o impedimento sumirá após a extinção da punibilidade ou reabilitação penal.⁸³

3.1.1 Da legitimidade para requerer a recuperação judicial

Para que a recuperação judicial possa ter seu processamento deferido, o devedor deverá preencher cumulativamente diversos requisitos legais por ocasião da distribuição do seu pedido, momento em que o juiz apreciará se as condições da ação estão ou não presentes.

A falta dos requisitos legais exigidos por ocasião da distribuição do pedido, ainda que supridos posteriormente, impede o seu regular processamento.⁸⁴

A recuperação judicial se aplica a empresários⁸⁵ e sociedades empresárias⁸⁶, exceto a: empresa pública e sociedade de economia mista, instituição financeira pública ou privada, cooperativa de crédito, consórcio, entidade de previdência

⁸² Ibidem, p. 90.

⁸³ TOMAZETTE, Marlon. Curso de Direito empresarial: falência e recuperação de empresas. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p.88.

⁸⁴ SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência* – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p.124

⁸⁵ Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 05 out. 2021.

⁸⁶ Art. 982. Salvo as exceções expressas, considera-se empresária a sociedade que tem por objeto o exercício de atividade própria de empresário sujeito a registro (art. 967); e, simples, as demais.

Parágrafo único. Independentemente de seu objeto, considera-se empresária a sociedade por ações; e, simples, a cooperativa. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 05 out. 2021.

complementar, sociedade operadora de plano de assistência à saúde, sociedade seguradora, sociedade de capitalização e outras entidades legalmente equiparadas às anteriores.⁸⁷

Por empresário deverá ser entendido todo aquele que desempenha atividade econômica, organizada e profissional, voltada à produção ou circulação de bens ou serviços e não exerça profissão intelectual, de natureza artística, literária ou científica, salvo se elemento de empresa (art. 966 do CC). Sociedade empresária, por seu turno, é a sociedade que desenvolve atividade tipicamente empresarial (art. 982 do CC).⁸⁸

Para legitimar-se à postulação da recuperação judicial não basta que o devedor seja qualificado como empresário: é necessário que a essa qualificação se acresçam os demais requisitos apontados pelo art. 48 da mesma Lei nº 11.101/05⁸⁹

O pedido de recuperação judicial só é possível quando se tenha uma empresa regularmente constituída. Não é juridicamente possível o pedido de recuperação judicial de atividades negociais conduzidas e titularizadas por trabalhador autônomo ou sociedade simples, incluindo a sociedade cooperativa. Ademais, é necessário exercício regular da atividade empresária há mais de dois anos. A Lei nº. 14.112/20 incluiu um conjunto de normas, em parágrafos do artigo 48⁹⁰, para facilitar o pedido por produtores rurais.⁹¹

⁸⁷ BONIOLO, Eduardo. *Perícias em falências e recuperação judicial*. São Paulo. Editora Trevisan, 2015. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788599519837/>. Acesso em: 05 out. 2021. p.27

⁸⁸ SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência – 2. ed.* – São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p.124

⁸⁹ AYOUB, Luiz Roberto; CAVALLI, Cássio Machado. *A Construção Jurisprudencial da Recuperação Judicial de Empresas*. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 5. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530991357/>. Acesso em: 05 out. 2021.

⁹⁰ 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.

§ 1º A recuperação judicial também poderá ser requerida pelo cônjuge sobrevivente, herdeiros do devedor, inventariante ou sócio remanescente. (Renumerado pela Lei nº 12.873, de 2013)

O elemento mais inovador, portanto, é mesmo o regramento da recuperação judicial do produtor rural pessoa física. Ao dispor que o produtor rural pessoa física pode comprovar o biênio de atividade regular com “Livro Caixa Digital do Produtor Rural (LCDPR), ou por meio de obrigação legal de registros contábeis que venha a substituir o LCDPR, e pela Declaração do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (DIRPF) e balanço patrimonial”, o dispositivo legal proposto parece mesmo admitir a recuperação judicial do produtor pessoa natural. Em complemento, como o caput do artigo 48 exige regularidade da atividade, coerentemente o § 3º impõe que a documentação seja tempestiva, e o § 5º determina a obediência às regras contábeis.⁹²

Além de obrigatoriamente ser empresário, a regularidade da atividade também é pressuposta para o deferimento do pedido de recuperação judicial. Determinou a Lei que o empresário deverá exercer atividade regular há pelo menos dois anos.⁹³

A primeira questão relevante que desponta desse requisito é a necessidade de atividade. Para que possa pretender sua recuperação judicial, o empresário ou a sociedade empresária deverão desempenhar atividade empresarial.⁹⁴

§ 2º No caso de exercício de atividade rural por pessoa jurídica, admite-se a comprovação do prazo estabelecido no **caput** deste artigo por meio da Escrituração Contábil Fiscal (ECF), ou por meio de obrigação legal de registros contábeis que venha a substituir a ECF, entregue tempestivamente. (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 3º Para a comprovação do prazo estabelecido no **caput** deste artigo, o cálculo do período de exercício de atividade rural por pessoa física é feito com base no Livro Caixa Digital do Produtor Rural (LCDPR), ou por meio de obrigação legal de registros contábeis que venha a substituir o LCDPR, e pela Declaração do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (DIRPF) e balanço patrimonial, todos entregues tempestivamente. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 4º Para efeito do disposto no § 3º deste artigo, no que diz respeito ao período em que não for exigível a entrega do LCDPR, admitir-se-á a entrega do livro-caixa utilizado para a elaboração da DIRPF. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 5º Para os fins de atendimento ao disposto nos §§ 2º e 3º deste artigo, as informações contábeis relativas a receitas, a bens, a despesas, a custos e a dívidas deverão estar organizadas de acordo com a legislação e com o padrão contábil da legislação correlata vigente, bem como guardar obediência ao regime de competência e de elaboração de balanço patrimonial por contador habilitado. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

⁹¹ Ibidem, p. 149.

⁹² BARROS NETO, Geraldo Fonseca de. Reforma da Lei de Recuperação Judicial e Falência: comentada e comparada. Rio de Janeiro: Forense, 2021. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530994167/cfi/6/10!/4/2/4@0:100> Acesso em: 25 out. 2021.

⁹³ Ibidem, p. 125.

⁹⁴ SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência* – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p.125

O empresário individual ou a sociedade empresária terem que exercer atividade regular por mais de dois anos, exige a Lei que o empresário não seja falido ou tenha as obrigações extintas. Referida limitação não alcança os sócios do empreendimento, mas apenas o empresário ou a sociedade empresária. Com personalidade jurídica distinta, a pessoa jurídica que se submete à recuperação judicial não poderá ter seu direito limitado em razão de uma restrição decorrente de situação de um terceiro, sob pena de se comprometer a preservação da empresa e o interesse dos terceiros envolvidos na atividade.⁹⁵

Excepcionalmente, permite-se que outro interessado requeira a recuperação judicial pelo devedor, na hipótese de falecimento do empresário individual de responsabilidade ilimitada ou de falecimento de sócio, atribuindo a legitimidade ao cônjuge sobrevivente, aos herdeiros ou ao inventariante na hipótese de falecimento do empresário individual de responsabilidade ilimitada. Isso porque, no falecimento do titular da atividade, esses herdeiros ou o inventariante terão interesse direto em tutelar os bens da herança.⁹⁶

Conforme disposto no artigo 49 da Lei nº 11.101/05⁹⁷, sujeitam-se à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, mesmo que não

⁹⁵ *Ibidem*, p.125.

⁹⁶ *Ibidem*, p.126.

⁹⁷ Art. 49. Estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos.

§ 1º Os credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso.

§ 2º As obrigações anteriores à recuperação judicial observarão as condições originalmente contratadas ou definidas em lei, inclusive no que diz respeito aos encargos, salvo se de modo diverso ficar estabelecido no plano de recuperação judicial.

§ 3º Tratando-se de credor titular da posição de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis, de arrendador mercantil, de proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretroatividade, inclusive em incorporações imobiliárias, ou de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio, seu crédito não se submeterá aos efeitos da recuperação judicial e prevalecerão os direitos de propriedade sobre a coisa e as condições contratuais, observada a legislação respectiva, não se permitindo, contudo, durante o prazo de suspensão a que se refere o § 4º do art. 6º desta Lei, a venda ou a retirada do estabelecimento do devedor dos bens de capital essenciais a sua atividade empresarial.

§ 4º Não se sujeitará aos efeitos da recuperação judicial a importância a que se refere o inciso II do art. 86 desta Lei.

§ 5º Tratando-se de crédito garantido por penhor sobre títulos de crédito, direitos creditórios, aplicações financeiras ou valores mobiliários, poderão ser substituídas ou renovadas as garantias liquidadas ou vencidas durante a recuperação judicial e, enquanto não renovadas ou substituídas, o valor eventualmente recebido em pagamento das garantias permanecerá em conta vinculada durante o período de suspensão de que trata o § 4º do art. 6º desta Lei.

§ 6º Nas hipóteses de que tratam os §§ 2º e 3º do art. 48 desta Lei, somente estarão sujeitos à recuperação judicial os créditos que decorram exclusivamente da atividade rural e estejam

vencidos. Pode-se verificar, portanto, a submissão de dado crédito a eventual pedido de recuperação judicial levando em conta as datas de emissão dos títulos de crédito, a conclusão dos contratos firmados bem como a conclusão da prestação de serviço por parte dos empregados.⁹⁸

A LREF determina a regra geral de que todos os créditos já existentes, vencidos ou vincendos, por ocasião do pedido de recuperação judicial, são a ela submetidos e poderão ser abrangidos pelo plano de recuperação judicial.⁹⁹

3.1.2 Fases da recuperação judicial

O processo da recuperação judicial se divide em três fases bem distintas. Na primeira, que se pode chamar de fase postulatória, a sociedade empresária em crise apresenta seu requerimento do benefício. Ela começa com a petição inicial de recuperação judicial e se encerra com o despacho judicial mandando processar o pedido. Na segunda fase, a que se pode referir como deliberativa, após a verificação de crédito, discute-se e aprova-se um plano de reorganização. Tem início com o despacho que manda processar a recuperação judicial e se conclui com a decisão concessiva do benefício. A derradeira etapa do processo, chamada de fase de execução, compreende a fiscalização do cumprimento do plano aprovado. Começa

discriminados nos documentos a que se referem os citados parágrafos, ainda que não vencidos. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 7º Não se sujeitarão aos efeitos da recuperação judicial os recursos controlados e abrangidos nos termos dos arts. 14 e 21 da Lei nº 4.829, de 5 de novembro de 1965. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 8º Estarão sujeitos à recuperação judicial os recursos de que trata o § 7º deste artigo que não tenham sido objeto de renegociação entre o devedor e a instituição financeira antes do pedido de recuperação judicial, na forma de ato do Poder Executivo. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 9º Não se enquadrará nos créditos referidos no **caput** deste artigo aquele relativo à dívida constituída nos 3 (três) últimos anos anteriores ao pedido de recuperação judicial, que tenha sido contraída com a finalidade de aquisição de propriedades rurais, bem como as respectivas garantias. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência) Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm . Acesso em 05 out 2021.

⁹⁸ TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito empresarial: falência e recuperação de empresas*. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p.100

⁹⁹ SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência* – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p.127

com a decisão concessiva da recuperação judicial e termina com a sentença de encerramento do processo.¹⁰⁰

O processo de recuperação judicial de empresa principia com uma petição formulada pelo empresário ou pela sociedade empresária. Essa petição indicará o juízo a que é dirigida, o nome do autor do pedido e sua qualificação, o fato ,a alegação de que a empresa enfrenta uma crise econômico-financeira, o pedido de recuperação judicial e o valor da causa que está no artigo 319 da lei nº 13.105 de 2015 do novo Código de Processo Civil¹⁰¹, que corresponderá ao montante total dos créditos sujeitos à recuperação judicial artigo 51, § 5º, da Lei nº 11.101/05, incluído pela Lei nº 14.112/20¹⁰². A petição inicial pode requerer as medidas previstas em lei como próprias da recuperação judicial no artigo 52 da Lei 11.101/05¹⁰³; mas não me

¹⁰⁰ SANTOS, José Henrique Araújo dos. *Recuperação judicial de empresas: importância e procedimento*. Conteúdo Jurídico, Brasília – DF: 20 out. 2021. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/44931/recuperacao-judicial-de-empresas-importancia-e-procedimento> Acesso em: 20 out 2021.

¹⁰¹ Art. 319. A petição inicial indicará:

I - o juízo a que é dirigida;

II - os nomes, os prenomes, o estado civil, a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu;

III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido;

IV - o pedido com as suas especificações;

V - o valor da causa;

VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;

VII - a opção do autor pela realização ou não de audiência de conciliação ou de mediação.

§ 1º Caso não disponha das informações previstas no inciso II, poderá o autor, na petição inicial, requerer ao juiz diligências necessárias a sua obtenção.

§ 2º A petição inicial não será indeferida se, a despeito da falta de informações a que se refere o inciso II, for possível a citação do réu.

§ 3º A petição inicial não será indeferida pelo não atendimento ao disposto no inciso II deste artigo se a obtenção de tais informações tornar impossível ou excessivamente oneroso o acesso à justiça

¹⁰² Art. 51. A petição inicial de recuperação judicial será instruída com:

§ 5º O valor da causa corresponderá ao montante total dos créditos sujeitos à recuperação judicial. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

¹⁰³ Art. 52. Estando em termos a documentação exigida no art. 51 desta Lei, o juiz deferirá o processamento da recuperação judicial e, no mesmo ato:

II - determinará a dispensa da apresentação de certidões negativas para que o devedor exerça suas atividades, observado o disposto no § 3º do art. 195 da Constituição Federal e no art. 69 desta Lei; (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

III – ordenará a suspensão de todas as ações ou execuções contra o devedor, na forma do art. 6º desta Lei, permanecendo os respectivos autos no juízo onde se processam, ressalvadas as ações previstas nos §§ 1º, 2º e 7º do art. 6º desta Lei e as relativas a créditos excetuados na forma dos §§ 3º e 4º do art. 49 desta Lei;

IV – determinará ao devedor a apresentação de contas demonstrativas mensais enquanto perdurar a recuperação judicial, sob pena de destituição de seus administradores;

V - ordenará a intimação eletrônica do Ministério Público e das Fazendas Públicas federal e de todos os Estados, Distrito Federal e Municípios em que o devedor tiver estabelecimento, a fim de que tomem conhecimento da recuperação judicial e informem eventuais créditos perante o devedor, para divulgação aos demais interessados. (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

parece seja isso um requisito essencial e que, assim, permita o indeferimento da exordial.¹⁰⁴

Estando em termos a petição inicial e a documentação juntada, o juiz deverá deferir o processamento da recuperação judicial, nos termos do art. 52 da Lei n.º 11.101/2005. Tal decisão de processamento, contudo, terá seus efeitos limitados aos créditos abrangidos na recuperação especial, ou seja, não haverá a suspensão do curso da prescrição nem das execuções por créditos não abrangidos pela recuperação especial. Se eles não são atingidos pela recuperação especial, não há motivo para que seus direitos sejam afetados pela suspensão quer da prescrição, quer das ações desses credores.¹⁰⁵

Deferido o processamento, dá-se início à fase deliberativa com a fixação do prazo de 180 dias, período em que, como regra geral, suspende-se todas as ações e execuções em face do devedor.¹⁰⁶ oportunizando-se aos polos a conclusão das negociações em face da concessão da recuperação ou da decretação da falência empresarial.¹⁰⁷

A fase deliberativa ou concessiva da recuperação é caracterizada pela elaboração e aprovação do plano de recuperação judicial. Essa fase começa após o

§ 1º O juiz ordenará a expedição de edital, para publicação no órgão oficial, que conterá:

I – o resumo do pedido do devedor e da decisão que defere o processamento da recuperação judicial;

II – a relação nominal de credores, em que se discrimine o valor atualizado e a classificação de cada crédito;

III – a advertência acerca dos prazos para habilitação dos créditos, na forma do art. 7º, § 1º, desta Lei, e para que os credores apresentem objeção ao plano de recuperação judicial apresentado pelo devedor nos termos do art. 55 desta Lei.

§ 2º Deferido o processamento da recuperação judicial, os credores poderão, a qualquer tempo, requerer a convocação de assembleia-geral para a constituição do Comitê de Credores ou substituição de seus membros, observado o disposto no § 2º do art. 36 desta Lei.

§ 3º No caso do inciso III do **caput** deste artigo, caberá ao devedor comunicar a suspensão aos juízos competentes.

§ 4º O devedor não poderá desistir do pedido de recuperação judicial após o deferimento de seu processamento, salvo se obtiver aprovação da desistência na assembleia-geral de credores.

¹⁰⁴ MAMEDE, Gladston. *Falência e recuperação de empresas*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2021. p. 166. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597027341/cfi/6/38!/4/2/2@0:60.2>. Acesso em: 19 out. 2021.

¹⁰⁵ TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito empresarial: falência e recuperação de empresas*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555595628/cfi/6/4!/4/2/2@0:0>. Acesso em 25 out 2021.

¹⁰⁶ TOMAZETTE, 2019. op. cit. p. 129.

¹⁰⁷ TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas - volume 3*. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 221.

juiz decidir pelo processamento, lembrando que uma vez que o juiz decide pelo processamento, conforme a súmula 264 do STJ que diz ser “irrecorrível ato que manda processar concordata preventiva”, tal decisão, apesar de não terminativa e, portanto, de se poder crer que caberia agravo de instrumento, não admite recurso. Apesar do entendimento jurisprudencial em sentido contrário, defende Jorge Lobo que “a decisão, que manda processar a concordata, tem caráter constitutivo, produzindo seríssimos efeitos.”¹⁰⁸

Na Fase de Execução dá-se cumprimento ao plano de recuperação judicial aprovado em juízo, havendo ainda a efetiva fiscalização do plano apresentado. No caso de descumprimento do plano apresentado e homologado, imediatamente será decretada a falência da empresa. É na fase executória que se poderá ver se o plano criado na fase deliberativa será eficaz no restabelecimento da saúde financeira da empresa.¹⁰⁹ Independentemente do prazo de cumprimento das obrigações, o processo de recuperação tem um período máximo de existência, estabelecido em dois anos contados da decisão de concessão. Mesmo que haja um aditamento do plano, o prazo será contado da concessão.¹¹⁰

A intenção do legislador, ao fixar esse prazo máximo para o processo, foi reduzir os ônus que a manutenção indefinida do processo causaria ao próprio Poder Judiciário e especialmente ao devedor. Se todas as obrigações previstas para esse prazo forem cumpridas, o juiz deverá extinguir o processo de recuperação, o que não significa necessariamente a extinção de todas as obrigações constantes do plano, que manterão seus prazos normais. Como afirmou o STJ: “obrigações vincendas e impugnações de crédito pendentes de julgamento não impedem o encerramento da recuperação judicial.”¹¹¹

¹⁰⁸ LOBO, Jorge. *Direito constitucional*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p.85

¹⁰⁹ ABREU, Leonardo Pinto Andrade de. *A Recuperação judicial na lei Brasileira e na lei Americana*. 2014. Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito no Curso de Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/37774/90.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 20 out. 2021.

¹¹⁰ TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito empresarial: falência e recuperação de empresas*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555595628/cfi/6/4!/4/2@0:0> Acesso em 25 out 2021.p. 116.

¹¹¹ Ibidem. p. 108. STJ – AgInt no Resp. 1710482/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJe 13/02/2020.

3.1.3 Do plano de recuperação judicial

O plano de recuperação judicial é a proposta realizada pelo devedor aos credores para superar a crise econômico-financeira que o acomete e continuar a desenvolver a empresa com regularidade,¹¹² conforme o art. 53 da Lei nº. 11.101/2005.¹¹³

A apresentação de um plano de recuperação judicial incompleto equivale a sua não apresentação e, por isso, conduzirá à falência.¹¹⁴

Como o plano de recuperação judicial é destinado a evidenciar os meios pelos quais o devedor pretende recuperar sua atividade e precisa ser aprovado pelos seus credores, nada impede que haja negociação de cláusulas do plano de recuperação com os credores mesmo antes de o pedido de recuperação judicial ser distribuído, nem que suas cláusulas sejam alteradas mediante sugestões dos credores até a deliberação pelos credores em Assembleia Geral.¹¹⁵

Por fim, o plano deverá ser acompanhado de um laudo econômico-financeiro e de avaliação dos bens e ativos do devedor, subscrito por profissional legalmente habilitado ou empresa especializada, permitindo aos credores compreenderem a

¹¹² SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência* – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555595925/cfi/6/36!/4/2/2@0:0> Acesso em: 25 out. 2021.p.164.

¹¹³ Art. 53. O plano de recuperação será apresentado pelo devedor em juízo no prazo improrrogável de 60 (sessenta) dias da publicação da decisão que deferir o processamento da recuperação judicial, sob pena de convalidação em falência, e deverá conter:

I – discriminação pormenorizada dos meios de recuperação a ser empregados, conforme o art. 50 desta Lei, e seu resumo;

II – demonstração de sua viabilidade econômica; e

III – laudo econômico-financeiro e de avaliação dos bens e ativos do devedor, subscrito por profissional legalmente habilitado ou empresa especializada.

Parágrafo único. O juiz ordenará a publicação de edital contendo aviso aos credores sobre o recebimento do plano de recuperação e fixando o prazo para a manifestação de eventuais objeções, observado o art. 55 desta Lei.

¹¹⁴ TOMAZETTE, op. cit., p. 94.

¹¹⁵ SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência* – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555595925/cfi/6/36!/4/2/2@0:0> Acesso em: 25 out. 2021.p.165

situação patrimonial do devedor e, destarte, a garantia patrimonial das obrigações da empresa.¹¹⁶

Compõe-se de duas partes:

- (1) laudo econômico-financeiro;
- (2) laudo de avaliação dos bens e ativos do devedor.

No laudo econômico-financeiro, o avaliador considerará o ativo (bens, direitos e créditos) e o passivo (obrigações), examinando os resultados econômicos da empresa, suas receitas e suas despesas qualitativamente abordadas, seu fluxo de caixa e outros fatores relevantes para compreender a crise e os caminhos para a sua superação. Em oposição, o laudo de avaliação dos bens e ativos do devedor apenas deve apresentar um retrato do ativo, discriminando-o: bens imóveis, bens móveis, direitos (marcas, patentes, software etc.), créditos.¹¹⁷

Ao contrário do que se passa com a escrituração contábil, tais bens e direitos não serão avaliados por seus valores históricos, mas por seus valores de mercado, segundo a fiel e prudente valoração do expert. Aliás, papel fundamental desempenha o autor de tais laudos, razão pela qual o legislador exigiu fosse subscrito por profissional legalmente habilitado ou empresa especializada.¹¹⁸

O plano de recuperação judicial não poderá prever prazo superior a 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 (artigo 54)¹¹⁹. A Lei 14.112/20, no entanto, fez um acréscimo: esse prazo poderá ser

¹¹⁶ MAMEDE, Gladston. *Direito Empresarial Brasileiro - Falência e Recuperação de Empresas*. 11. ed. São Paulo-SP: Atlas, 2020. P. 139. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597024135/>>. Acesso em: 26 out. 2021. p. 158.

¹¹⁷ *Ibidem*, p. 158.

¹¹⁸ *Ibidem*, p. 159.

¹¹⁹ Art. 54. O plano de recuperação judicial não poderá 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.

§ 1º. O plano não poderá, ainda, prever prazo superior a 30 (trinta) dias para o pagamento, até o limite de 5 (cinco) salários-mínimos por trabalhador, dos créditos de natureza estritamente salarial vencidos nos 3 (três) meses anteriores ao pedido de recuperação judicial. (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 2º O prazo estabelecido no **caput** deste artigo poderá ser estendido em até 2 (dois) anos, se o plano de recuperação judicial atender aos seguintes requisitos, cumulativamente: (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

estendido em até dois anos, se o plano de recuperação judicial atender aos seguintes requisitos, cumulativamente:¹²⁰

- apresentação de garantias julgadas suficientes pelo juiz;
- aprovação pelos credores titulares de créditos derivados da legislação trabalhista ou decorrentes de acidentes de trabalho (artigo 45, § 2º)¹²¹; e
- garantia da integralidade do pagamento dos créditos trabalhistas (artigo 54, § 2º).

De outra face, o plano não poderá, ainda, prever prazo superior a 30 dias para o pagamento, até o limite de cinco salários mínimos por trabalhador, dos créditos de natureza estritamente salarial vencidos nos três meses anteriores ao pedido de recuperação judicial (artigo 54, § 1º).¹²²

O fim da recuperação judicial ocorre quando, após cumpridas todas as exigências previstas no plano, o juiz formulará uma sentença decretando o encerramento da recuperação judicial, e obedecerá ao disposto no artigo 63 da Lei de Falências e Recuperação de Empresas.¹²³

I - apresentação de garantias julgadas suficientes pelo juiz; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

II - aprovação pelos credores titulares de créditos derivados da legislação trabalhista ou decorrentes de acidentes de trabalho, na forma do § 2º do art. 45 desta Lei; e (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

III - garantia da integralidade do pagamento dos créditos trabalhistas. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

¹²⁰ MAMEDE, Gladston. *Falência e recuperação de empresas*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2021.p.193.

¹²¹ Art. 45. Nas deliberações sobre o plano de recuperação judicial, todas as classes de credores referidas no art. 41 desta Lei deverão aprovar a proposta.

§ 2º Nas classes previstas nos incisos I e IV do art. 41 desta Lei, a proposta deverá ser aprovada pela maioria simples dos credores presentes, independentemente do valor de seu crédito. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

¹²² *Ibidem*, p. 193.

¹²³ Art. 63. Cumpridas as obrigações vencidas no prazo previsto no **caput** do art. 61 desta Lei, o juiz decretará por sentença o encerramento da recuperação judicial e determinará:

I – o pagamento do saldo de honorários ao administrador judicial, somente podendo efetuar a quitação dessas obrigações mediante prestação de contas, no prazo de 30 (trinta) dias, e aprovação do relatório previsto no inciso III do **caput** deste artigo;

II – a apuração do saldo das custas judiciais a serem recolhidas;

III – a apresentação de relatório circunstanciado do administrador judicial, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, versando sobre a execução do plano de recuperação pelo devedor;

IV – a dissolução do Comitê de Credores e a exoneração do administrador judicial;

V - a comunicação ao Registro Público de Empresas e à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil do Ministério da Economia para as providências cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

3.1.4 Do procedimento da recuperação judicial

Recebendo o plano de recuperação apresentado pelo devedor, o juiz ordenará a publicação de um edital, tendo por epígrafe “recuperação judicial de”, contendo aviso aos credores sobre tal recebimento e fixando prazo para a manifestação de eventuais objeções contra a proposta.¹²⁴ O prazo para a apresentação de objeções é de 30 dias artigo 55 da Lei nº 11.101/05¹²⁵, contado da publicação da relação de pretensos credores prevista no § 2º do art. 7º.¹²⁶

Havendo objeção ao plano de recuperação judicial, o juiz convocará a assembleia geral de credores para deliberar sobre o plano de recuperação. Sua realização deverá ser marcada em data, local e horário adequados para permitir a participação do maior número de credores, sendo que a data designada não poderá exceder 150 dias contados do deferimento do processamento da recuperação judicial artigo 56, § 1º, da Lei nº 11.101/05.¹²⁷

Fábio Ulhôa Coelho¹²⁸ “prevê a necessidade de manifestação do devedor para manter ou alterar o plano diante das objeções, ensejando a decisão do juiz em relação ao eventual conflito, o que, porém, não encontra fundamento na legislação.” No mesmo sentido, outros autores reconhecem a possibilidade de audiência para superação do conflito, o que também não possui previsão legal.¹²⁹

Parágrafo único. O encerramento da recuperação judicial não dependerá da consolidação do quadro geral de credores. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

¹²⁴ MAMEDE, Gladston. *Falência e recuperação de empresas*. 12.ed. São Paulo: Atlas, 2021. P. 196

¹²⁵ Art. 55. Qualquer credor poderá manifestar ao juiz sua objeção ao plano de recuperação judicial no prazo de 30 (trinta) dias contado da publicação da relação de credores de que trata o § 2º do art. 7º desta Lei.

Parágrafo único. Caso, na data da publicação da relação de que trata o **caput** deste artigo, não tenha sido publicado o aviso previsto no art. 53, parágrafo único, desta Lei, contar-se-á da publicação deste o prazo para as objeções.

¹²⁶ Art. 7º A verificação dos créditos será realizada pelo administrador judicial, com base nos livros contábeis e documentos comerciais e fiscais do devedor e nos documentos que lhe forem apresentados pelos credores, podendo contar com o auxílio de profissionais ou empresas especializadas.

§ 2º O administrador judicial, com base nas informações e documentos colhidos na forma do **caput** e do § 1º deste artigo, fará publicar edital contendo a relação de credores no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, contado do fim do prazo do § 1º deste artigo, devendo indicar o local, o horário e o prazo comum em que as pessoas indicadas no art. 8º desta Lei terão acesso aos documentos que fundamentaram a elaboração dessa relação.

¹²⁷ *Ibidem*, p. 198.

¹²⁸ COELHO, Fábio Ulhôa. *Comentários à nova lei de falências e recuperação de empresas*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 186.

¹²⁹ CAMPOS BATALHA, Wilson de Souza; RODRIGUES NETTO, Nelson; RODRIGUES NETTO, Sílvia Maria Labate Batalha. *Comentários à lei de recuperação judicial de empresas e falência*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2007, p. 118.

Gladston Mamede entende que também será decretada a falência se não houver o atendimento aos requisitos legais, pois haveria uma análise do mérito do pedido e não apenas questões processuais.¹³⁰

O ato judicial de processamento da recuperação judicial possui conteúdo decisório. Além da verificação da legitimidade e da análise formal da documentação que instrui a petição inicial, essa decisão interlocutória implica a nomeação do administrador judicial, a suspensão das ações e execuções contra o devedor, impede a desistência do pedido sem a aprovação dos credores. Referidos efeitos jurídicos poderão afetar os credores e, dessa forma, poderão ser por eles submetidos a recurso de agravo de instrumento à instância superior.¹³¹

Na decisão de processamento da recuperação judicial, será nomeado o administrador judicial, o qual, entre outras funções, fiscalizará o cumprimento dos prazos pelo devedor durante toda a negociação com os credores e, eventualmente, durante a fase de cumprimento do plano de recuperação judicial.¹³²

Após a decisão de processamento da recuperação judicial, o devedor não poderá mais desistir do seu pedido de recuperação judicial, a menos que tenha aprovação de sua desistência pelos credores em Assembleia Geral.¹³³

3.2 A recuperação extrajudicial de empresas e sua implementação

O termo “extrajudicial” é utilizado, nesse aspecto, para identificar que a negociação realizada pelos credores não ocorre durante o procedimento judicial. A composição entre os credores e o devedor é privada. Apenas após os credores já terem aderido à proposta negociada é que os seus termos e condições são apresentados à homologação judicial.¹³⁴

¹³⁰ MAMEDE, Gladston. *Direito empresarial brasileiro: falência e recuperação de empresas*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008, v. 4, p. 232.

¹³¹ STJ, 4ª Turma, AgRg no AI 1.008.393, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 5-8-2008; TJSP, Câmara Especial de Falências e Recuperações Judiciais, AI 428.507-4/0-00, rel. Des. Romeu Ricupero, j. 3-5-2006; TJSP, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, AI 0134168-85.2013, rel. Des. Alexandre Marcondes, j. 7-11-2013.

¹³² SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência* – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p.160.

¹³³ *Ibidem*, p. 162.

¹³⁴ SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência* – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 328.

Assim, Alegria define a recuperação extrajudicial como

Um procedimento alternativo para a prevenção da quebra nas crises empresariais, que tem como peculiaridade a gestão privada dos acordos, com previsão de um processo regrado na etapa judicial final, a exigência da concordância de maiorias de credores, a liberdade de conteúdo, a publicidade para terceiros interessados, um procedimento de oposição com causalidade limitada e, finalmente, a homologação judicial que lhe outorga efeitos em face de uma eventual quebra posterior.¹³⁵

A recuperação extrajudicial é justamente a composição privada celebrada entre o devedor e uma parte ou a totalidade dos credores de uma ou mais classes ou grupos, a qual é condicionada à homologação judicial e que permite a produção de seus efeitos em relação a todos os credores aderentes ou, desde que preenchidos os requisitos legais, a vinculação da minoria dissidente às condições contratuais anuídas com a maioria dos credores.¹³⁶

Ainda que a composição entre o devedor e o credor já seja suficiente para a produção dos efeitos entre os contratantes, a homologação judicial é imprescindível para a caracterização da recuperação extrajudicial. Embora o plano de recuperação seja extrajudicialmente proposto e aceito, a recuperação extrajudicial exige uma fase judicial em seu procedimento, em que a composição será judicialmente homologada. Além de poder vincular os credores dissidentes à composição celebrada com a maioria dos credores aderentes, a homologação confere força de título executivo judicial ao acordo e submete todos os envolvidos à disciplina dos crimes falimentares.¹³⁷

Embora a intervenção do Estado, por meio do Poder Judiciário, possa ser medida otimizada da reunião de credores para a obtenção de anuência sobre um plano para a recuperação da empresa, não se trata de via exclusiva, indispensável, incontornável. Em termos práticos, outros caminhos, extrajudiciais, poderiam ser percorridos, o que percebeu o legislador, criando para tanto um procedimento

¹³⁵ FAZZIO JR., op. cit., p. 87.

¹³⁶ *Ibidem*, p. 328.

¹³⁷ *Ibidem*, p.328.

específico, qual seja, a recuperação extrajudicial da empresa em crise econômico-financeira, prevista nos artigos 161 a 167 da Lei nº. 11.101/05.¹³⁸

3.2.1 Requisitos da Recuperação Extrajudicial

Para que o empresário ou sociedade empresária possam obter a homologação da recuperação extrajudicial, será necessário preencher os requisitos do artigo 48 da Lei nº. 11.101/05, como estipulado pelo seu artigo 161, *caput*.¹³⁹

Destaque-se que o citado artigo 48 da Lei nº 11.101/05¹⁴⁰ lista como requisito não ter obtido concessão de recuperação judicial há menos de cinco anos. No

¹³⁸ MAMEDE, Gladston. *Falência e recuperação de empresas*. 12.ed. São Paulo: Atlas, 2021. p.246. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597027341/cfi/6/44/4/10/2@0:100> Acesso em 01 nov. 2021.

¹³⁹ Art. 161. O devedor que preencher os requisitos do art. 48 desta Lei poderá propor e negociar com credores plano de recuperação extrajudicial.

§ 1º Estão sujeitos à recuperação extrajudicial todos os créditos existentes na data do pedido, exceto os créditos de natureza tributária e aqueles previstos no § 3º do art. 49 e no inciso II do **caput** do art. 86 desta Lei, e a sujeição dos créditos de natureza trabalhista e por acidentes de trabalho exige negociação coletiva com o sindicato da respectiva categoria profissional. (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 2º O plano não poderá contemplar o pagamento antecipado de dívidas nem tratamento desfavorável aos credores que a ele não estejam sujeitos.

§ 3º O devedor não poderá requerer a homologação de plano extrajudicial, se estiver pendente pedido de recuperação judicial ou se houver obtido recuperação judicial ou homologação de outro plano de recuperação extrajudicial há menos de 2 (dois) anos.

§ 4º O pedido de homologação do plano de recuperação extrajudicial não acarretará suspensão de direitos, ações ou execuções, nem a impossibilidade do pedido de decretação de falência pelos credores não sujeitos ao plano de recuperação extrajudicial.

§ 5º Após a distribuição do pedido de homologação, os credores não poderão desistir da adesão ao plano, salvo com a anuência expressa dos demais signatários.

§ 6º A sentença de homologação do plano de recuperação extrajudicial constituirá título executivo judicial, nos termos do art. 584, inciso III do **caput**, da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

¹⁴⁰ 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.

§ 1º A recuperação judicial também poderá ser requerida pelo cônjuge sobrevivente, herdeiros do devedor, inventariante ou sócio remanescente. (Renumerado pela Lei nº 12.873, de 2013)

§ 2º No caso de exercício de atividade rural por pessoa jurídica, admite-se a comprovação do prazo estabelecido no **caput** deste artigo por meio da Escrituração Contábil Fiscal (ECF), ou por meio de

entanto, o artigo 161, § 3º, da mesma Lei 11.101/05 traz norma específica: o devedor não poderá requerer a homologação de plano extrajudicial, se estiver pendente pedido de recuperação judicial ou se houver obtido recuperação judicial ou homologação de outro plano de recuperação extrajudicial há menos de dois anos, por força do § 3º do seu artigo 161.¹⁴¹

Para além da possibilidade jurídica do pedido de recuperação extrajudicial de empresa, o § 1º do artigo 161 da Lei nº. 11.101/05 limita aqueles que podem ser submetidos a tal procedimento. Assim, estão sujeitos à recuperação extrajudicial todos os créditos existentes na data do pedido, exceto os créditos de natureza tributária, e a sujeição dos créditos de natureza trabalhista e por acidentes de trabalho exige negociação coletiva com o sindicato da respectiva categoria profissional. A redação foi dada pela Lei nº. 14.112/20.¹⁴²

Também não serão alcançados os credores titulares das posições de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis, de arrendador mercantil, de proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações imobiliárias, ou de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio. Seus créditos não se submeterão aos efeitos da recuperação extrajudicial e

obrigação legal de registros contábeis que venha a substituir a ECF, entregue tempestivamente. (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 3º Para a comprovação do prazo estabelecido no **caput** deste artigo, o cálculo do período de exercício de atividade rural por pessoa física é feito com base no Livro Caixa Digital do Produtor Rural (LCDPR), ou por meio de obrigação legal de registros contábeis que venha a substituir o LCDPR, e pela Declaração do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (DIRPF) e balanço patrimonial, todos entregues tempestivamente. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 4º Para efeito do disposto no § 3º deste artigo, no que diz respeito ao período em que não for exigível a entrega do LCDPR, admitir-se-á a entrega do livro-caixa utilizado para a elaboração da DIRPF. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 5º Para os fins de atendimento ao disposto nos §§ 2º e 3º deste artigo, as informações contábeis relativas a receitas, a bens, a despesas, a custos e a dívidas deverão estar organizadas de acordo com a legislação e com o padrão contábil da legislação correlata vigente, bem como guardar obediência ao regime de competência e de elaboração de balanço patrimonial por contador habilitado. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

¹⁴¹ MAMEDE, Gladston. *Falência e recuperação de empresas*. 12.ed. São Paulo: Atlas, 2021. p.248. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597027341/cfi/6/44/1/4/10/2@0:100> Acesso em 01 nov. 2021.

¹⁴² *Ibidem*, p. 248.

prevalecerão os direitos de propriedade sobre a coisa e as condições contratuais, observada a legislação respectiva. Não é só.¹⁴³

A lei atual exige também que o devedor não tenha, há menos de cinco anos, obtido concessão de recuperação judicial. Embora a exigência conste do inciso II do art. 48, que, por força do art. 161, aplicar-se-ia à recuperação extrajudicial, ela deve ser interpretada de acordo com a regra especial do § 3º do art. 161, segundo a qual “o devedor não poderá requerer a homologação de plano extrajudicial se estiver pendente pedido de recuperação judicial ou se houver obtido recuperação judicial ou homologação de outro plano de recuperação extrajudicial há menos de dois anos”.¹⁴⁴

Na reforma promovida pela Lei nº. 14.112/2020, a recuperação extrajudicial foi fortalecida, com novas regras sobre a admissibilidade do procedimento, a previsão de possibilidade de suspensão das ações, novo quórum de aprovação do plano e mais segurança para a alienação de ativos. A intenção da legislação reformista foi, claramente, incrementar o instituto.¹⁴⁵

3.2.2 *Espécies de recuperação extrajudicial*

Definidos os créditos abrangidos pela recuperação extrajudicial, o devedor poderá negociar com eles as condições necessárias para a superação da crise. Em alguns casos, o devedor consegue a anuência de todos os credores e firmará normalmente o acordo com eles, vinculando-os aos termos do acordo. Em outros casos, ele não consegue a adesão unânime dos credores, mas consegue a adesão de uma boa parte deles, não sendo possível, a princípio, firmar o acordo com todos os credores. Apesar disso, os próprios objetivos da recuperação fizeram com que a legislação aceitasse o acordo também nesse caso, vinculando todos os credores, desde que ele fosse homologado judicialmente e cumprisse certos requisitos legais.

¹⁴³ Ibidem, p. 248.

¹⁴⁴ SALOMÃO, Luís Felipe. SANTOS, Paulo Penalva. *Recuperação judicial, extrajudicial e falência: teoria e prática*. 5. ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 507. Disponível em: [tps://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530991623/cfi/6/56/4/106@0:82.6](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530991623/cfi/6/56/4/106@0:82.6) Acesso em: 09 nov. 2021.

¹⁴⁵ BARROS NETO, Geraldo Fonseca de. *Reforma da Lei de Recuperação Judicial e Falência: comentada e comparada*. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 195. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530994167/cfi/6/26/4/1406/2/4/2/2/4@0:0> Acesso em 08 nov. 2021.

Essa dualidade de situações nos leva a uma distinção entre duas modalidades de recuperação extrajudicial.¹⁴⁶

Na modalidade meramente homologatória ou facultativa, a recuperação extrajudicial caracteriza-se pela aderência ao plano de todos os credores por ele sujeitos. Os credores voluntariamente concordaram com as novas condições ou forma de satisfação dos seus respectivos créditos.¹⁴⁷ Na modalidade de recuperação extrajudicial impositiva, nem todos os credores sujeitos ao plano de recuperação extrajudicial são signatários ou aderentes. Apenas uma parte dos credores concordou com as alterações das condições ou forma de pagamento de seus créditos.¹⁴⁸

3.2.2.1 Recuperação extrajudicial ordinária

Há quem prefira as expressões recuperação extrajudicial ordinária, recuperação extrajudicial unânime ou de adesão total, recuperação extrajudicial individualizada ou ainda recuperação extrajudicial meramente homologatória. Não há qualquer equívoco nas terminologias adotadas, mas preferimos a expressão recuperação extrajudicial de homologação facultativa.¹⁴⁹

Prevista nos artigos 161 e 162 da Lei nº 11.101 de 2005¹⁵⁰, a recuperação extrajudicial ordinária é medida que traduz adesão voluntária de todos os credores, produzindo efeito apenas entre os seus signatários.¹⁵¹

¹⁴⁶ TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito empresarial: falência e recuperação de empresas*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p.128.

¹⁴⁷ SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência – 2. ed.* – São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 328. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555595925/cfi/6/72!/4/2/20@0:38.5> Acesso em 08 nov. 2021.

¹⁴⁸ *Ibidem*, p. 328.

¹⁴⁹ TOMAZETTE, op. cit., p.128.

¹⁵⁰ Art. 161. O devedor que preencher os requisitos do art. 48 desta Lei poderá propor e negociar com credores plano de recuperação extrajudicial.

§ 1º Estão sujeitos à recuperação extrajudicial todos os créditos existentes na data do pedido, exceto os créditos de natureza tributária e aqueles previstos no § 3º do art. 49 e no inciso II do **caput** do art. 86 desta Lei, e a sujeição dos créditos de natureza trabalhista e por acidentes de trabalho exige negociação coletiva com o sindicato da respectiva categoria profissional. (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 2º O plano não poderá contemplar o pagamento antecipado de dívidas nem tratamento desfavorável aos credores que a ele não estejam sujeitos.

§ 3º O devedor não poderá requerer a homologação de plano extrajudicial, se estiver pendente pedido de recuperação judicial ou se houver obtido recuperação judicial ou homologação de outro plano de recuperação extrajudicial há menos de 2 (dois) anos.

De posse do plano, devidamente assinado pelos acordantes, o devedor (empresário ou sociedade empresária) ajuizará o pedido de homologação do plano de recuperação extrajudicial. É o artigo 162 da Lei de Falência e Recuperação de Empresas que lhe faculta esse requerimento, afirmando que deverá juntar sua justificativa e o documento que contenha seus termos e condições com as assinaturas dos credores que a ele aderiram.¹⁵²

O seu ajuizamento e, mesmo, o deferimento de seu processamento não acarretarão suspensão de direitos, ações ou execuções, nem a impossibilidade do pedido de decretação de falência pelos credores não sujeitos ao plano de recuperação extrajudicial, por força do artigo 161, § 4º, da Lei 11.101/05. Mas, em relação aos direitos, ações ou execuções por parte dos credores que estejam sujeitos, serão, sim, suspensos, da mesma forma que tais credores não poderão pedir a decretação da falência do devedor.¹⁵³

O mais curioso no estudo da recuperação extrajudicial ordinária é observar tratar-se apenas de uma transação coletiva que merece, ao final, homologação judicial para, assim, permitir execução como título judicial, bem como recurso a meios excepcionais para superação da crise econômico-financeira, superando a simples concessão de descontos ou de dilação nos prazos ou termos de vencimento das obrigações.¹⁵⁴

§ 4º O pedido de homologação do plano de recuperação extrajudicial não acarretará suspensão de direitos, ações ou execuções, nem a impossibilidade do pedido de decretação de falência pelos credores não sujeitos ao plano de recuperação extrajudicial.

§ 5º Após a distribuição do pedido de homologação, os credores não poderão desistir da adesão ao plano, salvo com a anuência expressa dos demais signatários.

§ 6º A sentença de homologação do plano de recuperação extrajudicial constituirá título executivo judicial, nos termos do art. 584, inciso III do **caput**, da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

Art. 162. O devedor poderá requerer a homologação em juízo do plano de recuperação extrajudicial, juntando sua justificativa e o documento que contenha seus termos e condições, com as assinaturas dos credores que a ele aderiram.

¹⁵¹ MAMEDE, Gladston. *Falência e recuperação de empresas*. 12.ed. São Paulo: Atlas, 2021. p.249. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597027341/cfi/6/44!/4/28/6@0:0> Acesso em 08 nov. 2021.

¹⁵² *Ibidem*, p. 249.

¹⁵³ *Ibidem*, p. 249.

¹⁵⁴ MAMEDE, Gladston. *Falência e recuperação de empresas*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2021. p. 250. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597027341/cfi/6/44!/4/28/6@0:0> Acesso em 08 nov. 2021.

3.2.2.2 Recuperação extrajudicial extraordinária

Já a recuperação extrajudicial extraordinária, de que cuida o artigo 163 da Lei nº 11.101 de 2005¹⁵⁵, é medida que merece a adesão de, no mínimo, mais da metade dos créditos de cada espécie abrangidos pelo plano de recuperação extrajudicial, mas vinculando a minoria que a ele não aderiu.¹⁵⁶

Faculta-se ao empresário ou sociedade empresária requerer plano de recuperação extrajudicial assinado por credores que representem mais da metade dos créditos de cada espécie abrangidos pelo plano de recuperação extrajudicial, hipótese na qual a homologação do plano, se atendidos todos os requisitos para tanto,

¹⁵⁵ Art. 163. O devedor poderá também requerer a homologação de plano de recuperação extrajudicial que obriga todos os credores por ele abrangidos, desde que assinado por credores que representem mais da metade dos créditos de cada espécie abrangidos pelo plano de recuperação extrajudicial. (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 1º O plano poderá abranger a totalidade de uma ou mais espécies de créditos previstos no art. 83, incisos II, IV, V, VI e VIII do **caput**, desta Lei, ou grupo de credores de mesma natureza e sujeito a semelhantes condições de pagamento, e, uma vez homologado, obriga a todos os credores das espécies por ele abrangidas, exclusivamente em relação aos créditos constituídos até a data do pedido de homologação.

§ 2º Não serão considerados para fins de apuração do percentual previsto no **caput** deste artigo os créditos não incluídos no plano de recuperação extrajudicial, os quais não poderão ter seu valor ou condições originais de pagamento alteradas.

§ 3º Para fins exclusivos de apuração do percentual previsto no **caput** deste artigo:

I – o crédito em moeda estrangeira será convertido para moeda nacional pelo câmbio da véspera da data de assinatura do plano; e

II – não serão computados os créditos detidos pelas pessoas relacionadas no art. 43 deste artigo.

§ 4º Na alienação de bem objeto de garantia real, a supressão da garantia ou sua substituição somente serão admitidas mediante a aprovação expressa do credor titular da respectiva garantia.

§ 5º Nos créditos em moeda estrangeira, a variação cambial só poderá ser afastada se o credor titular do respectivo crédito aprovar expressamente previsão diversa no plano de recuperação extrajudicial.

§ 6º Para a homologação do plano de que trata este artigo, além dos documentos previstos no **caput** do art. 162 desta Lei, o devedor deverá juntar:

I – exposição da situação patrimonial do devedor;

II – as demonstrações contábeis relativas ao último exercício social e as levantadas especialmente para instruir o pedido, na forma do inciso II do **caput** do art. 51 desta Lei; e

III – os documentos que comprovem os poderes dos subscritores para novar ou transigir, relação nominal completa dos credores, com a indicação do endereço de cada um, a natureza, a classificação e o valor atualizado do crédito, discriminando sua origem, o regime dos respectivos vencimentos e a indicação dos registros contábeis de cada transação pendente.

§ 7º O pedido previsto no **caput** deste artigo poderá ser apresentado com comprovação da anuência de credores que representem pelo menos 1/3 (um terço) de todos os créditos de cada espécie por ele abrangidos e com o compromisso de, no prazo improrrogável de 90 (noventa) dias, contado da data do pedido, atingir o quórum previsto no **caput** deste artigo, por meio de adesão expressa, facultada a conversão do procedimento em recuperação judicial a pedido do devedor. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 8º Aplica-se à recuperação extrajudicial, desde o respectivo pedido, a suspensão de que trata o art. 6º desta Lei, exclusivamente em relação às espécies de crédito por ele abrangidas, e somente deverá ser ratificada pelo juiz se comprovado o quórum inicial exigido pelo § 7º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

¹⁵⁶ *Ibidem*, p. 249.

obrigará a todos os credores por ele abrangidos, mesmo aqueles que não tenham aderido ao acordo, apondo sua assinatura ao documento.¹⁵⁷

Essa vinculação dos credores não aderentes traduz, uma vez mais, a valorização das deliberações coletivas sobre o arbítrio individual, impedindo que a recalitrância de poucos possa impossibilitar a superação da crise econômico-financeira da empresa, com a qual a maioria absoluta anuiu. A essa modalidade chamo de recuperação extrajudicial extraordinária, destacando que não se trata de mera transação coletiva, mas de procedimento que transcende a homologação daquilo com que todos os signatários acordaram, alcançando mesmo terceiros, desde que atendidos os requisitos para tanto.¹⁵⁸

3.2.3 Homologação da Recuperação extrajudicial

Tendo a concordância de todos os credores, o devedor poderá levar o plano de recuperação extrajudicial à homologação judicial para lhe dar mais força. Não obtendo a concordância de todos os credores, mas obtendo a concordância de mais de três quintos dos créditos de cada classe, o devedor deverá levar o plano à homologação para que ele possa produzir seus efeitos. Em ambos os casos, a homologação deverá obedecer a certo procedimento e só ocorrerá se atendidos os requisitos legais impostos para tanto.¹⁵⁹

O primeiro requisito específico para que o empresário possa ter sua recuperação extrajudicial homologada é o exercício regular da atividade empresarial há mais de dois anos. Tal exercício será comprovado mediante certidão da junta comercial, que pode ser elidida por prova em contrário.¹⁶⁰

¹⁵⁷ MAMEDE, Gladston. *Falência e recuperação de empresas*. 12.ed. São Paulo: Atlas, 2021. p. 250. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597027341/cfi/6/44!/4/28/6@0:0> Acesso em 08 nov. 2021.

¹⁵⁸ *Ibidem*, p. 250.

¹⁵⁹ TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito empresarial: falência e recuperação de empresas*. 9ª edição. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 129. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555595628/cfi/6/38!/4/2/54@0:51.2> Acesso em 09 nov. 2021.

¹⁶⁰ TOMAZETTE, op. cit., p. 129.

Outro requisito da homologação da recuperação extrajudicial é a ausência de condenação definitiva por crime falimentar (Lei n. 11.101/2005 – arts. 168 a 178). Esse impedimento, decorrente da condenação por crime falimentar, só passa a existir a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, tendo em vista a presunção de inocência do art. 5º, LVII, da Constituição Federal.¹⁶¹

Por fim, exige-se que não esteja pendente pedido de recuperação judicial, vale dizer, não pode o devedor usar os dois caminhos (recuperação judicial e extrajudicial) ao mesmo tempo. Nada impede, porém, que ele desista da recuperação judicial, obedecendo às determinações legais, e realize um acordo extrajudicial para ser levado à homologação. O que não se admite é o uso simultâneo das recuperações judicial e extrajudicial.¹⁶²

Cumprindo os requisitos objetivos e subjetivos, o devedor poderá pedir a homologação judicial do acordo perante o juízo competente do principal do devedor. Para tanto, deverá ajuizar uma ação com esse objetivo específico. Após a distribuição do pedido de homologação, os credores não poderão desistir da adesão ao plano, salvo com a anuência expressa dos demais signatários, inclusive o devedor.¹⁶³

Verificando a instrução adequada do pedido, o juiz determinará a publicação de um edital eletrônico assegurando aos credores o prazo de 30 dias para que apresentem impugnação à homologação do plano de recuperação extrajudicial (Lei n. 11.101/2005 – art. 164)¹⁶⁴. Durante esse prazo, o devedor deve comprovar o envio

¹⁶¹ TOMAZETTE, op. cit., p. 129.

¹⁶² Ibidem, p. 130.

¹⁶³ TOMAZETTE, op. cit., p. 129.

¹⁶⁴ Art. 164. Recebido o pedido de homologação do plano de recuperação extrajudicial previsto nos arts. 162 e 163 desta Lei, o juiz ordenará a publicação de edital eletrônico com vistas a convocar os credores do devedor para apresentação de suas impugnações ao plano de recuperação extrajudicial, observado o disposto no § 3º deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 1º No prazo do edital, deverá o devedor comprovar o envio de carta a todos os credores sujeitos ao plano, domiciliados ou sediados no país, informando a distribuição do pedido, as condições do plano e prazo para impugnação.

§ 2º Os credores terão prazo de 30 (trinta) dias, contado da publicação do edital, para impugnarem o plano, juntando a prova de seu crédito.

§ 3º Para opor-se, em sua manifestação, à homologação do plano, os credores somente poderão alegar:

I – não preenchimento do percentual mínimo previsto no caput do art. 163 desta Lei;

II – prática de qualquer dos atos previstos no inciso III do art. 94 ou do art. 130 desta Lei, ou descumprimento de requisito previsto nesta Lei;

III – descumprimento de qualquer outra exigência legal.

de carta com aviso de recebimento a todos os credores domiciliados no país, informando a distribuição do pedido de homologação, dando-lhes a mais ampla ciência possível do procedimento.¹⁶⁵

Obedecido o trâmite legal, o juiz homologará o plano de recuperação extrajudicial ou indeferirá essa homologação, em ambos os casos, por meio de uma sentença. Desta sentença proferida, cabe recurso de apelação, sem efeito suspensivo. Não homologado o plano, o devedor pode apresentar novo pedido de homologação, cumprindo os requisitos legais para tanto.¹⁶⁶

Gladston Mamede afirma que, “se o motivo da impugnação que impede a homologação é a existência de atos de falência, o juiz deveria decretar a falência, pois esse é um dos pressupostos da falência”.¹⁶⁷ A nosso ver, porém, não há previsão legal nesse sentido e, por isso, não se deve admitir a decretação da falência, mesmo nesses casos. Caso o credor impugnante queira a decretação da falência, ele deverá ajuizar uma ação própria para isso, com todo o procedimento inerente a esse pedido.¹⁶⁸

3.3 Efeitos

O plano de recuperação extrajudicial produzirá todos os seus efeitos a partir da homologação judicial, mesmo que ainda penda recurso de apelação sobre a sentença homologatória. A novação das obrigações a ele submetidas ocorrerá apenas

§ 4º Sendo apresentada impugnação, será aberto prazo de 5 (cinco) dias para que o devedor sobre ela se manifeste.

§ 5º Decorrido o prazo do § 4º deste artigo, os autos serão conclusos imediatamente ao juiz para apreciação de eventuais impugnações e decidirá, no prazo de 5 (cinco) dias, acerca do plano de recuperação extrajudicial, homologando-o por sentença se entender que não implica prática de atos previstos no art. 130 desta Lei e que não há outras irregularidades que recomendem sua rejeição.

§ 6º Havendo prova de simulação de créditos ou vício de representação dos credores que subscreverem o plano, a sua homologação será indeferida.

§ 7º Da sentença cabe apelação sem efeito suspensivo.

§ 8º Na hipótese de não homologação do plano o devedor poderá, cumpridas as formalidades, apresentar novo pedido de homologação de plano de recuperação extrajudicial.

¹⁶⁵ TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito empresarial: falência e recuperação de empresas*. 9ª edição. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 130. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555595628/cfi/6/38!/4/2/54@0:51.2> Acesso em 09 nov. 2021.

¹⁶⁶ *Ibidem*, p. 130.

¹⁶⁷ MAMEDE, Gladston. *Direito empresarial brasileiro: falência e recuperação de empresas*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008, v. 4, p. 285.

¹⁶⁸ TOMAZETTE, 2021. p. 131.

após a sua homologação, seja em face dos credores aderentes ou dos demais credores não aderentes, mas está sujeita às suas disposições.¹⁶⁹

Não obstante, a doutrina e a jurisprudência vêm afirmando que a interpretação a contrario sensu da disposição do art. 161 leva necessariamente à conclusão de que os credores sujeitos à recuperação extrajudicial terão suspensas as suas ações e execuções desde o ajuizamento do pedido feito pelo devedor e até a homologação definitiva do plano, quando haverá a novação das dívidas.¹⁷⁰

Todavia, mesmo nesse caso, subordina-se a manutenção desses efeitos à homologação judicial. Nessa situação, a aderência ao plano faz-se sob condição resolutiva. O plano poderá produzir a partir da assinatura os efeitos quanto à modificação de valor e forma de pagamento dos credores signatários, mas sob a condição de ser homologado judicialmente. Caso a recuperação extrajudicial seja indeferida, não ocorrerá a novação e os efeitos anteriores serão desconstituídos. As obrigações retornam às suas condições como originalmente contratadas e o seu cumprimento poderá ser exigido pelos credores, deduzidos dos valores a serem exigidos os valores recebidos pelos credores durante o procedimento.¹⁷¹

A princípio, todos os efeitos gerados pela homologação do plano de recuperação extrajudicial serão voltados para o futuro, isto é, para depois da homologação. No entanto, é lícito pactuar a produção de efeitos pretéritos, apenas no que tange à modificação do valor ou da forma de pagamento dos credores signatários, ratificando pagamentos efetuados antes da homologação.¹⁷² Caso não se obtenha a homologação, devolve-se aos credores signatários o direito de exigir seus

¹⁶⁹ SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência* – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 337. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555595925/cfi/6/721/4/2/300/2/2@0:4.77> Acesso em: 09 nov. 2021.

¹⁷⁰ COSTA, Daniel Carnio. *Recuperação extrajudicial*. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Álvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Comercial. Fábio Ulhôa Coelho, Marcus Elidius Michelli de Almeida (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/212/edicao-1/recuperacao-extrajudicial> Acesso em: 09 nov. 2021.

¹⁷¹ *Ibidem*, p. 337.

¹⁷² TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito empresarial: falência e recuperação de empresas*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 131. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555595628/cfi/6/381/4/2/54@0:51.2> Acesso em 09 nov. 2021.

créditos nas condições originais, deduzidos os valores efetivamente pagos (Lei n. 11.101/2005 – art. 165, § 1º).¹⁷³

4 A PANDEMIA DO COVID-19 E SEU IMPACTO SOBRE OS PROCESSOS DE RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS NO BRASIL

Os efeitos econômicos decorrentes da pandemia do covid-19 afetaram consideravelmente a saúde financeira de grande parte das empresas no Brasil. As empresas financeiramente saudáveis até então acenderam o sinal amarelo, avaliaram riscos, traçaram planos de reestruturação para manter, ainda que "aos trancos e barrancos", o negócio em andamento.¹⁷⁴

Já as empresas que tinham acendido o sinal vermelho antes mesmo da pandemia, como é o caso das recuperadas, ou seja, aquelas empresas que já haviam ingressado com recuperação judicial, se viram, via de regra, com estratégias para o enfrentamento da crise, mais engessadas pelas limitações trazidas pela própria lei 11.101/05 - Lei de Recuperação e Falência.¹⁷⁵

Isso porque, a aprovação e homologação do Plano de Recuperação Judicial, no qual são previstos os parâmetros para pagamento dos credores, sujeitam a recuperanda ao seu cumprimento fiel, diante da falta de previsão legal de aditivos a tais planos, apesar de já fazer parte de construção jurisprudencial favorável a mudanças dos Planos de Recuperação Judicial, via aditivo, em certas circunstâncias.¹⁷⁶

¹⁷³ Art. 165. O plano de recuperação extrajudicial produz efeitos após sua homologação judicial.

§ 1º É lícito, contudo, que o plano estabeleça a produção de efeitos anteriores à homologação, desde que exclusivamente em relação à modificação do valor ou da forma de pagamento dos credores signatários.

§ 2º Na hipótese do § 1º deste artigo, caso o plano seja posteriormente rejeitado pelo juiz, devolve-se aos credores signatários o direito de exigir seus créditos nas condições originais, deduzidos os valores efetivamente pagos.

¹⁷⁴ DANTAS, Aline Ferreira; FIGUEREDO, Elisa Junqueira. *Os efeitos da pandemia na recuperação judicial*. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/336515/os-efeitos-da-pandemia-na-recuperacao-judicial> Acesso em: 17 fev. 2022.

¹⁷⁵ Ibidem.

¹⁷⁶ Ibidem.

4.1 Etimologia e primeiros relatos

No começo da pandemia do SARS-CoV-2, muito se discutiu sobre as possíveis origens do vírus. Em maio de 2020, a Assembleia Mundial da Saúde, na resolução *WHA73.1*, solicitou ao diretor-geral da Organização Mundial da Saúde (OMS), Tedros Adhanom Ghebreyesus, que continuasse a trabalhar em colaboração com outros órgãos para identificar a origem do novo coronavírus.¹⁷⁷

A principal pergunta a ser respondida era como ele foi introduzido na população humana, incluindo o possível papel de hospedeiros intermediários. Também participaram do estudo a Rede Global de Alerta e Resposta a Surto e a Organização Mundial para Saúde Animal.¹⁷⁸

De acordo com a OMS, o objetivo da descoberta era prevenir a reinfeção com o vírus e o estabelecimento de novos reservatórios zoonóticos (seres onde vive e se multiplica um agente infeccioso, reproduzindo-se de maneira que possa ser transmitido a um hospedeiro suscetível), reduzindo os riscos de surgimento e transmissão de outras zoonoses.¹⁷⁹

O primeiro caso oficial de covid-19 (*coronavirus disease 2019*) foi de um paciente hospitalizado no dia 12 de dezembro de 2019 em Wuhan, China, mas estudos retrospectivos detectaram um caso clínico com sintomas da doença em 01/12/19. O primeiro artigo científico, publicado algumas semanas depois por pesquisadores chineses, descreveu o caso de um paciente de 41 anos admitido no Hospital Central de Wuhan em 26 de dezembro. O fluido *broncoalveolar* continha um vírus cujo genoma mostrou uma relação filogenética com coronavírus causadores da *Sars e Mers*. O vírus, denominado *WHCV (posteriormente 2019-nCoV e finalmente Sars-CoV-2)*, mostrou alta similaridade genômica com o *Bat SL-CoVZC45*, um vírus obtido de um morcego coletado na China. Esse resultado

¹⁷⁷ BUTANTAN, Instituto. Como surgiu o novo coronavírus? Conheça as teorias mais aceitas sobre sua origem. São Paulo. Disponível em: <https://butantan.gov.br/covid/butantan-tira-duvida/tira-duvida-noticias/como-surgiu-o-novo-coronavirus-conheca-as-teorias-mais-aceitas-sobre-sua-origem> Acesso em: 16 mar. 2022.

¹⁷⁸ Ibidem.

¹⁷⁹ Ibidem.

sugeriu que esse novo coronavírus poderia ter se originado de morcegos, um reservatório já identificado para o *Sars-CoV*, agente da *Sars*.¹⁸⁰

Desde então, com o crescente número de novos casos em diversos países, a Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou a doença como pandemia, em meados de março de 2020, devido sobretudo à disseminação geográfica rápida que a doença vem apresentando, o que pode ter se dado de sobremaneira devido às formas de transmissão da doença, através do contato com vírus seguido do contato da mão já contaminada pelo vírus com olhos e mucosas, através de toque de aperto de mão, gotículas de saliva, espirro, tosse e objetos e superfícies contaminadas, conforme informação do Ministério da Saúde.¹⁸¹

No Brasil, o primeiro caso confirmado foi em 26 de fevereiro, em São Paulo. No mesmo mês, começaram as primeiras ações governamentais ligadas à pandemia da COVID-19, com a repatriação dos brasileiros que viviam em Wuhan, cidade chinesa epicentro da infecção. Desde então, a pandemia e as ações governamentais foram variadas, com reduções e aumentos no número de casos, medidas como *lockdown* e também o início da vacinação em algumas localidades.¹⁸²

¹⁸⁰ GUEBER, Artur. Covid-19: o que se sabe sobre a origem da doença. Jornal da USP. São Paulo. 14 abr. 2020. Disponível em: <https://jornal.usp.br/artigos/covid2-o-que-se-sabe-sobre-a-origem-da-doenca/>. Acesso em 17 fev. 2022.

¹⁸¹ Agência Brasil. *Organização Mundial da Saúde declara pandemia do coronavírus*. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-03/organizacao-mundial-da-saude-declara-pandemia-de-coronavirus>. Acesso em 22 fev. 2022.

Ministério da Saúde. *Sobre a doença*. Disponível em: <https://coronavirus.saude.gov.br/sobre-a-doenca#o-que-e-covid>. Acesso em 17 fev. 2022.

Segundo a OMS, uma pandemia é a disseminação mundial de uma nova doença com um surto que se espalha por diferentes continentes com transmissão sustentada de pessoa para pessoa. Antes da COVID-19, outras pandemias foram: em 2009, gripe suína; Gripe espanhola (1918-1920).

In: Fundação Osvaldo Cruz (FIOCRUZ). *O que é uma pandemia*. Disponível em: <https://www.bio.fiocruz.br/index.php/br/noticias/1763-o-que-e-uma-pandemia>. Acesso em 17 fev. 2021.

¹⁸² SANAR. Linha do tempo do Coronavírus no Brasil. Disponível em: <https://www.sanarmed.com/linha-do-tempo-do-coronavirus-no-brasil>. Acesso em: 16 mar. 2022.

4.1.1 Pandemia e a Recuperação Judicial

O instituto da recuperação judicial foi criado para auxiliar uma empresa a superar uma crise instalada ou evitar a instalação e o avanço de uma crise iminente.¹⁸³

O contexto atual trouxe consigo o entendimento de que a falência não deveria mais ser tratada como um delito, mas sim como uma das consequências adjunta aos riscos que todo empreendimento nos momentos de crise econômica, pode ser atingido, por mais experiente e cauteloso que seja sua administração.¹⁸⁴

O sistema atual é baseado no princípio da preservação da empresa, tanto na recuperação quanto na falência, porém sob perspectivas diferentes. Na recuperação da empresa, o objetivo é permitir que a atividade empresarial supere a crise da melhor forma possível tanto para a empresa quanto para os credores e retome suas atividades regularmente. Já na falência o princípio preocupa-se com a otimização dos ativos, designando a outros empresários que possam suprir a devida utilidade gerando mais empregos e todos os benefícios já citados. Dessa forma, pretende-se beneficiar credores, o devedor, os trabalhadores e a sociedade de forma geral.¹⁸⁵

A recuperação judicial é um importante mecanismo legal, e está muito presente no atual contexto de crise no Brasil. Esta nova perspectiva concedeu ao procedimento de recuperação dinâmico. A lei, em tese, atribuiu à recuperação judicial uma maior possibilidade de negociar, proporcionou reforma ao conceber aos credores a responsabilidade por aprovar o plano de recuperação judicial.¹⁸⁶

Assim, cabe ao Poder Público determinar instrumentos capazes de ajudar o empresário a se manter no mercado, na hipótese de sua atividade ser viável. Isso porque o empresário que demonstra ter viabilidade em sua atuação deve ser

¹⁸³ MAMEDE, Gladston. *Direito empresarial brasileiro: falência e recuperação de empresas*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

¹⁸⁴ FERREIRA, Silva Jéssica; RIBEIRO Rayane da Silva. *Revista Âmbito Jurídico*. Nº 206. 01 mar. 2021. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/direito-e-economia-analise-da-lei-11-101-05-de-recuperacao-e-falencia-e-os-reflexos-da-pandemia-do-covid-19/> Acesso em 16 mar. 2022.

¹⁸⁵ *Ibidem*.

¹⁸⁶ *Ibidem*.

preservado e a ele ser permitida oportunidade de soerguimento, na hipótese de desequilíbrio de suas finanças, especialmente em situação como a Pandemia causada pela COVID-19.¹⁸⁷ Nesse sentido, LISBOA:

Dentro desse contexto, o marco legal falimentar deve oferecer às empresas e a seus credores (fornecedores, trabalhadores e instituições financeiras) condições para buscar uma solução que gere o melhor resultado possível para todas as partes envolvidas, seja ela (i) a recuperação da empresa, e consequentemente do seu negócio, (ii) a preservação do negócio sob o comando de um novo controlador (falência do antigo devedor) ou mesmo (iii) a extinção do negócio, com a realização dos ativos individualmente. (...). Acontece que a assimetria de informação no mercado é muito grande, e os credores não conseguem mensurar de forma segura o valor presente de seus fluxos futuros e a real viabilidade econômica de um negócio. Assim, a legislação falimentar deve ter a flexibilidade necessária e os mecanismos de transparência condizentes para que devedor e credores cheguem a uma solução que seja a melhor possível para a sociedade: a continuidade da capacidade de geração de emprego e renda da empresa, seja sob o controle do próprio devedor ou de outros agentes mais eficientes. A lei de falências deve, então, criar um ambiente formal de negociação e de cooperação, estimulando credores e devedores no sentido da solução mais eficiente, seja ela a tentativa de recuperação ou, se não for possível, a falência da empresa.¹⁸⁸

Para amparar as corporações nesse momento nada animador para a economia, no início do ano de 2021 entrou em vigor a Lei nº 14.112, altera as Leis nos 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, 10.522, de 19 de julho de 2002, e 8.929, de 22 de agosto de 1994, para atualizar a legislação referente à recuperação judicial, à recuperação extrajudicial e à falência do empresário e da sociedade empresária, publicada em 24 de dezembro de 2020¹⁸⁹, a atualização permite, que empresas tomem financiamentos na fase de recuperação judicial, autoriza o parcelamento de dívidas tributárias federais e prevê a apresentação de plano de recuperação por credores. Segundo dados da Serasa Experian, entre janeiro e fevereiro, houve um crescimento de 83,7%

¹⁸⁷ RIBEIRO, José Cláudio Junqueira; NETO, Alex Floriano. *Revista Brasileira de Direito Empresarial*. Jul. Dez 2020, Vol. 6 Issue 2, p40-57. 18p. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/7115-20554-1-PB.pdf> Acesso em: 17 fev. 2022.

¹⁸⁸ RIBEIRO, op. cit. p. 49.

¹⁸⁹ BRASIL, *Lei n. 14.112, de 24 de dezembro de 2020*. Altera as Leis n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, 10.522, de 19 de julho de 2002, e 8.929, de 22 de agosto de 1994, para atualizar a legislação referente à recuperação judicial, à recuperação extrajudicial e à falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm Acesso em 11 ago. 2021.

nos pedidos de recuperação judicial, sendo que o número de requerimentos de fevereiro também foi 11% maior se comparado ao mesmo período do ano passado.¹⁹⁰

O deputado Hugo Leal (PSD-RJ) apresentou à Câmara dos Deputados, o Projeto de Lei n. 1.397/2020¹⁹¹, que propõe criar, em caráter emergencial e transitório, o Sistema de Prevenção à Insolvência do agente econômico.

O Projeto de Lei nº 1397/2020, aprovado na Câmara do Deputados, pretende estabelecer uma moratória de 30 dias para qualquer pessoa jurídica de direito privado sem qualquer exigência. Ou seja, mesmo um empresário não afetado pela pandemia, como um supermercado, poderá deixar de pagar seus credores pelo prazo acima mencionado. Superado o prazo de 30 dias de moratória, o devedor poderá judicializar a crise mediante prova da redução de mais de 30% do seu faturamento. É a chamada negociação preventiva, porém em juízo.¹⁹²

O objetivo do Projeto de Lei propõe facilitar a negociação dos agentes econômicos com os seus credores, dispondo de mecanismos de suspensão de prazo e negociação preventiva antes do ponto de não retorno, diante da recuperação judicial.¹⁹³

As medidas propostas serão aplicadas em caráter transitório até 31 de dezembro de 2020 ou enquanto durar o período de calamidade pública reconhecido pelo governo federal no âmbito do Decreto Legislativo n. 6, de 20 de março de 2020. O PL nº 1.397 propõe, especialmente, algumas alterações provisórias na Lei nº

¹⁹⁰ JUDICE, Fernando. *Abreu Judice Advogados*. Pedidos de Recuperação Judicial e Falência crescem 85% na pandemia. 27 mai. 2021. Disponível em: <http://www.abreujudice.com.br/blog/2021/05/27/pedidos-de-recuperacao-judicial-e-falencia-crescem-85-na-pandemia> Acesso em: 12 mar 2022.

¹⁹¹ BRASIL, Câmara dos Deputados. *Projeto de lei nº 1397 de 2020 de 21 mai. 2020*. Institui medidas de caráter emergencial destinadas a prevenir a crise econômico-financeira de agentes econômicos; e altera, em caráter transitório, o regime jurídico da recuperação judicial, da recuperação extrajudicial e da falência. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1872397 Acesso em 12 mar. 2022.

¹⁹² FILHO, Paulo Furtado de Oliveira. *Recuperação e falência: a repercussão da crise da Covid-19*. Disponível em: https://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/CadernosJuridicos/cj_n55_4.2_recupera%C3%A7%C3%A3o%20e%20fal%C3%Aancia.pdf?d=637364813550813316 Acesso em 16 mar. 2022.

¹⁹³ BIJOS, Daniel; DERETTI, Amanda; SOUZA, Felipe. Impacto econômico da Covid-19 e os efeitos nos processos de recuperação judicial. *Leite de Barros Zanin*. 25 abr. 2020. Disponível em: <http://lbzadvocacia.com.br/impacto-economico-da-covid-19-e-os-efeitos-nos-processos-de-recuperacao-judicial/> Acesso em 12 mar. 2022.

11.101/2005, conhecida como a Lei de Recuperação de Empresas e Falências.¹⁹⁴ As principais alterações propostas são:

Suspensão, por 90 dias, de todas as obrigações estabelecidas em planos de recuperação judicial ou extrajudicial já homologados; empresas em recuperação poderão apresentar aditivo ao plano já homologado, inclusive para sujeitar créditos constituídos após o pedido de recuperação judicial ou extrajudicial, que deverá ser aprovado em assembleia de credores, dentro do prazo acima mencionado; planos de recuperação extrajudicial poderão ser homologados pelo Judiciário se aprovados por maioria simples, e não mais por 3/5 dos créditos sujeitos a seus efeitos; afasta-se o critério temporal dos incisos II e III do artigo 48, da Lei n. 11.101, de 2005, permitindo o requerimento da recuperação judicial àqueles que já tiverem obtido concessão em um período de 5 anos; falência de um devedor só poderá ser decretada se vencido e inadimplido crédito no valor mínimo de R\$ 100.000,00, e não mais apenas 40 salários mínimos, conforme estabelecido no artigo. 94, I, da mesma Lei; e quanto às microempresas e empresas de pequeno porte, fica definido que todos os créditos detidos, independentemente da garantia ou natureza do crédito, estarão sujeitos aos efeitos dos procedimentos regulamentados pela Lei, conferindo-lhes condições mais favoráveis em razão de sua vulnerabilidade.¹⁹⁵

Por fim, o Projeto de Lei n. 1.397/2020 autoriza a apresentação de novo plano de recuperação judicial ou extrajudicial pelo devedor que já estiver com um plano homologado, podendo, inclusive, sujeitar créditos posteriores ao pedido anterior, com direito a um novo *stay period*, prazo de 180 dias em que todas as ações e execuções promovidas contra o devedor são suspensas, tendo em vista a sujeição do plano aditado à deliberação e aprovação em Assembleia Geral de Credores.¹⁹⁶

¹⁹⁴ Ibidem.

¹⁹⁵ Ibidem.

¹⁹⁶ Ibidem.

4.1.2 A Recomendação CNJ Nº 63

O CNJ (Conselho Nacional de Justiça) aprovou a Resolução nº 63 de 31 de março de 2020¹⁹⁷, são orientações a todos os juízos que possuem competência para julgar as ações de recuperação judicial e falência, para adotarem medidas para mitigação dos impactos decorrentes das medidas de combate à contaminação do coronavírus.

Em síntese essas medidas são: Priorizar à análise e decisão sobre pedido de levantamento de valores em favor dos credores ou empresas recuperandas; suspender as Assembleias Gerais de Credores da devedora e início dos pagamentos aos credores, autorizando reuniões virtuais; prorrogação do período de suspensão preceituado no art. 6º da Lei nº 11.101/05¹⁹⁸ (*stay period*), havendo a necessidade de

¹⁹⁷ BRASIL, *Resolução nº63 de junho de 2020*. Prorroga o direito antidumping definitivo, por um prazo de até 5 (cinco) anos, aplicado às importações brasileiras de vidros para uso em eletrodomésticos da linha fria, originárias da República Popular da China e altera, por razões de interesse público, os direitos antidumping aplicados sobre as importações do mesmo produto e origem. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-n-63-de-23-de-junho-de-2020-263401982> Acesso em 12 mar. 2022.

¹⁹⁸ Art. 6º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial implica: (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

I - suspensão do curso da prescrição das obrigações do devedor sujeitas ao regime desta Lei; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

II - suspensão das execuções ajuizadas contra o devedor, inclusive daquelas dos credores particulares do sócio solidário, relativas a créditos ou obrigações sujeitos à recuperação judicial ou à falência; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

III - proibição de qualquer forma de retenção, arresto, penhora, sequestro, busca e apreensão e constrição judicial ou extrajudicial sobre os bens do devedor, oriunda de demandas judiciais ou extrajudiciais cujos créditos ou obrigações sujeitem-se à recuperação judicial ou à falência. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 1º Terá prosseguimento no juízo no qual estiver se processando a ação que demandar quantia ilíquida.

§ 2º É permitido pleitear, perante o administrador judicial, habilitação, exclusão ou modificação de créditos derivados da relação de trabalho, mas as ações de natureza trabalhista, inclusive as impugnações a que se refere o art. 8º desta Lei, serão processadas perante a justiça especializada até a apuração do respectivo crédito, que será inscrito no quadro-geral de credores pelo valor determinado em sentença.

§ 3º O juiz competente para as ações referidas nos §§ 1º e 2º deste artigo poderá determinar a reserva da importância que estimar devida na recuperação judicial ou na falência, e, uma vez reconhecido líquido o direito, será o crédito incluído na classe própria.

§ 4º Na recuperação judicial, as suspensões e a proibição de que tratam os incisos I, II e III do **caput** deste artigo perdurarão pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado do deferimento do processamento da recuperação, prorrogável por igual período, uma única vez, em caráter excepcional, desde que o devedor não haja concorrido com a superação do lapso temporal. (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 4º-A. O decurso do prazo previsto no § 4º deste artigo sem a deliberação a respeito do plano de recuperação judicial proposto pelo devedor faculta aos credores a propositura de plano alternativo, na forma dos §§ 4º, 5º, 6º e 7º do art. 56 desta Lei, observado o seguinte: (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

adiar a Assembleia Geral de Credores; autorizar as recuperandas a apresentação de modificativo a plano de recuperação, quando comprovada a redução da capacidade de cumprimento das obrigações em decorrência da pandemia, antes de deliberar sobre eventual declaração de falência; avaliar o deferimento de medidas de urgência,

-
- I - as suspensões e a proibição de que tratam os incisos I, II e III do **caput** deste artigo não serão aplicáveis caso os credores não apresentem plano alternativo no prazo de 30 (trinta) dias, contado do final do prazo referido no § 4º deste artigo ou no § 4º do art. 56 desta Lei; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- II - as suspensões e a proibição de que tratam os incisos I, II e III do **caput** deste artigo perdurarão por 180 (cento e oitenta) dias contados do final do prazo referido no § 4º deste artigo, ou da realização da assembleia-geral de credores referida no § 4º do art. 56 desta Lei, caso os credores apresentem plano alternativo no prazo referido no inciso I deste parágrafo ou no prazo referido no § 4º do art. 56 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- § 5º O disposto no § 2º deste artigo aplica-se à recuperação judicial durante o período de suspensão de que trata o § 4º deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- § 6º Independentemente da verificação periódica perante os cartórios de distribuição, as ações que venham a ser propostas contra o devedor deverão ser comunicadas ao juízo da falência ou da recuperação judicial:
- I – pelo juiz competente, quando do recebimento da petição inicial;
- II – pelo devedor, imediatamente após a citação.
- § 7º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- § 7º-A. O disposto nos incisos I, II e III do **caput** deste artigo não se aplica aos créditos referidos nos §§ 3º e 4º do art. 49 desta Lei, admitida, todavia, a competência do juízo da recuperação judicial para determinar a suspensão dos atos de constrição que recaiam sobre bens de capital essenciais à manutenção da atividade empresarial durante o prazo de suspensão a que se refere o § 4º deste artigo, a qual será implementada mediante a cooperação jurisdicional, na forma do art. 69 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), observado o disposto no art. 805 do referido Código. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- § 7º-B. O disposto nos incisos I, II e III do **caput** deste artigo não se aplica às execuções fiscais, admitida, todavia, a competência do juízo da recuperação judicial para determinar a substituição dos atos de constrição que recaiam sobre bens de capital essenciais à manutenção da atividade empresarial até o encerramento da recuperação judicial, a qual será implementada mediante a cooperação jurisdicional, na forma do art. 69 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), observado o disposto no art. 805 do referido Código. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- § 8º A distribuição do pedido de falência ou de recuperação judicial ou a homologação de recuperação extrajudicial previne a jurisdição para qualquer outro pedido de falência, de recuperação judicial ou de homologação de recuperação extrajudicial relativo ao mesmo devedor. (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- § 9º O processamento da recuperação judicial ou a decretação da falência não autoriza o administrador judicial a recusar a eficácia da convenção de arbitragem, não impedindo ou suspendendo a instauração de procedimento arbitral. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- § 10. (VETADO). (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- § 11. O disposto no § 7º-B deste artigo aplica-se, no que couber, às execuções fiscais e às execuções de ofício que se enquadrem respectivamente nos incisos VII e VIII do **caput** do art. 114 da Constituição Federal, vedados a expedição de certidão de crédito e o arquivamento das execuções para efeito de habilitação na recuperação judicial ou na falência. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- § 12. Observado o disposto no art. 300 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), o juiz poderá antecipar total ou parcialmente os efeitos do deferimento do processamento da recuperação judicial. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- § 13. Não se sujeitam aos efeitos da recuperação judicial os contratos e obrigações decorrentes dos atos cooperativos praticados pelas sociedades cooperativas com seus cooperados, na forma do art. 79 da Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971, consequentemente, não se aplicando a vedação contida no inciso II do art. 2º quando a sociedade operadora de plano de assistência à saúde for cooperativa médica. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

despejo por falta de pagamento e atos executivos de natureza patrimonial em desfavor das recuperandas, em ações judiciais que demandem obrigações inadimplidas durante o estado de calamidade pública; determinar aos administradores judiciais a continuidade da fiscalização das atividades das empresas recuperandas, de forma virtual/remota, e a publicação em suas páginas na Internet dos relatórios mensais da atividade.¹⁹⁹

4.2 A pandemia do covid-19 e seu impacto sobre a economia brasileira

A crise sanitária do país obrigou a adotar medidas de saúde pública que causam grandes impactos econômicos. Assim, famílias e firmas necessitaram de apoio estatal para garantia de renda, empregos e sobrevivência. A pandemia do COVID-19 trouxe diversos impactos na economia mundial e no Brasil não foi diferente, em uma perspectiva empresarial, os reflexos das medidas de segurança, que foram necessárias para se evitar um colapso na saúde pública, fez com que 522 mil empresas fechassem as portas em 2020.

Assim, no período pós-pandemia, os gastos públicos devem ser mais assertivos, não havendo espaço para elevação de despesas correntes. Do lado da política monetária, com a queda da demanda e a ausência de pressão inflacionária, há espaço para mais corte na taxa básica de juros. Contudo, caso esse instrumento não surta efeito, o Banco Central poderia optar pelo *Quantitative Easing* (QE), apesar da incerteza de economistas sobre o uso do QE em países em desenvolvimento. A mudança de hábitos dos consumidores e da população trará desafios para as firmas e Estado no período pós-pandemia, também conhecido como “novo normal”. Consumo consciente, transformação digital e a mudança dos valores individuais impactarão mercado que deverá se adaptar à nova realidade. A digitalização também será um grande desafio para o Governo. Assim, a pandemia acelerou transformações que estavam ocorrendo paulatinamente.²⁰⁰

No mercado de trabalho, o tele Trabalho tornou-se realidade e poderá trazer efeitos migratórios importantes em uma onda de interiorização das famílias e

¹⁹⁹ Ibidem.

²⁰⁰ Ibidem.

empresas, que buscam reduzir custos e maior qualidade de vida. Os efeitos da pandemia serão lembrados durante muito tempo. A crise econômica global e as mudanças decorrentes dela impactaram significativamente na vida das famílias. Contudo, há diversas oportunidades que o país pode aproveitar para aprovar reformas estruturais e melhorar o ambiente de negócios, a fim de dar sequência a uma agenda de aumento de produtividade, crescimento e competitividade.²⁰¹

Quadro 1

Pacote de Estímulos à Economia contra os Efeitos da Covid-19	Previsto 2020	Pago 2020
Auxílio Emergencial	322,00	293,11
Ampliação do Programa Bolsa Família	0,37	0,37
Benefício Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda (BEm)	51,55	33,50
Auxílio Financeiro aos Estados, Municípios e DF	79,19	78,25
Concessão de Financiamento para Pagamento da Folha Salarial	6,81	6,81
Transferência para a Conta de Desenvolvimento Energético	0,90	0,90
Cotas dos Fundos Garantidores de Operações e de Crédito	58,09	58,09
Financiamento da Infraestrutura Turística	5,0	3,08
Programa Emergencial de Acesso a Crédito – maquininhas	10,0	5,0
Despesas Adicionais do Ministério da Saúde e Demais Ministérios	46,33	42,70
Aquisição de Vacinas	24,51	2,22
Total	604,75	

Fonte: STN

Além das medidas elencadas no Quadro 1 o Banco Central anunciou logo no início da pandemia um pacote de estímulos monetários/creditícios para garantir maior liquidez da economia (R\$ 546 bilhões) e redução das exigências de capital, permitindo às instituições financeiras maior alavancagem de crédito (potencial de R\$ 1,157 trilhão). Ao longo do ano de 2020, outras medidas foram adotadas para facilitar as renegociações de prazos de empréstimos e de financiamentos para pessoas físicas e jurídicas, como forma de reduzir as possibilidades de inadimplência com o sistema bancário e responder à elevação da preferência pela liquidez.²⁰²

²⁰¹ Ibidem.

²⁰² PAIVA, Claudio Cesar de; PAIVA, Suzana Cristina Fernandes. No Brasil, impacto econômico da pandemia será forte e duradouro. *Jornal da Unesp*. 07 de jul. 2021. Disponível em:

As incertezas quanto ao processo de recuperação da economia brasileira são elevadas, considerando o agravamento da crise sanitária (novas cepas), o ritmo da imunização da população, o risco de estagflação, a necessidade de restrições da mobilidade intermitentes, as incertezas e restrições do quadro fiscal, o risco de desencorajem das expectativas inflacionárias e o processo de normalização da política monetária.²⁰³

4.3 As alterações geradas no âmbito da recuperação de empresas em razão da pandemia do covid-19: análise jurisprudencial

Nesse contexto pandêmico e insuficiência da antiga lei, entrou em vigor, em 23 de janeiro de 2021, a Lei n. 14.112/2020, com o objetivo de “atualizar a legislação referente à recuperação judicial, à recuperação extrajudicial e à falência do empresário e da sociedade empresária.”²⁰⁴

A necessária e recente reforma buscou dar uma maior celeridade aos processos de insolvência, atribuiu novas funções ao administrador judicial, como auxiliar do juízo, positivou regras sobre a falência transacional ou transfronteiriça, estimulou uma maior participação dos credores, inclusive com a possibilidade de apresentar o plano de recuperação judicial, positivou o que a jurisprudência já admitia, em relação à prorrogação do *stay period*, alterou a classificação dos créditos submetidos aos efeitos da falência e regulamentou a possibilidade do fisco requerer a convocação da recuperação judicial em falência, entre outras significativas alterações.²⁰⁵

O *stay period* é o período pelo qual suspendem-se as ações, execuções e possibilidade de concessão de medidas sobre o patrimônio do devedor, com vistas a

jornal.unesp.br/2021/07/02/no-brasil-impacto-economico-da-pandemia-sera-forte-e-duradouro/ Acesso em: 12 mar. 2022.

²⁰³ Ibidem.

²⁰⁴ BRASIL, Lei n. 14.112, de 24 de dezembro de 2020. Altera as Leis n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, 10.522, de 19 de julho de 2002, e 8.929, de 22 de agosto de 1994, para atualizar a legislação referente à recuperação judicial, à recuperação extrajudicial e à falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm Acesso em 12 mar. 2022.

²⁰⁵ MIRANDA, Breno Augusto Pinto de. Recuperação judicial é remédio eficiente para superação da crise financeira. *Consultor Jurídico*. 07 nov. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-nov-07/miranda-recuperacao-judicial-remedio-superacao-crise> Acesso em: 12 mar. 2022.

permitir-lhe uma espécie de pausa momentânea para viabilizar a negociação conjunta com seus credores.²⁰⁶

Embora a Lei especifique que os bens de capital e essenciais à manutenção da empresa não poderão ser vendidos ou retirados do estabelecimento do devedor durante o *stay period*, nota-se que a jurisprudência tem consolidado entendimento de que o crédito ou os recebíveis dados em garantia, não se submetem ao instituto recuperacional, mesmo durante o *stay period*, ainda que reputados como essências ao funcionamento da atividade empresária. Confira-se o entendimento do STJ:

RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CESSÃO DE CRÉDITO/RECEBÍVEIS EM GARANTIA FIDUCIÁRIA A EMPRÉSTIMO TOMADO PELA EMPRESA DEVEDORA. RETENÇÃO DO CRÉDITO CEDIDO FIDUCIARIAMENTE PELO JUÍZO RECUPERACIONAL, POR REPUTAR QUE O ALUDIDO BEM É ESSENCIAL AO FUNCIONAMENTO DA EMPRESA, COMPREENDENDO-SE, REFLEXAMENTE, QUE SE TRATARIA DE BEM DE CAPITAL, NA DICÇÃO DO § 3º, IN FINE, DO ART. 49 DA LEI N. 11.101/2005. IMPOSSIBILIDADE. DEFINIÇÃO, PELO STJ, DA ABRANGÊNCIA DO TERMO "BEM DE CAPITAL". NECESSIDADE. TRAVA BANCÁRIA RESTABELECIDADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

A Lei n. 11.101/2005, embora tenha excluído expressamente dos efeitos da recuperação judicial o crédito de titular da posição de proprietário fiduciário de bens imóveis ou móveis, acentuou que os "bens de capital", objeto de garantia fiduciária, essenciais ao desenvolvimento da atividade empresarial, permaneceriam na posse da recuperanda durante o *stay period*. 1.1 A conceituação de "bem de capital", referido na parte final do § 3º do art. 49 da LRF, inclusive como pressuposto lógico ao subsequente juízo de essencialidade, há de ser objetiva. Para esse propósito, deve-se inferir, de modo objetivo, a abrangência do termo "bem de capital", conferindo-se lhe interpretação sistemática que, a um só tempo, atenda aos ditames da lei de regência e não descaracterize ou esvazie a garantia fiduciária que recai sobre o "bem de capital", que se encontra provisoriamente na posse da recuperanda. 2. De seu teor infere-se que o bem, para se caracterizar como bem de capital, deve utilizado no processo produtivo da empresa, já que necessário ao exercício da atividade econômica exercida pelo empresário. Constata-se, ainda, que o bem, para tal categorização, há de se encontrar na posse da recuperanda, porquanto, como visto, utilizado em seu processo produtivo. Do contrário, aliás, afigurar-se-ia de todo impróprio - e na lei

²⁰⁶ SALOMAO, Luís Felipe.; SANTOS, Paulo Penalva. Recuperação Judicial, Extrajudicial e Falência - Teoria e Prática. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p.47.

não há dizeres inúteis - falar em "retenção" ou "proibição de retirada". Por fim, ainda para efeito de identificação do "bem de capital" referido no preceito legal, não se pode atribuir tal qualidade a um bem, cuja utilização signifique o próprio esvaziamento da garantia fiduciária. Isso porque, ao final do stay period, o bem deverá ser restituído ao proprietário, o credor fiduciário. 3. A partir da própria natureza do direito creditício sobre o qual recai a garantia fiduciária - bem incorpóreo e fungível, por excelência -, não há como compreendê-lo como bem de capital, utilizado materialmente no processo produtivo da empresa. 4. Por meio da cessão fiduciária de direitos sobre coisas móveis ou de títulos de crédito (em que se transfere a propriedade resolúvel do direito creditício, representado, no último caso, pelo título - bem móvel incorpóreo e fungível, por natureza), o devedor fiduciante, a partir da contratação, cede "seus recebíveis" à instituição financeira (credor fiduciário), como garantia ao mútuo bancário, que, inclusive, poderá apoderar-se diretamente do crédito ou receber o correlato pagamento diretamente do terceiro (devedor do devedor fiduciante). Nesse contexto, como se constata, o crédito, cedido fiduciariamente, nem sequer se encontra na posse da recuperanda, afigurando-se de todo imprópria a intervenção judicial para esse propósito (liberação da trava bancária). 5. A exigência legal de restituição do bem ao credor fiduciário, ao final do stay period, encontrar-se-ia absolutamente frustrada, caso se pudesse conceber o crédito, cedido fiduciariamente, como sendo "bem de capital". Isso porque a utilização do crédito garantido fiduciariamente, independentemente da finalidade (angariar fundos, pagamento de despesas, pagamento de credores submetidos ou não à recuperação judicial, etc.), além de desvirtuar a própria finalidade dos "bens de capital", fulmina por completo a própria garantia fiduciária, chancelando, em última análise, a burla ao comando legal que, de modo expresso, exclui o credor, titular da propriedade fiduciária, dos efeitos da recuperação judicial. 6. Para efeito de aplicação do § 3º de art. 49, "bem de capital", ali referido, há de ser compreendido como o bem, utilizado no processo produtivo da empresa recuperanda, cujas características essenciais são: bem corpóreo (móvel ou imóvel), que se encontra na posse direta do devedor, e, sobretudo, que não seja perecível nem consumível, de modo que possa ser entregue ao titular da propriedade fiduciária, caso persista a inadimplência, ao final do stay period. 6.1 A partir de tal conceituação, pode-se concluir, *in casu*, não se estar diante de bem de capital, circunstância que, por expressa disposição legal, não autoriza o Juízo da recuperação judicial obstar que o credor fiduciário satisfaça seu crédito diretamente com os devedores da recuperanda, no caso, por meio da denominada trava bancária. 7. Recurso especial provido.²⁰⁷

²⁰⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão. *Resp.*: 1758746/GO. 3ª Turma. Relator Min. Marco Aurélio Bellizze, data de julgamento 25/09/2018, data de publicação 01/10/2018. REsp 1758746/GO,

Vale pontuar, inclusive, que o próprio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou (REsp 175874/GO) no sentido de que as garantias fiduciárias prevalecem, inclusive, quando a empresa estiver em situação de recuperação judicial; ou seja, a situação mais extrema de abalo financeiro que uma empresa pode enfrentar. Isso se justifica pelo fato de que, ao se liberar uma garantia contratual de um bem não material (dinheiro), há o profundo esvaziamento do contrato, uma vez que não se permitiria o retorno ao status quo, desvirtuando sua própria razão de ser.²⁰⁸

Na redação original da norma, não se encontrava previsão legal sobre a possibilidade de prorrogação do prazo de 180 dias, contados a partir da decisão que defere o processamento da recuperação, muito embora fosse possível encontrar na jurisprudência entendimento no sentido de conceder prorrogação. Com a Lei 14.112/2020 expressamente consignou-se a possibilidade da prorrogação do prazo por uma vez, por mais 180 dias, em caráter de exceção e desde que o devedor não tenha concorrido com a extrapolação do prazo original.²⁰⁹

Nessa linha de raciocínio manifestou-se o ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ) Luís Felipe Salomão, ao comentar o cenário macroeconômico em meio à pandemia do novo coronavírus: "O Judiciário precisa de ferramentas para enfrentar a realidade econômica após a pandemia. Estima-se que 70% das empresas vão sofrer algum tipo de dificuldade. É um abalo sem precedentes para a economia mundial".²¹⁰

Nesse sentido muitos juízes, mesmo sem lei vigente que assim determine, já têm deferido pedidos de dilação de prazo para apresentação do plano de recuperação judicial e até mesmo a suspensão temporária do cumprimento de obrigações

Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 01/10/2018. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1756835&num_registro=201801408692&data=20181001&peticao_numero=-1&formato=PDF. Acesso em 12 mar 2022.

²⁰⁸ Ibidem.

²⁰⁹ TOMAZETTE, Marlon. *Comentários à reforma da Lei de Recuperação de Empresas e Falência*. São Paulo: Editora Foco, 2021, p.12

²¹⁰ BRASIL, Superior Tribunal Federal. 14 set. 2020. Em debate na internet, ministros do STJ avaliam recuperação judicial no cenário pós-pandemia. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/14092020-Em-debate-na-internet--ministros-do-STJ-avaliam-recuperacao-judicial-no-cenario-pos--pandemia.aspx> Acesso em: 12 mar 2022.

previstas no plano de recuperação judicial já homologado, com a consequente concessão de prazo para apresentação de aditivo e soluções alternativas de adimplemento do plano em vigor.²¹¹ Vejamos: Recuperação judicial em época de pandemia

Agravo de instrumento. Direito empresarial. Pandemia covid-19. Recuperação Judicial. Pedido de suspensão temporária da exigibilidade das obrigações previstas no plano de recuperação judicial que não pode ser apreciado pelo Poder Judiciário. Análise de pedido de alteração do plano que deve ser submetido ao crivo da Assembleia Geral de Credores. Impactos da pandemia de Covid-19 que devem ser analisados casuisticamente. Decisão mantida. Agravo desprovido. (TJ/SP - AI: 21222934020208260000 SP 2122293-40.2020.8.26.0000, relator: Pereira Calças, Data de Julgamento: 5/8/20, 1ª câmara Reservada de Direito Empresarial, Data de Publicação: 13/8/20) RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PLANO EM FASE DE CUMPRIMENTO. PANDEMIA CAUSADA PELO COVID-19. REDUÇÃO TEMPORÁRIA DAS PARCELAS AUTORIZADA PELO JUÍZO DA RECUPERAÇÃO, COM DETERMINAÇÃO DE APRESENTAÇÃO DE PLANO MODIFICATIVO, PARA SALDAR A DIFERENÇA, EM ASSEMBLEIA DE CREDITORES. AGRAVO DE CREDOR TRABALHISTA. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL QUE AUTORIZA A MEDIDA, ATÉ PORQUE CONDICIONADA A FORMA DE PAGAMENTO DA DIFERENÇA À APROVAÇÃO DOS CREDITORES, EM ASSEMBLEIA. ADMINISTRADOR E COMITÊ DE CREDITORES QUE OPINARAM FAVORAVELMENTE. ADEMAIS, RECOMENDAÇÃO 63/20 DO CNJ APLICÁVEL. Sempre que a condição econômico-financeira do devedor passar por considerável e drástica mudança, é possível a alteração do plano antes aprovado, submetendo-se a nova forma de pagamento à aprovação dos credores. AGRAVO NÃO PROVIDO.²¹²

Assim, dada a gravidade da crise já instalada a nível mundial, é extremamente necessário que, além da tomada de medidas pelo Governo que visam minimizar os impactos - tanto do ponto de vista econômico, como com relação à saúde pública - sejam concedidas medidas de segurança e proteção jurídica às

²¹¹ SILVA, Juliana Reis da. Recuperação judicial em época de pandemia Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/336615/recuperacao-judicial-em-epoca-de-pandemia> Acesso em 12 mar. 2022.

²¹² BRASIL, Superior Tribunal Federal. 14 set. 2020. Em debate na internet, ministros do STJ avaliam recuperação judicial no cenário pós-pandemia. (TJ/SC - AI: 40052258920208240000 Itajaí 4005225-89.2020.8.24.0000, Relator: Gilberto Gomes de Oliveira, Data de Julgamento: 24/9/20, 3ª câmara de Direito Comercial) Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/14092020-Em-debate-na-internet--ministros-do-STJ-avaliam-recuperacao-judicial-no-cenario-pos--pandemia.aspx> Acesso em: 12 mar 2022.

sociedades empresárias que, correm o risco de enfrentar um verdadeiro colapso financeiro.²¹³

Em que pese a redação anterior ser expressa quanto à vedação de prorrogação do *stay period*, era largamente aceita na doutrina e aplicada pelos tribunais a tese de que o período de suspensão poderia ser estendido se a realização da assembleia de credores e a votação do plano não tivessem ocorrido por motivos não imputáveis ao devedor.²¹⁴ A jurisprudência temperou a redação do mencionado dispositivo com o princípio da preservação da empresa e da inimizabilidade da morosidade da administração da justiça ao devedor, derogando a sua literalidade e admitindo a prorrogação do período de suspensão das ações. Desse modo, a alteração legislativa positiva o entendimento pretoriano e uniformiza a extensão do prazo.²¹⁵

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. AÇÃO MONITÓRIA. AÇÕES INDIVIDUAIS DE COBRANÇA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PRAZO. EXTEMPORÂNEO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PROSEGUMENTO. ARTS. 1022 E 493 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE OMISSÕES. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA Nº 7/STJ.1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo civil de 2015(Enunciados Administrativos n.º 2 e 3/STJ). 2. Na hipótese, não há violação do arts. 493 e 1022 do CPC/2015, visto inexistir no acórdão recorrido omissão ou carência de fundamentação idônea. 3. A jurisprudência desta corte é no sentido de que a suspensão das ações individuais movidas contra empresa em recuperação judicial pode extrapolar o prazo de 180 dias, desde que as instâncias ordinárias considerem ser tal prorrogação necessária para frustrar o plano de recuperação. 4. No caso em apreço, o tribunal local consignou que o pedido de prorrogação de prazo de suspensão das ações individuais de cobrança requerido pelo agravante ocorreu de forma extemporânea e que, findo o prazo de suspensão após duas prorrogações, restaurou-se o direito de os credores continuarem suas execuções. 5. Rever os fundamentos do acórdão recorrido demandaria o reexame de

²¹³ SILVA, Juliana Reis da. Recuperação judicial em época de pandemia Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/336615/recuperacao-judicial-em-epoca-de-pandemia> Acesso em 12 mar. 2022.

²¹⁴ O STJ, de forma pacífica, admite a prorrogação do *stay period*, “desde que as instâncias ordinárias considerem ser tal prorrogação necessária para não frustrar o plano de recuperação” (AgInt no AREsp 1558961/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 31/08/2020, DJe 03/09/2020)

²¹⁵ JURIDICO, Gen. *A Reforma da Lei de Recuperação Judicial e Falência*. Disponível em: <https://genjuridico.jusbrasil.com.br/artigos/1166169442/a-reforma-da-lei-de-recuperacao-judicial-e-falencia> Acesso em: 13 mar. 2022.

matéria fático-probatória, procedimento inviável em recurso especial em virtude do disposto na Súmula nº 7/STJ. 6. Agravo interno não provido.²¹⁶

Neste Sentido, o juiz pode dilatar o *stay period* por prazo inferior a 180 dias. Embora o legislador tenha indicado o diferimento por igual período, o juiz pode, desde que o atraso não decorra de ato do devedor, alongar o prazo de suspensão por até 180 dias, não podendo ultrapassar esse prazo, porquanto a lei autoriza somente a prorrogação “por igual período”. Não me parece, pois, que o legislador facultou a extensão do prazo exclusivamente pelo mesmo período inicial de suspensão; 180 dias é o prazo máximo de prorrogação.²¹⁷

Durante o *stay period*, as ações e execuções que visam à cobrança de créditos concursais permanecem suspensas. O art. 6º, III, introduzido pela Lei 14.112/2020, veda qualquer forma de retenção, arresto, penhora, sequestro, busca e apreensão e constrição judicial ou extrajudicial sobre os bens do devedor, oriunda de demandas judiciais ou extrajudiciais cujos créditos ou obrigações sujeitem-se à recuperação judicial ou à falência.²¹⁸

O administrador judicial exerce papel indispensável na recuperação judicial e na falência. São muitas as suas atribuições, elencadas no art. 22 da Lei nº11.101/2005.²¹⁹ A reforma acrescentou novas atividades a serem exercidas

²¹⁶BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. (AgInt no AgInt no AREsp 1558961/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 31/08/2020, DJe 03/09/2020)

²¹⁷ Ibidem.

²¹⁸ Conforme se extrai do voto do ministro Luís Felipe Salomão, no REsp 1374259/MT “a razão de ser da norma que determina a pausa momentânea das ações e execuções – stay period – na recuperação judicial é a de permitir que o devedor em crise consiga negociar, de forma conjunta, com todos os credores (plano de recuperação) e, ao mesmo tempo, preservar o patrimônio do empreendimento, o qual se verá liberto, por um lapso de tempo, de eventuais constrições de bens imprescindíveis à continuidade da atividade empresarial, impedindo o seu faticamento, além de afastar o risco da falência”.

²¹⁹ Art. 22. Ao administrador judicial compete, sob a fiscalização do juiz e do Comitê, além de outros deveres que esta Lei lhe impõe:

I – na recuperação judicial e na falência:

- a) enviar correspondência aos credores constantes na relação de que trata o inciso III do **caput** do art. 51, o inciso III do **caput** do art. 99 ou o inciso II do **caput** do art. 105 desta Lei, comunicando a data do pedido de recuperação judicial ou da decretação da falência, a natureza, o valor e a classificação dada ao crédito;
- b) fornecer, com presteza, todas as informações pedidas pelos credores interessados;
- c) dar extratos dos livros do devedor, que merecerão fé de ofício, a fim de servirem de fundamento nas habilitações e impugnações de créditos;
- d) exigir dos credores, do devedor ou seus administradores quaisquer informações;
- e) elaborar a relação de credores de que trata o § 2º do art. 7º desta Lei;
- f) consolidar o quadro-geral de credores nos termos do art. 18 desta Lei;

- g) requerer ao juiz convocação da assembleia-geral de credores nos casos previstos nesta Lei ou quando entender necessária sua ouvida para a tomada de decisões;
- h) contratar, mediante autorização judicial, profissionais ou empresas especializadas para, quando necessário, auxiliá-lo no exercício de suas funções;
- i) manifestar-se nos casos previstos nesta Lei;
- j) estimular, sempre que possível, a conciliação, a mediação e outros métodos alternativos de solução de conflitos relacionados à recuperação judicial e à falência, respeitados os direitos de terceiros, na forma do § 3º do art. 3º da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil); (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- k) manter endereço eletrônico na internet, com informações atualizadas sobre os processos de falência e de recuperação judicial, com a opção de consulta às peças principais do processo, salvo decisão judicial em sentido contrário; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- l) manter endereço eletrônico específico para o recebimento de pedidos de habilitação ou a apresentação de divergências, ambos em âmbito administrativo, com modelos que poderão ser utilizados pelos credores, salvo decisão judicial em sentido contrário; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- m) providenciar, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, as respostas aos ofícios e às solicitações enviadas por outros juízos e órgãos públicos, sem necessidade de prévia deliberação do juízo; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

II – na recuperação judicial:

- a) fiscalizar as atividades do devedor e o cumprimento do plano de recuperação judicial;
- b) requerer a falência no caso de descumprimento de obrigação assumida no plano de recuperação;
- c) apresentar ao juiz, para juntada aos autos, relatório mensal das atividades do devedor, fiscalizando a veracidade e a conformidade das informações prestadas pelo devedor; (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- d) apresentar o relatório sobre a execução do plano de recuperação, de que trata o inciso III do **caput** do art. 63 desta Lei;
- e) fiscalizar o decurso das tratativas e a regularidade das negociações entre devedor e credores; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- f) assegurar que devedor e credores não adotem expedientes dilatórios, inúteis ou, em geral, prejudiciais ao regular andamento das negociações; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- g) assegurar que as negociações realizadas entre devedor e credores sejam regidas pelos termos convencionados entre os interessados ou, na falta de acordo, pelas regras propostas pelo administrador judicial e homologadas pelo juiz, observado o princípio da boa-fé para solução construtiva de consensos, que acarretem maior efetividade econômico-financeira e proveito social para os agentes econômicos envolvidos; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- h) apresentar, para juntada aos autos, e publicar no endereço eletrônico específico relatório mensal das atividades do devedor e relatório sobre o plano de recuperação judicial, no prazo de até 15 (quinze) dias contado da apresentação do plano, fiscalizando a veracidade e a conformidade das informações prestadas pelo devedor, além de informar eventual ocorrência das condutas previstas no art. 64 desta Lei; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

III – na falência:

- a) avisar, pelo órgão oficial, o lugar e hora em que, diariamente, os credores terão à sua disposição os livros e documentos do falido;
- b) examinar a escrituração do devedor;
- c) relacionar os processos e assumir a representação judicial e extrajudicial, incluídos os processos arbitrais, da massa falida; (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- d) receber e abrir a correspondência dirigida ao devedor, entregando a ele o que não for assunto de interesse da massa;
- e) apresentar, no prazo de 40 (quarenta) dias, contado da assinatura do termo de compromisso, prorrogável por igual período, relatório sobre as causas e circunstâncias que conduziram à situação de falência, no qual apontará a responsabilidade civil e penal dos envolvidos, observado o disposto no art. 186 desta Lei;
- f) arrecadar os bens e documentos do devedor e elaborar o auto de arrecadação, nos termos dos arts. 108 e 110 desta Lei;
- g) avaliar os bens arrecadados;
- h) contratar avaliadores, de preferência oficiais, mediante autorização judicial, para a avaliação dos bens caso entenda não ter condições técnicas para a tarefa;
- i) praticar os atos necessários à realização do ativo e ao pagamento dos credores;

pelo administrador.²²⁰ Na falência, o administrador judicial recebeu as seguintes novas funções: (i) representação judicial e extrajudicial, incluídos os processos arbitrais, da massa falida; e (ii) arrecadação dos valores dos depósitos realizados em processos administrativos ou judiciais nos quais o falido figure como parte, oriundos de penhoras, bloqueios, apreensões, leilões, alienação judicial e de outras hipóteses de constrição judicial.²²¹

A nova Lei de Falências e Recuperação Empresarial traz diversos pontos positivos, como a possibilidade de a empresa negociar com credores antes de entrar em recuperação judicial, ou seja, em uma fase pré-processual, estimulando, sempre que possível, a conciliação, a mediação e outros métodos alternativos de solução de

-
- j) proceder à venda de todos os bens da massa falida no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da data da juntada do auto de arrecadação, sob pena de destituição, salvo por impossibilidade fundamentada, reconhecida por decisão judicial; (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
 - l) praticar todos os atos conservatórios de direitos e ações, diligenciar a cobrança de dívidas e dar a respectiva quitação;
 - m) remir, em benefício da massa e mediante autorização judicial, bens apenados, penhorados ou legalmente retidos;
 - n) representar a massa falida em juízo, contratando, se necessário, advogado, cujos honorários serão previamente ajustados e aprovados pelo Comitê de Credores;
 - o) requerer todas as medidas e diligências que forem necessárias para o cumprimento desta Lei, a proteção da massa ou a eficiência da administração;
 - p) apresentar ao juiz para juntada aos autos, até o 10º (décimo) dia do mês seguinte ao vencido, conta demonstrativa da administração, que especifique com clareza a receita e a despesa;
 - q) entregar ao seu substituto todos os bens e documentos da massa em seu poder, sob pena de responsabilidade;
 - r) prestar contas ao final do processo, quando for substituído, destituído ou renunciar ao cargo.
 - s) arrecadar os valores dos depósitos realizados em processos administrativos ou judiciais nos quais o falido figure como parte, oriundos de penhoras, de bloqueios, de apreensões, de leilões, de alienação judicial e de outras hipóteses de constrição judicial, ressalvado o disposto nas Leis nºs 9.703, de 17 de novembro de 1998, e 12.099, de 27 de novembro de 2009, e na Lei Complementar nº 151, de 5 de agosto de 2015. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
- § 1º As remunerações dos auxiliares do administrador judicial serão fixadas pelo juiz, que considerará a complexidade dos trabalhos a serem executados e os valores praticados no mercado para o desempenho de atividades semelhantes.
- § 2º Na hipótese da alínea *d* do inciso I do **caput** deste artigo, se houver recusa, o juiz, a requerimento do administrador judicial, intimará aquelas pessoas para que compareçam à sede do juízo, sob pena de desobediência, oportunidade em que as interrogará na presença do administrador judicial, tomando seus depoimentos por escrito.
- § 3º Na falência, o administrador judicial não poderá, sem autorização judicial, após ouvidos o Comitê e o devedor no prazo comum de 2 (dois) dias, transigir sobre obrigações e direitos da massa falida e conceder abatimento de dívidas, ainda que sejam consideradas de difícil recebimento.
- § 4º Se o relatório de que trata a alínea *e* do inciso III do **caput** deste artigo apontar responsabilidade penal de qualquer dos envolvidos, o Ministério Público será intimado para tomar conhecimento de seu teor.
- ²²⁰ JURIDICO, Gen. *A Reforma da Lei de Recuperação Judicial e Falência*. Disponível em: <https://genjuridico.jusbrasil.com.br/artigos/1166169442/a-reforma-da-lei-de-recuperacao-judicial-e-falencia> Acesso em: 13 mar. 2022.
- ²²¹ *Ibidem*.

conflitos relacionados à recuperação judicial e à falência, respeitados os direitos de terceiros.²²²

O problema é que o Judiciário não consegue absorver o volume de ações que se espera ao longo dos próximos meses, parte delas de extrema complexidade. Os tribunais de justiça acometidos com tamanha demanda e as exigências formais de uma legislação que reclama atualização contribuem para uma tramitação demorada e marcada pela adversidade de disputas multipartes, o que é incompatível com o dinamismo do mercado contemporâneo e um obstáculo à recuperação.²²³

5 CONCLUSÃO

A presente monografia exibida para a conclusão do curso teve como objetivo principal analisar os impactos econômicos da COVID-19 na atividade empresarial na lei nº 11.101/ 2005. A recuperação judicial e a falência de empresas já era algo que atingia significativamente o setor econômico nacional, atualmente com a crise financeira ocasionada pela pandemia do novo coronavírus esses números sofreram drásticas alterações, e inacreditáveis oscilações onde se via o crescimento cada vez maior em alguns meses do ano de 2020, e quedas abruptas em outros períodos deste mesmo ano, o que até mesmo para especialistas não parecia ser possível, surpreendendo muitos.

Esta pesquisa busca esclarecer as transformações econômicas e legislativas que ocorreram em situação de emergência para atender as empresas que se viram perdidas em meio a uma crise dificilmente vivenciada pelo motivo em questão.

Pôde-se concluir através de todo o exposto pela pesquisa realizada que apesar das melhorias e adequações para se enfrentar os obstáculos impostos pelo desequilíbrio financeiro da crise, alguns setores obtiveram um elevado prejuízo econômico, onde pequenos e grandes negócios sofreram drasticamente com a paralisação parcial ou total de suas produções.

²²² BAYMA, Felipe. *Conjur*. As principais alterações apresentadas pela nova lei de falências. 02 fev. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-fev-02/bayma-principais-alteracoes-lei-falencias>. Acesso em: 13 mar. 2022.

²²³ CURY, Cesar. Recuperação judicial e o Regime especial de recuperação empresarial (RER). Disponível em <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/recuperacaojudicial-e-o-regime-especial-de-recuperacao-empresarial-rer-02072020>. Acesso em 14 mar. 2022.

O entendimento sobre as atualizações da Lei nº 14.112/20, que foi ocasionado pela crise da pandemia será necessário para uma compreensão didática e prática diante do momento atual das empresas. Ao analisar a importância da Preservação da empresa, com a nova Lei de Falências e Recuperação Judicial, busca-se de alguma forma o não encerramento dos serviços prestados pelas empresas, ou seja, a continuação da prestação dos serviços, existindo a possibilidade do Juiz, ainda na sentença declaratória de falência, pronunciar sobre a continuidade das atividades do estabelecimento de forma provisória.²²⁴

Além disso, analisou-se as ferramentas existentes e as que, em tese, poderiam ser necessárias à continuidade das atividades empresariais, propondo-se reflexões acerca da recuperação judicial como medida de enfrentamento da crise imposta pela Pandemia, sua análise econômica e desafios para sua implementação nesse contexto da COVID-19.

Para mais adequada compreensão sobre a recuperação judicial, buscou-se traçar os principais e objetivos aspectos pertinentes ao instituto, estabelecendo recortes sobre legitimidade, requisitos e objetivos que o legislador propôs ao empresário devedor, para buscar seu soerguimento e cumprimento de suas obrigações, no cenário de crise, tal como esse suportado mundialmente pela propagação da COVID-19.

Acredita-se que os objetivos propostos foram alcançados, na medida em que se o empresário implementar um instrumento capaz de possibilitar seu soerguimento, tal como a recuperação de empresas, as chances de superação da situação da crise econômico-financeira aumentarão, o que possibilitará a continuidade de seus negócios, preservando a empresa.

Em relação as alterações, a Lei nº 14.112/20 trouxe inovações positivas para o regramento da recuperação extrajudicial.

²²⁴ SANCHES, Alessandro. A crise das empresas e o instituto da recuperação de empresas em tempos de pandemia (COVID-19). Disponível em: <https://www.estrategiaconcursos.com.br/blog/a-crise-das-empresas-e-a-preservacao-da-empresa-em-tempos-de-pandemia/> Acesso em: 14 mar. 2022.

O art. 131 passa a ter nova redação para que, também na recuperação extrajudicial, ao lado da judicial, sejam eficazes e não atingidos pela revocatória os atos elencados nos incisos I a III e VI do art. 129.

A nova lei altera o parágrafo 1º do art. 163, para permitir a sujeição de créditos de natureza trabalhista e acidentária na recuperação extrajudicial, desde que haja negociação coletiva com o sindicato da respectiva categoria profissional.

Além disso, reduz o quórum de aprovação do art. 163 para metade dos créditos de cada classe, em vez do quórum anterior de 3/5.

Há inclusão de novos parágrafos ao art. 163. O § 7º estabelece que o pedido poderá ser apresentado com comprovação da anuência de credores que representem pelo menos 1/3 de todos os créditos de cada espécie por ele abrangidos e com o compromisso de, no prazo improrrogável de 90 dias, contado da data do pedido, atingir o quórum referido no caput (metade dos créditos de cada classe), por meio de adesão expressa, facultada a conversão do procedimento em recuperação judicial a pedido do devedor.

O novel § 8º afirma que se aplica à recuperação extrajudicial, desde o respectivo pedido, a suspensão de que trata o art. 6º, exclusivamente em relação às espécies de crédito por ele abrangidas, e somente deverá ser ratificada pelo juiz se comprovado o quórum inicial exigido pelo § 7º.

Por fim, a lei 14.112/20 confere uma nova redação ao art. 164, para determinar a publicação do edital de convocação dos credores em meio eletrônico, substituindo a publicação em órgão oficial e em jornal de grande circulação. Tal medida almeja reduzir os custos da recuperação extrajudicial.

No geral, as alterações realizadas pela lei 14.112/20, embora tímidas, são positivas e cumprem o objetivo de atualizar a disciplina da recuperação extrajudicial com vistas a torná-la mais eficiente, sobretudo com a expressa previsão de aplicação da suspensão do art. 6º, o que traz maior segurança jurídica, e com a redução do quórum para sua aprovação.²²⁵

²²⁵ SANTOS, Paulo Penalva. A recuperação extrajudicial e as alterações da lei 14.122, de 24 de dezembro de 2020. *Migalhas* n° 5308. 19 jan. 2021. Disponível em:

Neste sentido, as incertezas quanto ao processo de recuperação da economia brasileira são elevadas, considerando o agravamento da crise sanitária (novas cepas), o ritmo da imunização da população, o risco de estagflação, a necessidade de restrições da mobilidade intermitentes, as incertezas e restrições do quadro fiscal, o risco de desencorajem das expectativas inflacionárias e o processo de normalização da política monetária.²²⁶ Vale ressaltar que no presente trabalho é reconhecida a importância da recuperação como instrumento e mecanismo legal, ainda mais no atual contexto de notória crise econômica interna no Brasil, causada pela pandemia do COVID-19.

REFERÊNCIAS

ABREU, Leonardo Pinto Andrade de. *A Recuperação judicial na lei Brasileira e na lei Americana*. 2014. Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito no Curso de Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/37774/90.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 20 out. 2021.

AGÊNCIA BRASIL. *Organização Mundial da Saúde declara pandemia do coronavírus*. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-03/organizacao-mundial-da-saude-declara-pandemia-de-coronavirus>. Acesso em 22 fev. 2022.

Ministério da Saúde. *Sobre a doença*. Disponível em: <https://coronavirus.saude.gov.br/sobre-a-doenca#o-que-e-covid>. Acesso em 17 fev. 2022.

Fundação Osvaldo Cruz (FIOCRUZ). *O que é uma pandemia*. Disponível em: <https://www.bio.fiocruz.br/index.php/br/noticias/1763-o-que-e-uma-pandemia>. Acesso em 17 fev. 2021.

ALVES, Beatriz Rizkallah; PREBIANCICHI, Stefânia Bazanelli; PADRÃO, Eduardo Messias Hirano. Virologia e fiopatia da covid-19. In: Manual de condutas na COVID-19 / [Alexandra Braga Furstenberger ... [et al.]]; editores Vinícius Machado Correia ... [et al.]. - 2. ed. - Santana de Parnaíba [SP]: Manole; São Paulo: SIMM, 2021. Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555765113/epubcfi/6/30\[%3Bvnd.vst.idref%3Dchapter01\]!/4](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555765113/epubcfi/6/30[%3Bvnd.vst.idref%3Dchapter01]!/4) Acesso em: 17 fev. 2022.

<https://www.migalhas.com.br/coluna/insolvencia-em-foco/339072/a-recuperacao-extrajudicial-e-as-alteracoes-da-lei-14-122-de-24-de-dezembro-de-2020> Acesso em 14 mar. 2022.

²²⁶ Ibidem.

AVOUB, Luiz Roberto, CAVALLI, Cássio. *A construção jurisprudencial da recuperação judicial de empresas*. – 4. ed., – Rio de Janeiro: Forense, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530991357/cfi/6/10!4/8/2@0:0> Acesso em 22 set. 2021.

BAYMA, Felipe. *Conjur*. As principais alterações apresentadas pela nova lei de falências. 02 fev. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-fev-02/bayma-principais-alteracoes-lei-falencias> Acesso em: 13 mar. 2022.

BAPTISTA, Luís. Características e evolução histórica da falência. *Jus Brasil*. São Paulo. 2015. Disponível em: <https://lsbaptista.jusbrasil.com.br/artigos/149687555/caracteristicas-e-evolucao-historica-da-falencia> .Acesso em 24 ago. 2021.

BARROS NETO, Geraldo Fonseca de. *Reforma da Lei de Recuperação Judicial e Falência: comentada e comparada*. Rio de Janeiro: Forense, 2021. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530994167/cfi/6/10!4/2/4@0:100> Acesso em: 25 out. 2021.

BIJOS, Daniel; DERETTI, Amanda; SOUZA, Felipe. Impacto econômico da Covid-19 e os efeitos nos processos de recuperação judicial. *Leite de Barros Zanin*. 25 abr. 2020. Disponível em: <http://lbzadvocacia.com.br/impacto-economico-da-covid-19-e-os-efeitos-nos-processos-de-recuperacao-judicial/> Acesso em 12 mar. 2022.

BONIOLO, Eduardo. *Perícias em falências e recuperação judicial*. São Paulo. Editora Trevisan, 2015. 9788599519837. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788599519837/>. Acesso em: 05 out. 2021

BRASIL. *Constituição [1988] da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 11 ago. 2021.

BRASIL. *Decreto nº 916, de 24 de outubro de 1890*. Crea o registro de firmas ou razões commerciaes. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D00916.html Acesso em 24 ago. 2021.

BRASIL. *Lei nº 859, de 16 de agosto de 1902*. Reforma a lei sobre falências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1900-1909/lei-859-16-agosto-1902-584407-republicacao-108160-pl.html> Acesso em 24 de ago. 2021.

BRASIL. *Lei nº 2024 de 17 de dezembro de 1908*. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1900-1909/lei-2024-17-dezembro-1908-582169-publicacaooriginal-104926-pl.html> Acesso em 24 ago. 2021.

BRASIL, *Lei nº 7275 de 10 de dezembro de 1984*. Altera dispositivos do Decreto-lei nº 7.661, de 21 de junho de 1945 - Lei de Falências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17274.htm Acesso em: 24 de ago. 2021.

BRASIL. *Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005*. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm Acesso em 11 ago. 2021.

BRASIL. *Lei n. 14.112, de 24 de dezembro de 2020*. Altera as Leis n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, 10.522, de 19 de julho de 2002, e 8.929, de 22 de agosto de 1994, para atualizar a legislação referente à recuperação judicial, à recuperação extrajudicial e à falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm Acesso em 11 ago. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de lei nº 1397 de 2020 de 21 mai. 2020*. Institui medidas de caráter emergencial destinadas a prevenir a crise econômico-financeira de agentes econômicos; e altera, em caráter transitório, o regime jurídico da recuperação judicial, da recuperação extrajudicial e da falência. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1872397 Acesso em 12 mar. 2022.

BRASIL. *Resolução nº63 de junho de 2020*. Prorroga o direito antidumping definitivo, por um prazo de até 5 (cinco) anos, aplicado às importações brasileiras de vidros para uso em eletrodomésticos da linha fria, originárias da República Popular da China e altera, por razões de interesse público, os direitos antidumping aplicados sobre as importações do mesmo produto e origem. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-n-63-de-23-de-junho-de-2020-263401982> Acesso em 12 mar. 2022.

BRASIL, Superior Tribunal Federal. 14 set. 2020. Em debate na internet, ministros do STJ avaliam recuperação judicial no cenário pós-pandemia. (TJ/SC - AI: 40052258920208240000 Itajaí 4005225-89.2020.8.24.0000, Relator: Gilberto Gomes de Oliveira, Data de Julgamento: 24/9/20, 3ª câmara de Direito Comercial) Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/14092020-Em-debate-na-internet--ministros-do-STJ-avaliam-recuperacao-judicial-no-cenario-pos-pandemia.aspx> Acesso em: 12 mar 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão. *Resp. : 1758746/GO*. 3ª Turma. Relator Min. Marco Aurélio Bellizze, data de julgamento 25/09/2018, data de publicação 01/10/2018. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1756835&num_registro=201801408692&data=20181001&peticao_numero=-1&formato=PDF. Acesso em 12 mar 2022.

BUTANTAN, Instituto. Como surgiu o novo coronavírus? Conheça as teorias mais aceitas sobre sua origem. São Paulo. Disponível em: <https://butantan.gov.br/covid/butantan-tira-duvida/tira-duvida-noticias/como-surgiu-o-novo-coronavirus-conheca-as-teorias-mais-aceitas-sobre-sua-origem> Acesso em: 16 mar. 2022.

CAMPOS BATALHA, Wilson de Souza; RODRIGUES NETTO, Nelson; RODRIGUES NETTO, Sílvia Maria Labate Batalha. *Comentários à lei de recuperação judicial de empresas e falência*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2007, p. 118.

COELHO, Fábio Ulhôa. *Comentários à nova lei de falências e recuperação de empresas*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 186.

CURY, Cesar. *Recuperação judicial e o Regime especial de recuperação empresarial (RER)*. Disponível em <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/recuperacaojudicial-e-o-regime-especial-de-recuperacao-empresarial-rer-02072020>. Acesso em: 14 mar. 2022.

COSTA, Daniel Carnio. *Recuperação extrajudicial*. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Álvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Comercial. Fábio Ulhôa Coelho, Marcus Elidius Michelli de Almeida (coord. De tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/212/edicao-1/recuperacao-extrajudicial> Acesso em: 09 nov. 2021.

DANTAS, Aline Ferreira; FIGUEREDO, Elisa Junqueira. *Os efeitos da pandemia na recuperação judicial*. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/336515/os-efeitos-da-pandemia-na-recuperacao-judicial> Acesso em: 17 fev. 2022.

DE LIMA, A. V.; FREITAS, E. D. A. A PANDEMIA E OS IMPACTOS NA ECONOMIA BRASILEIRA. *Boletim Economia Empírica, [S. l.]*, v. 1, n. 4, 2020. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/bee/article/view/4773>. Acesso em: 12 mar. 2022.

FAZZIO JR., Waldo. *Lei de Falência e Recuperação de Empresas*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

FERREIRA, Silva Jéssica; RIBEIRO Rayane da Silva. *Revista Âmbito Jurídico*. Nº 206. 01 mar. 2021. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/direito-e-economia-analise-da-lei-11-101-05-de-recuperacao-e-falencia-e-os-reflexos-da-pandemia-do-covid-19/> Acesso em 16 mar. 2022.

OLIVEIRA FILHO, Paulo Furtado de. *Recuperação e falência: a repercussão da crise da Covid-19*. Disponível em: https://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/CadernosJuridicos/cj_n55_4.2_r

ecupera%C3%A7%C3%A3o%20e%20fal%C3%Aancia.pdf?d=6373648135508133
16 Acesso em 16 mar. 2022.

GUEBER, Artur. Covid-19: o que se sabe sobre a origem da doença. *Jornal da USP*. São Paulo. 14 abr. 2020. Disponível em: <https://jornal.usp.br/artigos/covid2-o-que-se-sabe-sobre-a-origem-da-doenca/> Acesso em 17 fev. 2022.

JUDICE, Fernando. *Abreu Judice Advogados*. Pedidos de Recuperação Judicial e Falência crescem 85% na pandemia. 27 mai. 2021. Disponível em: <http://www.abreujudice.com.br/blog/2021/05/27/pedidos-de-recuperacao-judicial-e-falencia-crescem-85-na-pandemia> Acesso em: 12 mar 2022.

JURIDICO, Gen. *A Reforma da Lei de Recuperação Judicial e Falência*. Disponível em: <https://genjuridico.jusbrasil.com.br/artigos/1166169442/a-reforma-da-lei-de-recuperacao-judicial-e-falencia> Acesso em: 13 mar. 2022.

LIMA, Francelise Camargode; LIMA, Pedro Franco de. Função social da empresa e a necessidade de regulamentação. *Percurso - ANAIS DO IX CONBRADEC*. vol.02, n° 33, Curitiba, 2020. pp. 381-384. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/4390-371377265-1-PB.pdf> acesso em 15 set. 2021.

LIMA, Renata Albuquerque; MAGALHÃES, Atila de Alencar Araripe; TASSIGNY, Monica Mota. A Evolução Do Instituto Da Falência: Da Pena Capital À Falência Transnacional *Revista Do Mestrado Em Direito*. RVMD, Brasília, V. 10, n° 1, p. 209-226, Jan-jun., 2016 disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/6470-31848-1-PB.pdf>. Acesso em 24 ago. 2021.

LISBOA, Marcos de Barros et al. *A racionalidade econômica da nova Lei de falências e de recuperação de empresas*. In: PAIVA, Luiz Fernando Valente (coordenador). *Direito Falimentar e a Nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas*. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

MAMEDE, Gladston. *Falência e recuperação de empresas*. 12.ed. São Paulo: Atlas, 2021.

MAMEDE, Gladston. *Direito Empresarial Brasileiro - Falência e Recuperação de Empresas*. 11. ed. São Paulo-SP: Atlas, 2020. P. 139. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597024135/>>. Acesso em: 13 set. 2021.

MAMEDE, Gladston. *Direito empresarial brasileiro: falência e recuperação de empresas*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MAMEDE, Gladston. *Direito empresarial brasileiro: falência e recuperação de empresas*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008, v. 4, p. 285.

MIRANDA, Breno Augusto Pinto de. Recuperação judicial é remédio eficiente para superação da crise financeira. *Consultor Jurídico*. 07 nov. 2021. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2021-nov-07/miranda-recuperacao-judicial-remedio-superacao-crise> Acesso em: 12 mar. 2022.

NEGRAO, Ricardo. *Curso de direito comercial e de empresa, v.3: recuperação de empresas, falência e procedimentos concursais administrativos*. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

PACHECO, José da Silva. *Processo de Recuperação Judicial, Extrajudicial e Falência*, 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-4959-4/>. Acesso em: 03 out. 2021.

PAIVA, Claudio Cesar de; PAIVA, Suzana Cristina Fernandes. No Brasil, impacto econômico da pandemia será forte e duradouro. *Jornal da Unesp*. 07 de jul. 2021. Disponível em: jornal.unesp.br/2021/07/02/no-brasil-impacto-economico-da-pandemia-sera-forte-e-duradouro/ Acesso em: 12 mar. 2022.

PEDIDOS de recuperação judicial caem 1,5% em 2019, revela Serasa Experian. *Serasa Experian*, São Paulo, 24 jan. 2020. Disponível em: <https://www.serasaexperian.com.br/sala-de-imprensa/noticias/pedidos-de-recuperacao-judicial-caem-15-em-2019-revela-serasa-experian/> Acesso em: 12 mar. 2022.

PERIN JÚNIOR. Écio. *Preservação da empresa na Lei de Falências*. São Paulo. Editora Saraiva. 2009.

PERIN JÚNIOR. Écio. *A dimensão social da preservação da empresa no contexto da nova legislação falimentar brasileira (Lei 11.101/2005). Uma abordagem zetéica*. In: Revista de direito mercantil, industrial, econômico e financeiro. Vol. 45, nº. 142, p. 165 – 187 abr./jun. São Paulo: Editora Malheiros, 2006.

OLGUIN, Pedro Rocha. *Recuperação de empresas e concordata face ao princípio da preservação*. Revista Âmbito Jurídico. Direito comercial. Revista 108. Jan, 2013. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-108/recuperacao-de-empresas-e-concordata-face-ao-principio-da-preservacao/> Acesso em: 11 ago. 2021.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. *Direito empresarial esquematizado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Método, 2014. p. 565. Disponível em: <https://georgenunes.files.wordpress.com/2018/11/Direito-Empresarial-Esquemalizado-Andre-Luiz-Santa-Cruz-Ramos-2014-4%C2%AA-Ed.-1.pdf> Acesso em: 12 ago. 2021.

RIBEIRO, José Cláudio Junqueira; NETO, Alex Floriano. *Revista Brasileira de Direito Empresarial*. jul. dez 2020, Vol. 6 Issue 2, p40-57. 18p. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/7115-20554-1-PB.pdf> Acesso em: 17 fev. 2022.

ROCHA, Angelito Dornelles da. 1 Histórico do Direito Falimentar. Revista Páginas de Direito, Porto Alegre, ano 6, nº 484, 03 de outubro de 2006. Disponível em:

<https://www.paginasdedireito.com.br/artigos/84-artigos-out-2006/5484-1-historico-do-direito-falimentar> Acesso em 24 ago. 2021.

SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência* – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

SALOMÃO, Luís Felipe. SANTOS, Paulo Penalva. *Recuperação judicial, extrajudicial e falência: teoria e prática*. - Rio de Janeiro: Forense, 2012.

SALOMÃO, Luís Felipe. SANTOS, Paulo Penalva. *Recuperação Judicial, Extrajudicial e Falência - Teoria e Prática*. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p.47.

SALOMÃO, Luís Felipe. SANTOS, Paulo Penalva. *Recuperação judicial, extrajudicial e falência: teoria e prática*. 5º. Ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 507. Disponível em:

<tps://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530991623/cfi/6/56!/4/106@0:82.6> Acesso em: 09 nov. 2021.

SANAR. *Linha do tempo do Coronavírus no Brasil*. Disponível em: <https://www.sanarmed.com/linha-do-tempo-do-coronavirus-no-brasil>. Acesso em: 16 mar. 2022.

SANCHES, Alessandro. A crise das empresas e o instituto da recuperação de empresas em tempos de pandemia (COVID-19). Disponível em: <https://www.estrategiaconcursos.com.br/blog/a-crise-das-empresas-e-a-preservacao-da-empresa-em-tempos-de-pandemia/> Acesso em: 14 mar. 2022.

SANTOS, José Henrique Araújo dos. *Recuperação judicial de empresas: importância e procedimento*. Conteúdo Jurídico, Brasília – DF: 20 out. 2021. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/44931/recuperacao-judicial-de-empresas-importancia-e-procedimento> Acesso em: 20 out 2021.

SANTOS, Lisandra Baba dos. *A Efetividade da Recuperação Judicial no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. 2016. 81 f. Trabalho de Curso [Bacharel em Direito] – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2016. Disponível em: <https://aberto.univem.edu.br/bitstream/handle/11077/1539/TCC%20-> Acesso em 12 ago. 2021.

SANTOS, Paulo Penalva. A recuperação extrajudicial e as alterações da lei 14.122, de 24 de dezembro de 2020. *Migalhas nº 5308*. 19 jan. 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/insolvencia-em-foco/339072/a-recuperacao-extrajudicial-e-as-alteracoes-da-lei-14-122--de-24-de-dezembro-de-2020> Acesso em 14 mar. 2022.

TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito empresarial: falência e recuperação de empresas*. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito Empresarial: falência e recuperação de empresas*. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito Empresarial: falência e recuperação de empresas*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

VERTELO, Miriam de Menezes. *A Recuperação Judicial como mecanismo de efetivação do princípio de preservação da empresa*. 2010. 67 fls. Monografia – [Trabalho de conclusão de curso de graduação em Direito] - Faculdade de Direito, UPIS, Brasília, 2010. Disponível em:

<https://monografias.brasile scola.uol.com.br/direito/a-recuperacao-judicial-como-mecanismo-efetivacao-principio-preservacao.htm> Acesso em 11 ago. 2021.

YOSHITAKE, Bruno; MARTINS, Adriano de Oliveira. A Recuperação Empresarial E Sua Função Social Na Economia Brasileira. *Revista Eletrônica de Graduação do UNIVEM [REGRAD]* n.1, p. 103-113.2014.UNIVEM: Marília-SP. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/759-1-1656-1-10-20141210.pdf> Acesso em 31 ago. 2021

A REVISÃO JUDICIAL DOS CONTRATOS SOB A ÓTICA DA TEORIA DA IMPREVISÃO EM RAZÃO DA PANDEMIA DA COVID-19: UMA ANÁLISE À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DO TJDFT¹

João Vitor Sanches Arruda Cardozo²

RESUMO

O presente trabalho investigou o impacto da pandemia nas ações revisionais no âmbito do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, sob a ótica da teoria da imprevisão. O recorte foi feito a partir das situações de onerosidade excessiva para um dos contratantes. Para isso, será realizada uma análise dos princípios contratuais, enquanto fonte dos deveres jurídicos. Em seguida, serão estudadas as teorias revisionais no ordenamento brasileiro, em especial a teoria da imprevisão, como possibilidade de resolução e revisão dos negócios jurídicos. Por fim, será feita uma análise da jurisprudência do TJDFT, utilizando-se a Metodologia de Análise de Decisões de Roberto Freitas Filho, acerca das ações revisionais baseadas na teoria da imprevisão em face da pandemia de Covid-19, a fim de analisar os critérios aplicados pelo tribunal para autorizar a interferência estatal na relação particular.

Palavras-chave: Contratos; Princípios Contratuais; Revisão Judicial; Teoria da Imprevisão; Pandemia da Covid-19.

1 INTRODUÇÃO

O mundo experimentou no último ano profundos impactos causados pela pandemia do novo coronavírus, efeitos que não se restringem unicamente à área sanitária, estendendo-se à outras frentes, em especial às relações econômicas privadas, em específico as contratuais, causando desequilíbrio econômico e

¹ Trabalho de conclusão de curso orientado pelo Professor Paulo Henrique Franco Palhares.

² joao.cardozo@sempreclub.com

financeiro, em razão das inúmeras medidas compulsórias de restrição necessárias para conter a disseminação do vírus.

Não obstante, nesse contexto, surgiu-se o questionamento a respeito da relativização das obrigações contratuais frente a esse desequilíbrio econômico e se essa situação poderia ser considerada imprevisível, a fim de que a parte impactada pudesse dirimir o impacto dessa assimetria.

Como resultado, o judiciário brasileiro se viu em um impasse, ao ser inundado de ações revisionais, ao passo que discute-se a aplicação de efeitos mitigadores da imprevisibilidade sobre a força obrigatória dos contratos, principalmente aqueles de trato diferido.

Dessa forma, faz-se necessário compreender os elementos inerentes a Teoria da Imprevisão e a indispensável adoção de critérios objetivos, tendo sempre em vista os impactos econômicos, jurídicos e também sociais que essas revisões contratuais praticadas pelo judiciário podem causar.

Este trabalho se propõe a compreender a Teoria da Imprevisão, enquanto instituto jurídico, assim como analisar o direito contratual e seus princípios norteadores, principalmente aqueles que se sucederam na modernidade, como a função social do contrato, a boa-fé objetiva e o equilíbrio econômico, assim como o da força obrigatória, possibilitando a revisão judicial dos contratos. Adicionando-se a essa análise, o trabalho visa o estudo de decisões exaradas pela Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, a fim de se chegar a um denominador comum, ou, ao menos, uma mediana, de como o tribunal tem aplicado a teoria da imprevisão em face dos pedidos de revisão contratual em razão dos efeitos decorrentes da pandemia da Covid-19.

Para a produção do trabalho foi utilizado o método indutivo, com pesquisa bibliográfica em livros disponibilizados por meios físicos e eletrônicos, assim como em teses de mestrado e doutorado, utilizando, majoritariamente, a revisão doutrinária. Para a última parte, foi realizada uma pesquisa jurisprudencial, no qual delimitou-se as decisões do TJDFT, a fim de uma pesquisa qualitativa e análise individual dos julgados relativos ao tema selecionado, sem a intenção de esgotar a análise de tal temática.

Nessa toada, a primeira parte do trabalho tratará acerca das teorias contratuais e os princípios que regem esse instituto, a partir de análise doutrinária acerca do tema, principalmente sobre a constitucionalização do direito civil brasileiro. Logo após, será tratado o instituto da revisão judicial sob a visão doutrinária e a posição adotada pelo Código Civil brasileiro, assim como o impacto econômico-financeiro causado pela pandemia da Covid-19.

Por fim, analisaremos as posições e critérios adotados pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal, por meio de pesquisa de jurisprudência, a fim de compreender suas fundamentações e raciocínio aplicado a casos reais, tecendo considerações a respeito da aplicação do instituto da revisão contratual em decorrência dos efeitos da pandemia. Por fim, busca-se compreender se o tribunal entende pela extraordinariedade e imprevisibilidade desses efeitos, e quais os critérios devem ser cumpridos para autorizar a interferência estatal na relação particular.

2 PRINCÍPIOS CONTRATUAIS CONTEMPORÂNEOS

2.1 Considerações Preliminares

Inicialmente, mostra-se interessante discorrer sobre o conceito de contrato. Para isso, a fim de alcançar uma definição aplicável de forma geral, é necessário analisar as características intrínsecas a este instituto jurídico, aquelas afeitas a sua essência.

É indiscutível que o contrato é um dos institutos jurídicos mais utilizados no meio social, senão o mais utilizado, mostrando-se indispensável à vida cotidiana, inclusive em suas tarefas mais simples e corriqueiras, consumando-se em variados meios e estruturas, de forma escrita ou verbal, presencialmente ou à distância. O contrato é instrumento que viabiliza e possibilita a vida em sociedade, de tal modo que vem evoluindo através dos séculos, acompanhando o surgimento de novas tecnologias e também sofrendo mutações para atender não só o caráter financeiro a ele ligado, na circulação de riqueza, mas também para atender interesses sociais da coletividade.

Para Paulo Lôbo, o contrato é um instrumento de autocomposição dos interesses e da realização pacífica das transações, presente no cotidiano de cada pessoa, e, conseqüentemente, o cidadão ingressa em relações negociais a cada passo, consciente ou inconscientemente, a fim de satisfazer suas necessidades e desejos³.

O desenvolvimento social, com o surgimento de complexos sistemas econômicos, impôs mudanças em um dos principais pilares do direito contratual, o princípio da observância irrestrita ao pacto, ou o *pacta sunt servanda*, que pode-se traduzir em liberdade de pactuação segundo as vontades das partes e a consumação de uma espécie de lei entre elas, que refletia a concepção do contrato como ato individualista⁴.

No entanto, novos sistemas jurídicos, e principalmente a nova realidade fática da sociedade pós-moderna tornaram as relações mais dinâmicas e heterogêneas, o que ocasionou em uma revolução na teoria contratual clássica. Tal transformação permitiu a relativização de conceitos até então intocáveis, como é o caso da força obrigatória dos pactos, introduzindo outros elementos como a boa-fé, a intenção das partes no momentos da concepção do contrato e o interesse coletivo afetado pela execução do acordo, denominada função social do contrato.

No mundo atual, com inúmeros fatores a serem considerados, e com muitos ainda fora do horizonte negocial, não há como ignorar que os negócios jurídicos estão sujeitos a eventualidades, não só por fatores ligados à sua formação, que atingem sua validade e eficácia, como por fatores supervenientes, imprevisíveis, que podem causar notável desvantagem entre as partes, revelando a importância da possibilidade de revisão contratual.

Nessa realidade, a Teoria Contratual vem sofrendo inúmeras mutações, adaptando-se a novas realidades e necessidades, implicando na reestruturação e surgimento de novos conceitos acerca dos contratos.

³ LÔBO, Paulo. Direito Civil v 3 - Contratos. Disponível em: Minha Biblioteca, (6ª edição). Editora Saraiva, 2019.

⁴ GOMES, Orlando. Contratos. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019

2.2. O contrato em sua concepção moderna

2.2.1 Conceito

Assim como os princípios atinentes aos contratos, sua própria definição vem sendo alterada e moldada ao longo dos anos, principalmente em função das transformações sociais, uma vez que o instituto está intrinsecamente ligado à própria ideia de sociedade, assim como destaca Flávio Tartuce ao afirmar que tão antigo como o ser humano é a ideia de contrato, que nasceu a partir do momento que as pessoas começaram a se relacionar⁵.

O atual Código Civil Brasileiro não nos apresenta uma definição de contrato, restando a doutrina fazê-lo.

Para Álvaro Azevedo o contrato é a manifestação de duas ou mais vontades, objetivando a criação, regulamentação, alteração ou até mesmo a extinção de direitos e deveres de cunho patrimonial.⁶

Por esse motivo, é possível concluir que o contrato é fruto do encontro de duas ou mais vontades, mas não só o encontro, já que a mera manifestação de suas intenções não gera a obrigação, mas também da aceitação, fundindo então os interesses e gerando uma relação jurídica. Entretanto, não se limitando apenas à convergência de interesses, esse negócio jurídico deve ter por objeto um interesse de cunho patrimonial, sendo imprescindível a presença deste elemento para a caracterização de um contrato.

Todavia, apesar da completude do conceito, a concepção de contrato vem sofrendo algumas ampliações, que segundo Paulo Nalin⁷, numa visão pós-moderna, o contrato constitui uma relação jurídica subjetiva, nucleada na solidariedade constitucional, com efeitos existenciais e patrimoniais, não só entre os sujeitos da relação, como perante terceiros.

⁵ TARTUCE, Flávio. *Direito Civil - Teoria Geral dos Contratos e Contratos em Espécie* - Vol. 3. Disponível em: Minha Biblioteca, (16ª edição). Grupo GEN, 2021.

⁶ AZEVEDO, Álvaro Vilaça. *Curso de direito civil: teoria geral dos contratos*. Editora Saraiva, 2018.

⁷ NALIN, Paulo. *Do contrato: conceito pós-moderno*. 1. ed., 5. tir. Curitiba: Juruá, 2005. p. 255.

Instigante, senão, o conceito apontado, uma vez que ele introduz a noção moderna de função social do contrato, que se comenta em seguida, mas também porque prevê o amparo da relação contratual numa solidariedade constitucional, não só com efeitos patrimoniais, mas também efeitos existenciais.

Essa definição é um marco expressivo, uma vez que representa a superação e relativização da observância irrestrita à autonomia da vontade, e, conseqüentemente, ao *pacta sunt servanda*, trazendo ao protagonismo a prevalência da autonomia privada junto às conseqüências externas da execução do contrato.

Em suma, a partir da interpretação do conceito pós-moderno do contrato, conclui-se que a importância desse instituto não está restrita apenas às partes envolvidas naquele ato jurídico, mas a toda coletividade, a sociedade.

2.2.2 *Os pressupostos de existência, validade e eficácia de um negócio jurídico*

Como observado, o contrato, independentemente, se no conceito clássico ou moderno, é um negócio jurídico entre duas ou mais pessoas. Sendo assim, o contrato deve apresentar os mesmos elementos essenciais dos atos jurídicos presentes no Código Civil, como agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável, consentimento das partes, além de forma específica, quando previsto em lei⁸.

Não obstante, é indispensável a análise da estrutura de negócio jurídico sob a ótica de Pontes de Miranda, que categorizou seus elementos constitutivos em três planos, são eles: da existência, da validade e da eficácia, teoria conhecida como ‘Escada Pontea’⁹.

No primeiro plano, da existência, constam os elementos essenciais ao negócio jurídico, quais sejam: agente, vontade, objeto e forma, e não havendo um ou mais desses elementos o negócio jurídico é considerado inexistente. No segundo plano, da validade, os primeiros elementos ganham qualificações, configurando os elementos

⁸ BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, 2002.

⁹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Tratado de Direito Privado. 4ª ed. São Paulo: RT, 1983.

de validade, assim como consta no art. 104, do atual Código Civil Brasileiro, ao qual Pontes de Miranda acrescenta apenas o elemento ‘vontade livre’, referente à capacidade do agente¹⁰.

Por fim, surgem as condições de eficácia, que estão relacionadas com as consequências e efeitos do negócio jurídico, apresentando-se sob a forma de termo encargo, condição e consequências do inadimplemento.

Essa abordagem se mostra imprescindível, enquanto elenca os elementos fundamentais para existência e validade do negócio jurídico - contrato - expressando grande relevância prática para aplicação do direito relativo aos contratos de forma geral.

2.3 Princípios Contratuais Contemporâneos

Os princípios, segundo Luis Roberto Barroso, são normas que identificam valores a serem preservados ou fins a serem alcançados, carregando um conteúdo axiológico ou uma decisão política, portanto, valorativos ou finalísticos, diferentemente das regras, que são descritivas de conduta¹¹.

Nesse sentido, por serem de conteúdo indeterminado, demandam uma linha interpretativa, a ser abstraída das normas, costumes, doutrina, jurisprudência, e até aspectos políticos, econômicos e sociais¹². À vista disso, cenários de instabilidade, como o causado pela pandemia da Covid-19, que causa inúmeras situações imprevisíveis, demanda uma maior aplicação dos princípios, seja para fundamentação de decisões, ao passo que o cenário demanda medidas céleres e equitativas, seja, também, para orientar novos negócios.

Como leciona Canotilho, os princípios são normas que exigem a realização de algo da melhor forma possível, de acordo com as possibilidades fáticas e

¹⁰ Idem

¹¹ BARROSO, Luis Roberto, e BARCELLOS, A. P.. “O começo Da história. A Nova interpretação Constitucional E O Papel Dos princípios No Direito Brasileiro”. Revista De Direito Administrativo, vol. 232, abril de 2003, p. 141-76.

¹² TARTUCE, Flávio. Direito Civil - Teoria Geral dos Contratos e Contratos em Espécie - Vol. 3. Disponível em: Minha Biblioteca, (16ª edição). Grupo GEN, 2021.

jurídicas, impondo a otimização de um direito ou de um bem jurídico, não proibindo, permitindo ou exigindo algo em termos absolutos de “tudo ou nada”¹³

Sendo assim, a flexibilidade dos princípios, enquanto norteadores da interpretação, permite alcançar uma maior eficiência na aplicação do direito, quebrando o paradigma do cumprimento irrestrito dos contratos, que mascara interesses hegemônicos dos poderes econômicos, que se valem dos contratos para impor seu poder negocial¹⁴

Portanto, considerando que a experiência precede a elaboração da norma, e cenários críticos demandam soluções muitas vezes inéditas, resta aos princípios guiarem a melhor solução do caso concreto, tendo em vista, principalmente, a finalidade econômica, enquanto manutenção do negócio, e as finalidades sociais.

2.3.1. A autonomia privada e seus limites

A autonomia privada, enquanto princípio negocial, está diretamente associada à autorregulamentação dos interesses particulares, ou, popularmente, na liberdade de contratar. A vontade é seu principal propulsor, provocada pela manifestação humana. Conceitualmente, abrange todos os poderes de auto-regência de interesse, de livre discussão das condições contratuais e, também, do formato conveniente àquela manifestação de vontade¹⁵.

Todavia, essa dita liberdade não é ilimitada, esbarrando nas normas de ordem pública, tais como as cláusulas gerais da boa-fé objetiva e a função social do contrato, ao passo que se torna permitido pactuar tudo que não extrapola esses limites socioeconômicos¹⁶. Por isso, é interessante destacar o caráter dúbio deste princípio, que de um lado representa a confirmação de um cosmo livre da interferência estatal, do outro é a própria constatação da existência de um limite negocial, quando a liberdade esbarra em normas cogentes.

¹³ CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição, 7ª ed., 5. reimp., Coimbra, Almedina, 2008, p. 1.255.

¹⁴ LÔBO, Paulo. Direito Civil v 3 - Contratos. Disponível em: Minha Biblioteca, (6ª edição). Editora Saraiva, 2019.

¹⁵ GOMES, Orlando. Contratos. Disponível em: Minha Biblioteca, (27ª edição). Grupo GEN, 2019.

¹⁶ REBOUÇAS, Rodrigo F. Autonomia Privada e a Análise Econômica do Contrato. Disponível em: Minha Biblioteca, Grupo Almedina (Portugal), 2017.

Assim, regista-se que o contrato é formado por uma soma de fatores, e não simplesmente pela mera vontade dos contratantes¹⁷, devendo-se subordinar em alguns casos às normas públicas, a exemplo o próprio Código Civil Brasileiro, que prevê hipóteses de nulidade de cláusulas tidas como abusivas.

Não obstante, o Código Civil de 2002 positivou alguns desses preceitos de ordem pública como limitador da autonomia privada, como é o caso da função social (art. 421)¹⁸, assim, a validade de qualquer negócio jurídico deverá observar os preceitos de ordem pública, em especial a função social do contratos (art. 2.035, parágrafo único)¹⁹.

Todavia, a escala de observância ao princípio da autonomia privada não é algo estático, devendo ser verificado em cada caso concreto, dentro um contexto negocial, levando-se em conta o comportamento das partes, a fim de uma interpretação equilibrada e justa.

2.3.2. A função social dos contratos

Como exposto anteriormente, o princípio da função social do contrato está expressamente previsto no Código Civil de 2002, em seu art. 421, impondo uma perspectiva coletiva, e não só individual.

Para a professora Maria Helena Diniz, se trata de mais uma evidência de que a liberdade contratual não é absoluta, pois está limitada pela soberania da ordem pública, que veta pactos que lhes sejam contrários, de forma a prevalecer o interesse coletivo²⁰. Segundo Humberto Theodoro Jr., a ordem constitucional atual evita o

¹⁷ TARTUCE, Flávio. Direito Civil - Teoria Geral dos Contratos e Contratos em Espécie - Vol. 3. Disponível em: Minha Biblioteca, (16ª edição). Grupo GEN, 2021.

¹⁸ BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 10 ago. 2021. Art. 421. A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato.

¹⁹ BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 10 ago. 2021. Art. 2.035. A validade dos negócios e demais atos jurídicos, constituídos antes da entrada em vigor deste Código, obedece ao disposto nas leis anteriores, referidas no art. 2.045, mas os seus efeitos, produzidos após a vigência deste Código, aos preceitos dele se subordinam, salvo se houver sido prevista pelas partes determinada forma de execução. Parágrafo único. Nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por este Código para assegurar a função social da propriedade e dos contratos.

²⁰ DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro, cit., 2010, p. 22.

intervencionismo gerencial do estado no processo econômico, ou, ao menos, tenta, o que não pode significar que em nome da liberdade negocial a força econômica privada seja desviada para empreendimentos abusivos, contrários ao bem estar social e valores éticos nutridos pela sociedade²¹.

Assim, pode-se afirmar que a influência do interesse coletivo sobre os negócios particulares é tanta ao ponto de suprimir, em certo grau, a autonomia privada, nos casos em que houver conflito entre esses interesses. Todavia, é necessário destacar que a cláusula geral da função social não objetiva anular a autonomia privada, mas fortalecê-la, ao passo que o exercício de sua liberdade deva observar o bem comum.

A propósito, Carlos Roberto Gonçalves leciona que a função social do contrato representa um princípio a ser observado pelo intérprete do direito na aplicação dos contratos, aliando-se aos princípios da autonomia privada e da força obrigatória, muitas vezes impedindo que estes prevaleçam²².

Expressa-se, então, o sentido amplo e indefinido do que seria a função social, a despeito da previsão legal citada art. 421 do Código Civil de 2002, nesse sentido, é constatada a característica de cláusula geral, conforme se observa do Enunciado n. 22 do Conselho da Justiça Federal: “a função social do contrato, prevista no art. 421 do novo Código Civil, constitui cláusula geral que reforça o princípio da conservação do contrato, assegurando trocas úteis e justas”.

Isso significa que determinado pacto deve ser analisado e interpretado dentro um contexto, levando-se em conta o meio social, considerando o contrato não só como um instrumento gerador de riqueza, mas tendo em vista também a dignidade da pessoa humana e a proteção do meio-ambiente.

A respeito, o tema ganhou relevante importância em razão da pandemia da Covid-19, que alterou o cenário econômico e social do país, gerando inúmeras indagações e situações até então inéditas ao direito contemporâneo brasileiro, exigindo um olhar subjetivo sobre cada situação, principalmente por parte dos

²¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. O Contrato e sua Função social, 4ª edição. Disponível em: Minha Biblioteca, Grupo GEN, 2014.

²² GONÇALVES, Carlos R. Direito civil brasileiro v 3 - contratos e atos unilaterais. Disponível em: Minha Biblioteca, (17ª edição). Editora Saraiva, 2019.

aplicadores do direito, caso em que o juiz, ao aplicar a lei ao caso concreto, deve ater-se aos fins sociais a que ela se dirige²³.

2.3.3. A boa-fé objetiva

O Código Civil vigente trouxe significativas mudanças de relevância e efeitos práticos, dentre as quais destaca-se o princípio da boa-fé objetiva, caracterizada por ser uma cláusula geral de observância obrigatória, servindo como um guia de comportamento para os envolvidos em um negócio jurídico, seja antes, durante ou após o tratado.

Nas palavras de Paulo Lôbo, a boa-fé objetiva caracteriza-se por ser uma regra de conduta dos indivíduos nas relações jurídicas contratuais, importando em conduta honesta, leal e correta, é a boa-fé de comportamento²⁴, assegurando o que é lícito e repelindo o ilícito²⁵. Defende Carlos Roberto Gonçalves, que observância à boa-fé objetiva exige que as partes se comportem de forma correta não só durante as tratativas, como também durante a formação e o cumprimento do contrato²⁶.

Dentre os artigos do Código Civil de 2002 que disciplinam a boa-fé contratual, merece destaque a previsão do art. 422, segundo o qual “os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”²⁷, explicitando a objetividade a qual implica em dever, e não faculdade, das partes negociantes.

A doutrina brasileira reconhece uma tríplice função da norma da cláusula geral da boa-fé objetiva²⁸, são elas (i) função interpretativa²⁹; (ii) função supletiva³⁰; e (iii) função corretora³¹.

²³ AZEVEDO, Álvaro V. Curso de direito civil: teoria geral dos contratos. Disponível em: Minha Biblioteca, (4ª edição). Editora Saraiva, 2018.

²⁴ LÔBO, Paulo. Direito Civil v 3 - Contratos. Disponível em: Minha Biblioteca, (6ª edição). Editora Saraiva, 2019.

²⁵ AZEVEDO, Álvaro V. Curso de direito civil: teoria geral dos contratos. Disponível em: Minha Biblioteca, (4ª edição). Editora Saraiva, 2018.

²⁶ GONÇALVES, Carlos R. Direito civil brasileiro v 3 - contratos e atos unilaterais. Disponível em: Minha Biblioteca, (17ª edição). Editora Saraiva, 2019.

²⁷ BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 16 ago. 2021.

²⁸ TARTUCE, Flávio. Direito Civil - Teoria Geral dos Contratos e Contratos em Espécie - Vol. 3. Disponível em: Minha Biblioteca, (16th edição). Grupo GEN, 2021.

A primeira função, enquanto critério hermenêutico, consiste na própria interpretação do negócio jurídico à luz da boa-fé e os usos e costumes do lugar da sua celebração, devendo o intérprete ater-se a cada uma das realidades específicas de cada contrato e identificar os objetivos traçados pelas partes e a função econômico-social almejada³². Como função supletiva, enquanto fonte obrigacional, diz respeito a situações que exigem o preenchimento de lacunas, a fim da manutenção do negócio, por meio de obrigações acessórias.

Já na função corretora, ou função de controle, segundo a qual quem contraria a boa-fé objetiva comete abuso de direito, proibindo tanto condutas contraditórias (*venire contra factum proprium*), como comportamentos que violem o postulado da dignidade humana³³. Ressalta-se que a cláusula geral da boa-fé objetiva e sua tríplice função, não vão de encontro a importância do negócio jurídico, mas sim o confirma, e nos casos em que for necessária a intervenção, garante um restabelecimento justo e proporcional.

Portanto, inequívoco que as previsões do Código Civil vigente não coadunam com as noções clássicas, ao passo que as relações contratuais sem equilíbrio, iníqua, celebrada com a ausência de boa-fé, não podem ser consideradas válidas, ainda que se invoque os argumentos da autonomia privada e da liberdade contratual³⁴.

²⁹BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 20 ago. 2020. Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração. § 1º A interpretação do negócio jurídico deve lhe atribuir o sentido que (...) III - corresponder à boa-fé.

³⁰Ibidem. Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé

³¹ Ibidem. Art. 187. Também 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.

³² REBOUÇAS, Rodrigo F. Autonomia Privada e a Análise Econômica do Contrato. Disponível em: Minha Biblioteca, Grupo Almedina (Portugal), 2017.

³³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito civil: contratos. v. 3. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 46.

³⁴ NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson. Instituições de direito civil: teoria geral do direito privado. v 1, t 1. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 544-546

2.3.4. O equilíbrio contratual

Tendo em vista a superação da observância cega às previsões contratuais desproporcionais, o princípio do equilíbrio contratual, ou da equivalência material, assim como o da boa-fé objetiva, visa preservar o equilíbrio de direitos e deveres no contrato, antes, durante e após sua execução.

O que importa é a preservação da equação e o justo equilíbrio contratual, seja para manutenção da proporcionalidade inicial dos direitos e deveres, seja para correção de eventuais desequilíbrios supervenientes, pouco relevante se as mudanças de circunstâncias eram previsíveis³⁵.

Nessa linha, destaca-se o ensinamento de Paulo Lôbo:

O princípio desenvolve-se em dois aspectos distintos: subjetivo e objetivo. O aspecto subjetivo leva em conta a identificação do poder contratual dominante de uma das partes e a consequente vulnerabilidade da outra. A lei presume juridicamente vulneráveis o trabalhador, o inquilino, o consumidor, o aderente de contrato de adesão, entre outros. Essa presunção é absoluta, pois não pode ser afastada pela apreciação do caso concreto. O aspecto objetivo considera o real desequilíbrio de direitos e deveres contratuais, que pode estar presente na conclusão do contrato, ou na eventual mudança do equilíbrio em virtude de circunstâncias supervenientes que acarretem a onerosidade excessiva para uma das partes.

Há ainda quem considere esse princípio como um desdobramento da função social do contrato e da boa-fé objetiva, como é o caso de Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho³⁶. Todavia, sua relevância se demonstra para admissibilidade da teoria da imprevisão, a ser demonstrada à frente.

Ocorre que, diversamente da função social e da boa-fé, o princípio do equilíbrio contratual não encontra respaldo expresso no direito brasileiro. O caminho

³⁵ LÔBO, Paulo. Direito Civil v 3 - Contratos. Disponível em: Minha Biblioteca, (6ª edição). Editora Saraiva, 2019.

³⁶ STOLZE, Pablo, e PAMPLONA FILHO, Rodolfo. NOVO CURSO DE DIREITO CIVIL 4 - CONTRATOS. Disponível em: Minha Biblioteca, (4ª edição). Editora Saraiva, 2021.

para sua construção é feito a partir de algumas hipóteses, como é o caso da lesão e a excessiva onerosidade superveniente³⁷.

Seguindo a linha de raciocínio, é indiferente a ausência de previsão legal que consagra este princípio, uma vez que outros princípios reconhecidos no direito brasileiro não encontram dispositivo legal ou constitucional explícito, a exemplo o da segurança jurídica, que não encontra enunciado que o consagre abertamente³⁸

Interessante destacar, ainda, a afirmação de Anderson Schreiber de que o mercado é grande interessado na manutenção dos acordos, e sua conservação mediante simples revisão atende a esse interesse social e à função social do contrato³⁹. Portanto, pode-se dizer que revisar um contrato que se tornou excessivamente oneroso também é um modo de tutelar o equilíbrio contratual.

3 O DESEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO CAUSADO PELA PANDEMIA DA COVID-19 E O INSTITUTO DA REVISÃO CONTRATUAL

Até aqui, a presente dissertação, cuidou de explorar e apresentar conceitos normativos e princípios contratuais, que estão intrinsecamente ligados aos desafios impostos às relações contratuais pelo atual cenário sanitário e pelas medidas impostas para conter a disseminação da Covid-19. Essas interferências podem se apresentar como impossibilidade permanente ou momentânea de cumprimento de alguma avença, obrigações excessivamente onerosas à alguma das partes ou um desequilíbrio patrimonial considerável entre os contratantes.

A partir dessas situações, o ordenamento jurídico trata de alguns mecanismos para justificar a excepcionalidade à força obrigatória do pacto, como é o caso da teoria da imprevisão, que será tratada aqui.

É necessário destacar que a história humana é marcada por uma certa periodicidade de acontecimentos emergenciais e sensíveis à toda sociedade, como guerras, crises econômicas e políticas, catástrofes naturais, que refletem diretamente

³⁷ MARINO, Francisco Paulo de C. Revisão Contratual. Disponível em: Minha Biblioteca, Grupo Almedina (Portugal), 2020.

³⁸ SCHREIBER, Anderson. Equilíbrio Contratual e Dever de Renegociar. Disponível em: Minha Biblioteca, Editora Saraiva, 2017.

³⁹ Ibidem.

na realidade social e econômica dos indivíduos, seja em micro, com um acontecimento local, ou macro escala, em nível global. A pandemia da Covid-19 não se apresenta de forma diferente, uma vez que sua permanência e consequências não poderiam ser medidas em momentos a priori.

Diante dessas circunstâncias excepcionais, de restrições de locomoção à paralisação de setores da economia, surgiu o questionamento a respeito da possibilidade de pedidos de revisão judicial de contratos com base na imprevisibilidade da pandemia causada pela Covid-19.

Portanto, parte-se para o estudo do tratamento normativo dado pelo Código Civil brasileiro e dos institutos atinentes à revisão judicial dos contratos em curso quando da ocorrência de acontecimentos imprevisíveis. O objetivo é explorar os principais pontos teóricos, sem a intenção de esgotar o tema, tampouco adentrar seus pormenores, a fim de elucidar os fundamentos balizados nas jurisprudências a serem analisadas posteriormente.

3.1. O desequilíbrio contratual superveniente e a onerosidade excessiva

No momento de formação de um contrato, é possível se observar certas circunstâncias que o circundam, com uma fotografia do instante, no momento de declaração de vontade das partes, ao definirem suas obrigações e contrapartidas, o que denomina-se de base negocial.

Todavia, todo negócio jurídico está situado em um ambiente em que se observa até certo ponto o horizonte, implicando em certo grau de risco, o que se agrava a depender do tempo de execução do contrato. Certas circunstâncias, durante essa execução, podem afetar o equilíbrio até então existente, levando uma ou mais partes à onerosidade excessiva, como destaca Paulo Lôbo⁴⁰.

No mesmo sentido, destaca Paulo Lôbo que essas circunstâncias são exteriores ao contrato, que não foram provocadas por nenhuma das partes e são

⁴⁰ LÔBO, Paulo. Direito Civil v 3 - Contratos. Disponível em: Minha Biblioteca, (6ª edição). Editora Saraiva, 2019.

posteriores à celebração do negócio, e tal acontecimento pode levar à resolução do contrato ou sua revisão, uma vez que não é mais o mesmo que fora celebrado⁴¹.

Complementa, ainda, Marcos Azevedo que o fato não necessariamente deva ser imprevisível, mas inevitável, sob pena de uma das partes recair em uma conduta comissiva ou omissiva, o que impediria a revisão contratual, e ainda estaria sujeito à rescisão com pagamento de perdas e danos. Tal previsão vem ao encontro do princípio da boa-fé objetiva e a função social do contrato, uma vez que não exige a comprovação de uma situação totalmente imprevisível, mas dando peso ao grau da alteração por ela causada⁴².

Importante, nesse ponto, destacar que muitos dos fatos que ocorrem no mundo são de certo ponto previsíveis, o que não exclui sua extraordinariedade. Marcos Azevedo cita entre esses acontecimentos as oscilações bruscas de câmbio, índices de correção monetária de natureza mercadológica local ou global, crises políticas e econômicas, epidemias e pandemias, conseqüências de um mundo cada vez mais globalizados, ressaltando que apesar de previsíveis, não deixam de ser inesperados, ou seja, não se espera que ocorram, já que se considerassem e acreditassem em tais acontecimentos, dificilmente realizariam negócios⁴³.

Ademais, quando se considera os contratos celebrados antes da deflagração da pandemia causada pela Covid-19, resta inegável seu caráter superveniente, sem prejuízo às inúmeras medidas sanitárias impostas para conter sua disseminação, o que impactou diretamente nos índices sociais e econômicos, aumentando substancialmente o desemprego e renda média do brasileiro, e, conseqüentemente, das empresas⁴⁴.

Tal fato superveniente deve acarretar alteração substancial no conteúdo econômico ou financeiro do contrato, a base do negócio, tornando a prestação

⁴¹ Ibidem.

⁴² AZEVEDO, Marcos de Almeida V. Onerosidade Excessiva e Desequilíbrio Contratual Supervenientes. Disponível em: Minha Biblioteca, Grupo Almedina (Portugal), 2020.

⁴³ Idem

⁴⁴ IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística). Banco de dados, site oficial: 2,7 milhões de pessoas afastadas do trabalho devido ao distanciamento social entre 20/09 e 26/09/2020; 16,3 milhões de pessoas ocupadas tiveram rendimento efetivamente recebido do trabalho menor que o normalmente recebido novembro 2020; 15,3 milhões de pessoas não procuraram trabalho por conta da pandemia ou por falta de trabalho na localidade entre 20/09 e 26/09/2020. Disponível em <<https://covid19.ibge.gov.br/pnad-covid/>>. Acesso em 27 ago. 2021.

onerosamente excessiva, de modo a restar impossível ou insuportável o cumprimento da obrigação pactuada, podendo ser tanto para o devedor quanto para o credor, nas palavras de Marcos Azevedo.

O Código Civil de 2002, guiado por uma consciência ética da realidade sócio-econômica, prevê a revisão de regras gerais do contrato, a fim de garantir a sua execução equitativa, bem como regras a respeito de sua resolução, nos casos de excessiva onerosidade, conferindo ao contrato estrutura e finalidade social, como destaca Miguel Reale, na exposição de motivos do, então, novo Código Civil⁴⁵.

Não há, porém, no ordenamento jurídico um critério objetivo sob o qual poderia-se afirmar que certa prestação se tornou excessivamente onerosa, restando ao intérprete, o juiz, a aferição diante da sua situação concreta⁴⁶. Esclarece Anderson Schreiber que a falta de fixação de critérios ou parâmetros resulta em um conjunto de precedentes disformes.

Assim, os impactos econômicos observados não representam necessariamente o direito à revisão de cláusulas contratuais, principalmente nos contratos celebrados após a decretação da pandemia de Covid-19 pela Organização Mundial da Saúde (OMS)⁴⁷, sendo indispensável a demonstração dos riscos presumíveis à época, levando-se em conta a conjuntura econômica e financeira no momento da celebração.

3.2. Teoria da Imprevisão e a Cláusula *Rebus Sic Stantibus*

A cláusula *rebus sic stantibus* tem origem nos tempos medievais, desenvolvida pelos glosadores, estabelece que o contrato de execução prolongada, de trato sucessivo, deve ser cumprido, sob o pressuposto de que se conservam imutáveis as circunstâncias que as partes observavam no momento da celebração, e

⁴⁵ Trecho da exposição de motivos que culminou no Código Civil de 2002, expressa pelo Supervisor da Comissão Elaboradora e Revisora do Código Civil, Miguel Reale. (BRASIL. Código civil 2002. Novo código civil: exposição de motivos e texto sancionado. 2. ed. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2005). Disponível em: Acesso em 30 de ago. 2021.

⁴⁶ SCHREIBER, Anderson. Manual de direito civil: contemporâneo. Disponível em: Minha Biblioteca, (3ª edição). Editora Saraiva, 2019.

⁴⁷ Agência Brasil. Organização Mundial de Saúde declara pandemia do novo Coronavírus. Disponível em <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-03/organizacao-mundial-da-saude-declara-pandemia-de-coronavirus>>. Acesso em 27 ago. 2021.

se houver mudança nessas circunstâncias, a execução deve ser igualmente mudada⁴⁸. A cláusula desenvolveu-se e afirmou-se nos séculos XIV a XVI, até o seu apogeu no século XVII, quando, então, entrou em decadência⁴⁹ com a ascensão do iluminismo e os ideais liberais.

Entretanto, em razão de acontecimentos extraordinários do início do século XX, com a primeira guerra mundial, reanimaram-se as discussões a respeito da alteração da base negocial no mundo ocidental, uma vez que a sociedade se deparou com inúmeras situações de impossibilidade de cumprimento das obrigações contratuais, em face do momento vivido, retornando a aplicação da cláusula, desta vez com uma roupagem moderna, sob o nome de teoria da imprevisão⁵⁰.

Um dos grandes responsáveis pela consistência da teoria da base objetiva do negócio é Karl Larenz, que a entende como as circunstâncias e estado geral das coisas cujas existências são objetivamente necessárias para que o contrato subsista. Ou seja, observa-se a alteração da base objetiva negocial quando (i) a relação de equivalência entre prestação e contraprestação se destruiu de forma que não se pode racionalmente falar em 'contraprestação'; (ii) a finalidade objetiva do contrato, expressada no seu conteúdo, restou inalcançável, ainda que a prestação do devedor seja possível⁵¹.

Com relação ao primeiro ponto, pode-se considerar um desequilíbrio da relação de equivalência das prestações, quando a ocorrência de um imprevisto causar a desproporção das prestações, dentro daquilo que foi acordado no início do contrato. Todavia, não se pode evocar riscos normais atrelados a contratos de prestação diferida, devendo demonstrar que o fato ultrapassa a álea normal daquele negócio, gerando então o desequilíbrio.

Já em relação ao segundo ponto, está ligado a motivação para elaboração e pactuação do negócio, a finalidade pela qual a pessoa contratou, e que, porventura,

⁴⁸ LÔBO, Paulo. Direito Civil v 3 - Contratos. Disponível em: Minha Biblioteca, (6ª edição). Editora Saraiva, 2019.

⁴⁹ AZEVEDO, Marcos de Almeida V. Onerosidade Excessiva e Desequilíbrio Contratual Supervenientes. Disponível em: Minha Biblioteca, Grupo Almedina (Portugal), 2020.

⁵⁰ AZEVEDO, Álvaro V. Curso de direito civil: teoria geral dos contratos. Disponível em: Minha Biblioteca, (4ª edição). Editora Saraiva, 2018.

⁵¹ LÔBO, Paulo. Direito Civil v 3 - Contratos. Disponível em: Minha Biblioteca, (6ª edição). Editora Saraiva, 2019.

não pode mais ser alcançada. Ou seja, ainda que a prestação seja possível, já não há mais sentido em fazê-la. Não obstante, se esse risco foi previsto na formação do contrato, então entende-se que essa condição passa a compor a base objetiva, não podendo ser levantada posteriormente em benefício à parte que a aceitou.

Complementa, ainda, Carlos Roberto Gonçalves que esse princípio se opõe ao da obrigatoriedade (*pacta sunt servanda*), pois permite aos contratantes recorrerem ao Judiciário, para obterem alteração da convenção e condições mais humanas, em determinadas situações⁵². Portanto, diferentemente do desequilíbrio superveniente, a presente teoria exige o fator imprevisibilidade, além do elemento da extraordinariedade, o que na prática se mostra um desafio em se comprovar, tendo em vista, além da similitude semântica, a globalização e a popularização de acesso à inúmeras informações, de influência local ou global.

Embora o Código Civil de 1916 não tenha positivado a teoria da imprevisão, muitos teóricos e aplicadores do direito consideravam a presença implícita da cláusula nos contratos de longa duração, e os tribunais aplicavam-na quando presentes os pressupostos apontados na Doutrina. Todavia, o Código Civil de 2002 recepcionou a teoria em seu art. 478⁵³, todavia, destacando-se, pela literalidade do referido artigo, a prioridade pela resolução, em contraponto à conservação do negócio.

Nesse sentido, da literalidade da lei se extrai os critérios aos quais está sujeito a aplicação da teoria, são eles: (i) contrato de execução diferida ou continuada; (ii) alteração radical das condições econômicas no momento da execução, em confronto com benefícios exagerados percebidos para outra parte; (iii) onerosidade excessiva para um dos contratantes; (iv) imprevisibilidade e extraordinariedade da

⁵² GONÇALVES, Carlos R. Direito civil brasileiro v 3 - contratos e atos unilaterais. Disponível em: Minha Biblioteca, (17ª edição), Editora Saraiva, 2019.

⁵³ BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 27 ago. 2020. 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

modificação, significando que as partes não poderiam a prever no momento da celebração⁵⁴.

Nessa linha, é possível afirmar que a pandemia da Covid-19 é um acontecimento imprevisível, em seus diversos aspectos, tanto na sua existência quanto em suas consequências, ensejando reveses de natureza econômica, política, social e jurídica. Portanto, como se verá a seguir, o ordenamento brasileiro autoriza a intervenção estatal no âmbito privado contratual, quando observados acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, posteriores à consumação do contrato, e que tornaram a relação desequilibrada, gerando uma prestação onerosamente excessiva para uma das partes.

3.3. A Revisão Judicial do Contrato no Direito Brasileiro

No bojo do Código Civil, podemos fazer referência aos arts. 317, 478, 479 e 480, quando tratamos do desequilíbrio superveniente, apto a ensejar um pedido de revisão, ou até resolução do contrato.

Paulo Lobo disciplina que o CC/2002 ampliou consideravelmente o poder do juiz para revisar os contratos, dando-lhe o que chama de moldura normativa, mas que, todavia, deve ser preenchida na decisão de cada caso concreto, valendo-se do princípios jurídicos e de conceitos indeterminados integrados ao sistema jurídico⁵⁵.

O art. 317 do Código Civil de 2002 prevê a possibilidade de correção pelo juiz, mediante um juízo de equidade, de eventual desproporção entre o valor da prestação no momento da execução, causada por motivos imprevisíveis, se a pedido da parte, e de modo que assegure, quando possível, o valor real da prestação.

Referindo-se aos motivos imprevisíveis, observamos a positivação da teoria da imprevisão no texto legal, sobre a qual Marcos Azevedo tece a crítica a respeito da sua incompletude, ao passo que gera inconveniências e injustiças, por não tratar

⁵⁴TARTUCE, Flávio. Direito Civil - Teoria Geral dos Contratos e Contratos em Espécie - Vol. 3. Disponível em: Minha Biblioteca, (16ª edição). Grupo GEN, 2021.

⁵⁵LÔBO, Paulo. Direito Civil v 3 - Contratos. Disponível em: Minha Biblioteca, (6ª edição). Editora Saraiva, 2019.

de todos os casos de onerosidade excessiva e de desequilíbrio superveniente⁵⁶. O autor prevê que para que sejam respeitados os princípios do equilíbrio contratual, da função social do contrato e da boa-fé objetiva, o referido artigo deve ser interpretado de modo a considerar a imprevisibilidade não do motivo, mas sim dos efeitos por ele produzidos na relação obrigacional.

Ademais, cumpre destacar a investidura do juiz do juízo de equidade, pelo Código Civil, que destaca Paulo Lobo, conduz o juiz à proximidade do legislador, que, todavia, está limitado ao caso concreto e deve se ater a critérios objetivos, entendendo a equidade como justiça no sentido aristotélico, fazendo o direito do caso.

O art. 478, por sua vez, estabelece que, nos contratos de execução continuada ou diferida, a prestação de uma das partes sobrevier excessivamente onerosa, com extrema vantagem para outra, em razão de acontecimento, também, extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução contratual. Artigo que também consagra a teoria da imprevisão.

Com relação aos pressupostos elencados no referido artigo, há uma discussão a respeito da necessidade de observância ao critério de caracterização da extrema vantagem, uma vez que fatos extraordinários impactam, em regra, ambas as partes. Não obstante, o Enunciado 365 da CJF prevê: “A extrema vantagem do art. 478 deve ser interpretada como elemento acidental da alteração das circunstâncias, que comporta a incidência da resolução ou revisão do negócio por onerosidade excessiva, independentemente de sua demonstração plena.”

Conjuntamente, o art. 479 complementando a previsão do art. 478, prevê a possibilidade de revisão judicial do contrato, a ser oferecida pelo credor, a fim de evitar a resolução. Na prática, representa que se o devedor demandar judicialmente a resolução do contrato, o credor pode, em resposta, e se for do seu interesse, oferecer a modificação das cláusulas e das condições, de forma equitativa. No mesmo sentido, de evitar a resolução do contrato, o art. 480 estabelece a possibilidade do

⁵⁶ AZEVEDO, Marcos de Almeida V. Onerosidade Excessiva e Desequilíbrio Contratual Supervenientes. Disponível em: Minha Biblioteca, Grupo Almedina (Portugal), 2020.

credor propor a ação de revisão, antes que a obrigação se torne excessivamente onerosa.

Nessa toada, Flávio Tartuce levanta importante questionamento a respeito de qual previsão legal ampara a revisão judicial no Código Civil de 2002, tendo em vista a proximidade semântica dos arts. 317 e 478, empregando o argumento de que o art. 478 está previsto no Capítulo II do Título V do Código, que trata da ‘extinção do contrato’, concluindo-se, portanto, que a teoria da imprevisão estaria acobertada pelo art. 317⁵⁷.

Todavia, o entendimento majoritário é de que o art. 478 também recepciona a possibilidade de revisão, indo ao encontro da previsão do Enunciado n 176, da III Jornada de Direito Civil do CJF/STJ⁵⁸, senão vejamos:

176 – Art. 478: Em atenção ao princípio da conservação dos negócios jurídicos, o art. 478 do Código Civil de 2002 deverá conduzir, sempre que possível, à revisão judicial dos contratos e não à resolução contratual.

Portanto, resta inegável a valorização da manutenção dos contratos, contrariamente à resolução, que deve ser a última opção. Vale destacar que foi promulgada a Lei n. 14.010/2020, instituindo o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das Relações Jurídicas de Direito Privado durante o período de crise em razão da pandemia, cabendo um capítulo à questão da resilição, resolução e revisão contratual. Não houve, todavia, qualquer inovação ou benefício tangível, uma vez que prevê que não podem ser considerados imprevisíveis o aumento da inflação, a variação cambial, a desvalorização ou a substituição do padrão monetário⁵⁹, apenas positivando o entendimento já aplicado pela jurisprudência.

Portanto, restou ao intérprete, o juiz, a construção de um decisão pautada na lei e nos princípios, a fim de apresentar uma solução efetiva e a tempo aos pedidos

⁵⁷ TARTUCE, Flávio. Direito Civil - Teoria Geral dos Contratos e Contratos em Espécie - Vol. 3. Disponível em: Minha Biblioteca, (16ª edição). Grupo GEN, 2021.

⁵⁸ Jornadas de direito civil I, III, IV e V: enunciados aprovados / coordenador científico Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior. – Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2012.

⁵⁹ BRASIL. Lei n. 14.010, de 10 de junho de 2020. Dispõe sobre o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas de Direito Privado (RJET) no período de pandemia do coronavírus (Covid-19). Brasília, 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14010.htm. Acesso em 31 ago. 2021. Art. 7º Não se consideram fatos imprevisíveis, para os fins exclusivos dos arts. 317, 478, 479 e 480 do Código Civil, o aumento da inflação, a variação cambial, a desvalorização ou a substituição do padrão monetário.

de revisão judicial em razão da pandemia, contemplando as minúcias inerentes ao momento vivido.

A partir de toda essa análise, passa-se adiante a um estudo da jurisprudência do tribunal de justiça local, a fim de examinar a aplicação do instituto da revisão judicial, com base na imprevisibilidade da pandemia causada pela Covid-19, e qual o fundamento legal o tribunal tem adotado em suas decisões.

4. APLICAÇÃO DA TEORIA DA IMPREVISÃO FRENTE A PANDEMIA DA COVID-19: ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA DO TJDFT

Utilizamos aqui a Metodologia de Análise de Decisões (MAD)⁶⁰, que não se confunde com estudo de caso e nem com análise de jurisprudência, uma vez que o protocolo utilizado visa a obtenção de resultado apreciáveis e, se possível, comparáveis, com um tríplice objetivo (i) Organizar informações relativas a decisões proferidas em um determinado contexto; (ii) Verificar a coerência decisória no contexto determinado previamente; e (iii) Produzir uma explicação do sentido das decisões a partir de interpretação sobre o processo decisório, sobre a forma das decisões e sobre os argumentos produzidos.

A partir desse procedimento triplo, chega-se a dois produtos: (i) recorte objetivo: a identificação de uma questão-problema jurídica relevante; e (ii) recorte institucional: definindo o órgão decisor a ser pesquisado.

A questão-problema jurídica relevante é examinar os fundamentos aplicados pelas decisões atinentes a ações de revisão contratual pela teoria da imprevisão com base na pandemia causada pela Covid-19. Buscando a resposta para a hipótese (se é possível aplicar a teoria da imprevisão a todas as ações revisionais e qual o fundamento aplicado), foi feita pesquisa no sítio do Tribunal de Justiça do Distrito Federal (TJDFT), com as expressões “revisão contratual”, “covid-19” e “imprevisão”, resultando em uma série de julgados, dos quais foram selecionados casos e turmas julgadoras distintas, a fim de uma análise mais fiel da mediana decisória do órgão julgador selecionado.

⁶⁰ FREITAS FILHO, Roberto; LIMA, Thalita Moraes. Metodologia de Análise de Decisões. Universitas Jus, n. 21, jul.-dez, 2010.

4.1. Relatório das decisões do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios

No âmbito de pesquisa do TJDFT, foram analisadas as decisões abaixo relacionadas.

DECISÃO	DATA ⁶¹	TIPO	Nº ACÓRDÃO	RELATORIA	TURMA
1	12/05/2021	APL	1340814	Maria de Lourdes Abreu	3ª Turma Cível
2	28/04/2021	APL	1336301	Getúlio de Moraes	7ª Turma Cível
3	02/06/2021	APL	1344066	Maria de Lourdes Abreu	7ª Turma Cível
4	26/05/2021	APL	1343655	Sandoval Oliveira	2ª Turma Cível
5	12/05/2021	APL	1340204	Teófilo Caetano	1ª Turma Cível
6	10/03/2021	APL	1325630	Alfeu Machado	6ª Turma Cível
7	15/04/2021	APL	1333943	Arnoldo Camanho	4ª Turma Cível
8	27/01/2021	APL	1312883	Gislene Pinheiro	7ª Turma Cível
9	18/08/2021	APL	1366334	Roberto Freitas	3ª Turma Cível

O primeiro⁶² caso trata-se de apelação cível interposta por Rosana Maria Breves em face de Vinícius Fernando dos Reis, Raphael Castro e Thiago Renz. Nesta demanda, a apelante propôs ação de despejo por falta de pagamento em desfavor dos apelados, a qual estes opuseram reconvenção requerendo a revisão contratual para redução do aluguel. Em primeira instância o pedido da autora foi julgado improcedente, e a reconvenção julgada parcialmente procedente para revisar

⁶¹ Critério baseado na data de julgamento.

⁶² Acórdão 1340814, 07224112620208070001, Relator: MARIA DE LOURDES ABREU, 3ª Turma Cível, data de julgamento: 12/5/2021, publicado no DJE: 4/6/2021. Pág.: Sem Página Cadastrada.

e reduzir o contrato e o valor do aluguel, respectivamente, entre os meses de março e outubro de 2020.

A autora apelou alegando em suas razões, em suma, que agiu de boa-fé uma vez que praticou seu direito ao exigir as obrigações previstas no contrato de locação, e destaca a falta de comprovação dos requeridos sobre alegada desproporção no valor da prestação devida, não podendo, para tanto, deduzir a existência da onerosidade excessiva em razão da pandemia. O Acórdão entendeu que o inadimplemento dos valores correspondentes aos aluguéis ocorreu por vontade alheia à vontade dos locatários, uma vez que foram obrigados a fecharem o estabelecimento em cumprimento às medidas sanitárias vigentes à época.

O Acórdão invocou o princípio da boa fé objetiva para sua fundamentação, a fim da manutenção do contrato, negando provimento ao recurso da autora/apelada, conseqüentemente ao pedido de resolução contratual. Para tal, ainda cita o art. 421-A, do Código Civil, prevendo a possibilidade da revisão contratual em casos excepcionais e imprevisíveis. Sem muito aprofundamento, o Acórdão ainda cita a pandemia causada pela Covid-19, como suficientemente capaz de afetar o equilíbrio negocial, validando o argumento de que a covid é por si só capaz de desequilibrar a relação.

O segundo⁶³ Acórdão trata-se de julgamento de apelação cível interposta pelo Condomínio Civil do Shopping Center Conjunto Nacional em face da Associação dos Lojistas do Conjunto Nacional e do Sindicato Patronal de Hotéis, Restaurantes e Bares de Brasília. No caso, as apeladas propuseram ação revisional de aluguel em face do shopping center, representando os lojistas em atividade no local. Em suma, os autores requereram a redução do valor do aluguel e das taxas de condomínio em 50% nos meses em quem foram determinadas as suspensões das atividades comerciais, os quais a requerida contestou, alegando a impossibilidade de direcionar os ônus financeiros unicamente à ela.

Em sentença, o juízo julgou parcialmente procedente os pedidos para realização dos pagamentos com descontos proporcionais ao tempo em que as

⁶³Acórdão 1336301, 07141438020208070001, Relator: GETÚLIO DE MORAES OLIVEIRA, 7ª Turma Cível, data de julgamento: 28/4/2021, publicado no DJE: 14/5/2021. Pág.: Sem Página Cadastrada.

atividades permaneceram suspensas no mês correspondente, devendo se abster de impor qualquer penalidade pecuniária aos lojistas nos meses discutidos na ação. Em sede de apelação, a requerida/apelante sustentou o não cabimento da teoria da imprevisão a justificar a revisão judicial do contrato, sob o argumento de que a lei não confere o poder de conceder isenção ou suspender a prestação, mas apenas corrigi-la de modo a assegurar o valor real da prestação, e que não restou demonstrado o desequilíbrio contratual alegado.

O Acórdão adotou, na totalidade, os termos da sentença, que claramente se baseia na teoria da imprevisão para fundamentar-se. Nesse ponto, a sentença cita expressamente a alteração da base contratual em que foram celebrados os contratos de locação, em razão do estado extraordinário causado pela pandemia. Sem prejuízo, ainda cita os prejuízos experimentados pelos comerciantes em razão das medidas de contenção, com fechamento dos centros comerciais e redução da circulação, gerando "indubitável evento imprevisível".

Por fim, o Acórdão invoca o art. 317, do Código Civil, para fundamentar a intervenção judicial com vistas a restabelecer o equilíbrio econômico-financeiro das partes envolvidas, e que no contexto da constitucionalização das relações privadas, diante da onerosidade excessiva, deve privilegiar a aplicação do princípio da solidariedade social (função social). Desse modo que os ônus decorrentes da pandemia da Covid-19 não podem ser suportados por uma parte unicamente, sobretudo por não se tratar de mera oscilação econômica, mas de evento extraordinário, denominado, ainda, como "devastadores" os efeitos observados, exprimindo opinião a respeito do tema.

O terceiro⁶⁴ caso trata-se de apelação cível interposta por Carlos Henrique contra sentença que julgou improcedentes os pedidos autorais. O objeto da ação concerne em pedido de revisão de contrato de compra e venda, requerendo o apelante/autora revisão dos prazos de pagamento ou subsidiariamente a resolução do instrumento, com a devolução em dobro do valor pago a título de sinal. O autor informa que efetuou o pagamento do sinal, e que havia outra parcela a ser paga até

⁶⁴ Acórdão 1344066, 07262298320208070001, Relator: MARIA DE LOURDES ABREU, 3ª Turma Cível, data de julgamento: 2/6/2021, publicado no DJE: 9/6/2021. Pág.: Sem Página Cadastrada.

120 dias após, todavia, deixou de adimplir com o avençado sob o argumento de que a situação causada pela pandemia suspendeu os serviços bancários e cartorários, atrasando a formalização de seu divórcio, a liberação de seu FGTS e a concessão do financiamento, o que culminou em sua desistência tácita do negócio.

Esse julgado revela uma discussão central, a respeito da possibilidade de considerar a pandemia causada pela Covid-19 como evento imprevisível apto a justificar qualquer pedido de revisão contratual de instrumentos pactuados antes da decretação do estado pandêmico, que acarretou na suspensão de diversos serviços, como citado.

Nesse sentido, o Acórdão parte da premissa de que a pandemia pode, dependendo da particularidade do caso concreto, configurar motivo imprevisível a justificar a interferência do judiciário no negócio entabulado, cabendo a discussão a respeito da alteração ou não da base objetiva do contrato. E no caso concreto, considerou-se que a principal causa para a não conclusão do negócio jurídico se deu em virtude de acontecimentos de domínio do apelante/autor, impondo a ele o risco do negócio, ao assumir a responsabilidade de pagamento dentro do prazo de 120 dias.

Destaca-se, ainda, que o Acórdão da 3ª Turma afirmou não ser possível a intervenção judicial motivada pela pandemia sem a devida comprovação do desequilíbrio contratual, negando provimento ao apelo.

Na hipótese, observa-se comportando diametralmente oposto da mesma turma julgadora, que no primeiro caso considerou a pandemia por si só capaz de causar desequilíbrio entre as partes, sem necessidade de maiores comprovações, uma vez que seria constatação lógica, e no presente caso não considerou o mesmo argumento, e, ainda, justificou que deve ser demonstrado objetivamente o alegado.

Observa-se, portanto, que neste caso o Tribunal cuidou de analisar o caso concreto, citando detalhadamente os fatos ocorridos, para ao final concluir pela impossibilidade de intervenção no negócio jurídico, diferentemente do primeiro caso, no qual se limitou a considerar a pandemia como fato imprevisível apto a ensejar a revisão contratual.

Ressalta-se que o presente posicionamento tem sido majoritário no Tribunal analisado, ao considerar a pandemia como fato imprevisível, apto a alterar a base negocial dos contratos de prestações sucessivas de cunho pecuniário, cabendo uma solução que não exonere completamente o devedor, uma vez que ambas as partes acabam atingidas pelo evento. Todavia, essa intervenção deve ocorrer lastreada por documentos que comprovem as alegações de onerosidade excessiva superveniente.

Nesse sentido, o Tribunal aplicou exatamente essa fórmula ao quarto⁶⁵ caso examinado. Trata-se de ação de rescisão de contrato de compra e venda, na qual os autores/apelantes sustentam que os efeitos da pandemia da Covid-19 impactaram na renda familiar, tornando o negócio extremamente oneroso, razão pela qual requereu o rescisão sem a incidência de qualquer penalidade. Além dos outros fundamentos acostados às razões recursais, cumpre aqui analisar o da onerosidade excessiva em razão da pandemia.

No presente Acórdão o Tribunal acolhe a referida tese de que a pandemia é circunstância excepcional apta a justificar o “temperamento” das cláusulas pactuadas (*pacta sunt servanda*), mencionando que a teoria da imprevisão admite a possibilidade de revisão e resolução do contrato, quando durante a sua execução ocorrerem situações que à época da celebração não eram previsíveis e que posteriormente ocasionam extrema vantagem à uma das partes.

No caso, todavia, o autor não se desincumbiu do dever de comprovar que a pandemia impactou em seu rendimento, a ponto de tornar a obrigação excessivamente onerosa, como restou apresentado na decisão, que cita o fato do autor ter adquirido um veículo no mesmo período em que alegou dificuldade financeira. Por esse motivo, o Acórdão rejeitou a tese da onerosidade excessiva, privilegiando dever de cumprimento ao pacto (*pacta sunt servanda*), negando provimento ao recurso.

Nessa perspectiva, merece destaque o quinto⁶⁶ Acórdão. O objeto é a possibilidade de arguição da teoria da imprevisão para pedido de revisão judicial em

⁶⁵ Acórdão 1343655, 07049234320208070006, Relator: SANDOVAL OLIVEIRA, 2ª Turma Cível, data de julgamento: 26/5/2021, publicado no DJE: 9/6/2021. Pág.: Sem Página Cadastrada.

⁶⁶ Acórdão 1340204, 07041323820208070018, Relator: TEÓFILO CAETANO, 1ª Turma Cível, data de julgamento: 12/5/2021, publicado no DJE: 2/6/2021. Pág.: Sem Página Cadastrada.

contratos celebrados durante o período de pandemia. No caso, a empresa apelante celebrou contrato com órgão público, por meio de processo licitatório, para fornecimento de kits para coleta e detecção de Covid-19. Ocorre que a empresa não cumpriu com o prazo pactuado para entrega do material, uma vez que o material viria do exterior, e na oportunidade não havia voos disponíveis para despacho dos objetos, que chegou ao Brasil em data posterior, e ainda passou por vistoria de órgão sanitário, sendo liberado em data tardia.

Todavia, já com o produto liberado para entrega, a Autoridade pública comunicou o cancelamento unilateral do contrato, em razão do atraso. A empresa sustenta que não pode ser penalizada por descumprimento contratual ocasionado pela superveniência de fato imprevisível, alegando ter agido de boa-fé e de forma diligente, confiando que na flexibilização do prazo de entrega pela apelada.

O Tribunal novamente destaca o impacto inegável da pandemia nas relações privadas, inclusive destacando a verossimilhança nas alegações da apelante a respeito de ocorrências extraordinárias fora de seu poder de controle. Contudo, salienta que no momento da formalização do negócio o país já estava imerso na situação pandêmica, ressaltando ainda a notória procura mundial pelo insumo negociado, não merecendo amparo a invocação da teoria da imprevisão para legitimar o inadimplemento em que incidira.

Importante ainda enfatizar que o Tribunal julgou não ter havido alteração da base negocial, subsistindo situação excepcional, uma vez que no momento da contratação, já se experimentava tais fatos, sendo, portanto, previsíveis as dificuldades que poderiam enfrentar, afastando completamente o argumento de inadimplemento sem culpa, não cabendo a aplicação da teoria da imprevisão, negando provimento ao recurso.

Continuamente, verifica-se no sexto⁶⁷ caso que o Tribunal reitera a aplicação do entendimento de necessidade de comprovação a partir de elementos concretos que justifiquem a intervenção judicial pleiteada. Na situação, a apelante/autora alega ser empresa de coworking situada dentro do centro comercial, ora apelada, em face

⁶⁷ Acórdão 1333943, 07207978320208070001, Relator: ARNOLDO CAMANHO, 4ª Turma Cível, data de julgamento: 15/4/2021, publicado no DJE: 28/4/2021. Pág.: Sem Página Cadastrada.

da qual ingressou com ação revisional de aluguel, com desconto de 50% enquanto perdurasse os decretos de calamidade pública em razão da pandemia da Covid-19.

Em suma, a empresa apelante alega que as regras de isolamento social impactaram sua capacidade econômica, representando circunstância imprevisível que justificaria a alteração das condições dispostas no contrato firmado com a apelada. O tribunal, todavia, destaca que não há legislação específica relacionada à Covid-19 que dê suporte ao pedido de redução das parcelas de aluguel, mas que tratando de contrato de prestação diferida e onerosa, está sujeito, em tese, a afetação da teoria da imprevisão.

Não obstante, a aferição do desequilíbrio contratual pressupõe a constatação objetiva de alteração na proporção das obrigações impostas às partes, considerando o objeto e a finalidade do contrato, e não apenas a situação pessoal de um dos contratantes. Verifica-se, aqui, o reconhecimento dos quatro princípios expostos no título 1 deste trabalho, quais sejam a autonomia da vontade, quando se verifica que o contrato fruto da vontade das partes não está prejudicado por qualquer circunstância do plano de validade; da boa-fé objetiva, da função social e do equilíbrio contratual, quando destaca a necessidade de elementos concretos para aferição do desequilíbrio obrigacional, devendo-se levar em conta não só a situação de umas das partes, mas também o objetivo e a finalidade do negócio jurídico.

O Acórdão entendeu que a apelante não comprovou a alteração da base jurídica do contrato, afastando a aplicação da cláusula *rebus sic stantibus*, mostrando-se abstrata a argumentação a respeito dos efeitos das restrições impostas pela pandemia da Covid-19, negando provimento ao recurso.

Noutro sentido, analisa-se o sétimo⁶⁸ caso. Trata-se de apelação interposta pela requerida, em face de sentença que julgou procedente os pedidos da apelada, para condenar a apelante ao pagamento de aluguéis vencidos, assim como a multa por rescisão antecipada do contrato locatício. A apelante/requerida locou o imóvel da apelada para exercício de atividade comercial relacionada a serviço de *buffet* para eventos, mas em razão das restrições impostas para conter a disseminação da Covid-

⁶⁸ Acórdão 1333943, 07207978320208070001, Relator: ARNOLDO CAMANHO, 4ª Turma Cível, data de julgamento: 15/4/2021, publicado no DJE: 28/4/2021. Pág.: Sem Página Cadastrada.

19, em especial, a proibição de realização de qualquer evento, não pode continuar o negócio, devolvendo as chaves do imóvel, deixando aluguéis inadimplidos.

Nesse ponto, importa destacar os argumentos aplicados pelo Tribunal para afastar a aplicação da multa contratual pela rescisão antecipada do contrato, dando parcial provimento ao recurso. O Acórdão cita que as empresas do ramo de eventos foram severamente atingidas pelos efeitos da pandemia, principalmente, pela suspensão de eventos coletivos. Ressalta, ainda, que “salvo a mente criativa dos cineastas” nenhum cidadão médio poderia prever a possibilidade de uma crise sanitária global afetar as atividades econômicas, mostrando-se como evento imprevisível, ensejando a incidência da teoria da imprevisão.

Todavia, neste caso, o contrato de aluguel foi firmado em 06/03/2020, quando já se observava os efeitos da disseminação do vírus pelo mundo, tendo sido decretada⁶⁹ a pandemia cinco dias depois, em 11/03/2020, no entanto, o Acórdão registrou que nenhum homem médio poderia prever uma crise sanitária global, intervindo para afastar a aplicação da multa prevista no contrato, como mencionado. Levanta-se, assim, o questionamento acerca de quando poderia-se afirmar que o fato extraordinário está presente na base de negociação, ou, até mesmo, o seu grau de previsibilidade, uma vez que que já se apresentava no horizonte negocial, e em casos de discussão equivalente, constatou-se pela não aplicação da imprevisibilidade.

Adiante, observa-se no oitavo⁷⁰ caso apelação interposta por instituição bancária em face de sentença que nos autos de ação revisional de contrato de financiamento, julgou procedente a ação para determinar suspensão de cobrança de parcelas do contrato e a abstenção da instituição de inserir o nome do autor/apelado em cadastro de restrição de crédito. O autor, que afirmou ser microempreendedor individual fabricante de insumos alimentícios, firmou contrato de financiamento de veículo com a apelante, mas que em razão dos impactos da pandemia deixou de adimplir com as parcelas do negócio, por insuficiência econômica.

⁶⁹Dísonível em <<https://www.unasus.gov.br/noticia/organizacao-mundial-de-saude-declara-pandemia-de-coronavirus>>. Acesso em 09 de ago. 2021.

⁷⁰ Acórdão 1312883, 07041405120208070006, Relator: GISLENE PINHEIRO, 7ª Turma Cível, data de julgamento: 27/1/2021, publicado no PJe: 4/2/2021. Pág.: Sem Página Cadastrada.

A apelante traz teses consideráveis em suas razões recursais, quais sejam (i) inexistência de demonstração da impossibilidade financeira; (ii) a onerosidade excessiva invocada de forma genérica não pode justificar a aplicação da teoria da imprevisão, devendo prevalecer o *pacta sunt servanda*; (iii) não se opõem a suspensão das parcelas, desde que seguidas as condições previstas em normas supralégais; (iv) a ausência de boa-fé do apelado, que em momento algum teria procurado os canais de comunicação da apelante para solução extrajudicial.

O Acórdão não só negou provimento ao recurso, como utilizou as razões recursais apresentadas pela apelante em seu desfavor. Salieta a decisão que restou observado o impacto expressivo causado pela disseminação da Covid-19, principalmente pelo fato do apelado ser microempreendedor, configurando a situação extraordinária e imprevisível, aplicando-se a previsão dos arts. 317 e 478, do Código Civil. Não obstante, registrou que a manutenção dos termos inicialmente pactuados representaria extrema vantagem para a apelante, ferindo o princípio da boa-fé, e, segundo o Tribunal, o fato da instituição oferecer meios administrativos para negociação, implica na sua não oposição à revisão contratual, restando clara a posição de proteção e preservação do equilíbrio contratual em benefício da parte considerada economicamente vulnerável.

Por fim, analisa-se o nono⁷¹ caso selecionado. Trata-se de apelação interposta pelo requerido em face de sentença que nos autos de ação de busca e apreensão proposta por instituição financeira, apelada, julgou procedente o pedido formulado para consolidar o veículo, objeto de contrato de alienação fiduciária e improcedente os pedidos reconventionais de revisão da cláusulas contratuais por ocasião da pandemia da Covid-19.

O Acórdão é um importante representativo da posição majoritária do Tribunal, pois demonstra de forma lógica e clara os argumentos e fundamentos aplicados ao caso concreto. De forma sucinta, o cerne recursal reside na verificação da possibilidade de intervenção judicial a fim de revisar cláusulas contratuais, em

⁷¹ Acórdão 1366334, 07049165720208070004, Relator: ROBERTO FREITAS, 3ª Turma Cível, data de julgamento: 18/8/2021, publicado no PJe: 31/8/2021. Pág.: Sem Página Cadastrada.

razão da crise sanitária causada pela pandemia, fundamentado-se na imprevisibilidade e onerosidade excessiva.

Analisando as fundamentações do Acórdão, observa-se inicialmente o reconhecimento da crise causada pela pandemia e suas reverberações nos campos social, econômico e sanitário, destacando a necessidade de análise do contexto fático vivenciado para justificar a intervenção do Poder Judiciário nos contratos civis entre particulares.

Destaca-se, ainda, que a realidade produzida pela pandemia não se limita a uma das partes, mas sim à coletividade, sendo o impacto econômico suportado por todos, ainda que de forma proporcional à atividade econômica exercida. Salienta que o estado de coisas desejado pelo legislador ao estabelecer regras autorizativas de intervenção judicial em contrato possuem duas perspectivas, sendo a primeira de caráter imediato, para manutenção ou da higidez econômica relação, protegendo o sinalagma contratual, e o segundo de perspectiva mediata, visando a preservação das condições de troca eficiente entre as partes, impactando inclusive nas relações extranegocial, indo ao encontro do princípio da função social.

Não obstante o reconhecimento da situação extraordinária causada pela crise sanitária, o Tribunal reconheceu, no presente caso, que não se pode atribuir à pandemia a absoluta impossibilidade de cumprimento da obrigação prevista contratualmente. Para tanto, fundamenta que para aplicação da teoria da imprevisão, deve ser observada a situação extraordinária ou imprevisível e que ocasione onerosidade excessiva a uma das partes e extrema vantagem à outra, conforme a previsão dos arts. 317, 478 e 480, do Código Civil.

O Acórdão ressalta o caráter extraordinário e imprevisível para a economia global causado pela pandemia, o que, todavia, não escusa a parte devedora de comprovar que sua prestação de natureza diferida se tornou excessivamente onerosa na situação jurídica concreta e que, ao menos minimamente, promoveu vantagem considerável para a parte credora.

Sem prejuízo, acrescenta a imprescindibilidade de demonstração do nexo causal, de modo a demonstrar que o evento extraordinário e imprevisível deu causa a condição de onerosidade excessiva experienciada, não podendo esta valer-se da tese

de onerosidade excessiva quando já estava em mora quando da ocorrência do evento. Assim, a mera alegação de incapacidade financeira superveniente não é suficiente a demonstrar a parcial ou completa impossibilidade de cumprimento de suas obrigações contratuais.

Seguindo, a decisão faz incisiva observação ao registrar que ainda que seja possível a constatação de “afetação evidente” pela situação causada pela pandemia, em razão de seguimento de negócio ou do vínculo de emprego, não é prescindível a análise da capacidade econômica das partes, de modo a viabilizar a construção de decisão que melhor atenda aos princípios norteadores dos contratos (vide tópico 1).

Portanto, não havendo a demonstração de impacto financeiro causado pela pandemia da Covid-19 e do nexo causal entre o evento e impossibilidade completa ou parcial de adimplemento com as cláusulas contratuais, não pode ser considerada a hipótese de aplicação da tese da onerosidade excessiva, devendo prevalecer a força obrigatória dos contratos, ainda que reconhecida a extraordinariedade da realidade causada pela crise sanitária da Covid-19.

4.2. Conclusão da pesquisa de análise de decisões

A partir das análises empíricas trazidas, é possível fazer alguns apontamentos com relação às fundamentações e método utilizado pelo tribunal analisado, ao aplicar a teoria da imprevisão nas ações revisionais justificadas pela pandemia da Covid-19.

Inicialmente, pode-se afirmar que a pandemia causada pela Covid-19 identifica-se como circunstância extraordinária, que, conseqüentemente, traz inúmeras repercussões para as diversas esferas do mundo jurídico, em especial ao dos contratos. Com relação a este, a pandemia demonstra-se como hipótese apta a ensejar pedido de revisão judicial, e, em certos casos, até sua resolução. Portanto, resta necessário assimilar os princípios e previsões legais, a fim de alcançar a melhor solução, guardando-se as peculiaridades dos casos efetivos.

Primeiramente, destaca-se que no universo selecionado, buscando ações com objetos distintos, o Tribunal demonstrou certa recorrência decisória, na maioria das vezes com argumentação e fundamentação feita de forma genérica, todavia, quase de

forma unânime, demonstrando sua perspectiva a respeito do enquadramento da pandemia como circunstância extraordinária e imprevisível.

Não obstante, é possível observar a recorrência da exigência de demonstração de alteração da base objetiva do negócio, não só de forma genérica, mesmo que a pandemia tenha “afetação evidente” a toda coletividade, como dito, mas apresentando elementos concretos a respeito da incapacidade de adimplemento das obrigações contratuais, seja parcial ou completamente.

Quando reconhecida a onerosidade excessiva, nos casos de comprovação da onerosidade excessiva superveniente, o Tribunal majoritariamente aplicou a previsão do art. 317, do Código Civil, para justificar a aplicação da teoria da imprevisão.

Todavia, como é de se esperar, ocorrem situações de posicionamentos opostos em casos semelhantes, como observou-se no caso 1 com o caso 3, e no caso 8 com o caso 9, importando destacar que a divergência não se deu em razão de considerar ou não a imprevisibilidade das circunstâncias, mas sim no critério de comprovação da condição onerosa e do nexo de causalidade entre o evento e a impossibilidade de adimplemento. Além disso, constatou-se, que em nenhum caso o Tribunal alterou o entendimento aplicado pelo juízo de primeiro grau.

Em suma, é possível vislumbrar a repetição de fundamentação e viés adotado pelo Tribunal analisado, como restou demonstrado, mostrando-se acessível para ações revisionais fundadas na imprevisibilidade da pandemia causada pela Covid-19, desde que atendido o critério de demonstração da onerosidade excessiva, seja por decorrência lógica no caso 2, em que os lojistas obtiveram a revisão em face dos decretos que limitaram a circulação, seja pela demonstração concreta, como no caso 7, em que mesmo que o contrato tenha sido pactuado pouco antes da decretação da pandemia, a parte demonstrou sua grave situação financeira.

Portanto, dentro dos elementos autorizadores da revisão judicial dos contratos, previstos no art. 478, do Código Civil, denota-se que o mais árduo é a caracterização da onerosidade excessiva, a ser reconhecido não só pela demonstração de onerosidade da prestação de uma das partes, mas também pela extrema vantagem da outra.

Assim, movido pela intenção de preservação dos negócios jurídicos, sempre que possível, conclui-se, a partir dos julgados elencados, pelo viés de conservação dos contratos por parte do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, a fim de que a relação obrigacional atinja seu objetivo, a produção de riqueza, indo ao encontro dos desígnios do Código Civil e da Constituição Federal.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho procurou demonstrar que as relações contratuais estão inseridas em um contexto, e que essa conjuntura deve ser analisada à luz de seus princípios contemporâneos: da função social, da boa-fé objetiva, da autonomia e do equilíbrio. Contudo, a interpretação e orientação sob o prisma contemporâneo não opõe-se à aplicação de princípios clássicos, como é o caso da autonomia privada, que, não obstante, seja sopesado com outros princípios, ainda é a pedra fundamental do direito contratual.

Ademais, destaca-se que a história humana é marcada por uma certa periodicidade de acontecimentos emergenciais e sensíveis à toda sociedade, como guerras, crises econômicas e políticas, catástrofes naturais, que refletem diretamente na realidade social e econômica dos indivíduos, seja em micro, com um acontecimento local, ou macro escala, em nível global. A pandemia da Covid-19 não se apresenta de forma diferente, uma vez que sua permanência e consequências não poderiam ser medidas em momentos a priori, atraindo uma nova abordagem para campos do direito civil, a fim de assegurar a manutenção dos institutos jurídicos, no caso, em estudo, dos contratos.

À vista disso, o trabalho se voltou a analisar os impactos da pandemia da Covid-19 na esfera contratual, em razão de seu caráter extraordinário e imprevisível, da alteração da base objetiva do negócio e da onerosidade excessiva, e o remédio previsto no Código Civil para reequilíbrio da relação, por meio da revisão judicial. Conseqüentemente, restou ao intérprete, o juiz, a construção de uma decisão pautada na lei e nos princípios, sob pena de ceder espaço à arbitrariedade, a fim de apresentar uma solução efetiva e a tempo aos pedidos de revisão judicial em razão da pandemia, contemplando as minúcias inerentes ao momento vivido.

No primeiro capítulo do trabalho, buscou-se contextualizar conceitualmente o contrato, enquanto instituto jurídico, e também explorar seus princípios norteadores, principalmente, a partir de paradigmas modernos. No Estado Social-Democrata Moderno, o contrato constitui-se como uma relação jurídica, nucleada na solidariedade, com fins patrimoniais, com efeitos não restritos às partes negociantes, mas também a terceiros. Esse conceito marca a superação da interpretação restritiva, dentro uma celeuma liberal, de que o contrato é lei entre as partes, de forma a compelir as partes ao seu cumprimento, independentemente de circunstâncias supervenientes. Essa valorização da dignidade da pessoa humana, introduzida pela Constituição Federal de 1988, foi o empuxo para a estruturação do Código Civil de 2002, que se pauta na função social, boa-fé e primazia da manutenção dos negócios jurídicos.

Na segunda parte, o objetivo foi a análise das consequências econômicas, financeiras e sociais causadas pela pandemia da Covid-19 e o instituto da revisão contratual e seus pressupostos de aplicação. Inicialmente, demonstrou-se o caráter extraordinário e imprevisível causado pela disseminação do vírus, que culminou na impossibilidade ou extrema onerosidade no cumprimento de relações jurídicas diversas, como é de conhecimento público, principalmente em face das restrições sanitárias impostas. Em seguida, foi apresentado e analisado o instituto da revisão contratual, a partir dos procedimentos previstos no Código Civil, que elenca em seu art. 478, os critérios a serem observados para intervenção estatal quando requerida a revisão judicial.

No terceiro e último capítulo, foi apresentada uma análise de jurisprudência a partir de resultados coletados no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios a respeito de seu posicionamento em casos de ações revisionais motivadas pelo desequilíbrio macroeconômico causado pela pandemia da Covid-19. A pesquisa buscou retratar qual o posicionamento do Tribunal local em relação à possibilidade de invocação das circunstâncias causadas pela disseminação do vírus da Covid-19 para requerer-se a revisão contratual, e por fim delinear a mediana das fundamentações aplicadas, a fim de chegar a um resultado que possa representar, em certa medida, os critérios analisados pelo Tribunal para autorizar a interferência estatal nas relações particulares.

Após a apresentação e exame dos acórdãos, pode-se concluir que o Tribunal reconhece o caráter extraordinário e imprevisível causado pela pandemia, mas, mesmo que a pandemia tenha “afetação evidente” a toda coletividade, como dito, é imprescindível a apresentação de elementos concretos a respeito da incapacidade de adimplemento das obrigações contratuais, seja parcial ou completamente. O resultado obtido vai ao encontro do que prevê os principais doutrinadores e os princípios contratuais modernos, sobre os quais se discorreu nos capítulos 1 e 2 deste trabalho, dando uma visão social ao contrato, mas não excluindo a autonomia privada, buscando-se uma solução técnica.

Não obstante, ressalta-se que apesar de decisões recentes e, no todo, não pacificadas no Tribunal analisado, é possível delinear uma recorrência de fundamentações e critérios utilizados para reconhecer a onerosidade excessiva, a partir da imprevisibilidade, causada pela pandemia da Covid-19, apta a ensejar o direito de um dos contratantes requisitar ao Poder Judiciário a revisão do negócio.

Por fim, uma circunstância tão excepcional quanto a causada pela pandemia da Covid-19, requer uma análise cuidadosa da situação fática, uma vez que observada a ausência de ordenamento específico a respeito do tema, cabe ao intérprete uma análise meticulosa, a fim de evitar discricionariedades e preservar a segurança jurídica, respeitando a liberdade contratual, que deve coexistir com os outros princípios estruturantes do instituto jurídico dos contratos.

REFERÊNCIAS

LÔBO, Paulo. Direito Civil v 3 - Contratos. Disponível em: Minha Biblioteca, (6ª edição). Editora Saraiva, 2019.

GOMES, Orlando. Contratos. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

TARTUCE, Flávio. Direito Civil - Teoria Geral dos Contratos e Contratos em Espécie - Vol. 3. Disponível em: Minha Biblioteca, (16ª edição). Grupo GEN, 2021.

AZEVEDO, Álvaro Vilaça. Curso de direito civil: teoria geral dos contratos. Editora Saraiva, 2018.

NALIN, Paulo. Do contrato: conceito pós-moderno. 1. ed., 5. tir. Curitiba: Juruá, 2005. p. 255.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Tratado de Direito Privado. 4ª ed. São Paulo: RT, 1983.

BARROSO, Luis Roberto. “O começo Da história. A Nova interpretação Constitucional E O Papel Dos princípios No Direito Brasileiro”. Revista De Direito Administrativo, vol. 232, abril de 2003, p. 141-76.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição, 7ª ed., 5. reimp., Coimbra, Almedina, 2008, p. 1.255.

REBOUÇAS, Rodrigo. Autonomia Privada e a Análise Econômica do Contrato. Disponível em: Minha Biblioteca, Grupo Almedina (Portugal), 2017.

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro, cit., 2010, p. 22.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. O Contrato e sua Função Social, 4ª edição. Disponível em: Minha Biblioteca, Grupo GEN, 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro v 3 - contratos e atos unilaterais. Disponível em: Minha Biblioteca, (17ª edição). Editora Saraiva, 2019.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito civil: contratos. v. 3. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 46.

NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JÚNIOR, Nelson. Instituições de direito civil: teoria geral do direito privado. v I, t I. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 544-546.

STOLZE, Pablo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil 4 - Contratos. Disponível em: Minha Biblioteca, (4ª edição). Editora Saraiva, 2021.

MARINO, Francisco Paulo. Revisão Contratual. Disponível em: Minha Biblioteca, Grupo Almedina (Portugal), 2020.

SCHREIBER, Anderson. Equilíbrio Contratual e Dever de Renegociar. Disponível em: Minha Biblioteca, Editora Saraiva, 2017.

AZEVEDO, Marcos de Almeida V. Onerosidade Excessiva e Desequilíbrio Contratual Supervenientes. Disponível em: Minha Biblioteca, Grupo Almedina (Portugal), 2020.

BRASIL. Lei n. 14.010, de 10 de junho de 2020. Dispõe sobre o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas de Direito Privado (RJET) no período de pandemia do coronavírus (Covid-19). Brasília, 2020

BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, 2002.

VASQUES, Viviane da Silva Coelho. Revisão contratual por onerosidade excessiva nas relações civis. Unisul de Fato e de Direito: revista jurídica da Universidade do Sul de Santa Catarina, [S.l.], v. 7, n. 12, p. 197-201, mar. 2016.

IMPACTOS SOCIOJURÍDICOS DA PANDEMIA DA COVID-19 NA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA: ALTERAÇÕES DE ACORDOS JUDICIAIS E EXTRAJUDICIAIS TRABALHISTAS HOMOLOGADOS EM SITUAÇÕES DE EXCEPCIONALIDADE¹

Gabriela Martino de Medeiros²

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso tem por objetivo analisar os principais efeitos sociojurídicos nas relações trabalhistas, em decorrência da decretação de estado de calamidade pública no Brasil no ano de 2020, tendo em vista a crise sanitária da pandemia da covid-19. De partida, foca-se na possibilidade de alegação da ocorrência da teoria da imprevisão e da teoria da onerosidade excessiva, como mecanismo para relativização da coisa julgada material, no que diz respeito à revisão de acordos judiciais e extrajudiciais previamente homologados pela Justiça do Trabalho. Para tanto, verifica-se a necessidade de análise basilar da significativa quantidade de ações judiciais ajuizadas perante a Justiça trabalhista durante o ano de 2020, que ainda se perdura em relação ao ano de 2021, considerando os efeitos prolongados da proliferação da doença na sociedade brasileira. Nesse sentido, é imprescindível partir da ponderação entre princípios constitucionais consagrados pela Constituição Federal de 1988, especialmente porque a discussão em voga contrapõe os direitos ao emprego, à efetiva prestação jurisdicional, à livre iniciativa, à segurança jurídica e à proteção à coisa julgada.

Palavras-chave: Solução de controvérsias. Coisa julgada. Acordos trabalhistas. Teoria da Imprevisão. Pandemia da covid-19.

¹ Trabalho de conclusão de curso orientado pela Professora Debora Soares Guimarães.

² gabriela.martino@sempreceub.com

1 INTRODUÇÃO

Em março de 2020, a Organização Mundial da Saúde (OMS) reconheceu a ocorrência de uma pandemia, ocasionada pela proliferação da covid-19 no mundo, decorrente do vírus Sars-CoV-2. À vista disso, as sociedades precisaram adotar medidas excepcionais para a contenção da doença entre os países, pelo que o Brasil, em específico, decretou oficialmente um estado de calamidade pública, com o objetivo implementar estratégias de urgência no País.

Dentre as medidas excepcionais adotadas pelo governo brasileiro, verificou-se a crescente necessidade de implementação de contenções sanitárias da doença, como, por exemplo, o fechamento de estabelecimentos comerciais e o isolamento social, para se evitar a proliferação comunitária da doença e consequente aglomerações de pessoas, circunstâncias que, por consequência, afetaram, de forma significativa, a economia do País, as relações político-administrativas e, notoriamente, as relações trabalhistas.

Em análise à organização da sociedade brasileira durante o estado de calamidade pública, verificou-se o crescente número de ações trabalhistas e de incidentes processuais que requereram a revisão de acordos judiciais e extrajudiciais trabalhistas previamente homologados em Juízo, especificamente em razão dos impactos econômico-financeiros suportados pelas empresas, afetando, de forma substancial, o desenvolvimento de suas atividades empresariais.

Neste ínterim, far-se-á imprescindível a investigação dessas circunstâncias, tendo em vista que, de acordo com a doutrina jurídica, os créditos trabalhistas são classificados como valores de natureza alimentar e que, por isso, são protegidos por uma miríade de garantias constitucionais e de princípios decorrentes do Direito do Trabalho e do Direito Processual do Trabalho.

Nessa medida, em primeiro momento, consoante explicitado no primeiro capítulo deste trabalho, evidenciar-se-á a necessidade de contextualizar a história do surgimento de litígios entre os indivíduos da sociedade e a consequente imperiosidade de atuação de uma autoridade estatal para a solução dessas controvérsias, a partir do exercício da chamada jurisdição.

Ainda neste capítulo, será conveniente explicitar as formas de acesso ao Poder Judiciário, como forma de se perquirir o devido processo legal e o atendimento às pretensões almejadas pelas partes litigantes. Para isso, deverá ser demonstrado o estudo do funcionamento basilar do Direito do Trabalho, que, como se denota da presente pesquisa, atua de forma distinta e, de certo modo, autônoma do Direito Comum, considerando a aplicação de regramentos próprios da prática trabalhista.

Sob essa perspectiva, circunda a discussão sobre a efetividade das decisões judiciais, que será abordada neste projeto de pesquisa. Isso uma vez que o ordenamento jurídico consagra o princípio da coisa julgada, que inviabiliza, verificada a peculiaridade do caso e o enquadramento teórico da demanda ao instituto, a rediscussão de entendimentos que não são mais passíveis de recursos ou eventuais discussões processuais, como, por exemplo, via de regra, a revisão de acordos judiciais trabalhistas, haja vista que a decisão que homologa essas decisões transita em julgado de forma imediata.

Veja-se que, uma vez verificadas as considerações iniciais sobre a problemática do trabalho, passar-se-á a identificar as medidas adotadas pelas autoridades estatais brasileiras para atenuar os efeitos da covid-19 na sociedade, em específico nas relações trabalhistas, uma vez que a situação, além de gerar impactos financeiros, gerou empecilhos ao funcionamento usual dos contratos de trabalho, seja pela autorização legal provisória à redução de salários, seja pela redução de jornadas de trabalho durante o estado de calamidade pública.

Desse modo, veja-se que será imprescindível demonstrar as consideráveis medidas provisórias e decretos editados ao longo da pandemia da covid-19, para instituir estratégias voltadas à flexibilização de direitos trabalhistas, as quais são amplamente questionadas pela doutrina e pelos próprios juristas. Além de que, durante o estado de calamidade pública, houve, ainda, a atuação ativa do Poder Legislativo, na aprovação de decretos legislativos e na votação de medidas extraordinárias instituídas pelo Poder Executivo, o que será abordado sucintamente na contextualização do cenário pandêmico no decurso do desenvolvimento do presente trabalho.

Em último momento, no terceiro capítulo do trabalho, será debatida a aplicação das teorias de relativização da coisa julgada, pelo que é possível verificar uma série de contrapontos elencados pela doutrina sobre as formas legais possíveis para concretização da medida. Nesse ínterim, observar-se-á a imperiosidade de contextualizar a hipótese, ou não, de aplicação da teoria da imprevisão e da teoria da onerosidade excessiva, no que diz respeito à flexibilização da própria coisa julgada e do princípio da segurança jurídica, em relação à relativização dos direitos trabalhistas em geral.

À vista desse ponto, a pesquisa será finalizada com o estudo de caso sobre decisões recentes proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho (TRTs), quanto à aplicabilidade da revisão de acordos judiciais e extrajudiciais trabalhistas, em decorrência dos pedidos formulados por partes reclamadas nessas ações, tendo em vista a onerosidade excessiva assumida, dados os efeitos econômicos no desenvolvimento das atividades empresariais durante a pandemia da covid-19.

Diante dessas ilustrações, impende destacar que o presente trabalho será desenvolvido sob a perspectiva qualitativa de doutrina e jurisprudência defendidas pelos intérpretes da norma jurídica trabalhista, além do intermédio da pesquisa explicativa sobre a matéria, com o emprego da metodologia bibliográfica e a realização de estudos de casos sobre decisões judiciais proferidas entre os anos de 2020 e 2021 pela Justiça do Trabalho, tornar-se-á possível a demonstração da relevância social, política e jurídica do assunto abordado no trabalho, haja vista que a matéria ora discutida não apresenta construção legal satisfatória para a solução de controvérsias, bem como suscita a ponderação entre os distintos princípios consagrados pela Constituição Federal.

2 A COISA JULGADA NO ÂMBITO DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

A vida em sociedade acarreta a organização dos indivíduos, com vistas à satisfação de suas vontades individuais. Por esse motivo, resta claro que o principal motivo da ocorrência de conflitos sociais decorre justamente dessa necessidade de concretizar objetivos pessoais, que proporcionem o atendimento dos interesses de cada sujeito.

Por consequência, quando os interesses almejados pelos indivíduos divergem entre si, faz-se necessária a intervenção do Estado, para se pacificarem eventuais controvérsias na sociedade, por meio de aplicação do ordenamento jurídico. Dessa forma, pretende-se atingir a justiça social, proporcionando a garantia dos direitos fundamentais consagrados pela ordem constitucional.

Evidenciados os conflitos sociais, deve a autoridade estatal, por intermédio da atividade de jurisdição, aplicar as normas do sistema processual previsto pelo ordenamento jurídico. Isso porque, para se proporcionar o acesso do indivíduo à tutela do Estado, mostra-se imprescindível a previsão de direitos e garantias de forma efetivamente estruturada e delineada, alcançando-se, assim, o equilíbrio entre os sujeitos conflitantes.

Logo, deve-se demonstrar a contextualização histórica do surgimento de conflitos na sociedade e os métodos apreciados pela doutrina jurídica quanto à solução desses empecilhos, pelo que se passa a expor a seguir.

2.1 Os conflitos nas relações interpessoais e a necessidade de intervenção estatal para a solução de controvérsias

Os indivíduos, isoladamente considerados, necessitam atender às suas vontades pessoais, pelo que se demanda a conquista de determinados bens. Diante disso, mostra-se necessário indicar que a busca por essas utilidades proporciona o surgimento de controvérsias no âmbito social, as quais precisam ser solucionadas, haja vista a finalidade de se atingir o bem comum.

O Estado, ao desenvolver seu papel de representante da sociedade, precisa aplicar a ordem normativa que rege a organização dos indivíduos em conjunto, para que se proporcione a paridade entre os sujeitos e a pacificação de conflitos. No entanto, a fim de que se alcancem esses objetivos, o poder estatal deverá valer-se de mecanismos que satisfaçam a vontade das partes de forma justa, ocasionada pelo surgimento de um litígio.

Assim, é primordial sinalizar os modos pelos quais se justificam o interesse dos indivíduos na conquista de suas vontades, para, posteriormente, destrinchar os

mecanismos utilizados para o deslinde de uma controvérsia, a partir da atividade jurisdicional exercida pelo Estado.

2.1.1 As relações interpessoais a partir da tríade bem, interesse e utilidade

De partida, insta salientar um dos objetivos primordiais da organização dos indivíduos em sociedade é garantir a conquista de seus interesses. Nesse sentido, existem três elementos que compõem a natureza intrínseca do ser humano, quais sejam: a necessidade, o bem e a utilidade (ALVIM, 2020, p. 1). O primeiro qualifica-se como a relação instituída a partir da dependência a determinado bem.

O bem, em contrapartida, ilustra-se como o elemento utilizado para atender às necessidades dos indivíduos. A partir disso, é preciso encontrar um instrumento que ilustre a conveniência dessa vontade. Para tanto, é fundamental que o bem detenha utilidade, o que é a “aptidão de um bem para atender a uma necessidade” (ALVIM, 2020, p. 2).

Todavia, quando do atendimento a determinados interesses, é possível que surjam conflitos entre os indivíduos. Tal situação pode ser justificada pelo fato de determinado indivíduo estar impedido de obter o bem de sua intenção inicial. Isso porque o sujeito estará impossibilitado de executar a pretensão ou, ainda, há proibições decorrentes das próprias diretrizes normativas vigentes, as quais impedem a “satisfação voluntária da pretensão” (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 41).

2.1.2 Os conflitos de interesses e o surgimento da lide

Os conflitos de interesses são, de certo modo, inevitáveis, haja vista que as necessidades humanas encontram óbice na limitação dos bens perquiridos pelos sujeitos. À vista disso, o conflito ocasionado, seguindo o entendimento de Carnelutti, poderá ensejar na conduta do sujeito de fazer subsistir o próprio interesse, em relação ao interesse de outrem (ALVIM, 2020, p. 4).

Essa pretensão é apta para incitar a resistência do titular do interesse oposto, circunstância que se qualifica como a resposta desse indivíduo à subordinação do

interesse de seu adversário. Desse modo, é provável que os sujeitos adotem duas principais soluções para a solução dessa controvérsia: (i) a resolução pacífica do conflito; ou (ii) a instauração de uma lide ou litígio (ALVIM, 2020, p. 6).

A fim de erradicar os conflitos na sociedade, é fundamental que os indivíduos conflitantes busquem uma solução viável entre si ou que haja a interferência de uma terceira parte na relação. A primeira situação é qualificada, em síntese, como a renúncia do interesse próprio, para satisfação da vontade consensual dos envolvidos, caracterizada como a autocomposição. Já a segunda possibilidade é ilustrada pela participação estatal, mediante instituição de um processo, ou, também, a resolução do empecilho a partir dos institutos da conciliação ou mediação (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 41).

Mostra-se imperioso salientar que, inicialmente, nas sociedades primitivas, o meio principal para solução de conflitos era realizado por intermédio do instituto da autodefesa. Na oportunidade, os indivíduos objetivavam impor seus interesses acima dos demais, utilizando-se da própria força para alcançar suas pretensões. À época, não exista a figura do Estado, sequer havia leis para dispor as relações entre os sujeitos (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 42).

Com o surgimento da autoridade estatal, esta detinha o poder de punir os agentes, razão pela qual aplicava, por meio de critérios e decisões próprias, as medidas entendidas como necessárias para a resolução de controvérsias (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 42). Ocorre que, na modernidade, a tendência é de abolir a prática da punição dos indivíduos, a qual poderá ser aplicada apenas em circunstâncias extraordinárias, devendo, ainda, ser o empecilho levado à apreciação pelo Poder Judiciário, para que se possa investigar a licitude da prática (ALVIM, 2020, p. 8).

Neste ínterim, merece destaque a interferência estatal para a solução de conflitos intersubjetivos, uma vez que o Estado é munido de instrumentos, como o Direito, por exemplo, para coordenar a organização dos interesses da vida social, “de modo a organizar a cooperação entre as pessoas e compor os conflitos que se verificarem entre seus membros” (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 40).

Para que haja a efetiva atuação estatal, o ente público estará munido do instituto da jurisdição, que se qualifica como o instrumento utilizado para a avaliação das pretensões dos indivíduos e posterior resolução de controvérsias entre as partes. Dessa forma, os juízes atuação em “substituição às partes, que não podem fazer justiça com as próprias mãos”, com o intuito de, a partir da instituição de um sistema processual, exercer o poder de pacificação de conflitos (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 46).

Entretanto, deve-se sinalizar que existem outros mecanismos para solução de eventuais conflitos na sociedade, dentre os quais se destaca a autocomposição. Aqui, os indivíduos atuam em conjunto para que se possa resolver as próprias controvérsias, sem que, em tese, haja intervenção de um terceiro para decidir sobre o deslinde da discussão (RODRIGUES; LAMY, 2019, p. 2). É possível identificar três formas de se praticar o mecanismo em comento: (i) desistência, em que um dos sujeitos “renuncia à própria pretensão”; (ii) submissão, na qual o sujeito “renuncia à resistência oferecida à pretensão”; (iii) transação, que pressupõe concessões recíproca entre as partes envolvidas (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 42).

Na autocomposição, também se enquadram as figuras da conciliação, da mediação e da negociação, em que as partes solucionarão seus conflitos a partir do instituto de uma heterocomposição privada, ou seja, por meio do auxílio de “árbitros nomeados pelos próprios litigantes” (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 35). Nesse sentido, cabe destacar as distinções basilares entre os mecanismos.

A conciliação pressupõe a participação mais ativa da figura do conciliador, em que este poderá sugerir formas para a proposição de acordo entre as partes em conflito, visando o consenso entre os indivíduos. Em sentido contrário, na mediação, o mediador apenas atua de forma a “intermediar o diálogo entre as partes envolvidas” (RODRIGUES; LAMY, 2019, p. 3-4). Por fim, em relação à negociação, atualmente, observa-se a conduta das partes de envolverem a intermediação de seus advogados, para que se possa solucionar empecilhos entre os indivíduos (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 35).

2.1.3 *Os efeitos do exercício jurisdicional para a pacificação de conflitos no âmbito social*

Identifica-se que o Estado, no exercício da atividade jurisdicional, busca solucionar os conflitos, a partir da aplicação do direito objetivo, que tem por finalidade pacificar as controvérsias levantadas pelos indivíduos. Por esse motivo, destaca-se que a jurisdição assume três características simultâneas, quais sejam poder, função e atividade (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 165).

Com isso, define-se o poder como a forma de atuação do poder do Estado, que detém capacidade para formular decisões e aplicá-las perante a sociedade. Em complementação, a função se enquadra como a missão do Poder Judiciário de promover a solução de controvérsias, por intermédio da processualística, atingindo-se a justiça. Finalmente, com a atividade, os magistrados praticam um conjunto de atos no processo, para atender aos imperativos da norma e para, de forma efetiva, demonstrar seu poder para prestar a função que lhe é designada (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 165).

Com a concepção moderna de jurisdição, esta deve ser praticada de forma a assegurar o atendimento aos direitos fundamentais dos partícipes da sociedade, conforme consagrado pela Constituição Federal (RODRIGUES; LAMY, 2019, p. 165). Nesse sentido, percebe-se que o exercício jurisdicional visa concretizar a ordem e a paz sociais, a partir da efetiva aplicação do ordenamento jurídico, cumprindo-se as regras previstas pelo direito material (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 167).

A atividade jurisdicional, para que se concretize, é guiada por princípios basilares, que proporcionam a limitação do exercício dos magistrados e preservam o devido processo legal. Dentre as noções fundamentais, evidencia-se o princípio da investidura, que determina que “a jurisdição só será exercida por quem tenha sido regularmente investido na autoridade de juiz” (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 171). Veja-se que os magistrados substituem o Estado, para pacificar os conflitos sociais, razão pela qual a função deverá ser desempenhada por membro efetivamente qualificado para tanto.

Em decorrência desse fator, portanto, é necessário destacar a sistemática do princípio da indelegabilidade da jurisdição. Ora, pelo fato de o magistrado representar o órgão estatal para solucionar as controvérsias da sociedade, por óbvio, não se pode delegar as atribuições constituídas (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 172). Em seguida, deve-se atentar para a circunstância de que esse representante estatal deverá atuar de forma independente e imparcial, proferindo decisões com base no ordenamento jurídico, pelo que descreve, basicamente, o princípio do juiz natural (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 174).

Dessas situações, decorre a noção de que os indivíduos deverão acessar livremente o Poder Judiciário, para a satisfação de seus objetivos, razão pela qual o Juízo investido para solucionar o empecilho deverá, obrigatoriamente, atender a pretensão do sujeito com base nas regras do Direito (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 173). A partir dessa perspectiva e devido ao poder do órgão estatal, as decisões dele emanadas serão impostas às partes conflitantes, “independentemente da vontade das partes ou de eventual pacto para aceitarem os resultados do processo”, pelo que se caracteriza o princípio da inevitabilidade (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 173).

Por consequência, entende-se que o acesso à justiça deverá ser assegurado aos indivíduos, para que seja possível a defesa de suas pretensões, buscando resultados justos aos seus objetivos, cuja expressão é uma das finalidades precípua do sistema jurídico (ALVIM, 2020, p. 79). Também merece destaque o princípio do duplo grau de jurisdição, que prevê a possibilidade de julgamento por duas instâncias do Poder Judiciário: a instância inferior, em que se dá início ao processo; e a instância superior (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 182).

Impende salientar que os Juízos devem fundamentar suas razões decidir por meio de atos jurisdicionais, o que, segundo a doutrina, tendem a se tornar imutáveis, “não podendo ser revistos ou modificados”. À essa circunstância dá-se a definição de coisa julgada, que é justamente a imutabilidade das decisões proferidas quando do julgamento das demandas trazidas perante o Poder Judiciário (GRINOVER *et al.*, p. 170).

Uma vez decidida a controvérsia, não é possível alterar o que restou julgado de forma definitiva. Isso se justifica pelo próprio poder de decisão da jurisdição, em

que o Estado-juíz verifica e concretiza a aplicação do texto da lei, do que decorrem dois efeitos principais. O primeiro deles é a prática de ato pelo qual o magistrado profere sentença que reconhece o direito de determinado indivíduo, garantindo sua aplicação para controvérsias futuras, razão pela qual se constata o efeito da coisa julgada material (ALVIM, 2020, p. 76).

O segundo efeito do poder de decisão jurisdicional é o ato praticado pelo juiz que limita os efeitos de sua decisão a um processo específico, sem condicionar o vínculo de suas fundamentações a eventuais processos futuros (ALVIM, 2020, p. 76). Por isso, o Estado detém o poder de imprimir, na sociedade, “consequências jurídicas, ora para estimular (consequências boas), ora para desestimular (consequências más) a sua ocorrência” (ALVIM, 2020, p. 69).

Conclui-se, desse modo, que as demandas perquiridas pelos indivíduos perante o Poder Judiciário somente terá suas consequências atingidas quando discutida a controvérsia perante os órgãos jurisdicionais, que representam a figura estatal na atividade de solução de conflitos da sociedade (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 170). A partir dessa decisão, estar-se-á diante da efetiva prestação do exercício de jurisdição, razão pela qual, atendidos os interesses dos sujeitos, busca-se evitar a rediscussão da matéria em nova oportunidade.

2.2 O acesso à justiça e a efetividade da aplicação das normas processuais para a pacificação de conflitos

Em razão da necessidade de atuação da atividade estatal para a pacificação de conflitos sociais, questiona-se sobre a garantia do direito de acesso dos indivíduos a esse meio de solução de controvérsias. Isso porque, para que se possa requer a tutela do Estado, o indivíduo precisa ter à sua disposição mecanismos que proporcionem acionar o Juízo, de forma justa e efetiva.

Para tanto, faz-se mister a aplicação do princípio constitucional do acesso à Justiça, pelo qual se permite a participação dos sujeitos no Estado Democrático de Direito, durante a busca de soluções para minimizar os impactos decorrentes da sobreposição dos interesses dos demais indivíduos no meio social. Assim, a

democracia é fundamental para que se alcance a efetividade processual, conforme se passa a esclarecer.

2.2.1 Os objetivos precípuos do direito processual

A partir do entendimento de que a solução litigiosa de controvérsias da tentativa frustrada de autocomposição entre os indivíduos conflitantes, é imprescindível identificar os escopos da aplicação de normas processuais para a organização da atuação estatal no exercício da jurisdição. Para tanto, destacam-se três objetivos cruciais da ordem processual: escopo social, escopo político e escopo jurídico (LEITE, 2020, p. 66).

A perspectiva social do processo está interligada à necessidade de “pacificação dos conflitos jurídicos com justiça social e correção das desigualdades”. Já o escopo político evidencia a promoção da “participação democrática dos indivíduos na administração da Justiça”, para que seja possível implementar políticas públicas capazes de facilitar o ingresso dos cidadãos ao Poder Judiciário (LEITE, 2020, p. 66).

Por último, a finalidade jurídica do sistema processual permite a aplicação do princípio do devido processo legal, por meio do qual o exercício da jurisdição deverá ocorrer no correto cumprimento da norma e na utilização da interpretação processual adequada, com o intuito de assegurar os direitos individuais e metaindividuais (LEITE, 2020, p. 66).

Isto posto, deve-se ilustrar o surgimento de uma relação jurídico-processual, que é, basicamente, a partir da qual o Estado deverá prestar assistência aos indivíduos integrantes, para concretizar a composição dos conflitos (LEITE, 2020, p. 130-131). Explica-se: no exercício da atividade jurisdicional, os juízes, representando o ente estatal e compondo a relação processual, decidem sobre os direitos pleiteados pelos indivíduos, por meio da aplicação das regras do processo e do direito materialmente constituído.

Por isso que, em algumas circunstâncias, os sujeitos que integram uma relação processual podem não ter todas as suas pretensões satisfeitas, haja vista que

a atuação jurisdicional apenas poderá pacificar aquilo trazido em juízo pelas partes, a partir do que o Estado indicará a solução imperativa para o conflito (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 48).

2.2.2 *A garantia constitucional do acesso à justiça e a efetividade do processo*

Com o advento dos ideários do Estado Democrático de Direito, evidencia-se o destaque ao princípio constitucional de acesso à justiça, garantido a todos os partícipes da sociedade. Tal conceito encontra-se intimamente ligado à noção do devido processo legal, em que é garantido às partes que compõem uma relação litigiosa.

A aplicação das normas processuais assegura, ainda que intrinsecamente, a observância desse valor, haja vista que às partes é garantido de perquirir a atuação estatal para a tutela de seus direitos legalmente constituídos. Para que essa circunstância ocorra, é preciso que o sistema de processos seja igualmente acessível aos indivíduos e, ainda, que produza “resultados que sejam individual e socialmente justos” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 8).

No entanto, mostra-se imprescindível que esse acesso seja publicamente reconhecido como um direito social fundamental, e não apenas como um valor a ser proclamado. Deve-se qualificar como “o mais básico dos direitos humanos” e, também, como “o ponto central da moderna processualística” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 12).

Nessa mesma linha de raciocínio, defende-se que, para que a concretização do direito ao acesso à justiça, é substancial garantir que mais pessoas tenham suas demandas admitidas em Juízo e que mais pessoas possam exercer seus mecanismos de defesa perante o Judiciário (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 56). Por essa razão, demonstra-se oportuno incentivar o papel ativo do magistrado, nesse modelo de sistema, posto que, a partir disso, haverá novas oportunidades para se alcançar resultados satisfatórios e justos, que minimizem as desigualdades sociais (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 77).

Uma vez observados os ideários supracitados, deve-se refletir sobre a efetividade do processo, caracterizada como a “plena consecução de sua missão social de liminar conflitos e fazer justiça” (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 56). Aqui, será determinante que o Estado, na tutela jurisdicional, entenda, de forma consciente e efetiva, as razões e os impactos de suas decisões perante o meio social, com o objetivo de entregar soluções concretas aos indivíduos que buscam a atuação estatal para a garantia de seus direitos.

De encontro à ideia difundida por Barbosa Moreira, insta identificar quatro características principais, verificadas para garantir a efetividade processual. A primeira delas é a admissão ao processo, ilustrada pela necessidade de se vencerem eventuais dificuldades que impossibilitam a correta e devida litigância entre as partes (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 56).

Em relação ao segundo aspecto, nota-se o modo de ser do processo, isto é, devem as partes respeitar a organização legal do processo, a fim de que os atos possam ser praticados de forma adequada e efetiva (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 57). Após, é forçoso que as decisões estejam pautadas na justiça social, para que se alcance, finalmente, a efetividade dessas razões de decidir, orientadas pela ordem fundamental de se garantirem os direitos dos indivíduos no processo (GRINOVER *et al.*, 2015, p. 57).

2.3 A estruturação do Direito Processual do Trabalho

Identificados os conflitos, deve o Estado-juiz utilizar-se das normas processuais, para concretizar, efetivamente, as previsões trazidas pelo direito material. Portanto, é imperioso salientar a existência de um sistema processual integralizado, previsto pela ordem jurídica brasileira, por meio do qual se busca solucionar os conflitos sociais, especificamente quando se trata de empecilhos decorrentes das relações de trabalho.

Veja-se que a Justiça do Trabalho, ramo da jurisdição especial e ciência jurídica autônoma, pressupõe um conjunto de medidas próprias para atenuar os efeitos das desigualdades sociais eventualmente ocasionadas pelos vínculos de

emprego. É, por isso, o ramo de Direito Público que permite o alcance de direito previstos pela via constitucional.

De início, cabe esclarecer a organização do Direito Processual do Trabalho e seus efeitos na processualística brasileira.

2.3.1 A autonomia do Direito Processual do Trabalho e a aplicação das normas processuais civis

O processo possui desdobramentos em diferentes aplicações do direito material, seja no ramo do direito civil, seja no ramo do direito penal, seja no ramo do direito do trabalho. Diante dessa premissa, demonstra-se imperioso reconhecer o processo do trabalho é alvo de concretas divergências doutrinárias, no que tange à sua classificação no âmbito das ciências jurídicas.

Há duas correntes principais que acabam por classificar o direito processual do trabalho: a teoria monista e a teoria dualista. A primeira hipótese defende que a disciplina decorre de mero desdobramento do processo civil, não detendo autonomia própria. Contudo, a segunda situação, seguida por parte majoritária dos estudiosos do Direito, define o processo do trabalho como autônoma em relação ao processo civil, haja vista que se estrutura de normas, princípios, regras e instituições próprias, além de apresentar uma Justiça Especializada prevista pelo artigo 111 da Constituição Federal da República (CF) (LEITE, 2020, p. 128).

Com isso, surgem novas problemáticas quando a integração das normas constantes do direito processual civil ao direito processual do trabalho. Isso uma vez que a legislação trabalhista apresenta lacunas normativas tradicionais, ontológicas e axiológicas, sendo necessária a heterointegração entre os dois sistemas, especificamente pela interpretação do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) (LEITE, 2020, p. 140).

No entanto, o entendimento atual é pela aplicação subsidiária do Código de Processo Civil (CPC) ao direito processual do trabalho, conforme orientações do Tribunal Superior do Trabalho (TST), pela edição da Instrução Normativa nº 39, e, ainda, da própria CLT. Por isso, apenas em caso de lacunas nas normas trabalhistas,

o magistrado estará autorizado a aplicar as normas civis, desde que tenham compatibilidade com a legislação em vigor (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 33).

2.3.2 O conceito do Direito Processual do Trabalho e sua finalidade no âmbito jurídico

Veja-se que o Direito Processual do Trabalho pode ser definido como um ramo da ciência jurídica, disposto por regras e princípios próprios, os quais são instituídos para a solução de controvérsias decorrentes das relações de emprego. Além disso, qualifica-se, ainda, como mecanismo fundamental para dispor sobre a regulação da estrutura da Justiça do Trabalho (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 25).

O objetivo dessa ciência é, por conseguinte, garantir a efetiva aplicação das normas que envolvem as relações de trabalho, considerando os entendimentos do direito material. Nesse sentido, serve para facilitar o acesso do indivíduo ao Poder Judiciário, quando se almeja alcançar a efetivação de seus direitos fundamentais consagrados pelo Estado Democrático de Direito (SANTOS; HAJEL FILHO, 2020, p. 2).

Em igual sentido, cabe qualificar o Direito Processual do Trabalho como o mecanismo pelo qual deverá ser alcançada “pacificação de conflitos trabalhistas (individuais, coletivos e difusos)”, derivado também dos vínculos empregatícios expressamente previstos em lei (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 25). Unido a esse fator, surge a necessidade de construir conceitos teóricos capazes de estruturar a instrumentalização “dos escopos jurídico, social, ético e político desse setor especializado Judiciário brasileiro” (LEITE, 2020, p. 130-131).

À vista do exposto, tendo em vista a sistematização dessa ciência jurídica, deve-se identificar que as normas processuais do trabalho, pela aplicação de regras e princípios, dispõem sobre o exercício de jurisdição inerente aos representantes da figura estatal, com vistas a solucionar conflitos trabalhistas. Portanto, não restam dúvidas, com o devido respeito aos entendimentos divergentes, que o Direito

Processual do Trabalho está inserido no Direito Público (SANTOS; HAJEL FILHO, 2020, p. 3).

Desse modo, evidencia-se que o Direito Processual do Trabalho detém a função de garantir o acesso dos indivíduos que compõem uma relação trabalhista ao Poder Judiciário, objetivando atender aos princípios sociais, especificamente o princípio da dignidade humana, consagrado pela atual Constituição brasileira (SCHIAVI, 2021, p. 1).

2.3.3 O processo trabalhista e a priorização da ordem constitucional

De início, é imprescindível acentuar que o processo é o mecanismo por meio do qual o Estado, no exercício da sua atividade jurisdicional, aplica as normas que regem o direito material para a solução de casos concretos elencados por indivíduos que enfrentam litígios (SANTOS; HAJEL FILHO, 2020, p. 257). Para tanto, mostra-se evidente a necessidade de aplicação das diretrizes constitucionais trazidas pela Constituição Federal, além das normas processuais vigentes.

Com o advento da modernidade, percebe-se a necessidade de eliminar determinados paradigmas tradicionais internalizados no funcionamento da ordem jurídica, sendo necessária a construção do positivismo jurídico, no Estado Liberal de Direito. Ocorre que, em determinado momento, surgiram as novas vertentes neoconstitucionais, alavancadas pela proteção dos princípios da Constituição e da priorização dos direitos fundamentais inerentes aos partícipes da sociedade (SANTOS; HAJEL FILHO, 2020, p. 9-11).

Diante disso, mostra-se indispensável que o exercício da jurisdição se dê de forma a interpretar a lei a partir do “juízo de ponderação dos interesses no caso concreto, com base na razoabilidade e na proporcionalidade”. A partir de tal circunstância, surge o neoprocesso, que visa a, basicamente, proporcionar a aplicação da ordem constitucional à solução de controvérsias (SANTOS; HAJEL FILHO, 2020, p. 14-15).

Por consequência, é fundamental a utilização de técnicas processuais que visam à construção e estruturação da ordem social. O Estado, no gozo de sua

autoridade e poder perante os indivíduos, deverá idealizar que o ingresso perante o Poder Judiciário para a solução de eventuais não é a única forma satisfatória para solução de conflitos, sendo necessário o incentivo às vias alternativas, quando em comparação às formalidades decorrentes do processo (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 13).

Em contrapartida, constatada a necessidade de atuação estatal para o deslinde de controvérsias, é imperioso destacar o surgimento da relação jurídica processual. Na oportunidade, verifica-se a existência de um vínculo entre os indivíduos conflitantes, qualificados, em síntese, como autor e réu, e o magistrado. Desse modo, dar-se-á seguimento ao processo, a partir do qual serão viabilizados os “direitos, deveres, faculdades e ônus” (SANTOS; HAJEL FILHO, 2020, p. 258).

A partir disso, constata-se que a relação jurídica processual se forma a partir de três modos principais. O primeiro deles é o ajuizamento de uma ação, por meio da qual surgirá o vínculo entre as partes litigantes. Já a segunda forma se verifica por meio da citação, que proporciona a apresentação de defesa pela parte contrária, direito esse consagrado pela Constituição. Por último, para que haja o fechamento do ciclo da relação em comento, o Estado estará munido do poder de jurisdição, para solucionar o conflito (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 349).

Com o objetivo de garantir o exercício efetivo da jurisdição, é fundamental que o magistrado observe os pressupostos processuais, que se caracterizam como os requisitos pelos quais se possa assegurar a ordem processual de forma justa e válida. Tanto é sua importância que, verificada a ausência de determinado pressuposto, o juiz deverá adotar providências de ofício, sem que haja, necessariamente, provocação pelas partes litigantes (SANTOS; HAJEL FILHO, 2020, p. 258).

Segundo entendimento doutrinário, os pressupostos processuais deverão ser determinados desde sua existência até a validade, a fim de que se possa, de fato, dar seguimento ao processo. No plano da existência, são quatro principais requisitos considerados: (i) petição inicial; (ii) jurisdição; (iii) citação; (iv) capacidade postulatória (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 354). Explica-se: a demanda surge a partir do exercício do direito de ação, materializado pela apresentação de uma peça que contenha a síntese do ocorrido e as providências pleiteadas do Juízo.

Para que o magistrado possa apreciar as pretensões das partes, deverá valer-se da jurisdição, a partir da qual se fará aplicação da “norma abstrata ao caso concreto, atuando na pacificação dos conflitos de interesses”. Com isso, o réu – reclamado, no processo trabalhista –, precisará se defender das alegações suscitadas pelo autor – reclamante –, por meio do conhecimento do processo, que se materializa pelo instrumento da citação (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 354).

No entanto, ressalta-se que ambas as partes precisarão gozar da capacidade para ingressar em juízo, identificada pela capacidade postulatória. Impende destacar que, em regra, a atribuição é do advogado (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 354). Porém, no Direito Processual do Trabalho, em determinadas circunstâncias, consagra-se o princípio do *ius postulandi*, em que a parte poderá praticar atos processuais sem que seja necessária a participação de um procurador legalmente constituído.

Com o propósito de garantir a validade do processo, há pressupostos que também precisarão ser observados. De partida, evidencia-se a necessidade de o órgão jurisdicional ser investido de competência para que possa atuar na demanda. Aqui, o requisito é passível de ser qualificado como “a área geográfica em um Estado em que o magistrado detém legitimidade para dizer o direito no caso concreto” (SANTOS; HAJEL FILHO, 2020, p. 260).

Em seguida, mostra-se necessário que o Juízo demonstre imparcialidade na condução do processo, para garantir a efetividade da ação e a justiça das decisões. Logo, passar-se-á à apreciação da petição inicial apresentada. Nesse quesito, deve a peça ser apta e atender a todas as formalidades exigidas em lei, especificamente consoante disposto pelo artigo 319 do CPC (SANTOS; HAJEL FILHO, 2020, p. 261).

Há, ainda, a necessidade de as partes possuírem capacidade processual, decorrente da capacidade civil plena, ou seja, “a aptidão para atuar diretamente como parte no processo”. Por fim, uma vez apresentada a demanda, o réu deverá ser citado de forma válida, a fim de que seja possível apresentar defesa em prazo razoável, garantidos os direitos fundamentais do contraditório e da ampla defesa, previstos pela Constituição Federal (SANTOS; HAJEL FILHO, 2020, p. 261-262).

Destarte, merecem destaque os pressupostos classificados como pressupostos processuais negativos de validade. Nesses casos, enquadram-se as circunstâncias que não podem ser constatadas no processo, sob pena de extinção do feito, conforme consagrado pelas normas processuais. Dentre as possibilidades, é imperioso qualificar: (i) litispendência; (ii) coisa julgada; (iii) perempção.

A litispendência interpreta-se como a “reprodução de uma ação idêntica à outra, a qual ainda está em curso. Já a coisa julgada, distintamente, qualifica-se como a “repetição de uma outra ação”, porém quando já se constatou o trânsito em julgado da decisão definitiva proferida nos autos. Por fim, a perempção é uma espécie de medida sancionatória aplicada à parte que dá causa à extinção do processo, por não atuar de em consonância aos deveres e obrigações previstos pela lei (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 356-357).

2.3.4 A síntese do surgimento do direito de ação para a condução do processo trabalhista

A partir da contextualização supramencionada, é de extrema relevância identificar que o processo somente terá início por meio do direito de ação, inerente a todos os partícipes da sociedade e conforme consagrado pela norma constitucional. Nesse sentido, a ação se caracteriza como a possibilidade de se exigir do Estado a efetiva prestação jurisdicional, proferindo decisões que entreguem às partes litigantes uma resposta à tutela pretendida (SANTOS; HAJEL FILHO, 2020, p. 239).

Trata-se, por isso, de um direito constitucional, consagrado para provocar a atuação do Poder Judiciário na instrução de um processo, composto por um conjunto de procedimentos, isto é, de uma “sequência de atos processuais, os quais são logicamente concatenados tendentes a um ato processual fim, qual seja o provimento jurisdicional” (SANTOS; HAJEL FILHO, 2020, p. 239 e 263).

O direito de ação determina o atendimento a dois requisitos principais, com a finalidade de proporcionar a análise do mérito da demanda por parte do magistrado. São as condições da ação que precisam estar presentes, as quais se ilustram pela legitimidade das partes litigantes e pelo interesse processual dos indivíduos. A

primeira condição é, portanto, a qualidade assumida pelos sujeitos processuais para que possam figurar como titulares efetivos da ação (SANTOS; HAJEL FILHO, 2020, p. 244).

Nesse sentido, faz-se mister sinalizar que o reclamado – réu, no processo comum – também precisará ser parte legítima na relação jurídica, uma vez que precisará arcar com os efeitos decorrentes da decisão a ser proferida pelo Juízo. No que diz respeito ao interesse processual, é preciso observar dois subcritérios: (i) necessidade e (ii) adequação do processo. O primeiro resulta do próprio escopo do processo, haja vista que o indivíduo precisa verificar a se o bem da vida almejado é, de fato, útil para atender às suas pretensões (SANTOS; HAJEL FILHO, 2020, p. 244-245).

A adequação é justamente o meio viável utilizado para que se possa solucionar a controvérsia, isto é, o sujeito escolherá a “tutela jurisdicional mais adequada para solucionar o litígio que envolve o direito material”. Em seguida, impende destacar os elementos da ação, caracterizados pelas partes, pela causa de pedir e pelo pedido. Nesse sentido, o processo será instruído a partir da identificação das partes, que compõe a relação jurídica processual, podendo ser incluídos, ainda, terceiros intervenientes e o Ministério Público (SANTOS; HAJEL FILHO, 2020, p. 248).

Toda demanda deve ser instruída por fatos e fundamentos jurídicos, que servirão de embasamento para a pretensão perquirida pelo autor da ação, refletindo, por isso, o instituto da causa de pedir. Em complementação, por meio dos pedidos, é imprescindível que a parte indique, de forma específica, os objetos de seu interesse, a fim de se delimitar o bem da vida pretendido (SANTOS; HAJEL FILHO, 2020, p. 248-250).

Por esses fatores, dá-se início ao processo, haja vista que este necessita ser instruído de mecanismos hábeis para se provocar a atuação do Estado na solução de controvérsias na sociedade. As ações observarão, portanto, a dinâmica processual, com o objetivo de desenvolvimento dos atos processuais e a efetiva concretização dos direitos constitucionais fundamentais inerentes aos partícipes do meio social.

2.4 O conceito de coisa julgada e sua aplicação na Justiça do Trabalho

No momento em que as partes buscam a tutela estatal para a solução de suas controvérsias, é imprescindível que o Estado esteja munido dos mecanismos necessários para a garantia da justiça das decisões. Para tanto, a norma processual consagra instrumentos devidamente estruturados, que permitem o efetivo pronunciamento judicial, o que se ilustra, em específico, por meio da sentença.

Essa forma de ato jurisdicional permite, basicamente, que haja a decisão do mérito das discussões trazidas à apreciação do Poder Judiciário, a partir da qual os sujeitos terão suas pretensões atendidas, conforme se passa a aplicar as diretrizes materiais e processuais em uma mesma oportunidade.

Por meio do conjunto de procedimentos, é possível a observância da dinâmica processual, que é garantida, de forma efetiva, por decisões irrecuráveis, permitindo a concretização dos fenômenos da coisa julgada e da segurança jurídica, ambos consagrados pela Constituição Federal.

2.4.1 A satisfação da pretensão das partes e o pronunciamento do juiz pela sentença

Iniciado o processo, os litigantes buscarão o exercício da atividade jurisdicional, com a aplicação das normas de direito processual e material. Mediante tal situação, o Estado deverá explicitar suas razões de decidir, para que seja satisfeita a pretensão das partes e a garantia do bem jurídico tutelado. Dentre as formas de pronunciamento do magistrado, encontra-se a sentença.

Esta espécie de pronunciamento é caracterizada, resumidamente, como o ato praticado pelo juiz, por meio do qual a lei se aplica às situações concretas, realizando-se pela “atividade cognitiva, intelectual e lógica do juiz, como agente da jurisdição”. Desse modo, a sentença é traduzida como a prática de um ato complexo, que pressupõe a Justiça proporcionada pela figura do Estado (SCHIAVI, 2020, p. 866-867).

É imperioso identificar as classificações da sentença, que poderá ser proferida de três modos principais, determinados pela doutrina tradicional: (i) declaratória; (ii) constitutiva; (iii) condenatória. A primeira hipótese é aquela em que, pela própria interpretação de sua espécie, apenas declara a existência ou inexistência de relações jurídicas. Nesse caso, o bem perquirido pelas partes em Juízo é a confirmação por meio do provimento jurisdicional de uma certeza de direito, “pelo que, com essa declaração, fica satisfeita a pretensão do autor e do réu” (ALVIM, 2020, p. 283).

Em relação à sentença constitutiva, evidencia-se como a decisão que visa a criar, modificar ou extinguir determinada relação jurídica, circunstância em que se constata uma “alteração de ordem fática ou jurídica”. Por fim, a sentença condenatória é aquela que determina à parte vencida que cumpra uma obrigação, que poderá ser ilustrada por uma obrigação de pagar, de entregar uma coisa, dentre outras possibilidades (ALVIM, 2020, p. 284).

No entanto, impende salientar que os efeitos da sentença, observados após a sua publicação em meio público para ciência das partes envolvidas na relação jurídica, somente ocorrerão de forma efetiva e definitiva quando não houver mais possibilidade de reforma da decisão (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 700). Tal circunstância se ilustra pela figura do trânsito em julgado, que torna o “decisório imutável e indiscutível” (THEODORO JÚNIOR, 2021, p. 956).

Urge cientificar que, observado o princípio do duplo grau de jurisdição consagrado pela Constituição Federal, com o trânsito em julgado da decisão, não haverá espaço para reexame da decisão no processo em que foi proferida. Isso porque, conforme entendimento doutrinário majoritário, serão preenchidas, em síntese, as hipóteses: (i) observou-se a interposição de todos os recursos processuais previstos pelo ordenamento jurídico; (ii) a parte vencida não interpôs os recursos cabíveis em período hábil; (iii) a lei não permite que se impugne a decisão proferida; (iv) a parte contrária renunciou ao direito de recorrer; (v) houve desistência à impugnação da decisão (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 703). Essas circunstâncias caracterizam o que se intitula de coisa julgada, noção esta introduzida às decisões proferidas na Justiça do Trabalho, conforme aplicação das normas processuais civis.

2.4.2 *A noção basilar da coisa julgada e sua demonstração no ordenamento jurídico brasileiro*

A coisa julgada qualifica-se como o instituto que tem por finalidade tornar imutável a decisão proferida pelo magistrado, garantindo a eficácia da lei aplicável ao caso concreto. Para tanto, a Constituição Federal consagra, em seu artigo 5º, inciso XXXVI, a proteção ao princípio da coisa julgada, que é considerado uma das cláusulas pétreas do texto constitucional (SCHIAVI, 2020, p. 898-899).

Nesse sentido, deve-se apontar os fundamentos que traduzem a aplicação da coisa julgada ao caso concreto. O primeiro deles se ilustra por seu efeito político. Ao proferir uma decisão que transita em julgado, dar-se-á a solução definitiva para um litígio levado à apreciação do Poder Judiciário, garantindo a efetiva prestação jurisdicional. No que tange ao segundo fundamento, encontra-se o efeito jurídico. Tal circunstância revela que a coisa julgada confere à sentença a ideia de imutabilidade do ato processual e de seus efeitos (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 703).

Da imutabilidade da sentença, destacam-se duas espécies da coisa julgada: (i) formal; e (ii) material. A coisa julgada formal se qualifica, basicamente, como a preclusão do direito de a parte vencida recorrer da sentença proferida nos autos de uma mesma relação jurídico-processual. Em outro patamar, encontra-se a coisa julgada material, que, segundo a interpretação do artigo 502 do CPC, é o instituto que garante a imutabilidade dos efeitos da sentença (SCHIAVI, 2020, p. 899).

Isso porque, em determinada relação jurídico-processual esgotaram-se todas as possibilidades de recorrer da decisão ou, mesmo que existam recursos a serem manejados, não cabe a reforma dos termos decididos pelo magistrado (SCHIAVI, 2020, p. 899). Em suma, a coisa julgada terá como objeto o mérito do pronunciamento do juiz, que deverá exercer a função precípua de transformar qualitativamente os efeitos da sentença (THEODORO JÚNIOR, 2021, p. 957).

Além da imutabilidade, o artigo supramencionado, consagrado pelo CPC, evidencia a indiscutibilidade da sentença transitada em julgado. Uma vez constatado o trânsito em julgado de determinada decisão, se, porventura, outro processo que

verse sobre mesma circunstância jurídica previamente decidida, não haverá possibilidade de o magistrado apreciá-la novamente ou reexaminar as razões de decidir já adotadas (THEODORO JÚNIOR, 2021, p. 968).

É importante, todavia, ressaltar que as duas espécies de coisa julgada são distintas entre si, segundo leciona a doutrina. A coisa julgada formal ocorre apenas dentro do processo em que foi proferida determinada decisão, não havendo óbice para que seu objeto venha a ser discutido em outra demanda processual. Já no caso da coisa julgada material, a sentença proferida torna-se lei entre as partes, vendando-se o reexame, já que o mérito foi definitivamente julgado (THEODORO JÚNIOR, 2021, p. 963). Por isso, é pertinente considerar que “somente haverá qualidade de coisa julgada material, se antes houver a coisa julgada formal” (SCHIAVI, 2020, p. 899).

Tanto é fundamental a ideia de coisa julgada, que a própria norma constitucional garante a proteção desse instituto e prevê a noção de segurança jurídica ao trânsito em julgado. Além disso, a autoridade do instituto da coisa julgada permite a observância dos interesses e das necessidades sociais, evitando a perpetuação de litígios e conflitos entre os indivíduos e, por fim, assegurando a prestação jurisdicional (THEODORO JÚNIOR, 2021, p. 966).

No entanto, a coisa julgada possui limites legais de sua aplicação, tanto objetivos quanto subjetivos. Diante de tal pressuposto, conforme se interpreta do CPC, não serão objeto do instituto processual: (i) os motivos do *decisorium*; (ii) a verdade dos fatos; e (iii) as questões prejudiciais (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 705). Em segundo momento, deverão ser observados os limites subjetivos.

A coisa julgada não torna imutáveis os efeitos da sentença quanto à relação jurídico-processual que se prolonga no tempo e, portanto, permanece após a decisão terminativa do mérito, circunstâncias que, geralmente, pressupõem a revisão das condições previamente estabelecidas. Destarte, há situações previstas em lei que não permitem a reapreciação da sentença que transitou em julgado (SCHIAVI, 2020, p. 904-905). Nesses casos, é plausível o ajuizamento da ação rescisória, que se aplica quando a decisão proferida não apresenta os requisitos necessários para a observância da coisa julgada material (LEITE, 2020, p. 880).

Parte do entendimento doutrinário defende ideia de relativização da coisa julgada material, a fim de se alcançarem, plenamente, os efeitos da justiça social. Para essa corrente, caracteriza-se a “coisa julgada inconstitucional”, que seria a possibilidade de reforma de decisões já transitadas em julgada, com base nos seguintes princípios: (i) moralidade; (ii) legalidade; (iii) igualdade; (iv) motivação judicial; (v) razoabilidade ou proporcionalidade (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 712).

A modalidade ilustra-se pelo fato de que a decisão judicial precisa estar adequada à honestidade. Em relação à legalidade, não é possível que o magistrado afronte as normas materiais e processuais e, além disso, os regramentos constitucionais, para proferir suas decisões. Nessa linha, as sentenças proferidas deverão proporcionar o tratamento igualitário entre as partes litigantes, o que encontra fundamentação, inclusive nos princípios do contraditório e da ampla defesa. Em seguida, evidencia-se que a atividade jurisdicional precisará ser exercida de modo a respeitar os direitos fundamentais consagrados pelo Estado Democrático de Direito (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 712).

Por último, a razoabilidade permite que o Estado, a partir da representação do magistrado, esteja em perfeita sintonia à Constituição Federal, principalmente, buscando, de todo modo, pacificar os conflitos na sociedade, a partir da aplicação da melhor solução para as controvérsias trazidas à baila do Poder Judiciário. Com isso, para os defensores dessa corrente de raciocínio, a noção de segurança jurídica não poderá impedir que seja feita justiça nos casos concretos (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 713).

A autoridade estatal é instituída para garantir aos partícipes da sociedade a efetiva aplicação das normas do direito e, por isso, é fundamental que se evitem eventuais interpretações equivocadas dos regramentos jurídicos. Nesse sentido, quando o sujeito se encontrar em situação que não permita a revisão do julgado, é preciso que a decisão jurisdicional consagre, ao menos, alternativas que permitam o respeito à dignidade da pessoa humana, que poderia ser efetivado, por exemplo, pelo instituto da ação rescisória, prevista pelo CPC (JORGE; CAVALCANTE, 2019, p. 713).

Ora, em sentido diametralmente oposto, existem doutrinadores que pontuam a impossibilidade de flexibilização do instituto da coisa julgada, com fulcro em outros princípios constitucionais, a citar a ideia da segurança jurídica. A Constituição Federal prevê a coisa julgada como uma cláusula pétrea, garantindo a cidadania e a observância aos ideários do Estado Democrático de Direito. Ao se relativizar a imutabilidade de decisões transitadas em julgado, estar-se-ia violando a carta constitucional (SCHIAVI, 2020, p. 909).

Além disso, observa-se que o ordenamento jurídico brasileiro prevê uma série de possibilidades de a parte vencida revisitar as decisões proferidas, principalmente pela gama de recursos a serem manejados perante a segunda instância no Poder Judiciário. Destarte, veja-se que, para essa parte da doutrina, a ação rescisória é o instituto que serve justamente para garantir o respeito à coisa julgada, e não para possibilitar a flexibilização desse instituto (SCHIAVI, 2020, p. 910).

3 A PANDEMIA DA COVID-19 E SEU IMPACTO NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS

Declarada a pandemia global ocasionada por infecções do novo coronavírus, o mundo passou por intensas alterações estruturais, com o objetivo de enfrentar os impactos sociojurídicos decorrentes da covid-19. À vista disso, a comunidade científica alavancou estudos para instruir a população mundial quanto às medidas profiláticas a serem adotadas para redução dos índices de intercorrências na saúde pública, enquanto não se desenvolveu vacina capaz de imunizar os indivíduos contra a doença.

Por essa razão, evidenciou-se, pela primeira vez desde a eclosão da Gripe Espanhola ocorrida entre 1918 e 1920, uma crise sanitária global, capaz de alterar, de forma significativa, principalmente os setores da economia e de trabalho. Isso porque, de partida, recomendou-se a implementação de medidas restritivas de circulação entre Estados, como, por exemplo, os regimes de quarentena e de isolamento social, para conter os casos da infecção.

Dessa forma, é inevitável concluir que a situação de urgência determinou, em específico no Brasil, a adoção de estratégias entre os entes federativos, no regime de

cooperação entre os Estados, para proteção e defesa à saúde pública, considerando o crescente número de infecções pela covid-19, a superlotação de hospitais e o decorrente aumento no índice de desemprego, em razão do fechamento de atividades comerciais.

3.1 O fenômeno da covid-19 e as repercussões legislativas no Brasil

Em primeiro momento, é fundamental a atuação conjunta entre a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal para a garantia dos direitos fundamentais basilares aos cidadãos brasileiros, destacando-se o direito à saúde, à vida, à dignidade da pessoa humana e ao trabalho em condições íntegras, conforme consagrado pela Constituição Federal.

Nas circunstâncias de evidente crise humanitária, faz-se necessária a implementação de medidas que visem a proteção e defesa da saúde pública, com vistas a evitar resultados desastrosos para a população. Com isso, os entes federativos, no pleno gozo dos efeitos do federalismo cooperativo, passaram a adotar, desde março de 2020, com a eclosão da covid-19 no Brasil, estratégias para se buscar a contenção dos impactos ocasionados pela proliferação da doença no País.

3.1.1 As principais medidas adotadas pelos entes federativos para contenção da proliferação da covid-19 no Brasil

Em março de 2020, após a eclosão da infecção causada pelo novo coronavírus na província de Hubei, localizada na China, a Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou, oficialmente, a ocorrência de uma pandemia global (SCHAEFER, 2020, p. 1430). A partir desse fenômeno, o governo brasileiro passou a adotar medidas preventivas para conter a propagação da doença no País e evitar impactos desastrosos à economia e à saúde pública.

Nesse sentido, considerando que, em primeiro momento, não houve recomendação de medidas farmacêuticas cientificamente comprovadas para viabilizar o tratamento das infecções, editou-se a Lei nº 13.979/2020, de 6 de fevereiro de 2020, que dispõe sobre as principais estratégias para enfrentamento da

emergência vivenciada pela saúde pública no Brasil. Na oportunidade, determinou-se a adoção de políticas públicas que promovam o isolamento social, a quarentena, dentre outras autorizações excepcionais para identificar os casos de covid-19 no País, como, por exemplo, a realização de testagens em massa na população (BRASIL, 2020c).

Em acréscimo, o Ministério da Saúde publicou a Portaria nº 356/2020 (BRASIL, 2020h), que regulamentou as medidas previstas na lei supramencionada. Com isso, os entes federativos passaram a impor restrições para o funcionamento de locais públicos, como o fechamento de comércios, a fim de promover a redução dos casos de infecção pela covid-19 (ROBORTELLA; PERES, 2020, p. 76).

Diante dessas circunstâncias, o Governo Federal precisou adotar providências relacionadas ao setor trabalhista, tendo em vista que as medidas restritivas impostas pelos Estados afetaram, de forma significativa, a manutenção dos empregos e o pagamento de salários à essa parcela da sociedade. Por isso, o Presidente da República, por meio do Decreto Presidencial nº 10.282/2020, de 20 de março de 2020 (BRASIL, 2020b), definiu as classificações dos serviços públicos e atividades essenciais, que deveriam permanecer em funcionamento durante o estado de emergencial (ROBORTELLA; PERES, 2020, p. 76).

Na mesma data, o Congresso Nacional decretou o estado de calamidade pública, por meio do Decreto Legislativo nº 6/2020. Logo, fez-se necessária a edição de Medidas Provisórias, para regularizar, durante a vigência de emergência na saúde pública, as relações de emprego e para reduzir, significativamente, eventuais impactos trabalhistas decorrentes da pandemia da covid-19 (ROBORTELLA; PERES, 2020, p. 76). De partida, editou-se a Medida Provisória nº 927/2020, de 22 de março de 2020, que propôs medidas trabalhistas para enfrentamento do estado de calamidade pública (BRASIL, 2020f).

Surgiu, por consequência, uma miríade de discussões sobre a estrutura organizacional do federalismo cooperativo adotado pelo Brasil. Isso porque, considerando a emergência pública, os governos estaduais e municipais também atuaram ativamente para conter os efeitos da pandemia da covid-19 em suas atuações, seja pela edição de decretos, seja pela proposição de leis específicas. Veja-

se que, desde o princípio da chegada da doença no País, houve intensas controvérsias políticas para se discutir sobre a implementação de políticas públicas necessárias para se garantir a eficácia das medidas sanitárias cabíveis (SCHAEFER, 2020, p. 1431).

Pela leitura da Carta Constitucional, evidencia-se que a proteção e a defesa da saúde pública se encontram no rol de competências concorrentes entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, conforme previsto pelo artigo 23, inciso II. No entanto, para a legislação de medidas protetivas à saúde, é imprescindível que as disposições estaduais estejam em plena consonância às determinações federais, ou seja, devem os Estados adequar-se ao que se implementa no âmbito da União (SCHAEFER, 2020, p. 1431-1432).

Contudo, o Governo Federal, em diversas oportunidades, demonstrou clara ineficiência na tomada de decisões fundamentais para a efetiva contenção da proliferação da doença no Brasil, especialmente em razão do negacionismo científico difundido pelo Presidente da República. Nessas circunstâncias, os Estados e Municípios se viram na iminente necessidade de editar atos normativos para viabilizar, no âmbito de seus exercícios, a adoção de estratégias para controle e prevenção da covid-19 (SCHAEFER, 2020, p. 1430).

O federalismo brasileiro determina, em suma, que aos Estados são reservadas todas as competências que não lhes sejam vedadas pela Constituição Federal. No entanto, durante a pandemia da covid-19 gerou-se uma notória tensão política entre os Estados e a União, no que se tange às medidas adotadas para enfrentamento do estado de calamidade pública. Isso porque o País, desde o princípio da pandemia, enfrenta claras distinções entre as respostas e os protocolos de saúde adotados no âmbito federal e estadual durante a crise (SCHAEFER, 2020, p. 1433).

Para contextualização, o Presidente da República editou a Medida Provisória 926/2020 para enfrentamento do estado de calamidade pública. Na hipótese, alterou-se o artigo 3º, parágrafo 9º, da Lei nº 13.979/2020, que prevê a possibilidade de o chefe do Poder Executivo federal editar, mediante decretos, sobre os serviços públicos e as atividades essenciais (BRASIL, 2020c).

Nesse ínterim, o Partido Democrático Trabalhista (PDT) ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), distribuída no Supremo Tribunal Federal (STF) sob o nº 6341, em abril de 2020, requerendo, em resumo, a declaração da inconstitucionalidade do artigo supramencionado, sob a alegação de que tal medida poderia afetar, diretamente, o exercício da competência concorrente dos Estados e Municípios na defesa à saúde (SCHAEFER, 2020, p. 1433).

Todavia, o STF, por maioria, decidiu pelo entendimento de que, em caso de relevante urgência e necessidade, é plausível que o Presidente da República decreta sobre as providências administrativas inerentes aos Estados, Distrito Federal e Municípios, sem que tal ato implique em violação às competências previstas na Constituição Federal (BRASIL, 2020j).

Manteve-se, portanto, a possibilidade de o Presidente da República dispor sobre os serviços públicos e as atividades essenciais. Contudo, em relação a esse ponto, é importante frisar que a legislação em vigor determina ser imprescindível a consideração de evidências científicas e análises estratégicas por especialistas da saúde, para que se possa decidir sobre o funcionamento dos setores da economia. Assim, não é permitido ao chefe do Poder Executivo federal que disponha livremente sobre a matéria, devendo ser respeitadas as sugestões apresentadas por autoridades sanitárias para contenção da doença (MAFFINI, 2021, p. 370).

Por consequência, a implementação de medidas de segurança à saúde, tais como o isolamento social e a quarentena, acarretou o fechamento de diversas atividades econômicas, por tempo, em princípio, indeterminado, a citar hotéis e restaurantes. Nesse sentido, houve crescente aumento da utilização de aplicativos para compras na *internet*, hipótese que alterou a dinâmica do setor de empregos, tendo em vista que tais atividades não demandam número considerável de colaboradores na modalidade presencial (MAFFINI, 2021, p. 653).

À vista desse cenário, cabe identificar que o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (SEBRAE) apurou, no período de março e abril de 2020, o impacto da pandemia da covid-19 nos pequenos negócios. Concluiu-se que a eclosão da doença no Brasil afetou o funcionamento de cerca de 5,3 milhões de pequenas empresas (SEBRAE NACIONAL, 2020), dentre as quais mais de 600 mil

havam encerrado suas atividades econômicas, a par do fato de que cerca de 30% dos pequenos empresários precisaram de empréstimos financeiros para a continuidade da prestação de seus serviços (ROBORTELLA; PERES, 2020, p. 78).

3.1.2 A implementação de medidas trabalhistas para enfrentamento da crise na saúde pública brasileira

Com vistas a diminuir os efeitos prejudiciais da pandemia da covid-19 nas relações de emprego, o Governo Federal editou a MP 927/2020, a qual apresentou regulamentações para a preservação e manutenção de empregos durante o estado de calamidade pública, conferindo a possibilidade de implementação do regime de teletrabalho, da concessão de férias coletivas, da antecipação de feriados, da estipulação de banco de horas, dentre outras medidas adotáveis durante a crise (BELMONTE, 2020, p. 443).

Para tanto, cumpre salientar que o referido ato normativo definiu, em seu artigo 1º, que a emergência sanitária vivenciada pelo Brasil é causa de força maior, o que permite a adoção de medidas excepcionais para enfrentamento da emergência pública. Diante disso, tal disposição normativa permitiu a flexibilização das leis trabalhistas no momento de relevada urgência e necessidade para a saúde pública, dentre as quais merece destaque a possibilidade de empregado e empregador celebrarem acordo individual escrito sobre as regras para manutenção do vínculo empregatício (BELMONTE, 2020, p. 443 e 445).

Em complementação, editou-se a Medida Provisória nº 936, de 1º de abril de 2020, que, dentre outras medidas, instituiu o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e Renda. Na circunstância, o artigo 7º abriu margens para oportunizar a permanência no emprego durante o estado de calamidade pública, a partir da redução proporcional entre a jornada de trabalho e o salário percebido pelo empregado, nas proporções de 25%, 50% e 75% (MATTEI; HEINEN, 2020, p. 657). Além disso, conforme previsto pelo artigo 8º do dispositivo de referência, estabeleceu-se a perspectiva de suspensão temporária do contrato de trabalho, pelo prazo máximo de 60 dias (BRASIL, 2020g).

Com o intuito de garantir a complementação mínima de renda os trabalhadores que se enquadram nas duas intercorrências acima mencionadas, o Governo Federal criou o Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda (BEm), custeado pela União, em favor do empregado, durante o período equivalente ao que restou acordado entre as partes para redução proporcional da jornada de trabalho ou suspensão temporária do contrato de trabalho (BELMONTE, 2020, p. 450).

No entanto, impende destacar que a MP 936/2020 foi objeto de ações perante o STF, merecendo visibilidade da ADI nº 6363, sob relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, ajuizada pelo Partido Rede Sustentabilidade, com vistas a questionar os artigos do ato que permitiram alterações contratuais por acordo direto entre empregado e empregador, sem a participação de entidades sindicais, ao fundamental principal de que eventual permissão nesse sentido acarretaria violação às leis trabalhistas e à proteção ao trabalhador consagrada pela Constituição Federal (BRASIL, 2020k).

Decidiu o STF, por maioria, em não referendar a medida cautelar pleiteada pelo Partido, nos termos do voto proferido pelo Ministro Alexandre de Moraes. Isso porque, no momento da pandemia da covid-19, é clara a emergência na saúde pública e os impactos negativos da doença no âmbito trabalhista. Nesse sentido, é imprescindível que exista a probabilidade de manutenção do emprego, em situações excepcionais, havendo, tão somente, a necessidade de comunicação do Sindicato da respectiva categoria profissional para alterações nos contratos de trabalho, não restando vinculados a autorização da entidade sindical para sua eficácia (BRASIL, 2020k).

Deve-se destacar, ainda, o ato do Governo Federal que criou o Auxílio Emergencial, aprovado pelo Congresso Nacional em 28 de março de 2020, com a publicação da Lei nº 13.982, regulamentada pelo Decreto nº 10.316, de 7 de abril de 2020 (MATTEI; HEINEN, 2020, p. 660). A oportunidade destina-se aos cidadãos que se encontram em vulnerabilidade social em decorrência da pandemia da covid-19, especificamente aos trabalhadores informais e aos microempreendedores individuais (BRASIL, 2020d).

Nessa circunstância, a União destinou importâncias públicas para auxílio aos desempregados e aos trabalhadores informais, principalmente, com a concessão do benefício de cerca de R\$ 600,00 (seiscentos reais) aos indivíduos que se enquadram nesses setores (BRASIL, 2020f). Com a crise sanitária enfrentada pelo Brasil, é de se esperar que haja aumento significativo do desemprego no País, além do índice de ocupações informais, que, em 2017, conforme dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), estimava-se cerca de 40,8% (COSTA, 2020, p. 971).

3.1.2.1 Aspectos principais decorrentes da Medida Provisória nº 927 de 2020 e os impactos práticos de sua aplicação no âmbito trabalhista

No que tange à MP 927/20, merecem destaque os aspectos relevantes decorrentes da implementação de estratégias para preservação do emprego. Nesse sentido, salienta-se, inicialmente, que a medida abrangeu as categorias de empregados, sendo aplicável aos trabalhadores urbanos, rurais, domésticos, terceirizados, além dos estagiários e aprendizes (CASSAR, 2020, p. 783).

Com a necessidade de manutenção da renda e do emprego durante o estado de calamidade pública, a MP 927/20 possibilitou a flexibilização de determinados entendimentos já anteriormente consolidados na Justiça do Trabalho, com o intuito de atenuar os efeitos mais danosos decorrentes da pandemia da covid-19. À vista disso, destacou-se, em peso, a possibilidade de flexibilização dos ajustes individuais pactuados entre empregado e empregador, sem a necessidade de participação de entidades sindicais, conforme determinado pela CLT (CASSAR, 2020, p. 785).

Nos tempos excepcionais, em que é necessária a adoção de medidas extraordinárias para a solução de eventuais circunstâncias danosas para a sociedade, a doutrina encontra sede para a construção de entendimentos que não poderão ser tidos como majoritários. Com essas considerações, nota-se a corrente doutrinária que sustenta que, com a edição da MP 927/20, segundo salientado por Cassar (2020, p. 790), instituiu a prevalência de negociações individuais sobre as negociações coletivas, ao contrário do que se dispõe nas normas trabalhistas.

Outra regulamentação que merece destaque, amplamente discutida durante a pandemia da covid-19, é a regulamentação do regime de teletrabalho, instituído, inicialmente, pela Lei nº 13.467/2017. Na oportunidade, buscou-se dispor sobre a possibilidade de instituir as estratégias para adoção da modalidade contratual durante a vigência do estado de calamidade pública (NAHAS; MARTINEZ, 2020, p. 804-805).

Veja-se que, na circunstância excepcional vivenciada pela sociedade brasileira, também se possibilitou a alteração do regime de trabalho presencial para o teletrabalho, sem, contudo, haver necessidade de manifestação da vontade do empregado, permitindo-se a alteração unilateral do contrato e trabalho, desde que haja comunicação formalizada ao trabalhador, com antecedência mínima de 48 horas (NAHAS; MARTINEZ, 2020, p. 804-805).

Ainda em relação ao teletrabalho, observa-se a possibilidade, instituída pela MP 927/20, de o empregado laborar à distância e, caso não possua equipamentos suficientes para o exercício de suas atividades, o empregador poderá firmar termo de comodato, responsabilizando-se pelo custeio da infraestrutura utilizada. Dessa forma, como diferencial às regras da CLT, a medida excepcional dispõe sobre a noção de que, caso o empregador não possa fornecer a estrutura necessária para o labor, a jornada de trabalho exercida será remunerada como tempo à disposição (NAHAS; MARTINEZ, 2020, p. 804-805).

Além de tais medidas, a situação emergencial flexibilizou medidas relacionadas à medicina e segurança do trabalho, uma vez que se permitiu a suspensão da necessidade de realização de exames médicos, bem como se suspendeu a obrigatoriedade da realização de treinamentos profissionais dos empregados (NAHAS; MARTINEZ, 2020, p. 816).

Essa circunstância foi, inclusive, objeto de Ações Diretas de Inconstitucionalidade, em destaque a ADI nº 6.375 (BRASIL, 2020l), ajuizada perante o STF pela Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho (ANPT), buscando a declaração de inconstitucionalidade de uma série de dispositivos decorrentes da MP 927/2020, em específico quanto ao reconhecimento da covid-19 como doença ocupacional (BRASIL, 2020g).

Na oportunidade, discorre-se sobre a possibilidade de transferir o ônus da comprovação da contaminação pela doença ao empregado, desincumbindo o empregador sobre a medida. Desse modo, pela análise da demanda, verifica-se a interferência do dispositivo nas atividades desenvolvidas pelos auditores do trabalho, no exercício da garantia dos direitos à saúde e medicina do trabalho, pelo que o STF concedeu parcialmente a medida liminar pleiteada, suspendendo a eficácia dos artigos 29 e 31 da MP 927/2020 (BRASIL, 2020g).

Por último, é fundamental salientar que a MP em discussão reconheceu o estado de calamidade pública como hipótese de força maior, que impactou, de forma notória, a organização das relações trabalhistas durante a pandemia da covid-19. Isso uma vez que, ao contrário de determinadas relações civis, a aplicação da força maior no âmbito trabalhista não gera automático efeito liberatório nem exime o empregador de assumir a responsabilidade pelos fatores decorrentes da circunstância excepcional. Veja-se, nesse sentido, que o próprio artigo 2º, *caput*, da CLT prevê uma série de limitações à possibilidade de eximir os empregadores dos riscos ocasionados pela força maior (BELMONTE, 2020, p. 444).

3.1.2.2 Aspectos principais decorrentes da Medida Provisória nº 936 de 2020 e os impactos práticos de sua aplicação no âmbito trabalhista

Em complementação às disposições instituídas pela MP 927/2020, a edição da Medida Provisória n 936, de 1º de abril de 2020, permitiu a adoção as estratégias complementares para a garantia do emprego no contexto da pandemia decorrente da covid-19, principalmente em razão da possibilidade de redução proporcional da jornada de trabalho, com reflexos nos salários percebidos pelos empregados, assim como a suspensão provisória dos contratos de trabalho, sendo devido, em algumas situações, o pagamento do Benefício Emergencial de Preservação de Emprego e Renda (BELMONTE, 2020, p. 443).

A fim de regulamentar os procedimentos para pagamento do benefício emergencial, o Ministério da Economia (atual Ministério do Trabalho e Previdência), editou a Portaria nº 10.486, de 22 de abril de 2020, que institui os

critérios para recebimento das informações necessárias ao cadastro no programa do BEm, durante o período de calamidade pública, conforme reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6/2020 (BRASIL, 2020i).

Dentre as regras previstas pela MP 936/2020, deve-se ressaltar as três principais estratégias para a preservação do trabalho, quais sejam a possibilidade de (i) redução do salário proporcional à jornada laborada, por meio de acordo prévio entre empregado e empregador, sem a necessidade de participação de entidades sindicais; (ii) suspensão do contrato de trabalho por acordo escrito entre empregado e empregador; (iii) suspensão do contrato de trabalho para a realização de cursos e aperfeiçoamentos técnicos do empregado, em prazos distintos daqueles previstos pelo artigo 476-A da CLT, sem a obrigatoriedade de ajuste por norma coletiva ou expressamente pelo empregador (CASSAR, 2020, p. 784-785).

Destarte, cumpre identificar que a redução de salários poderá ocorrer no importe de até 70% sobre o valor percebido pelo empregado, desde que de modo proporcional à redução de jornada. Quando a este aspecto, é imperioso rememorar que o governo federal, em 2015, editou a Lei nº 13.189, de 19 de novembro de 2015, que instituiu o Programa de Proteção ao Emprego, atualmente conhecido como Programa de Seguro-Desemprego (PSE) (BRASIL, 2015).

Na hipótese, que permitiu a adesão de empregados até 31 de dezembro de 2018, regulamentou-se a oportunidade de redução de 30% do salário, de forma proporcional à jornada, por meio de adesão a norma coletiva, pelo período máximo de 24 meses, no cenário em que a sociedade brasileira vivenciou a crise decorrente da retração econômica (CASSAR, 2020, p. 788). Aqui, veja-se que, em mais uma circunstância de emergência pública, o governo federal precisou adotar medidas para a preservação dos empregos.

Com a instituição da MP 936/2020, possibilitou-se que as empresas adotassem medidas emergenciais, para a redução dos impactos previstos como consequência da pandemia da covid-19, por meio da preservação dos empregos e consequente mitigação dos efeitos sobre a economia brasileira, que se qualificam como objetos precípuos da ordem nacional (CASSAR, 2020, p. 790).

Observa-se, com isso, que o Estado atuou para assegurar os direitos já consagrados em peso pela Constituição Federal, como, por exemplo, (i) a garantia ao emprego, conforme determinado pelo artigo 170, inciso VIII, da CF; (ii) a manutenção da estabilidade da economia nacional, prevista pelo artigo 170, *caput*, da CF; (iii) o exercício da função social da empresa, consagrado pelo artigo 170, inciso III, da CF. Isso com vistas a permitir o efetivo cumprimento e atendimentos aos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (CASSAR, 2020, p. 790), para que a sociedade possa se desenvolver nos moldes da sociedade democrática garantida pelo Estado do Bem-Estar Social.

Muito se discute em relação à possibilidade de redução dos salários, haja vista que, por um lado, apesar de as estatísticas demonstrarem considerável número de acordos registrados perante o antigo Ministério da Economia, firmados entre empregado e empregador, com vistas a implementar as disposições trazidas pela MP 936/2020, por outro lado, houve crescente número de pessoas desempregadas no período de vigência da estratégia (CASSAR, 2020, p. 792-793).

Mais a mais, impende demonstrar que, em 22 dias da implementação da MP 936/2020, havia uma média de 2,5 milhões de acordos individuais e coletivos registrados pelos sistemas do governo, com a previsão de que mais de 24,5 milhões de empregados credenciados e habilitados receberiam o BEM durante a pandemia da covid-19. Todavia, ao mesmo tempo, até 29 de abril de 2020, já se estimava a quantidade de mais de 800 mil colaboradores demitidos, com a suposição de que, até maio daquele ano, o número cresceria para 3 milhões de empregados demitidos (CASSAR, 2020, p. 792-793).

Um aspecto imprescindível sobre a medida provisória diz respeito ao aspecto de que a garantia provisória ao emprego não será estendida aos empregados que não efetuaram acordos com os empregadores para a suspensão do contrato de trabalho. Veja-se que ainda se permite o exercício do poder potestativo dos empregadores, haja vista que, caso a atividade econômica não resista aos efeitos das estratégias implementadas para conter a proliferação da doença, é sustentável que o empregador rescinda os contratos de trabalho, ao fundamento da ocorrência de força maior (CASSAR, 2020, p. 799).

Por último, deve-se destacar que, em 6 de julho de 2020, a MP 936/2020 foi convertida na Lei nº 14.020. Na hipótese, foram instituídas alterações pontuais em relação ao texto já em vigor quando da edição da medida provisória. Em primeiro momento, é importante sinalizar a manutenção da possibilidade de redução dos salários, de acordo com a redução proporcional da jornada de trabalho (BRASIL, 2020e).

Todavia, quanto ao aspecto, proporcionou-se a aplicação da estratégia para preservação de empregos por período de 90 dias, prorrogável por mais 30 dias, se autorizado por ato do Poder Executivo, o que, antes, não era permitido pela MP 936/2020. Ainda, deve-se salientar que a medida foi instituída por meio do Decreto-Lei nº 10.422, de 13 de julho de 2020, editado justamente para aplicar alterações às regras dos acordos de redução de jornada e salário, decorrentes dos efeitos da pandemia da covid-19 (BRASIL, 2020a).

4 FLEXIBILIZAÇÃO DA COISA JULGADA TRABALHISTA NA HOMOLOGAÇÃO DE ACORDOS JUDICIAIS E EXTRAJUDICIAIS EM RAZÃO DA PANDEMIA DA COVID-19

O ordenamento jurídico brasileiro incentiva constantemente a autocomposição entre as partes como forma de solução de controvérsias. Nesse sentido, é de relevante importância a atuação do Poder Judiciário para garantir às partes a mitigação de conflitos por meio de mecanismos conciliatórios, por exemplo, a fim de que seja garantida a efetiva prestação jurisdicional e que haja a proteção de ambas as partes envolvidas no litígio, em relação aos direitos ali envolvidos.

A partir desse pressuposto, surge a controvérsia relacionada à possibilidade de revisão de decisões proferidas pelo Judiciário e que já transitaram em julgado, sendo, portanto, abarcadas pela noção da coisa julgada e pelo princípio da segurança jurídica. Sob essa perspectiva, evidencia-se a latente discussão quanto à análise de ser plausível a interferência dos magistrados na rediscussão de acordos judiciais e extrajudiciais homologados pela Justiça do Trabalho, por meio da perspectiva de aplicação da teoria da imprevisão ou da teoria da onerosidade excessiva, consagradas, principalmente, pelo Direito Civil.

Veja-se, ainda, que, durante a pandemia da covid-19, conforme ilustrado em oportunidades anteriores, o governo brasileiro precisou adotar medidas para mitigar os efeitos decorrentes do estado de calamidade pública, o que permitiu, nas relações trabalhistas, a aplicação da força maior, para, por exemplo, a autorização de reduções salariais e reduções de jornada de trabalho.

4.1 A jurisdição voluntária no âmbito da Justiça do Trabalho

Como se depreende da análise da legislação trabalhista em vigor, constata-se que a premente necessidade de se incentivar a conciliação entre as partes e de se promover a homologação de acordos entre os sujeitos que compõem o vínculo empregatício. Nesse ínterim, é imprescindível que o Poder Judiciário, no exercício jurisdicional, atue ativamente para auxiliar na implementação de tais medidas essenciais para a pacificação de conflitos.

A partir da edição da Lei nº 13.467, de 13 de março de 2017, comumente intitulada como “Reforma Trabalhista”, alteraram-se, de forma significativa, as disposições legais que dispõem sobre a organização e o funcionamento das relações de trabalho, com o objetivo de inserir às circunstâncias modernas o aval legislativo para amparar a atuação das demais esferas do poder, especificamente o Poder Judiciário.

Isto posto, as novas disposições na CLT demonstram a extremada relevância da atuação dos órgãos jurisdicionais, para coadunar com o movimento incentivado Conselho Nacional de Justiça (CNJ), no que tange à possibilidade de as partes solucionarem controvérsias sem que haja, de fato, a composição de controvérsias que demoram anos para serem efetivamente analisadas pelo Judiciário e que acabam gerando, por conseguinte, o desrespeito às garantias fundamentais inerentes aos cidadãos do acesso à justiça e da correta prestação jurisdicional.

4.1.1 A homologação de acordos judiciais e extrajudiciais trabalhistas e os efeitos jurídicos da decisão homologatória

Na Justiça do Trabalho, evidencia-se o movimento latente incentivado pelos órgãos responsáveis por garantir a efetiva prestação jurisdicional, no que diz respeito

à possibilidade de aplicar as regras da autocomposição no âmbito das relações trabalhistas, a partir da adoção dos conhecidos acordos judiciais e extrajudiciais. Por isso, é de se observar que à sociedade é facultativa a busca pela solução de conflitos de forma não litigiosa.

Pela utilização das disposições normativas constantes do ordenamento jurídico brasileiro vigente, mostra-se plausível que empregado e empregador cheguem a entendimento comum sobre as circunstâncias decorrentes do contrato de trabalho firmado, a fim de resolver eventuais empecilhos, levando a discussão ao crivo do Poder Judiciário.

Por meio da análise do magistrado, verificar-se-á, em suma, se o pactuado entre as partes atende aos requisitos exigidos por lei, especificamente quanto à garantia dos direitos fundamentais inerentes aos trabalhadores, pelo que, uma vez regularizada a situação, poderá o Juízo homologar, ou não, a referida vontade de acordo entre os envolvidos. Dessa forma, faz-se imprescindível a análise da natureza da decisão proferida em decorrência da apreciação de propostas de acordos trabalhistas.

4.1.1.1 A síntese da importância da conciliação para o Poder Judiciário

Em primeiro momento, cumpre identificar que o ordenamento jurídico vigente determina que, no curso dos processos submetidos ao rito ordinário e sumário, é dever do magistrado oferecer às partes oportunidades para conciliação sobre a matéria submetida ao crivo do Poder Judiciário (LEITE, 2020, p. 677). Isso uma vez que conforme consagrado pelo CPC/2015, é imprescindível que a justiça brasileira incentive a pacificação de conflitos.

O CNJ propõe, desde 2010, a adoção de medidas efetivas para solução de controvérsias litigiosas a partir da conciliação e da mediação, especificamente a partir da implementação de estratégias no Poder Judiciário, que visam dar seguimento ao projeto “Movimento pela Conciliação”. Com isso, tem-se a possibilidade de alcance do efeito acesso à justiça, além de se difundir uma cultura

jurisdicional que objetiva a pacificação social e a resolução de litígios (BRASIL, 2015, p. 12).

Destaca-se o aumento do interesse de os sujeitos buscarem a solução de controvérsias pelas vias da conciliação. Isso porque tem se tornado clara a repulsa pelos formalismos exacerbados promovidos pelas legislações vigentes, que, em diversas oportunidades, protagonizam uma complicação no entendimento das normas pelos partícipes da sociedade (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 24).

A conciliação não apenas auxilia no alcance da pacificação social, como também reduz, de forma significativa, o número de demandas litigiosas perante o Judiciário, que costumam levar anos para serem solucionadas, de fato. Além disso, destaca-se o fato de que, em tal procedimento, é possível que sejam restauradas relações interpessoais, anteriormente fragilizadas, considerando a abordagem distinta das causas litigiosas (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 84).

4.1.1.2 Os acordos judiciais trabalhistas e o pronunciamento judicial

De forma complementar, a CLT estabelece, em seus artigos 846 e 850, que o juiz deverá propor a conciliação entre as partes (i) com a abertura da audiência e (ii) após a apresentação das razões finais. Nesse sentido, afirma-se, pelo artigo 831 da referida disposição legal, que a sentença somente poderá ser proferida uma vez ofertadas as possibilidades de conciliação entre sujeitos litigantes, inclusive pelo fato de que, conforme entendimento majoritário do Tribunal Superior do Trabalho (TST), a ausência de tais propostas logo na audiência inaugural poderá ocasionar uma nulidade processual (LEITE, 2020, p. 677).

No entanto, é imperioso atentar para o fato de que não necessariamente essas serão as únicas oportunidades de conciliação entre as partes, podendo os sujeitos processuais requisitar a designação de audiências conciliatórias, assim como o magistrado poderá sugerir novos momentos para a promoção da autocomposição, segundo previsto pelos artigos 764 e 765 da CLT (BRASIL, 1943).

A partir da homologação dos acordos trabalhistas pelo Juízo, por meio de termo equiparado à sentença de mérito, as partes deverão atentar para o fato de que a

decisão será irrecorrível, por força da aplicação do artigo 831, parágrafo único, da CLT (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 795). Veja-se que, conforme disposto pela Súmula nº 259 do TST, somente pelas vias da ação rescisória os acordos judiciais poderão ser revisitados, tendo em vista a imposição dos efeitos da coisa julgada em relação às partes que figurarem na demanda (LEITE, 2020, p. 821).

Todavia, é importante identificar que há uma exceção à regra, consagrada pelo ordenamento jurídico e pelo entendimento jurisprudencial. Com a vigência da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, incluiu-se o artigo 832, parágrafo 6º, na CLT, que prevê sobre a possibilidade de celebração de acordos após o trânsito em julgado da sentença de mérito ou após a realização de cálculos de liquidação da sentença (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 797).

Nessas circunstâncias, é uníssono o posicionamento no sentido de que os valores envolvidos nos acordos não poderão prejudicar os créditos da União. Logo, o TST firmou a noção, por meio da Orientação Jurisprudencial nº 376, da Subseção de Dissídios Individuais I (SDI-I) do TST, de que será devida a contribuição previdenciária sobre a importância envolvida nesses acordos. (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 797).

Por essas vias, entende-se que os efeitos da coisa julgada decorrentes da sentença homologatória dos acordos judiciais não serão estendidos à Previdência Social, haja vista que não foi parte do processo na fase de conhecimento. Desse modo, pela aplicação do artigo 114, inciso VIII, da Constituição Federal, poderá a União interpor recurso ordinário contra tal decisão, devendo a discussão ser, tão somente, quanto às contribuições previdenciárias devidas. (LEITE, 2020, p. 821 e 823)

4.1.1.3 Os acordos extrajudiciais trabalhistas e o pronunciamento judicial

Mediante edição da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, responsável por promover alterações à CLT, introduziu-se o Capítulo III-A, que trata sobre o “Processo de jurisdição voluntária para homologação de acordo extrajudicial”, entre os artigos 885-B e 855-E (BRASIL, 1943). Com tal medida, destaca-se a

possibilidade de as partes que compõem a relação empregatícia submeterem, por petição conjunta, acordo que será submetido ao crivo do Poder Judiciário, cujo conflito será abarcado pela coisa julgada (PAMPLONA FILHO; SOUZA, 2020, p. 919).

O caso encontra plena consonância à competência da Justiça do Trabalho, consagrada pelo artigo 114 da Constituição Federal e pelo artigo 652, alínea “F”, da CLT (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 533). Na hipótese, as partes deverão ser representadas por advogados distintos, sendo, portanto, flexibilizada a regra do *jus postulandi*, previsto pelo artigo 791 da CLT, que permite aos sujeitos processuais trabalhistas que ingressem com demandas sem, necessariamente, a assistência de advogado (PAMPLONA FILHO; SOUZA, 2020, p. 920).

É preciso destacar o fato de que o advogado não poderá ser comum a ambas as partes, conforme delimitado pelo artigo 855-B, parágrafo 1º, da CLT, com vistas a garantir os direitos fundamentais consagrados principalmente pela Constituição Federal, qual seja a proteção aos princípios do Direito do Trabalho, priorizando-se as concessões recíprocas e o devido diálogo quanto às verbas consagradas pelo acordo entabulado (PAMPLONA FILHO; SOUZA, 2020, p. 920).

Quanto às formalidades exigidas por lei, as partes proponentes do acordo deverão atentar para os critérios a serem preenchidos na petição. Aqui, é imprescindível conter tópicos como a qualificação das partes, o que será objeto do pactuado, os valores inerentes aos honorários advocatícios, as assinaturas das partes, dentre outras especificações, segundo determinado pelo artigo 840 da CLT e pelo artigo 319 do CPC. Lembrando que se mostra essencial a instrução da peça com documentos que comprovam o vínculo empregatício e as condições descritas pelas partes na proposta de acordo, como, por exemplo, a cópia do contrato de trabalho e da CTPS (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 534).

Distribuída a petição, o Juízo terá o prazo de quinze dias para apreciar o acordo, podendo designar audiência entre as partes, caso entenda pertinente, findo o que proferirá a sentença. Em relação a esse aspecto, impende esclarecer que a homologação do acordo é uma faculdade do magistrado, de acordo com a previsão da Súmula nº 418 do TST, além da jurisprudência majoritária dos Tribunais

Regionais do Trabalho, não sendo cabível que a parte discuta a decisão pela via de mandado de segurança, haja vista que inexistente direito líquido e certo necessário para preencher os requisitos legais (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 534).

Contudo, merecem atenção as circunstâncias em que as partes visam a homologação de acordos extrajudiciais relativos à rescisão contratual. Constatase que, ainda que pendentes de decisão pelo Poder Judiciário, se se tratar da extinção do vínculo empregatício, o empregador deverá cumprir todas as obrigações previstas em lei, quais sejam o adimplemento das verbas rescisórias devidas ao empregador, no prazo consagrado pelo artigo 477, parágrafo 6º, da CLT, havendo a possibilidade de aplicação da multa do artigo 477, parágrafo 8º, do referido Código, em caso de descumprimento (PAMPLONA FILHO; SOUZA, 2020, p. 920).

A decisão que homologa o acordo extrajudicial, pela aplicação do artigo 831, parágrafo único, da CLT e das Súmulas nº 100 e 269 do TST, transita em julgado de forma imediata, produzindo a coisa julgada material. Logo, assim como aplicável aos acordos judiciais, a sentença poderá ser desconstituída, tão somente, por vias da ação rescisória, conforme consagrado pelo TST e pela doutrina majoritária (BEBBER, 2017, p. 84-85).

Todavia, caso haja indeferimento do pedido de homologação, as partes poderão recorrer da sentença por meio da interposição de recurso ordinário, considerando a aplicação do artigo 895, inciso I, da CLT, até que a parte irrisignada da decisão desfavorável busque a efetiva prestação jurisdicional por todas as vias recursais cabíveis (BEBBER, 2017, p. 84-85).

4.2 A flexibilização da coisa julgada na Justiça do Trabalho

Vislumbra-se, em primeiro momento, que o ordenamento jurídico brasileiro consagra, como ordem constitucional, a garantia da coisa julgada em relação às decisões judiciais não mais passíveis de serem revisitadas por meio de recursos no processo. Nesse sentido, verifica-se que um dos efeitos fundamentais desse instituto é ilustrado por outro princípio constitucional: o princípio da segurança jurídica.

Muito se discute sobre a ponderação entre princípios, tendo em vista que, nos casos de eventuais conflitos, caberá à autoridade jurisdicional optar pela condição

que melhor satisfaz as condições de determinado caso concreto e garante maior efetividade jurídica às partes litigantes. No entanto, observa-se que, no que tange às possibilidades de flexibilização da coisa julgada em detrimento de outros princípios, a doutrina e a jurisprudência não possuem consenso sobre a matéria, na medida em que há tanto pensadores que entendem pela não aplicação do instituto quanto existem aqueles que entendem pela plena aplicabilidade da medida.

Dessa forma, faz-se necessário o aprofundamento sobre as possibilidades de relativização do princípio da coisa julgada e, conseqüentemente, do princípio da segurança jurídica.

4.2.1 Dos entendimentos sobre a relativização da coisa julgada material e a adequação da Justiça ao princípio da segurança jurídica

Em primeira oportunidade, evidencia-se que a ordem jurídica é composta por valores sociais fundamentais para a organização da sociedade, dentre os quais se destaca a ordem, a segurança e a justiça, por exemplo. No Brasil, a Constituição Federal cuida de definir que o fenômeno da justiça nas decisões judiciais é alcançado pelo próprio acesso dos cidadãos à efetiva garantia jurisdicional, conforme previsto pelo artigo 5º, inciso XXXV, da norma constitucional, que institui “a lei não excluirá da apreciação do judiciário lesão ou ameaça a direito” (LUCCHESI, 2013, p. 228).

Nessa sequência, é preciso salientar que o ordenamento jurídico brasileiro não confere caráter absoluto ao princípio da coisa julgada, consagrado pela Constituição Federal, sendo, portanto, de acordo com parte da vertente doutrinária, possível a relativização dos efeitos do instituto supramencionado, em contrapartida ao princípio da segurança jurídica, também previsto na norma constitucional, com o intuito de se permitir a harmonia das leis aplicadas na sociedade (LUCCHESI, 2013, p. 228).

Á vista disso, faz-se necessário indicar três possíveis definições para o que se entende, tecnicamente, como “relativização”. A primeira hipótese se qualifica como o gênero que permite a alteração da coisa julgada de quaisquer dos mecanismos consagrados pelo Código de Processo Civil. Em continuidade, a segunda

possibilidade de conceituação é a possibilidade de se rescindir a coisa julgada pela propositura de nova demanda frente ao Poder Judiciário, ainda que após o decurso do prazo para ajuizamento da ação rescisória (LUCCHESI, 2013, p. 224).

Por último, tem-se a modalidade de declaração de inexistência ou de declaração da inconstitucionalidade da coisa julgada, comumente conhecida pelos doutrinadores do Direito como “coisa julgada inconstitucional” (LUCCHESI, 2013, p. 224). Tal instituto, na Justiça do Trabalho, foi introduzido pela Medida Provisória nº 2180-35/2001, com o acréscimo do artigo 884, § 5º, da CLT, que prevê a possibilidade de determinado título executivo judicial ser desconsiderado, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do *decisum* pelo STF ante à incompatibilidade da medida em face da Constituição Federal (LEITE, 2020, p. 874).

Nesta hipótese, entende-se que a inexigibilidade do título poderá ser alegada em fase de execução, não apenas nos embargos à execução, como também pela exceção da pré-executividade, considerando que a exigibilidade da medida é um dos requisitos para que se possa dar seguimento à ação executória (JORGE NETO; CAVALCANTE, 2019, p. 715).

Sob essa perspectiva, tem-se que as decisões judiciais demonstram a própria manifestação do poder do Estado perante a sociedade, não sendo viável que a liberalidade para aplicação do direito ocorra de forma absoluta. Pressupõe-se, nessa medida, que o Poder Judiciário não poderá estabelecer parâmetros de julgamento que diverjam da regra previamente consagrada pela Constituição Federal em vigor, demonstrando-se, por consequência, a impossibilidade de manutenção de uma inconstitucionalidade (ALMEIDA; BRITO, 2010, p. 177).

A legislação brasileira consagra a necessidade de estabilidade das decisões proferidas pelo Estado, com vistas a promover a pacificação social. Veja-se que a ideia está intimamente ligada ao princípio da segurança jurídica, que tem por objetivo assegurar a firmeza nos fundamentos decisórios das autoridades estatais, por meio da aplicação de institutos como os prazos processuais e a coisa julgada, a título exemplificativo (LUCCHESI, 2013, p. 227).

A partir da premissa de que a matéria de relativização da coisa julgada apresenta divergências entre os estudiosos do Direito, destacam-se os ideais defendidos pela corrente favorável ao instituto, na medida em que é preciso contrapor a noção do princípio da coisa julgada, em concomitância aos princípios da proporcionalidade, da legalidade e da instrumentalidade (LUCCHESI, 2013, p. 248).

Em relação ao último princípio, verifica-se que, sob a perspectiva da instrumentalidade, o processo deverá ser baseado na noção de justiça, assim como deverá se adequar à realidade do âmbito social. Em continuidade, sobre o princípio da legalidade, destaca-se o sentido de que a autoridade estatal precisará exercer o poder conferido ao Estado nos limites do que se está previsto em lei, de forma a proteger a própria julgada, flexibilizando-a, caso se verifique a decisão não coaduna com o direito positivo (LUCCHESI, 2013, p. 248).

Por fim, quanto ao princípio da proporcionalidade, ter-se-á a necessidade de ponderar os demais princípios envolvidos em determinado caso concreto. Isso porque a Constituição confere hierarquias entre as noções principiológicas, não sendo viável prevalecer a coisa julgada se, ao mesmo tempo, a circunstância fática envolver valores de mesmo grau hierárquico (LUCCHESI, 2013, p. 248).

Logo, de acordo com tal vertente de pensamento, é plenamente plausível a flexibilização dos efeitos da coisa julgada, considerando a necessidade de o Estado conferir a importância da proteção de princípios constitucionalmente validados e que estejam em conflito em determinada situação concreta. Veja-se, no entanto, que se mostra necessário delimitar parâmetros para que a relativização ocorra, haja vista que o ordenamento jurídico precisa estabelecer as hipóteses de revisão de julgados (LUCCHESI, 2013, p. 248).

Dessa forma, conforme destacam os relativistas, a flexibilização da coisa julgada ocorrerá apenas em circunstâncias excepcionais, uma vez verificada injustiça, desproporcionalidade ou inconstitucionalidade nas decisões judiciais, com o objetivo precípuo de se proteger a ordem normativa e os direitos fundamentais previstos no próprio ordenamento jurídico. Para tanto, faz-se mister harmonizar a ideia da coisa julgada com a segurança jurídica frente à noção de Justiça (PEREIRA; AVELINO, 2016, p. 78).

Sobre a discussão, constata-se fundamental a ponderação entre as regras e os princípios, conforme entendimentos da teoria geral do Direito. Em primeiro momento, tem-se que os princípios, com a integração ao sistema jurídico, apresentam caráter normativo, devendo ser impostos ao caso concreto. Dessa forma, filiando-se ao pensamento do Ronald Dworkin, caso haja colidência entre princípios, é imprescindível que, na resolução da controvérsia, haja a interação entre os institutos, que poderão, inclusive, ser aplicados conjuntamente à circunstância fática específica (ALMEIDA; BRITO, 2010, p. 183).

Em sentido diametralmente oposto, não se admite a noção de conflitos entre as regras. Isso uma vez que se determinada regra se aplicar ao caso concreto, deverá ser aplicada e será, por consequência, reputada como válida. Se, todavia, a regra não se demonstrar cabível à situação em estudo, terá sua aplicação afastada e será considerada inválida, sendo pertinente apenas uma forma de interpretação do imperativo pelo intérprete do Direito (ALMEIDA; BRITO, 2010, p. 183).

Segundo entendido pela corrente conservadora, que entende pela impossibilidade de flexibilização da coisa julgada, atesta-se que a segurança jurídica é um direito fundamental consagrado pela norma constitucional, que permite a certeza e a estabilidade das decisões decorrentes do exercício do poder jurisdicional. Nesse sentido, é de todo necessário que esse ideário se materialize no ordenamento jurídico, o que se dá, de fato, pela própria coisa julgada, garantia ligada ao ideário do devido processo legal (ALMEIDA; BRITO, 2010, p. 189, 192 e 203).

Para que se possa, de acordo com a essa noção, garantir a tranquilidade do meio social, é preciso proteger as relações jurídicas, não sendo possível a interferência dos legisladores e de demais julgadores, ainda que de forma indireta, nas circunstâncias já estabilizadas pela coisa julgada. Isso porque a ideia de preservação das decisões judiciais não atinge somente às partes litigantes, mas sim a sociedade em geral, que confia ser o Estado detentor do poder de solucionar às controvérsias trazidas à análise do Poder Judiciário, por meio da aplicação de um entendimento que, de fato, produza efeitos práticos aos conflitos (ALMEIDA; BRITO, 2010, p. 197).

Destarte, para os críticos do movimento, observa-se que a pretensão de rediscutir a lide, sem que haja limites e prazos previamente estabelecidos em lei, fere diretamente o princípio da duração razoável do processo, o que permitiria a continuidade do conflito da relação jurídica e conseqüente imprevisibilidade para se pôr fim ao cenário de controvérsias submetido pelo jurisdicionado, gerando, evidentemente, a insegurança jurídica (PEREIRA; AVELINO, 2016, p. 80).

Por isso, considera-se que o ordenamento jurídico já consagra hipóteses de flexibilização da coisa julgada, a citar o instituto da ação rescisória e as hipóteses previstas pelo artigo 485 do CPC, como hipóteses de rescisão de decisões já transitadas em julgado. Contudo, em contrapartida, mostra-se substancial que outras circunstâncias de relativização, ainda não previstas em lei, sejam regulamentadas, haja vista que a evolução da sociedade e a necessidade de o Estado se adequar ao modo de organização social, evitando que sejam proferidos entendimentos injustos e inaplicáveis às circunstâncias fáticas vivenciadas (PEREIRA; AVELINO, 2016, p. 81-82).

4.3 Noções basilares sobre a teoria da imprevisão – a aplicação do caso fortuito ou força maior e o fato do príncipe

O ordenamento jurídico brasileiro consagra o princípio do equilíbrio contratual, que permite a garantia do direito fundamental previsto pela Constituição Federal relativo à instituição de uma sociedade pautada pela liberdade, justiça e igualdade. Nesse sentido, faz-se mister que o direito contratual, em sua generalidade, proporcione a aplicação da força obrigatória do contrato, desde que ressalvadas as hipóteses em que ocorrem desproporções excessivas e excepcionais para as partes envolvidas (TEPEDINO; KONDER; BANDEIRA, 2021, p. 135).

A partir dessa premissa, verifica-se que o Código Civil atual consagrou a teoria da onerosidade excessiva, pela interpretação dos artigos 478 a 480 do referido Códex, passível de ser aplicada quando o contrato, apesar de ter sido celebrado de forma proporcional, torna-se desequilibrado por circunstâncias extraordinárias, que impedem, por consequência, a manutenção justa das condições contratuais. Por isso, nesse contexto, é necessária a intervenção do Poder Judiciário, a fim de que haja a negociação entre as partes para alteração da condição excessiva a uma das partes e,

em seguida, busque-se a melhor forma possível de manutenção do contrato previamente firmado (TEPEDINO; KONDER; BANDEIRA, 2021, p. 135 e 138).

No entanto, para a caracterização da dita onerosidade excessiva, o ordenamento jurídico exige o preenchimento de determinados requisitos, para que haja a efetiva alteração do contrato. Logo, após constatada a incidência do fato superveniente, a excessividade será constatada a partir da superveniência de evidente desequilíbrio econômico entre as partes envolvidas (TEPEDINO; KONDER; BANDEIRA, 2021, p. 139).

Quanto à onerosidade, é imprescindível que esta se constate de modo transcendente ao próprio contrato, isto é, deve ser distinta dos riscos que já são assumidos quando da elaboração de cláusulas contratuais, do que já se espera do efetivo exercício da autonomia para celebração de negócios jurídicos válidos. Veja-se, ainda, que a referida onerosidade poderá ocorrer de duas formas, tanto no momento da formação do contrato quanto na execução do negócio, admitindo-se o modo direto e indireto (TEPEDINO; KONDER; BANDEIRA, 2021, p. 139).

No caso da onerosidade direta, trata-se da situação em que há aumento do custo suportado pelo devedor para o adimplemento da obrigação firmada no contrato. Já na onerosidade indireta, observa-se que se enquadra na circunstância em que o devedor enfrenta uma “desvalorização significativa da contraprestação recebida em troca dela” (TEPEDINO; KONDER; BANDEIRA, 2021, p. 139).

Em face de tal problemática, a doutrina jurídica buscou a criação de formas para viabilizar a manutenção do negócio jurídico, sem a necessidade de desfazimento do vínculo contratual, tendo em vista o interesse das partes envolvidas e a própria função social dos contratos. Isto posto, a legislação permite a redução da vantagem obtida por uma das partes, em virtude do desequilíbrio constatado, a partir, por exemplo, da diminuição da prestação devida ou da modificação da execução do próprio negócio (TEPEDINO; KONDER; BANDEIRA, 2021, p. 139).

Para que se possa aplicar a manutenção dos contratos, é fundamental que as partes envolvidas no negócio jurídico pautem suas condutas no princípio da boa-fé, inerente das próprias relações contratuais, de forma que atuem de forma colaborativa, a fim de que alcançar a autocomposição para solução da controvérsia,

em razão do fato superveniente que gerou o ônus excessivo a uma das partes. Dessa forma, mostra-se possível aos contratantes que deem “continuidade da relação, com efetivação do resultado econômico pelo meio mais eficaz para garantir, ao mesmo tempo, a necessária flexibilidade” (TEPEDINO; KONDER; BANDEIRA, 2021, p. 139).

Por todo o exposto, impende destacar, todavia, que, apesar de a teoria da onerosidade excessiva se assemelhar às hipóteses conhecidas como “caso fortuito” ou “força maior”, tendo em vista que decorrente de evento futuro e incerto, que gera, de certa forma, “a exoneração do cumprimento da obrigação”, trata-se de institutos teoricamente distintos. Isso porque, no último caso, verifica-se a impossibilidade absoluta de execução das cláusulas contratuais. Enquanto isso, na hipótese da onerosidade excessiva, as partes enfrentam apenas dificuldade provisória para continuidade do contrato, sendo admissível que a parte evite a resolução do negócio, a partir da utilização de mecanismos que permitam a distribuição equitativa das condições contratuais (GONÇALVES, 2020, p. 210).

De partida, cumpre destacar os efeitos jurídicos da aplicação do caso fortuito ou força maior. De acordo com a definição do Código Civil, prevista pelo artigo 393, verifica-se que o devedor é, em regra desobrigado, nas formas da lei, a responder pelos prejuízos decorrentes do fato superveniente, futuro e incerto, que gerou o impedimento para continuidade da prestação avençada em sede contratual (LUDWIG, 2020, p. 475).

Além disso, a força maior pode ser qualificada como o fato que ocorre independentemente da vontade das partes, não sendo possível, por isso, a imputação da circunstância a uma pessoa específica, de modo que constata a impossibilidade de evitar a situação superveniente ao negócio jurídico. Em contrapartida, a doutrina define, ainda, a existência do “fato do príncipe”, que se qualifica como o ato decorrente do poder público, seja municipal, estadual ou federal, que ocasiona a alteração ou extinção de relações jurídicas firmadas no âmbito privado, para se garantir o interesse público, como, por exemplo, o ato desapropriação (BELMONTE, 2020, 440 e 442).

Nesse sentido, é crucial sinalizar os efeitos jurídicos do fato do príncipe, tendo em vista que poderá ocorrer tanto na modalidade externa quanto na modalidade interna. Veja-se que, no primeiro caso, ocorre a interferência na relação privada, porém a autoridade pública é a parte responsável civilmente pelos prejuízos contratuais ocasionados, como ocorre no mencionado exemplo da desapropriação. Em sentido distinto, o fato do príncipe interno se verifica quando, apesar de constatada a interferência do poder público nos contratos privados, a responsabilização pelos prejuízos se verifica em relação ao sujeito passivo da relação jurídica afetada (BELMONTE, 2020, p. 442).

Pontuadas as considerações iniciais sobre a matéria em apreço, faz-se mister a contextualização das teorias no âmbito do Direito do Trabalho. Isso porque, consoante se verifica na doutrina trabalhista, não há distinção entre as possibilidades da teoria da imprevisão, tendo a legislação apenas aplicado a aplicação de reflexos da responsabilização das partes nas hipóteses de caso fortuito ou força maior e do fato do príncipe, conforme se demonstra, por exemplo, nos artigos 501 e 486 da CLT, respectivamente (BRASIL, 1943).

Nessa perspectiva, de acordo com entendimento jurisprudencial, observa-se que, via de regra, os riscos decorrentes do exercício da atividade econômica são suportados pelo empregador, conforme determinado pelo artigo 2º da CLT, razão pela qual, ainda que se verifique circunstância afetada pela força maior que acarrete, por exemplo, a extinção da empresa, haverá responsabilização pelo empregador, devendo este quitar as indenizações devidas aos seus colaboradores (LUDWIG, 2020, p. 475).

Segundo a CLT, entendem-se como situações caracterizadoras da imprevisibilidade do fato do príncipe (i) o ato do poder estatal que determine a paralização temporária ou definitiva das atividades desenvolvidas pela empresa, conforme consagrado pelo artigo 486; e (ii) a alteração de situações inaplicáveis, decorrentes de ajustes em negociações coletivas, prevista pelo artigo 873 da referida lei (BELMONTE, 2020, p. 437).

Na ocorrência de circunstância de força maior que acarrete a extinção da atividade empresarial ou de um dos estabelecimentos, é assegurado pela CLT a

percepção de parcelas indenizatórias, suportadas pelo empregador, de acordo com a situação trabalhista em que se enquadra o colaborador, cujo valor devido irá variar se o empregador for estável, se goza, ou não, de estabilidade, ou se possui relação trabalhista consagrada por contrato por prazo determinado, consoante determinado pelos artigos 501 a 503 (POSSÍDIO; LUCIANO, 2020, p. 122).

Aqui, verifica-se, ainda, que a CLT permite a aplicação de três consequências distintas para o contrato de trabalho, na ocorrência de força maior, (i) o cumprimento das horas laboradas em excesso pelo empregado; (ii) a interrupção do contrato; ou (iii) a própria extinção do contrato, com consequente pagamento das parcelas indenizatórias supramencionadas (POSSÍDIO; LUCIANO, 2020, p. 120). Nesse sentido, é possível constatar que a legislação trabalhista autoriza a alteração contratual, nos casos de onerosidade excessiva assumida em decorrência de fatos imprevistos e supervenientes, que extrapolem os riscos inerentes do próprio exercício da atividade empresarial, resultando em clara dificuldade econômica e financeira da empresa, por intermédio, principalmente, da aplicação do artigo 501 da CLT (BELMIONTE, 2020, p. 436).

4.4 Estudos de caso

Em consideração aos entendimentos doutrinários referentes à aplicabilidade da teoria da imprevisão e da teoria da onerosidade excessiva na Justiça do Trabalho, verifica-se a necessidade de ponderação do caso concreto, de acordo com a peculiaridade de cada caso, para que seja plausível adotar tais hipóteses como fundamentação de decisões que permitem a revisão de acordos trabalhistas previamente homologados em Juízo.

Nesse sentido, tendo em vista que a legislação brasileira vigente não apresenta regramentos específicos para a adoção de tais mecanismos, frisa-se a necessidade de atuação do Poder Judiciário para garantir, simultaneamente, a efetiva prestação jurisdicional e o cumprimento do princípio da segurança jurídica, ainda que em casos de demonstrada afetação financeira por uma das partes envolvidas nos acordos judiciais em tempos de calamidade pública.

4.4.1 A revisão de acordos judiciais trabalhistas durante a pandemia da covid-19

De acordo com as circunstâncias ilustradas anteriormente, destaca-se que a pandemia decorrente da proliferação da covid-19 afetou, de forma significativa, as relações contratuais, em que se vislumbrou, por diversas vezes, a onerosidade excessiva de uma das partes envolvidas. A atuação ativa do poder estatal para mitigar os efeitos da doença no País implicaram no fechamento de setores do comércio, na necessidade de aumento da atuação empresarial para fornecimento de equipamentos de proteção aos seus colaboradores, a par de outros efeitos percebidos nas relações interpessoais (TEPEDINO; KONDER, BANDEIRA, 2021, p. 141).

À vista disso, restou evidente a enorme carga de ações ajuizadas perante o Poder Judiciário, a partir da alegação da aplicação da teoria da imprevisão, em razão de o fato ser incerto e, por óbvio, imprevisível, além de externalizar a vontade das partes envolvidas nas relações contratuais, com o objetivo de se alcançar a diminuição dos encargos assumidos em negócios jurídicos firmados antes da propagação da covid-19 no Brasil (TEPEDINO; KONDER; BANDEIRA, 2021, p. 141).

Todavia, diante do considerável volume de litígios, tendo em vista, principalmente, a ausência de legislação específica para regradar as relações contratuais no momento da pandemia, fez-se necessária a avaliação, por parte dos intérpretes da lei, do fator da imprevisibilidade da doença, para que seja possível a caracterização da onerosidade excessiva decorrente da circunstância de fato maior, no sentido amplo, analisando-se os impactos da covid-19 em relação a cada negócio jurídico específico (TEPEDINO; KONDER; BANDEIRA, 2021, p. 141).

No caso das relações trabalhistas, a MP 927/2020 autorizou a flexibilização dos direitos decorrentes do contrato de trabalho, por meio da aplicação da força maior, o que, contudo, não autorizou, por si só, a possibilidade legal de as empresas realizarem rescisões contratuais, sendo plausível a hipótese de redução da jornada e a redução salarial, a título exemplificativo (FRANCO FILHO; MARANHÃO, 2020, p. 466).

Perceba-se que, em tese, apesar de a CLT prever a aplicação da teoria da imprevisão, a partir da circunstância de força maior, não se pode afirmar que a paralisação temporária da atividade empresarial ou de determinado estabelecimento autorize a suspensão do pagamento de verbas contratuais devidas ao empregado. Dessa forma, de acordo com o artigo 61, parágrafo 3º, da CLT, é necessário que haja a correta quitação dos valores aos trabalhadores, podendo, ainda, ser realizada, posteriormente, a prestação de horas extras, respeitados os limites legais, para compensar o período em que houve a redução da jornada (FRANCO FILHO; MARANHÃO, 2020, p. 444).

Segundo a doutrina recente, o cenário da pandemia da covid-19 foge às regras já previstas pela legislação, na medida em que não se enquadra nem na forma da hipótese força maior, nem na circunstância do fato do príncipe, nos moldes consagrados pela legislação trabalhista, configurando-se como situação atípica. No caso do estado de calamidade pública decorrente da propagação da doença, as autoridades estatais, em âmbito nacional, se viram na necessidade de adotar medidas urgentes, com o objetivo precípuo de atenuar os efeitos desse fator adverso (FRANCO FILHO; MARANHÃO, 2020, p. 468-469).

Contudo, é indiscutível que a pandemia da covid-19 ocasionou abalos econômicos e financeiros em grande parte das atividades empresariais desenvolvidas no país, sendo plenamente cabível a aplicação da teoria da imprevisão, em específico quanto ao caso fortuito ou força maior, conforme consagrado pelos artigos 393 do Código Civil e 501 da CLT (ASSUNÇÃO, 2020, p. 559).

Diante dessa premissa, incumbe destacar circunstância recorrente evidenciada nas demandas trabalhistas apreciadas pela Justiça do Trabalho durante o ano de 2020, que produzem efeitos, em diversas oportunidades, até o corrente ano de 2021, no que diz respeito aos inúmeros pedidos de revisão de acordos judiciais previamente homologados pelos magistrados. Veja-se, de partida, consoante salientado nos capítulos do presente trabalho, que os referidos acordos são louváveis para a solução de conflitos entre as partes litigantes, na medida em que se qualificam como negócio jurídico decorrente de ato da vontade das partes (ASSUNÇÃO, 2020, p. 554).

Trata-se, portanto, de atos jurídicos decorrentes da liberdade dos indivíduos que firmaram os acordos e levaram à apreciação do Poder Judiciário, em decorrência da evidente expressão do princípio da autonomia privada, respeitando-se a boa-fé objetiva e demais institutos principiológicos que balizam a Constituição Federal e as normas infraconstitucionais brasileiras (ASSUNÇÃO, 2020, p. 555).

Merece atenção, ainda, conforme já destacado em oportunidades anteriores, que a decisão que homologa acordos judiciais trabalhistas é imediatamente consagrada pela coisa julgada material (ASSUNÇÃO, 2020, p. 557), o que, em regra, segundo doutrinadores conservacionistas, não é passível de revisão pelo Judiciário, tendo em vista o princípio da segurança jurídica e demais noções deste decorrentes.

Entretanto, é inegável que o atual estado de calamidade pública ainda enfrentado pelo Brasil afetou as disposições firmados nesses acordos, haja vista que o quadro financeiro de diversas empresas do país sofreu bruscamente os efeitos decorrentes das medidas de urgência adotadas para propagação da doença, em específicos nos ramos em que foi necessário o fechamento temporário dos estabelecimentos.

Nesses casos, são notórias as tentativas do Poder Judiciário de frear os efeitos trabalhistas originários da pandemia da covid-19, de modo que se possa encontrar um equilíbrio contratual entre as cláusulas anteriormente estabelecidas entre as partes. Desse modo, uma vez constatada a condição de onerosidade excessiva, diversos juristas entenderam pela possibilidade de repactuação do julgado, a partir da suspensão dos pagamentos devidos, da diminuição dos valores por parcela e consequente alongamento da quantidade de pagamentos, ou, até mesmo, da hipótese postergação do vencimento das parcelas, por meio da aplicação da teoria da imprevisão e da teoria da onerosidade excessiva (VANONI, 2020, p. 28).

À vista desse cenário, parte da doutrina reforça a necessidade de revisão desses acordos, com vistas a evitar a onerosidade excessiva do empregador, desde que aplicada análise rigorosa aos autos pelo legislador. Isso uma vez que o empregado, de acordo com a teoria do Direito do Trabalho e do Direito Processual do Trabalho, é “presumidamente hipossuficiente da relação jurídica” e, durante a

pandemia, também foi gravemente afetado pelos efeitos dela decorrentes (ASSUNÇÃO, 2020, p. 565).

Logo, é necessário que haja a efetiva demonstração, por parte da empresa, do nexo causal entre o inadimplemento da obrigação aos efeitos da pandemia da covid-19, tendo em vista a imperiosidade dos princípios da boa-fé objetiva, da razoabilidade, da preservação das relações contratuais e, principalmente, da necessidade de se encontrarem meios eficientes para a completa prestação jurisdicional e satisfação dos créditos trabalhistas devidos (ASSUNÇÃO, 2020, p. 565).

No entanto, considerando que a legislação atualmente aplicável não dispõe sobre o meio efetivo para a revisão dos acordos, parte da doutrina evidencia a impossibilidade de repactuação do julgado como medida cabível, uma vez que não se busca, nessas hipóteses, a desconstituição, de fato, do acordo por uma das opções previstas, por exemplo, pelo artigo 966 do CPC ou, ainda, a alegação de que o negócio jurídico é anulável. Na verdade, a pretensão é de, justamente, ser aplicada a teoria da imprevisão, uma vez que se trata de fato imprevisível e superveniente (ASSUNÇÃO, 2020, p. 570).

Para tais autores, entende-se que a ação revisional é o meio processual que melhor se adequa às pretensões das partes, já que possibilita, ao mesmo tempo, a efetiva aplicação dos princípios do contraditório e da ampla defesa, além de se garantirem os efeitos da coisa julgada, consoante demonstrado pelo artigo 5º, inciso XXXVI, da CF (ASSUNÇÃO, 2020, p. 571).

Sob outra perspectiva, atesta-se a impossibilidade, nos casos de revisão de acordo, de afastamento da coisa julgada material pela aplicação da teoria da onerosidade excessiva ou da teoria da imprevisão, conquanto o Código Civil e a CLT são tidas pelo ordenamento jurídico como normas infraconstitucionais e, de fato, aplica-se a hierarquia da norma superior, que seria a Constituição Federal, que determina a preservação da coisa julgada, de forma expressa (VANONI, 2020, p. 28).

Ainda quanto a este ponto, segundo Vanoni (2020, p. 29), é imperioso refletir que a lei consagra a possibilidade de relativização da coisa julgada, na hipótese de

constatação da coisa julgada inconstitucional, consoante previsto pelo artigo 525, parágrafo 12, do CPC e artigo 774, parágrafo 5º, da CLT. Nesse sentido, evidencia-se a necessidade de existir amparo constitucional para que haja tal flexibilização, ainda que na circunstância de uma pandemia.

A partir de tal premissa, mostra-se fundamental elencar fundamentos consagrados pela Constituição Federal que permitem a flexibilização temporária da coisa julgada material, tendo em vista alegação de que a parte teve sua capacidade econômica afetada pelo estado de calamidade vivenciado pela sociedade brasileira. Veja-se, em primeiro lugar, a possibilidade de se invocar: (i) a aplicação do princípio de preservação dos valores sociais do trabalho, assim como o princípio da livre iniciativa, conforme demonstrado pelo artigo 1º, inciso IV, da CF; (ii) a justificativa pelo “princípio da ordem econômica de busca pelo pleno emprego”, de acordo com o artigo 170, inciso VIII, da CF; e (iii) a demonstração do princípio da livre iniciativa, segundo previsto pelo artigo 170, parágrafo único, da CF (VANONI, 2020, p. 30).

Observa-se que, em mais um ponto de entendimento teórico, há a necessidade precípua de garantia dos princípios sociais e trabalhistas inerentes aos trabalhadores, na medida em que o crédito decorrente das relações de trabalho apresenta natureza alimentar e, com isso, demonstra a circunstância de os empregados dependerem dos valores já definidos devidos como formas de atendimento a necessidades básicas, como, por exemplo, a garantia da subsistência família (VANONI, 2020, p. 30-31).

Não é possível, sob esse prisma, que se visualize a pandemia da covid-19 como evento que afetou apenas as empresas e o desenvolvimento de suas atividades econômicas, sendo imprescindível, portanto, a atuação do Estado para se assegurar a efetiva ponderação os princípios constitucionais envolvidos nessas ações trabalhistas, em específicos, de modo a se aplicar a possibilidade jurídica mais justa e eficaz aos indivíduos (VANONI, 2020, p. 30-31).

De acordo com Vanoni (2020, p. 31), a utilização dos mecanismos processuais da ação revisional ou anulatória, apesar de serem as medidas aplicáveis à revisão dos acordos, não condizem com a realidade enfrentada pelo Poder Judiciário durante o estado de calamidade pública. Isso porque, com a pandemia da covid-19,

houve vedações à prática de uma miríade de atos processuais na forma presencial, o que afetou os prazos processuais e o acesso do jurisdicionado às autoridades estatuais. Desse modo, mostra-se plenamente possível e razoável que sejam admitidas as renegociações dos acordos judiciais trabalhistas por meio da “instauração de incidente processual nos próprios autos”.

Contudo, ressalta-se que a atividade jurisdicional deverá estabelecer regramentos básicos para análise dos casos concretos. Nesse ínterim, faz-se necessária a apresentação de efetiva prova documental, demonstrando que há configuração do pedido na hipótese prevista pelo artigo 501, parágrafo 2º, da CLT, isto é, deverá a parte requerente indicar, de forma expressa, que a pandemia causou prejuízos financeiros ao desenvolvimento de suas atividades empresariais e que, portanto, a circunstância afeta a manutenção dos empregos. Em caso contrário, sugere-se que o magistrado deverá entender pela não aplicação dos feitos da força maior (VANONI, 2020, p. 31).

Em seguida, mostra-se crucial que o julgador permita às partes envolvidas se manifestarem sobre o pedido, de forma a garantir o efetivo contraditório e a ampla defesa. Caso, no entanto, não haja consenso entre os acordantes, verifica-se que a novação do acordo judicial se demonstra a solução viável para o novo conflito gerado entre os indivíduos envolvidos, a fim de que seja possível que a parte que sofre pelos desequilíbrios contratuais, de fato, assegure o pagamento das parcelas, de modo que evidencie a plausibilidade da satisfação do crédito devido ao empregado (VANONI, 2020, p. 31-32).

4.4.2 A jurisprudência dos Tribunais trabalhistas sobre a matéria de revisão dos acordos judiciais previamente homologados em Juízo

À vista do exposto, mostra-se crucial a análise de decisões proferidas pela Justiça do Trabalho durante a pandemia da covid-19, em específico para a elucidação respeito da aplicação da teoria da imprevisão ou da teoria da resolução por onerosidade excessiva, no que tange aos pedidos de revisão de acordos judiciais previamente homologados em Juízo.

Todavia, quanto ao aspecto supramencionado, é preciso destacar que os magistrados, até o momento, não firmaram jurisprudência majoritária sobre o assunto, especialmente porque a discussão envolve matérias que, por si só, revelam as divergências de entendimentos doutrinários, como, por exemplo, a flexibilização da coisa julgada material, além do fato de que a discussão recente da matéria ainda não foi objeto de tese entre os Tribunais Superiores, a citar o Tribunal Superior do Trabalho (TST).

Uma vez sinalizadas as considerações iniciais sobre a matéria, destaca-se julgado recente proferido pelo Juízo da 1ª Vara do Trabalho de Itapeverica da Serra, do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, nos autos da reclamação trabalhista nº 1000661-92.2019.5.02.0331. Na oportunidade, a sociedade empresária requereu a prorrogação do pagamento das parcelas decorrentes do acordo judicial firmado entre as partes, pelo período de 120 dias, sob a alegação de que a empresa sofreu abalos financeiros como efeitos da pandemia da covid-19 no desenvolvimento da atividade empresarial. (BRASIL, 2020m).

De acordo com o magistrado, conclui-se pela possibilidade jurídica do pedido, deferindo a prorrogação das parcelas pelo período de 60 dias, sem incidência de multa por inadimplemento, aos seguintes fundamentos:

“[...] Pois bem, a questão comporta cognição sumária no contexto do excepcionalíssimo estado de calamidade pública que vivenciamos, reconhecido, inclusive, pelo Decreto Legislativo nº 6/2020, com imprevisíveis, porém certamente sombrios, efeitos sobre a atividade econômica e, por conseguinte, o próprio trabalho, valores sociais que se situam no mesmo patamar, tanto como princípios fundamentais republicanos, quanto gerais da ordem econômica, a teor dos arts. 1º, IV, e 170, da Constituição Federal.” (BRASIL, 2020m)

No entanto, em momento posterior, o reclamante impetrou mandado de segurança perante o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, alegando a necessidade de revogação concedida pelo Juízo de origem da reclamação trabalhista supramencionada. Nesse caso, a parte argumentou que o ato não decorre de competência do Poder Judiciário, além de ressaltar que os créditos trabalhistas devidos possuem natureza alimentar e que os serviços prestados para a empresa reclamada são configurados como atividades essenciais (BRASIL, 2020n).

Dessa forma, entendeu o Tribunal que se demonstra inviável a concessão da medida deferida pelo Juízo de origem, na medida em que se deve assegurar o princípio da segurança jurídica, em decorrência dos efeitos da coisa julgada, não podendo a decisão homologatória do acordo ser revisitada pelo Poder Judiciário. Logo, fundamentou o Tribunal, ainda, pela impossibilidade de aplicação da teoria da imprevisão, ao fundamento de que o entendimento não abrange os acordos trabalhistas homologados (BRASIL, 2020n).

Ilustra-se, nesse sentido, a decisão que cassou a ordem proferida nos autos da reclamação trabalhista nº 1000661-93.2019.5.02.0331, concedendo a segurança pleiteada, para manter o pagamento das parcelas, nos moldes do acordo firmado entre as partes. Veja-se:

“[...] O instituto da coisa julgada tem como finalidade precípua assegurar a observância do princípio da segurança jurídica, estabilizando a relação processual e inviabilizando que as pretensões decididas por decisão transitada em julgado possam ser novamente objeto de análise. Está alcançado o patamar de garantia fundamental, nos termos do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, e definido no art. 502 do CPC, como ‘a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso’.

Não pode o Juízo alterar questões decididas na mesma lide, salvo no caso de relação jurídica de trato continuado, quando houver modificação no estado de fato ou de direito, em que caberá revisão, e nos demais casos prescritos em lei, nos termos do art. 505 do CPC.

[...] A parte que conferiu quitação geral e irrestrita ao extinto contrato de trabalho também não pode ingressar em Juízo com nova demanda, cuja pretensão decorra do referido contrato de trabalho, ou ainda, pleitear a revisão das parcelas do acordo ou até mesmo a antecipação, por motivo de força maior.

De qualquer forma, se aplicável o art. 505, do Código Civil, imprescindível a observância do devido processo legal, mediante o ajuizamento de ação revisional.

A Teoria da Imprevisão, positivada nos artigos 478 a 480 do Código Civil, tem razão no âmbito dos contratos de natureza civil, dentre os quais não se inclui o acordo homologado em Juízo Trabalhista, tampouco a coisa julgada material.

[...] É uma empresa de grande porte e poder econômico, compõe o Consórcio Intervias, que firmou contrato de concessão de serviços públicos de transporte urbano coletivo intermunicipal. Além disso, há medidas governamentais que fomentam a atividade empresarial e garantem às empresas

maior facilidade de crédito e flexibilização no prazo para pagamento de impostos.

[...] Sendo certo que o acordo entabulado entre as partes tem força de coisa julgada, conforme art. 831 da CLT e art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, deve ser considerada a segurança para cessar o ato que determinou a suspensão do pagamento das parcelas avençadas.” (BRASIL, 2020n).

Veja-se que a circunstância releva não apenas a divergência de entendimentos entre os intérpretes da norma trabalhista, assim como demonstra a evidente necessidade da atuação conjunta entre os Poderes Legislativo e Judiciário, a fim de que seja plausível dispor sobre legislações com maior grau de especificidade, que possam ser aplicadas em circunstâncias excepcionais. Isso porque, conforme se observa pela doutrina e jurisprudência, é imprescindível que, para a solução de controvérsias na sociedade, as autoridades estatais atuem de forma coordenada, para que se possa alcançar formas de solução das controvérsias trazidas à análise do exercício do poder jurisdicional.

Destarte, aponta-se, consoante análise das decisões acima mencionadas o princípio do livre convencimento motivado, também consagrado pela Constituição Federal, que prevê a possibilidade de o magistrado valorar, de acordo com sua perspectiva sobre o caso em análise, as provas aludidas no processo, para a construção dos fundamentos de sua forma de decidir.

Nessa perspectiva, é evidente a colisão entre os princípios entabulados no ordenamento jurídico brasileiro – em específico, como nos processos acima aludidos, os princípios do livre convencimento motivo, da segurança jurídica e da coisa julgada –, sendo necessária a ponderação entre esses entendimentos pelos próprios intérpretes do Direito, na medida em que, diante de circunstâncias colidentes e controversas, deverá ser aplicada a perspectiva que melhor atenda aos interesses das partes litigantes envolvidas nos conflitos.

Também se verifica que, na perspectiva do ilustríssimo Desembargador relator do mandado de segurança acima destacado, mostra-se imperioso que os magistrados garantam a eficácia jurídica da prestação jurisdicional, a partir da garantia da segurança jurídica, respeitando-se, por consequência, a coisa julgada material, decorrente, no caso, da sentença homologatória de acordo judicial

trabalhista, a qual, conforme determinação da lei processual e também da aplicação jurisprudencial da Justiça do Trabalho, transita em julgado de forma imediata, não sendo passível de recurso.

Nessas situações, tendo em vista que as partes recorrem ao Poder Judiciário para homologação de ato decorrente de sua própria vontade, é de se presumir que os acordantes envolvidos agiram em respeito à boa-fé objetiva, sendo papel do magistrado tão somente analisar a proporcionalidade entre as medidas envolvidas na proposta de acordo, além da verificação da correta aplicação da norma jurídica trabalhista aplicável àquela circunstância concreta.

Em sentido similar, entendeu o Juízo da 6ª Vara do Trabalho de Brasília, do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, nos autos da reclamação trabalhista nº 0000863-70.2019.5.10.0006. Observa-se que, nesse caso concreto, a sociedade empresária reclamada requereu a prorrogação do vencimento do acordo judicial firmado entre as partes, também sob a alegação da necessidade de aplicação da força maior, em decorrência da pandemia da covid-19 (BRASIL, 2020p).

No entanto, destaca-se que os acordos judiciais trabalhistas, em específico quanto aos prazos para vencimento da avenças, são consagrados pela coisa julgada, o que não permite a rediscussão perante o Poder Judiciário. À vista disso, entendeu-se que os efeitos da pandemia da covid-19 foram percebidos de forma distintas pelas sociedades empresárias, a depender das atividades desenvolvidas (BRASIL, 2020p).

Nessa perspectiva, o Juízo fundamentou o *decisum* no sentido de que a alteração do acordo somente seria plausível em relação à cláusula penal, isto é, a multa aplicada por inadimplemento, sendo competência do magistrado indicar, mediante as circunstâncias fáticas de cada caso, a redução ou exclusão da referida multa, pelo que indeferiu, por consequência, o pedido de prorrogação do vencimento do acordo, conforme se demonstra:

“[...] Os prazos de vencimento e acordos homologados em juízo integram a coisa julgada material, não sendo suscetíveis de alteração por decisão judicial superveniente (CF, art. 5º, XXXVI; CLT, arts. 831, parágrafo único, e 836; CPC, art. 508), ressalvadas as hipóteses de novação (repelida pela parte credora) ou invalidação, não cogitada aqui.

[...] Prazo de vencimento de obrigação estipulado em acordo judicial ou extrajudicial homologado não é propriamente prazo processual [...], não se norteando pela existência de expediente forense, não sendo por isso aplicável ao caso a faculdade judicial de prorrogação de prazos em caso de força maior (CLT, art. 775, § 1º, II). Na mesma linha, a Resolução nº 313/CNJ não acode a parte reclamada porque o sobrestamento ali determinado alcança somente prazos processuais propriamente ditos.

[...] Inegável [...] que tais impactos econômicos sobre as empresas serão experimentados de modo diverso por cada estabelecimento, a depender de seu modelo de negócio e de sua gestão administrativa e financeira, não sendo possível presumir que toda empresa estará da mesma forma impossibilitada ou em dificuldade de atender os seus compromissos nessa gravíssima crise mundial.

Igualmente, não se pode negar que a crise sanitária ímpar que vivenciamos também traz incerteza e insegurança, inclusive alimentar, aos trabalhadores em geral e aos credores de acordos vincendos em particular, cenário que torna qualquer decisão judicial neste tema (postergação ou manutenção do vencimento das obrigações estabelecidas em conciliação homologada em juízo) ruim e desconfortável para um dos interessados.

[...] A única alteração plausível [...] diz respeito à cláusula penal (multa), podendo o juiz, diante das circunstâncias peculiares de cada feito, inclusive no tocante ao tamanho da demora na quitação, em decisão lastreada em provas e devidamente fundamentada, reduzir ou até mesmo excluir a multa avençada, a requerimento da parte ou até mesmo de ofício, mesmo no bojo de um título judicial executivo (CPC, arts; 15 e 537, § 1º, II; Cód. Civil, art. 393).

Assim, sem prejuízo de futuro exame de eventual solicitação, devidamente instruída, de redução ou exclusão da multa estipulada no acordo, caso haja pagamento em atraso, indefiro a prorrogação do vencimento do acordo.” (BRASIL, 2020p).

Na hipótese acima destacada, prioriza-se a manutenção dos acordos firmados entre as partes, sendo facultado ao juiz, tão somente, a alteração do *quantum* aplicado à multa decorrente da cláusula penal decorrente de contratos, que está intimamente ligada ao correto e efetivo cumprimento das determinações relativas às vontades dos indivíduos envolvidos no negócio jurídico. Aqui, há prevalência do pactuado, uma vez que deve prevalecer a formação da coisa julgada material.

A partir da leitura dos trechos da decisão ora discutida, verifica-se certa contradição nas razões de decidir, com as devidas escusas ao Excelentíssimo Desembargador relator do processo. Isso haja vista que fundamenta seu

entendimento sob a seguinte perspectiva: “[o cenário da crise sanitária] [...] torna qualquer decisão judicial neste tema (postergação ou manutenção do vencimento das obrigações estabelecidas em conciliação homologada em juízo) ruim e desconfortável para um dos interessados” (grifo meu) (BRASIL, 2020p).

Ora, quanto ao aspecto, evidencia-se que é contraditório afirmar que a alteração das decisões judiciais sobre homologações de acordos será desconfortável para uma das partes envolvidas. Veja-se que, sob quaisquer das perspectivas em que se analisa a situação fática ali descrita, é possível concluir de tal forma: (i) se modificado o acordo abarcado pela coisa julgada, desfavorável, de certo modo, será para o credor; ou (ii) em contrapartida, se não alteradas as condições do acordo, desfavorável será para o devedor.

É imprescindível, de toda forma, que o magistrado exercite a ponderação entre as circunstâncias conflitantes, de acordo com a análise específica de cada situação concreta, a fim de que seja possível encontrar o balanceamento e o equilíbrio para o efetivo exercício do poder jurisdicional. No caso dos autos, a solução encontrada pelo juiz foi a flexibilização quanto à cláusula penal aplicada, o que, todavia, não foi concedido, tendo em vista a ausência de formulação de pedido neste sentido pela empresa.

Sob perspectiva diametralmente oposta, em decisão recente proferida pela Seção Especializada em Execução do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, quando do julgamento do agravo de petição interposto nos autos da reclamação trabalhista nº 0021368-15.2019.5.04.0341, entendeu-se pela possibilidade de revisão do acordo judicial firmado, especificamente quanto à redução das parcelas previamente avençadas pelas partes (BRASIL, 2020o).

De acordo com o Tribunal, as medidas governamentais adotadas pelo governo brasileiro para mitigação dos efeitos da pandemia da covid-19 afetaram, de forma significativa, a economia do País e, conseqüentemente, a organização financeira das empresas. Nesse sentido, conforme análise dos autos, verificou-se o interesse da empresa reclamada em adimplir o acordo, pelo que restou impossibilitada nas formas do acordo até então vigente, em razão das dificuldades financeiras enfrentadas (BRASIL, 2020o).

Desse modo, verifica-se a plena possibilidade de redução das parcelas avançadas, para que seja possível de se garantir o cumprimento da execução, consoante o entendimento que se segue:

“[...] São inegáveis os efeitos que a crise causada pelo Covid-19 está causando às atividades econômicas, especialmente aquelas consideradas não essenciais, cujo funcionamento foi suspenso por Decretos do Poder Executivo das esferas municipal e estadual a fim de evitar a propagação do contágio pelo coronavírus. A crise econômica criada pelo isolamento social impactou substancialmente a maior parte dos empreendimentos, obrigando os empreendedores a corte de custos e a novas soluções para tentar manter seus negócios e, por decorrência, seus empregados.

[...] Há, portanto, o reconhecimento do estado de calamidade, constituindo hipótese de força maior no âmbito trabalhista.

[...] Observo, outrossim, que é inequívoca a intenção da executada de quitar o acordo efetuado em outubro de 2019, que vinha sendo cumprido, o que denota a boa-fé processual, que, lamentavelmente, foi afetada pela situação financeira desastrosa pela qual passa o País, e o resto do mundo.

[...] Concluo, pois, pela fixação da parcela em percentual de 50% do inicialmente ajustado no acordo, por 60 dias.” (BRASIL, 2020o)

Frisa-se, por oportuno, que este tem sido o entendimento do Tribunal de referência, entendendo-se pela aplicabilidade da força maior, nos casos em que demonstrada a efetiva afetação econômico-financeira das empresas reclamadas, além de constatada a vontade da parte de prosseguir com o cumprimento da avença firmada.

No que diz respeito ao caso dos autos acima descrito, o entendimento formado pela Excelentíssima Desembargadora relatora do processo se pautou pela razoabilidade e proporcionalidade. Pela descrição e narração dos fatos, observa-se que o magistrado consignou a circunstância de que a empresa devedora tinha interesse no efetivo cumprimento do acordo, galgando o atendimento ao princípio da boa-fé objetiva.

Logo, faz-se crucial a aplicação da razoabilidade para a análise do pedido formulado pela parte para flexibilização da coisa julgada, no caso específico, a fim de que seja plausível a alteração do acordo previamente homologado em Juízo, considerando, principalmente, a máxima vontade de prosseguimento da execução

dos termos acordados, com a finalidade precípua de atender ao melhor interessa da parte a quem é devido o pagamento das parcelas do negócio jurídico.

Constata-se, dessa forma, a imprescindibilidade de os magistrados, mais a mais, analisarem cada circunstância concreta, com vistas a aplicar a norma jurídica, respeitando as regras gerais dispostas pelo ordenamento jurídico, porém, ao mesmo tempo, analisando as peculiaridades dos casos trazidos à apreciação do Poder Judiciário. Afinal, conforme se verifica da evolução do Direito ao longo dos anos, o avanço na organização da sociedade em geral permite com que o exercício jurisdicional se reinvente, de forma a garantir o cumprimento da tutela inerente aos partícipes do âmbito social e a assegurar efetivo atendimento aos direitos fundamentais dos cidadãos.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pela análise das circunstâncias sociojurídicas decorrentes da pandemia da covid-19 no Brasil, verifica-se a necessidade de atuação ativa do Estado para a garantia da solução de controvérsias trazidas à apreciação do Poder Judiciário, como forma de assegurar o efetivo cumprimento dos direitos constitucionais fundamentais inerentes aos partícipes da sociedade.

Para tanto, é imprescindível que, nos cenários de excepcionalidade, o poder público adote medidas de urgência para mitigar os efeitos negativos do evento superveniente, de modo de evitar maiores danos ao desenvolvimento da sociedade. Ainda assim, ainda que o Brasil tenha implementado medidas de isolamento social, de fechamento de estabelecimentos comerciais, de distribuição de equipamentos de proteção individual contra a doença, dentre outras estratégias, a população brasileira vivencia, desde o ano de 2020, sérios impactos não apenas na economia, como também nas relações trabalhistas, nas relações administrativas e nas relações privadas, em geral.

Veja-se que, nas hipóteses em que a legislação vigente não dispõe expressamente sobre formas de solucionar conflitos, demonstra-se imperiosa a atuação do Estado para aplicar remédios satisfatórios e que amparem as partes nas

emergências públicas, como no caso da crise sanitária vivenciada por toda a população global.

Desse modo, no que tange à flexibilização da coisa julgada em relação às revisões de acordos judiciais trabalhistas, é cabível a atuação do Poder Judiciário, na modalidade ativa, para analisar as circunstâncias específicas trazidas à sua apreciação, com o objetivo precípua de viabilizar a justiça social, um dos pilares estruturais do Direito.

Como se sabe, a pandemia da covid-19 é considerada a maior crise sanitária no mundo, desde a Gripe Espanhola ocorrida entre os anos de 1918 e 1919, afetando diversas sociedades, sendo que, no Brasil, atualmente, há mais de 580 mil brasileiros mortos, de acordo com a apuração de dados dos veículos midiáticos. Não se admite, portanto, que o Direito, em geral, se imiscua de solucionar os conflitos, simplesmente sob a alegação de que determinado fato não se encaixa nas previsões atuais da legislação brasileira, sendo que a circunstância é nova, imprevisível e distinta do que a sociedade já vivenciou nas últimas décadas.

Por último, deve-se destacar a noção consagrada pela Constituição Federal, conforme previsto pelo artigo 5º, inciso XXXV, que prevê que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, João Alberto; BRITO, Thiago Carlos de Souza. O princípio da segurança jurídica e suas implicações na relativização da coisa julgada. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**. Belo Horizonte, n. 57, p. 175-210, jul./dez. 2010.

ALVIM, José Eduardo Carreira. **Teoria geral do processo**. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

ASSUNÇÃO, Caroline Silva Silvino. Covid-19 e as repercussões nas relações de trabalho: Análise da possibilidade de revisão dos acordos homologados sob a perspectiva dos impactos econômicos oriundos das medidas de distanciamento social e quarentena. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**. Belo Horizonte, edição especial, t. II, p. 551-574, jul. 2020. Disponível em: <https://sistemas.trt3.jus.br/bd-trt3/bitstream/handle/11103/56188/Revista%20TRT-3%20Covid%2019%20tomo-2-551-574.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 23 mar. 2021.

BEBBER, Júlio César. Reforma trabalhista: homologação de acordo extrajudicial. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região**, Campo Grande, MS, n. 2, p. 73-86, 2017. Disponível em: http://www.trt24.jus.br/documents/1314207/1320141/Revista2018_ano2017_2.pdf/e40006e-9d54-4491-bfaa-1875d94f40a8. Acesso em: 10 jun. 2021.

BELMONTE, Alexandre Agra. Imprevisão, força maior e fato príncipe e as normas excepcionais e temporárias para enfrentamento dos impactos da COVID-19 nas relações de trabalho. In: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; MARANHÃO, Ney (coord.). **O Direito do Trabalho na crise da COVID-19**. Salvador: Editora Juspodivm, 2020. p. 435-457. Disponível em: <https://especial.editorajuspodivm.com.br/ebook-direito-trabalho-covid19>. Acesso em: 01 maio 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Guia de Conciliação e Mediação Judicial**: orientação para instalação de CEJUSC. Brasília: CNJ, 2015. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2015/06/1818cc2847ca50273fd110eafdb8ed05.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2021.

BRASIL. **Decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943**. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 16 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 10.422, de 13 de julho de 2020**. Prorroga os prazos para celebrar os acordos de redução proporcional de jornada e de salário e de suspensão temporária do contrato de trabalho para efetuar o pagamento dos benefícios emergenciais de que trata a Lei nº 14.020, de 6 de julho de 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/d10422.htm. Acesso em: 02 ago. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 10.282**, de 20 de março de 2020. Regulamenta a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, para definir os serviços públicos e as atividades essenciais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/D10282.htm. Acesso em: 05 maio 2021.

BRASIL. Lei nº 13.189, de 19 de novembro de 2015. Institui o Programa Seguro-Emprego – PSE. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/113189.htm. Acesso em: 05 maio 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.979**, de 06 de fevereiro de 2020. Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/113979.htm. Acesso em: 05 maio 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.982**, de 02 de abril de 2020. Altera a lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, para dispor sobre parâmetros adicionais de caracterização da

situação de vulnerabilidade social para fins de elegibilidade ao benefício de prestação continuada (BPC), e estabelece medidas excepcionais de proteção social a serem adotadas durante o período de enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (Covid-19) responsável pelo surto de 2019, a que se refere a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/113982.htm. Acesso em 06 maio 2021.

BRASIL. **Lei nº 14.020**, de 6 de julho de 2020. Diário Oficial da União. Institui o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda; dispõe sobre medidas complementares para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus, de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020; altera as Leis nos 8.213, de 24 de julho de 1991, 10.101, de 19 de dezembro de 2000, 12.546, de 14 de dezembro de 2011, 10.865, de 30 de abril de 2004, e 8.177, de 1º de março de 1991; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14020.htm. Acesso em: 02 ago. 2021.

BRASIL. **Medida Provisória nº 927**, de 22 de março de 2020. Dispõe sobre as medidas trabalhistas para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv927.htm. Acesso em 06 maio 2021.

BRASIL. **Medida Provisória nº 936**, de 01 de abril de 2020. Institui o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda e dispõe sobre medidas trabalhistas complementares para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv936.htm. Acesso em 06 maio 2021.

BRASIL. Ministério de Saúde. **Portaria nº 356, de 11 de março de 2020**. Dispõe sobre a regulamentação e operacionalização do disposto na Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, que estabelece as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Portaria/PRT/Portaria%20n%C2%BA%20356-20-MS.htm. Acesso em 05 maio 2021.

BRASIL. Ministério da Economia. **Portaria nº 10.486**, de 22 de abril de 2020. Edita normas relativas ao processamento e pagamento do Benefício Emergencial de que trata a Medida Provisória nº 936, de 1º de abril de 2020. (Processo nº 19964.103985/2020-16). Diário Oficial da União., Brasília, 24 de abril de 2020.

Seção 1, Edição 78, p. 165. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-10.486-de-22-de-abril-de-2020-253754485>. Acesso em 02 ago. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI nº 6341**. Referendo em medida cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade. Direito Constitucional. Direito à Saúde. Emergência sanitária internacional. Lei 13.979 de 2020. Competência dos entes federados para legislar e adotar medidas sanitárias de combate à epidemia internacional. Hierarquia do Sistema Único de Saúde. Competência comum. Medida cautelar parcialmente deferida. Brasília, 15 de abril de 2020. DJE: 13/11/2020. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754372183&prcID=5880765#>. Acesso em: 03 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI nº 6363**. Direito Constitucional e do Trabalho. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Emergência de saúde pública causada pela disseminação do vírus covid-19. Medida Provisória 936/2020. Redução de jornada, de remuneração e suspensão do contrato de trabalho por acordo individual. Brasília, 17 de abril de 2020. DJE: 24/11/2020. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754462782&prcID=5886604#>. Acesso em: 03 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI nº 6375**. Medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade. Direito Constitucional e Direito do Trabalho. Medida Provisória 927/2020. Medidas trabalhistas para enfretamento do Estado de Calamidade Pública reconhecido pelo Decreto Legislativo 6/2020. Normas direcionadas à manutenção de empregos e da atividade empresarial. Art. 29. Exclusão da contaminação por coronavírus como doença ocupacional. Responsabilidade objetiva do empregador. Art. 31. Suspensão da atuação completa dos auditores fiscais do trabalho. Ausência de razoabilidade. Suspensão da eficácia dos arts. 29 e 31 da MP 927/2020. Concessão parcial da medida liminar. Brasília, 12 de maio de 2020. DJE: 09/11/2020. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754312985&prcID=5890767#>. Acesso em: 18 jun. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. 1ª Vara do Trabalho de Itapeverica da Serra. **Reclamação Trabalhista nº 1000661-93.2019.5.02.0331**. Despacho ID. Adb0d45. Jailton Alves da Silva e Viação Miracatiba LTDA. Juíza do Trabalho Titular Alcina Maria Fonseca Beres. DEJT, 11 maio 2020. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1000661-93.2019.5.02.0331/1>. Acesso em: 24 ago. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Seção de Dissídios Individuais III (SDI-3). **Mandado de Segurança Cível nº 1001353-81.2020.5.02.0000**. Acórdão ID. a059604. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DE PARCELAS DO ACORDO. COISA JULGADA. O acordo entabulado entre as partes tem força de coisa julgada, nos termos do art. 831 da CLT e art. 5º, XXXVI da Constituição Federal, de forma que não pode ser alterado unilateralmente pelo Juízo, como no presente caso. Segurança

concedida. Jailton Alves da Silva e Juízo da 1ª Vara do Trabalho de Itapecerica da Serra. Relatora: Margoth Giacomazzi Martins. DEJT, 01 out. 2020. Disponível em: <https://pje.trt2.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/1001353-81.2020.5.02.0000/2>. Acesso em: 24 ago. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Seção Especializada em Execução. Agravo de Petição. **Reclamação Trabalhista nº 0021368-15.2019.5.04.0341**. AGRAVO DE PETIÇÃO DA EXEQUENTE. REDUÇÃO PARCIAL DE ACORDO JUDICIAL. PANDEMIA DA COVID-19. EFEITOS. O estado de calamidade pública causado pela pandemia do covid-19, o qual constitui hipótese de força maior no âmbito trabalhista nos termos da Medida Provisória nº 927, de 22.03.2020, autoriza a revisão do acordo ajustado entre as partes com a redução pela metade das parcelas de ajuste por 60 dias. Agravo de petição que se dá parcial provimento. Relatora: Maria da Graça Ribeiro Centeno. DEJT, 22 jul. 2021. Disponível em: <https://pje.trt4.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0021368-15.2019.5.04.0341/2>. Acesso em: 24 ago. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região. 6ª Vara do Trabalho de Brasília. **Reclamação Trabalhista nº 0000863-70.2019.5.10.0006**. Despacho ID. 5976e54. Mauro Altivo da Fonseca e Major Produtos de Plásticos LTDA. Juíza do Trabalho Substituta Adriana Zveiter. DEJT, 05 maio 2020. Disponível em: <https://pje.trt10.jus.br/consultaprocessual/detalhe-processo/0000863-70.2019.5.10.0006/1>. Acesso em: 24 ago. 2021.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CASSAR, Vólia Bomfim. Comentários à Medida Provisória 936/20 *In*: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; MARANHÃO, Ney (coord.). **O Direito do Trabalho na crise da COVID-19**. Salvador: Editora Juspodivm, 2020. p. 783-801. Disponível em: <https://especial.editorajuspodivm.com.br/ebook-direito-trabalho-covid19>. Acesso em: 22 jun. 2021.

FRANCO FILHO; Georgenor de Sousa; MARANHÃO, Ney. COVID-19: Força maior e Fato do Príncipe. *In*: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; MARANHÃO, Ney (coord.). **O Direito do Trabalho na crise da COVID-19**. Salvador: Editora Juspodivm, 2020. p. 459-470. Disponível em: <https://especial.editorajuspodivm.com.br/ebook-direito-trabalho-covid19>. Acesso em: 22 jun. 2021.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Contratos e atos unilaterais**. Coleção Direito Civil Brasileiro, v. 3, 17 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Teoria Geral do Processo**. 31. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Direito Processual do Trabalho**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

LUCCHESI, Érika Rubião. Relativização da coisa julgada: aspectos constitucionais e seus reflexos nas ações coletivas. **Argumenta Journal Law**, Jacarezinho/PR, n. 12, p. 223-264, fev. 2013. Disponível em: <<http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/168/168>>. Acesso em: 24 ago. 2021.

LUDWIG, Guilherme Guimarães. O fato do príncipe e as normas administrativas de suspensão de funcionamento de estabelecimentos na pandemia do COVID-19. *In*: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; MARANHÃO, Ney (coord.). **O Direito do Trabalho na crise da COVID-19**. Salvador: Editora Juspodivm, 2020. p. 471-485. Disponível em: <https://especial.editorajuspodivm.com.br/ebook-direito-trabalho-covid19>. Acesso em: 01 mai. 2021.

MAFFINI, Rafael. COVID-19: análise crítica da distribuição constitucional de competências. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 12, n. 1, p. 353-378, jan. 2021. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2179-89662021000100353&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 19 abr. 2021.

MATTEI, Lauro; HEINEN, Vicente Loeblein. Impactos da crise da covid-19 no mercado de trabalho brasileiro. **Revista de Economia Política**, v. 40, n. 4, p. 647-668, out./dez. 2020.

NAHAS, Thereza C.; MARTINEZ, Luciano. Considerações sobre as medidas adotadas pelo Brasil para solucionar os impactos da pandemia do covid-19 sobre os contratos de trabalho e no campo da seguridade social e da prevenção de riscos laborais. *In*: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; MARANHÃO, Ney (coord.). **O Direito do Trabalho na crise da COVID-19**. Salvador: Editora Juspodivm, 2020. p. 803-816. Disponível em: <https://especial.editorajuspodivm.com.br/ebook-direito-trabalho-covid19>. Acesso em: 22 jun. 2021.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; SOUZA, Tercio Roberto Peixoto. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

PEREIRA, Mércia; AVELINO, José Araújo. A relativização da coisa julgada trabalhista: abordagem crítica. **Interfaces Científicas – Direito**. Aracaju, v. 5, n. 2, p. 73-84, fev. 2016. Disponível em: <https://periodicos.set.edu.br/direito/article/view/3755/2141>. Acesso em: 28 ago. 2021.

POSSÍDIO, Cyntia; MARTINEZ, Luciano. **O trabalho nos tempos do coronavírus**. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim; PERES, Antonio Galvão. Intepretação jurídica em tempos de pandemia. *In*: BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; MARANHÃO, Ney (coord.). **O Direito do Trabalho na crise da COVID-19**. Salvador: Editora Juspodivm, 2020. p. 75-88. Disponível em: <https://especial.editorajuspodivm.com.br/ebook-direito-trabalho-covid19>. Acesso em: 30 abr. 2021.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei; LAMY, Eduardo de Avelar. **Teoria Geral do Processo**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

SANTOS, Enoque Ribeiro dos; HAJEL FILHO, Ricardo Antonio Bittar. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

SCHAEFER, Bruno Marques *et al.* Ações governamentais contra o novo coronavírus: evidências dos estados brasileiros. **Revista de Administração Pública**, v. 54, n. 5, p. 1429-1445, 24 set. 2020.

SCHIAVI, Mauro. A teoria geral do processo do trabalho e a Reforma Trabalhista da Lei 13.467/17. *In*: JORNADA DE FORMAÇÃO CONTINUADA, 1. 2019, João Pessoa. **Anais...** João Pessoa, 2019. Disponível em: <https://www.trt13.jus.br/institucional/ejud/ejud13/material-de-curso-e-eventos/2019/i-jornada-de-formacao-continuada-mar-2019/mauro-schiavi-teoria-geral-do-processo-e-a-reforma-trabalhista>. Acesso em: 14 mar. 2021.

SCHIAVI, Mauro. **Manual de Direito Processual do Trabalho**: de acordo com a reforma trabalhista – Lei n. 13.467/2017, IN n. 41/2018 do TST e a Lei da Liberdade Econômica – Lei n. 13.874/2019. 16. ed. São Paulo: Ltr, 2020.

SEBRAE NACIONAL. Unidade de Gestão Estratégica (UGE). **O impacto da pandemia de corona vírus nos Pequenos Negócios**. 2020. Disponível em: https://datasebrae.com.br/wp-content/uploads/2020/04/Impacto-do-coronav%C3%ADrus-nas-MPE-2%C2%AAedicao_geral-v4-1.pdf. Acesso em: 10 maio 2021.

TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson; BANDEIRA, Paula Grego. **Fundamentos do Direito Civil**, v. 3, 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 62. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

VANONI, Daniel Bofill Vanoni. Coronavírus e os acordos trabalhistas: reflexões sobre a relativização da coisa julgada em tempos de pandemia. **Revista Fórum Trabalhista (RTF)**. Belo Horizonte, n. 38, p. 25-34, jul./set. 2020.

O DESCUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL EM RAZÃO DA PANDEMIA ORIUNDA DA COVID-19: ALTERNATIVAS DE DEFESA ANTE A POSSIBILIDADE DE CONVOLAÇÃO EM FALÊNCIA.¹

Lucas Reis Silva Couto²

RESUMO

A presente obra dedica-se à análise das implicações jurídicas da pandemia oriunda da COVID-19 no direito concursal. De forma mais precisa, será examinado o contexto pandêmico enquanto matéria de defesa apta a impedir a convalidação em falência nos casos de eventual descumprimento das obrigações do plano de recuperação judicial. Para tanto, buscar-se-á constatar a natureza jurídica da COVID-19, bem como a do próprio instituto recuperacional, especialmente no que tange ao caráter contratual da recuperação jurídica. Dessa maneira, diante da natureza negocial do plano de soerguimento, o trabalho se propõe a averiguar a aplicabilidade do instituto da revisão contratual às relações decorrentes da Lei 11.101/2005. Ato contínuo, o corrente escrito passa a estudar a recente Recomendação nº 63 do Conselho Nacional de Justiça bem como as principais questões jurisprudenciais enfrentadas, principalmente quanto à concessão de moratória e à apresentação de plano modificativo de recuperação judicial. Através de uma abordagem doutrinária, jurisprudencial e legislativa, conclui-se que a pandemia, em especial a sua imprevisibilidade e extraordinariedade, mostrou-se como elemento apto a obstar o cumprimento temporário das obrigações constantes no plano de soerguimento sem que com isso seja aplicada de forma automática a penalidade prevista no artigo 73, IV da Lei 11.101/2005.

Palavras-chave: Direito empresarial. Recuperação judicial. Revisão contratual. Convalidação em falência. COVID-19. Recomendação nº 63 do Conselho Nacional de Justiça.

¹ Trabalho de conclusão de curso orientado pelo Professor Paulo Henrique Franco Palhares.

² lucas.reis.couto@sempreceub.com

1 INTRODUÇÃO

O atual cenário enfrentado pela pandemia do coronavírus, segundo Guy Ryder, diretor-geral da OIT, “não é apenas uma crise global de saúde, é uma grave crise econômica e trabalhista que está causando forte impacto nas pessoas”.³

As medidas para contenção e combate à pandemia, como o isolamento social e o fechamento do comércio, já são responsáveis pelo fechamento de diversas sociedades empresárias no Brasil⁴. Ademais, a grave crise econômica estabelece um imaginário de indeterminações que coloca em risco a continuidade das atividades de diversos empresários.

Nesse cenário de incertezas e distanciamento social, o faturamento dos empresários vê-se prejudicado, trazendo, assim, diversas possibilidades de análise sob a ótica do Direito Empresarial.

Além dos diversos casos de sociedades empresárias que restaram obrigadas a fecharem suas portas, encerrando suas atividades, o coronavírus permite o estudo de tantos outros empresários que se recusaram a pôr fim a seus negócios, acreditando na possibilidade de superação da crise vivenciada.

Dentre as principais dificuldades das sociedades empresárias que se propuseram a enfrentar a crise global, está a dificuldade de honrar compromissos financeiros assumidos ou mesmo o próprio inadimplemento das obrigações assumidas.

Como se não bastasse a nova onda de empresários em dificuldade financeira ocasionada pela pandemia global, há ainda os empresários que previamente já se encontravam em um ambiente de crise econômico-financeira e recorreram ao

³ BARRÍA, Cecília. **Coronavírus:** O que as grandes economias do mundo estão fazendo para evitar falências e a falta de dinheiro, 2020. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/internacional-51983863>>. Acesso em: 21 abr. 2020.

⁴ JORNAL METAS. **Pandemia do coronavírus pode levar ao fechamento de 36% das micro e pequenas empresas no Brasil.** Disponível em: <<http://www.jornalmetas.com.br/economia/economia-paisestado/pandemia-do-coronav%C3%ADrus-pode-levar-ao-fechamento-de-36-das-micro-e-pequenas-empresas-no-brasil-1.2215367>>. Acesso em: 22 abr. 2020.

instituto da Recuperação Judicial em busca da reestruturação e manutenção do funcionamento da empresa em face das tribulações temporárias⁵.

É esse o grupo de sociedades empresárias que a presente pesquisa propõe-se a estudar. Trata-se de um conjunto de pessoas jurídicas agraciadas pela concessão da Recuperação Judicial, condicionadas ao cumprimento das obrigações estabelecidas no plano de recuperação judicial aprovado pela massa de credores e que, em razão da pandemia do coronavírus, não têm conseguido adimplir as obrigações celebradas judicialmente.

Sendo assim, necessário é analisar: a pandemia oriunda do coronavírus é matéria de defesa apta a impedir a convação em falência nos casos de descumprimento das obrigações do plano de recuperação judicial?

Para alcançar essa finalidade, no capítulo da Recuperação Judicial, o presente trabalho tece comentários a respeito dos principais contornos do instituto recuperacional. De forma especial, o capítulo busca a constatação da natureza contratual do regime concursal, a qual torna possível a incidência do instituto próprio do direito dos contratos, a saber: a revisão contratual. Para além dessa análise, é possível observar os principais objetivos e princípios que norteiam a Lei de recuperação judicial. Da mesma forma, verifica-se a principal consequência pelo inadimplemento do plano de soergimento: a convação automática em falência.

A obra segue com o capítulo da Revisão Contratual, o qual, tendo por base a natureza negocial do plano, examina como o código civil sistematizou a revisão contratual por fato superveniente e as teorias a ela aplicáveis. Constata-se a ideia de uma imprevisibilidade somada a uma onerosidade excessiva. Além disso, são abordados os requisitos para a respectiva caracterização e aplicação do instituto revisional às relações contratuais.

Ato contínuo, o capítulo do Coronavírus dedica-se a traçar comentários a respeito da pandemia decorrente da COVID-19. Partindo de informações de caráter geral sobre a doença, essa parte do trabalho debruça-se de forma especial na identificação a natureza jurídica da enfermidade. Dessa forma, são realizadas três

⁵ PIMENTA, Eduardo Goulart. **Recuperação de empresas**. Barueri: Manole, 2008, p. 47.

abordagens, a saber: a pandemia enquanto desastre biológico; hipótese de caso fortuito e força maior; e fato superveniente, imprevisível e extraordinário.

Passa-se então ao capítulo da recomendação nº 63 do CNJ, o qual delinea as principais orientações feitas aos Juízos concursais no que se refere à singularidade do momento vivenciado. Analisa-se, principalmente, as disposições constantes no artigo 4, *caput* e parágrafo único do Ato Normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000, as quais preveem a possibilidade de apresentação de plano modificativo bem como a flexibilização da convocação em falência diante da ocorrência de caso fortuito e força maior.

A divisão seguinte é dedicada ao estudo das efetivas implicações da recomendação nº 63 do CNJ na jurisprudência. Assim, a partir da análise de diversos julgados, observou-se tendência dos juízos recuperacionais no sentido de conceder a moratória do plano de soerguimento bem como autorização de submissão de plano modificativo à Assembleia geral de credores como formas de se mitigar a aplicação do artigo 73, IV da lei 11.101/2005.

2 DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Os institutos da recuperação judicial e extrajudicial, bem como a falência do empresário e da sociedade empresária, encontram-se regulados pela Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. A referida norma foi objeto de recente reforma a partir da Lei 14.112, de 24 de dezembro de 2020, a qual, com vigência a partir de janeiro de 2021, trouxe consideráveis modificações nos processos concursais⁶. Embora de salutar relevância seja a análise das referidas alterações, tal estudo não será realizado na presente obra. Isso decorre do fato de que o problema que o corrente trabalho propõe-se a estudar, assim como as decisões selecionadas e analisadas, é anterior à reforma legislativa. Dessa forma, aterar-se-á a pesquisa à análise do instituto e do processo recuperacional sob a ótica da norma aplicável à época, nos exatos termos e contornos da Lei 11.101/2005.

⁶ ALMEIDA, Diogo Rezende de. **A reforma da Lei de Recuperação Judicial e Falência** (Parte I). Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2021/01/06/reforma-lei-recuperacao-judicial-e-falencia-parte-1/>>. Acesso em: 12/04/2021.

Apresentada essa breve introdução sobre o contexto atual enfrentado pelos empresários, bem como a ressalva quanto ao parâmetro legal a ser utilizado, cumpre passar à análise própria do instituto recuperacional.

2.1 Do instituto

Para além da excepcional crise gerada pela pandemia, o exercício da atividade empresarial implica, naturalmente, para todo aquele que a exerce, uma série de dificuldades e obstáculos das mais diversas ordens⁷.

A constante busca por inovação e superação da concorrência, a manutenção da clientela, o gerenciamento dos fluxos de trabalho e da mão de obra em geral e a constante necessidade de faturamento em patamares acima do ponto de equilíbrio são apenas alguns exemplos das dificuldades que assolam os mais diversos empresários. Tais obstáculos, em muitos casos, poderão cominar em crises das mais diversas naturezas, podendo tratar-se de uma crise de rigidez, de eficiência, econômica, financeira ou patrimonial⁸.

É no reconhecimento dessa suscetibilidade das empresas a crises que tomam proeminência os institutos da Recuperação Judicial e da Recuperação Extrajudicial. Tratam-se de uma resposta estatal, uma solução geral proporcionada pelo ordenamento jurídico brasileiro para que as empresas tenham condições de superar as crises momentaneamente vivenciadas⁹, de forma a garantir a preservação dos interesses dos variados agentes envolvidos: colaboradores, credores, consumidores e do próprio Fisco¹⁰.

Assim, cumpre destacar que a Recuperação Judicial, por expressa disposição de lei, tem por objetivo:

(...) viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos

⁷ PIMENTA, Eduardo Goulart. **Direito, Economia e Recuperação de empresas** [recurso eletrônico]. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2019. p. 93.

⁸ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas - volume 3**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 31-32.

⁹ Ibidem. p. 34.

¹⁰ PIMENTA, Eduardo Goulart. **Direito, Economia e Recuperação de empresas** [recurso eletrônico]. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2019. p. 93.

credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica¹¹.

Cuida-se, portanto, de uma sequência de atos realizados perante a vigilância do Poder Judiciário, almejando a reorganização e a manutenção da atividade empresarial que vivencia tribulações momentâneas de ordem econômico-financeira¹².

A partir da análise do texto legal, é possível identificar que a recuperação judicial contempla um objetivo mais amplo e três objetivos específicos. O objetivo mais amplo está adstrito à própria finalidade do instituto jurídico: tornar possível a superação da condição de crise vivenciada. É na busca da concretização desse objetivo final mais amplo que se identificam os objetivos mais específicos, a saber: a) manutenção da fonte produtora; b) manutenção do emprego dos trabalhadores; c) manutenção do interesse dos credores¹³.

Torna-se imperioso evidenciar que o exame dos objetivos específicos é de extrema relevância, uma vez que permite a identificação dos princípios fundamentais da recuperação judicial, os quais irão pautar a atuação do Poder Judiciário e a própria interpretação das disposições da Lei 11.101 de 2005.

Manter a fonte produtora significa manter a empresa, atividade econômica, em funcionamento. Busca-se aqui socorrer a atividade (empresa) exercida pelo sujeito, e não o sujeito em si (empresário)¹⁴. O que há, portanto, é uma desvinculação entre o destino da empresa, enquanto atividade, e o futuro dos dirigentes, dos sócios e do próprio empresário¹⁵.

¹¹ BRASIL. **Artigo 47 da Lei 11.101**, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

¹² PIMENTA, Eduardo Goulart. **Direito, Economia e Recuperação de empresas [recurso eletrônico]**. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2019, p. 94.

¹³ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas** - volume 3. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 74.

¹⁴ NEGRÃO, Ricardo. **Manual de direito comercial e de empresa**. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2007, v. 3, p. 125.

¹⁵ SANTOS, Elenise Peruzzo dos. **Os princípios clássicos e atuais da lei de falências e recuperação de empresas**. In: BATTELO, Sílvio Javier. **Principais controvérsias na nova lei de falências**. Porto Alegre: Fabris, 2008, p. 27; CARVALHO, William Eustáquio de. **Apontamentos sobre o princípio da preservação da empresa**. In: CARVALHO, William Eustáquio de; CASTRO, Moema A. S. de. **Direito falimentar contemporâneo**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2008, p. 182.

A ideia por trás desse objetivo está no grau de importância atribuído à empresa enquanto atividade. Manter viva a atividade econômica ganha maior relevância quando contrastado com interesses individuais e eventuais prejuízos que o empresário e os sócios possam vir a ter, visto que é a partir da preservação da atividade que se tornam viáveis a proteção de mais interesses: fisco, comunidade, fornecedores e empregados¹⁶.

Dessa forma, tem-se que a manutenção da fonte produtora, enquanto objetivo específico, encontra estreita conexão com o princípio da preservação da empresa. Segundo tal princípio, constatando-se a viabilidade empresarial, todas as forças devem ser dispendidas no intuito de alcançar esse objetivo, devendo ficar para um momento posterior o desígnio liquidatório¹⁷.

No que tange a conquista dos demais objetivos específicos, merece destaque o fato de que a sua conquista cumulativa nem sempre será possível, de forma que se presume a existência de ordem entre eles¹⁸. Assim, há de se observar que a manutenção do emprego dos trabalhadores e a preservação dos interesses dos credores somente deverá ser buscada quando devidamente alcançada a manutenção da empresa¹⁹.

Cuida-se da proteção de interesses de terceiros que vão além dos interesses imediatos dos empresários e dos sócios. Dessa maneira, há de se observar a patente correlação desses objetivos específicos com o princípio da função social da empresa, a qual traz a ideia de um dever de agir no interesse de outrem²⁰.

Nessa perspectiva, pelo princípio da função social, a atividade empresarial compreende uma função maior, de forma que o seu exercício não deve estar pautado tão somente no interesse e proveito do seu titular, mas também em observância aos

¹⁶ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial**: falência e recuperação de empresas - volume 3. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 81.

¹⁷ *Ibidem*, p. 81.

¹⁸ MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro**: falência e recuperação de empresas. São Paulo: Atlas, 2006, v. 4, p. 183.

¹⁹ TOMAZETTE, op. cit, p. 75.

²⁰ SZTAJN, Rachel; FRANCO, Vera Helena de Mello. **Falência e recuperação da empresa em crise**. São Paulo: Campus, 2008, p. 279.

interesses dos agentes que a rodeiam: credores, colaboradores, fisco e a própria sociedade²¹.

No contexto geral do cenário de crises, urge destacar, todavia, que nem toda crise vivenciada mostrar-se-á passível de superação. A recuperação, seja em sua modalidade judicial ou extrajudicial, caracteriza-se como um esforço no sentido de tentar superar as vicissitudes enfrentadas, não se tratando, todavia, de uma garantia da superação da situação de adversidade e desequilíbrio²².

Diante de certas ocasiões, a única alternativa viável será a falência da sociedade empresária, procedendo-se com a liquidação patrimonial – ordinária ou forçada – da empresa não recuperável, empreendendo-se o processo de execução coletiva contra o devedor²³. O objetivo passa a ser, então, não mais o da preservação da atividade econômica em si, mas sim o fechamento da unidade produtiva, preservando, na medida do possível, os interesses legítimos dos credores²⁴, evitando prejuízos ainda maiores.

Ante os breves comentários sobre a Recuperação Judicial, para efeitos desta pesquisa, torna-se necessário compreender alguns dos procedimentos próprios desse importante instituto do direito concursal. No entanto, o presente trabalho não se aterá à descrição sistemática do processo de Recuperação Judicial, mas sim a uma breve e geral descrição dos principais momentos processuais que encontram relação direta com o escopo principal da atual pesquisa. Cumpre destacar ainda que o presente trabalho dedicar-se-á apenas à Recuperação Judicial convencional, não tecendo comentários e análises a respeito da Recuperação Judicial Especial nem da Recuperação Extrajudicial.

²¹ ARNOLDI, Paulo Roberto Colombo; RIBEIRO, Aldemar. **A revolução do empresariado**. Revista de Direito Privado, n. 9, jan./mar. 2002, p. 219.

²² TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas** - volume 3. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 35.

²³ *Ibidem*. p. 36.

²⁴ PIMENTA, Eduardo Goulart. **Direito, Economia e Recuperação de empresas** [recurso eletrônico]. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2019, p. 97.

2.2 Do processo

Identificado o cenário de crise, os sujeitos com legitimidade ativa²⁵ provocarão a intervenção do Poder Judiciário, requerendo o pedido de recuperação judicial. Tem-se início a fase postulatória, a qual é composta pela propositura em si da ação e pelo despacho judicial deferindo o processamento da recuperação judicial²⁶.

Após o ajuizamento da petição inicial, para que haja a concessão da recuperação judicial, o magistrado deverá analisar o preenchimento de uma série de requisitos legais. Cuida-se de uma análise puramente objetiva, não havendo o juiz que se incumbir em averiguar a viabilidade ou não da recuperação²⁷ em si. A regularidade para com todos os pressupostos legais ensejará o deferimento do processamento da recuperação judicial pelo magistrado.

O ato judicial que defere o processamento não representa a concessão em si da recuperação judicial, ele apenas simboliza o ingresso do devedor no processo²⁸. Trata-se de alçar o devedor a uma situação especial de negociação, favorecendo a conciliação e a conclusão do acordo de recuperação²⁹.

Nesse ponto, há de se destacar que o processo de recuperação judicial não apresenta uma estrutura processual tradicional³⁰. Isso se dá porque, embora sejam identificados um autor e um juízo competente, não é possível vislumbrar-se a existência de réus propriamente ditos³¹. O que se tem são dois polos (o polo do

²⁵ BRASIL. **Artigo 48** da Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

²⁶ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas** - volume 3. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 86.

²⁷ ANDREY, Marcos. In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto (Coord.). **Comentários à nova lei de recuperação de empresas e de falências**. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 281.

²⁸ TOMAZETTE. Op. Cit. p. 121-122.

²⁹ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas** - volume 3. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 124-125.

³⁰ Ibidem. p. 110.

³¹ MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro: falência e recuperação de empresas**. São Paulo: Atlas, 2006, v. 4, p.193.

devedor e o polo dos credores) em busca da celebração de um acordo e um terceiro imparcial (o juiz) que irá conduzir os atos processuais³².

De forma geral, o polo dos credores será constituído por todos os titulares de créditos sujeitos à recuperação judicial, a saber: “todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos”³³. Convém frisar que a apuração da existência ou não do crédito dar-se-á pelo regime de competência, tendo como base o fato gerador: a data de surgimento da obrigação³⁴. Nesse sentido, assim como os créditos inexigíveis, bem como os excluídos da recuperação e os já extintos, os créditos originados depois da distribuição da inicial também não se subjugam ao processo de recuperação judicial³⁵.

Deferido o processamento, dá-se início à fase deliberativa com a fixação do prazo de 180 dias, período em que, como regra geral, suspende-se todas as ações e execuções em face do devedor³⁶, oportunizando-se aos polos a conclusão das negociações em face da concessão da recuperação ou da decretação da falência empresarial³⁷.

Torna-se imperioso salientar que é nesse período em que será efetivamente composto o polo dos credores, consagrado no Quadro Geral de Credores, por meio do procedimento de habilitação e verificação de créditos. Outrossim, ao longo do procedimento supracitado, correrá o prazo improrrogável de 60 (sessenta) dias para que o devedor apresente a sua proposta inicial de acordo, consubstanciada no plano de recuperação judicial a ser apresentado em juízo³⁸.

³² TOMAZETTE. Op. cit. p. 110.

³³ BRASIL. **Artigo 49** da Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

³⁴ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas** - volume 3. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 100.

³⁵ BRASIL. STJ – AgRg nos EDcl no CC 136.571/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, Julgado em 24/05/2017, DJe 31/05/2017.

³⁶ BRASIL. **Artigo 6º**, caput e §4º da Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

³⁷ TOMAZETTE. Op. Cit. p. 129.

³⁸ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas** - volume 3. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 221.

Consoante ao que tem sido exposto, destaca-se que tanto o pedido de recuperação judicial quanto a decisão que defere o processamento da mesma são etapas fundamentais do grande acordo que é a recuperação judicial. A propositura da ação em si ilustra o interesse do devedor em formalizar um acordo com a massa de credores³⁹. Já o plano de recuperação judicial originalmente apresentado representa de fato quais as condições e os termos que o devedor tem a oferecer⁴⁰.

Apresentado o plano de recuperação judicial dentro do prazo legal, passa-se ao momento de apreciação do mesmo. Nessa oportunidade, os credores tomarão ciência da proposta apresentada, podendo assim constituírem a sua convicção⁴¹. Inicialmente, caberá aos credores a escolha de um dentre os dois caminhos possíveis: aprovação do plano ou contestação, apresentando-se objeção ao mesmo⁴².

Existindo qualquer objeção, será necessária a convocação da assembleia geral de credores, nos termos do art. 56 da Lei 11.101/2005, para deliberar a respeito da aprovação ou não do plano⁴³. Trata-se de um dos momentos mais importantes dentro de toda a sistemática do instituto recuperacional, visto que será esse o instante próprio para que seja realizada a análise do plano pela assembleia como um todo, de forma a alcançar um denominador comum em face dos sacrifícios a serem suportados por ambos os polos.

É nessa fase em que poderão ser propostas alterações ao plano originalmente ofertado pelo devedor, de forma que os interesses dos envolvidos sejam melhor atendidos⁴⁴. O estágio de apreciação compreende dois momentos principais, sendo um para deliberações e discussões e o outro de votação do plano⁴⁵.

³⁹ Ibidem. p. 232.

⁴⁰ Ibidem. p. 232.

⁴¹ Ibidem. p. 234.

⁴² TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas** - volume 3. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 234.

⁴³ Ibidem. p. 235.

⁴⁴ Ibidem. p. 235.

⁴⁵ Ibidem. p. 235.

A fase de votação representa o instante em que a assembleia geral, dividida em quatro classes⁴⁶, manifestará a sua vontade em relação a aprovação ou rejeição do plano de recuperação judicial fruto da fase de discussões⁴⁷.

Aprovado o acordo, seja de forma própria (art. 45, Lei 11.101/2005), seja de forma alternativa (art. 58, §1º, Lei 11.101/2005), e apresentadas as certidões de regularidade para com os débitos tributários ou dispensada a sua apresentação, será proferida, pelo magistrado, sentença concedendo a recuperação judicial⁴⁸.

A decisão concessiva da recuperação judicial, muito embora não encerre o processo, reflete o acolhimento da pretensão autoral, produzindo uma série de efeitos⁴⁹. Dentre os principais efeitos, cita-se o fato de todos os credores subjugados ao instituto recuperacional estarem vinculados às novas condições e termos do plano aprovado. Da mesma forma, tem-se a constituição de um título executivo judicial em face das novas obrigações constantes no plano⁵⁰.

A vinculação de todos os credores, inclusive daqueles que restaram vencidos, implicará a materialização do instituto da novação obrigacional, de forma que as condições creditícias que vigorarão serão as constantes no plano aprovado, e não mais aquelas quando do fato gerador⁵¹. Extingue-se, portanto, uma obrigação passada com o surgimento de uma nova obrigação presente⁵².

Com a concessão da recuperação judicial, passar-se-á a etapa de satisfação do acordo, estando o devedor adstrito ao cumprimento de todas as medidas presentes no plano aprovado⁵³. Nesse ponto, convém evidenciar que a legislação não estabelece um prazo máximo em relação às disposições constantes do plano, de forma que a

⁴⁶ BRASIL. **Artigo 41** da Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

⁴⁷ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas** - volume 3. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 237.

⁴⁸ Ibidem. p. 253.

⁴⁹ Ibidem. p. 253.

⁵⁰ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas** - volume 3. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 253.

⁵¹ Ibidem. p. 254.

⁵² POTHIER, Robert Joseph. **Tratado das obrigações**. Tradução de Witt Batista e Douglas Dias Ferreira. Campinas: Servanda, 2001, p. 511.

⁵³ TOMAZETTE. Op. Cit. p. 263.

recuperação estender-se-á ao quantum expresso no plano aprovado pela assembleia geral de credores: seja 6 (seis) meses ou 12 (doze) anos ou mais⁵⁴.

Dada essa ausência de um limite máximo de tempo legalmente estabelecido, criaram-se dois períodos de fiscalização do cumprimento das obrigações constantes no acordo celebrado, a saber: o período de observação e o período após o período de observação.

O primeiro período compreende o prazo de dois anos⁵⁵, cujo termo inicial se dá com a decisão concessiva da recuperação⁵⁶ e termina com a sentença de encerramento, a qual extingue o processo de recuperação⁵⁷ e somente será prolatada caso haja o integral cumprimento das obrigações constantes no plano anuído que vencerem nesse lapso temporal.

O período de observação reflete o momento em que a fiscalização será realizada de maneira mais próxima, de forma que será realizada não só pelos credores individualmente, mas também pelo administrador judicial, pelo Ministério Público e pelo próprio comitê de credores, tudo isso dentro ainda do próprio processo de recuperação⁵⁸.

Esse é o lapso temporal próprio para que o devedor conquiste a confiança dos credores em relação a sua capacidade de adimplir com as obrigações constantes no acordo⁵⁹. Essa confiança é fundamental para a continuidade do instituto recuperacional, pois é a partir dela que será possível o encerramento do processo e o início de um período de fiscalização mais branda, realizado tão somente pelos credores de forma individual.

O período de vigilância mais comedida e extrajudicial tem início apenas com a decisão de extinção do processo e apenas existirá quando o plano aprovado

⁵⁴ *Ibidem*, p. 263.

⁵⁵ BRASIL. **Artigo 61** da Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

⁵⁶ MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro**: falência e recuperação de empresas. São Paulo: Atlas, 2006, v. 4, p.248.

⁵⁷ TOMAZETTE, Op. cit. p. 266.

⁵⁸ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial**: falência e recuperação de empresas - volume 3. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 263.

⁵⁹ *Ibidem*. p. 264.

estabelecer prazo maior do que dois anos para a conclusão dos encargos do devedor. Ao estabelecer a inexistência do processo após os dois anos contados da concessão da recuperação, o propósito do legislador foi delimitar os ônus de manutenção que tanto o devedor quanto o Poder Judiciário teriam com o processo recuperacional⁶⁰.

Por fim, cumpre destacar que embora a extinção processual prevista na legislação não implique, obrigatoriamente, na extinção de todas as obrigações presentes no plano, ela representa o encerramento do estado de recuperação judicial, gerando o afastamento do supervisionamento feito pelo Ministério Público e pelo administrador judicial, bem como pelo comitê de credores⁶¹. Outrossim, ela autoriza que o devedor volte a atuar sem nenhuma anotação da recuperação judicial em face da junta comercial ou de seu próprio nome⁶².

Concluídos os breves comentários em face do procedimento próprio do processo recuperacional, passa-se à análise das implicações decorrente de eventual descumprimento dos termos do plano de recuperação judicial com a posterior análise da natureza jurídica da recuperação.

2.3 Das consequências pelo não cumprimento do plano de recuperação judicial

Não obstante o plano de recuperação judicial permitir ao devedor condições mais favoráveis para a superação da crise vivenciada, nem sempre a recuperanda conseguirá honrar com os termos ali pactuados. Para essas hipóteses, a legislação especial prevê diversas consequências a serem aplicadas a depender do momento em que se consagrou o estado de inadimplência.

Caso o devedor não cumpra as obrigações durante o estágio de observação, a confiança para a continuidade do processo restará prejudicada, de forma que se presume que o devedor não irá ou não terá condições de cumprir com os termos do acordo celebrado⁶³. Assim, entende-se que não há razão para a continuidade do

⁶⁰ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas** - volume 3. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 266.

⁶¹ *Ibidem*. p. 266.

⁶² *Ibidem*. p. 266.

⁶³ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas** - volume 3. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 264.

sacrifício feito pelos credores, devendo o magistrado de ofício ou a requerimento, nos termos do art. 61 da Lei 11.101/2005, penalizar o devedor com a decretação da convalidação em falência⁶⁴.

Embora se trate de expressa disposição legal, recomenda-se, entretanto, que o magistrado oportunize ao devedor mais uma chance de adimplir com as determinações do plano, afastando a resolução da situação patrimonial por meio da falência⁶⁵.

Outra importante possibilidade de proporcionar uma nova chance à recuperanda inadimplente advém do reconhecimento da soberania da assembleia geral de credores, a qual, a depender do caso, poderá aprovar modificações ao plano de recuperação judicial enquanto não encerrado o processo recuperacional⁶⁶.

A partir da extinção do processo recuperacional, outras são as medidas cabíveis em face da inadimplência do devedor, não havendo que se falar em convalidação automática em falência⁶⁷. Aos credores prejudicados pelo descumprimento do acordo recuperacional compete buscar a satisfação da tutela creditícia por meio de duas opções: o pedido de falência ou a execução do título executivo judicial⁶⁸.

Nos termos do art. 59, §1º da Lei 11.101/2005, a decisão concessiva da recuperação transforma o plano sancionado em título executivo judicial, de forma que a sua satisfação segue as regras próprias do procedimento do cumprimento de sentença disposto no Código de Processo Civil de 2002⁶⁹. De outro modo, é facultado ao credor lesado, em ação autônoma, buscar a decretação da falência do devedor⁷⁰. Para tanto, a legislação especial enquadra como ato de falência o devedor

⁶⁴ *Ibidem*, p. 264.

⁶⁵ SIMIONATO, Frederico A. Monte. **Tratado de direito falimentar**. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 190.

⁶⁶ TOMAZETTE. *Op. Cit.* p. 265.

⁶⁷ *Ibidem*, p. 265.

⁶⁸ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas** - volume 3. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 265.

⁶⁹ *Ibidem*, p. 265.

⁷⁰ *Ibidem*, p. 265.

que não cumpre em tempo hábil os compromissos firmados e expressos no plano recuperacional⁷¹.

Nessa perspectiva, cumpre evidenciar que durante o momento posterior ao período de observação, o eventual descumprimento das obrigações do plano não tem o condão de sobrestar os resultados da novação originada com a concessão da recuperação judicial, de modo que o procedimento do cumprimento de sentença estará adstrito aos termos pactuados e não inadimplidos do plano aprovado⁷². Trata-se de uma clara distinção em relação aos efeitos da convalidação em falência aplicada durante o período de observação, a qual torna a novação sem efeito, regressando os créditos às condições originais que deram causa ao pedido de recuperação empresarial⁷³.

2.4 Da natureza jurídica

Tendo-se tecido breves comentários a respeito das diversas facetas do instituto recuperacional, para efeitos desse trabalho, torna-se imperioso analisar a natureza jurídica da recuperação judicial. Mais precisamente, buscar-se-á identificar o seu caráter contratual.

Não há na doutrina um consenso a respeito dessa temática, de modo que diversas e distintas são as classificações imputadas ao instituto. Há parte da doutrina que entende se tratar de um ato complexo⁷⁴. Já outras parcelas da doutrina reconhecem tratar-se de uma natureza processual⁷⁵, contratual⁷⁶ ou até mesmo

⁷¹ BRASIL. **Artigo 94**, inc. III, alínea “g” da Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

⁷² TOMAZETTE, op. cit., p. 265.

⁷³ BRASIL. **Artigo 61** da Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

⁷⁴ LOBO, Jorge. In: ABRÃO, Carlos Henrique; TOLEDO, Paulo F. C. Salles de. (Coord.). **Comentários à lei de recuperação de empresas e falência**. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 105.

⁷⁵ RESTIFFE, Paulo Sérgio. **Recuperação de empresas**. Barueri: Monole, 2008, p. 43-45; FAZZIO JÚNIO, Waldo. **Nova Lei de falência e recuperação de empresas**. São Paulo: atlas, 2005, p. 128-129.

⁷⁶ SZTAJN, Rachel; FRANCO, Vera Helena de Mello. **Falência e recuperação da empresa em crise**. São Paulo: Campus, 2008, p. 234.

dicotômica⁷⁷. A presente pesquisa filia-se à corrente que atribui o caráter contratual à recuperação judicial, de forma que se aterá tão somente ao exame dos contornos dessa teoria.

O reconhecimento do caráter contratual advém da identificação de similitudes entre o instituto da recuperação com a ideia de um contrato plurilateral⁷⁸⁷⁹. Nesse sentido, estar-se-ia tratando de um negócio jurídico de natureza privada, o qual estaria adstrito à supervisão e à homologação judicial⁸⁰.

Os comentários tecidos nessa obra em face da recuperação se encontram-se em perfeita sintonia com essa teoria doutrinária. Conforme já visto, a recuperação judicial nada mais é do que um acordo amplo envolvendo o polo do devedor e o polo dos credores, sendo que toda essa sistemática dá-se por meio do acompanhamento e da fiscalização judicial, cuja finalidade é garantir o preenchimento dos requisitos constantes na legislação especial.

A ideia de tratar-se de um grande contrato resta materializada pelo próprio resultado oriundo do processo recuperacional, a saber: o plano de recuperação judicial. O plano em si é a essência de todo o instituto, pois, consoante o já exposto, trata-se de um documento que conjuga os interesses das partes envolvidas no sentido de estabelecer e pactuar as medidas bem como os sacrifícios a serem feitos por ambas as partes (devedor e credores) em busca da superação do estado de crise e da preservação da empresa.

O momento de apreciação do plano de recuperação judicial, mais precisamente a fase de discussão, reforça o caráter negocial do mesmo, visto que o plano originalmente ofertado pelo devedor depende da aceitação por parte dos credores para que sejam produzidos os seus efeitos⁸¹. Da mesma forma, não cabe à

⁷⁷ DOMINGOS, Carlos Eduardo Quadros. As fases da recuperação judicial. Curitiba: J. M. Livraria Jurídica, 2009, p. 75.

⁷⁸ SZTAJN; FRANCO, op. cit., p. 234.

⁷⁹ SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Recuperação de empresas e falência**: teoria e prática na Lei 11.101/2005. São Paulo: Almedina, 2018, p. 332, 463, 536.

⁸⁰ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial**: falência e recuperação de empresas - volume 3. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 83.

⁸¹ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial**: falência e recuperação de empresas - volume 3. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 232.

assembleia geral de credores modificar unilateralmente⁸² a proposta inicial do devedor, visto que quaisquer alterações propostas só chegarão à fase de votação se contarem com a anuência do próprio devedor⁸³.

Há de se perceber, portanto, que a legislação especial a todo momento impossibilita que a vontade de um dos polos se sobreponha ao outro, de forma que o sucesso do processo só será possível quando da anuência de ambas as partes e da compatibilização dos interesses.

Ante o exposto, resta evidenciado que o instituto da recuperação judicial nada mais é do que um acordo, um contrato celebrado entre o polo do devedor e o polo dos credores a partir do encontro de interesses harmonizáveis em face da preservação da empresa e da máxima efetivação da tutela creditícia⁸⁴.

Constatada a natureza contratual do plano de recuperação judicial e demonstradas as consequências de eventual descumprimento, torna-se fundamental a análise do instituto próprio do direito obrigacional e aplicável às relações contratuais: a revisão contratual.

3 DA REVISÃO CONTRATUAL

A temática da revisão judicial dos contratos já era detentora de proeminente relevância antes mesmo do contexto de anormalidade contemporâneo⁸⁵. A partir da gênese da COVID-19, com as respectivas ações sanitárias preventivas, muitos tem sido os debates a respeito das implicações nas relações contratuais⁸⁶.

⁸² SIMIONATO, Frederico A. Monte. **Tratado de direito falimentar**. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 185;

MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro: falência e recuperação de empresas**. São Paulo: Atlas, 2006, v. 4, p. 277.

⁸³ Brasil. **Artigo 56**, §3º da Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

⁸⁴ TOMAZETTE, op. cit., p. 232.

⁸⁵ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. Volume único – 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019, pág. 573.

⁸⁶ GRACIOLLI, Thaís Abani; BOLSONI, Karine Fantin; NERILO, Luciola Fabrete Lopes. **A pandemia do COVID-19 traz consigo todos os elementos necessários à aplicação da teoria da imprevisão sob a ótica do Código Civil?** Disponível em: <<https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/apeusmo/article/view/24390>>. Acesso em: 05 abr. 2021

Aos contratos incide o princípio da *pacta sunt servanda*, o qual determina a força obrigatória das relações negociais, estabelecendo lei entre as partes. Dessa forma, as partes, ao declararem suas vontades em determinado negócio jurídico, aguardam a integral e sublimada efetivação deste⁸⁷. Entretanto, em decorrência de determinadas alterações supervenientes, observa-se uma quebra intransponível na equivalência obrigacional, com excessiva onerosidade a uma das partes, não sendo possível o cumprimento contratual nos exatos termos celebrados⁸⁸. Para esses casos, a doutrina apresenta como resposta a aplicação dos institutos da resolução e da revisão contratual⁸⁹.

Sobre o assunto, torna-se necessário destacar o princípio da preservação contratual, o qual estabelece a extinção (resolução) como *ultima ratio*, última alternativa, devendo-se optar, sempre que possível, por exaurir todas as possibilidades na busca da preservação (revisão) do acordo⁹⁰.

A questão da reformulação dos pactos por fato superveniente pode ser extraída dos artigos 317, 478, 479 e 480, todos do Código Civil de 2002. A respeito dessa temática e desses dispositivos, cumpre destacar a existência de duas correntes doutrinárias quanto à teoria adotada pelo códex pátrio. A primeira identifica a adoção da Teoria da Imprevisão, de gênese francesa, fazendo referência à cláusula *rebus sic stantibus*. Já a segunda, vislumbra o emprego da Teoria da Onerosidade Excessiva, de influência italiana⁹¹.

Destaca-se que as discussões acadêmicas em face da teoria recepcionada são demasiadamente controvertidas, inexistindo consenso a respeito do assunto. De toda sorte, pela leitura atenta e conjugada dos artigos 317 e 478 retromencionados, é

⁸⁷ Ibidem.

⁸⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: teoria geral das obrigações**. Vol. 2. 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

⁸⁹ BRASIL. **Artigo 478** da 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: 05 abr. 2021; BRASIL. **Artigo 479** da 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: 05 abr. 2021.

⁹⁰ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. Volume único – 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019, pág. 573; GRACIOLLI, Thaís Abani; BOLSONI, Karine Fantin; NERILO, Luciola Fabrete Lopes. **A pandemia do COVID-19 traz consigo todos os elementos necessários à aplicação da teoria da imprevisão sob a ótica do Código Civil?** Disponível em: <<https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/apeusmo/article/view/24390>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

⁹¹ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. Volume único – 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019, pág. 574.

possível identificar que o legislador brasileiro aglutina, em certa medida, ambas as teorias, trazendo a ideia de uma imprevisibilidade acrescida de uma onerosidade excessiva⁹². Passa-se ao exame dos contornos dessa ideia.

O reexame dos deveres e das obrigações oriundos de um vínculo contratual, em especial quando do acontecimento de fatos excêntricos, não previsíveis e os quais as partes não deram causa, é possível a partir da base teórica constante na Teoria da Imprevisão. A referida teoria remonta a da antiga cláusula *rebus sic stantibus*⁹³, a qual pode ser traduzida na seguinte expressão: “estando assim as coisas”.

Nesse sentido, presume-se, nos contratos comutativos, de trato sucessivo e de execução diferida, a subsistência implícita da referida cláusula, a partir da qual se entende que a compulsoriedade do adimplemento de um contrato está condicionada à manutenção das circunstâncias fáticas do momento de celebração⁹⁴. Assim, havendo alteração nesse cenário, de forma que se vislumbre uma onerosidade excessiva ao devedor, as condições de execução contratual não devem subsistir, devendo serem alteradas⁹⁵.

A revisão contratual por fato superveniente a partir da ideia de uma imprevisibilidade somada a uma onerosidade excessiva pode, conforme já mencionado, ser extraída dos artigos 317 e 478 do Código Civil. Dessa forma, torna-se necessária a exposição dos requisitos clássicos de sua aplicação, a saber: a) natureza contratual: contratos de execução continuada ou diferida; b) ocorrência superveniente de fato imprevisível e extraordinário (art. 478) ou de motivo imprevisível (art. 317); c) onerosidade excessiva para uma das partes; d) extrema vantagem para o outro polo^{96/97/98}.

⁹² *Ibidem*, p. 574.

⁹³ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. Volume único – 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019, pág. 574.

⁹⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Contratos e atos unilaterais**. Coleção Direito civil brasileiro volume 3 – 17. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, pág. 208.

⁹⁵ GRACIOLI, Thaís Abani; BOLSONI, Karine Fantin; NERILO, Luciola Fabrete Lopes. **A pandemia do COVID-19 traz consigo todos os elementos necessários à aplicação da teoria da imprevisão sob a ótica do Código Civil?** Disponível em: <<https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/apeusmo/article/view/24390>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

⁹⁶ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. Volume único – 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019, pág. 574-577.

A primeira exigência diz respeito aos tipos contratuais em que se vislumbra a possibilidade de aplicação do instituto. Assim, a ideia por traz das espécies apresentadas é a capacidade de provocar efeitos no tempo⁹⁹. Portanto, tratam-se de contratos de duração, nos quais existe um lapso temporal considerável entre o momento de pactuação e a integral satisfação. Com isso, em regra, não se admite a revisão de contrato instantâneo¹⁰⁰.

O segundo quesito versa sobre a superveniência dos eventos ditos imprevisíveis e extraordinários. A conceituação será objeto de tópico próprio, razão pela qual se deixa de explorá-la nesta sessão. Deve-se destacar, entretanto, a tendência hermenêutica em se atribuir uma função instrumental às expressões “imprevisível e extraordinário”, de forma que essas devem refletir o desequilíbrio contratual resultante¹⁰¹. Assim, considerando-se os Enunciados n. 17 e 175 do Conselho de Justiça Federal (CJF), a constatação do acontecimento em face da não previsibilidade e extraordinariedade dá-se pela análise não só do acontecimento em si, enquanto causa de desequilíbrio, mas também dos resultados por ele gerados¹⁰².

A terceira condição propõe-se a analisar a presença de um cenário desfavorável, de prejuízo ou de desequilíbrio a uma das partes¹⁰³. O exame encontra-se pautado no comparativo realizado entre as circunstâncias fáticas do instante de

⁹⁷ GRACIOLLI, Thaís Abani; BOLSONI, Karine Fantin; NERILO, Luciola Fabrete Lopes. **A pandemia do COVID-19 traz consigo todos os elementos necessários à aplicação da teoria da imprevisão sob a ótica do Código Civil?** Disponível em: <<https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/apeusmo/article/view/24390>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

⁹⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Contratos e atos unilaterais**. Coleção Direito civil brasileiro volume 3 – 17. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, pág. 213.

⁹⁹ TARTUCE, op. cit., p. 575.

¹⁰⁰ GONÇALVES, op. cit., p. 213.

¹⁰¹ TARTUCE, op. cit., p. 576

¹⁰² BRASIL. CJF. **Enunciado n. 17** da I Jornada CJF/STJ. “A interpretação da expressão “motivos imprevisíveis” constante do art. 317 do novo Código Civil deve abarcar tanto causas de desproporção não-previsíveis como também causas previsíveis, mas de resultados imprevisíveis”. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/663>>. Acesso em: 05 abr. 2021. BRASIL. CJF. **Enunciado n. 175** da I Jornada CJF/STJ. “A menção à imprevisibilidade e à extraordinariedade, insertas no art. 478 do Código Civil, deve ser interpretada não somente em relação ao fato que gere o desequilíbrio, mas também em relação às conseqüências que ele produz.” Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/316663>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

¹⁰³ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. Volume único – 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019, pág. 577.

celebração com o momento de cumprimento obrigacional¹⁰⁴. Trata-se de buscar uma desproporção (art. 317) na relação pactuada.

O último requisito pode representar, em certa medida, um contraponto à condição anteriormente citada. Assim, em grande parte dos casos, a existência de uma onerosidade excessiva será acompanhada por uma vantagem extrema ao outro polo. No entanto, isso não se trata de uma regra, visto que nem sempre será possível constatar a referida vantagem, havendo, inclusive, circunstâncias em que ela não se faz presente, visto que ambos os polos podem ser atingidos negativamente pelo evento imprevisível e extraordinário¹⁰⁵.

Dessa forma, embora esteja presente expressamente na redação do artigo 478, o acentuado benefício independe de plena demonstração, nos termos do Enunciado n. 365 do CJF. Sendo assim, a comprovação de que a outra parte obteve ganhos é prescindível quando se pretende aplicar o instituto revisional, bastando tão somente a prova de onerosidade excessiva, desproporção ou desequilíbrio relacional¹⁰⁶.

Para além das condições clássicas já expostas, há de ser mencionada uma questão pontual que ganha contornos complementares diante do escopo da presente monografia. Trata-se da ausência de mora como requisito da revisão contratual. Nesse sentido, à parte que, ao tempo da ocorrência de eventos extraordinários e imprevisíveis, estiver inadimplente, não é dada a prerrogativa de invocar a onerosidade excessiva em sua defesa. Tal afirmação decorre da previsão contida no artigo 399 do Código Civil, o qual prevê a responsabilização do devedor em mora pelos riscos supervenientes, mesmo quando estes advirem de circunstância de caso fortuito ou força maior¹⁰⁷. Esse é o entendimento implícito na súmula 380 editada pelo Superior Tribunal de Justiça¹⁰⁸.

¹⁰⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Contratos e atos unilaterais**. Coleção Direito civil brasileiro volume 3 – 17. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, pág. 214.

¹⁰⁵ GRACIOLLI, Thaís Abani; BOLSONI, Karine Fantin; NERILO, Luciola Fabrete Lopes. **A pandemia do COVID-19 traz consigo todos os elementos necessários à aplicação da teoria da imprevisão sob a ótica do Código Civil?** Disponível em: <<https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/apeusmo/article/view/24390>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

¹⁰⁶ TARTUCE, op. cit., p. 577.

¹⁰⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Contratos e atos unilaterais**. Coleção Direito civil brasileiro volume 3 – 17. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, pág. 216.

¹⁰⁸ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. Volume único – 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019, pág. 577-578.

Findo os comentários a respeito da teoria revisionista, passar-se-á ao estudo do coronavírus, buscando identificar a sua natureza jurídica bem como as suas implicações em face do direito contratual e concursal.

4 DOS ASPECTOS JURÍDICOS DA PANDEMIA ORIUNDA DA COVID-19

4.1 Comentários iniciais

Os coronavírus, segundo aponta o Ministério da Saúde, constituem uma família, em sua acepção taxonômica, de vírus que usualmente infectam diversas espécies de animais, sendo raros os casos de infecção humana por tal categoria viral¹⁰⁹. Dentre os quadros mais conhecidos desse tipo de transmissão entre animais e humanos estão: a AIDS, a Ebola, o Zika vírus e a gripe aviária¹¹⁰.

O novo coronavírus, cientificamente denominado SARS-COV-2, causador da doença COVID-19, detectada primariamente em dezembro de 2019 em Wuhan, na China, representa mais uma dessas poucas ocorrências zoonóticas¹¹¹¹¹².

Trata-se de uma enfermidade altamente contagiosa, causadora de um quadro clínico diversificado, provocando sintomas que vão desde infecções assintomáticas até doenças respiratórias graves¹¹³¹¹⁴.

A patologia ganha especial destaque em função da alta velocidade de disseminação e propagação em nível mundial, passando de Emergência de

¹⁰⁹ BRASIL. Ministério da Saúde. **Sobre a doença**. Disponível em: <<https://coronavirus.saude.gov.br/sobre-a-doenca>>. Acesso em: 02 dez. 2020.

¹¹⁰ CARVALHO, Délton Winter de. **A natureza jurídica da pandemia da Covid-19 como um desastre biológico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-13/delton-winter-natureza-juridica-covid-19-desastre-biologico2#_ftnref1>. Acesso em 02 dez. 2020.

¹¹¹ BRASIL. Ministério da Saúde. **Sobre a doença**. Disponível em: <<https://coronavirus.saude.gov.br/sobre-a-doenca>>. Acesso em: 02 dez. 2020.

¹¹² CARVALHO, Délton Winter de. **A natureza jurídica da pandemia da Covid-19 como um desastre biológico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-13/delton-winter-natureza-juridica-covid-19-desastre-biologico2#_ftnref1>. Acesso em 02 dez. 2020.

¹¹³ BRASIL. Ministério da Saúde. **Sobre a doença**. Disponível em: <<https://coronavirus.saude.gov.br/sobre-a-doenca>>. Acesso em: 02 dez. 2020.

¹¹⁴ CARVALHO, Délton Winter de. **A natureza jurídica da pandemia da Covid-19 como um desastre biológico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-13/delton-winter-natureza-juridica-covid-19-desastre-biologico2#_ftnref1>. Acesso em 02 dez. 2020.

Preocupação Internacional, em 30/01/2020, até a sua declaração como Pandemia pela Organização Mundial da Saúde em 11/03/2020¹¹⁵.

Quando da elaboração dessa pesquisa, a COVID-19 já fora responsável pela infecção de 135.646.617 pessoas, sendo responsável por 2.930.732 de mortes em todo o globo¹¹⁶. O Brasil conta com 13.482.023 casos confirmados e 353.137 óbitos acumulados¹¹⁷.

4.2 Natureza jurídica da covid-19

4.2.1 Desastre biológico

Os desastres, por definição, representam um cataclismo sistêmico de fatores, os quais, ao serem conjugados, alcançam resultados calamitosos¹¹⁸. Por extensão, cuida-se de uma grande modificação capaz de alterar de forma generalizada a estrutura de um determinado corpo social.

Nesse sentido, a construção da significação de desastres perpassa a análise conjunta de três elementos fundamentais: (i) causas e (ii) consequências, de elevado grau de singularidade e dificuldade, atreladas a acontecimentos de ordem socioambiental que, por seu caráter de intenso apelo midiático e capacidade de repercussão nos mais variados âmbitos da sociedade, tornam-se aptos a abalar a (iii) estabilidade do sistema social¹¹⁹.

O primeiro elemento pode assumir três formas principais, a saber: naturais, antropogênicos ou mistos. Trata-se da maneira mais habitualmente utilizada para a caracterização e categorização dos desastres¹²⁰.

¹¹⁵ *Ibidem*.

¹¹⁶ WORLD HEALTH ORGANIZATION. **Coronavirus disease (COVID-19) pandemic**. Disponível em: <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019?adgroupsurvey={adgroupsurvey}&gclid=Cj0KCQiA2af-BRDzARIsAIVQUOdIKu4d9b8CDZKprhgL0TjPjbt5_afwaAvH_CWr2_LU66i8lrATWUaAm-BEALw_wcB>. Acesso em: 12 abr. 2021.

¹¹⁷ BRASIL. Ministério da Saúde. **Painel coronavírus**. Disponível em: <<https://COVID.saude.gov.br/>>. Acesso em: 12 abr. 2021.

¹¹⁸ CARVALHO, op. cit.

¹¹⁹ CARVALHO, Délton Winter de. **A natureza jurídica da pandemia da Covid-19 como um desastre biológico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-13/delton-winter-natureza-juridica-COVID-19-desastre-biologico2#_ftnref1>. Acesso em 02 dez. 2020.

¹²⁰ *Ibidem*.

Entende-se por desastres naturais todos os que se originam diretamente de fenômenos naturais, não encontrando sua motivação no interior dos contornos sociais. As principais subcategorias desse grupo de causas são as seguintes: biológicos, geofísicos, meteorológicos, hidrológicos e climatológicos¹²¹.

Nessa perspectiva, cumpre destacar que os desastres biológicos compreendem aqueles resultantes de epidemias e infestações de insetos, de forma que, por extensão semântica, as pandemias também estariam contempladas dentro dessa classificação¹²². Patente, portanto, à correspondência da pandemia oriunda da COVID-19 com os contornos dos desastres naturais biológicos.

O segundo elemento da concepção de desastres é bem intuitivo, contemplando nada mais do que os próprios resultados de um determinado acontecimento como parâmetro para a caracterização de um desastre ou não¹²³. Nessa visão, os desastres costumam indicar episódios geradores de perdas de diversas naturezas como as ambientais, as econômicas, as de saúde pública, as de propriedades e até mesmo as de vidas humanas¹²⁴.

Nesse ponto, faz-se essencial a exposição dos critérios elencados pelo *Centre for Research on the Epidemiology of Disasters* para alçar um certo acontecimento ao status de desastre. Para o referido centro de pesquisa, basta a satisfação de apenas um dos seguintes requisitos: falecimento (presumido ou efetivo) de ao menos 10 seres humanos; pelo menos 100 pessoas atingidas; contexto de declaração de estado de emergência; e ocorrência de solicitação de apoio internacional¹²⁵.

Tendo em vista as estatísticas da COVID-19 já apresentadas nessa pesquisa, tem-se por claro que a atual pandemia também pode ser enquadrada como um desastre nos termos da segunda dimensão conceitual em análise.

¹²¹ VOS, Femke; RODRIGUEZ, Jose; BELOW, Regina; GUHA-SAPIR, D. **Annual disaster statistical review 2009: the numbers and trends**. Brussels: Cred, 2010. p. 13. In: CARVALHO, Délton Winter de. **A natureza jurídica da pandemia da Covid-19 como um desastre biológico**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-21/direito-pos-graduacao-natureza-juridica-pandemia-COVID-19-desastre-biologico#sdfotnotel10anc>>. Acesso em: 02 dez. 2020.

¹²² CARVALHO, op. cit.

¹²³ Ibidem.

¹²⁴ Ibidem.

¹²⁵ CARVALHO, Délton Winter de. **A natureza jurídica da pandemia da Covid-19 como um desastre biológico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-13/delton-winter-natureza-juridica-COVID-19-desastre-biologico2#_ftnref1>. Acesso em 02 dez. 2020.

O terceiro elemento constitutivo da definição de desastre abrange o abalo à estabilidade sistêmica social. Essa dimensão conceitual perfaz a identificação de que os desastres tratam-se de acontecimentos de elevado grau de complexidade, com origens diversas e resultados críticos, repercutindo e afetando os mais variados âmbitos sociais com o comprometimento do equilíbrio sistêmico¹²⁶.

A perturbação à ordem sistêmica afeta diretamente a própria sociedade, sendo evidenciada pela fragmentação dos hábitos comunitários próprios do corpo social bem como a obrigatoriedade da adoção de medidas de caráter emergencial para o controle e o restabelecimento da conjuntura¹²⁷.

O contexto de isolamento e distanciamento social, com a necessidade de encontrar-se uma nova rotina e um cuidadoso estilo de vida com novas práticas em comunidade bem como a adoção de medidas emergenciais como o lockdown e o fechamento obrigatório e momentâneo de diversos estabelecimentos e serviços não essenciais pelas autoridades públicas, evidenciam a perturbação à estabilidade sistêmica social ocorrida pelo desastre pandêmico.

Ante o apresentado, cumpre elucidar que a própria legislação brasileira, ao dispor sobre o Sistema Nacional de Defesa Civil – SINDEC¹²⁸, adotou uma definição de desastres pautada na associação entre as três dimensões aqui apresentadas¹²⁹¹³⁰.

4.2.2 *Caso fortuito ou força maior*

Constatada a natureza da pandemia provocada pela COVID-19 como um desastre de causas naturais, mais precisamente, biológico, passar-se-á ao estudo do

¹²⁶ *Ibidem*.

¹²⁷ *Ibidem*.

¹²⁸ BRASIL. **Decreto nº 7.257**, de 4 de agosto de 2010. Dispõe sobre o Sistema nacional de Defesa Civil – SINDEC. Brasília, 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/decreto/d7257.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

¹²⁹ CARVALHO, Délton Winter de. **A natureza jurídica da pandemia da Covid-19 como um desastre biológico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-13/delton-winter-natureza-juridica-COVID-19-desastre-biologico2#_ftnref1>. Acesso em 02 dez. 2020.

¹³⁰ BRASIL. **Art. 2º**, inc. II do Decreto nº 7.257, de 4 de agosto de 2010. Dispõe sobre o Sistema nacional de Defesa Civil – SINDEC. Brasília, 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/decreto/d7257.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

seu enquadramento em face dos institutos de excludente total do nexo de causalidade: caso fortuito ou força maior¹³¹.

Em primeiro lugar, cumpre destacar a inexistência de uma definição doutrinária unânime quanto ao que vem a ser o caso fortuito e a força maior¹³². A categorização de determinado acontecimento sobre o véu de um ou outro conceito é meramente uma questão de escolha de referencial teórico¹³³.

Prova dessa heterogeneidade de entendimentos adotados pode ser constatada na clássica obra de Washington de Barros Monteiro, a qual aponta a coexistência de seis correntes conceituais distintas¹³⁴. Ainda nesse ponto, ressalta-se que a própria jurisprudência nacional não se preocupou em uniformizar a concepção desses institutos, tratando-os muitas vezes como sinônimos¹³⁵.

Nesse sentido, importante a assertiva de Pontes de Miranda em reconhecer que a forma mais adequada para o tratamento dessas acepções é o reconhecimento de que se tratam de institutos equivalentes¹³⁶. Assim o fez o Código Civil de 2002, o qual, ao versar sobre a temática em seu art. 393, *caput* e parágrafo único, não tentou distinguir um do outro¹³⁷, consagrando tratamento equipotente a ambos.

A ausência de um rigor conceitual distintivo e o tratamento análogo entre as duas nomenclaturas é justificado uma vez que os efeitos de um e outro para o direito das obrigações é exatamente o mesmo: ao afastarem o nexo de causalidade, ambos constituirão causas de excludente da responsabilidade civil, contratual ou extracontratual¹³⁸.

¹³¹ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil** – v. 2 / Flávio Tartuce. – 14. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 409.

¹³² *Ibidem*, p. 409.

¹³³ QUINTELLA, Felipe. **Pandemia do novo coronavírus: caso fortuito ou coisa maior?** Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2020/04/01/coronavirus-caso-fortuito-ou-forca-maior/>>. Acesso em: 01 dez. 2020.

¹³⁴ MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus. Curso ..., 2012, v.4, p.368-370). In: TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil** – v. 2 / Flávio Tartuce. – 14. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 409.

¹³⁵ *Ibidem*, p. 409.

¹³⁶ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Tratado..., 1974. In: TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil** – v. 2. 14. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 410.

¹³⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: teoria geral das obrigações**. Vol. 2. 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 385.

¹³⁸ *Ibidem*, p. 385.

Uma vez constatado tratar-se de caso fortuito ou força maior, como regra, o devedor terá exonerado o seu dever de cumprimento da obrigação ou da responsabilização por eventuais prejuízos causados, extinguindo-se, assim, o direito do credor a alguma indenização¹³⁹.

Tecidos os comentários iniciais, cumpre destacar alguns dos entendimentos doutrinários sobre os institutos em análise, bem como os elementos próprios para a sua adequada configuração.

Caio Mário adota o entendimento de que caso fortuito seriam todos os episódios de cunho natural, circunstâncias típicas daquelas oriundas do que comumente se chama de poder da natureza. Força maior, todavia, está relacionado ao prejuízo advindo de um acontecimento de terceiro, tendo-se como exemplo os conflitos armados, as revoltas populares, o furto e as ações advindas do Poder Público enquanto autoridade (*factum principis*)¹⁴⁰.

De modo diverso, é a concepção adotada por Carlos Roberto Gonçalves:

Em geral, a expressão caso fortuito é empregada para designar fato ou ato alheio à vontade das partes, ligado ao comportamento humano ou ao funcionamento de máquinas ou ao risco da atividade ou da empresa, como greve, motim, guerra, queda de viaduto ou ponte, defeito oculto em mercadoria produzida etc. E força maior para os acontecimentos externos ou fenômenos naturais, como raio, tempestade, terremoto, fato do príncipe (*fait du prince*) etc¹⁴¹.

Na contramão das diferenças doutrinárias aqui apresentadas, ambos os autores apontam como elementos e requisitos para a caracterização do caso fortuito ou força maior a questão da necessidade e da inevitabilidade¹⁴²¹⁴³. Carlos Roberto Gonçalves vai além, reconhecendo que além de necessário e inevitável, o acontecimento deve ser superveniente e irresistível¹⁴⁴. Cuida-se apenas de uma separação didática apresentada pelo autor, não se tratando de uma diferença

¹³⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**: teoria geral das obrigações. Rev. e atual. por Guilherme Calmon Nogueira da Gama. 31. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 332

¹⁴⁰ PEREIRA, op. cit., p. 329.

¹⁴¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: teoria geral das obrigações. Vol. 2. 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 385.

¹⁴² PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**: teoria geral das obrigações. Rev. e atual. por Guilherme Calmon Nogueira da Gama. 31. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 330.

¹⁴³ GONÇALVES. Op. Cit. P. 387.

¹⁴⁴ *Ibidem*. P. 387.

doutrinária em relação a Caio Mário, visto que esses elementos encontram-se presentes no interior de sua teoria.

O fato necessário é aquele cuja origem não decorre de culpa do devedor¹⁴⁵, frustrando o adimplemento da obrigação¹⁴⁶. Já a inevitabilidade reflete a inexistência de formas para obstar os resultados próprios do evento e que repercutirão na realização e efetivação da obrigação pactuada¹⁴⁷. Nesse ponto, merece destaque o elemento da superveniência expressamente apontado por Carlos Roberto Gonçalves ao tratar do fato inevitável.

Segundo o referido autor, não é possível ao devedor eximir-se do cumprimento de obrigações assumidas dentro do próprio período de caso fortuito ou força maior por faltar-lhe o requisito da superveniência e da inevitabilidade¹⁴⁸. Nesse quesito, o suposto episódio que, em abstrato, seria circunstância de caso fortuito ou força maior já se operou, de forma que a variação da intensidade de suas consequências não é causa idônea para a exclusão da responsabilidade contratual.

Conforme se pode perceber, a pandemia, enquanto um desastre biológico e, portanto, decorrente de causas da natureza, segundo os marcos teóricos aqui apresentados, poderia configurar-se tanto como hipótese de caso fortuito quanto circunstância de força maior. Da mesma forma, preenche os requisitos próprios da necessidade e da inevitabilidade.

Cuida-se de evento não determinado pelos devedores, fora da alçada das capacidades dos homens e que afeta diretamente a possibilidade de adimplemento obrigacional. Ademais, dada a sua magnitude global e as medidas emergenciais para tentar conter o mais grave e principal resultado: mortes humanas. A intensidade das implicações nos demais âmbitos sociais continua até então desconhecida, de forma que resta consagrada a inevitabilidade da pandemia.

Nessa perspectiva, torna-se imperioso evidenciar que é também esse o entendimento do Poder Judiciário. Tal acepção concretizou-se a partir do ato

¹⁴⁵ *Ibidem*. P. 387.

¹⁴⁶ PEREIRA. Op. Cit. P. 330.

¹⁴⁷ *Ibidem*. P. 330.

¹⁴⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: teoria geral das obrigações. Vol. 2. 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 387.

normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000 aprovado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o qual, a partir de suas recomendações, abriu precedente para a possibilidade de relativizar a aplicação da regra constante do inciso IV do artigo 73 da Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, a partir do reconhecimento da conjuntura de caso fortuito ou de força maior em face da pandemia de COVID-19¹⁴⁹.

Importante a apresentação dessa orientação normativa uma vez que ela já representa a superação de um caso que poderia fazer incidir às obrigações assumidas no âmbito empresarial. Trata-se do Enunciado 443 da V Jornada de Direito Civil, segundo o qual as hipóteses de caso fortuito e de força maior apenas estariam aptas para servirem de excludentes de responsabilidade civil e contratual quando a sua origem não estiver atrelada aos riscos do exercício da própria atividade.

4.3.3 Fato superveniente, imprevisível e extraordinário

Superada a busca teórica a respeito da natureza jurídica da pandemia enquanto caso fortuito ou de força maior e tendo em vista a análise, em capítulo anterior, dos requisitos próprios da Revisão Contratual, torna-se necessário examinar o enquadramento da COVID-19 enquanto fato superveniente, imprevisível e extraordinário.

O termo superveniente não apresenta acepção complexa, de forma que o referido adjetivo está relacionado a um parâmetro meramente temporal. Nesse sentido, é sinônimo de subsequente, versando, portanto, de acontecimentos ocorridos ou surgidos após algum outro fato. Assim, a superveniência se trata, nos termos do glossário de termos jurídicos do Ministério Público Federal, de um evento jurídico que vem a transformar e a alterar uma conjuntura estabelecida em momento pretérito¹⁵⁰. A configuração de tal característica depende da análise do caso a caso, principalmente com o estabelecimento de um parâmetro fático a partir do qual há de ser constatada a superveniência.

¹⁴⁹ BRASIL. **Ato normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000**, de 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/cnj-recomendacao-recuperacao-judicial.pdf>>. Acesso em 22: abr. 2020.

¹⁵⁰ BRASIL. **Glossário de termos jurídicos**. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/es/sala-de-imprensa/glossario-de-termos-juridicos>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

A caracterização da imprevisibilidade e da extraordinariedade usa como parâmetro não somente a observação do acontecimento em si, mas também dos resultados e consequências por ele produzidos¹⁵¹. Assim, por fatos imprevisíveis, entende-se aqueles atípicos e inusitados, fora da esfera da previsibilidade dos agentes, por mais diligentes que estes tenham agido¹⁵². Já por extraordinário, vislumbra-se tudo aquilo que esteja distante do curso trivial dos negócios¹⁵³. Nesse quesito, deve-se trazer o entendimento constante no Enunciado n. 366 do CJF/STJ, segundo o qual as situações imprevisíveis e extraordinárias são aquelas que não se inserem na álea normal dos contratos¹⁵⁴, não integrando os riscos naturais de determinada contratação¹⁵⁵¹⁵⁶.

Ante o apresentado, tem-se que o desastre biológico desencadeado pela COVID-19 pode ser enquadrado como evento extraordinário, uma vez que desencadeou impactos de grande magnitude no âmbito econômico e das relações

¹⁵¹ BRASIL. CJF. **Enunciado n. 17** da I Jornada CJF/STJ. “A interpretação da expressão “motivos imprevisíveis” constante do art. 317 do novo Código Civil deve abarcar tanto causas de desproporção não-previsíveis como também causas previsíveis, mas de resultados imprevisíveis.” Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/663>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

¹⁵² GRACIOLLI, Thaís Abani; BOLSONI, Karine Fantin; NERILO, Luciola Fabrete Lopes. **A pandemia do COVID-19 traz consigo todos os elementos necessários à aplicação da teoria da imprevisão sob a ótica do Código Civil?**. Disponível em: <<https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/apeusmo/article/view/24390>>. Acesso em: 05 abr. 2021; PEREIRA, Maurício Carneiro. **ONEROSIDADE EXCESSIVA: Uma análise dos remédios jurídicos à disposição dos contratantes**. Disponível em: <<https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/123456789/468/3/20661389.pdf>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

¹⁵³ GRACIOLLI, Thaís Abani; BOLSONI, Karine Fantin; NERILO, Luciola Fabrete Lopes. **A pandemia do COVID-19 traz consigo todos os elementos necessários à aplicação da teoria da imprevisão sob a ótica do Código Civil?**. Disponível em: <<https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/apeusmo/article/view/24390>>. Acesso em: 05 abr. 2021; PEREIRA, Maurício Carneiro. **ONEROSIDADE EXCESSIVA: Uma análise dos remédios jurídicos à disposição dos contratantes**. Disponível em: <<https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/123456789/468/3/20661389.pdf>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

¹⁵⁴ BRASIL. Revisão contratual por fato superveniente. Disponível em: <<https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/49098>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

¹⁵⁵ PEREIRA, Maurício Carneiro. **ONEROSIDADE EXCESSIVA: Uma análise dos remédios jurídicos à disposição dos contratantes**. Disponível em: <<https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/123456789/468/3/20661389.pdf>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

¹⁵⁶ GRACIOLLI, Thaís Abani; BOLSONI, Karine Fantin; NERILO, Luciola Fabrete Lopes. **A pandemia do COVID-19 traz consigo todos os elementos necessários à aplicação da teoria da imprevisão sob a ótica do Código Civil?**. Disponível em: <<https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/apeusmo/article/view/24390>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

contratuais. Tais consequências fogem do contexto cotidiano e habitual, não integrando os riscos próprios da atividade¹⁵⁷.

Da mesma forma, há de se observar a imprevisibilidade desta excepcional pandemia, visto que essa circunstância não se encontra dentro do imaginário dos desafios que se esperam enfrentar ano a ano, periodicamente. Ademais, embora seja possível o pensamento quanto à possibilidade de surgimento de novos vírus, doenças, epidemias e até pandemias, deve-se destacar que a proporção dos contornos da situação de emergência vivenciada (com a adoção de políticas de distanciamento social, lockdown e o elevado grau de mortalidade) não encontra precedentes na história humana. Assim sendo, caso se considere o fato previsível, a dimensão dos efeitos e dos impactos hodiernos há de ser considerada imprevisível.

Delineados os contornos dos variados enfoques a respeito da natureza jurídica da pandemia, analisar-se-á a recomendação nº 63 do Conselho Nacional de Justiça, a qual servirá como importante instrumento normativo na mitigação da conivência automática da falência.

5 DA RECOMENDAÇÃO Nº 63 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

Em meio ao cenário da declaração pública de pandemia pela Organização Mundial da Saúde¹⁵⁸ e a declaração de estado de calamidade pública no Brasil¹⁵⁹, ambos em razão do desastre biológico do novo coronavírus, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) aprovou a recomendação nº 63. Cuida-se do Ato Normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000 aprovado em 31 de março de 2020 na 307ª Sessão Ordinária¹⁶⁰. A medida é resultado da atuação do Grupo de Trabalho instituído pela Portaria nº 162 do CNJ de 19 de dezembro de 2018, o qual fora instaurado para

¹⁵⁷ Ibidem.

¹⁵⁸ BRASIL. UNA-SUS. **Organização Mundial da Saúde declara pandemia do novo Coronavírus**. Disponível em: <<https://www.unasus.gov.br/noticia/organizacao-mundial-de-saude-declara-pandemia-de-coronavirus>>. Acesso em: 11/03/2020

¹⁵⁹ BRASIL. **Decreto Legislativo nº 6** de 20/03/2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm>. Acesso em: 05 abr. 2021.

¹⁶⁰ BRASIL. CNJ. **Recomendação trata de ações de falência durante pandemia**. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/recomendacao-trata-de-aco-es-de-falencia-durante-pandemia/>>. Acesso em: 22 abr. 2020.

discussão e proposição de medidas destinadas à modernização e maior efetividade da atuação jurisdicional nos processos próprios do direito concursal¹⁶¹.

A recomendação surge com o reconhecimento do forte e direto impacto que as medidas recomendadas pelas autoridades sanitárias como forma de controlar e preservar o contágio pela COVID-19 têm na sobrevivência dos empresários e na manutenção das ocupações laborais¹⁶². Nesse sentido, como forma de mitigar os efeitos econômicos oriundos das medidas de distanciamento social, de isolamento e de quarentena, em especial o fechamento dos negócios de caráter não essencial, é que a recomendação nº 63 propõe a adoção de políticas comuns por todos os Tribunais, em matéria de direito empresarial, submetidos à fiscalização e ao controle do Conselho¹⁶³. Trata-se de uma tentativa de uniformização da atuação do Poder Judiciário como forma de assegurar maior segurança jurídica em face do singular contexto nacional vivenciado¹⁶⁴.

Embora se trate de uma válida tentativa, convém destacar que esta carece de imperatividade, não sendo capaz de vincular a atuação dos magistrados, dado o seu caráter meramente recomendatório¹⁶⁵. Nesse sentido, em conformidade com a declaração do próprio relator do ato normativo, conselheiro Henrique Ávila, cada juízo é detentor de autonomia para prolatar as suas decisões de acordo com as circunstâncias fáticas e jurídicas de cada caso¹⁶⁶.

Dentre as principais orientações aos Juízos competentes para os processos recuperacional e falimentar estão: a) priorização das decisões a respeito do

¹⁶¹ BRASIL. **Portaria 162**, CNJ. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2787>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

¹⁶² BRASIL. Voto do relator Henrique Ávila, pág. 2 do Ato Normativo. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/cnj-recomendacao-recuperacao-judicial.pdf>>. Acesso em: 22 abr. 2020.

¹⁶³ Ibidem.

¹⁶⁴ Ibidem.

¹⁶⁵ REDAÇÃO DO MIGALHAS. **CNJ edita recomendação para mitigar impactos da pandemia nas recuperações judiciais**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/quentes/323218/cnj-edita-recomendacao-para-mitigar-impactos-da-pandemia-nas-recuperacoes-judiciais>>. Acesso em: 22 abr. 2020.

¹⁶⁶ ANDRADE, Paula. **Recomendação trata de ações de falência durante pandemia**. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/recomendacao-trata-de-acoes-de-falencia-durante-pandemia/>>. Acesso em: 22 abr. 2020.

levantamento de quantias em benefício dos credores ou empresas recuperandas¹⁶⁷; b) suspensão das Assembleias Gerais de Credores (AGC) presenciais, autorizando-se, quando urgente, a realização de forma virtual¹⁶⁸; c) prorrogação do *stay period* (art. 6º da Lei 11.101/2005) quando for necessário adiar a Assembleia Geral de Credores¹⁶⁹; d) autorização de modificativo de plano de recuperação¹⁷⁰; e) relativização da convoção automática em falência¹⁷¹; f) determinação aos administradores judiciais no sentido de manterem a fiscalização das recuperandas de forma virtual e remota, promovendo com a publicação em meio eletrônico dos relatórios mensais de atividade¹⁷²; g) cautela na concessão de medidas de urgência, ordem de despejo e fazimento de atos executivos em demandas relativas ao inadimplemento de obrigações durante o contexto de estado de calamidade pública¹⁷³¹⁷⁴.

Conforme se pode observar, diversas são as indicações contidas no Ato Normativo, de forma que o presente trabalho não se aterá à análise de todas elas, mas tão somente às recomendações que encontram estreita correlação com o escopo da pesquisa, a saber: “d” e “e”. Dessa forma, passando-se ao exame específico dessas orientações, torna-se imperioso citar o dispositivo legal que as contempla:

Art. 4º: Recomendar a todos os Juízos com competência para o julgamento de ações de recuperação empresarial e falência que podem autorizar a devedora que esteja em fase de

¹⁶⁷ BRASIL. Art. 1º do **Ato normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000**, de 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/cnj-recomendacao-recuperacao-judicial.pdf>>. Acesso em 22: abr. 2020.

¹⁶⁸ “BRASIL. Art. 2º do **Ato normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000**, de 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/cnj-recomendacao-recuperacao-judicial.pdf>>. Acesso em 22: abr. 2020.

¹⁶⁹ “BRASIL. Art. 3º do **Ato normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000**, de 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/cnj-recomendacao-recuperacao-judicial.pdf>>. Acesso em 22: abr. 2020.

¹⁷⁰ “BRASIL. Art. 4º do **Ato normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000**, de 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/cnj-recomendacao-recuperacao-judicial.pdf>>. Acesso em 22: abr. 2020.

¹⁷¹ BRASIL. Parágrafo único do art. 4º do **Ato normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000**, de 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3261>>. Acesso em 22: abr. 2020.

¹⁷² BRASIL. Art. 5º do **Ato normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000**, de 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3261>>. Acesso em 22: abr. 2020.

¹⁷³ BRASIL. Art. 6º do **Ato normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000**, de 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3261>>. Acesso em 22: abr. 2020.

¹⁷⁴ ESTEVEZ, Diego Fernandes; Klóss, Caroline Pasto. **Covid-19 e a recomendação 63 do CNJ para os processos de recuperação judicial**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/324239/COVID-19-e-a-recomendacao-63-do-cnj-para-os-processos-de-recuperacao-judicial>. Acesso em: 22 abr. 2020.

cumprimento do plano aprovado pelos credores a apresentar plano modificativo a ser submetido novamente à Assembleia Geral de Credores, em prazo razoável, desde que comprove que sua capacidade de cumprimento das obrigações foi diminuída pela crise decorrente da pandemia de Covid-19 e desde que estivesse adimplindo com as obrigações assumidas no plano vigente até 20 de março de 2020.

Parágrafo único: Considerando que o descumprimento pela devedora das obrigações assumidas no plano de recuperação pode ser decorrente das medidas de distanciamento social e de quarentena impostas pelas autoridades públicas para o combate à pandemia de Covid-19, recomenda-se aos Juízos que considerem a ocorrência de força maior ou de caso fortuito para relativizar a aplicação do art. 73, inc. IV, da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005¹⁷⁵.

Em uma primeira análise, para além da construção teórica que o presente estudo buscou fazer a respeito da natureza jurídica da pandemia, há de se destacar que o próprio Conselho Nacional de Justiça sinalizou e se pronunciou no mesmo sentido, reconhecendo o enquadramento do desastre biológico como uma hipótese de caso fortuito ou de força maior.

Como decorrência dessa constatação, tem-se a expressa e inovadora indicação no sentido de relativizar a consequência automática pelo descumprimento das obrigações constantes no plano de recuperação celebrado, a saber: convalidação da recuperação judicial em falência¹⁷⁶. O ato normativo não trouxe maiores detalhes a respeito da forma como a relativização deveria ocorrer, cabendo, dessa forma, a cada juízo, dado o caso concreto, mitigar os efeitos da penalidade prevista na legislação especial.

Embora se trate de uma disposição genérica e de grande amplitude, não se deve analisá-la de forma isolada, mas sim como elemento constituinte do caput do artigo 4º, de forma que os requisitos nele previstos também se aplicam à possibilidade de relativização¹⁷⁷. Assim, ao decidir sobre a possibilidade de mitigação da convalidação em falência, o magistrado deve verificar se houve a

¹⁷⁵ BRASIL. **Ato normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000**, de 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3261>>. Acesso em 22: abr. 2020.

¹⁷⁶ BRASIL. **Art. 73, IV** da Lei 11.101/05. Disponível em: <<https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/96893/lei-de-recuperacao-judicial-e-extrajudicial-e-de-falencia-lei-11101-05#art-73--inc-IV>>. Acesso em: 22 abr. 2020.

¹⁷⁷ SCALZILLI, João Pedro. SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Pandemia, crise econômica e Lei de Insolvência**. 1. ed. Porto Alegre, RS - Buqui, 2020, p. 56-57.

diminuição da capacidade de cumprimento das obrigações, se essa redução decorreu da pandemia de COVID-19 e se até 20/03/2020 (decretação do estado de calamidade pública) a recuperanda vinha adimplindo regularmente o plano celebrado¹⁷⁸¹⁷⁹.

Da análise do preceito normativo, extrai-se outra possibilidade que também se submete ao preenchimento dos requisitos retromencionados: é a possibilidade de autorizar a apresentação de plano modificativo pela recuperanda, o qual estará sujeito a uma nova análise pela Assembleia Geral de Credores. Trata-se de importante incentivo e reforço a uma prática já amplamente admitida pela jurisprudência pátria, prostrando-se como uma alternativa da qual o empresário pode se utilizar para adequar/compatibilizar o plano de soerguimento empresarial com a excepcional conjuntura vivenciada¹⁸⁰.

Concluída a abordagem em face dos principais contornos do Ato Normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000, passa-se ao exame das principais questões defrontadas pela jurisprudência a partir da Recomendação nº 63, em especial as orientações “d” e “e” supramencionadas e o reconhecimento de tratar-se de hipótese de caso fortuito e força maior.

6 DAS QUESTÕES ENFRENTADAS PELA JURISPRUDÊNCIA EM TEMPOS DE PANDEMIA

Após quase um ano da decretação de calamidade pública, os Tribunais têm enfrentado diversos novos temas ao buscarem interpretar a Lei 11.101/2005 à luz do panorama de crise global estabelecido pelo desastre biológico do novo coronavírus¹⁸¹. Dentre os principais tópicos confrontados estão: serviços essenciais; liberação de valores; suspensão da Assembleia Geral de Credores; prorrogação do

¹⁷⁸ BRASIL. **Artigo 4º, caput do Ato normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000**, de 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3261>>. Acesso em 22: abr. 2020.

¹⁷⁹ SCALZILLI, João Pedro. SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Pandemia, crise econômica e Lei de Insolvência**. 1. ed. Porto Alegre, RS - Buqui, 2020, p. 56-57.

¹⁸⁰ SCALZILLI, João Pedro. SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Pandemia, crise econômica e Lei de Insolvência**. 1. ed. Porto Alegre, RS - Buqui, 2020, p. 60.

¹⁸¹ SCALZILLI, João Pedro. SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Pandemia, crise econômica e Lei de Insolvência**. 1. ed. Porto Alegre, RS - Buqui, 2020. p. 43.

stay period; possibilidade da Assembleia Geral de Credores virtual; moratória de plano; plano modificativo; a manutenção das atividades do administrador judicial¹⁸².

Embora se reconheça que todas as temáticas sejam de salutar relevância, a presente pesquisa, em consonância com as previsões do artigo 4º da Recomendação nº 63 do CNJ, debruçar-se-á apenas no exame das hipóteses de moratória e plano modificativo de recuperação judicial.

No que tange os aspectos metodológicos, o presente Trabalho de Conclusão de Curso, utiliza-se da Metodologia de Análise de Decisões (MAD). Para tanto, buscando atender aos critérios de pertinência temática e de relevância decisória, próprios da metodologia, foram selecionados processos recuperacionais cujas decisões judiciais, em primeira instância, versando sobre a moratória e plano modificativo, se enquadrem dentro de um recorte institucional escolhido segundo justificativas de duas espécies, a saber: temporal e regional¹⁸³.

A respeito da temporalidade, o corrente estudo pautou a sua análise tendo como base o termo inicial de 20/03/2020, data da publicação do Decreto Legislativo nº 6, o qual reconheceu a ocorrência de estado de calamidade pública no território nacional em razão da pandemia do novo coronavírus. O termo final, por outro lado, remonta à data de 29/06/2020, representando o resultado da contagem de 90 dias corridos a partir de 31/03/2020, data da aprovação do Ato Normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000 pelo CNJ. Os 90 dias fazem referência ao tempo médio concedido, na maioria das decisões analisadas, a título de suspensão do cumprimento das obrigações do plano de soerguimento. Portanto, o recorte estabelecido representa o período de efetiva imprevisibilidade e extraordinariedade para os empresários, momento inicial de desenvolvimento do contexto pandêmico, com a adoção de medidas de contenção da COVID-19, em especial o fechamento das atividades consideradas não essenciais.

No que diz respeito à regionalidade, foram examinadas as decisões oriundas do Tribunal de Justiça de São Paulo e do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará. A

¹⁸² SCALZILLI, João Pedro. SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Pandemia, crise econômica e Lei de Insolvência**. 1. ed. Porto Alegre, RS - Buqui, 2020, p. 43-64.

¹⁸³ FILHO, Roberto Freitas; Lima, Thalita Moraes. **Metodologia de Análise de Decisões**. Disponível em: <<https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/jus/article/view/1206>>. Acesso em: 12 abr. 2021.

escolha do tribunal paulista justifica-se em termos quantitativos. Trata-se do tribunal com o mais elevado volume de processos em todo o mundo. No Brasil, a quantidade de demandas levadas ao juízo paulista representa um quarto de todos os litígios em curso na justiça brasileira¹⁸⁴. Outrossim, é a Unidade da Federação com o maior número de empresas¹⁸⁵.

A opção pelas decisões cearenses decorre também de critérios quantitativos; entretanto, advém mais de um aspecto qualitativo. Em termos numéricos, é o segundo estado nordestino com maior número de empresas, atrás apenas da Bahia. Já em relação ao caráter qualitativo, o tribunal do Ceará, em segunda instância¹⁸⁶, mostrou-se um contraponto à corrente paulista de rejeição à Recomendação nº 63 do CNJ, corrente esta pautada, principalmente, no reconhecimento da inconstitucionalidade da referida orientação¹⁸⁷.

De forma excepcional, cumpre destacar a seleção de duas¹⁸⁸ decisões que não atenderam aos dois recortes retromencionados. Entretanto, embora tenham se distanciado dos parâmetros base, a escolha de tais julgados justifica-se por representarem uma distorção significativa em relação ao tempo médio de moratória concedido pelos magistrados: 90 dias.

Tendo-se prestados os devidos esclarecimentos de ordem metodológica, passa-se ao estudo e exame dos pontos enfrentados pela jurisprudência selecionada.

¹⁸⁴ BRASIL. TJSP. **Quem somos**. Disponível em: <<https://www.tjsp.jus.br/QuemSomos>>. Acesso em 19 abr. 21.

¹⁸⁵ DATASEBRAE. Painel de empresas. Disponível em: <<https://datasebrae.com.br/totaldeempresas/>>. Acesso em: 19 abr. 21.

¹⁸⁶ BRASIL. TJCE, 1ª Câmara de Direito Privado. Agravo de Instrumento 0626605-91.2020.8.06.0000, Rel. Des. Francisco Mauro Ferreira Liberato, j. 10/03/2021; BRASIL. TJCE, 1ª Câmara de Direito Privado. Agravo de Instrumento 0626138-15.2020.8.06.0000 (decisão monocrática), Rel. Des. Francisco Mauro Ferreira Liberato, j. 23/11/2020.

¹⁸⁷ VIAPIANA, Tábata. **TJ-SP tem rejeitado recomendação do CNJ sobre recuperação judicial na epidemia**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jun-29/tj-sp-rejeitado-recomendacao-cn-j-recuperacao>>. Acesso em: 12/04/2021.

¹⁸⁸ BRASIL. TJRJ, 6ª Vara Cível de Nova Iguaçu, processo 0106001-70.2012.8.19.0038, julgadora Dra. Cristina de Araújo Goes Lajchter, j. 11/09/2020; TJRS, Vara de Direito Empresarial, Recuperação de Empresas e Falências da Comarca de Porto Alegre, processo 5024818-68.2020.8.21.0001, julgadora Dra. Giovana Farenzena, j. 17/05/2020.

6.1 Da moratória do plano de recuperação judicial

O termo “moratória”, em sua acepção jurídica, está relacionado à dilação de prazo que o credor concede ao devedor para que este satisfaça a obrigação após o transcurso da data de vencimento¹⁸⁹. Nesse sentido, é relevante destacar: a referida prorrogação do período para a quitação do devido¹⁹⁰ tem encontrado espaço no direito concursal em tempos de pandemia. Cuida-se da paralização momentânea do cumprimento do plano de soerguimento da recuperanda¹⁹¹.

Diante da anormalidade das circunstâncias econômico-financeiras vivenciadas pelos empresários brasileiros, não raros têm sido os posicionamentos dos magistrados no sentido de autorizar uma moratória no cumprimento do plano¹⁹². Embora inexista na legislação especial uma expressa permissão para a concessão de tal suspensão, alguns magistrados¹⁹³ têm estabelecido o que o julgador Cláudio Augusto Marques de Sales chamou de “tempo de cura”¹⁹⁴.

O prazo de “cura” representa um lapso temporal em que eventual inadimplemento das obrigações constantes no plano de soerguimento não ensejaria o corolário previsto na lei 11.101/2005, a saber: convolação em falência¹⁹⁵. Trata-se, portanto, de uma hipótese de flexibilização da penalidade constante na legislação

¹⁸⁹ SCALZILLI, João Pedro. SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Pandemia, crise econômica e Lei de Insolvência**. 1. ed. Porto Alegre, RS - Buqui, 2020, p. 92.

¹⁹⁰ *Ibidem*, p. 92.

¹⁹¹ *Ibidem*, p. 56.

¹⁹² *Ibidem*, p. 56.

¹⁹³ BRASIL. TJCE, 1ª Vara de Recuperação de Empresas e Falência, processo 0131447-76.2017.8.060001, julgador Cláudio Augusto Marques de Sales, j. 01/04/2020; BRASIL. TJCE, 2ª Vara de Recuperação de Empresas e Falência, processo 0149274-71.2015.8.060001, julgador Cláudio de Paula Pessoa, j. 14/05/2020; BRASIL. TJRS, Vara de Direito Empresarial, Recuperação de Empresas e Falências da Comarca de Porto Alegre, processo 5024818-68.2020.8.21.0001, julgadora Dra. Giovana Farenzena, j. 17/05/2020; BRASIL. TJSP, 2ª Vara Arujá, processo 0002974-50.2015.8.26.0045, julgador Dr. Sérgio Ludovico Martins, j. 25/03/2020; BRASIL. TJSP, 8ª Vara de São Bernardo do Campo, processo 1024091-12.2014.8.26.0564, julgador Dr. Gustavo Dall-Olio, j. 06/04/2020; BRASIL. TJSP, 2ª Vara de Limeira, processo ° 1015265-79.2016.8.26.0320, julgador Dr. Rilton José Domingues, j. 20/05/2020; BRASIL. TJRJ, 6ª Vara Cível de Nova Iguaçu, processo 0106001-70.2012.8.19.0038, julgadora Dra. Cristina de Araújo Goes Lajchter. J. 11/09/2020.

¹⁹⁴ BRASIL. TJCE, 1ª Vara de Recuperação de Empresas e Falência, processo 0131447-76.2017.8.060001, julgador Cláudio Augusto Marques de Sales, j. 01/04/2020.

¹⁹⁵ BRASIL. TJCE, 1ª Vara de Recuperação de Empresas e Falência, processo 0131447-76.2017.8.060001, julgador Cláudio Augusto Marques de Sales, j. 01/04/2020.

recuperacional, um claro exemplo de mitigação encontrada pelos Juízos diante da Recomendação n° 63 do CNJ¹⁹⁶.

Transpassado o período de suspensão, às recuperandas compete a retomada dos pagamentos e do cumprimento das obrigações constantes no plano de recuperação judicial. A dilação do prazo, em sua maioria, fora de 90 dias¹⁹⁷; porém, é possível encontrar decisões concedendo prazo menor com 60 dias¹⁹⁸ até períodos maiores de notáveis 180 dias¹⁹⁹.

Da análise das decisões de vanguarda²⁰⁰, concedendo a moratória, é possível identificar que essas buscaram fundamentação e amparo principalmente no princípio da preservação da empresa, optando pela manutenção da atividade e pela conservação dos postos de trabalho. Da mesma forma, torna-se imperioso evidenciar que o ato normativo n° 0002561-26.2020.2.00.0000, em especial o art. 4° e seu parágrafo único, também se encontra presente nas razões de decidir, tendo norteado a atuação inovadora de determinados juízos, conduzindo-os no reconhecimento da ocorrência de força maior ou caso fortuito para justificar a “relativização

¹⁹⁶ BRASIL. Art. 4 do **Ato normativo n° 0002561-26.2020.2.00.0000**, de 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3261>>. Acesso em 22: abr. 2020.”

¹⁹⁷ BRASIL. TJCE, 1ª Vara de Recuperação de Empresas e Falência, processo 0131447-76.2017.8.060001, julgador Cláudio Augusto Marques de Sales, j. 01/04/2020; BRASIL. TJCE, 2ª Vara de Recuperação de Empresas e Falência, processo 0149274-71.2015.8.060001, julgador Cláudio de Paula Pessoa, j. 14/05/2020; BRASIL. TJSP, 2ª Vara Arujá, processo 0002974-50.2015.8.26.0045, julgador Dr. Sérgio Ludovico Martins, j. 25/03/2020; BRASIL. TJSP, 8ª Vara de São Bernardo do Campo, processo 1024091-12.2014.8.26.0564, julgador Dr. Gustavo Dall-Olio, j. 06/04/2020; BRASIL. TJSP, 2ª Vara de Limeira, processo ° 1015265-79.2016.8.26.0320, julgador Dr. Rilton José Domingues, j. 20/05/2020; BRASIL.

¹⁹⁸ BRASIL. TJRS, Vara de Direito Empresarial, Recuperação de Empresas e Falências da Comarca de Porto Alegre, processo 5024818-68.2020.8.21.0001, julgadora Dra. Giovana Farenzena, j. 17/05/2020.

¹⁹⁹ BRASIL. TJRJ, 6ª Vara Cível de Nova Iguaçu, processo 0106001-70.2012.8.19.0038, julgadora Dra. Cristina de Araújo Goes Lajchter. J. 11/09/2020.

²⁰⁰ BRASIL. TJCE, 1ª Vara de Recuperação de Empresas e Falência, processo 0131447-76.2017.8.060001, julgador Cláudio Augusto Marques de Sales, j. 01/04/2020; BRASIL. TJCE, 2ª Vara de Recuperação de Empresas e Falência, processo 0149274-71.2015.8.060001, julgador Cláudio de Paula Pessoa, j. 14/05/2020; BRASIL. TJRS, Vara de Direito Empresarial, Recuperação de Empresas e Falências da Comarca de Porto Alegre, processo 5024818-68.2020.8.21.0001, julgadora Dra. Giovana Farenzena, j. 17/05/2020; BRASIL. TJSP, 2ª Vara Arujá, processo 0002974-50.2015.8.26.0045, julgador Dr. Sérgio Ludovico Martins, j. 25/03/2020; BRASIL. TJSP, 8ª Vara de São Bernardo do Campo, processo 1024091-12.2014.8.26.0564, julgador Dr. Gustavo Dall-Olio, j. 06/04/2020; BRASIL. TJSP, 2ª Vara de Limeira, processo ° 1015265-79.2016.8.26.0320, julgador Dr. Rilton José Domingues, j. 20/05/2020; BRASIL. TJRJ, 6ª Vara Cível de Nova Iguaçu, processo 0106001-70.2012.8.19.0038, julgadora Dra. Cristina de Araújo Goes Lajchter. J. 11/09/2020.

episódica”²⁰¹ do plano de soerguimento como forma de superação da crise empresarial.

Para além desses alicerces, é possível verificar que alguns vereditos também se encontram apoiados na Teoria da Imprevisão, tendo os magistrados concluído pelo caráter imprevisível da pandemia, a qual desencadeou um desequilíbrio entre o momento do acordo de vontades (aprovação do plano) e o período de efetivo cumprimento das obrigações²⁰². Tal desproporção, atrelada à ausência de responsabilização pelos prejuízos decorrentes do notório caso fortuito ou de força maior²⁰³, coloca-se como circunstância apta a ensejar a intervenção do Judiciário para modificar e corrigir as condições de efetivação das obrigações²⁰⁴. Dessa forma, está-se diante de patente hipótese de revisão contratual, corroborando a ideia da natureza negocial do plano recuperacional.

No que tange às razões de ordem processual, cumpre destacar o instituto da flexibilização legal do procedimento trazida pelo julgador João de Oliveira Rodrigues Filho²⁰⁵. O magistrado, ao conceder a flexibilização do cumprimento do plano, apresentou as disposições contidas no artigo 139, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil. Segundo os referidos dispositivos, ao Poder Judiciário, na busca por maior efetividade à tutela jurídica e pela adequação às singularidades imprescindíveis da lide, é garantido o emprego de todas as diligências indispensáveis ao cumprimento dos mandamentos judiciais, inclusive a própria dilação de prazos²⁰⁶.

A flexibilização legal do procedimento, também chamada de princípio da adaptabilidade (da elasticidade processual), refere-se, portanto, à possibilidade de

²⁰¹ BRASIL. TJSP, 8ª Vara de São Bernardo do Campo, processo 1024091-12.2014.8.26.0564, julgador Dr. Gustavo Dall-Olio, j. 06/04/2020.

²⁰² BRASIL. TJCE, 1ª Vara de Recuperação de Empresas e Falência, processo 0131447-76.2017.8.060001, julgador Cláudio Augusto Marques de Sales, j. 01/04/2020; BRASIL. TJSP, 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca de São Paulo, processo 1110037-15.2016.8.26.0100, julgador Dr. João de Oliveira Rodrigues Filho, j. 15/04/2020.

²⁰³ BRASIL. Art. 393 da Lei 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 05 abr. 2021.

²⁰⁴ BRASIL. Art. 317 da Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, 11 de janeiro 2002.

²⁰⁵ BRASIL. TJSP, 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca de São Paulo, processo 1110037-15.2016.8.26.0100, julgador Dr. João de Oliveira Rodrigues Filho, j. 15/04/2020.

²⁰⁶ BRASIL. TJSP, 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca de São Paulo, processo 1110037-15.2016.8.26.0100, julgador Dr. João de Oliveira Rodrigues Filho, j. 15/04/2020.

atuação do juízo no sentido de mitigar o procedimento, que se mostre desajustado ou com diminuta serventia, com vias de satisfazer mais adequadamente as particularidades do caso em análise²⁰⁷. Trata-se de previsão direcionada ao direito processual civil; entretanto, por expressa disposição do artigo 189 da Lei 11.101/2005, aplica-se subsidiariamente o Código de Processo Civil no que couber. Dessa maneira, a autorização da moratória representa um esforço do Poder Judiciário em adequar o objeto e os sujeitos do processo recuperacional com o contexto anômalo desencadeado pelo desastre biológico²⁰⁸.

A excepcionalidade da medida pode ser constatada a partir da observação dos requisitos para a concessão da referida providência. Assim, não se trata de uma ação passível de ser concedida de forma ampla, irrestrita e genérica, tendo a jurisprudência, em consonância com as orientações do CNJ, estipulado pressupostos mínimos de legitimidade como forma de afastar o oportunismo de determinados empresários²⁰⁹.

Dois dos preceitos concessivos detectados advêm do próprio *caput* do artigo 4º da Recomendação nº 63. Conforme já apontado neste estudo, exige-se da recuperanda a demonstração da diminuição da aptidão de cumprimento das obrigações em razão da pandemia²¹⁰²¹¹. Ademais, também se faz necessária a comprovação do regular adimplemento do plano até a entrada em vigor do decreto legislativo 06/2020²¹²²¹³.

Outros dois elementos identificados a partir da jurisprudência dizem respeito à demonstração da viabilidade econômica da sociedade empresária mesmo diante da significativa alteração econômica promovida pelo contexto pandêmico. Nesse

²⁰⁷ ROSENVALD, Nelson. **Código Civil Comentado**. Doutrina e Jurisprudência. Coordenador Ministro Cezar Peluso. 7ª edição. Barueri/SP. Manole. 2013. Página 532.

²⁰⁸ BRASIL. TJSP, 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca de São Paulo, processo 1110037-15.2016.8.26.0100, julgador Dr. João de Oliveira Rodrigues Filho, j. 15/04/2020.

²⁰⁹ SCALZILLI, João Pedro. SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Pandemia, crise econômica e Lei de Insolvência**. 1. ed. Porto Alegre, RS - Buqui, 2020, p. 56.

²¹⁰ BRASIL. Art. 4 do **Ato normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000**, de 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3261>>. Acesso em 22: abr. 2020.

²¹¹ SCALZILLI; SPINELLI; TELLECHEA, op. cit., p. 57.

²¹² BRASIL. Art. 4 do **Ato normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000**, de 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3261>>. Acesso em 22: abr. 2020.

²¹³ SCALZILLI, João Pedro. SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Pandemia, crise econômica e Lei de Insolvência**. 1. ed. Porto Alegre, RS - Buqui, 2020, p. 57.; BRASIL. TJSP, 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca de São Paulo, processo 1110037-15.2016.8.26.0100, julgador Dr. João de Oliveira Rodrigues Filho, j. 15/04/2020.

sentido, a flexibilização imediata do adimplemento do plano deveria ser seguida pelas seguintes exigências: a) exposição de uma alternativa de retorno ao adimplemento parcial do plano homologado ou menção à submissão de plano modificativo à assembleia geral de credores; b) explanar a forma com a qual se almeja dar cumprimento às obrigações de caráter alimentar presentes no plano em vigor²¹⁴.

O objetivo primordial dos requisitos adicionais apresentados é o de conjugar as finalidades próprias do instituto recuperacional com os interesses e prerrogativas dos credores e devedores. Dessa forma, evita-se a “extinção prematura” de toda a cadeia econômica que circunda a recuperanda. Assim sendo, a moratória, atrelada às exigências imediatas de apresentação de perspectivas e explicações por parte do empresário, permite que a averiguação e discussão da viabilidade econômica da empresa seja realizada em período mais profícuo; distante, portanto, do caótico e incerto cenário contemporâneo²¹⁵.

Conforme se pôde observar, há na jurisprudência um conjunto de decisões no sentido de os próprios julgadores declararem, por si só, a moratória do plano recuperacional. Nesses casos, a referida concessão se deu sem a necessidade de convocação, incidental ou superveniente, da assembleia geral de credores. Diante de tal circunstância, há julgados que reconhecem tal postura como inadequada, tratando-se de uma usurpação de competência que seria da própria assembleia²¹⁶. Dessa maneira, parte da jurisprudência²¹⁷ entende que, por se tratar de uma alteração no plano de soerguimento, o mais apropriado é a recuperanda apresentar

²¹⁴ SCALZILLI, João Pedro. SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Pandemia, crise econômica e Lei de Insolvência**. 1. ed. Porto Alegre, RS - Buqui, 2020, p. 57; BRASIL. TJSP, 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca de São Paulo, processo 1110037-15.2016.8.26.0100, julgador Dr. João de Oliveira Rodrigues Filho, j. 15/04/2020.

²¹⁵ BRASIL. TJSP, 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca de São Paulo, processo 1110037-15.2016.8.26.0100, julgador Dr. João de Oliveira Rodrigues Filho, j. 15/04/2020

²¹⁶ SCALZILLI, João Pedro. SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Pandemia, crise econômica e Lei de Insolvência**. 1. ed. Porto Alegre, RS - Buqui, 2020, p. 58.

²¹⁷ BRASIL. TJSP, 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais, processo 1054969-12.2018.8.26.0100, julgador Dr. Marcelo Barbosa Sacramone, j. 30/03/2020; BRASIL. TJSP, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, Agravo Interno 2089216-40.2020.8.26.0000, Rel. Des. Pereira Calças (decisão monocrática), j. 14/05/2020; BRASIL. TJSP, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, Agravo Interno 2067546-43.2020.8.26.0000, Rel. Des. Pereira Calças, j. 14/04/2020.

modificativo de plano, competindo tão somente aos credores a definição quanto à temática, inclusive sobre a própria eventual possibilidade de moratória²¹⁸.

De toda forma, para além das divergências apresentadas, o fato é que se tem admitido, dados os impactos da pandemia, a possibilidade de mitigação da convolação automática em falência, decorrente do inadimplemento do acordo concursal, até ao menos que os credores, em assembleia geral, sentenciem sobre o plano modificativo²¹⁹.

6.2 Do plano modificativo de RJ

O plano de recuperação, conforme visto até aqui, representa um negócio jurídico²²⁰ firmado entre o devedor e a massa de credores. Diante do seu eminente caráter contratual, as disposições do referido acordo são plenamente passíveis de reajustes²²¹.

A repactuação do plano tem sido profusamente reconhecida pela jurisprudência pátria, de forma que se admite à recuperanda a apresentação de projeto alternativo em dois momentos distintos: previamente à aprovação ou após a homologação do convênio de soerguimento²²².

Antes de sancionada a proposta recuperacional, o devedor pode submeter aditivo a ser deliberado e sentenciado pela assembleia de credores, a qual pode ou não já estar em curso. Caso se trate de alteração ou revisão a ser promovida em plano já votado e homologado, embora inexistia previsão na legislação especial, tem-se o que se chama de plano modificativo, sendo forçosa a convocação extraordinária da assembleia geral de credores para examinar e resolver sobre as novas condições pleiteadas²²³.

²¹⁸ SCALZILLI, João Pedro. SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Pandemia, crise econômica e Lei de Insolvência**. 1. ed. Porto Alegre, RS - Buqui, 2020, p. 58.

²¹⁹ SCALZILLI, João Pedro. SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Pandemia, crise econômica e Lei de Insolvência**. 1. ed. Porto Alegre, RS - Buqui, 2020, p. 58.

²²⁰ SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na Lei 11.101/2005**. São Paulo: Almedina, 2018, p. 332, 463, 536.

²²¹ Idem. **Pandemia, crise econômica e Lei de Insolvência**. 1. ed. Porto Alegre, RS - Buqui, 2020, p. 59.

²²² SCALZILLI, João Pedro. SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Pandemia, crise econômica e Lei de Insolvência**. 1. ed. Porto Alegre, RS - Buqui, 2020, p. 59.

²²³ Ibidem, p. 59

A esse respeito, cumpre destacar o Enunciado n. 77 da II Jornada de Direito Comercial, o qual sedimentou entendimento no sentido de ser possível a mutação do plano de recuperação judicial já homologado. Tal alteração, entretanto, requer a sujeição da proposta à soberana assembleia geral de credores, podendo a submissão dar-se inclusive após o período de observação, desde que inexistam sentença de encerramento do processo recuperacional²²⁴. Assim o fez o Superior Tribunal de Justiça no julgado em face da recuperanda Parmalat Brasil S.A. – Indústria de Alimentos²²⁵.

Em perfeita consonância com a prática jurisprudencial, adveio a já mencionada Recomendação nº 63 do CNJ, orientando os magistrados, com competência concursal, a autorizarem os empresários em recuperação judicial a oferecerem plano modificativo. Aqui, assim como nos casos de moratória, exige-se dos requerentes a comprovação do comprometimento da capacidade de adimplemento obrigacional em decorrência do contexto pandêmico, bem como o regular cumprimento, até 20 de março de 2020, das determinações do plano originalmente homologado²²⁶.

Não tem sido outro o entendimento sentenciado em decisões judiciais a partir do segundo trimestre de 2020. Nesse ponto, merece destaque o caso vienciado pela livraria Saraiva²²⁷. A decisão de processamento da recuperação judicial fora prolatada em 26/11/2018. Apresentado o plano de recuperação das recuperandas em fevereiro de 2019, este foi objeto de objeções pelos credores, tendo sido aprovado, após alterações, pela Assembleia Geral de Credores em 29/08/2019 e homologado pelo Juízo em 04/09/2019²²⁸.

²²⁴ BRASIL. CJF. **Enunciado n. 77**. “As alterações do plano de recuperação judicial devem ser submetidas à assembleia geral de credores, e a aprovação obedecerá ao quorum previsto no art. 45 da Lei n. 11.101/05, tendo caráter vinculante a todos os credores submetidos à recuperação judicial, observada a ressalva do art. 50, § 1º, da Lei n. 11.101/05, ainda que propostas as alterações após dois anos da concessão da recuperação judicial e desde que ainda não encerrada por sentença”. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/791>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

²²⁵ BRASIL. STJ, 4ª Turma, REsp 1.302.735/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 17/03/2016.

²²⁶ BRASIL. Art. 4 do **Ato normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000**, de 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3261>>. Acesso em 22: abr. 2020.”

²²⁷ BRASIL. TJSP, 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais, processo 1119642-14.2018.8.26.0100, julgador Dr. Paulo Furtado de Oliveira Filho.

²²⁸ BRASIL. TJSP, 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais, processo 1119642-14.2018.8.26.0100, julgador Dr. Paulo Furtado de Oliveira Filho. J. 04/09/2019.

As obrigações assumidas foram devidamente cumpridas até que em abril de 2020 a recuperanda declarou a impossibilidade de cumprimento do plano celebrado, tendo-se em vista o contexto de agravamento de crise econômica em decorrência da pandemia do novo coronavírus. No caso, pugnam prazo de 90 dias para submissão de novo plano de soerguimento com a respectiva convocação da assembleia em 180 dias. Em decisão do dia 27/04/2020, foram comprovados os sérios prejuízos sofridos pela Sociedade Anônima em decorrência das medidas de prevenção e controle da disseminação da COVID-19. As medidas sanitárias decretadas pelo Poder Público resultaram no fechamento de 75 lojas do grupo, as quais eram responsáveis por 89% do faturamento da instituição²²⁹. Dado o notório prejuízo e comprometimento da capacidade de cumprimento obrigacional, o magistrado autorizou a apresentação de plano modificativo em 60 dias pelo grupo empresário com base na seguinte argumentação:

Uma guerra, uma revolução, uma pandemia, isso tudo sim é causa de revisão de um contrato e, igualmente, de um plano de recuperação judicial, por sua própria natureza negocial. Nem é preciso invocar-se o princípio da preservação da empresa. A quebra de todas as projeções econômicas por evento absolutamente invencível, bem como a incapacidade de fazer frente às obrigações previstas no plano e as despesas correntes da operação, configuram justo motivo para a pretendida revisão do plano²³⁰.

Devidamente apresentado no prazo legal, o plano modificativo foi objeto de discussões com a massa de credores, tendo sido aprovado e devidamente homologado em 05/03/2021, já sob a égide da Lei 14.122/2020²³¹.

Há de observar que o caso da Saraiva não trata de um evento isolado, de forma que há outras decisões²³² seguindo o mesmo entendimento como forma de compatibilizar o princípio da preservação da empresa com os recentes obstáculos prescritos pelo singular momento vivenciado. Cuida-se, dessa forma, de uma

²²⁹ BRASIL. TJSP, 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais, processo 1119642-14.2018.8.26.0100, julgador Dr. Paulo Furtado de Oliveira Filho. J. 27/04/2020.

²³⁰ BRASIL. TJSP, 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais, processo 1119642-14.2018.8.26.0100, julgador Dr. Paulo Furtado de Oliveira Filho. J. 27/04/2020, p. 9.

²³¹ BRASIL. TJSP, 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais, processo 1119642-14.2018.8.26.0100, julgador Dr. Paulo Furtado de Oliveira Filho. j. 05/03/2021.

²³² BRASIL. TJSP, 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca de São Paulo, processo 1110037-15.2016.8.26.0100, julgador Dr. João de Oliveira Rodrigues Filho, j. 15/04/2020. E TJSP, 2ª Vara Cível de Santa Bárbara D'Oeste, processo 1004884-18.2017.8.26.0533, julgador Dr. Paulo Henrique Stahlberg Natal, j. 28/07/2020.

possibilidade que tem sido dada aos empresários em recuperação como forma de flexibilizar a penalidade da convocação automática em falência, de forma que se autoriza a propositura e o estabelecimento de um novo plano, o qual permite a correção dos desequilíbrios supervenientes do plano originalmente homologado e a adequação obrigacional para que reflita e corresponda à nova realidade socio-econômico-financeira.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme se pôde observar ao longo do presente trabalho, o contexto anômalo e singular gerado pela pandemia oriunda do coronavírus traz questões desafiadoras e de grande importância à atuação do Poder Judiciário. Entretanto, cumpre destacar que, embora haja uma clara intenção do Conselho Nacional de Justiça por meio da Recomendação nº 63 em uniformizar as respostas proferidas pelos Tribunais pátrios, os entendimentos sobre a matéria carecem de consensualidade, não se tendo mostrado uníssonos²³³.

De toda forma, no entendimento do corrente trabalho, as decisões que concedem a moratória do plano de recuperação judicial até a apresentação de plano modificativo, a ser submetido à aprovação da Assembleia Geral de Credores, parecem ser as mais acertadas. A mitigação dos efeitos de eventual inadimplemento obrigacional do plano, obstando-se a convocação automática em falência é, aos olhos desta pesquisa, medida que encontra razoabilidade diante das circunstâncias desafiadoras hodiernamente vivenciadas e amparo no ordenamento jurídico nacional.

O substrato teórico-jurídico de tal entendimento está pautado na análise conjunta e convergente dos seguintes pontos: o instituto da recuperação judicial, princípios e objetivos; a natureza negocial e a revisão contratual; a natureza jurídica da pandemia; a própria Recomendação nº 63 do CNJ.

Em um primeiro momento, deve-se destacar que as decisões de vanguarda refletem os princípios norteadores e os objetivos constantes na lei recuperacional. Trata-se de uma forma de zelar pelos princípios da preservação e da função social da

²³³ VIAPIANA, Tábata. **TJ-SP tem rejeitado recomendação do CNJ sobre recuperação judicial na epidemia**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jun-29/tj-sp-rejeitado-recomendacao-cnj-recuperacao>>. Acesso em: 12/04/2021.

empresa: mantém-se a fonte produtora, bem como os interesses dos demais agentes envolvidos. Assim, flexibilizar a regra constante do artigo 73, IV da lei 11.101/2005, representa um esforço no sentido de tornar possível a superação de uma crise superveniente e completamente inesperada e extraordinária.

Para além desse esforço, é de salutar importância a constatação da natureza contratual da recuperação judicial, visto que é a partir dela que se permite a incidência dos institutos próprios das relações negociais, como a revisão contratual. Nesse sentido, o plano de soerguimento, por se tratar de um contrato de duração plurilateral, conteria de forma implícita a cláusula *rebus sic stantibus*, de forma que o adimplemento putativo de suas obrigações dependeria da manutenção e imutabilidade das circunstâncias de fato²³⁴. Assim, convergindo com a referida ilação, urge evidenciar e examinar o contexto pandêmico sob a ótica do preenchimento dos requisitos da revisão contratual.

Conforme já vislumbrado na presente obra, tem-se que o plano de recuperação judicial possui natureza contratual, mais especificamente de contrato de duração, estando apto a provocar efeitos no tempo, especialmente por tratar-se, na maioria dos casos, de acordos nos quais se verifica um lapso temporal avultado entre o instante de celebração e o de cumprimento. Da mesma forma, segundo o já apresentado, verifica-se que a pandemia oriunda do coronavírus pode ser enquadrada como hipótese de fato superveniente, imprevisível e extraordinário, principalmente quando interpretado sob a ótica instrumental a partir do critério do desequilíbrio relacional resultante.

Assim, como condição de aplicabilidade do instituto revisional ao direito concursal, bastaria às recuperandas a demonstração da onerosidade excessiva, bem como ausência de mora, comprovação essa que deve dar-se no caso a caso, diante das alegações e dos documentos acostados por cada uma das peticionantes.

Em perfeita consonância com essa construção teórica estão as disposições do Ato Normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000, em especial o art. 4º e seu parágrafo único. O entendimento do presente estudo é de que a Recomendação nº 63 do CNJ,

²³⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: teoria geral das obrigações**. Vol. 2. 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 208.

nos dispositivos retromencionados, encontra-se pautada e fundamentada no instituto da revisão contratual. A orientação no sentido de autorizar a apresentação de plano modificativo retrata uma clara hipótese de repactuação. Ato contínuo, as condições impostas pelo instrumento de regulação espelham os requisitos próprios do instituto revisionista.

Condicionar à comprovação de redução da capacidade de execução do plano de soerguimento e o adimplemento regular do plano vigente até 20/03/2020 é, em última análise, requerer da recuperanda a demonstração da ausência de mora (requisito complementar) bem como a onerosidade excessiva (requisito clássico, pautado no cotejo entre as circunstâncias fáticas do tempo da celebração com as do momento de adimplemento obrigacional).

Diante de todo o apresentado, a mitigação da convalidação automática em falência proposta pelo ato normativo do CNJ encontra estreita relação e amparo na teoria da revisão contratual. A concessão da moratória, em um primeiro momento atrelada à apresentação posterior de plano modificativo, materializa e ilustra essa construção teórica, servindo de alternativa aos empresários que, em momento anterior, já demonstraram a viabilidade econômica de seus empreendimentos, porém, diante de circunstância superveniente, imprevisível e extraordinária veem a sobrevivência de seus negócios novamente ameaçada. Dessa forma, a presente monografia permite concluir que a pandemia oriunda pela COVID-19 se configura como fundamento apto a obstar o cumprimento temporário das obrigações constantes no plano de recuperação judicial sem que com isso seja aplicada a penalidade da convalidação automática em falência.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Amador Paes de. **Curso de falência e recuperação de empresa**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 299.

ANDRADE, Paula. **Recomendação trata de ações de falência durante pandemia**. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/recomendacao-trata-de-acoes-de-falencia-durante-pandemia/>>. Acesso em: 22 abr. 2020.

ANDREY, Marcos. In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto (Coord.). **Comentários à nova lei de recuperação de empresas e de falências**. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 281.

ARNOLDI, Paulo Roberto Colombo; RIBEIRO, Aldemar. **A revolução do empresariado**. Revista de Direito Privado, n. 9, jan./mar. 2002, p. 219.

ALMEIDA, Diogo Rezende de. **A reforma da Lei de Recuperação Judicial e Falência** (Parte I). Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2021/01/06/reforma-lei-recuperacao-judicial-e-falencia-parte-1/>>. Acesso em: 12 abr. 2021.

BARRÍA, Cecília. **Coronavírus: O que as grandes economias do mundo estão fazendo para evitar falências e a falta de dinheiro**, 2020. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/internacional-51983863>>. Acesso em: 21 abr. 2020.

BRASIL. **Art. 2º**, inc. II do Decreto nº 7.257, de 4 de agosto de 2010. Dispõe sobre o Sistema nacional de Defesa Civil – SINDEC. Brasília, 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/decreto/d7257.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

BRASIL. **Artigo 6º**, caput e §4º da Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

BRASIL. **Artigo 41** da Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

BRASIL. **Artigo 47 da Lei 11.101**, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

BRASIL. **Artigo 48** da Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

BRASIL. **Artigo 49** da Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

Brasil. **Artigo 56**, §3º da Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

BRASIL. **Artigo 61** da Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

BRASIL. **Art. 73**, IV da Lei 11.101/05. Disponível em: <<https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/96893/lei-de-recuperacao-judicial-e-extrajudicial-e-de-falencia-lei-11101-05#art-73--inc-IV>>. Acesso em: 22 abr. 2020.

BRASIL. **Artigo 94**, inc. III, alínea “g” da Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

BRASIL. **Artigo 478** da 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: 05 abr. 2021.

BRASIL. **Artigo 479** da 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: 05 abr. 2021.

BRASIL. **Ato normativo nº 0002561-26.2020.2.00.0000**, de 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/cnj-recomendacao-recuperacao-judicial.pdf>>. Acesso em 22: abr. 2020.

BRASIL. CJF. **Enunciado n. 17** da I Jornada CJF/STJ. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/663>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

BRASIL. CJF. **Enunciado n. 175** da I Jornada CJF/STJ. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/316#:~:text=A%20men%C3%A7%C3%A3o%20C3%A0%20imprevisibilidade%20e,%C3%A0s%20conseq%C3%BC%C3%A0ncias%20que%20ele%20produz>. Acesso em: 05 abr. 2021.

BRASIL. CJF. **Enunciado n. 77**. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/791>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

BRASIL. **Decreto Legislativo nº 6** de 20/03/2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm>. Acesso em: 05 abr. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 7.257**, de 4 de agosto de 2010. Dispõe sobre o Sistema nacional de Defesa Civil –

SINDEC. Brasília, 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/decreto/d7257.htm>. Acesso em: 03 dez. 2020.

BRASIL. Empresarial Agravo Interno 2067546-43.2020.8.26.0000, Rel. Des. Pereira Calças, j. 14/04/2020.

BRASIL. **Glossário de termos jurídicos**. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/es/sala-de-imprensa/glossario-de-termos-juridicos>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Painel coronavírus**. Disponível em: <<https://COVID.saude.gov.br/>>. Acesso em: 12 abr. 2021.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Sobre a doença**. Disponível em: <<https://coronavirus.saude.gov.br/sobre-a-doenca>>. Acesso em: 02 dez. 2020.

BRASIL. **Portaria 162**, CNJ. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2787>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

BRASIL. Revisão contratual por fato superveniente. Disponível em: <<https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/49098>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

BRASIL. STJ – AgRg nos EDcl no CC 136.571/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, Julgado em 24/05/2017, DJe 31/05/2017.

BRASIL. STJ, 4ª Turma, REsp 1.302.735/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 17/03/2016.

BRASIL. TJCE, 1ª Câmara de Direito Privado. Agravo de Instrumento 0626605-91.2020.8.06.0000, Rel. Des. Francisco Mauro Ferreira Liberato, j. 10/03/2021.

BRASIL. TJCE, 1ª Câmara de Direito Privado. Agravo de Instrumento 0626138-15.2020.8.06.0000 (decisão monocrática), Rel. Des. Francisco Mauro Ferreira Liberato, j. 23/11/2020.

BRASIL. TJCE, 1ª Vara de Recuperação de Empresas e Falência, processo 0131447- 76.2017.8.060001, julgador Cláudio Augusto Marques de Sales, j. 01/04/2020.

BRASIL. TJCE, 2ª Vara de Recuperação de Empresas e Falência, processo 0149274-71.2015.8.060001, julgador Cláudio de Paula Pessoa, j. 14/05/2020.

BRASIL. TJRJ, 6ª Vara Cível de Nova Iguaçu, processo 0106001-70.2012.8.19.0038, julgadora Dra. Cristina de Araújo Goes Lajchter. J. 11/09/2020.

BRASIL. TJRS, Vara de Direito Empresarial, Recuperação de Empresas e Falências da Comarca de Porto Alegre, processo 5024818-68.2020.8.21.0001, julgadora Dra. Giovana Farenzena, j. 17/05/2020.

BRASIL. TJSP, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, Agravo Interno 2089216-40.2020.8.26.0000, Rel. Des. Pereira Calças (decisão monocrática), j. 14/05/2020;

BRASIL. TJSP, 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca de São Paulo, processo 1110037-15.2016.8.26.0100, julgador Dr. João de Oliveira Rodrigues Filho, j. 15/04/2020.

BRASIL. TJSP, 2ª Vara Arujá, processo 0002974-50.2015.8.26.0045, julgador Dr. Sérgio Ludovico Martins, j. 25/03/2020.

BRASIL. TJSP, 2ª Vara Arujá, processo 0002974-50.2015.8.26.0045, julgador Dr. Sérgio Ludovico Martins, j. 25/03/2020.

BRASIL. TJSP, 2ª Vara Cível de Santa Bárbara D'Oeste, processo 1004884-18.2017.8.26.0533, julgador Dr. Paulo Henrique Stahlberg Natal, j. 28/07/2020.

BRASIL. TJSP, 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais, processo 1119642-14.2018.8.26.0100, julgador Dr. Paulo Furtado de Oliveira Filho. J. 04/09/2019.

BRASIL. TJSP, 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais, processo 1054969-12.2018.8.26.0100, julgador Dr. Marcelo Barbosa Sacramone, j. 30/03/2020.

BRASIL. TJSP, 2ª Vara de Limeira, processo ° 1015265-79.2016.8.26.0320, julgador Dr. Rilton José Domingues, j. 20/05/2020.

BRASIL. TJSP, 8ª Vara de São Bernardo do Campo, processo 1024091-12.2014.8.26.0564, julgador Dr. Gustavo Dall-Olivo, j. 06/04/2020.

BRASIL. TJSP. **Quem somos.** Disponível em: <<https://www.tjsp.jus.br/QuemSomos>>. Acesso em 19 abr. 21.

BRASIL. UNA-SUS. **Organização Mundial da Saúde declara pandemia do novo Coronavírus.** Disponível em: <<https://www.unasus.gov.br/noticia/organizacao-mundial-de-saude-declara-pandemia-de-coronavirus>>. Acesso em: 11/03/2020

BRASIL. Voto do relator Henrique Ávila, pág. 2 do Ato Normativo. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/cnj-recomendacao-recuperacao-judicial.pdf>>. Acesso em: 22 abr. 2020.

CAMPINHO, Sérgio. **Falência e recuperação de empresa: o novo regime de insolvência empresarial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 123.

CARVALHO, Déltion Winter de. **A natureza jurídica da pandemia da Covid-19 como um desastre biológico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-21/direito-pos-graduacao-natureza-juridica-pandemia-COVID-19-desastre-biologico#sdfootnote10anc>. Acesso em: 02 dez. 2020.

CARVALHO, William Eustáquio de. **Apontamentos sobre o princípio da preservação da empresa**. In: CARVALHO, William Eustáquio de; CASTRO, Moema A. S. de. **Direito falimentar contemporâneo**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2008, p. 182.

DATASEBRAE. Painel de empresas. Disponível em: <<https://datasebrae.com.br/totaldeempresas/>>. Acesso em: 19 abr. 21.

DOMINGOS, Carlos Eduardo Quadros. **As fases da recuperação judicial**. Curitiba: J. M. Livraria Jurídica, 2009, p. 75.

ESTEVEZ, Diego Fernandes; Klóss, Caroline Pastro. **Covid-19 e a recomendação 63 do CNJ para os processos de recuperação judicial**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/324239/COVID-19-e-a-recomendacao-63-do-cnj-para-os-processos-de-recuperacao-judicial>. Acesso em: 22 abr. 2020.

FAZZIO JÚNIO, Waldo. **Nova Lei de falência e recuperação de empresas**. São Paulo: atlas, 2005, p. 128-129.

FILHO, Roberto Freitas; Lima, Thalita Moraes. **Metodologia de Análise de Decisões**. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/jus/article/view/1206>Acesso em: 12 abr. 2021.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Contratos e atos unilaterais**. Coleção Direito civil brasileiro volume 3 – 17. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: teoria geral das obrigações**. Vol. 2. 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

GRACIOLLI, Thaís Abani; BOLSONI, Karine Fantin; NERILO, Luciola Fabrete Lopes. **A pandemia do COVID-19 traz consigo todos os elementos necessários à aplicação da teoria da imprevisão sob a ótica do Código Civil?**. Disponível em: <<https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/apeusmo/article/view/24390>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

JORNAL METAS. **Pandemia do coronavírus pode levar ao fechamento de 36% das micro e pequenas empresas no Brasil.** Disponível em:

<<http://www.jornalmetas.com.br/economia/economia-paisestado/pandemia-do-coronav% C3% ADrus-pode-levar-ao-fechamento-de-36-das-micro-e-pequenas-empresas-no-brasil-1.2215367>>. Acesso em: 22 abr. 2020.

LOBO, Jorge. In: ABRÃO, Carlos Henrique; TOLEDO, Paulo F. C. Salles de. (Coord.). **Comentários à lei de recuperação de empresas e falência.** São Paulo: Saraiva, 2005, p. 105.

MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro: falência e recuperação de empresas.** São Paulo: Atlas, 2006, v. 4.

MARZAGÃO, Lídia Valéria. **A recuperação judicial.** In: MACHADO, Rubens Approbato (Coord.). **Comentários à lei de falências e recuperação de empresas.** São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 92.

MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus. Curso ..., 2012, v.4, p.368-370). In: TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil – v. 2 / Flávio Tartuce.** – 14. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de direito comercial e de empresa.** 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2007, v. 3, p. 125.

PENTEADO, Mauro Rodrigues. In: SOUZA JÚNIOR, Francisco Sátiro de; PITOMBO, Antônio Sérgio de A. de Moraes (Coord.). **Comentários à lei de recuperação de empresas e falência.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 84.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil: teoria geral das obrigações.** Rev. e atual. por Guilherme Calmon Nogueira da Gama. 31. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 329.

PEREIRA, Maurício Carneiro. **ONEROSIDADE EXCESSIVA: Uma análise dos remédios jurídicos à disposição dos contratantes.** Disponível em:

<<https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/123456789/468/3/20661389.pdf>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

PIMENTA, Eduardo Goulart. **Direito, Economia e Recuperação de empresas** [recurso eletrônico]. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2019.

PIMENTA, Eduardo Goulart. **Recuperação de empresas.** Barueri: Manole, 2008, p. 47.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Tratado..., 1974. In: TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil – v. 2.** 14. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 410.

POTHIER, Robert Joseph. **Tratado das obrigações**. Tradução de Witt Batista e Douglas Dias Ferreira. Campinas: Servanda, 2001, p. 511.

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

REDAÇÃO DO MIGALHAS. **CNJ edita recomendação para mitigar impactos da pandemia nas recuperações judiciais**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/quentes/323218/cnj-edita-recomendacao-para-mitigar-impactos-da-pandemia-nas-recuperacoes-judiciais>>. Acesso em: 22 abr. 2020.

RESTIFFE, Paulo Sérgio. **Recuperação de empresas**. Barueri: Monole, 2008, p. 43-45.

ROSENVALD, Nelson. **Código Civil Comentado**. Doutrina e Jurisprudência. Coordenador Ministro Cezar Peluso. 7ª edição. Barueri/SP. Manole. 2013. Página 532.

SANTOS, Elenise Peruzzo dos. **Os princípios clássicos e atuais da lei de falências e recuperação de empresas**. In: BATTELO, Sílvio Javier. **Principais controvérsias na nova lei de falências**. Porto alegre: Fabris, 2008, p. 27.

SANTOS, Elenise Peruzzo dos. Revisão contratual por fato superveniente no direito civil. Disponível em: <<https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/49098>>. Acesso em: 05 abr. 2021.

SCALZILLI, João Pedro. SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Pandemia, crise econômica e Lei de Insolvência**. 1. ed. Porto Alegre, RS - Buqui, 2020.

SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na Lei 11.101/2005**. São Paulo: Almedina, 2018.

SIMIONATO, Frederico A. Monte. **Tratado de direito falimentar**. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 190.

SZTAJN, Rachel; FRANCO, Vera Helena de Mello. **Falência e recuperação da empresa em crise**. São Paulo: Campus, 2008.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil** – v. 2 / Flávio Tartuce. – 14. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. Volume único – 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas - volume 3.** 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

VIAPIANA, Tábata. **TJ-SP tem rejeitado recomendação do CNJ sobre recuperação judicial na epidemia.** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jun-29/tj-sp-rejeitado-recomendacao-cnj-recuperacao>>. Acesso em: 12/04/2021.

VILLANI, Gian Piero. In: DI PEPE, Giorgio Schiano (Coord.). **Il diritto fallimentare riformato.** Padova: CEDAM, 2007, p. 49.

VOS, Femke; RODRIGUEZ, Jose; BELOW, Regina; GUHA-SAPIR, D. **Annual disaster statistical review 2009: the numbers and trends.** Brussels: Cred, 2010. p. 13. In: CARVALHO, Déltton Winter de. **A natureza jurídica da pandemia da Covid-19 como um desastre biológico.** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-21/direito-pos-graduacao-natureza-juridica-pandemia-COVID-19-desastre-biologico#sdfootnote10anc>>. Acesso em: 02 dez. 2020.

WORLD HEALTH ORGANIZATION. **Coronavirus disease (COVID-19) pandemic.** Disponível em: <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019?adgroupsurvey={adgroupsurvey}&gclid=Cj0KCQiA2af-BRDzARIsAIVQUOdIKu4d9b8CDZKprhgL0TjPJbt5_afwaAvH_CWr2_LU66i81rATWDUaAm-BEALw_wcB>. Acesso em: 12 abr. 2021.