



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL EM ACIDENTE DE TRÂNSITO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. TEORIA DA IMPREVISÃO. PANDEMIA DO CORONAVÍRUS COVID-19. EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO. PEDIDO DE MORATÓRIA UNILATERAL DAS OBRIGAÇÕES DE TRATO SUCESSIVO A VENCER, MEDIANTE DIFERIMENTO TEMPORAL *PRO FUTURO*. RECURSO INTERLOCUTÓRIO PROVIDO EM PARTE. DEFERIMENTO PARCIAL DA MORATÓRIA POSTULADA, MAS BILATERALIZADOS OS SEUS TERMOS E CONDIÇÕES, DE MODO A MANTER ÍNTEGRA A COMUTATIVIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO ORIGINAL.

Os efeitos pandêmicos fortuitos, inevitáveis, imprevisíveis e de força maior na área da saúde pública (covid-19) estão afetando duramente a vida das pessoas, da sociedade civil, das empresas e das instituições públicas e privadas, produzindo os seus deletérios resultados no campo do cumprimento das obrigações legais e contratuais em geral, com especial ênfase às obrigações contratuais pecuniárias privadas de trato sucessivo.

No caso, trata-se de negócio jurídico (acordo paritário) com obrigações pecuniárias de trato sucessivo em dia, concertado no bojo de processo judicial litigioso em fase de recurso especial, razão pela qual não há cogitar, nos lindes da teoria da imprevisão, de resolução da avença com base no art. 478 do CC/2002, que configuraria, em tese, além do inadimplemento, um abuso de direito e, quiçá, uma lesão enorme.

Na espécie, invocada a teoria da imprevisão, a empresa agravante pleiteia uma moratória unilateral das obrigações de trato sucessivo vincendas, mediante diferimento temporal *pro futuro*, em face dos deletérios efeitos - públicos e notórios - da pandemia do coronavírus covid-19 no seu ramo de negócio (concessão de transporte público coletivo intermunicipal, interestadual e internacional), cujo exercício tem sofrido severas restrições governamentais mandatárias, indisponíveis, impositivas nos domínios da autonomia contratual.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)

2020/CÍVEL

Trata-se, portanto, no plano da solubilidade das obrigações peródicas avençadas e na esteira dos artigos 480, 479 e 137 do CC/2002, de construir uma solução bilateral mitigada na seara da manutenção da comutatividade do negócio jurídico de concertação firmado entre as partes então litigantes. Fatos extraordinários e imprevisíveis, sim, mas daí a produzir uma solução moratória unilateral *pro futuro* nas obrigações de trato sucessivo vincendas vai uma distância que precisa ser equalizada.

Nesta perspectiva, é de todo em todo razoável o diferimento moratório *pro futuro* postulado pela empresa agravante, desde que bilateralizados, equalizados e tornados comutativos os seus termos e condições, a fim de que, no *cash flow* obrigacional de ambas as partes envolvidas, diante de fatos extraordinários, imprevisíveis, fortuitos e/ou de força maior, uma parte não seja (mais) prejudicada pela outra, e vice-versa.

Assim, ao invés da moratória nonagesimal unilateral *pro futuro* proposta pela agravante, a solução bilateral de equidade provém do cálculo da média aritmética simples do *quantum* total das obrigações vincendas pelo número de meses do diferimento proposto, tendo como ponto de partida a data do vencimento original da primeira parcela por vencer, de modo que, assegurada a não interrupção dos pagamentos mensais moratórios, o *quantum* das cinco parcelas mensais diferidas seja significativamente menor do que as duas originais por vencer.

Solução moratória bilateral e comutativa para ambas as partes envolvidas no contexto dos fatos extraordinários e imprevisíveis decorrentes da pandemia do coronavírus covid-19, resultando no parcial provimento do agravo de instrumento, para deferir em parte a moratória obrigacional pecuniária postulada pela agravante.

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO POR MAIORIA. INAPLICAÇÃO DO ART. 942, § 3º, INC. II, DO CPC. JULGAMENTO CONCLUÍDO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO

DÉCIMA PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-
38.2020.8.21.7000)

COMARCA DE GRAVATAÍ

UNESUL DE TRANSPORTES LTDA

AGRAVANTE

PEDRO FELIPE GOMES DA SILVA

AGRAVADO

ADRIANA DIAS GOMES -
SUCESSAO

AGRAVADO

ANDRE LUIS GOMES DA SILVEIRA

AGRAVADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Décima Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, por maioria, em dar parcial provimento ao agravo de instrumento, vencido o Des. Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard, que o provia. Lavrará o acórdão o Des. Aymoré Roque Pottes de Mello.

Participou do julgamento, além dos signatários, o eminente Senhor **DES. GUNTHER SPODE**.

Porto Alegre, 31 de julho de 2020.

DES. ANTÔNIO MARIA RODRIGUES DE FREITAS ISERHARD

Relator

DES. AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO

Presidente e Redator

RELATÓRIO



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

**DES. ANTÔNIO MARIA RODRIGUES DE FREITAS ISERHARD
(RELATOR)**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNESUL DE TRANSPORTES LTDA. contra a decisão que, nos autos da ação indenizatória movida por PEDRO FELIPE GOMES DA SILVA e OUTROS, indeferiu o pedido de suspensão das últimas duas parcelas do saldo devedor.

Em razões recursais, após breve resumo dos fatos, alega que vem cumprindo o compromisso com os agravados, mas não tem condições de pagar as duas últimas parcelas, em função da crise provocada pela pandemia. Aduz que paralisou todas as linhas interestaduais, teve capacidade operacional no transporte intermunicipal reduzida em 50%, sendo que está analisando como administrar essas paralisações. Pontua que vem amargando inadimplências por parte das estações rodoviárias e agências de passagens. Alude ao artigo 393 do Código Civil. Sustenta ser notório, em caso de força maior, a aplicabilidade da revisão contratual com base na teoria da imprevisão e da onerosidade excessiva.

Deferido o pedido liminar.

Sem contrarrazões, vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

VOTOS

**DES. ANTÔNIO MARIA RODRIGUES DE FREITAS ISERHARD
(RELATOR)**

A decisão que deferiu o pedido liminar foi proferida nos seguintes termos:

Vistos.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

Recebo o agravo de instrumento.

A concessão de efeito ativo encontra guarida no artigo 1.019, I do CPC/2015, desde que presentes os requisitos do artigo 1.012, § 4º, do mesmo diploma, aplicável analogicamente.

A agravante alega que firmou acordo com os agravados, em fase de recurso especial, no qual ficou obrigada ao pagamento do valor total de R\$ 420.000,00, sendo o valor da entrada de duas vezes de R\$ 90.000,00, mais R\$ 30.000,00, quatorze parcelas de R\$ 14.000,00 e R\$ 65.000,00 de honorários advocatícios. Salaria que desde o início do acordo, honrou sempre com os seus compromissos nos prazos pactuados, não atrasando qualquer valor. Refere que em face das consequências advindas da pandemia do coronavírus, os seus serviços de transporte terrestre de pessoas se encontram quase totalmente afetados, de modo que não está conseguindo mais honrar com os seus compromissos, motivo pelo qual requer a suspensão/prorrogação das duas últimas parcelas (25/04/20, 25/05/20).

No caso dos autos, verifico probabilidade de provimento do recurso.

É de conhecimento público que não só o Estado brasileiro, mas o mundo inteiro está passando por uma situação inédita e desconhecida, que dificilmente poderia ser prevista, mesmo nos períodos anteriores mais recentes à disseminação desenfreada do COVID-19.

Considerando que a infecção causada pelo vírus ainda permanece obscura, não tendo sido encontrado algum método eficiente para combatê-la até o presente momento, o país se viu na necessidade de decretar estado de calamidade pública¹, assim como o Estado do Rio

¹ Decreto Legislativo n. 6/2020, publicado no Diário Oficial da União em: 20/03/2020, edição: 55-C, seção 1, extra, Página: 1.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

Grande do Sul, em face do alto poder de contágio e a gravidade com que o COVID-19 pode atingir determinados grupos de pessoas, o que gera grande risco de haver um colapso no sistema de saúde e o aumento significativo do número de mortes que já se encontra elevado no território brasileiro.

Nesse contexto, políticas de isolamento social foram e estão sendo altamente recomendadas pelos órgãos de saúde, para fins de evitar cenários catastróficos como os observados em outros países onde o vírus atingiu uma volumosa parcela da população, orientação que tem sido seguida pela maioria da sociedade brasileira, na medida do possível e com as devidas adaptações de acordo com a realidade de cada Estado da Federação.

Os reflexos dessa política de distanciamento social, ainda que não seja possível dimensioná-los, já podem ser observados na prática, em especial no âmbito econômico, tendo em vista que muitos empreendimentos se encontram estagnados, afetando drasticamente a situação financeira das empresas brasileiras.

Diferente não é o caso da empresa agravante, que atua no ramo de transporte terrestre de pessoas, o qual certamente está sendo um dos setores mais prejudicados, em virtude das determinações governamentais de redução de serviços desta natureza e da própria opção da população em evitar ao máximo a realização de viagens durante esse período de crise.

Como se pode observar, as relações contratuais estão sendo inevitavelmente atingidas, de modo que o cumprimento das obrigações contraídas na forma avençada anteriormente ao início das políticas de combate ao coronavírus certamente será prejudicado em muitos casos.

² Decreto nº 55.128



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

Na situação em apreço, é inegável que o acordo firmado pela agravante com os agravados foi pactuado em uma realidade econômica e, doravante, executado em um cenário excepcional de grave crise como o vivido pelo país em decorrência da imprevisível pandemia do COVID-19.

Não se olvida, por outro lado, que o contrato/acordo constitui lei entre as partes, conforme o princípio da pacta sunt servanda.

Porém, o referido brocardo latino não pode ser interpretado de forma absoluta, pois sendo outro o panorama contratual, em virtude de situação extraordinária e imprevisível, aplica-se a teoria da imprevisão, insculpida no artigo 317 do Código Civil³.

Na realidade, está-se a falar originariamente da cláusula rebus sic stantibus, a qual, em complemento ao princípio da pacta sunt servanda, estabelece que o contrato faz lei entre as partes enquanto as coisas permanecerem na forma estabelecida na época do contrato.

A referida cláusula, que deu origem à teoria da imprevisão, visa coibir que um acontecimento imprevisível e extraordinário cause um desequilíbrio contratual e gere onerosidade excessiva a uma das partes integrantes da relação.

Nas palavras de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, a aplicação da teoria da imprevisão, “exige, além da imprevisibilidade, a extraordinariedade do evento, ou seja, deverá ser excepcional, escapando, assim, do curso normal e ordinário dos acontecimentos da vida”⁴.

Dito isso, não há dúvidas que a pandemia causada pelo vírus COVID-19 e suas consequências negativas causadas à empresa agravante

³ Art. 317. Quando, por motivos imprevisíveis, sobrevier desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e o do momento de sua execução, poderá o juiz corrigi-lo, a pedido da parte, de modo que assegure, quanto possível, o valor real da prestação.

⁴ Novo Curso de Direito Civil. São Paulo : Saraiva, 2006. p. 276.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

podem ser consideradas como fatos imprevisíveis e extraordinários para fins de aplicação da teoria da imprevisão e, conseqüentemente, ensejar a revisão do acordo ajustado entre as partes, na forma pretendida pela recorrente.

Tal medida, inclusive, visa resguardar interesse público relativo aos serviços de transportes prestados pela agravante, na medida em que exigir o pagamento de parcelas de valor elevado, em momentos de grave crise como o presente, poderia acarretar eventual falência da empresa recorrente, em manifesto prejuízo à sociedade.

Por fim, importante atentar para o fato de que a recorrente alega já ter adimplido boa parte do acordo, restando pendentes apenas as duas últimas parcelas, caracterizando o adimplemento substancial, o que demonstra a sua intenção de cumprir com as obrigações assumidas perante os agravados.

Assim, defiro o pedido liminar.

Comunique-se o juízo de origem.

Intimem-se os agravados para apresentarem contrarrazões, querendo.

Após, voltem conclusos para julgamento.

Como após a publicação da decisão acima, nada mais veio aos autos, utilizo-a como fundamentação.

Posto isso, voto pelo provimento do agravo de instrumento para que o pagamento das parcelas vencidas nas datas de 25.04.2020 e 25.05.2020 possa ser feito em 25.07.2020 e 25.08.2020.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

DES. AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO (PRESIDENTE E REDATOR)

1. No caso, sob o fundamento da crise econômica decorrente da pandemia do coronavírus covid-19, o agravante requer uma **moratória unilateral de noventa dias** sobre o **pagamento das duas últimas parcelas de débito** que se vencem, respectivamente, em 25/04/2020 e 25/05/2020, ambas no valor original de R\$15.000,00, que, atualizados para a data (?) da decisão recorrida⁵, atinge a monta a R\$17.762,44, totalizando R\$35.524,88.

O Juízo *a quo* indeferiu a tutela provisória de urgência pleiteada pela agravante e, nesta Corte, em sede de agravo de instrumento, o eminente Relator deferiu a antecipação de tutela recursal e autorizou o pagamento das referidas parcelas em 25/07/2020 e 25/08/2020, respectivamente.

2. Concordo com a análise tecida pelo eminente Relator sobre os deletérios efeitos da pandemia do coronavírus covid-19 no Estado e no País, atingindo duramente a saúde das pessoas em geral e a dos profissionais da saúde em particular, bem assim os sistemas de saúde pública e hospitalares, e, como não poderia deixar de ser, também a produção e a movimentação econômica como um todo, com especial ênfase aos meios de pagamento e às obrigações pecuniárias de trato sucessivo.

⁵ O caderno recursal não contém cópia oficial da decisão recorrida, que o agravante digitou na peça vestibular deste agravo de instrumento (fls. 7/8 do caderno recursal). Diante do aviso do Foro de origem para as medidas de urgência (fl. 74 do caderno recursal), observo que o agravo de instrumento faz parte, modo expresso, das medidas de urgência arroladas no art. 4º, inc. II, da Resolução nº 313/2020, do Conselho Nacional de Justiça, e subsequentes, sendo objeto de reprodução normativa em todas as Resoluções da Presidência e Atos da 1ª Vice-Presidência desta Corte, abrangendo, inclusive, os processos físicos.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

No entanto, *venia concessa*, proponho um desate recursal diverso da decisão proferida *in limine litis*, nesta Corte, pelo eminente Relator, consoante passo a fundamentar.

3. Os efeitos efeitos pandêmicos de força maior, fortuitos, inevitáveis e/ou imprevisíveis na área da saúde pública (covid-19) têm afetado duramente a vida das pessoas, da sociedade civil, das empresas e das instituições públicas e privadas, produzindo os seus deletérios resultados no campo do cumprimento das obrigações legais e contratuais em geral, bem assim, em especial, nos lindes das obrigações contratuais pecuniárias privadas de trato sucessivo.

De plano, chamo à colação diagnóstica do caso um atualíssimo estudo desenvolvido no âmbito do *Grupo de Pesquisa CNPq "Mercosul, Direito do Consumidor e Globalização"* da UFRGS⁶, da lavra das juristas CLAUDIA LIMA MARQUES, KÁREN RICK DANILEVICZ BERTONCELLO e CLARISSA COSTA DE LIMA⁷, *verbis*:

" Desde o dia 4 de março de 2020, foi decretado no país o estado de emergência nacional (Portaria 188, de 03.02.2020)⁸1.

⁶ 4 O objeto do estudo anterior foi: "na análise do impacto do Coronavírus no mercado de consumo brasileiro pelo prisma do consumidor individual, especialmente, na primeira parte, no que toca ao aumento de preços de itens de higiene básica e, no segundo ponto, no que pertine ao cancelamento/reagendamento de viagens nacionais e internacionais, com o objetivo de salientar o direito do consumidor como um agente de bem-estar da população em tempos de crises – como a sanitária atual." (MUCELIN, Guilherme; D'AQUINO, Lúcia. O papel do direito do consumidor para o bem-estar da população brasileira e o enfrentamento à pandemia de COVID-19. *In*: Revista de Direito do Consumidor, v. 129, maio-jun. 2020.

⁷ MARQUES, Claudia; BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz; LIMA, Clarissa Costa de. **Exceção Dilatória para os Consumidores frente à Força Maior da Pandemia de COVID-19: Pela urgente aprovação do PL 3.515/2015 de atualização do CDC e por uma moratória aos consumidores.** *In*: Revista de Direito do Consumidor, vol. 129/2020, p. 47-71, Mai-Jun 2020, DTR/2020/6377 - p. 2

⁸ 1 Disponível em: [www1.folha.uol.com.br]. Acesso em: 21.03.2020. Portaria 188, de 03.02.2020, DOU 04.02.2020, declara emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (ESPIN) em decorrência da infecção humana pelo novo Coronavírus (2019-nCoV).



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

Em 11 de março, a COVID-19 foi caracterizada pela Organização Mundial da Saúde (OMS) como uma pandemia⁹² e, no dia 20 de março, atingimos no Brasil o estágio de contaminação comunitária da pandemia causada pelo vírus COVID-19 (Portaria 454, de 20.03.2020 (LGL\2020\2878))¹⁰³ o que fez com que o governo federal decretasse o estado de calamidade pública (Decreto Legislativo 6, de 2020 (LGL\2020\2715)). A Organização Mundial da Saúde declarou que o surto da doença causada pelo novo coronavírus (COVID-19) constitui uma Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional – o mais alto nível de alerta da Organização. Trata-se de uma situação de força maior (art. 393 do Código Civil (LGL\2002\400)), agravada ainda pelas medidas de “isolamento social”, com a parada do comércio, doença em massa e fragilidade dos empregos, especialmente, os informais, liberais e autônomos.

(...)

Esta investigação objetiva, pois, identificar os efeitos advindos da pandemia acometida pelo COVID-19 nas relações obrigacionais de consumo com destaque ao natural inadimplemento decorrente das limitações impostas pelo confinamento da população, doenças e da esperada redução de renda/receita tanto aos profissionais da iniciativa privada como aos integrantes do setor público, estes já enfrentando parcelamento e atraso de salários há meses em vários Estados da Federação¹¹⁵.

Parece certo que a crise de saúde global terá forte impacto na economia e no mercado de trabalho. Segundo a Organização Internacional do Trabalho, pode aumentar o número de desempregados no mundo em quase 25 milhões. Estima-se também que a pobreza no trabalho aumente significativamente, pois “a pressão sobre a renda resultante do declínio da atividade econômica devastará os trabalhadores próximos ou abaixo da linha de pobreza”¹²⁶. De acordo com a Organização Internacional do Trabalho, é indispensável a adoção de medidas urgentes, em larga escala e coordenadas, baseadas em três pilares: proteger as/os trabalhadoras(es) no local de trabalho; estimular a

⁹ 2 Disponível em: [www.politize.com.br]. Acesso em: 21.03.2020.

¹⁰ 3 Disponível em: [<https://Saude.estadao.com.br>]. Acesso em: 21.03.2020).

¹¹ 1 Disponível em: [www1.folha.uol.com.br]. Acesso em: 21.03.2020. Portaria 188, de 03.02.2020, DOU 04.02.2020, declara emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (ESPIN) em decorrência da infecção humana pelo novo Coronavírus (2019-nCoV).

¹² 2 Disponível em: [www.politize.com.br]. Acesso em: 21.03.2020.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

economia e o emprego; e apoiar os postos de trabalho e a renda¹³⁷."

(...)

Consideramos que, se houver uma resposta política coordenada que proporcione, além da manutenção do emprego, uma recuperação sustentável e equitativa, o impacto da crise financeira e de saúde no Brasil poderá ser menor. Com esse propósito, a interpretação do ordenamento jurídico vigente à luz da Constituição Federal em harmonia com os estudos que culminaram na proposta legislativa do PL 3.515/2015 concretizará o olhar da relação contratual já delineado por Clóvis V. do Couto e Silva¹⁴¹¹, como uma totalidade, advinda do "conceito do vínculo como uma ordem de cooperação, formadora de uma unidade que não se esgota na soma dos elementos que a compõem".

No caso sob exame, a empresa agravante vinha cumprindo as suas obrigações pecuniárias de trato contínuo com a Sucessão agravada, após longa disputa judicial acordada ao final, em fase de recurso especial, até que eclodiu a pandemia do coronavírus covid-19.

À partida, em resgate inestimável e homenagem histórica a ARNOLDO MEDEIROS DA FONSECA¹⁵, observo, na dicção de CARLOS ROBERTO GONÇALVES¹⁶, que, "*Em razão da forte resistência oposta à teoria revisionista¹⁷, o referido autor incluiu o requisito da **imprevisibilidade**¹⁸, para possibilitar a sua adoção. Assim, não era mais suficiente a ocorrência de um fato extraordinário, para justificar a alteração*

¹³ 3 Disponível em: [<https://Saude.estadao.com.br>]. Acesso em: 21.03.2020).

¹⁴ 11 COUTO E SILVA, Clóvis V. do Couto. **A obrigação como processo**. São Paulo: José Bushatsky, 1976. p. 8.

¹⁵ FONSECA, Arnaldo Medeiros. **Caso Fortuito e Teoria da Imprevisão**. 3.ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958, p. 343/348 - *passim*.

¹⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Op. cit.**, p. 30/31, *apud* EFING, Antônio Carlos. **Op. cit.**, p. 191.

¹⁷ Na primeira metade do Século XX, por suposto.

¹⁸ Requisito que vai ao encontro do conceito de fato jurídico *stricto sensu*, na classificação dos fatos jurídicos *lato sensu* lícitos de PONTES DE MIRANDA. Para aprofundamento: PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado - Parte Geral - Tomo II**. 3.ª ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1970, Cap. IX, pp. 446/475.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

*contratual. Passou a ser exigido que fosse também **imprevisível**. (...) A Teoria da Imprevisão consiste, portanto, na possibilidade de desfazimento ou revisão forçada do contrato quando, por eventos imprevisíveis e extraordinários, a prestação de uma das partes tornar-se exageradamente onerosa, o que, na prática, é viabilizado pela aplicação da cláusula **rebus sic stantibus**, inicialmente referida".*

Ao lecionar sobre a *teoria da imprevisão*, o jurista paranaense ANTÔNIO CARLOS EFING¹⁹ leciona que "a *teoria da imprevisão* desenvolveu-se a partir de desdobramentos teóricos dados à **cláusula rebus sic stantibus**²⁰. Os primeiros registros acerca da **rebus** remontam ao *Direito Romano* e ao *Direito Canônico*, nos escritos de Cícero e Sêneca e de Santo Agostinho, São Tomás de Aquino e outros, com forte fundamento moral. Mais tarde, foram os glosadores, com Bártolo à frente, que deram maior estrutura à aplicação da cláusula **rebus sic stantibus**, desenvolvendo os primeiros contornos da *Teoria da Imprevisão*. A cláusula **rebus sic stantibus** deriva do brocardo latino **contractus qui habent tractum sucessivum et dependentiam de futurum, rebus sic stantibus intelligentur**, que enuncia: "contratos de trato sucessivo e dependência

¹⁹ EFING, Antônio Carlos. **Contratos e Procedimentos Bancários à luz do Código de Defesa do Consumidor**. 3ª ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2015, pp. 189/196, *passim*.

²⁰ EFFING esclarece que, em perspectiva interna do CC/2002, quando comparado com o CDC/1990, a *teoria revisional* do primeiro, assentada no *critério da imprevisibilidade*, ancora-se na *teoria da imprevisão*, ao passo que a *teoria revisional* do segundo, cujo critério recai sobre a *oneriosidade excessiva da prestação*, recai sobre a *teoria da onerosidade excessiva*, diferenciação que adquire suma importância no resguardo das especificidades protetivas e tutelares do CDC. O jurista em tela ainda explicita que, com base no estudo das teorias revisionais rentes às tradições jurídicas de cariz romano-germânico, na atualidade há autores que denominam a teoria revisional do CC/2002 não mais de *teoria da imprevisão*, tal como derivada da rigorosa tradição do voluntarismo francês, mas, sim, de *teoria da onerosidade excessiva superveniente*, de vertente italiana, em face das similitudes de tratamento com o nosso direito (*apud* FRANTZ, Laura Coradini. **Revisão dos Contratos: elementos para a sua construção dogmática**. São Paulo: Saraiva, 2007).



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

*futura devem ser entendidos estando assim as coisas". Em outras palavras, os contratos de trato sucessivo (também denominados de contrato de execução continuada, aqueles cujo cumprimento se prolonga no tempo por meio de prestações repetidas periodicamente) ou de execução diferida (cujo cumprimento é protraído para um momento posterior) devem ser entendidos como sujeitos à condição de que as circunstâncias permaneçam as mesmas, tais como estavam no momento da contratação; por outro lado, havendo uma considerável modificação das circunstâncias, a compreensão daquela relação contratual também deve ser alterada. Em diversos países a doutrina evoluiu para entender que a cláusula **rebus sic stantibus** é implícita em todo contrato de trato sucessivo ou de execução diferida e independe de previsão expressa. Suas condições de aplicação, contudo, variam de acordo com a disciplina legal de cada país, por exemplo, na forma da **Teoria da Imprevisão**. A Teoria da Imprevisão no Direito brasileiro encontra suas raízes na Teoria da Imprevisão delineada pelo Direito francês e nos seus posteriores abrandamentos, e reflete, acima de tudo, uma regra de justiça, que cumpre o papel de empreender o equilíbrio nas relações".*

Nesta perspectiva, a fórmula **básica** da *teoria da imprevisão* encontra abrigo, também²¹, no **art. 478** do CC/2002, cujo enunciado

²¹ As fórmulas normativas fundamentais, principiológicas e regramentais sufragadas no Código de Defesa do Consumidor (CDC/1990) são identitárias e personalíssimas, não se confundindo, em grande parte, com as do Código Civil de 2002. As diferenças existentes entre o "revelho" CC/2002 e o novel CDC/1990 são superáveis, em grande parte, pelo *teoria do diálogo das fontes* introduzida no Brasil pela jurista gaúcha CLÁUDIA LIMA MARQUES. Para aprofundamento, vide, no ponto: MARQUES, Cláudia Lima. **Manual de Direito do Consumidor**. São Paulo: RT, 2007, p. 91. Vide, também: MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 6.ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil - Revista dos Tribunais, 2019, pp. 38/74. Na mesma linha: TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil. Volume Único**. 8.ª ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018, pp. 66/73; POTTES DE MELLO, Aymoré Roque. **Dos Direitos da Personalidade ao Princípio da Boa-fé Objetiva no Sistema Obrigacional dos Contratos de Direito Privado: Aproximações Luso-Brasileiras**. Dissertação de



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

prescreve que, *"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"* (grifei). Mas não para por aí, pois o **art. 480** do CC/2002 prescreve que, *"Se no contrato as obrigações couberem apenas a uma das partes, poderá ela pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva"*. Não se perca de vista, no ponto, o enunciado do **art. 479** do CC/2002, a estabelecer que *"A resolução poderá ser evitada, oferecendo-se o réu a modificar equitativamente as condições do contrato"*. **Fato, circunstância e conjuntura**, fecha-se o círculo no **plano da causalidade**, abrindo espaço para construções no **plano dos seus efeitos**. É aí que entra no jogo o **art. 317** do CC/2002, a dispor que, *"Quando, por motivos imprevisíveis, sobrevier desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e o do momento de sua execução, poderá o juiz corrigi-lo, a pedido da parte, de modo que assegure, quanto possível, o valor real da prestação"* (grifei).

Ainda no ponto, retorno ao magistério de CLAUDIA LIMA MARQUES, KÁREN RICK DANILEVICZ BERTONCELLO e CLARISSA COSTA DE LIMA²², *verbis*:

" Na legislação brasileira, a mora vem disciplinada nos artigos 394 e 395 do Código Civil de 2020, in verbis:

"Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer."

Mestrado. Lisboa: Universidade Autónoma de Lisboa "Luís de Camões", 2020, pp. 15/18 - prelo.

²² MARQUES, Claudia; BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz; LIMA, Clarissa Costa de. **Op. et loc. cit.**, p. 49/50.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

“Art. 395. Responde o devedor pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.”

Nesse contexto, o inadimplemento ocasionado pelos efeitos da pandemia em comento impõe a interpretação conjunta do requisito previsto no direito positivado atinente à imputabilidade do devedor (consubstanciada na expressão “der causa”, do artigo 395 supra) com a causa excludente de responsabilidade da força maior, assim disposta no Código Civil (LGL\2002\400):

“Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.

Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir.”

Força maior é, assim, “o fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir”, como a pandemia COVID-19. Note-se que as hipóteses identificadas como força maior são classificadas por Karl Larenz²³17 como “impedimentos transitórios de fato”, não refletindo qualquer relação com sua solvência:

“Tales impedimentos transitórios ajenos a la culpa del deudor, como la enfermedad del mismo, las consecuencias de una guerra o el error jurídico excusable, nada tienen que ver con la solvencia del deudor y han de liberar también al que lo sea de una deuda genérica de la responsabilidad por mora.”

Nos dias atuais, o fenômeno advindo da pandemia do Coronavírus apresenta-se como fator determinante para a modificação da economia mundial, afetando diretamente as relações obrigacionais em diversos países. No Brasil, ainda não podemos dimensionar as consequências decorrentes do confinamento das pessoas e das medidas adotadas pelo Poder Público²⁴18, mas devemos ponderar acerca da exegese das normas capaz de salvaguardar a sociedade de uma crise maior, onde cada um tem que dar sua cota de sacrifício e cooperação, com boa-fé, para o bem comum.

²³ 17 LARENZ, Karl. *Derecho de obligaciones*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1958. t. I, p. 343.

²⁴ 18 Veja reunião de todos os Decretos e Medidas Provisórias em: [www4.planalto.gov.br/legislacao/portal-legis/legislacao-covid-19]. Acesso em: 27.03.2020.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

Admitida, portanto, a existência de **“impedimento transitório de fato”**, Karl Larenz preceitua que **“la mera existencia de una excepción excluye las consecuencias de la mora prescindiendo de si el deudor la ejercita o no”**, esclarecendo que esta exceção **“exclui o vencimento do crédito”**.

Nessa linha de entendimento, considerada a pandemia de COVID-19 como **“impedimento transitório de fato”** para a configuração da mora, por força maior, parece impositiva a verificação da qualidade de exceção dilatória desempenhada pelo inadimplemento decorrente da pandemia, porquanto assegurada a existência da obrigação para cumprimento futuro, mas sem a incidência dos encargos da mora²⁵19. Em outras palavras, a pandemia e o estado de emergência, que isolam pessoas doentes, idosos e consumidores em geral, é uma força maior que impede a mora. Como ensina Cristiano Zanetti, a mora é uma espécie de inadimplemento parcial, no modo e no tempo devido²⁶20. Consideramos, porém, que a força maior impede que a mudança no **“tempo e no modo devido”** seja considerada injusta ou mesmo seja definida como mora.

O **Código de Defesa do Consumidor** reconhece a vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, I, do CDC (LGL\1990\40)), quando mais quando doente, idoso ou isolado, e impõe a boa-fé nas relações (art. 4º, III, do CDC (LGL\1990\40)) e contratos de consumo, que são em sua maioria de adesão (art. 54 do CDC (LGL\1990\40)). **Também o Código Civil (LGL\2002\400) brasileiro de 2002** estabelece a boa-fé como parâmetro objetivo de interpretação das obrigações contratuais:

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

O caput deve ser utilizado em diálogo com o CDC (LGL\1990\40), em especial no que se refere ao princípio da boa-fé (art. 4º, III, e art. 51, IV, do CDC (LGL\1990\40), em diálogo com o art. 422 do CC/2002 (LGL\2002\400): “Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”, em especial, para permitir a interpretação de cláusulas ou releitura da engenharia contratual conforme a boa-fé (art. 423 do CC/2002 (LGL\2002\400): “Quando houver no contrato de adesão cláusulas

²⁵ 19 LARENZ, Karl. *Derecho de obligaciones*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1958. t. I, p. 346.

²⁶ 20 ZANETTI, Cristiano S. *A transformação da mora em inadimplemento absoluto*. In: Revista dos Tribunais, v. 942, p. 117, abr. 2014 (DTR\2014\1219).



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente.” (grifei)

No caso dos autos, trata-se de negócio jurídico (acordo paritário) com obrigações pecuniárias de trato sucessivo em dia, concertado no bojo de **processo judicial litigioso** em fase de recurso especial, razão pela qual não há cogitar, nos lindes da teoria da imprevisão, de resolução da avença com base no art. 478 do CC/2002, que configuraria, em tese, além do inadimplemento, um **abuso de direito** e, quiçá, uma **lesão enorme**.

Na espécie, invocada a teoria da imprevisão, a empresa agravante pleiteia uma moratória unilateral das obrigações de trato sucessivo vincendas, mediante diferimento temporal *pro futuro*, em face dos deletérios efeitos - públicos e notórios - da pandemia do coronavírus covid-19 no seu ramo de negócio (concessão de transporte público coletivo intermunicipal, interestadual e internacional), cujo exercício tem sofrido severas restrições governamentais mandatórias, indisponíveis, impositivas nos domínios da autonomia contratual.

Trata-se, portanto, na esteira dos artigos 480, 479 e 137 do CC/2002, de construir uma **solução mitigada** na seara da **bilateralidade**, da **equidade** e da **comutatividade** do negócio jurídico de **concertação** firmado entre as partes então litigantes. Mas daí a **unilateralizar** uma **solução revisional** sobre **acontecimentos extraordinários e imprevisíveis** — consoante pede o agravante e preconiza a liminar deferida nesta Corte —, *venia concessa*, vai uma distância muito grande. Com todo o respeito, penso de forma diferente e ofereço solução diversa à questão *sub judice*.

Com efeito. Chamo à colação do caso, à partida, o **Enunciado 366** da *IV Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal (CJF/STJ)*, *verbis*: "**Art. 478. O fato extraordinário e imprevisível**



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

causador da onerosidade excessiva é aquele que não está coberto objetivamente pelos riscos da própria contratação". Na sequência, no plano da extensão da *teoria da imprevisibilidade*, invoco o **Enunciado 175** da *III Jornada de Direito Civil do CJF/STJ*, a dispor, *verbis*: "**Art. 478. 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 consequências que ele produz**".

Vem a calhar, aqui, em plano de síntese, o magistério de CARLOS ROBERTO GONÇALVES²⁷, para quem, "*Em realidade, com base nas **cláusulas gerais**, sempre se poderá encontrar fundamento para a revisão ou extinção do contrato em razão de fato superveniente que desvirtue sua finalidade social, agrida as exigências da boa-fé e signifique o enriquecimento indevido de uma das partes, em detrimento da outra. Assim, em resumo, as modificações supervenientes que atingem o contrato podem ensejar pedido judicial de revisão de negócio jurídico, se ainda possível manter o vínculo com modificações nas prestações (arts. 317 e 379 do CC/2002), ou de resolução, nos termos dos arts. 317 e 478 do CC/2002, a ser apreciado tendo em conta as **cláusulas gerais** sobre o **enriquecimento injusto** (art. 884 do CC/2002), a **boa-fé** (art. 422 do CC/2002) e o **fim social do contrato** (art. 421 do CC/2002), se houver modificação da **base do negócio** que signifique quebra insuportável da equivalência ou a frustração definitiva da finalidade contratual objetiva*".

²⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro: Contratos e Atos Unilaterais - Vol. 5**. São Paulo: Saraiva, 2018, p.32/33.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

Retorno, aqui, ao magistério de ANTÔNIO CARLOS EFING²⁸, segundo o qual, *"De fato, a regra do Código Civil de 2002 é a aplicação da cláusula **rebus sic stantibus** consubstanciada na Teoria da Imprevisão dos arts. 478 a 480 e 317, deferenciando-se da Teoria da Onerosidade Excessiva do Código de Defesa do Consumidor. Sob este viés, diante da impossibilidade de se invocar a onerosidade excessiva aos contratos bancários de consumo, sem a necessidade de se comprovar a imprevisibilidade do fato superveniente, a Teoria da Imprevisão do Código Civil de 2002 torna-se pouca atrativa, ainda que seja possível fazê-lo. Todavia, a base principiológica e as **cláusulas gerais** do Código Civil de 2002 vêm a aproximá-lo do Código de Defesa do Consumidor e da Teoria germânica da Quebra da Base Objetiva, fazendo do atual Código Civil um verdadeiro repertório de fórmulas e de instrumentos de justiça material nas relações de consumo"*.

Ainda consoante a doutrina de CARLOS ROBERTO GONÇALVES²⁹, são requisitos à aplicação da teoria da imprevisão, à luz do art. 478 do CC/2002 (negócios jurídicos paritários), *verbis*:

" (a) a existência de um contrato comutativo (não aleatório, em que há uma equivalência pré-estimada entre as prestações das partes) e de execução continuada (trato sucessivo, em que a execução se prolonga no tempo por meio de prestações periódicas repetidas) ou de execução diferida (em que a execução se dá em momento futuro);

(b) advento de um fato imprevisível superveniente, isto é, posterior à formação do contrato;

(c) que este fato acarrete a alteração radical das condições do contrato, tornando a prestação: (a) excessivamente onerosa para uma das partes e (b) de extrema vantagem para a outra parte".

²⁸ EFING, Antônio Carlos. **Contratos e Procedimentos Bancários à luz do Código de Defesa do Consumidor**. 3ª ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2015, pp. 195/196.

²⁹ EFING, Antônio Carlos. *Op. cit.*, p. 192.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

FLÁVIO TARTUCE³⁰ leciona que a matéria de **revisão contratual por fato superveniente dos contratos civis** pode ser retirada dos retro citados artigos 317 e 478 do CC/2002, todavia despertando uma série de polêmicas. Uma delas ocorre entre duas correntes doutrinárias a respeito da **revisão contratual por fato superveniente**, a saber, *verbis*:

" A primeira corrente doutrinária afirma que o atual Código Civil consagrou a teoria da imprevisão, de origem francesa, que remonta à antiga cláusula *rebus sic stantibus*. Estamos filiados a essa corrente, que parece ser a majoritária, pois predomina na prática a análise do **fato imprevisível** a possibilitar a **revisão por fato superveniente**. Na jurisprudência do mesmo modo predominam as menções à teoria da imprevisão (ver STJ, AgRg no Ag 1.104.095/SP, 3.^a Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 12.05.2009; e STJ, AgRg no REsp 417.989/PS, 2.^a Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 05.03.2009, DJe 24.03.2009).

Para uma segunda corrente, o Código Civil de 2002 adotou a teoria da onerosidade excessiva, com inspiração no Código Civil italiano de 1942, eis que o nosso art. 478 equivale ao art. 1.467 do *Codice*.

Deve ficar bem claro que a questão referente à teoria adotada pelo atual Código Civil no que toca à revisão contratual por fato superveniente é demais controversada, sendo *certo que, tanto na III Jornada (2004) quanto na IV Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal (2006)*, não se chegou a um consenso a respeito do tema. Filia-se à primeira das visões pelo costume doutrinário e jurisprudencial, sendo certo que, de fato, o art. 478 do nosso Código Civil equivale ao ao art. 1.467 do Código italiano.

Todavia, a lei brasileira traz o art. 317, dispositivo que cuida mais adequadamente da matéria e não tem correspondente naquela codificação estrangeira. *Essa é a fundamental diferença entre os sistemas*. A partir dessas constatações, entendemos ser interessante dizer que, até afastando qualquer discussão acadêmica mais profunda quanto à teoria dotada, **o Código Civil de 2002 consagra a revisão contratual por fato superveniente diante de uma imprevisibilidade somada a uma onerosidade excessiva.**" (grifei)

³⁰ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil. Volume Único**. 8.^a ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018, pp. 704/707, *passim*.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

Novamente vem a calhar, no ponto, os ensinamentos de CLAUDIA LIMA MARQUES, KÁREN RICK DANILEVICZ BERTONCELLO e CLARISSA COSTA DE LIMA³¹, *verbis*:

" A Declaração da Liberdade Econômica (Lei 13.874/2019 (LGL\2019\8262)) incluiu dois parágrafos neste artigo, que – apesar da Declaração não se aplicar às relações de consumo³²21 –, podem servir de parâmetros a todas as interpretações das relações privadas, afirmando que entre iguais:

"Art.113. [...]

[...]

§ 1º A interpretação do negócio jurídico deve lhe atribuir o sentido que:

I – for confirmado pelo comportamento das partes posterior à celebração do negócio;

II – corresponder aos usos, costumes e práticas do mercado relativas ao tipo de negócio;

III – corresponder à boa-fé;

IV – for mais benéfico à parte que não redigiu o dispositivo, se identificável; e

V – corresponder a qual seria a razoável negociação das partes sobre a questão discutida, inferida das demais disposições do negócio e da racionalidade econômica das partes, consideradas as informações disponíveis no momento de sua celebração.

§ 2º As partes poderão livremente pactuar regras de interpretação, de preenchimento de lacunas e de integração dos negócios jurídicos diversas daquelas previstas em lei."

³¹ MARQUES, Claudia; BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz; LIMA, Clarissa Costa de. **Op. et loc. cit.**, p. 49/50.

³² 21 PFEIFFER, Roberto C. Lei da Liberdade Econômica é bem vinda, mas não aplicável às relações de consumo. *In*: CONJUR2019, 30.12.2019. Disponível em: [www.conjur.com.br/2019-dez-30/direito-civil-atual-lei-liberdade-economica-bem-vinda]. Acesso em: 01.01.2020. Assim também ensina sobre a exclusão do direito do consumidor e mesmo no direito econômico referente ao serviço público, JUSTEN, Marçal Filho. Abrangência e incidência da Lei. *In*: PEIXOTO MARQUES, Floriano Neto; RODRIGUES, Otavio Luiz Jr.; XAVIER LEONARDO, Rodrigo. Comentários à Lei da Liberdade econômica – Lei 13.874/2019 (LGL\2019\8262). São Paulo: Ed. RT, 2019. p. 24.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

Como se observa, mesmo em relações entre iguais, o parâmetro é a boa-fé, a razoabilidade e a interpretação mais favorável ao mais fraco que não redigiu o contrato³³²².

Também no que se refere à mora, o CC/2002 (LGL\2002\400) afirma:

“Art. 396. Não havendo fato ou omissão imputável ao devedor, não incorre este em mora.”

É preciso reafirmar que a pandemia de COVID-19, com o isolamento em que muitas pessoas se encontram, especialmente os doentes e os idosos, já seria suficiente para que a mora não ocorresse, quanto mais com o agravamento da crise e a impossibilidade de deslocar para pagamento e, no caso dos idosos e analfabetos, as dificuldades de comunicação, de receber cartas, de buscar ajuda e informações, isso enquanto não tivermos o esgotamento dos serviços de saúde. Os serviços públicos devem ser os primeiros a manter o fornecimento contínuo, assim como os serviços privatizados de comunicação.

Muitos serviços de consumo ficaram imprestáveis aos consumidores e aí a norma do art. 607 do CC/2002 (LGL\2002\400) deve ser utilizada em diálogo com o CDC (LGL\1990\40), art. 51, IV, e § 1º, para dar fim ao contrato, se impossível sua prestação para o consumidor, com o motivo desta força maior:

“Art. 607. O contrato de prestação de serviço acaba com a morte de qualquer das partes. Termina, ainda, pelo escoamento do prazo, pela conclusão da obra, pela rescisão do contrato mediante aviso prévio, por inadimplemento de qualquer das partes ou pela impossibilidade da continuação do contrato, motivada por força maior.”³⁴²³

A força maior não significa o fim da obrigação de remuneração, mas somente sua dilação, razoável até o final da crise e restabelecimento da normalidade, e deve ser considerada para todos os consumidores, no caso da pandemia COVID-19. O Código Civil de 2002, para contratos entre iguais, bem esclarece

³³²² Veja-se FORGIONI, Paula A. A interpretação dos negócios jurídicos II – Alteração do Art. 113 do Código Civil (LGL\2002\400): Art. 3º. *In*: PEIXOTO MARQUES, Floriano Neto; RODRIGUES, Otavio Luiz Jr.; XAVIER LEONARDO, Rodrigo. Comentários à Lei da Liberdade econômica – Lei 13.874/2019 (LGL\2019\8262). São Paulo: Ed. RT, 2019. p. 364 ss.

³⁴ ²³ Também é interessante lembrar a regra sobre o depósito de coisas durante este tempo de exceção: “Art. 642. O depositário não responde pelos casos de força maior; mas, para que lhe valha a escusa, terá de prová-los.”



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

que, em matéria de serviços, os realizados devem ser remunerados:

“Art. 719. Se o agente não puder continuar o trabalho por motivo de força maior, terá direito à remuneração correspondente aos serviços realizados, cabendo esse direito aos herdeiros no caso de morte.”

A força maior é conhecida no setor de transporte, assim regulando o CC/2002 (LGL\2002\400):

“Art. 734. O transportador responde pelos danos causados às pessoas transportadas e suas bagagens, salvo motivo de força maior, sendo nula qualquer cláusula excludente da responsabilidade.”

E: “Art. 737. O transportador está sujeito aos horários e itinerários previstos, sob pena de responder por perdas e danos, salvo motivo de força maior.”

Além de força maior, a pandemia caracteriza um evento incontrolável e imprevisível.”

4. Efeitos pandêmicos, sim, mas generalizados, que atingem credores e devedores, devedores e credores, indistintamente. ¿E quem só é devedor, senão credor, também, no giro de uma economia de mercado? Ainda ecoa nesta Corte, no ponto, a sábia reflexão que o saudoso Des. Marco Antônio Bandeira Scapini fazia sobre as soluções *all or nothing, take or leave it*: há algo de duvidoso num jogo em que só a banca recebe e não paga nada!

Ora bem, nesta perspectiva, é de todo em todo razoável o **diferimento moratório** postulado pela agravante, desde que bilateralizados os seus efeitos, pois o exercício da concessão de transporte público coletivo que titula tem sofrido severa regulamentação governamental mandatária, indisponível nos domínios da autonomia contratual.

Então, no caso concreto, na esteira da solução legislativa diferida adotada na Alemanha, no **quesito** da **moratória** estruturada em moldes de **equidade comutativa** decorrente da pandemia do covid-19, a



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

resposta é **afirmativa**, mas não esgota, todavia, a questão recursal controvertida.

Com efeito. No exercício da jurisdição, tenho reiterado que, em face dos percalços fático-jurídicos relevantes dos negócios jurídicos paritários ou de consumo judicializados, a solução (não adversarial) dos conflitos e das controvérsias deve provir, sempre que possível, da aplicação da tese do diálogo das fontes entre CRFB/CC2002/CDC1980/CPC2015 e dos princípios de saneamento e restauração dos contratos no sistema obrigacional de direito privado.

No ponto, o jurista FLÁVIO TARTUCE (TARTUCE, Flávio - **Manual**, *op. cit.*, p. 66/73) leciona que a teoria do diálogo das fontes foi desenvolvida na Alemanha por Erik Jayme, professor da Universidade de Heidelberg, sendo trazida para o Brasil por Cláudia Lima Marques, da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). A essência da teoria é que as normas não se excluem, mesmo quando situadas em ramos jurídicos distintos, mas se complementam. Daí a premissa de uma visão unitária do ordenamento jurídico, cuja aplicação se justifica no plano funcional, pois no mundo pós-moderno e globalizado, complexo e abundante por natureza, convive-se um momento de explosão de leis e uma quantidade enorme de normas jurídicas: um *Big bang* legislativo, conforme simbolizado por Ricardo Lorenzetti (todos os referenciais teóricos do jurista argentino constam em: LORENZETTI, Ricardo Luís. **Teoria da decisão judicial**. Trad. Bruno Miragem, com notas e revisão de Cláudia Lima Marques). Assim, a aplicação dessa teoria ocorre com a possibilidade de subsunção concomitante, em regime de mão dupla, entre Constituição Federal/1988 e Código Civil/2002, entre Código de Defesa do Consumidor (CDC/1990) e Código Civil (CC/2002), a determinadas relações obrigacionais, sobretudo aos contratos, em decorrência da consabida aproximação principiológica dos



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

dois sistemas, consolidada pelos princípios sociais contratuais, com especial relevância aos da função social e da boa-fé objetiva dos contratos, com o que se supera a ideia de que o CDC/1990 seria um microsistema jurídico, totalmente isolado do CC/2002. Ao diálogo das fontes integra-se, a partir de 2015, o novo Código de Processo Civil brasileiro, em especial por ter adotado um sistema aberto e constitucionalizado, no qual introduzido, inclusive, o princípio da boa-fé objetiva processual, a fim de valorizar a conduta de lealdade das partes no curso de um processo judicial. Esse diálogo quadripartite das fontes (CRFB1988/CDC1990/CC2002/CPC2015) já desencadeou significativa jurisprudência nos Tribunais de Apelação brasileiros, tendo recebido acolhimento doutrinário em Portugal. No diálogo das fontes, CLÁUDIA LIMA MARQUES (MARQUES, Cláudia Lima; *et alii* - **Manual de Direito do Consumidor**. São Paulo: RT, 2007, p. 91) alinha três formas funcionais de expressão: (a) havendo aplicação simultânea das duas leis, se uma lei servir de base conceitual para a outra, estará presente o diálogo sistemático de coerência (*v.g.*: o conceito de contratos em espécie pode advir do CC, mesmo sendo um contrato de consumo, caso de uma compra e venda (CC, art. 481); (b) se o caso for de aplicação coordenada de duas leis, uma norma pode completar a outra, de forma direta (diálogo de complementariedade) ou indireta (diálogo de subsidiariedade), a exemplo típico dos contratos de consumo adesivos, cujas cláusulas abusivas podem receber a proteção dos consumidores com base no art. 51 do CDC, bem assim a proteção que o art. 424 do CC confere aos aderentes; e, (c) os diálogos de influências recíprocas sistemáticas estão presentes quando os conceitos estruturais de determinada lei recebem a influência de outra lei (*v.g.*: o conceito de consumidor pode receber influência do CC), pois, conforme afirma Lima Marques, é a influência do sistema especial no geral e do geral no especial, um diálogo de *doublé sens* (diálogo de coordenação e adaptação sistemática). No ponto, recorde-se que Pietro Perlingieri, jurista



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

italiano e Reitor da Universidade do Sannio, já lecionava, ainda nos anos 1990, a teoria do diálogo das fontes entre o direito civil e o direito constitucional em obra de larga divulgação acadêmica no Brasil (PERLINGIERI, Pietro - **Perfis do Direito Civil - Introdução ao Direito Civil Constitucional**. Trad. de Maria Cristina De Cicco. 1.^a ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, *passim*).

Em tempos de pandemia, orbitando em torno dos já comentados artigos 317 e 478 *usque* 480 do CC/2002, não é outro o magistério de CLAUDIA LIMA MARQUES, KÁREN RICK DANILEVICZ BERTONCELLO e CLARISSA COSTA DE LIMA³⁵, *verbis*:

" A esse respeito, as lições do saudoso mestre Min. Ruy Rosado de Aguiar Jr. já sinalizavam que:

"É pacífico que a simples mora não é causa de resolução, e isso porque a própria lei somente permite ao credor enjeitar a prestação ofertada após o vencimento e a constituição da mora, se essa prestação se mostrar inútil (art. 395, parágrafo único, do Código Civil (LGL\2002\400))."³⁶25

Logo, o advento da exceção dilatória (Pandemia do Coronavírus), afastando a mora do devedor, indica que a solução equilibrada à proteção do consumidor vulnerável seja o reconhecimento do "dever geral de renegociação nos contratos de longa duração", pela doutrina europeia atual, sedimentado nos deveres de cooperação, da boa-fé e na antiga exceção de ruína³⁷26.

Sob esse enfoque, Demogue destaca notadamente o "duplo dever do credor: dever negativo de não sobrecarregar o devedor e obrigação positiva de facilitar a tarefa e ainda cooperar com a execução"³⁸27.

³⁵ MARQUES, Claudia; BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz; LIMA, Clarissa Costa de. **Op. et loc. cit.**, p. 52.

³⁶ 25 AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Extinção dos contratos por incumprimento do devedor**. Rio de Janeiro: AIDE, 2003. p. 120.

³⁷ 26 MARQUES, Claudia Lima. **Contrato no Código de Defesa do Consumidor**. 9. ed. São Paulo: Ed. RT, 2019. p. 245.

³⁸ 27 DEMOGUE, R. *Traité des obligations en général. t. VI*, 1931, n. 3, p. 273, apud CHABAS, Cécile. *In: L'Inexécution licite du contrat*. Paris: LGDJ, 2002. p. 381.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

Veja-se que a dilação do prazo para cumprimento das obrigações tem atuado como fundamento para atenuação dos efeitos devastadores da causa de exclusão social do superendividamento dos consumidores, visto que, na maior parte das legislações do mundo, o diferimento do prazo para pagamento das dívidas é previsto, impondo ao consumidor a convivência prolongada com o resultado do seu consumo³⁹²⁸.

Com isso, as tutelas se assemelham em muitos aspectos, merecendo especial destaque a finalidade de recuperação do consumidor com a introdução do tempo nas relações negociais.

Nessa linha, como já afirmado outrora, os legisladores empenharam-se em oferecer o único bem que nada custaria ao Estado: o tempo, o tempo suplementar para o pagamento das dívidas, tempo capaz de suspender o curso dos juros e das vias de execução, o tempo de “esquecer” para os casos mais desesperadores na hipótese francesa⁴⁰²⁹⁻³⁰⁴¹.

Ainda, a mudança das circunstâncias econômicas ensejou o reconhecimento da obrigação de negociar com base no princípio da lealdade contratual decorrente da boa-fé, pela jurisprudência francesa, a partir da inspiração obtida em outros sistemas jurídicos⁴²³¹. No exame do ordenamento jurídico italiano, o reconhecimento do dever de renegociação decorre da previsão do artigo 1.467 do Código Civil (LGL\2002\400)⁴³³², cuja incidência independe da implementação dos requisitos da resolução contratual e respectivo recurso a este instituto, significa dizer, possibilidade de utilização da renegociação quantas vezes a

³⁹²⁸ Nesse sentido, Jean Baudrillard adverte que o “crédito constitui um processo disciplinar de extorsão da força de trabalho e de multiplicação da produtividade” (A sociedade de consumo, p. 81).

⁴⁰ 29 VIGNEAU, Vincent; GUILLAUME-XAVIER, Bourin. *Droit du surendettement des particuliers*. Paris: Litec, 2007. p. 13.

⁴¹ 30 BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz. *Superendividamento do consumidor: mínimo existencial, casos concretos*. São Paulo: Ed. RT, 2015. p. 42.

⁴² 31 PICOD, Yves. *Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat*. Paris: LGD], 1989. p. 212.

⁴³ 32 Art. 1.467: “*Contratto con prestazioni corrispettive. [1] Nei contratti a esecuzione continuata o periodica ovvero a esecuzione differita, se la prestazione di una delle parti è divenuta eccessivamente onerosa per il verificarsi di avvenimenti straordinari e imprevedibili, la parte che deve tale prestazione può domandare la risoluzione del contratto, con gli effetti stabiliti dall'articolo 1458.*” [1450] [2] *La risoluzione non può essere domandata se la sopravvenuta onerosità rientra nell'alea normale del contratto. [3] La parte contro la quale è domandata la risoluzione può evitarla offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto [962, 1623, 1664; 168 att.]*”



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

situação fática mostre-se a impedir o adimplemento da obrigação assumida, sem um substancial sacrifício econômico do devedor⁴⁴33. Francesco Maccario⁴⁵34 aponta, em matéria de contratos, que reconhece a existência de um “pacto implícito de renegociação”, cujo fundamento da normatização relativa à modificação do curso da relação contratual é encontrado no princípio da boa-fé, nas diversas fases do evento contratual, e na regra da equidade.

Nesse sentido, o prazo dilatatório e a renegociação integrativa⁴⁶35 encontrarão lugar antes mesmo do advento traumático da excessiva onerosidade, “a fim de evitar que o equilíbrio econômico do contrato entre as prestações seja prejudicado ao ponto de induzir a parte excessivamente onerada a recorrer à tutela resolutória”. Mais, destaca o autor italiano que o dever de renegociar nos contratos de longa duração será uma “consequência da equidade integrativa”⁴⁷36, de modo que “as partes não terão qualquer interesse em pactuar a cláusula de renegociação, já que a respectiva obrigação nascerá, de qualquer maneira, da lei”⁴⁸37.” (grifei)

5. Com efeito, renovada vênua. O **quesito** sobre os **diferimentos temporal e pecuniário** propostos pela agravante subsumem uma **abrupta interrupção unilateral** no pagamento das duas parcelas referidas, uma autêntica **moratória nonagesimal unilateral**, consoante já referi.

Entendo, portanto, que é preciso **bilateralizar** e **proporcionalizar**, com **comutatividade equitativa**, o *cash flow* obrigacional de ambas as partes envolvidas, de modo que, diante de fatos imprevisíveis caracterizadores, cumulativamente, de caso fortuito e/ou de força maior, uma parte não seja (mais) prejudicada pela outra, e vice-versa.

⁴⁴ 33 Nesta linha de entendimento: MACARIO, Francesco. *Adeguamento...*, cit., p. 312.

⁴⁵34 MACARIO, Francesco. *Adeguamento...*, cit., p. 313.

⁴⁶ 35 A respeito da equidade integrativa, veja RUSSO, Domenico. ***Sull’equità dei contratti***. Napoli: *Edizioni Scientifiche Italiane*, 2001.

⁴⁷ 36 MACARIO, Francesco. *Adeguamento...*, p. 314.

⁴⁸ 37 BERTONCELLO, Káren R. Danilevicz. **Superendividamento e dever de renegociação**. In: *Superendividamento aplicado: aspectos doutrinários e experiência no Poder Judiciário*. Rio de Janeiro: GZ, 2010. p. 234.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

Assim, ao invés da moratória nonagesimal unilateral *pro futuro* proposta pela agravante, a solução bilateral de equidade provém do cálculo da média aritmética simples do *quantum* total das obrigações vincendas pelo número de meses do diferimento proposto, tendo como ponto de partida a data do vencimento original da primeira parcela por vencer, de modo que, assegurada a não interrupção dos pagamentos mensais moratórios, o *quantum* das cinco parcelas mensais diferidas seja significativamente menor do que as duas originais por vencer.

Neste norte, verifico que, **de 25/04/2020** (data de vencimento da 1ª das 2 parcelas moratórias: R\$17.762,44), inclusive, **até 25/08/2020** (data de pagamento proposta para a 2ª parcela moratória), há **05 vencimentos mensais** em face da **quantia moratória total de R\$35.524,88**.

Calculando a **média aritmética simples** do **total devido** (2 parcelas) em relação às **cinco datas-marcos da moratória bilateralizada**, daí resultam **5 parcelas mensais no valor** (sem correção) **de R\$7.104,98**, que, a meu sentir, representa uma **solução equitativa** para **ambas as partes litigantes**, no contexto das **imprevisibilidades** decorrentes da pandemia do coronavírus covid-19.

6. Por conseguinte, renovada vênua, **provejo em parte** o presente recurso, para **deferir em parte** a **moratória obrigacional pecuniária** postulada pela agravante, para **autorizar** o **pagamento** das **duas parcelas originais mensais devidas** (de R\$15.000,00, cada uma), **a partir de 25/04/2020, inclusive, até 25/08/2020**, em **cinco parcelas mensais consecutivas** de **R\$7.104,98** (sete mil e cento e quatro reais e noventa e oito centavos), cuja correção **residual** mensal deverá ser paga com a última parcela, em 25/08/2020, âmbito em que as **parcelas moratórias já vencidas em 25/04/2020, 25/05/2020 e 25/06/2020**,



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

respectivamente, deverão ser **pagas** à Sucessão agravada no **dia 05/08/2020**.

7. Diante do exposto, o meu **voto** é no sentido de **dar parcial provimento** ao agravo de instrumento manejado por UNESUL DE TRANSPORTES LTDA, para autorizar o pagamento das duas parcelas originais mensais devidas (de R\$15.000,00, cada uma), a partir de 25/04/2020, inclusive, até 25/08/2020, em cinco parcelas mensais consecutivas de R\$7.104,98 (sete mil e cento e quatro reais e noventa e oito centavos), cuja correção residual mensal deverá ser paga com a última parcela, em 25/08/2020, âmbito em que as parcelas moratórias já vencidas em 25/04/2020, 25/05/2020 e 25/06/2020, respectivamente, deverão ser pagas à Sucessão agravada no dia 05/08/2020, ficando desconstituída a antecipação de tutela recursal deferida nesta Corte.

É o voto em divergência.

DES. GUNTHER SPODE

Tendo em vista as peculiaridades da espécie, acompanho a parcial divergência.

Necessária muita cautela no sentido de interferir na relação entre as partes, mesmo diante da pandemia, eis abrir precedentes, quando as partes que podem e devem conciliar, significará uma intromissão que levará a desestabilização das relações jurídicas formais.

DES. AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO - Presidente - Agravo de Instrumento nº 70084137538, Comarca de Gravataí: "DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, VENCIDO O DES.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

ARPM

Nº 70084137538 (Nº CNJ: 0052112-38.2020.8.21.7000)
2020/CÍVEL

ANTÔNIO MARIA RODRIGUES DE FREITAS ISERHARD, QUE O PROVIA.
LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO."

Julgador(a) de 1º Grau: CINTIA TERESINHA BURHALDE MUA

	<p>Este é um documento eletrônico assinado digitalmente conforme Lei Federal no 11.419/2006 de 19/12/2006, art. 1o, parágrafo 2o, inciso III.</p> <p>Signatário: Aymoré Roque Pottes de Mello Data e hora da assinatura: 05/08/2020 22:23:23</p> <p>Para conferência do conteúdo deste documento, acesse o endereço http://www.tjrs.jus.br/verificadocs/ e digite o seguinte número verificador: 700841375382020731328</p>
--	---