

# O CONTRATO DE MÚTUA BANCÁRIO E A PANDEMIA CAUSADA PELO COVID-19

**Thiele Dantas Morandini Crivellaro.** Advogada. Bacharel em direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie e pós-graduanda em Direito Contratual pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

**Área do direito:** Civil.

**Resumo:** O presente artigo visa traçar um panorama geral sobre os impactos trazidos pela pandemia causada pelo vírus Covid-19 nos contratos de empréstimos bancários, bem como que a sua configuração como força maior, devendo-se afastar a aplicação da Teoria da Imprevisão. Veremos também como o Poder Judiciário Paulista vem enfrentando essa questão.

**Palavras chave:** Covid-19. Pandemia. Contratos bancários. Mútuo feneratício. Empréstimo. Força maior. Teoria Imprevisão. Caso fortuito. Força maior.

**Abstract:** This article aims to provide an overview of the impacts brought about by the pandemic caused by the Covid-19 virus on bank loan contracts, as well as its configuration in force majeure, and the application of the Theory of Unpredictability should be removed. We will also see how the Judiciary Power of São Paulo has been facing this issue.

**Keywords:** Covid-19. Pandemic. Banking contracts. Mutual pheneratic. Loan. Force majeure. Prediction Theory. Fortuity. Force majeure.

**Sumário:** 1. Introdução - Pandemia Causada pelo Covid-19. 2. Contratos bancários de mútuo e suas particularidades. 3. Caso fortuito e força maior. 4. Pandemia: força maior. 5. Da não aplicação da Teoria da Imprevisão. 6. Análise crítica dos casos. 7. Conclusão

## 1. INTRODUÇÃO - PANDEMIA DE COVID-19

De acordo com a Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS) a COVID-19 é uma doença infecciosa causada pelo coronavírus SARS-CoV-2. A primeira notícia que se tem sobre esse vírus data de 31 de dezembro de 2019, quando a Organização Mundial de Saúde (OMS) foi informada sobre a ocorrência de alguns casos de pneumonia na cidade de Wuhan, província de Hubei, na República Popular da China. Depois constatou-se que se tratava de um novo tipo de coronavírus não encontrado em humanos até então. Importante fazermos a ressalva de que o gênero coronavírus é bem comum, responsável por causar os resfriados comuns.

O coronavírus SARS-CoV-2 ganhou relevância e fez com que a Organização Mundial da Saúde declarasse Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional (ESPII) por conta da velocidade de transmissão. Levando-se em conta a data dos primeiros avisos à OMS até a declaração da ESPII, passou apenas um mês e o vírus já havia sido encontrado em 19 países. Apenas a título de curiosidade vale trazer que a ESPII, de acordo com o Regulamento Sanitário Internacional (RSI), é tida como um “um evento extraordinário que pode constituir um risco de saúde pública para outros países devido a disseminação internacional de doenças; e potencialmente requer uma resposta internacional coordenada e imediata”<sup>1</sup> e é apenas a sexta vez que foi declarada na história.

No Brasil os primeiros casos de Covid-19 foram confirmados em fevereiro de 2020. Nossa análise neste estudo se limita às medidas adotadas pelo Governo do estado de São Paulo e a repercussão junto ao Judiciário Paulista.

Analisando a política de enfrentamento da pandemia causada pelo Covid-19 é possível observar que o estado de São Paulo seguiu a tendência mundial de estabelecer algumas medidas de restrição de locomoção da população.

---

<sup>1</sup> Histórico da pandemia de COVID-19. Disponível em <<https://www.paho.org/pt/covid19/historico-da-pandemia-covid-19>>. Acesso em 25 de agosto de 2022.

O governo criou o Plano SP que definiu 5 fases de risco por ordem decrescente de gravidade, cuja classificação é definida com base em dois critérios: capacidade hospitalar instalada e evolução da epidemia. Já no início de março de 2020 foi decretada a fase vermelha, a mais grave e restritiva de todas, considerando que autoriza somente a manutenção da atividade de setores da saúde, transporte, imprensa, estabelecimentos como padarias, mercados e farmácias, além de escolas e atividades religiosas, que foram incluídas na lista de serviços essenciais por meio de decretos estaduais. Desta forma, diversos estabelecimentos comerciais não considerados essenciais, como parques, academias, bares, museus e cinemas, foram obrigados a permanecer fechados.

Ainda que justificadas, ficou claro que tais medidas abalaram a economia. Viu-se na prática a ocorrência de um efeito cascata: pessoas em casa, estabelecimentos fechados, diminuição no consumo e na prestação de serviços de um modo geral e conseqüentemente a quebra dos estabelecimentos, que sem funcionar deixaram de lucrar e não conseguiram honrar com suas responsabilidades.

Já diante da inquestionável dificuldade a ser enfrentada no campo econômico em 20 de março de 2020 a Federação Brasileira dos Bancos (FEBRABAN) anunciou que “os cinco maiores bancos associados - Banco do Brasil, Bradesco, Caixa, Itaú Unibanco e Santander – anunciaram que estão comprometidos em atender pedidos de prorrogação, por 60 dias, dos vencimentos de dívidas de clientes pessoas físicas e micro e pequenas empresas para os contratos vigentes em dia e limitados aos valores que já foram usados pelo consumidor<sup>2</sup>.”

Para se contextualizar a dimensão da crise enfrentada cabe citação de notícia publicada no jornal Folha de São Paulo no dia 11 de julho de 2020 “Nas palavras do Banco Mundial, a economia global sofreu um golpe devastador que levará à recessão mais profunda desde a Segunda Guerra Mundial. A contração esperada

---

<sup>2</sup> Conheça as iniciativas do setor bancário para amenizar os efeitos do coronavírus. Disponível em: < <https://portal.febraban.org.br/noticia/3428/pt-br/>> Acesso em: 15 de agosto de 2022.

para a economia só fica abaixo do que foi verificado na Grande Depressão dos anos 1930 e nos períodos relacionados às duas grandes guerras do século 20<sup>3</sup>.

No Brasil a situação não é diferente, tanto que o governo visando reduzir os efeitos da crise optou por adotar medidas de contenção dos seus efeitos, com a decisão de injetar na economia expressivos recursos.

Assim, diante da vultuosidade da crise enfrentada as relações de trato continuado estabelecidas antes da situação de pandemia sofrem seus impactos. Diversas são as notícias informando sobre os níveis alarmantes de endividamento da população, veja-se a seguinte manchete: “Endividamento das famílias bate novo recorde em agosto e inadimplência é a maior em 10 anos, aponta CNC”<sup>4</sup>.

Contudo, o que se nota é que não se esperava que a pandemia fosse se arrastar por mais de ano, o que agravou mais a questão e causou o descumprimento generalizado dos contratos e a judicialização da questão. O direito, que está sempre um passo atrás dos fatos, passou a ser acionado a ter que encontrar soluções para resolver os problemas criados, considerando que não há culpa nem dos contratantes e tampouco dos contratados.

## 2. CONTRATO BANCÁRIO DE MÚTUO E SUAS PARTICULARIDADES

De acordo com a aclamada obra de Plácido e Silva, mútuo é “derivado do latim *mutuus*, de *mutuari* (emprestar ou dar por empréstimo), é, na linguagem técnico – jurídica, empregado para designar o contrato de empréstimo oneroso, em distinção ao comodato, que o é de empréstimo gratuito”<sup>5</sup>. O contrato em análise está previsto no nosso ordenamento jurídico nos artigos 586 a 589 do Código Civil. É o contrato pelo meio do qual as partes convencionam o empréstimo de coisa fungível.

---

<sup>3</sup> Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2020/07/dados-mostram-a-dimensao-historica-do-impacto-da-covid-19-na-economia.shtml>. Acesso em: 15 de agosto de 2022.

<sup>4</sup> Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/noticia/2020/09/03/endividamento-das-familias-bate-recorde-em-agosto-e-inadimplencia-e-a-maior-em-10-anos-aponta-cnc.ghtml>>. Acesso em: 15 de agosto de 2022.

<sup>5</sup> SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico/ atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010, p. 936.

Por coisa fungível pode-se entender os bens móveis que podem ser substituídos por outro da mesma espécie, quantidade e qualidade, nos termos do artigo 85 do Código Civil.

O referido contrato funciona da seguinte forma um dos contratantes, denominado mutuante entrega coisa fungível à outra parte denominada mutuária, para que dela usufrua. Considerando que a tradição do bem objeto do contrato integra a estrutura do contrato de mútuo, levando em conta que sem a entrega da coisa o contrato não existe, é possível classificá-lo como contrato real.

O mutuário assume os riscos da coisa e passa a ter o domínio sobre ela, conforme disposição do artigo 587 do Código Civil. Assim, caso a coisa sofra qualquer perda ou deterioração o mutuário que suportará o prejuízo.

Ao final do tempo pactuado o mutuário deve restituir ao mutuante a coisa. Desta forma, é possível concluir que se trata de contrato temporário, no qual a finalidade não é a transferência da propriedade da coisa, a transferência só ocorre para que o mutuário possa dela se utilizar, mas com o intuito de que ela retorne ao proprietário original ao final do contrato. Ainda que em tal contrato deva ocorrer a devolução da coisa, sob pena de desnaturação do mesmo, ele pode ser feito por prazo indeterminado.

A lei não exige forma específica para tal modalidade de contrato, se incluindo na categoria de contratos não solenes, a forma particular é a mais adotada podendo ser firmado por instrumento público quando necessário por alguma de suas particularidades, como por exemplo, quando envolver garantia hipotecária.

No caso dos contratos de mútuo simples, são considerados como unilaterais uma vez que o mutuante cumpre sua parte ao entregar a coisa, ato que é visto como obrigação porque se trata de elemento intrínseco do contrato. A mesma classificação se aplica aos contratos de mútuos onerosos, também chamados de contratos de mútuo feneratício, uma vez que o mutuante a nada se obriga, porque já

cumpriu com a sua prestação ao entregar a coisa, apenas ao mutuário que cabe a devolução do principal, juros e correção.

O contrato de mútuo feneratício recebe esse nome como explica Venosa “porque em Roma se rotulava de *foenus* a esse negócio”<sup>6</sup>.

Se denominam contratos bancários de acordo com Orlando Gomes, aqueles negócios jurídicos que tem como uma das parte pessoa jurídica autorizada a exercer atividades próprias dos bancos. Assim, independente da denominação, se o contrato for estipulado sem que uma das partes exerçam as atividades privativas de instituições bancárias, eles se enquadram nos esquemas típicos. Isso porque, os contratos quando envolvem a participação de um agente bancário sofre alterações sob o ponto de vista técnico, por isso a criação do grupo dos contratos bancários.

O mútuo ainda que seja uma operação bancaria básica, não se originou a partir da atividade bancária, como acima se explanou. Assim, por ser utilizado também em outros escopos que não a atividade financeira é considerado um contrato não exclusivamente bancário. No direito pátrio ele é tratado como contrato de empréstimo.

Considerando que o mútuo consiste no contrato de empréstimo de coisa fungível, se trata de contrato real, ou seja, se aperfeiçoa com a entrega do bem emprestado ao mutuário. Sem a efetiva entrega da coisa o contrato não existe, de tal modo que a mera manifestação de vontade não é suficiente para formação de um contrato de mútuo e é denominada abertura de crédito na atividade bancária e recebe o tratamento de atividade preliminar.

No caso de contratos firmados no âmbito do mercado financeiro, ou seja aqueles firmados com instituições financeiras não se aplicam as limitações previstas no Decreto nº 22.626/33 como prevê a Súmula 596 editada pelo E. Supremo Tribunal Federal e tampouco o disposto na Súmula 121, do E. STF. Soma-se a tal

---

<sup>6</sup> VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: contratos em espécie/Sílvio de Salvo Venosa. – 5. Ed. – São Paulo: Atlas, 2005, pp. 211 a 221.

disposição a previsão contida no artigo 4º, IX da Lei n. 4.595/64 que atribuiu ao Conselho Monetário Nacional a competência para a fixação de taxas e juros de operações ou serviços bancários.

Os contratos de mútuo mercantil sujeitam-se à cobrança de juros e comissão ou correção monetária.

### **3. CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR**

Ao firmar um acordo ambas as partes, salvo casos excepcionais, intencionam cumpri-lo. Contudo, nem sempre as coisas seguem como o planejado e por vezes o adimplemento não ocorre. O inadimplemento pode acontecer por má vontade da parte, impossibilidade material, dolo, culpa, malícia da parte, dentre outras possibilidades. A obrigação pode ter deixado de ser cumprida também por circunstância alheia à vontade do contratante ou contratado, que tornam precária ou ainda impossível a prestação devida.

Alguns desses acontecimentos imprevisíveis advém de forças da natureza, como por exemplo, catástrofes naturais. Outros provém da ação de terceiros, como por exemplo, uma guerra.

Nesses casos o nosso ordenamento, no artigo 393 do Código Civil, prevê que o devedor não responde pela obrigação que deixa de cumprir se o que impediu o cumprimento foi um evento de caso fortuito ou força maior via de regra.

A mesma ideia já era prevista no direito romano, bem como na Lei das XII Tábuas, que isentava de responsabilidade aquele que tivesse cometido homicídio sem intenção ou sem culpa. Os Códigos Civis italianos de 1865 e de 1942 traziam a ideia de que o devedor que satisfizesse a prestação devida estaria obrigado a indenizar o dano, salvo comprovasse que o inadimplemento ou atraso foi causado por circunstância que não deu causa.

No Código Civil vigente o artigo que trata sobre os institutos estudados é o 393, vejamos:

Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou de 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 prevenir.

Tal artigo se encontra no capítulo sobre o inadimplemento das obrigações, se relacionando com as obrigações de cunho negocial. Contudo, o caso fortuito e a força maior se aplicam em relação as hipóteses de responsabilidade civil extracontratual.

Muito se discute sobre a diferenciação dos institutos, destacaremos aqui seis teorias. A primeira é a Teoria da Extraordinariedade, que defende que todo fato ordinário não é suficiente para isentar o devedor da responsabilidade. Ao passo que o contrário ocorre com todo o fato extraordinário pela simples razão de ser fora do esperado seja inevitável. Assim, força maior é o acontecimento imprevisível e extraordinário e caso fortuito é o evento previsível, mas que não se sabe o local, momento ou modo de sua ocorrência e por isso inevitável.

Uma segunda linha de pensamento é a Teoria das Forças Naturais e do Fato de Terceiro, que determina que as causas da natureza quando ocorrem de forma que não podem ser evitadas constituem força maior, já aqueles fatos que dependem de ação humana entrariam na categoria de caso fortuito.

A terceira Teoria é a da Previsibilidade e da Irresistibilidade, que é defendida por Sérgio Cavalieri Filho e adotada pelo Superior Tribunal de Justiça. Tal teoria defende que a previsibilidade e a irresistibilidade são os critérios a serem observados. O caso fortuito é aquele acontecimento imprevisível e por isso inevitável, já ocorre a força maior quando ainda que o evento seja previsível não se pode resistir a ele.

A quarta linha de pensamento é a Teoria das Forças Naturais e dos Fatos de Terceiro. Ela determina que a força maior é um evento que deriva da própria

natureza, é o evento físico, sem que seja empregada atividade inteligente para sua execução. Já no caso fortuito há sempre um contingente alheio à vontade do devedor, que torna impossível que a obrigação seja cumprida. Essa teoria é adotada por Clóvis Beviláqua e Washington de Barros Monteiro.

A quinta Teoria é a do Conhecimento, aqui se considera que força maior é o evento conhecido pelo homem médio; já o caso fortuito ocorre quando o evento foge da nossa limitada capacidade de controle, como um meteoro.

A sexta e última teoria trazida é a Teoria do Reflexo sobre a Vontade Humana para essa linha força maior é analisada sobre o aspecto dinâmico, enquanto que o caso fortuito é analisado sobre o aspecto estático.

Assim se observa que não se pode traçar uma linha firme de distinção entre os institutos, de modo que o próprio legislador destina o mesmo tratamento a ambos.

Analisando os elementos constitutivos dos institutos notamos que são dois: a ausência de culpa (elemento subjetivo) e a inevitabilidade dos efeitos (elemento objetivo).

O elemento subjetivo é essencial para a caracterização do instituto, isso porque ainda que seja inevitável o fato que impediu o cumprimento da responsabilidade, se restar comprovado que houve culpa ou intenção da parte, ela não poderá ser eximida de responder pelos danos causados em decorrência do descumprimento.

O elemento objetivo se refere à inevitabilidade dos efeitos. Há que se considerar que se o devedor tiver meios de por qualquer forma evitar os efeitos do acontecimento da natureza ou daquele que depender da vontade de terceiro, não poderá deixar de fazê-lo, sob pena de responder por isso. Destaca-se que o parágrafo único do mencionado artigo do Código Civil prevê exatamente essa hipótese.

A prova acerca da ocorrência do fato que impede que a obrigação seja cumprida deve ser feita pela parte incumbida de cumprir com a obrigação em questão. É importante que o interessado demonstre que de fato restou impedido de cumprir com o dever que lhe cabia e também que não poderia ter agido para evitar a situação.

Uma vez reconhecida a ocorrência de caso fortuito ou força maior, via de regra, o devedor fica isento de arcar com os danos decorrentes do descumprimento. Contudo, em caso de possibilidade de cumprimento parcial da obrigação é sua obrigação fazê-lo sob pena de responder parcialmente. Nesse tocante vale destacar que a regra mencionada não se aplica caso haja previsão contratual no sentido de que o devedor é responsável pelo cumprimento da obrigação ainda que ocorra fato impeditivo do seu cumprimento.

#### **4. PANDEMIA: FORÇA MAIOR**

Em suma, a ocorrência de caso fortuito ou força maior prevê a inexecução involuntária da prestação, extinguindo-se a obrigação pela absoluta impossibilidade do seu cumprimento, por conta de fato superveniente. Diante dessa premissa nos cabe analisar se a pandemia causada pelo Covid-19 se configura como força maior ou se ela alterou as bases do contrato, incidindo então os artigos 317 e 478 do Código Civil.

Analisando de forma superficial a questão da pandemia poderia se pensar que se trata de fato temporário e por tal motivo impossível de ser enquadrado como evento de força maior. Contudo, pensando-se que a pandemia começou em março de 2020 e ainda no segundo semestre de 2022 sentimos os seus efeitos, nota-se que tal argumento cai por terra. Há que se pensar que todos fomos afetados, milhões de brasileiros comerciantes e empreendedores foram proibidos de exercer as suas atividades, o que impactou diretamente o seu faturamento. Independente do tempo em que a proibição perdurou.

Um outro argumento que poderia ser evocado é o de que o fato de os comércios estarem fechados temporariamente não consiste em fato impeditivo de se cumprir prestação pecuniária, qual seja, o pagamento dos contratos bancários e outros.

Alguns trazem esse pensamento, imaginando que as empresas contam com caixa elevado que possibilitaria arcar com o prejuízo dos dias fechados. Realmente, as empresas grandes, companhias com ações na bolsa, podem de fato honrar os seus compromissos, mas essa não é a realidade da maioria dos empresários brasileiros.

Assim, resta claro que a pandemia causada pelo Covid-19 tem sim o potencial de ser considerada evento caracterizador de força maior e nesse caso isentar o contratante dos efeitos da mora. Contudo, é necessário se tomar o cuidado no caso prático de se observar que não basta que reste configurado o caso fortuito ou força maior. Até porque a pandemia é um fato. Há que se observar que para que se isente o contratante da responsabilidade pelo descumprimento da obrigação que lhe cabia é imprescindível analisar se há liame de causalidade entre o evento alegado e a origem do dano. Somente em caso positivo é que se poderá afastar o nexo de causalidade entre a conduta do suposto responsável pelo descumprimento da obrigação e o dano causado.

Há que se ter em mente que o reconhecimento do evento de força maior ou caso fortuito incidem para evitar a configuração de responsabilidade e isso ocorre não porque não há conduta lesiva. Ocorre porque há a comprovação da inexistência do nexo de causalidade entre o descumprimento e o dano. Assim, fica claro que a inevitabilidade é um elemento central a ser considerado.

Na problemática em estudo significa dizer que, é necessário se atentar se a pandemia foi a principal causa que tornou inevitável que o correntista deixasse de cumprir com a sua obrigação em dia junto à Instituição Bancária. Assim, é essencial se verificar os fatos e as circunstâncias do caso concreto, inclusive, o comportamento do contratante.

Por exemplo, se o Estado determinou medidas de confinamento das pessoas em suas residências e o negócio em questão não foi afetado porque foi possível a prestação do serviço de forma remota ou ainda pelo meio digital, não há que se falar que a pandemia causou abalo no faturamento da empresa e tampouco que justificou qualquer atraso no pagamento das obrigações firmadas. Assim, fica claro que a pandemia pode ser evocada, como causa excludente da responsabilidade pelo atraso no pagamento do contrato de empréstimo desde que a parte comprove que ela foi a causa determinante para que o descumprimento da obrigação ocorresse.

Assim, uma vez reconhecido no caso concreto que a pandemia configura evento de força maior o contratante se exime da responsabilidade do atraso, ou seja, são afastados os efeitos da mora enquanto ocorrer o evento. Deste modo, seria possível reconhecer que sim, o contratante deve o pagamento pelos valores emprestados, mas não pode ser obrigado a arcar com juros moratórios e multa pelo atraso no pagamento das parcelas, em decorrência da pandemia. Admite-se inclusive que se determine a suspensão do pagamento por um período de tempo, com a retomada da obrigação nos moldes contratados no exato momento em que ocorra a cessação do evento, que no caso é a pandemia.

## **5. DA NÃO APLICAÇÃO DA TEORIA DA IMPREVISÃO**

A Teoria da Imprevisão foi uma maneira encontrada pelo nosso sistema jurídico para equalizar a execução das obrigações assumidas no contrato quando há alteração nas circunstâncias de fato que desequilibrem a posição das partes perante o contrato. Ela pode ser aplicada desde que se comprove no caso concreto os seguintes elementos.

O primeiro é que tenha ocorrido alteração radical na situação fática das partes por circunstância imprevista alheia à vontade das partes. Nesse ponto também destaca-se a importância de que o contrato seja de trato sucessivo para que os efeitos do contratos possam ser observados no tempo e se submetam a fato posterior superveniente. Uma outra observação deve ser feita: a imprevisibilidade não se limita ao fato em si, mas também aos seus efeitos perante o contrato. Assim,

a teoria mais aceita atualmente é aquela que defende que a imprevisibilidade deve ser observada também com relação aos efeitos que o fato pode causar na relação contratual.

O segundo elemento é que tal mudança incorra na onerosidade excessiva ao devedor, de modo que se configure um claro desequilíbrio na situação das partes. Aqui o desequilíbrio a ser observado é aquele que ainda que não impeça que a obrigação seja cumprida seja tamanho que o preço para que ela seja realizada torna-se sobremaneira elevado.

Importante ainda destacar que é necessário que o fato que cause a onerosidade excessiva esteja fora da alea do contrato, ou seja, fora das variações fáticas que podem ser previstas pelos contratantes.

Por fim, que se demonstre que houve o enriquecimento inesperado e injusto da parte credora.

Quando constatada tal situação é possível que se flexibilize o princípio da *pacta sunt servanda*, se admitindo a revisão da avença ou ainda a sua resolução. A lei brasileira prevê que somente a parte interessada pode pleitear a resolução do contrato.

A possibilidade de revisão do contrato se justifica para alguns escritores porque a alteração da situação fática faz desaparecer a vontade contratual manifestada no momento da formação da avença. Para outros a possibilidade de alteração se fundamenta na Teoria do Abuso de Direito, porque o credor estaria numa posição muito superior à do devedor. Desta forma, seria como se o credor abusasse do seu direito de receber a contraprestação por parte do devedor, sabendo que ao fazê-lo poderia levar a outra parte ao declínio financeiro.

Em suma, busca-se fundamentar tal possibilidade na equidade e na boa-fé, em última análise foram esses princípios gerais que motivaram o legislador a abrir essa exceção e permitir que o contrato seja revisto mitigando o princípio da força obrigatória do contratos.

Dada a possibilidade que se abre fica claro que a aplicação da mencionada teoria deve ocorrer de forma criteriosa, com a comprovação inquestionável dos requisitos necessários.

Fica claro que quando as partes contratam o fazem em um mundo não estável, em que lhes cabe o dever de buscar prever a maior variedade de situações e estabelecer que conduta adotar. Contudo, o fato que dá margem à aplicação dessa teoria ultrapassa o dever de cuidado do homem médio.

Voltando-se para a problemática analisada, é necessários se verificar se os requisitos acima elencados ocorreram.

A imprevisibilidade do evento, ficou clara que ocorreu, porque jamais se imaginava que a ocorrência de uma pandemia. Além disso, que duraria todo esse tempo e que causaria tantas mortes, restrição de movimentação das pessoas, restrição de funcionamento de estabelecimentos, dentre outros efeitos.

Contudo, não pode-se falar que ocorreu onerosidade excessiva para apenas um dos lados do contrato, considerando a gravidade da pandemia e o grave impacto na economia. Seria simplista alegar que os Bancos, apenas por serem Bancos não foram tão impactados e por isso estariam numa posição de enriquecimento inesperado.

Desta forma, fica claro que a melhor saída não é a aplicação da mencionada teoria, visto que poderia causar uma verdadeira enxurrada de resolução contratual, o que ainda atentaria contra os princípios informadores do Direito Civil.

## **6. ANÁLISE CRÍTICA DOS CASOS**

Alguns casos serão trazidos para serem analisados. O critério utilizado foi a busca na aba de *pesquisa de jurisprudência* página da *internet* do Tribunal de Justiça de São Paulo, através da busca de palavras chaves como “contrato de

empréstimo”; “pandemia”; “inadimplemento” e seus sinônimos. Foi feito um recorte temporal priorizando os casos mais recentes.

O primeiro caso é se trata de ação denominada “Revisional de Contrato de Empréstimo Bancário com Pedido Liminar de Tutela de Urgência”<sup>7</sup>, na qual a autora alega firmou com o réu cédula de crédito bancário em 8/3/2021, com vencimento inicial para 6/5/2021, mas que a partir de abril de 2021 ocorreu o declínio maior em seu faturamento, tornando o negócio jurídico demasiadamente oneroso. Dentre outros pedidos a autora pede que sejam suspensas as cobranças das parcelas mensais do mútuo por seis meses ou enquanto perdurarem os efeitos da crise sanitária.

Tal pedido foi julgado improcedente no primeiro grau e a requerente recorreu. O colegiado entendeu por manter a improcedência do pedido sob a justificativa de que a cédula foi emitida durante a pandemia, quase depois de um ano do seu início não se podendo falar em superveniência e tampouco em imprevisibilidade do fato. De modo, que restou afastada a aplicação da Teoria da Imprevisão.

Além disso, restou consignado no acórdão que a crise econômica trazida pelo coronavírus SARS-CoV-s não causou o desequilíbrio das prestações envolvidas no contrato, de modo a autorizar a redução da prestação cabível à consumidora ou alteração do modo de pagamento, considerando que restaram mantidos os preços das parcelas desde o início da pactuação do contrato de mútuo.

O segundo caso<sup>8</sup> trazido para análise tem uma situação fática bastante similar a do primeiro. Neste caso, o Desembargador Relator destacou que os efeitos da pandemia atingiram não somente a empresa autora, mas também os seus credores e que a prorrogação do pagamento das parcelas do empréstimo para ser autorizada demandaria concordância do banco demandado, o que não ocorreu na hipótese. Restou também consignado o argumento de que é vedado ao judiciário imiscuir-se

---

<sup>7</sup> Apelação Cível 1014497-77.2021.8.26.0224; Relator Des. Gil Coelho; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Privado TJSP; Foro de Guarulhos - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 09/08/2022; Data de Registro: 09/08/2022.

<sup>8</sup> Apelação Cível 1003362-84.2021.8.26.0348; Relator (a): Heraldo de Oliveira; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Privado TJSP; Foro de Mauá - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 25/04/2022; Data de Registro: 25/04/2022

na relação mantida entre as partes contratantes, sem que se comprove no caso concreto a ocorrência de vício na relação firmada, nos termos do artigo 421, parágrafo único do Código Civil.

Neste caso, entendeu-se também que a pandemia ainda que excepcional não é suficiente, por si só, para romper ou suspender os efeitos dos contratos, incluindo-se as consequências da mora ou do seu inadimplemento.

No terceiro processo<sup>9</sup> trazido para exame a empresa autora, assim como nos casos anteriores, busca a suspensão das parcelas do contrato firmado com o Banco requerido afirmando que por se tratar de empresa que vende brinde para eventos teve o seu faturamento abalado.

A Turma Julgadora entendeu por manter a improcedência dos pedidos iniciais alegando que ainda que o ramo de atuação da requerente tenha sido afetado, como quase todos os demais, não há como prorrogar indiscriminadamente o pagamento das parcelas. Tal entendimento foi adotado porque se entendeu que dessa forma estaria transferindo o risco da atividade desenvolvida pela autora para a instituição financeira, o que não encontra previsão legal, somado ao fato de não se ter comprovado a ocorrência de qualquer abusividade praticada pela instituição financeira.

Nesse caso destacou-se que “não pode deixar de ser considerado que se todos os devedores vierem a juízo individualmente para, por força da pandemia, submeterem seus credores a moratórias compulsórias, existe o risco inverso de agravamento da crise ou, mesmo, de colapso do mercado (“lato sensu”). É que, obrigações, o acolhimento de seu pleito importará em transferir o ônus a terceiro e assim por diante, estabelecendo cadeia infundável de descumprimento de obrigações contratuais validamente constituídas”.

---

<sup>9</sup> Apelação Cível 1001663-26.2021.8.26.0003; Relator (a): Mauro Conti Machado; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Privado TJSP; Foro Regional III - Jabaquara - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 08/03/2022; Data de Registro: 08/03/2022.

A maioria dos julgados do Tribunal Paulistano mostra que o Judiciário tem sido questionado sobre a pandemia sobre o viés da Teoria da Imprevisão. Assim, restringi a pesquisa para que o *site* buscasse na ementa termos como “caso fortuito” “força maior” e somente foram localizados três casos, mostrando como na maioria dos casos a pandemia tenta ser encaixada como causa para aplicação da Teoria da Imprevisão e que vem sendo recusada tal hipótese.

Vamos analisar os dois dos três casos trazidos, considerando que um deles não envolve a pandemia.

O primeiro desses dois casos<sup>10</sup> se trata de um agravo de instrumento que deferiu a o pedido formulado pela parte autora no sentido de suspender por noventa dias os descontos do contrato de empréstimo firmado com a instituição financeira requerida. A Turma Julgadora optou por reformar tal decisão sob e fundamento de que não restou comprovado nos autos que a pandemia tenha afetado de fato a situação financeira do requerente. Neste caso não houve discussão aprofundada sobre caracterização da pandemia como evento de força maior ou se deveria ter se aplicado a Teoria da Imprevisão.

Já no segundo desses casos<sup>11</sup> restou consignado que “não há dúvidas de que a pandemia se constitui em força maior”. Contudo, nesse caso houve a manutenção da decisão de primeiro grau que negou o pedido de suspensão dos descontos do contrato de empréstimo que firmou com o Banco agravado. Isso porque, o colegiado considerou que não houve comprovação de que a situação causada pelo Covid-19 afetou a situação financeira da agravante.

Assim, é possível notar que ainda que a jurisprudência esteja em construção sobre a problemática não há consenso sobre a classificação da pandemia, se causa que permite a aplicação da Teoria da Imprevisão ou ainda causa que afasta a

---

<sup>10</sup> Agravo de Instrumento 2177367-79.2020.8.26.0000; Relator (a): Salles Vieira; Órgão Julgador: 24ª Câmara de Direito Privado TJSP; Foro de Limeira - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 30/09/2021; Data de Registro: 30/09/2021.

<sup>11</sup> Agravo de Instrumento 2009478-66.2021.8.26.0000; Relator (a): Virgilio de Oliveira Junior; Órgão Julgador: 23ª Câmara de Direito Privado TJSP; Foro de Caraguatatuba - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 12/02/2021; Data de Registro: 12/02/2021.

responsabilidade do contratante no caso de descumprimento do contrato por reconhecimento de força maior. Destaca-se que até o momento da finalização deste trabalho não se localizou qualquer julgado sobre a posição dos Tribunais Superiores sobre a problemática.

## **7. CONCLUSÃO**

Nota-se que a pandemia causada pelo Covid-19 alcançou uma proporção não esperada num primeiro momento. É evidente hoje os impactos causados, nas mais diversas áreas, desde a saúde até a educação. Os efeitos econômicos não ficaram para trás e foram também fortemente sentidos.

As medidas de contenção da pandemia que visaram conter e reduzir a velocidade de disseminação do vírus tiveram consequências que são ainda sentidas, quando ainda no segundo semestre de 2022 o país busca se reerguer economicamente.

O resultado não seria outro, a judicialização das questões atinentes aos contratos, considerando que os efeitos foram sentidos por todos, contratantes e contratados. Nota-se que a jurisprudência ainda está sendo construída e também que não há consenso com relação à classificação da pandemia.

As partes tem visto a questão sobre o prisma da Teoria da Imprevisão, o que se mostrou não ser a saída mais acertada do ponto de vista da teoria. Já é possível dizer que o Judiciário tem sido bem firme e criterioso para reconhecer qualquer causa apta a mitigar o princípio da força obrigatória dos contratos.

Percebe-se que deve ficar bem claro no caso concreto como a pandemia de fato alterou a situação das partes com provas inequívocas da conjuntura financeira do mutuário, sendo que a mera alegação da ocorrência da pandemia não vem sendo aceita.

## **BIBLIOGRAFIA:**

- ALVIM, Agostinho Neves de Arruda. Da inexecução das obrigações e suas consequências. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1972. 403 p
- AMARAL, Francisco. Direito civil introdução. São Paulo: Saraiva 2018 ISBN 9788553602100.
- CAVALCANTE, João Roberto et al . COVID-19 no Brasil: evolução da epidemia até a semana epidemiológica 20 de 2020. Epidemiol. Serv. Saúde, Brasília , v. 29, n. 4, e2020376, set. 2020. Disponível em <[http://scielo.iec.gov.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1679-49742020000400016&lng=pt&nrm=iso](http://scielo.iec.gov.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1679-49742020000400016&lng=pt&nrm=iso)>. acessos em 27 ago. 2022. Epub 05-Ago-2020. <http://dx.doi.org/10.5123/s1679-49742020000400010>. Acesso em 27 de agosto de 2022.
- CHAVES, Antônio. Caso fortuito ou de força maior. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, v. 61, n. 2, p. 56-66, 1966.
- COGO, Rodrigo Barreto. Frustração do fim do contrato. São Paulo: Almedina Brasil, 2021 1 recurso online. (IDIP). ISBN 9786556272757. (página 197 e seguintes)
- CUNHA, T. A. da. A teoria da imprevisão e os contratos administrativos. Revista de Direito Administrativo, [S. l.], v. 201, p. 35–44, 1995. DOI: 10.12660/rda.v201.1995.46566. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/46566>. Acesso em: 1 set. 2022.
- GOMES, Orlando. Contratos. 28. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022 1 recurso online. ISBN 9786559645640.
- PAIVA, Claudio Cesar; PAIVA, Suzana Cristina Fernandes de. No Brasil, impacto econômico da pandemia será forte e duradouro. Disponível em:

<<https://jornal.unesp.br/2021/07/02/no-brasil-impacto-economico-da-pandemia-sera-forte-e-duradouro/>>. Acesso em 27 de agosto de 2022.

- SALOMAO NETO, Eduardo. Direito bancário. 2. ed. São Paulo Atlas 2014 ISBN 9788522488568.

- SIMÃO, José Fernando. O contrato nos tempos da Covid-19: esqueçam a força maior e pensem na base do negócio. Migalhas, [S. l.], 3 abr. 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-contratuais/323599/o-contrato-nos-tempos-da-covid-19---esquecam-a-forca-maior-e-pensem-na-base-do-negocio>

- SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico/ atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010.

- VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: contratos em espécie/Sílvio de Salvo Venosa. – 5. Ed. – São Paulo: Atlas, 2005.

- Folha informativa sobre COVID-19. Disponível em: <https://www.paho.org/pt/covid19>

- Histórico da pandemia de COVID-19. Disponível em: <https://www.paho.org/pt/covid19/historico-da-pandemia-covid-19>