



**CONTRATOS E INSOLVÊNCIA NO**  
**DIREITO BRASILEIRO**



## A ORDEM ECONÔMICA COMO FUNDAMENTO DO CONTRATO

### FORGIONI:

“O MERCADO IDENTIFICA-SE COM UM EMARANHADO DE RELAÇÕES CONTRATUAIS, TECIDO PELOS AGENTES ECONÔMICOS.”

“O TRÁFICO MERCANTIL CONCRETIZA-SE POR MEIO DOS CONTRATOS.”

### ROPPO:

“INSTRUMENTO DE UMA OPERAÇÃO ECONÔMICA.”

### ORLANDO GOMES:

“É INSTRUMENTO, POR EXCECELÊNCIA, DA VIDA ECONÔMICA.”

## CONTRATOS NA CONCEPÇÃO DO REGIME CAPITALISTA

- LIBERALISMO ECONÔMICO (final séc. XVIII):
  - LIBERDADE DA AUTONOMIA PRIVADA
  - INDIVIDUALISMO
  - IGUALDADE



- MERCADO LIBERAL → DISFUNÇÕES

- EFEITOS AUTODESTRUTIVOS

- EXTERNALIDADES NEGATIVAS



## MERCADO LIBERAL → DISFUNÇÕES

- DIREITO: NEUTRALIZA EFEITOS NEGATIVOS
- EFICIÊNCIA DO TRÁFICO MERCANTIL



## CONTRATOS NO DIREITO CONTEMPORÂNEO

- INTERFERÊNCIA DO ESTADO NA VIDA ECONÔMICA:
    - FUNÇÃO REGULADORA
    - DIRIGISMO CONTRATUAL
  - RESTRIÇÕES NA LIBERDADE DE CONTRATAR
    - AUTONOMIA PRIVADA: REDUÇÃO
- = PROTEÇÃO DE “DIREITOS SOCIAIS”



# CONTRATOS E AUTONOMIA PRIVADA [ PONTES DE MIRANDA ]

“Não há autonomia absoluta ou ilimitada da vontade; a vontade tem sempre limites, e a alusão à autonomia é alusão ao que se pode querer dentro desses limites”

Entre as linhas “traçadas pelas regras jurídicas cogentes”, os agentes econômicos podem livremente mover-se. É o “espaço deixado às vontades, sem se repelirem do jurídico tais vontades”. Assim, a chamada “autonomia da vontade, o auto-regramento, não é mais do que ‘o que ficou às pessoas’”.



“Art. 113 do CC/02:

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

Art. 422 do CC/02:

*“Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e boa-fé.”*



CC/02, art. 2035, § único:

“Nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por este Código para assegurar a **função social** da propriedade e **dos contratos**.”



Art. 187 do CC/02:

“Também comete **ato ilícito** o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pela boa-fé ou pelos bons costumes.”

Art. 421 do CC/02:

“A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.”



# CONTRATOS

- INSTRUMENTO JURÍDICO: criação e circulação



Como compreender a **função** desse instrumento enquanto meio de criação e circulação de riquezas na ordem econômica?

## FORGIONI: CRITÉRIOS DE CLASSIFICAÇÃO SUJEITO

- CONTRATOS INTEREMPRESARIAIS
- CONTRATOS CONSUMEIRISTAS
- CONTRATOS TRABALHISTAS
- CONTRATOS CIVIS



## CONTRATOS : CLASSIFICAÇÃO

- **CONTRATOS INTEREMPRESARIAIS:**
  - Todas as partes buscam lucro
  - Função econômica do negócio
  - *Atuam no contexto do mercado*
- **CONTRATOS CIVIS:**
  - Firmados entre particulares
  - Posição econômica equivalente.

# CONTRATOS: CLASSIFICAÇÃO

- CONTRATO TRABALHISTA

- situação de *hipossuficiência*
- CLT (1943): categoria autônoma

- CONTRATO CONSUMEIRISTA

- situação de *vulnerabilidade*
- CDC (1990): categoria autônoma

## CONTRATOS EMPRESARIAIS (Lógica própria)

### **VETORES DE INTERPRETAÇÃO (Forgioni):**

**1) ESCOPO DE LUCRO p/ ambas (ou todas) as partes**

**2) NORTE DO CONTRATO = função econômica**

*“Todo contrato tem uma função econômica, e nessa função encontra sua razão de ser.”*

**3) CUSTOS DE TRANSAÇÃO**

*“O agente econômico opta pela melhor alternativa possível, ponderando os custos em que incorrerá na contratação.”*

## CONTRATOS - VETORES DE INTERPRETAÇÃO

### 4) USOS E COSTUMES

- Direito Comercial: categoria histórica (Ascarelli)
- Nasce da prática reiterada na solução de problemas quotidianos = Repertório experiências bem sucedidas:
  - Geram legítimas expectativas e probabilidade de comportamentos
    - Ambiente institucional
      - Contexto do contrato
      - (*implicit understandings*)
- Fonte de Direito e Critério de interpretação

## CONTRATOS - VETORES DE INTERPRETAÇÃO

### 5) PREVISIBILIDADE E SEGURANÇA

*“quem entra no mercado sabe que o seu agir (e o agir do outro) é governado por regras e, nessa medida, os comportamentos são previsíveis.”*

- Comportamentos repetidos: usos e costumes
- Legítima expectativa: padrão de “mercado”
- Possibilidade de “cálculo do resultado”
- = álea natural de qualquer negócio



## CONTRATOS - VETORES DE INTERPRETAÇÃO

### 6) AGENTES ECONÔMICOS “*ativos e probos*” (CAIRÚ)

- Comerciantes: atilados, hábeis e perspicazes
- Presunção de que o risco foi bem avaliado



## CDC

Ação revisional. Empréstimos pessoais. [...] Em que pese a liberdade de contratar, há de se admitir **mitigação do princípio pacta sunt servanda, de modo a permitir a revisão dos contratos**, com o fim de assegurar os princípios norteadores de equilíbrio da relação contratual, bem como da igualdade entre as partes. Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras (verbete 297, da Súmula do STJ)... (j. 16/5/13, TJRJ, APELACAO APL 00027758120068190063 RJ 0002775-81.2006.8.19.0063)

## X EMPRESARIAL

Compra e venda mercantil –[...] - Declaração de nulidade da cláusula de exclusividade de que quota mínima de aquisição de produtos da ré – **Teoria da Imprevisão** [...] cláusula "rebus sic stantibus", ... **mudança radical das circunstâncias em que a contratação foi celebrada, em virtude das vicissitudes trazidas na economia pela desregulamentação do mercado varejista de compra e venda de produtos derivados do petróleo (gasolina e álcool), implicando alterações no mercado impostas pelo Governo Federal, com o fim do tabelamento de preços dos combustíveis e abertura de inúmeros postos, que modificaram as condições do mercado e disputa nas vendas, que determinaram grave crise econômica em seu posto de revenda de combustíveis, a provocar recessão nos negócios, o que determina a imperiosa revisão do contrato. Indenização descabida – Recurso improvido.** (TJSP, Ap. nº 1.052.591-0. Rel. Antônio Marson, j. 26/4/06)

# CONTRATOS - VETORES DE INTERPRETAÇÃO

## 7) MORAL HAZARD

- Modificação do comportamento *ex post*
- Ex.: Contrato de seguro

## 8) AUMENTO DO GRAU DE DEPENDÊNCIA

- Custos idiossincráticos (ex. franquia)
- Art. 720 CC (rescisão contrato de distribuição)

## CONTRATOS - VETORES DE INTERPRETAÇÃO

### 9) TUTELA DO CRÉDITO

*“Um sistema que não tutela o crédito acaba por prejudicar o fluxo das relações econômicas e comprometer o seu próprio funcionamento.”*

*“[O] crédito é um pilar de sustentação do mercado.”*

**DISCIPLINA DA INSOLVÊNCIA: TUTELA DO CRÉDITO**



# INSOLVÊNCIA NO DIREITO BRASILEIRO

TUTELA DO CRÉDITO

vs.

PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA



[EFICIÊNCIA DO MERCADO]



EFEITOS AUTODESTRUTIVOS

EXTERNALIDADES NEGATIVAS

# INSOLVÊNCIA NO DIREITO BRASILEIRO

Lei n. 11.101/05 (LRE)

EMPRESÁRIO E SOCIEDADE EMPRESÁRIA



# INSOLVÊNCIA NO DIREITO BRASILEIRO

CRISE  
ECONÔMICO-FINANCEIRA

RECUPERAÇÃO  
JUDICIAL

FALÊNCIA

## NATUREZA CONTRATUAL (LRE)

- PLANO(meios)
  - CLASSES DE CREDORES
- APROVAÇÃO
  - NOVAÇÃO especial (art. 59)
  - Condição resolutiva (art.61, § 2º )

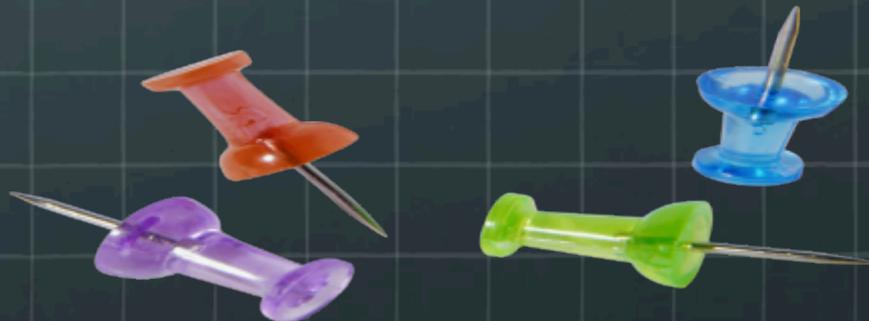
## CONTRATOS NA FALÊNCIA (LRE)

- EFEITOS: arts. 115 à 125
- Art. 114
- Art. 126
- Art. 140, § 3º
- Art. 141, § 2º

# RECUPERAÇÃO JUDICIAL: NATUREZA NEGOCIAL

## Art. 47 da LRE

- “*Structured bargaining*”: devedor e credores
- Procedimento estruturado
  - Classes de credores X Meios amplos
- Controles *formal* judicial: regramento
- Aprovação por maioria qualificada:
  - Impõe-se aos dissidentes e ausentes.



# **PLANO: LIMITAÇÕES**

---

- 1) Art. 54 – Créditos trabalhistas e acidentários devem ser pagos em até um ano; § único – 30 dias: pagamento de verbas estritamente salariais (até 5 sm) vencidos nos três meses que antecederam ao pedido;
- 2) Art. 50, § 1º – Alienação de bem, supressão ou alteração de garantia real = consentimento expresso do credor;
- 3) Art. 50, § 2º – Créditos em moeda estrangeira: conversão depende de concordância do credor;

# **PLANO: LIMITAÇÕES**

---

- 4) Art. 53, §3º - Possibilidade de alteração do plano na AGC desde que não exista redução (exclusivamente) ao direito dos ausentes;
- 5) Art. 58, §2º - *Cram-down*: vedação de tratamento diferenciado entre credores na classe de rejeição;
- 6) Art. 49, §1º - permanecem hígidos direitos dos credores frente aos coobrigados, garantidores e fiadores do devedor.

**PLANO:** ART. 50 LRE

---

**MEIOS AMPLOS**

**-Rol exemplificativo**

**LIBERDADE CONTRATUAL**

## CONTRATOS NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL

### PLANO DE RECUPERAÇÃO:

#### Art. 59 – **NOVAÇÃO (DIFERENTE DO CC)**

- “...sem prejuízo das garantias...”

#### Art. 61, § 2º - sob **CONDIÇÃO RESOLUTIVA**

Se decretada a falência os credores terão “...reconstituídos os seus direitos e garantias nas condições originalmente contratadas, deduzidos os valores pagos e ressalvados os atos validamente praticados no âmbito da recuperação judicial.”

## CONTRATOS NA FALÊNCIA

Art. 114. O administrador judicial poderá **alugar ou celebrar outro contrato referente aos bens da massa falida**, com o objetivo de produzir renda para a massa falida, mediante autorização do Comitê.

§ 1 - O **contrato** disposto no *caput* deste artigo **não gera direito de preferência** na compra e não pode importar disposição total ou parcial dos bens.

§ 2 - O **bem objeto da contratação** poderá ser alienado **a qualquer tempo**, independentemente do prazo contratado, **rescindindo-se, sem direito a multa**, o contrato realizado, salvo se houver anuência do adquirente.

## CONTRATOS NA FALÊNCIA

Art. 114. O administrador judicial poderá **alugar ou celebrar outro contrato referente aos bens da massa falida**, com o objetivo de produzir renda para a massa falida, mediante autorização do Comitê.

**CLASSIFICAÇÃO:**

**CONTRATO INTEREMPRESARIAL?**

**Escopo de lucro?**

**A MASSA FALIDA É EMPRESA?**

**Capacidade judiciária(art. 12, III CPC)**

**Sem personalidade jurídica**

**Art. 966 do CC – pessoa?**

**-bens organizados**

**-desapossamento/alienação**

## CONTRATOS NA FALÊNCIA

**Art. 126.** Nas relações patrimoniais não reguladas expressamente nesta Lei, o juiz decidirá o caso atendendo à unidade, à universalidade do concurso e à igualdade de tratamento dos credores, observado o disposto no art. 75 desta Lei.

**Art. 75** – A falência, ao promover o afastamento do devedor de suas atividades, visa a preservar e otimizar a utilização produtiva dos bens, ativos e recursos produtivos, inclusive os intangíveis, da empresa.

## CONTRATOS NA FALÊNCIA

Art. 140. **A alienação dos bens** será realizada de uma das seguintes formas, observada a seguinte ordem de preferência:

I – alienação da empresa, com a venda de seus estabelecimentos em bloco;

[...]

§ 30 - A alienação da empresa terá por objeto o conjunto de determinados bens necessários à operação rentável da unidade de produção, **que poderá compreender a transferência de contratos específicos.**

## CONTRATOS NA FALÊNCIA

Art. 141. **Na alienação conjunta ou separada de ativos, inclusive da empresa ou de suas filiais [...]:**

[...]

II – o objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e **não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor**, inclusive as de natureza tributária, as derivadas da legislação do trabalho e as decorrentes de acidentes de trabalho.

[...]

§ 20 **Empregados do devedor contratados pelo arrematante serão admitidos mediante novos contratos de trabalho e o arrematante não responde por obrigações decorrentes do contrato anterior.**

## **CONTRATOS NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E NA FALÊNCIA**

- **SITUAÇÃO DE EXCEPCIONALIDADE (CRISE) JUSTIFICA SOLUÇÕES CONTRATUAIS DIVERSAS DA REGRA GERAL**
- **EFICIÊNCIA:**
  - **REORGANIZAR EMPRESAS VIÁVEIS**
  - **RETIRAR (celeremente) DO MERCADO AS INVIÁVEIS**
- **CUSTOS DE TRANSAÇÃO: OTIMIZAR RESULTADOS**
  - **PRESERVAÇÃO DA EMPRESA X PROTEÇÃO CRÉDITO**

“Voltando-se ao tema das **funções** do Direito falimentar: ao lado de sua função de **preservação do crédito** como método de manter hígida e saudável a torrente de relações entre os empresários visando a **segurança do tráfego mercantil**, e como consequência indissociável desta, está a necessidade de **manutenção dos organismos produtivos**, cuja funcionalidade se preste a integrar, de **forma saudável**, os elos da cadeia de **relações do mercado**”(PUGLIESI, Adriana. Direito Falimentar e Preservação da Empresa, Quartier Latin, 2013, p. 265).

 Agravo de Instrumento nº2051831-34.2015.8.26.0000, j.29/07/15; Des. Pereira Calças.



 **MUITO OBRIGADA!**

 [pugliesi@pugliesi.adv.br](mailto:pugliesi@pugliesi.adv.br)

 [adriana.pugliesi@fgv.br](mailto:adriana.pugliesi@fgv.br)

