

# CONTRATOS EMPRESARIAIS E O MUNDO BANI: BRITTLE, ANXIOUS, NONLINEAR AND INCOMPREHENSIBLE

Ricardo Lupion<sup>1</sup>

Resumo: O artigo pretende abordar o modo de funcionamento dos contratos empresariais, a organização empresarial, o dever de diligência dos administradores e a regra da decisão empresarial para, na sequência, relatar esse novo ambiente de negócios que ficou conhecido pelo acrônimo *BANI* (*Brittle, Anxious, Non-linear and Incomprehensible*). Ao final, será feita uma avaliação das possíveis repercussões desse novo ambiente corporativo na aplicação das regras legais que autorizam o afrouxamento dos vínculos contratuais em face de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis.

Palavras-Chave: Contratos empresariais. Empresa. Dever de diligência.

## COMMERCIAL CONTRACTS AND THE BANI WORLD: BRITTLE, ANXIOUS, NONLINEAR AND INCOMPREHEN- SIBLE

Abstract: This article intends to address the way business contracts work, the business organization, officers' and directors' duty of care and the business judgment rule in order to subsequently report on this new business environment that became

---

<sup>1</sup> Pós-Doutor em Ciências Jurídico-Empresariais pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Mestre e Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Professor Titular de Direito Empresarial na Escola de Direito da PUCRS. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) na PUCRS. Agente de Inovação da Escola de Direito da PUCRS. Advogado.

known by the acronym BANI (Brittle, Anxious, Nonlinear and Incomprehensible). At the end, an assessment shall be made on the possible repercussions of this new corporate environment in the application of legal rules that authorize the loosening of contract ties in the face of extraordinary and unpredictable events.

Keywords: Commercial contracts. Company. Duty of care.

Sumário: Introdução. 1. Como funcionam os contratos empresariais 1.1. Organização empresarial. 1.2. O dever de diligência dos administradores e a regra da decisão empresarial. 2. A cláusula *rebus*: uma breve abordagem. 3. As previsões revisionistas do Código Civil. 3.1. A imprevisão nos contratos empresariais: acontecimentos extraordinários e imprevisíveis. 4. A lei da liberdade econômica: exaltação da autonomia, da liberdade e da estabilidade. 5. O mundo corporativo agora é *BANI*. 6. Reflexão final, não conclusiva: tempos de disrupção, surpresas e incertezas. 7. Referências bibliográficas.

## INTRODUÇÃO



ambiente empresarial é movido por transformações, incertezas, desafios e oportunidades. Muito antes dos atuais tempos pandêmicos, a alvorada do século XXI impôs um novo desafio aos administradores das sociedades empresariais: acompanhar o ritmo e a rapidez da inovação e dos impactos da tecnologia, tarefa que não é simples e exige empenho na busca pelo conhecimento e agilidade para aprender, desaprender e reaprender o modo de fazer negócios.

Em reportagem com os chamados “Executivos de Valor” informa-se que o imprevisível tomou conta das planilhas e que, diante das incertezas, não é possível ficar apegado a velhos conceitos.: “novos competidores surgem do nada e desafiam quem

está no comando [...] sendo necessário estar atentos ao que acontece ao redor e que o exercício da liderança exige, mais do que nunca, um aprendizado constante”.

Para Frederico Trajano, CEO do Magazine Luiza “o perigo mora ao lado em uma *startup* de garagem” e “hoje temos certeza de que a única coisa que não muda é a nossa vontade de mudar sempre” relatou à reportagem. A reportagem contém relatos de CEO’s de importantes empresas com atuação em diversos setores da economia e o foco é: “o aprendizado para a vida toda, ou o chamado ‘*lifelong learning*’, relacionado com esse novo mundo que muda rapidamente”.<sup>2</sup>

A empresa que não compreende o impacto da revolução digital nos negócios empresariais e não reage à incrível velocidade das disrupções tecnológicas — e às consequentes transformações que provocam nas diversas cadeias de valor — tem sua evolução potencialmente dificultada, sua produtividade e eficiência prejudicadas, sua competitividade ameaçada. E é provável que não garanta sua sustentabilidade como negócio

O artigo pretende abordar o modo de funcionamento dos contratos empresariais, a organização empresarial, o dever de diligência dos administradores e a regra da decisão empresarial para, na sequência, relatar esse novo ambiente de negócios que ficou conhecido pelo acrônimo *BANI* (*Brittle, Anxious, Nonlinear and Incomprehensible*), criado pelo antropólogo e historiador Jamais Cascio.<sup>3</sup> Ao final, será feita uma avaliação das possíveis repercussões desse novo ambiente corporativo na aplicação das regras legais que autorizam o afrouxamento dos vínculos contratuais em face de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis.

---

<sup>2</sup> CAMPOS, Stela. *Aprender, desaprender e reaprender para encarar o futuro dos negócios*. Disponível em <https://valor.globo.com/carreira/ensino-executivo/coluna/aprender-desaprender-e-reaprender-para-encarar-o-futuro-dos-negocios.ghtml>. Acesso em 04 março 2021.

<sup>3</sup> CASCIO, Jamais. *Facing the Age of Chaos*. Disponível em <https://medium.com/@cascio/facing-the-age-of-chaos-b00687b1f51d>. Acesso em 18 jun 22

## 1. COMO FUNCIONAM OS CONTRATOS EMPRESARIAIS

### 1.1. ORGANIZAÇÃO EMPRESARIAL

De modo geral, os contratos colaborativos possuem uma tendência de se estender no tempo e fixar as diretrizes para a relação entre as partes no futuro, de modo colaborativo. “Neles, busca-se mais a disciplina de questões futuras. Ou seja, o negócio não visa a estabelecer apenas regras sobre trocas, mas balizar a relação entre as partes. [...] Lançam-se as bases para um futuro comportamento colaborativo, indo além do mero estabelecimento de deveres e obrigações específicos”.<sup>4</sup>

Para alcançar os seus objetivos, a empresa necessita de uma mínima preparação ou organização. Somente se organizar e planejar os seus negócios e, sobretudo, se aproveitar as oportunidades negociais que surgirem à sua frente, a empresa poderá se manter em funcionamento.<sup>5</sup> Nessa perspectiva, os contratos empresariais assumem a função de “planificar, antecipar o futuro e, mesmo, de certo modo, ‘trocar’ o presente pelo futuro ou, vice-versa, assumir uma desvantagem presente em troca de uma vantagem futura”.<sup>6</sup>

O empresário, como homem de negócios cuja profissão está no contratar, tem tal energia de prontas e sagazes deliberações. Cada empresa de alguma importância conta com setores especializados, com o domínio de técnicas de atuação, tais como das compras por tomadas de preços e seletivas, das planilhas de

---

<sup>4</sup> ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder de. *Prorrogação compulsória de contratos a prazo*. Tese (Doutorado em Direito Civil) – Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011, p. 236.

<sup>5</sup> A organização é muito mais importante que o capital. Nela se baseia o sucesso de qualquer empresa, razão pela qual ela deve ser cuidada zelosamente. MIRANDA JR., Darcy Arruda. *Curso de direito comercial*. 1º. vol, parte geral. São Paulo: Saraiva. p. 100.

<sup>6</sup> MONTEIRO, Antônio Pinto. “Erro e teoria da imprevisão”. *Revista Trimestral de Direito Civil*, vol. 15, jul/set – Rio de Janeiro: Padma, p. 10.

custos, do ponto de equilíbrio, da análise dos balanços, da racionalização do trabalho, do gerenciamento setorizado, da segurança do trabalho, da prevenção de acidentes, do marketing, da política de preços, da capitalização, das projeções preventivas, dos planejamentos dos investimentos propriamente econômicos.

Waldemar Ferreira colocou a questão nos seus devidos termos ao destacar a importância da empresa com as seguintes palavras que, apesar de terem sido produzidas em meados do século XX, são atualíssimas e, quiçá, poderiam ser consideradas uma verdadeira projeção do futuro:

“Para isso, (o comerciante) encurta as distâncias. Aproxima os povos e as nações. Faz desaparecer as diferenças oriundas das diversidades naturais de regiões de raças e de costumes. Não é só transportador. Nem apenas mediador. Especula. Especulador, amplia a oferta, mas antes aguça a procura. Provoca o desenvolvimento do espírito de iniciativas. Torna os produtos sempre mais baratos e melhores. Criador de utilidades, movimentador de riquezas, instrumento de civilização e de progresso, compra. Prepara. Acondiciona. Transporta. Para transportar, constrói veículos, que percorrem a terra, atravessam os mares e cruzam os ares. Assalaria os seus condutores. Segura as mercadorias contra os riscos de acidentes, de naufrágios, de incêndios. Deposita-as, a fim de distribuí-las e revendê-las. Monta estabelecimentos. Abre bazares e lojas, onde as expõe. Firma contratos com auxiliares e prepostos. Revende a dinheiro e a prazo, emite e aceita títulos de crédito, especialíssimos, munidos de poder circulatório”.<sup>7</sup>

Essas empresas são administradas por gestores submetidos a determinados deveres na condução dos negócios sociais, devendo agir com cautela, recomendações e certas técnicas aceitas como adequadas pela “ciência” da administração na condução dos negócios sociais, tendo em vista a realização dos fins da empresa.<sup>8</sup> Daí a importância do exame do dever de diligência

---

<sup>7</sup> FERREIRA, Waldemar. *Tratado de Direito Comercial*. São Paulo : Saraiva, 1962. 1º vol., págs. 474-475.

<sup>8</sup> COELHO, Fabio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*, volume 2, direito de empresa. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 315

dos administradores, como adiante se verificará.

## 1.2. O DEVER DE DILIGÊNCIA DOS ADMINISTRADORES E A REGRA DA DECISÃO EMPRESARIAL.

O dever de diligência é usualmente considerado como o mais importante dos deveres atribuídos aos administradores das sociedades, havendo, inclusive, quem entenda que os demais deveres elencados na lei poderiam ser dele decorrentes. Doutrina e jurisprudência identificam uma série de representações do dever de diligência, dentre os quais destaca-se o dever de se informar.

Em linhas gerais, o dever de se informar exige que o administrador busque informações capazes de suportar as suas decisões negociais. O administrador não pode se esquivar das decisões negociais, alegando falta de competência ou de conhecimento.<sup>9</sup>

O dever de diligência envolve tempo dedicado à função. Participação ativa - agir, inquirir e avaliar alternativas e

---

<sup>9</sup> O mais apropriado meio de operacionalização do standard do dever de diligência, segundo penso, é considerá-lo em relação aos cânones da “ciência” da administração de empresas (a expressão ciência, referida ao conhecimento das técnicas de administração empresarial, está aqui grafada entre aspas porque considero que tal conhecimento, a exemplo do jurídico, tem natureza tecnológica e não científica. Diligente, de acordo com essa solução, é o administrador que observa os postulados daquele corpo de conhecimentos tecnológicos, fazendo o que nele se recomenda e não fazendo o que se desaconselha. Tal forma de operacionalizar a norma do art. 153 da LSA parece-me extremamente objetiva, de modo a tornar o cumprimento do dever passível de aferição através de perícia. Ou seja, se o administrador adotou determinada providência na condução dos negócios sociais, a indagação jurídica acerca do atendimento ao dever de diligência na hipótese deve ocupar-se em compará-la ao que é assente entre os experts em administração de empresa. A adoção do bom pai de família como paradigma não é mais operacional, hoje em dia. De um lado, por se tratar de padrão por demais impreciso e em total descompasso com a realidade, tendo em vista as profundíssimas alterações na distribuição social de trabalho entre os sexos e as novas estruturas familiares. De outro lado, o atual estágio de desenvolvimento da “ciência” da administração — nascida do pioneiro trabalho de Frederick Taylor, no fim do século XIX — permite à doutrina jurídica deitar ao lado as já gastas fórmulas do direito romano. Em suma, o paradigma do administrador competente deve substituir o do bom pai de família. (COELHO, Fabio Ulhoa. *Obra citada* págs. 313/314)

consequências. Compartilhar conhecimento e discutir com os demais administradores. Assessorar-se com especialistas. Entre os parâmetros elencados por Ana Frazão, para o dever de diligência, destacam-se os seguintes: “o dever de informação para a tomada das decisões, o que pode implicar na consulta à ‘experts’ em determinados assuntos; competência profissional; certo grau de perícia compatível com as funções exercidas; a estruturação de uma organização compatível com as atividades da pessoa jurídica e o risco por ela assumido; o dever de intervir diante de problemas graves ou respectivas ameaças”.<sup>10</sup>

E quais são os *standards* para a aplicação da regra da decisão empresarial?

É certo que o dever de diligência não importa no dever de tomar a decisão acertada. O foco do dever de diligência não é o que foi decidido, mas como foi decidido. Os administradores devem ter a segurança e proteção para tomar as decisões, cerne da atividade empresarial, sob pena de não ser possível encontrar pessoas que queiram ocupar essas funções.<sup>11</sup>

Daí, então, surgem os chamados *standards* da regra da decisão empresarial, que representam um mecanismo formal e seguro para impor aos administradores um agir consciente e direcionado à obtenção dos melhores resultados para a empresa. Essa regra, como já referido, preocupa-se apenas com o processo que levou à decisão e não com o seu mérito.

Entre os pressupostos reconhecidos pela doutrina e jurisprudência para a utilização da regra da decisão negocial, destacam-se os pressupostos da decisão informada e da decisão refletida,<sup>12</sup> ou seja, o administrador deve orientar as suas energias e

---

<sup>10</sup> FRAZÃO, Ana. “Responsabilidade civil de administradores de sociedades empresárias por decisões tomadas com base em sistemas de inteligência artificial”. *Inteligência Artificial e Direito*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2019, págs. 481-520.

<sup>11</sup> *Ibidem*. págs. 481-520.

<sup>12</sup> Na aplicação da regra da decisão empresarial para os fins da incidência do artigo 159, § 6º, da Lei 6404/76, segundo o qual “[o] juiz poderá reconhecer a exclusão da responsabilidade do administrador, se convencido de que este agiu de boa-fé e visando ao interesse da companhia”, a doutrina e a jurisprudência, especialmente as decisões

decisões com base nos seguintes:

- (i) Decisão informada: A decisão informada é aquela na qual os administradores basearam-se nas informações razoavelmente necessárias para tomá-la. Podem os administradores, nesses casos, utilizar, como informações, análises e memorandos dos diretores e outros funcionários, bem como de terceiros contratados. Não é necessária a contratação de um banco de investimento para a avaliação de uma operação;
- (ii) Decisão refletida: A decisão refletida é aquela tomada depois da análise das diferentes alternativas ou possíveis consequências ou, ainda, em cotejo com a documentação que fundamenta o negócio. Mesmo que deixe de analisar um negócio, a decisão negocial que a ele levou pode ser considerada refletida, caso, informadamente, tenha o administrador decidido não analisar esse negócio;

Além dos *standards* já assinalados da regra da decisão empresarial, comuns ao dever de diligência, também é exigível do administrador que investigue se as informações que lhe são passadas são confiáveis, suficientes e corretas. Isso significa que, não basta que o administrador da companhia informe-se sobre as situações que envolvem a decisão a ser tomada, é necessário que exista uma análise crítica a fim de detectar eventuais e potenciais problemas que possam ocorrer na empresa. O dever de investigar somente se impõe diante das circunstâncias específicas que levem os administradores a acreditarem que existe algum tipo de risco, mesmo que potencial, para a companhia, ou seja, quando os administradores se encontrarem diante de situações que os coloquem em “estado de alerta”.<sup>13</sup>

Desse dever de diligência dos seus administradores, resulta um ônus para a empresa de reorganizar as suas atividades nesse novo cenário conhecido pelo acrônimo *BANI*. Do

---

da CVM, exigem a presença do pressuposto da decisão desinteressada, isto é, aquela que não resulta em benefício pecuniário ao administrador. Esse conceito vem sendo expandido para incluir benefícios que não sejam diretos para o administrador ou para instituições e empresas ligadas a ele. Quando o administrador tem interesse na decisão, aplicam-se os *standards* do dever de lealdade.

<sup>13</sup> PARENTE, Flávia. *O dever de diligência dos administradores de sociedades anônimas* – Rio de Janeiro: Renovar, 2005. págs. 120-122



contrário, seria possível admitir que a falta de diligência dos administradores de uma das empresas contratantes na correta e adequada avaliação dos impactos desse novo mundo *BANI* nas condições contratuais, poderia ser compensada pelas regras revisionistas ou de afrouxamento dos vínculos contratuais.<sup>14</sup>

Se é possível afirmar que aos administradores da empresa cabem o ônus de agir com o necessário e indispensável dever de diligência dos homens de negócios, com a observância do zelo apropriado aos negócios empresariais, disso resulta que, para alcançar os seus objetivos, a empresa também necessita de uma mínima preparação ou organização, máxime diante da circunstância de que os contratos empresariais geralmente costumam ser precedidos de um período em que as partes discutem, trocam ideias, projetam, examinam cláusulas, cada uma delas procurando obter da outra, condições mais favoráveis.

Cada empresa de alguma importância conta com setores especializados, com o domínio de técnicas de atuação, tais como das compras por tomadas de preços e seletivas, das planilhas de custos, do ponto de equilíbrio, da análise dos balanços, da racionalização do trabalho, do gerenciamento setorizado, da segurança do trabalho, da prevenção de acidentes, do marketing, da política de preços, da capitalização, das projeções preventivas, dos planejamentos dos investimentos propriamente econômicos.

Então, somente se organizar e planejar os seus negócios e, sobretudo, se souber aproveitar as oportunidades negociais

---

<sup>14</sup> Ao lado do “dever de informar-se” encontra-se o “dever de qualificar-se”. Em relação a este dever, durante muito tempo imperou a ideia de que o sucesso de uma empresa não estava necessariamente vinculado à formação técnica de seus administradores, existindo inúmeros exemplos de empreendedores com baixa escolaridade que construíram impérios empresariais. Talvez por esse motivo, a Lei de Sociedades Anônimas não tenha exigido qualificações técnicas ou formação específica para o cargo de administrador, até mesmo para que isso não gerasse qualquer entrave ao desenvolvimento da livre-iniciativa. No entanto, as exigências atuais do mercado não comportam mais um profissional que não tenha competências desenvolvidas, pelo menos no que tange à gestão. LUCAS, Lais. *Programas de integridade nas sociedades anônimas: implementação como conteúdo do dever de diligência dos administradores*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021, p. 142.

que surgirem à sua frente, a empresa poderá manter-se em funcionamento. Os administradores, como homem de negócios e cuja profissão está na contratação, devem ter energia de prontas e sagazes deliberações que deverão ser direcionadas para o enfrentamento deste novo ambiente de negócios, o chamado mundo *BANI*, que se caracteriza pela presença das seguintes características: *Brittle, Anxious, Nonlinear e Incomprehensible*, que serão abordadas neste artigo.

Antes, porém, nos tópicos seguintes, uma breve abordagem sobre as origens da cláusula *rebus*, as previsões revisionistas no código civil e a recente lei de liberdade econômica, de exaltação da autonomia, da liberdade e da estabilidade.

## 2. CLÁUSULA *REBUS*: UMA BREVE ABORDAGEM

Na sua formulação original, a cláusula *rebus sic stantibus* significou: a) "mesmo estado das coisas"; b) "estando assim as coisas"; ou c) "enquanto as coisas estão assim". Inspirou-se "em razões de equidade e de justo equilíbrio entre os contratantes; tem, todavia, como pressuposto a imprevisibilidade e anormalidade do fato novo, profundamente modificativo da situação anterior"<sup>15</sup>

O advento do século XIX desfechou golpe mortal à cláusula *rebus sic stantibus*. Depois de assim ter florescido, alcançado o efeito máximo com as codificações, a cláusula *rebus* encontrou franca resistência. Manifestou-se, daí por diante, o declínio da cláusula, com o advento do individualismo jurídico, fundado no princípio da autonomia da vontade e, conseqüentemente da liberdade e da inviolabilidade dos contratos. Era o retorno à velha doutrina romana da intangibilidade do contrato.

---

<sup>15</sup> MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil: direito das obrigações*. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 11. Como a cláusula *rebus sic stantibus*, através dos tempos, se transformou na teoria da imprevisão, consultar FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. "Cláusula *rebus sic stantibus*: teoria da imprevisão" *Revista dos Tribunais* | vol. 845/2006 | p. 725 – 750.

Sopravam os ventos de duas revoluções: a econômica, na Inglaterra, e a política, na França. A exaltação dos ideais de segurança, de equilíbrio e de estabilidade reconduziu ao princípio da rigidez contratual. A reação conduziu à regra *pacta sunt servanda* e a cada passo se fazia sentir a presença de que “contratar é prever”, “contrato é segurança” e “todo contrato é lei entre as partes”. Essa tendência encontrou repercussão e foi coroada pelo artigo 1.134 do Código Civil Francês. Assim, a cláusula *rebus* entrou em decadência. Os novos Códigos elaborados no princípio do Século XIX, entre os quais o Código Napoleão e o Código Civil Italiano de 1865, não lhe fizeram nenhuma referência.

Mas o obscurecimento da cláusula *rebus* não a levou ao fim. Foi relegada ao abandono, mas muito não tardou a voltar. O seu ressurgimento estava reservado para o século XX.

Um dos principais fenômenos ocorridos para, de maneira direta, permitir o retorno da cláusula *rebus* à pauta das discussões doutrinárias foi a recessão causada pela Primeira Guerra Mundial, fazendo surgir, assim, a “teoria da imprevisão” sintetizada pela ideia de que, quando acontecimentos extraordinários provocassem radical modificação no estado de fato contemporâneo à formação do contrato, acarretando efeitos imprevisíveis, dos quais decorre onerosidade excessiva no cumprimento da obrigação, o vínculo contratual poderia ser resolvido ou, a pedido da parte prejudicada, alterado pelo Juiz para restaurar o equilíbrio desfeito.

Assim, da antiga cláusula *rebus sic stantibus* resultou a teoria que passou a ser chamada de imprevisão ou superveniência, que procura investigar, se é justo e em que termos, é possível a intervenção judicial nos contratos, pela superveniência de acontecimentos imprevistos e razoavelmente imprevisíveis por ocasião da formação do contrato, e que alterem o estado de fato sobre o qual ocorreu a convergência de vontades, acarretando uma onerosidade excessiva para um dos contratantes.

Baseia-se, portanto, na superveniência e na imprevisão

de um acontecimento. Porém, acontecimentos extraordinários e imprevisíveis devem ter uma leitura específica aos contratos empresariais, o que se verá adiante, em razão das características da atividade empresarial, que reúne os seguintes elementos – já examinados: exercício de atividade econômica, organização dos fatores da produção e comportamento profissional.

### 3. AS PREVISÕES REVISIONISTAS DO CÓDIGO CIVIL

O código civil de 2002 dispõe sobre o tema em dois dispositivos.

O artigo 317 regula o pagamento de dívidas, e segundo o qual “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”.

O artigo 478, trata da resolução por onerosidade excessiva dos contratos de execução continuada ou diferida, nos quais “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”, facultando-se ao credor evitar a resolução, “oferecendo-se a modificar equitativamente as condições do contrato”, conforme artigo 479.

Doutrinadores e especialistas, reunidos na I Jornada de Direito Comercial promovida pelo Conselho da Justiça Federal, em março de 2013, produziram dois importantes enunciados sobre o tema versado neste artigo: Enunciado nº 28, segundo o qual “em razão do profissionalismo com que os empresários devem exercer sua atividade, os contratos empresariais não podem ser anulados pelo vício da lesão na inexperiência” e o Enunciado 25 que estabelece que “a revisão do contrato por onerosidade excessiva fundada no Código Civil deve levar em conta a natureza do objeto do contrato. Nas relações empresariais, deve-se

presumir a sofisticação dos contratantes e observar a alocação de riscos por eles acordada”.

É de se notar que ambos dispositivos legais autorizam a intervenção judicial nos contratos “por motivos imprevisíveis”, na locução do artigo 317, ou “em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis”, na expressão do artigo 478.<sup>16</sup>

Ocorre, porém, que nos contratos empresariais prevalecem duas importantes características que devem mitigar essa intervenção judicial na economia dos contratos: “sofisticação dos contratantes” e alocação de riscos”, conforme enunciado 25 do CJF acima transcrito, conforme será visto a seguir.

### 3.1. IMPREVISÃO NOS CONTRATOS EMPRESARIAIS: ACONTECIMENTOS EXTRAORDINÁRIOS E IMPREVISÍVEIS.

Diante das características do novo ambiente de negócios - o chamado mundo BANI - como ficaria a caracterização dos requisitos da aplicação da teoria da imprevisão autorizadores da revisão judicial do contrato, isto é, nesse novo ambiente corporativo do “Brittle, Anxious, Nonlinear e Incomprehensible” como ficariam os “acontecimentos extraordinários e imprevisíveis”, autorizadores da revisão judicial do contrato, na dicção do artigo 478 do Código Civil?

O direito à revisão judicial não contrato não pode ser utilizado pela empresa contratante para esquivar-se do contrato concluído porque o negócio se tornou simplesmente desvantajoso.<sup>17</sup> Todo contrato está sujeito a acontecimentos

---

<sup>16</sup> A respeito das diferenças entre o artigo 317 e 378 consultar: STUART, Luiza Checchia Stuart. “Revisão dos contratos: onerosidade excessiva e a teoria da imprevisão” *Revista de Direito Empresarial* | vol. 1/2014 | p. 13 - 36.

<sup>17</sup> Como na hipótese em que o STJ não admitiu o cabimento de ação revisional de aluguel para adequação do valor pactuado ao preço de mercado, quando incontrovertidamente mantida a equação econômica originariamente estabelecida no contrato de locação, nos seguintes termos: “Descabimento da ação revisional de aluguel prevista no artigo 19 da Lei 8.245/91. A intervenção do Poder Judiciário na relação locatícia,

desfavoráveis que as empresas assumiram o risco de correr quando da sua celebração, uma vez que não há atividade empresarial sem riscos e o novo mundo BANI pode potencializar mudanças.

O prejuízo tolerável, embora inesperado e, evidentemente não desejado pela empresa contratante na formação do contrato, não pode autorizar sua revisão:

“A indiscriminada tutela dos interesses dos simples operadores de mercado e das suas concretas expectativas de lucro implicaria o perigo de prejudicar o sistema de mercado no seu conjunto, e, assim, a possibilidade geral do lucro: é claro que se a cada contraente fosse consentido libertar-se dos seus compromissos contratuais, só porque lamenta que a operação não lhe deu os lucros que esperava, resultariam revolucionados (não só e não tanto as expectativas de lucro alimentadas em relação à mesma operação, pela parte contrária, mas) todo o sistema e a racional dinâmica das relações econômicas: é este - já o sabemos - o sentido real do princípio *pacta sunt servanda* pois um certo grau de risco é indissociável de qualquer contrato”.<sup>18</sup>

Outro aspecto que deve ser considerado na correta avaliação da alteração das condições objetivas no momento da execução é a sua medida temporal, isto é, a sua extensão, o seu

---

à luz da teoria da imprevisão, exige a demonstração da alteração das bases econômicas iniciais do contrato, de modo a não se prestar ao mero propósito de redução do valor locativo, livremente ajustado ao tempo da celebração, solapando os alicerces do pactuado, pois significaria ingerência indevida na autonomia das partes que, ao considerarem as circunstâncias vigentes à época da realização do negócio - as quais permaneceram inalteradas -, elegeram o valor do aluguel e seu fator de atualização, notadamente quando a locatária, na inicial, não faz alusão a qualquer aumento excessivo e imprevisto do aluguel em virtude da correção monetária, aplicada conforme o indexador estabelecido no contrato, e não vislumbrada sua vulnerabilidade”. Nesse julgado destaca-se, ainda, que o STJ reconheceu que o mero interesse econômico da locatária em reduzir o valor do aluguel não autoriza a revisão judicial: “sobressai o propósito meramente econômico da locatária de obter a redução do valor locativo originariamente pactuado para R\$ 3.000,00 (três mil reais), sem qualquer respaldo em imprevisão mudança da base negocial, o que refoge da finalidade da ação de revisão do aluguel prevista no artigo 19 da Lei 8.245/91, traduzindo evidente ausência de interesse processual da parte, na modalidade de inadequação da via eleita.” STJ. Resp. nº 1.300.831-PR, rel. Min. Marcos Buzzi, j. em 27/03/2014.

<sup>18</sup> ROPPO, Enzo. *O Contrato*. Coimbra: Almedina. 1988, p.225

impacto, a sua intensidade no equilíbrio das prestações e, consequentemente, na economia do contrato.

Isso porque, um acontecimento de inopino, em grandes proporções, mas de curta duração poderá ocasionar uma alteração momentânea na economia do contrato, mas não obrigatoriamente durante uma relação contratual duradoura, já que, a sua curta duração pode retirar a possibilidade de provocar tamanho efeito no equilíbrio do contrato.

Na medida em que tais desequilíbrios acarretam o agravamento do sacrifício patrimonial para além das expectativas da empresa contratante da operação, que não lhe dá mais os benefícios esperados, traduzindo-se até, num passivo econômico, cabe-lhe suportar os riscos que, ao concluir o contrato e procurando com ele o proveito, o próprio contratante assumira.

É coerente com o sistema que o posterior agravamento da razão de troca seja suportado pela empresa contratante que o sofre: ela é, por isso, obrigada, em linha de princípio, a cumprir regularmente o contrato, ainda que este tenha se tornado mais oneroso do que era quando da conclusão.<sup>19</sup> Afinal, a onerosidade excessiva não pode ser uma mera quebra de expectativas da empresa contratante.

Admitir, como regra, a revisão do contrato pelo fato de acarretar para uma das partes uma onerosidade não esperada, seria, em verdade, privar o contrato de sua utilidade, que é um ato de previsão para o futuro e consiste em garantir a empresa credora contra a imprevisão.<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> Idem, , p. 259/260.

<sup>20</sup> “Sublinhe-se que a excessiva onerosidade, como argumento jurídico para o não cumprimento das obrigações contratuais, mostra-se excepcional e não serve a tutelar as dificuldades decorrentes da não obtenção de financiamento ou linhas de crédito atribuídas à crise na economia. Muito ao revés, a excessiva onerosidade visa a corrigir o desequilíbrio intracontratual decorrente de fatores externos, imprevisíveis, extraordinários, não abrangidos pela álea do negócio e que, ao mesmo tempo em que ocasionam excessiva onerosidade a uma das partes, acarretam extrema vantagem à outra. Não fosse assim e ruiria por terra a segurança nas relações privadas, entrando em *débâcle* todo o sistema contratual. TEPEDINO, Gustavo. “Crise financeira mundial,

Talvez a principal função dos contratos empresariais de execução continuada, seja a finalidade de as empresas se subtraírem às flutuações do mercado, substituindo a mutabilidade constante do cotidiano dos negócios, pela estabilidade do vínculo contratual.

Poder-se-ia afirmar, em última análise, que a empresa compradora ao celebrar um contrato de fornecimento de produtos, renuncia à sua liberdade de comprar os produtos pela melhor oferta que se apresentar no dia da compra, em troca da estabilidade de contar com a certeza da entrega do produto pelo fornecedor de sua preferência. Do lado da fornecedora, também ocorre esse *trade off* por razões livremente avaliadas e decididas pelas empresas envolvidas na contratação.

Sob pena de se enfraquecer essa principal função do contrato empresarial, não se deve dar relevância a toda e qualquer alteração da sua economia, merecendo-a, tão-somente, aquelas alterações que se apresentam como excessivas e extraordinárias. Um dado relevante para o exame da alteração radical das condições é a situação de normalidade ou anormalidade em que o contrato pode ter sido concluído.

Sendo a atividade empresarial voltada à obtenção de lucros, e estes proporcionalmente relacionados aos riscos assumidos, pode ocorrer que uma situação de anormalidade seja a causa direta da celebração de um contrato na expectativa de obter bons lucros. Neste caso, a álea do contrato empresarial deverá ter amplos limites, pois a anormalidade foi a causa da contratação.

Também há que atentar se a situação de anormalidade possui caráter mais ou menos permanente. Comparando o evoluir de uma situação de normalidade com a de uma situação de anormalidade, verifica-se que a última apresenta mutações mais frequentes e mais amplas, bruscas e desproporcionadas, pelo que o evoluir de uma situação normal, certas mutações poderiam



considerar-se extraordinárias e excessivas, mas na situação anormal serão consideradas normais.<sup>21</sup>

Isto quer dizer que, nos contratos celebrados em situações de anormalidade, as empresas estão sujeitas a uma maior margem de risco e, conseqüentemente, a uma área de mais largos limites, diretamente proporcional aos lucros pretendidos pela empresa, em atenção à lógica elementar da atividade empresarial: quanto maior o lucro que desejar obter como resultado de uma contratação, maiores serão os riscos assumidos no seu próprio interesse e conveniência empresarial.

#### 4. A LEI DA LIBERDADE ECONÔMICA: EXALTAÇÃO DA AUTONOMIA, DA LIBERDADE E DA ESTABILIDADE

Assim como o advento do século XIX desfechou golpe mortal à cláusula *rebus* (conforme visto em tópico anterior), aqui no Brasil foi editada uma nova lei de exaltação dos ideais de segurança, de liberdade e de estabilidade, que também pode representar o declínio das previsões revisionistas e reconduzir o princípio da rigidez contratual e do *pacta sunt servanda*: a lei 13.874, de 20 de setembro de 2019, conhecida como a Lei da Liberdade Econômica (LLE), que estabelece normas de proteção à livre iniciativa e ao livre exercício de atividade econômica, bem como disposições sobre a atuação do Estado enquanto agente normativo e regulador.

A exposição de motivos da medida provisória nº 881 que deu origem à LLE indica que o propósito da Declaração de Direitos da Liberdade Econômica foi o de oferecer novos instrumentos para garantir a eficácia das demais iniciativas que tem

---

<sup>21</sup> Em geral, os Tribunais não consideram a inflação, a variação cambial ou o advento de planos econômicos como eventos imprevisíveis. Consultar PERLINGEIRO, Flávia Martins Sant'Anna e BARBOSA, Marcelo Garcia Simões. "A teoria da imprevisão, a onerosidade excessiva e o equilíbrio econômico-financeiro de contratos à luz da crise econômica mundial de 2008/2009". *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais* | vol. 47/2010 | p. 124 – 164.

sido conduzidas para o desenvolvimento do Brasil, visando empoderar o particular e expandir sua proteção face a intervenção estatal – mudando o paradigma anterior em que as medidas simplesmente buscariam a redução de processos extremamente complexos, em que apenas o mapeamento de suas etapas já seria desgastante e tornaria inviável a adoção de medidas de modo tempestivo.<sup>22</sup>

O principal pilar da LLE foi o de realçar a liberdade econômica (livre iniciativa), colocando o empreendedor como centro de escolha das regras a que se sujeita, com destaque para o seu protagonismo.<sup>23</sup> Criar ambiente de negócios a partir de consensos: os contratos devem ser cumpridos. Entre as partes, o contrato empresarial deverá ser respeitado, havendo grandes incentivos de segurança jurídica e alinhamento às melhores práticas internacionais, em que o pactuado entre as partes tem força obrigatória (*pacta sunt servanda*).

O reforço da autonomia privada e da liberdade contratual foi objeto da LLE para garantir que os negócios jurídicos empresariais paritários possam ter livre estipulação entre as partes, de forma a aplicar todas as regras de direito empresarial apenas de maneira subsidiária ao avençado, exceto normas de ordem pública.<sup>24</sup>

---

<sup>22</sup> Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/Exm/Exm-MP-881-19.pdf](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/Exm/Exm-MP-881-19.pdf) Acesso em: 12 maio 2019.

<sup>23</sup> Art. 1º Fica instituída a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica, que estabelece normas de proteção à livre iniciativa e ao livre exercício de atividade econômica e disposições sobre a atuação do Estado como agente normativo e regulador, nos termos do disposto no inciso IV do caput do art. 1º, no parágrafo único do art. 170 e no caput do art. 174 da Constituição. BRASIL. Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019. *Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica; estabelece garantias de livre mercado; e dá outras providências.*

<sup>24</sup> “Art. 3º São direitos de toda pessoa, natural ou jurídica, essenciais para o desenvolvimento e o crescimento econômicos do País, observado o disposto no parágrafo único do art. 170 da Constituição Federal: [...] VIII - ter a garantia de que os negócios jurídicos empresariais paritários serão objeto de livre estipulação das partes pactuantes, de forma a aplicar todas as regras de direito empresarial apenas de maneira subsidiária ao avençado, exceto normas de ordem pública;” BRASIL. Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019. *Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica;*

Novas regras de interpretação também foram introduzidas pela LLE ao artigo 113 do Código Civil para assegurar que o negócio jurídico seja interpretado com o sentido de I - ser 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 - ser 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.

Além disso, o novo art. 421-A do Código Civil – com a redação dada pela LLE - expressamente reconhece a presunção de paridade e simetria das partes contratantes, até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção, garantido também que: I - as partes negociantes poderão estabelecer parâmetros objetivos para a interpretação das cláusulas negociais e de seus pressupostos de revisão ou de resolução; II - a alocação de riscos definida pelas partes deve ser respeitada e observada; e III - a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada.

Dada a clareza desse dispositivo legal, os agentes econômicos podem (a) realizar a autocomposição de conflitos de interesses; (b) estabelecer a veste jurídica da circulação econômica pretendida; e (c) fixar a alocação de riscos.<sup>25</sup> A partir da LLE, “o princípio da liberdade de iniciativa ganha relevância na argumentação jurídica acerca da solução que se deve dar aos conflitos entre particulares, em especial empresários”<sup>26</sup> e “a boa-fé

---

*estabelece garantias de livre mercado; e dá outras providências.*

<sup>25</sup> RODRIGUES JR. Otavio Luiz. LEONARDO, Rodrigo Xavier. PRADO, Augusto César Lukscheck. “A liberdade contratual e a função social do contrato – alteração do art. 421-A do código civil” *Comentários à Lei de Liberdade Econômica*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 323

<sup>26</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. “Uma lei oportuna e necessária”. *Liberdade econômica:*

deve estar ligada ao cumprimento dos acordos”<sup>27</sup>

A garantia de que os negócios jurídicos empresariais paritários serão objeto de livre estipulação das partes, assegurada pelo artigo 3º, inciso VIII também pretende desmitificar a “tutela desmesurada dos contratantes de menor porte ou com protecionismo infantil, capaz de comprometer o bom fluxo de relações econômicas”.<sup>28</sup> Este dispositivo da LLE também está perfeitamente alinhado aos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, entre os quais, destaca-se a decisão que reconheceu que “o controle judicial sobre eventuais cláusulas abusivas em contratos empresariais é mais restrito do que em outros setores do Direito Privado, pois as negociações são entabuladas entre profissionais da área empresarial, observando regras costumeiramente seguidas pelos integrantes desse setor da economia”.<sup>29</sup>

Finalmente, em resposta ao argumento de que seria desnecessário a LLE repetir o óbvio, Paula Forgioni, justifica que o direito empresarial não é criado em laboratório e tampouco mostra-se fruto da mente dos doutos: “a mente da maioria dos juízes é treinada para outras espécies de desavenças e, no que diz respeito ao direito comercial, seu trabalho simplifica-se quando a regra é clara e está posta em um texto normativo”.<sup>30</sup>

O texto já abordou o modo de funcionamento dos contratos empresariais, a organização empresarial, o dever de diligência dos administradores, a regra da decisão empresarial e as previsões legais revisionistas (código civil) e de exaltação da autonomia, da liberdade e da estabilidade (lei da liberdade

---

*o Brasil livre pra crescer Coletânea de artigos jurídicos*. GOERGEN, Jerônimo, organizador. Brasil, 2019, p. 30.

<sup>27</sup> ACCIOLY, João C. de Andrade Uzêda. “Hermenêutica *Pro Libertatem*. Comentários à Lei de Liberdade Econômica. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 42.

<sup>28</sup> FORGIONI, Paula. “A interpretação dos negócios jurídicos II – alteração do art. 113 do código civil” *Comentários à Lei de Liberdade Econômica*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 374.

<sup>29</sup> BRASIL. STJ. REsp nº 1.409.849 – PR – 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino. j. em 26/04/2016.

<sup>30</sup> FORGIONI, Paula. *Obra citada*, p. 365.

econômica). Agora é preciso relatar o novo ambiente de negócios, que ficou conhecido pelo acrônimo BANI (*Brittle, Anxious, Nonlinear and Incomprehensible*), criado pelo antropólogo e historiador Jamais Cascio, o que será feito a seguir.

## 5. O MUNDO CORPORATIVO AGORA É BANI

Em “Enfrentando a Era do Caos” Jamais Cascio afirma que “estamos em uma era de caos, uma era que intensamente, quase violentamente, rejeita a estrutura. Não é simples instabilidade, é uma realidade que parece resistir ativamente aos esforços para entender o que diabos está acontecendo”. O autor prossegue propondo uma nova linguagem, uma nova estrutura, novas ferramentas para que seja possível compreender o mundo atual e as suas consequências contínuas.<sup>31</sup> É o que se verá a seguir, com uma breve descrição do “B” de Brittle, do “A” de *Anxious*, do “N” de *Nonlinear* e do “I” de *Incomprehensible*.

O “B” de *Brittle*. Esqueça a estabilidade e a previsibilidade. O inesperado e as mudanças repentinas passaram a fazer parte do novo ambiente de negócios. A novidade é que, no passado, as consequências dessas rupturas poderiam ficar limitadas regionalmente. Agora, no mundo tecnologicamente interconectado, um colapso catastrófico ocorrido em qualquer país pode causar efeito cascata em outros países e até alcançar países distantes. No mês de janeiro de 2022, dados revelados pelo estudo *11º Allianz Risk Barometer*<sup>32</sup> indicaram que 44% das empresas com atuação global indicaram o risco cibernético como a maior preocupação à continuidade de seus negócios.

Outra pesquisa levada a campo pela consultoria *Roland Berger*, a pedido do jornal *O Estado de São Paulo*<sup>33</sup>, divulgada

---

<sup>31</sup> CASCIO, Jamais. *Obra citada*.

<sup>32</sup> Estudo disponível em: <https://www.agcs.allianz.com/news-and-insights/reports/allianz-risk-barometer.html>. Acesso em: 15/06/2022.

<sup>33</sup> Disponível em: <https://economia.estadao.com.br/noticias/negocios,ciberataques-hacker-ransomware-empresas-brasil,70003995784>. Acesso em: 15/06/2022.

em março de 2022, corrobora e sustenta como legítima a preocupação dos principais executivos brasileiros. O título da matéria, por si só, já é alarmante: “Tentativas de ataque *hacker* atingem uma empresa a cada segundo no País”, principalmente, quando se percebe que o conteúdo da notícia aponta para um aumento expressivo desse tipo de modalidade criminosa, o cibercrime, alçando o Brasil da 9<sup>a</sup> para a 4<sup>a</sup> posição, em apenas um ano, no *ranking* global de investidas de *ransomware*<sup>34</sup>.

O “A” de *Anxious*. Como consequência da instabilidade e da imprevisibilidade, surge a ansiedade, porque há muita desinformação, fraude ou exagero e essa ansiedade pode levar a decisões precipitadas: “Um mundo ansioso é aquele em que estamos constantemente esperando o próximo sapato cair – ou, em um clichê mais moderno, onde todo dia é sexta-feira F5, apenas apertando a tecla de atualização para atualizar as notícias, para ver o próximo fato chocante”.<sup>35</sup> Essa situação também pode levar à passividade para não fazer a escolha errada e, com isso, o agravamento da situação de crise, de desequilíbrio contratual.

O “N” de *Nonlinear*. Em um mundo não linear, causa e efeito são aparentemente desconectados ou desproporcionais. A COVID-19 é uma crise de não linearidade. A escala e o alcance dessa pandemia vão muito além da experiência cotidiana; a velocidade com que a infecção se espalhou nos primeiros meses foi impressionante. Embora alguns locais tenham conseguido reduzir a taxa de infecção, o aumento de casos em todo o mundo ainda tende a ser exponencial.<sup>36</sup>

Os impactos das medidas estatais gerais e concretas de paralisação ou redução de atividades, atos ou omissões de parceiros de negócios, atos de terceiros etc. não foram lineares em

---

<sup>34</sup> Entendido como a modalidade de cibercrime na qual o atacante invade o sistema de dados da organização, captura e criptografa as informações contidas em seus arquivos e exige pagamento de quantia vultosa para a não destruição e restabelecimento da posse dos dados pela empresa atacada.

<sup>35</sup> CASCIO, Jamais. *Obra citada*.

<sup>36</sup> *Ibidem*

todas as atividades empresariais e, portanto, os contratos empresariais não foram igualmente impactados pelos efeitos da pandemia: alguns sofreram redução, mas outros tiveram crescimento.

Especialistas começaram a debater e analisar como seriam esses impactos e a sua recuperação. Alguns setores tiveram uma queda rápida e uma recuperação igualmente rápida (em forma de V). Outros, queda igualmente rápida, mas recuperação lenta (em forma de U) e, finalmente, queda rápida sem recuperação (em forma de L). E, finalmente, um rápido declínio com uma divisão na recuperação entre vencedores e perdedores (em forma de K). Entre os vendedores, estão os setores financeiro e de software, bancário, telecomunicações, imobiliário e alguns serviços de varejo e, entre os perdedores, os setores de lazer e hotelaria, viagens ou alimentação.<sup>37</sup>

O “I” de *Incomprehensible*. A incompreensibilidade pode estar intrínseca ao sistema de inteligência artificial e de aprendizado de máquina. À medida que a inteligência artificial se torna mais sofisticada, aprende mais, faz mais e mais difícil se torna entender precisamente como elas tomam suas decisões. À medida que o software de inteligência artificial se torna mais integrado nas vidas das pessoas, é preciso prestar muita atenção às maneiras pelas quais algoritmos complexos podem levar a resultados racistas, sexistas e outros tendenciosos, porque o código que aprende com os humanos, pode aprender mais do que as lições e regras pretendidas. A incompreensibilidade pode ser uma sobrecarga de informação.<sup>38</sup>

Uma empresa investe em um aplicativo novo e vai levar 2 anos para lançá-lo, e um jovem adolescente no sul da Ucrânia vai programar algo muito melhor em apenas uma madrugada, se divertindo. O cliente não é propriedade da empresa, nem dos gerentes. O cliente é dele mesmo. É ele quem vem ditando a

---

<sup>37</sup> CASTEDO, Antia *O que é a recuperação econômica em forma de K prevista para os EUA pós-pandemia*. Disponível em <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-54229154>. Acesso em 30 maio 2022

<sup>38</sup> CASCIO. Jamais. *Obra citada*.

mudança do planeta. Talvez seja preciso assumir que algumas decisões terão margens de erro cada vez maiores. É a vida nova.<sup>39</sup>

## 6. REFLEXÃO FINAL, NÃO CONCLUSIVA: TEMPOS DE DISRUPÇÃO, SURPRESAS E INCERTEZAS.

Em tempos de inteligência artificial, aprendizado de máquinas, bitcoins, blockchain, *big data*, internet das coisas, veículos autônomos, *smart contracts*, talvez tenha chegado o momento para repensar os pressupostos clássicos que autorizam a revisão judicial dos contratos empresariais em decorrência de “acontecimentos extraordinários e imprevisíveis”<sup>40</sup>

Para além dos impactos dessas inovações, a partir das breves reflexões sobre o novo ambiente de negócios, que ficou conhecido pelo acrônimo BANI (Brittle, Anxious, Nonlinear

---

<sup>39</sup> ROITMAN, Alberto. *Acabou o mundo VUCA. Conheça o mundo BANI*. Disponível em <https://www.linkedin.com/pulse/acabou-o-mundo-vuca-conhe%C3%A7a-bani-alberto-roitman/> Acesso em 14 maio 2022

<sup>40</sup> . “O ecossistema de empreendedorismo inovador está amadurecendo rapidamente no Brasil. Essa é uma das principais conclusões da primeira edição do Censo de *Startups*, compilado pela plataforma de conteúdo para empreendedores StartSe. Foram ouvidos 2 900 fundadores de empresas de tecnologia, investidores e outros agentes do mercado de *startups* no Brasil. ‘Ainda há pouca gente com negócios sólidos, já lucrativos, mas esse número tem aumentado rapidamente’, diz Pedro Enghert, presidente da StartSe. Levando em consideração que 70% das 779 *startups* analisadas na pesquisa foram fundadas em 2016 e 2017, a média de idade dessas empresas é de dois anos e cinco meses. Mesmo assim, o país já tem muitos casos de empresas escalando seus negócios e recebendo investimentos grandes. O número de *startups* que já provaram seu modelo de negócios ou ampliaram as vendas soma mais da metade, um indicador importante de como esse mercado está evoluindo. Outros 43% ainda estão na fase de idealização do produto ou fazendo os testes de validação do modelo de negócios. Além disso, um quinto das empresas já recebeu mais de 500 000 reais em investimentos e metade se diz pronta para operar em outros mercados. As *startups* que se encontram em estágios mais avançados de desenvolvimento tendem a receber mais investimentos. A maturidade também pode ser explicada pela senioridade dos executivos. Ao contrário do que se espera, os fundadores não são tão jovens — a média de idade é de 34 anos”. “As *startups* estão cada vez mais maduras”. Disponível em <https://exame.abril.com.br/revista-exame/as-startups-amadurecem/> Acesso em 04/06/2018.



and Incomprehensible), esse novo comportamento do homem de negócios também deve ser levado em consideração para caracterizar a presença dos requisitos da aplicação da teoria da imprevisão autorizadores da revisão judicial do contrato: nesse novo ambiente, fortemente impactado pela inovação disruptiva e pelo acrônimo BANI, como ficariam os “acontecimentos extraordinários e imprevisíveis”, autorizadores da revisão judicial do contrato, na dicção do artigo 478 do Código Civil?

Se a previsibilidade foi elemento que sempre esteve presente no direito, justificando, inclusive, a intervenção judicial na economia dos contratos de longa duração em decorrência de “acontecimentos extraordinários e imprevisíveis” na dicção do já citado artigo 478 do Código Civil, agora, esse novo panorama do ambiente dos negócios está inaugurando uma nova fase, que tem, entre suas características a dificuldade de previsão. Caberá aos ocupantes das carreiras jurídicas lidar com a incerteza do futuro.<sup>41</sup>

Após comentar os impactos das redes sociais em relação à mídia e do transporte individual em relação ao transporte público, Ederson Garin Porto esclarece que “a velocidade de desenvolvimento dessas ideias não é a mesma velocidade do mundo de negócios normal e, dado este descompasso, surge um modelo de negócio que preza pela informalidade, desburocratização, descomplicação e improviso”.<sup>42</sup>

Além disso, há um novo conceito de indústria, a chamada “indústria 4.0” que adota as principais inovações tecnológicas nas áreas da automação e tecnologia da informação, tornando os processos de fabricação mais eficientes e autônomos. Isso significa que diversas mudanças ocorrerão na forma como os

---

<sup>41</sup> ENGELMANN, Wilson. “As *startups* no cenário dos novos negócios e a Quarta Revolução Industrial”. *Manual jurídico da startup: como desenvolver projetos inovadores com segurança* / Éderson Garin Porto – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

<sup>42</sup> PORTO, Éderson Garin. *Manual jurídico da startup: como desenvolver projetos inovadores com segurança*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 20.

produtos serão fabricados, com impactos em diversos setores do mercado: as chamadas “fábricas inteligentes”.

O “paradoxo do desenvolvimento” impõe atualização veloz do instrumental jurídico de regulamentação da atividade empresarial pois, em regra, “tanto a iniciativa legislativa, quanto a própria compreensão pelo aplicador do direito sobre a evolução dinâmica da atividade empresarial, não permite que ambos, direito e atividade empresária se desenvolvam na mesma velocidade”.<sup>43</sup>

Afinal, a revolução digital tem impactado a vida de todos, com a imposição de uma velocidade jamais vista. Seus efeitos se fazem sentir da produção agrícola até a saúde, passando por transporte, logística, educação, indústria de consumo, telecomunicações, comunicação, serviços financeiros, energia, entre tantos outros segmentos. A empresa que não compreende esse fenômeno e que não reage à incrível velocidade das disrupções tecnológicas — e às consequentes transformações que provoca nas diversas cadeias de valor — tem sua evolução potencialmente dificultada, sua produtividade e eficiência prejudicadas, sua competitividade ameaçada. E é provável que não garanta sua sustentabilidade como negócio.<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup> MIRAGEM, Bruno. “Do direito comercial ao direito empresarial. Formação histórica e tendências do direito brasileiro” *Revista de Direito Privado* | vol. 17/2004 | p. 71 – 98.

<sup>44</sup> “Nesse cenário, os conselhos de administração precisam urgentemente incluir a inovação em suas agendas, considerando a sua importância fundamental no êxito ou no insucesso dos negócios. Devem assegurar uma governança adequada da inovação, o que envolve aspectos estratégicos, metas e revisões de performance, gestão de riscos, auditoria de processos e seleção-avaliação de CEOs. É necessário, ainda, que os conselhos estejam muito confortáveis de que o grupo executivo que lideram está lidando com o tema da forma mais adequada e que disseminem uma cultura de inovação em suas organizações. Uma questão que tem sido debatida em vários países desenvolvidos é a necessidade, ou não, de existir um assento nos conselhos para profissionais com experiência em tecnologia e transformação digital — mesmo diante do entendimento de que nem todas as inovações são de ordem tecnológica.[...]. Isso se torna ainda mais relevante considerando-se que as disrupções que hoje se apresentam resultam de uma combinação de fatores de negócios, de tecnologia e das experiências das pessoas (clientes, consumidores, empregados, e outros stakeholders) que se

Nas palavras de Newton de Lucca, “gostem ou não os saudosistas de ver o seu precário conhecimento empalidecer precocemente em razão de um dever que se afigura cada vez mais galopante”,<sup>45</sup> os pressupostos autorizadores da revisão judicial dos contratos empresariais em decorrência dos pressupostos “acontecimentos extraordinários e imprevisíveis” insertos do artigo 478 do Código Civil, tendem a sofrer uma profunda releitura em razão da nova dinâmica da atividade empresarial.

Em tempos de disrupção e do mundo BANI, os acontecimentos extraordinários e imprevisíveis farão parte do cotidiano empresarial. Será que o direito poderá aceitar a revisão judicial do contrato com base nesses pressupostos do artigo 478 do Código Civil? Será que o Código Civil, concebido no mundo analógico, com previsibilidade e estabilidade continuará servindo como fundamento no mundo digital e fortemente impactado pelas características do mundo BANI? O tempo dirá !



## 7. REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICAS

ACCIOLY, João C. de Andrade Uzêda. “Hermenêutica *Pro Libertatem*”. *Comentários à Lei de Liberdade Econômica*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 42.

ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder de. *Prorrogação compulsória de contratos a prazo*. Tese (Doutorado em Direito Civil) – Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011.

BRASIL. STJ. Resp. nº 1.300.831-PR, rel. Min. Marcos Buzzi,

---

relacionam com as organizações”). LUZ, Henrique. “Inovação: vale um assento no conselho?”. Disponível em <https://capitalaberto.com.br/secoes/colonistas/ inovacao-vale-um-assento-no-conselho/>. Acesso em 20/07/2018.

<sup>45</sup> LUCCA, Newton de. “Novas fronteiras dos contratos eletrônicos nos bancos”. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais* | vol. 21/2003 | p. 113 – 183.

- j. em 27/03/2014.
- \_\_\_\_\_. STJ. REsp nº 1.409.849 – PR – 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino. j. em 26/04/2016.
- CAMPOS, Stela. *Aprender, desaprender e reaprender para encarar o futuro dos negócios*. Disponível em <https://valor.globo.com/carreira/ensino-executivo/coluna/aprender-desaprender-e-reaprender-para-encarar-o-futuro-dos-negocios.ghtml>. Acesso em 04 março 2021.
- CASCIO, Jamais. *Facing the Age of Chaos*. Disponível em <https://medium.com/@cascio/facing-the-age-of-chaos-b00687b1f51d>. Acesso em 18 jun 22
- CASTEDO, Antía. *O que é a recuperação econômica em forma de K prevista para os EUA pós-pandemia*. Disponível em <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-54229154>. Acesso em 30 maio 2022
- COELHO, Fabio Ulhoa. *Curso de direito comercial*, volume 2 : direito de Empresa. São Paulo : Saraiva, 2012.
- \_\_\_\_\_. “A alocação de riscos e a segurança jurídica na proteção do investimento privado”. *Revista de Direito Brasileira* | São Paulo, SP | v. 16 | n. 7 | p. 296.
- \_\_\_\_\_. “Uma lei oportuna e necessária”. *Liberdade econômica: o Brasil livre pra crescer Coletânea de artigos jurídicos*. GOERGEN, Jerônimo, organizador. Brasil, 2019, p. 30.
- ENGELMANN, Wilson. “As startups no cenário dos novos negócios e a Quarta Revolução Industrial”. *Manual jurídico da startup: como desenvolver projetos inovadores com segurança* / Éderson Garin Porto – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.
- FERREIRA, Waldemar. *Tratado de Direito Comercial*. São Paulo : Saraiva, 1º vol. 1962.
- FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa Figueiredo. “Cláusula rebus sic stantibus: teoria da imprevisão” *Revista dos Tribunais* | vol. 845/2006 | p. 725 – 750.
- FRAZÃO, Ana. “Responsabilidade civil de administradores de

- sociedades empresárias por decisões tomadas com base em sistemas de inteligência artificial”. *Inteligência Artificial e Direito*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.
- FORGIONI, Paula. “A interpretação dos negócios jurídicos II – alteração do art. 113 do código civil” *Comentários à Lei de Liberdade Econômica*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 374.
- LUCAS, Lais. *Programas de integridade nas sociedade anônimas: implementação como conteúdo do dever de diligência dos administradores*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021.
- LUCCA, Newton de. “Novas fronteiras dos contratos eletrônicos nos bancos”. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais* | vol. 21/2003 | p. 113 – 183.
- LUZ, Henrique. “Inovação: vale um assento no conselho?”. Disponível em <https://capitalaberto.com.br/secoes/columnistas/inovacao-vale-um-assento-no-conselho/>. Acesso em 20/07/2021.
- MIRAGEM, Bruno. “Do direito comercial ao direito empresarial. Formação histórica e tendências do direito brasileiro” *Revista de Direito Privado* | vol. 17/2004 | p. 71 – 98.
- MIRANDA JR., Darcy Arruda. *Curso de direito comercial*. 1º. vol, parte geral. São Paulo: Saraiva.
- MONTEIRO, Antônio Pinto. “Erro e teoria da imprevisão”. *Revista Trimestral de Direito Civil*, vol. 15, jul/set – Rio de Janeiro: Padma, p. 10.
- MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil: direito das obrigações*. São Paulo: Saraiva, 1984.
- PARENTE, Flávia. *O dever de diligência dos administradores de sociedades anônimas* – Rio de Janeiro: Renovar, 2005.
- PERLINGEIRO, Flávia Martins Sant'Anna e BARBOSA,

- Marcelo Garcia Simões. “A teoria da imprevisão, a onerosidade excessiva e o equilíbrio econômico-financeiro de contratos à luz da crise econômica mundial de 2008/2009”. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais* | vol. 47/2010 | p. 124 – 164.
- PORTO, Éderson Garin. *Manual jurídico da startup: como desenvolver projetos inovadores com segurança*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.
- RODRIGUES JR. Otavio Luiz. LEONARDO, Rodrigo Xavier. PRADO, Augusto César Lukscheck. “A liberdade contratual e a função social do contrato – alteração do art. 421-A do código civil” *Comentários à Lei de Liberdade Econômica*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 323
- ROITMAN, Alberto. *Acabou o mundo VUCA. Conheça o mundo BANI*. Disponível em <https://www.linkedin.com/pulse/acabou-o-mundo-vuca-conhe%C3%A7a-bani-alberto-roitman/> Acesso em 14 maio 2022
- ROPPO, Enzo. *O Contrato*. Coimbra: Almedina. 1988.
- STUART, Luiza Checchia Stuart. “Revisão dos contratos: onerosidade excessiva e a teoria da imprevisão” *Revista de Direito Empresarial* | vol. 1/2014 | p. 13 - 36.
- TEPEDINO, Gustavo. “Crise financeira mundial, teoria da imprevisão e onerosidade excessiva” *Revista dos Tribunais - Soluções Práticas* | vol. 2 | p. 337 – 350.