

Consequências do Inadimplemento das Obrigações

Natascha Maculan Adum Dazzi¹

INTRODUÇÃO

Em toda relação jurídica obrigacional, o devedor, ao se obrigar, retira parcela de sua liberdade em favor de um credor. Nessas relações jurídicas que têm por objeto uma prestação do devedor ao credor, a regra é o seu adimplemento, ou seja, a satisfação do crédito pelo devedor. Entretanto, por diversos motivos pode ocorrer o não cumprimento da prestação acertada nessa relação jurídica pessoal. Tal fato pode se dar quando o devedor se recusa a satisfazer o seu débito, quando o faz com atraso ou quando cumpre a obrigação de forma diversa da prevista em um contrato. O inadimplemento das obrigações é um gênero do qual fazem parte o inadimplemento absoluto e a mora.

O Código Civil de 2002 tratou deste assunto nos artigos 389 a 420. A topografia do assunto no código nos dá uma dimensão exata do sistema do inadimplemento das obrigações no Direito Civil brasileiro. Primeiro o legislador cuidou do inadimplemento absoluto das obrigações, em seguida tratou da mora e logo adiante abordou as consequências do inadimplemento (legais, judiciais e convencionais).

DESENVOLVIMENTO

DA MORA

A mora pode ocorrer por atuação do devedor ou do credor. Ambos os polos de uma relação obrigacional podem se encontrar em eventual

¹ Juíza de Direito da 3ª Vara Empresarial da Comarca da Capital.

inadimplemento por mora. O art. 394 do Código Civil traz os casos em que o devedor e o credor podem ser considerados em mora. Quando o devedor não quiser efetuar o pagamento ou o credor não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei estabelecer, considerar-se-ão em mora. Assim, desse dispositivo denota-se que a mora pode se dar em face do tempo, do lugar do pagamento ou da forma como o pagamento é realizado.

Existem, portanto, dois tipos de mora: a mora *solvendi* (mora do devedor) que não paga no tempo, no local ou na forma ajustada (mora *solvendi*) e a mora *accipiendi* (mora do credor) que se recusa sem justa causa a receber o pagamento (mora *accipiendi*).

Desse conceito, destaca-se o elemento objetivo da mora que é o cumprimento imperfeito da obrigação, ou seja, a obrigação não foi corretamente cumprida. Além desse elemento objetivo, para o devedor entrar em mora se faz necessária a presença de um elemento subjetivo que é a culpa. Assim, o devedor só entra em mora se ficar provado que ele foi culpado pelo atraso no adimplemento da obrigação. Essa é a inteligência do art. 396 do Código Civil ao dispor que “*não havendo fato ou omissão imputável ao devedor, não incorre este em mora*”.

Se um determinado devedor não paga sua dívida na data ajustada em razão de naquele dia estar ocorrendo greve bancária, esse devedor não está em mora. O atraso do pagamento não se deu por sua culpa, mas sim por caso fortuito, ou seja, fato que a ele não pode ser imputado, razão pela qual não ocorre mora pela ausência de elemento subjetivo para a sua configuração. Por outro lado, o devedor incorre em mora se não paga a sua dívida injustificadamente. Havendo negligência por parte do credor em cumprir a prestação, a sua mora está configurada. Observa-se que a culpa descrita no art. 396 do Código Civil é presumida, isto é, o devedor é quem deve provar o fato alheio a sua vontade que lhe impede adimplir a obrigação. Há uma inversão no ônus da prova, pois o credor não precisa provar que o devedor está em mora. Caso o devedor não constitua prova em seu favor, presume-se a sua culpa e ele estará em mora.

DA MORA ACCIPIENDI

Conforme o que já ficou exposto, a mora do credor ou mora *accipiendi*, se dá quando este, sem justa causa, se recusa a receber o pagamento do devedor. O credor só tem direito a recusar a prestação oferecida se houver justa causa para tanto. Assim, conclui-se que está em mora o credor se a recusa em receber é injustificada.

Como para o credor, a sua mora independe de culpa, mesmo que este não possa receber por motivo de doença ou outro fortuito, caracterizada estará a mora *accipiendi*.

Segundo o art. 400 do Código Civil, a mora do credor subtrai o devedor isento de dolo da responsabilidade pela conservação da coisa. Dessa forma, se o devedor se mantém na posse de coisa que o credor se recusa injustificadamente a receber, aquele não terá nenhuma responsabilidade pelo perecimento do bem, salvo se houver agido com dolo, isto é, com a intenção de causar o dano.

Como consequência dessa regra, o mesmo art. 400 obriga o credor moroso a ressarcir o devedor das despesas empregadas na conservação da coisa. Ora, por mais que o devedor esteja isento de responsabilidade pelos riscos da coisa em caso de mora do credor, o legislador não permite ao devedor o abandono da coisa. Por isso, para evitar que o devedor seja injustamente sobrecarregado com os gastos de conservação da coisa devida, a lei obriga ao credor o ressarcimento desses prejuízos.

A última consequência advinda da mora *accipiendi* é a imposição ao credor em receber a prestação pela estimativa mais favorável ao devedor, se o seu valor oscilar entre a data estipulada para o pagamento e a data em que ocorrer a sua efetivação.

Por último, ressalte-se que ainda restará ao devedor, em caso de mora do credor, a possibilidade da consignação judicial da coisa devida. O pagamento é também um direito do devedor, razão pela qual para se liberar, o ordenamento jurídico lhe oferece a via judicial da ação de consignação em pagamento (art. 890 *usque* 900 do CPC).

DA MORA SOLVENDI

No estudo da mora é necessário perquirir a partir de quando ela está configurada ou o momento em que ela se faz presente. No caso da mora do devedor, quando se trata de obrigação com prazo, a mora é automática. A doutrina fala ordinariamente em mora *ex re*, ou seja, o credor não precisa fazer nada porque vencida a obrigação o devedor automaticamente está em mora (art. 397 do CC).

Nas obrigações estabelecidas sem prazo a mora depende da interpeção judicial ou extrajudicial. Assim, em um contrato de comodato em que “X” empresta determinada obra de arte a “Y” sem prazo para devolução, surgirá para “Y” a obrigação de restituir a obra de arte quando “X” determinar essa restituição, ou seja, o credor “X” interpelará o devedor “Y” a devolver o objeto do comodato. Não sendo cumprida a exigência do credor, a partir da interpelação o devedor “Y” estará em mora.

A única maneira de se constituir o devedor em mora é através da interpelação. Essa é a dicção do parágrafo único do art. 397 do Código Civil. Trata-se da chamada mora *ex persona* que se constitui somente quando a pessoa do devedor tiver sido interpelada judicialmente ou extrajudicialmente. Quando o devedor é interpelado, em regra, o credor lhe concede um prazo para que cumpra a prestação, estando aquele em mora após o transcurso desse prazo.

Já quando as obrigações não estipulam prazo para o seu cumprimento, a mora não é automática, sendo necessário que o credor tome certas providências para constituir o devedor em mora.

Além da mora decorrente da inexecução de obrigações com termo (mora *ex re*) e da mora decorrente da inexecução de obrigações sem termo (mora *ex persona*), o direito brasileiro também faz previsão da mora decorrente da prática de atos ilícitos. Cometido um ato ilícito por alguém, surge para essa pessoa a responsabilidade de ressarcir os prejuízos causados com sua conduta. Da redação do art. 398 do Código Civil, conclui-se que esse devedor está em mora a partir do dia em que praticou o ato ilícito. Nesses casos, verifica-se que a mora é presumida, pois os efeitos são imediatos.

Segundo o disposto no art. 405 do Código Civil, os juros de mora contam-se a partir da citação inicial. Com efeito, o Código de Processo Civil em seu art. 219 prevê esse mesmo efeito para a citação (além de outros) qual seja, constituir o devedor em mora.

Entretanto, nem sempre os juros de mora se verificarão a partir da citação. Como já visto, na mora *ex re* os juros de mora correrão a partir da data do vencimento da obrigação. No caso de mora *ex persona*, se antes da citação do devedor ocorrer a interpelação extrajudicial, os juros de mora contam-se a partir da data dessa interpelação e não a partir da citação. A outra situação já exposta em que não se aplica a regra do art. 405 é a do devedor que praticou ato ilícito extracontratual, pois nesse caso os juros de mora são devidos a partir da data do evento, nos moldes do verbete nº54 da Súmula da jurisprudência dominante do STJ, *verbis*:

“Juros Moratórios - Responsabilidade Extracontratual - Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual.”

Uma questão importante a ser estudada nesse tema é a que trata dos efeitos da mora *solvendi*. Existem duas consequências decorrentes da mora do devedor: as consequências de responsabilidade e as consequências patrimoniais.

Quanto às consequências de responsabilidade, o Código Civil adota a teoria do risco integral em caso de mora do devedor. Pela redação do art. 399 do Código, o devedor que está em mora passa a ser responsável pela impossibilidade da prestação até mesmo se esta decorrer de caso fortuito. Nesse sentido, o devedor moroso assume integralmente a responsabilidade pela impossibilidade do cumprimento da obrigação.

Interessante notar que o legislador cometeu um pequeno deslize na redação do art. 399 em sua parte final. Nesse dispositivo, o legislador diz que o devedor em mora não é responsabilizado integralmente pela impossibilidade da prestação se provar isenção de culpa. Ocorre que se o devedor não incorrer em culpa, ele não estará em mora, eis que a culpa é elemento subjetivo da mora. Dessa forma, se o devedor não foi culpado pela mora,

não há incidência da chamada consequência de responsabilidade. Consta-se totalmente inapropriada a ressalva feita pelo legislador consubstanciada na expressão “*salvo se provar isenção de culpa*”.

As consequências patrimoniais da mora do devedor estão descritas no art. 395 do Código Civil. O devedor em mora responde pelos prejuízos a que sua mora der causa: pagará a prestação, as perdas e danos, os juros decorrentes da mora, a atualização dos valores monetários e os honorários advocatícios. Essas são as consequências patrimoniais da mora do devedor.

As perdas e danos são devidas porque o inadimplemento de uma obrigação, seja ele absoluto ou relativo, causa um dano patrimonial ao credor. As perdas e danos, como regra geral, abrangem o que o credor efetivamente perdeu e o que provavelmente deixou de lucrar (art. 402 do CC).

Na prática, na grande maioria dos contratos é inserida uma cláusula destinada a prever o *quantum* da indenização pelas perdas e danos. Essa cláusula é denominada cláusula penal, e constitui-se em uma pré-fixação de perdas e danos para o caso de descumprimento da obrigação.

Se o descumprimento da obrigação é parcial, trata-se da cláusula penal moratória, fixada para definir o valor da indenização em caso de mora do devedor.

Essa cláusula penal moratória, também chamada de multa moratória ou pena convencional, faz o papel de substituir o valor das perdas e danos (pelo inadimplemento relativo). A vantagem da inserção desse tipo de cláusula em um contrato é que, em caso de inadimplemento, o credor não necessitará proceder à liquidação das perdas e danos, pois este valor já está predeterminado. A cláusula penal também tem uma segunda função de natureza coercitiva e de caráter secundário (residual), eis que ela constrange o devedor a cumprir a obrigação.

A cláusula penal ainda tem um caráter cumulativo porque ela não substitui a obrigação principal, ou seja, a obrigação principal permanece. E esse é o entendimento que se depreende da leitura do art. 411 do Código Civil, pois estipulada a cláusula penal para o caso de mora, o credor terá direito de exigir a satisfação da pena cominada juntamente com o desempenho da obrigação principal.

Além da cláusula penal moratória, os juros de mora também são uma das consequências patrimoniais da mora do devedor.

Os juros podem ser classificados de acordo com a origem e de acordo com a finalidade. Pela origem, os juros podem ser legais ou contratuais, e com relação à finalidade podem ser compensatórios ou moratórios. Os juros legais são os fixados pela lei no silêncio das partes que pactuam uma relação obrigacional. Os juros contratuais, também chamados convencionais, são os estabelecidos pelas partes no contrato. Os juros compensatórios são os frutos civis, rendimentos que se derivam de um empréstimo do capital (art. 591). Essa remuneração é devida àquele que ficou privado de seu capital por certo tempo colocando-o à disposição de outra parte. É o “preço pago pelo empréstimo do dinheiro”. Nisso reside o caráter compensatório desse tipo de rendimento.

Já os juros moratórios, que são os que ora nos interessam no estudo do inadimplemento das obrigações, não se constituem em compensação pelo empréstimo de capital. Com efeito, os juros moratórios não se tratam de remuneração e sim de uma sanção. São efetivamente uma pena para o devedor que entra em mora e não cumpre a sua obrigação com perfeição. Por isso, os juros de mora possuem uma função intimidatória para o devedor, eis que este é coagido a quitar seus débitos sob pena de sobre eles incidir esses juros moratórios. Destarte, é perfeitamente possível cumular os juros moratórios com a cláusula penal, porque esta tem caráter indenizatório (compensatório) enquanto aqueles têm uma função sancionatória.

A atualização monetária é outra das parcelas que o devedor moroso está sujeito a pagar. A atualização monetária pode ser concedida de ofício pelo juiz. Assim, mesmo que o credor em uma ação de cobrança não tenha se pronunciado sobre essa questão, a atualização monetária é devida por ser considerada um pedido implícito contido na petição inicial. A atualização monetária não passa de um acréscimo decorrente da desvalorização monetária.

Quanto aos honorários advocatícios mencionados no art. 395 do Código Civil, é importante não confundi-los com a verba de sucumbência prevista no art. 20 do Código de Processo Civil. Pelo Código Civil, o de-

vedor além de pagar a prestação devida, perdas e danos, juros moratórios e atualização monetária, terá que pagar também honorários ao advogado do credor que intermediou o acordo. Essa verba se refere a honorários devidos em razão de acordo extrajudicial. A doutrina entende que um valor razoável a ser estipulado a título de honorários advocatícios para esses casos é o de 10% (dez por cento) sobre o valor da dívida.

DO INADIMPLEMENTO ABSOLUTO

Existem casos em que o descumprimento da obrigação extingue a utilidade da prestação obrigacional ao credor. Nessas situações, a obrigação não foi cumprida e nem poderá sê-lo, e o credor não terá mais a possibilidade de receber aquilo a que o devedor se obrigou. Tal ocorre, por exemplo, quando o objeto da obrigação perece por culpa do devedor. Essas hipóteses configuram o chamado inadimplemento absoluto, o qual se diferencia do inadimplemento relativo que se dá na hipótese de mora.

Na mora o descumprimento da obrigação não é definitivo, mas é sanável, porque a obrigação ainda pode ser cumprida com utilidade para o credor. A mora é passível de purga conforme se depreende do art. 401, inciso I, do Código Civil.

Com o inadimplemento absoluto a situação é oposta, pois o descumprimento gera a “morte” da relação obrigacional. No inadimplemento absoluto ou a obrigação não pode mais ser cumprida, ou ainda que possa ser cumprida, a prestação não é mais útil ao credor. O inadimplemento absoluto ocorre então quando a prestação, em razão do atraso, se torna inútil para o credor

O interesse do credor caracterizará o inadimplemento como absoluto ou relativo. Desse modo, o credor poderá exigir o cumprimento da obrigação ajuizando uma tutela específica, ou poderá ter interesse na resolução contratual, pois a prestação se tornou inútil em razão da mora (art. 395, § único, do CC). Em caso de mora, o credor tem direito de ajuizar uma ação de resolução do negócio jurídico porque o inadimplemento gera para ele o direito potestativo de resolver o negócio jurídico. O credor ainda poderá

cumular o pedido de desfazimento do negócio jurídico com o pedido de perdas e danos. Esse entendimento é ainda sufragado pelo conteúdo do art. 389 do Código Civil, pois quando há inadimplemento, existe a culpa do devedor, sendo devida ao credor indenização pelas perdas e danos.

CONCLUSÃO

Segue caso concreto por mim decidido, quando em exercício junto à 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital.

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO 7ª VARA EMPRESARIAL DA COMARCA DA CAPITAL

Processo n.º 2005.001. 146813-9

SENTENÇA

Vistos etc.

Cuida-se de ação rescisão contratual c/c reintegração de posse proposta por R. e OUTRA em face de J. alegando, em síntese, que celebraram contrato de cessão e transferência de parte de suas cotas da sociedade empresária denominada RESTAURANTE E BAR LTDA, da qual eram únicas sócias, na proporção de 50% (cinquenta por cento) das cotas para cada uma.

Aduzem que pelo referido contrato, a primeira autora deveria ceder ao réu 6.000 (seis mil) cotas, enquanto a segunda autora cederia todas as suas 10.000 (dez mil) cotas, passando o réu a exercer com exclusividade a administração da sociedade e assumindo ainda todas as dívidas da empresa, que deveriam ser quitadas no prazo de 150 (cento e cinquenta) dias, contados da data da assinatura do contrato, nos termos da cláusula

terceira.

Alegam ainda que para a garantia da dívida foram emitidas 8 (oito) notas promissórias vinculadas ao contrato. Entretanto, sem justo motivo, o réu não pagou o preço ajustado, razão pela qual requerem a rescisão contratual, com a conseqüente reintegração na posse do imóvel, bem como indenização por perdas e danos.

Por fim, as autoras admitem ter recebido, sem mesmo ter passado recibo, a quantia de R\$ 3.000,00 (três mil) reais.

A inicial, de fls. 02/09, veio instruída com os documentos de fls. 10/44.

Deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, nos termos da decisão proferida às fls. 51/52.

Contestação às fls. 58/60, na qual afirma o réu que ao negociarem o contrato lhe foi omitida a situação financeira da empresa, sendo certo que a sociedade nunca auferiu qualquer lucro.

Afirma ainda que, ao contrário do alegado pelas autoras, pagou inicialmente o valor de R\$ 8.000,00 (oito mil) reais, ficando acordado entre as partes que o restante da dívida seria pago de acordo com o faturamento da sociedade, tendo realizado obras de melhoria no local, inclusive com a compra de equipamentos.

Assevera que em relação às dívidas, quitou algumas, inclusive dívidas trabalhistas, as quais também seriam de responsabilidade das autoras.

Por fim, aduz que não se opõe a resolução do contrato, contudo deverá ser realizado um encontro de contas, tendo em vista os investimentos já realizados.

Em réplica de fls. 64/66.

Juntada de documento às fls.102/112.

É o relatório.

Passo a decidir.

Conheço diretamente do pedido, já que não há necessidade de produção de provas em audiência, tal como preceitua a regra do art. 330, I, do Código de Processo Civil.

As autoras cederam cotas de sociedade para o réu, bem como a posse de bens móveis e imóveis. Com a transferência das cotas, o réu assumiu a administração da sociedade, nos termos da cláusula sétima da 1ª alteração do contrato social às fls. 16.

Compulsando os autos, verifica-se facilmente o não cumprimento das obrigações assumidas, quais sejam, o não pagamento do preço das cessões de cotas, a falta de quitação do passivo da sociedade, bem como o não pagamento das promissórias emitidas.

Diante do inadimplemento das obrigações assumidas pelo réu, não se pode negar às autoras a resolução do negócio jurídico celebrado, nos termos do art. 475 do Código Civil, que ora se transcreve:

“A parte lesada pelo inadimplemento pode pedir a resolução do contrato, se não preferir exigir-lhe, cabendo, em qualquer dos casos, indenização por perdas e danos”.

Cabe ressaltar que a ação proposta pelas autoras não foi a de cobrança do valor dos títulos (notas promissórias), mas a de resolução do negócio jurídico celebrado, objetivando a condenação pelos prejuízos que alega ter sofrido em razão do inadimplemento do réu.

Ademais, o réu não se opôs a resolução do negócio.

Assim, é de se restabelecer a proporcionalidade das cotas vigentes antes da assinatura do contrato, retornado as partes ao status quo ante.

Quanto à indenização por perdas e danos, não merece prosperar o pleito. De acordo com o art. 395 do Código Civil, o devedor responde pelos prejuízos a que sua mora der causa. Contudo, esses prejuízos precisam ser demonstrados pelo cre-

dor. Não há nos autos qualquer documento que comprove os prejuízos suportados pelas autoras.

Por fim, quanto ao pedido de indenização por dano moral, tampouco merece prosperar.

A questão encontra-se pacificada no E. Tribunal de Justiça, no sentido de que o simples inadimplemento contratual não dá ensejo à indenização por danos morais. Neste sentido trago à colação o enunciado nº 75 da súmula da jurisprudência predominante. Vejamos:

“O simples descumprimento de dever legal ou contratual, por caracterizar mero aborrecimento, em princípio, não configura dano moral, salvo se da infração advém circunstância que atenta contra a dignidade da parte.”.
(Uniformização de Jurisprudência n.º 2004.018.00003 na Apelação Cível n.º 2004.001.01324 – Julgamento em 22/11/2004– Votação: unânime – Relator: Des. Luiz Zveiter – Registro de Acórdão em 01/03/2005 – fls. 779/798.)

Pelo exposto, JULGO PARCIALMETE PROCEDENTE a pretensão autoral para, confirmando a decisão de fls. 51/52, decretar a resolução do contrato celebrado entre as partes, oficiando-se à Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro para a devida alteração.

Face à sucumbência recíproca, custas pro rata, compensando-se os honorários advocatícios.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 01 de outubro de 2009.

NATASCHA MACULAN ADUM DAZZI

Juíza de Direito