

1. PAGAMENTO – TEORIA GERAL.

- Há dois conceitos que podem ser utilizados:
- PAGAMENTO SENTIDO ESTRITO: “É a realização, pelo devedor, da prestação concretamente devida, satisfatoriamente”.
- PAGAMENTO SENTIDO LATO: “qualquer forma de satisfação do credor”
- Natureza jurídica do pagamento: “Ato jurídico lato senso” – O objeto da obrigação é a prestação que consiste no comportamento de alguém (voluntário).
- Assim, se o pagamento é um comportamento, e não um negócio jurídico, não tem relação com a validade do negócio jurídico, mas com sua eficácia.

- Segundo Silvio Rodrigues:
- Adimplemento é o ato jurídico que extingue a obrigação, realizando-lhe o conteúdo.
- Pagamento é uma espécie do gênero adimplemento.
- Adimplemento inclui todos os modos diretos ou indiretos de extinção da obrigação.
- Pagamento significa o desempenho voluntário por parte do devedor.

- Requisitos essenciais:
 1. Existência de um vínculo obrigacional – se não há vínculo, não há conteúdo;
 2. “Animus Solvendi” – Quem paga deve ter a intenção de solver;
 3. “Solvens” – é quem efetua o pagamento (devedor ou terceiro);
 4. “Accipiens” – é quem recebe o pagamento;
 5. Satisfação exata da prestação – forma, tempo e lugar da prestação.

2. PAGAMENTO – QUEM DEVE PAGAR.

→ **Art. 304.** *Qualquer interessado na extinção da dívida pode pagá-la, usando, se o credor se opuser, dos meios conducentes à exoneração do devedor.*

➤ **Pagamento por terceiro interessado:**

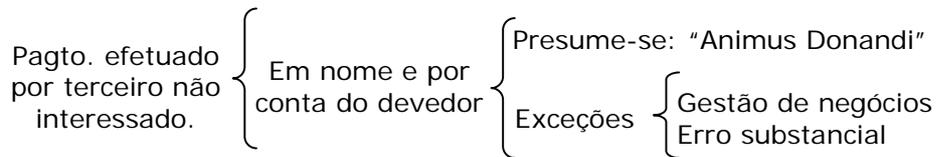
- São terceiros interessados juridicamente aqueles que indiretamente fazem parte da relação obrigacional (ex. fiador);
- Se o credor não quiser aceitar o pagamento, o terceiro pode pagar por depósito judicial. (Art. 335 C.C.)
- A exceção quanto a terceiros interessados se dá nas obrigações personalíssimas.
- A extinção do pagamento feito por terceiro só se dá em relação ao credor, pois o terceiro assume a sua posição (sub-rogação – art. 346, III).

→ **Parágrafo único.** *Igual direito cabe ao terceiro não interessado, se o fizer em nome e à conta do devedor, salvo oposição deste.*

➤ **Pagamento por terceiro não interessado, em nome e por conta do devedor:**

- O terceiro não interessado pode pagar em nome e por conta do devedor;
- Nestes casos, ele pode usar dos mesmos meios para fazer com que o credor aceite o pagamento, desde que o devedor não se oponha;
- Por força da autonomia das partes, é possível determinar no contrato o impedimento de pagamento por terceiro não interessado;
- Quando o terceiro não interessado paga em nome do devedor, há uma presunção de doação.
- Aquele que não quer pagar em seu próprio nome, presume-se que não quer se ligar ao vínculo (“animus donandi” presunção “iuris tantum”).
- Há possibilidade de se caracterizar gestão de negócios, caso no qual, segundo a doutrina é possível utilizar uma ação de gestão.

- Nos casos de pagamento fundado em erro substancial, há também a possibilidade de buscar o ressarcimento por meio de uma ação de regresso.



→ **Art. 305.** *O terceiro não interessado, que paga a dívida em seu próprio nome, tem direito a reembolsar-se do que pagar; mas não se sub-roga nos direitos do credor.*

→ **Parágrafo único.** *Se pagar antes de vencida a dívida, só terá direito ao reembolso no vencimento.*

- **Pagamento por terceiro não interessado, em nome próprio:**

- O credor não pode se opor ao pagamento;
- Ainda assim, não ocorre, neste caso, a sub-rogação, mas apenas a possibilidade de reembolso, pois por não possuir vínculo jurídico, o terceiro não está no campo de influência da relação obrigacional;
- O direito de Reembolso só existe quanto ao valor aproveitado, não podendo pedir juros ou perdas e danos;
- O fundamento da aceitação do reembolso é a não aceitação do enriquecimento sem causa.

→ **Art. 306.** *O pagamento feito por terceiro, com desconhecimento ou oposição do devedor, não obriga a reembolsar aquele que pagou, se o devedor tinha meios para ilidir a ação.*

- A oposição deve ser justificada.
- A oposição do devedor pode se dar por desconhecimento, ou porque ele possua algum motivo pelo qual poderia romper o vínculo.

→ **Art. 307.** *Só terá eficácia o pagamento que importar transmissão da propriedade, quando feito por quem possa alienar o objeto em que ele consistiu.*

→ **Parágrafo único.** *Se se der em pagamento coisa fungível, não se poderá mais reclamar do credor que, de boa-fé, a recebeu e consumiu, ainda que o solvente não tivesse o direito de aliená-la.*

- Como ninguém pode alienar mais direitos do que possui, só é possível fazer um pagamento que implique transferência de propriedade se o pagador tiver direito para alienar esse bem.
- Em caso de coisa fungível, se o credor estiver de boa-fé e tiver consumido o bem, não é possível reclamar do credor, mesmo que o pagador não tivesse direitos para aliená-lo (alienação a "non domino")
- O pagamento que implica transmissão é um ato complexo, pois gera tanto a extinção do vínculo como um direito real.

3. PAGAMENTO – A QUEM SE DEVE PAGAR.

→ **Art. 308.** *O pagamento deve ser feito ao credor ou a quem de direito o represente, sob pena de só valer depois de por ele ratificado, ou tanto quanto reverter em seu proveito.*

- Regra Geral: deve-se pagar ao credor;
- O primeiro é o primeiro que tem legitimidade para receber.

- Para a teoria do pagamento o credor não é necessariamente quem declarou vontade, mas o credor atual: pode ser ele mesmo, os sucessores (“causa mortis” e “inter vivos”) e os sub-rogados.
 - Há algumas obrigações (obrigações ao portador), nas quais só se identifica o credor na hora do pagamento, a determinação se dá por um fato, como a apresentação do título.
 - Pode-se pagar ao representante;
 - O representante pode ser legal, judicial ou convencional.
 - O representante legal pode ser aquele que tem o pátrio poder, o tutor e o curador.
 - O representante judicial pode ser, por exemplo, o inventariante nomeado; o administrador da recuperação judicial, e outras figuras do art. 12 do CPC.
 - A representação convencional se dá por mandato.
 - Além disso, na teoria do pagamento surge uma figura chamada “adjectus solutiones causa”. Em regra, ele possui autorização para receber e dar quitação em nome do credor. (ex. o cobrador)
 - Pode acontecer de este “adjectus” receber autorização para cobrar no seu próprio nome, havendo uma figura que se assemelha à cessão de crédito, mesmo não tendo todas as características do contrato.
 - Também é possível que o “adjectus” seja conhecido do devedor no momento da declaração de vontade; neste caso aproxima-se da estipulação em favor de terceiros.
 - No caso da figura típica do “adjectus” funciona como representação, que pode ser cessada a qualquer momento. No caso das outras figuras há uma impossibilidade de revogação, pois o credor, nesses casos, deixa de ser sujeito da relação.
 - O caso de aquele se apresenta como representante não apresentar o instrumento de representação é regulado pelo art. 311.
 - O pagamento feito diretamente ao credor atual, no caso de haver representação judicial ou legal, só gera efeitos se feito diretamente ao representante.
 - Pagamento feito a terceiro, só é válido se:
 1. O credor ratificar o pagamento;
 2. O devedor provar que o pagamento aproveitou ao credor.
 - A ratificação, na qual a pessoa recebe o credor entrega a quitação, tem efeitos retroativos, e gera efeitos como se o pagamento tivesse sido recebido pelo credor.
- **Art. 309.** *O pagamento feito de boa-fé ao credor putativo é válido, ainda provado depois que não era credor.*
- O credor putativo é aquele que todos erroneamente entendem como sendo credor, mesmo que não o seja. Nestes casos, o pagamento feito de boa-fé é válido.
 - Nestes casos, é a representação da realidade que faz com que se impute a posição de credor.
 - Ocorre, nesta situação, uma ação de regresso do credor verdadeiro quanto aos pagamentos feitos ao putativo.
- **Art. 310.** *Não vale o pagamento cientemente feito ao credor incapaz de quitar, se o devedor não provar que em benefício dele efetivamente reverteu.*
- O pagamento feito pelo devedor, que tem ciência da incapacidade não tem efeito;
 - Ainda assim, se o devedor provar que o pagamento reverteu em proveito do incapaz, mantendo-se válido o pagamento.
 - Isso se justifica, pois nesse caso o pagamento em duplicidade representaria um enriquecimento sem causa, repellido pelo ordenamento.
 - O proveito entende-se como aumento de patrimônio: seja por quitação de dívida ou por acréscimo em seus bens.
 - Caso o credor não tenha conhecimento da menoridade, aplica-se a conjunção do 180 e o 181 com a exceção do 310, que reputa válido o pagamento.

- **Art. 311.** *Considera-se autorizado a receber o pagamento o portador da quitação, salvo se as circunstâncias contrariarem a presunção daí resultante.*
- Presume-se representante quem porta o título ou a quitação. Nesses casos, se há erro este é considerado essencial.
 - Se o erro for escusável, mantém-se a presunção;
 - Se o erro for inescusável, no entanto, por haver descuido, cessa essa presunção.
- **Art. 312.** *Se o devedor pagar ao credor, apesar de intimado da penhora feita sobre o crédito, ou da impugnação a ele oposta por terceiros, o pagamento não valerá contra estes, que poderão constranger o devedor a pagar de novo, ficando-lhe ressalvado o regresso contra o credor.*
- O pagamento feito ao credor cujo crédito está sob penhora ou pende uma impugnação, não gera efeitos.
 - Nos casos em que o crédito é penhorado, ou arrestado (por ser patrimônio do devedor) para satisfazer o crédito de outro credor. Nesses casos, o devedor é convocado a fazer o pagamento em juízo.
 - Nos casos de impugnação, há uma situação pré-processual se alguém possui uma oposição quanto ao pagamento da dívida, por haver um interesse legítimo naquele pagamento.

4. ELEMENTOS OBJETIVOS DO PAGAMENTO.

- **Art. 313.** *O credor não é obrigado a receber prestação diversa da que lhe é devida, ainda que mais valiosa.*
- **Princípio da Exatidão ou correspondência:**
 - Há três elementos que configuram esse princípio: a identidade, a integralidade e a indivisibilidade.
 - O devedor só tem a faculdade de cumprir a prestação declarada; o credor não tem a obrigação de receber prestação diversa da acordada.
 - A identidade é tanto da ação quanto de seu objeto. (ex. prestação de DAR um copo de água, o objeto da obrigação é o dar; o objeto da prestação é o copo de água).
 - A integralidade diz com a necessidade de se prestar todos os atos que sejam objeto da obrigação. (ex. pintar E tapar os buracos)
 - A indivisibilidade diz com o vínculo entre o comportamento da prestação e o declarado, que devem ser correspondentes.
 - Assim, é preciso prestar o devido, todo o devido, e por inteiro.

 - Se houver vários credores, para resolver a prestação, o devedor deve respeitar o princípio da exatidão, prestando de acordo com o art. 257 (entrega "pro rata")
 - Há também a possibilidade de, por força da lei ou do contrato, entregar a obrigação em partes, mas de quitar as parcelas maiores do que o acordado: trata-se de amortização e feralmente precisa de permissão legal.

 - Em regra, paga-se com a prestação, mas é possível que o credor aceite receber outra coisa no lugar (dação em pagamento). Trata-se da substituição de uma prestação pela outra.
 - A dação em pagamento pode ser de duas espécies:
 - Pro Soluto: A entrega da prestação resolve a obrigação, satisfazendo o credor;
 - Pro Solvendo: Em regra implica na entrega de um crédito, e não de algo nítido, que aumente imediatamente o patrimônio do credor (o cheque, por exemplo).

- **Art. 314.** *Ainda que a obrigação tenha por objeto prestação divisível, não pode o credor ser obrigado a receber, nem o devedor a pagar, por partes, se assim não se ajustou.*
- O problema da indivisibilidade aparece nas obrigações complexas, que possuem diversos comportamentos. Nestes casos, a prestação é uma só, mas depende de vários atos.
- **Art. 315.** *As dívidas em dinheiro deverão ser pagas no vencimento, em moeda corrente e pelo valor nominal, salvo o disposto nos artigos subseqüentes.*
- Teoria Nominal.
- **Art. 316.** *É lícito convencionar o aumento progressivo de prestações sucessivas.*
- **Teoria Valorativa:**
 - A maioria das doutrinas trata apenas da correção monetária (autorização para a composição da inflação), mas há também a CLAUSULA MÓVEL, que se trata de uma revisão convencionada pelas partes, dos pagamentos futuros que representam o valor de produtos e serviços em determinado momento.
 - Assim, o artigo trata do aumento do chamado “hardship” pelo qual as partes convencionam que se houver um desequilíbrio real da prestação, se comprometem a rever o contrato.
- **Art. 317.** *Quando, por motivos imprevisíveis, sobrevier desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e o do momento de sua execução, poderá o juiz corrigi-lo, a pedido da parte, de modo que assegure, quanto possível, o valor real da prestação.*
- **Revisão judicial dos contratos – Onerosidade Excessiva.**
 - Quando uma das partes sofre excessiva onerosidade, pode se socorrer do poder judiciário, e o juiz, se utilizando da hermenêutica interpretativa declara vontade judicial e supre a vontade das partes.
 - Esse preceito surgiu em Roma, do “Rebus sic Standibus”, Em seguida, surgiu a chamada teoria da imprevisão: o fato deve ser extraordinário e imprevisível.
 - Para suprir essa teoria, surgiu a teoria da base negocial, que se dividiu entre objetiva e subjetiva. Prevaleceu a objetiva, que observa o objeto, de modo que as partes tem por limites objetivos: a boa fé, a função social, assim, basta um fato imprevisível, que objetivamente fira os princípios da obrigação.
 - “A interpretação da expressão ‘motivos imprevisíveis’, constante do C.C 317, deve abarcar tanto causas de desproporção, não previsíveis, como também causas previsíveis, mas de resultados imprevisíveis.” (Enunciado 17 da 1º jornada de direito civil)
- **Art. 318.** *São nulas as convenções de pagamento em ouro ou em moeda estrangeira, bem como para compensar a diferença entre o valor desta e o da moeda nacional, excetuados os casos previstos na legislação especial.*
- Há uma proibição da clausula ouro, que existe desde o decreto 23501/33. Até então, o pagamento podia ser feito pelo equivalente em ouro.

5. QUITAÇÃO.

- **Art. 319.** *O devedor que paga tem direito a quitação regular, e pode reter o pagamento, enquanto não lhe seja dada.*
- A quitação é a prova do pagamento: “Documento pelo qual o credor, ou alguém em seu nome, declara que a prestação foi efetuada e o devedor esta exonerado”.
- **Art. 320.** *A quitação, que sempre poderá ser dada por instrumento particular, designará o valor e a espécie da dívida quitada, o nome do devedor, ou quem por este pagou, o tempo e o lugar do pagamento, com a assinatura do credor, ou do seu representante.*
- **Parágrafo único.** *Ainda sem os requisitos estabelecidos neste artigo valerá a quitação, se de seus termos ou das circunstâncias resultar haver sido paga a dívida.*
- **Instrumento:**
 - Mesmo nos casos em que o negocio tenha requerimento de forma especial, a quitação pode ser dada pelo instrumento particular.
 - O Enunciado 18 da 1º jornada de 2002 trata da quitação regular por meio eletrônico ou telefônico de comunicação à distância.
- **Art. 321.** *Nos débitos, cuja quitação consista na devolução do título, perdido este, poderá o devedor exigir, retendo o pagamento, declaração do credor que inutilize o título desaparecido.*
- Caso o título tenha se perdido, o devedor pode exigir que o credor declare que ele se perdeu e de a quitação.
- **Art. 322.** *Quando o pagamento for em quotas periódicas, a quitação da última estabelece, até prova em contrário, a presunção de estarem solvidas as anteriores.*
- Se o pagamento dor por quotas, a quitação da ultima presume a das anteriores.
- **Art. 323.** *Sendo a quitação do capital sem reserva dos juros, estes presumem-se pagos.*
- **Art. 324.** *A entrega do título ao devedor firma a presunção do pagamento.*
- **Parágrafo único.** *Ficará sem efeito a quitação assim operada se o credor provar, em sessenta dias, a falta do pagamento.*
- Há situações em que o pagamento é presumido, pois como o titulo de credito é feito para circular, entende-se que se ele voltar ao devedor, implica que ele tenha feito o pagto, salvo se o credor puder provar o contrario.
- **Art. 325.** *Presumem-se a cargo do devedor as despesas com o pagamento e a quitação; se ocorrer aumento por fato do credor, suportará este a despesa acrescida.*
- O devedor tem a obrigação presumida de responder pelas despesas do pagto, mas se o credor faz que se tornem mais caras do que deveriam, ele responde pela diferença.
- **Art. 326.** *Se o pagamento se houver de fazer por medida, ou peso, entender-se-á, no silêncio das partes, que aceitaram os do lugar da execução.*

6. O LUGAR DO PAGAMENTO.

- **Art. 327.** *Efetuar-se-á o pagamento no domicílio do devedor, salvo se as partes convencionarem diversamente, ou se o contrário resultar da lei, da natureza da obrigação ou das circunstâncias.*
- **Parágrafo único.** *Designados dois ou mais lugares, cabe ao credor escolher entre eles.*
- Há uma presunção legal de que o pagamento deve se dar no domicílio do devedor. À dívida cujo pagamento deve ser prestado no domicílio do devedor dá-se o nome de *quesível*.
 - Ainda assim, as partes podem convencionar diferente. À dívida cujo pagamento deve ser prestado no domicílio do credor dá-se o nome de *dívida portátil*.
 - Caso a dívida não deve ser prestada em nenhum desses lugares, será *mista*.
 - Nos contratos de adesão quebra-se essa presunção, pois o contrato não resulta da vontade das partes. Se as partes não convencionam livremente o foro de eleição, e ele resultar em prejuízo ao aderente, o juiz poderá, de ofício, transferir o foro para o local que seja mais favorável a ele.
 - Exceção: Art. 159 do código tributário nacional.
- **Art. 328.** *Se o pagamento consistir na tradição de um imóvel, ou em prestações relativas a imóvel, far-se-á no lugar onde situado o bem.*
- Fixa-se o domicílio da obrigação no local do imóvel no caso do art. 328.
 - Limita-se o termo prestações às que decorram de serviços efetuados no próprio imóvel.
- **Art. 329.** *Ocorrendo motivo grave para que se não efetue o pagamento no lugar determinado, poderá o devedor fazê-lo em outro, sem prejuízo para o credor.*
- Se houver um motivo que impeça o cumprimento da obrigação no local acordado o devedor poderá pagar em outro.
- **Art. 330.** *O pagamento reiteradamente feito em outro local faz presumir renúncia do credor relativamente ao previsto no contrato.*
- A possibilidade do exercício de um direito subjetivo é limitada devido a um comportamento reiterado que faz presumir que o credor renunciou à vontade declarada caso o credor aceite ao longo do tempo o pagamento em local distinto do convencionado. Nasce para o devedor um direito fundado na *boa-fé*.

7. TEMPO DO PAGAMENTO.

- Presume-se que o tempo é sempre favorável ao devedor.
 - Se o contrato não estabelecer prazo, presume-se exigível imediatamente.
 - Vencimento é o momento em que se pode exigir o pagamento do devedor.
 - Não é possível constranger ao pagamento antes do vencimento.
- **Art. 331.** *Salvo disposição legal em contrário, não tendo sido ajustada época para o pagamento, pode o credor exigí-lo imediatamente.*
- Se não houver vencimento convencionado, o próprio tempo interpela o homem.
 - Assim, o pagamento pode ser exigido imediatamente, desde que atendendo às circunstâncias.
- **Art. 332.** *As obrigações condicionais cumprem-se na data do implemento da condição, cabendo ao credor a prova de que deste teve ciência o devedor.*

- O devedor não pode retardar a execução sem incorrer em mora e tão pouco pode o credor cobrá-lo antes disso (art. 939 C.C.).
- Existem algumas exceções para que o credor possa receber o pagamento antes do prazo.

→ **Art. 333.** *Ao credor assistirá o direito de cobrar a dívida antes de vencido o prazo estipulado no contrato ou marcado neste Código:*

→ **I** - *no caso de falência do devedor, ou de concurso de credores;*

→ **II** - *se os bens, hipotecados ou empenhados, forem penhorados em execução por outro credor;*

→ **III** - *se cessarem, ou se se tornarem insuficientes, as garantias do débito, fidejussórias, ou reais, e o devedor, intimado, se negar a reforçá-las.*

→ **Parágrafo único.** *Nos casos deste artigo, se houver, no débito, solidariedade passiva, não se reputará vencido quanto aos outros devedores solventes.*

- O art. 333 trata das hipóteses legais de antecipação do pagamento em situações em que o crédito é posto em risco.
- Lei 8.078/90, art 52, §2º - Se o consumidor amortizar a dívida parcialmente, pode exigir o abatimento dos juros.

8. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO.

- “Consignação em pagamento é o depósito feito em pagamento de dívida”, se da porque o pagamento direto não pode ser cumprido.

- **Causas de Cabimento:**

- Inserem-se na tipologia e estão previstas no art. 335 e em algumas leis (como a lei de loteamento).

→ **Art. 334.** *Considera-se pagamento, e extingue a obrigação, o depósito judicial ou em estabelecimento bancário da coisa devida, nos casos e forma legais.*

→ **Art. 335.** *A consignação tem lugar:*

→ **I** - *se o credor não puder, ou, sem justa causa, recusar receber o pagamento, ou dar quitação na devida forma;*

- Se o credor não puder, por questões materiais, subjetivas, etc, que tornem impossível para ele receber o pagamento, ou se ele não quiser dar quitação, cabe consignação em pagamento. Trata das obrigações do tipo portátil
- Em regra, quando se fala em consignação em pagamento fala-se em “mora accipiendi”.

→ **II** - *se o credor não for, nem mandar receber a coisa no lugar, tempo e condição devidos;*

- Esse inciso trata da dívida quesível, nos casos em que o credor não vai buscar, nos termos acordados, o pagamento.

→ **III** - *se o credor for incapaz de receber, for desconhecido, declarado ausente, ou residir em lugar incerto ou de acesso perigoso ou difícil;*

- Este inciso trata de diversos casos que justificam o cabimento da ação.

- No caso do incapaz, a menos que o pagamento aproveite a ele, é inválido, por isso a possibilidade de depositar em juízo.

- No caso de desconhecer o credor é a mesma situação (ex. o credor morre, mas não são encontrados herdeiros).
 - Se o credor é declarado ausente deposita-se em juízo, pois o curador é apenas dos bens e não pode suprir a capacidade do ausente.
- **IV** - *se ocorrer dúvida sobre quem deva legitimamente receber o objeto do pagamento;*
- Trata dos casos em que o devedor não consegue identificar a pessoa do credor.
- **V** - *se pender litígio sobre o objeto do pagamento.*
- Casos em que, por exemplo, os herdeiros discutem a quem pertence o título, o devedor ingressa no próprio processo deles e deposita o pagamento
 - **Requisitos:**
- **Art. 336.** *Para que a consignação tenha força de pagamento, será mister concorram, em relação às pessoas, ao objeto, modo e tempo, todos os requisitos sem os quais não é válido o pagamento.*
- No que tange às pessoas: o credor deve ter capacidade plena de exercício.
 - O pagamento deve ser feito a credor capaz ou a quem ele indique.
 - Quanto ao tempo, as obrigações só se tornam exigíveis no seu vencimento.
- **Art. 337.** *O depósito requerer-se-á no lugar do pagamento, cessando, tanto que se efetue, para o depositante, os juros da dívida e os riscos, salvo se for julgado improcedente.*
- Em relação ao lugar: o depósito se dá no lugar do pagamento. O depósito libera o devedor das consequências da mora, que são suspensas até o momento da sentença definitiva.
 - Se o depósito é "bom" retroage os efeitos do depósito à sua data;
 - Se o depósito não é "bom" ele não teve força de pagamento e retroage o efeito da mora.
 - Quanto ao objeto, deve ser o mesmo objeto que representa a prestação.
 - Se houver cláusula móvel no contrato (ajuste de valor) o devedor deve considerar essas correções.
- **Art. 338.** *Enquanto o credor não declarar que aceita o depósito, ou não o impugnar, poderá o devedor requerer o levantamento, pagando as respectivas despesas, e subsistindo a obrigação para todas as consequências de direito.*
- Antes de o credor contestar, o devedor pode se retratar.
 - Neste caso, arca com as custas do processo e considera-se que a consignação não gerou efeitos de pagamento.
- **Art. 339.** *Julgado procedente o depósito, o devedor já não poderá levantá-lo, embora o credor consinta, senão de acordo com os outros devedores e fiadores.*
- Se for julgado procedente, o devedor só poderá levantar o depósito se o credor, co-credores, fiadores, etc, aceitarem.
- **Art. 340.** *O credor que, depois de contestar a lide ou aceitar o depósito, aquiescer no levantamento, perderá a preferência e a garantia que lhe competiam com respeito à coisa*

consignada, ficando para logo desobrigados os co-devedores e fiadores que não tenham anuído.

- Depois de o credor contestar, se consentir que o devedor levante os bens, libera os co-obrigados.
- Se o credor, a pedido do devedor, concorda no levantamento do depósito a ser procedido pelo devedor, surge nova dívida, que substitui a anterior, mas que com ela não se confunde. Ocorre novação da dívida anterior. Por conseguinte, as garantias e preferências perecem com o débito extinto (S. Rodrigues).

→ **Art. 341.** *Se a coisa devida for imóvel ou corpo certo que deva ser entregue no mesmo lugar onde está, poderá o devedor citar o credor para vir ou mandar recebê-la, sob pena de ser depositada.*

→ **Art. 342.** *Se a escolha da coisa indeterminada competir ao credor, será ele citado para esse fim, sob cominação de perder o direito e de ser depositada a coisa que o devedor escolher; feita a escolha pelo devedor, proceder-se-á como no artigo antecedente.*

- Só é possível consignar as obrigações de dar. A coisa deve ser certa, se a parte à qual cabe a escolha não o fizer, a outra parte pode fazê-lo.

→ **Art. 343.** *As despesas com o depósito, quando julgado procedente, correrão à conta do credor, e, no caso contrário, à conta do devedor.*

- Se o depósito é procedente, as custas cabem ao credor, se improcedente ao devedor.

→ **Art. 344.** *O devedor de obrigação litigiosa exonerar-se-á mediante consignação, mas, se pagar a qualquer dos pretendidos credores, tendo conhecimento do litígio, assumirá o risco do pagamento.*

→ **Art. 345.** *Se a dívida se vencer, pendendo litígio entre credores que se pretendem mutuamente excluir, poderá qualquer deles requerer a consignação.*

- Trata-se, por exemplo, da discussão entre três credores quanto à dívida, qualquer deles pode pedir ao devedor para depositar em juízo.
- CPC art 890 a 900:
- Depósito extrajudicial: o devedor se dirige a um banco especial, deposita em conta própria e intima o credor a aceitar ou recusar, se recusar, o devedor tem 30 dias para entrar com ação judicial.
- A doutrina clássica diz que a ação consignatória é uma ação executiva às avessas e tem eficácia liberatória (nesse caso não se discute o débito)

9. PAGAMENTO EM SUB-ROGAÇÃO.

- Trata-se de uma forma indireta de pagamento.
- “É a forma de pagamento pela qual a dívida de uma pessoa é transferida a outrem com todos os seus acessórios (garantias, juros, ônus), de forma que a sub-rogação só extingue a obrigação em relação ao credor original, que é substituído por outro, o sub-rogante”.
- Neste caso, a obrigação não se extingue com o pagamento, alterando-se apenas o sujeito ativo da relação jurídica, isto é, o credor passa a ser outro. (S. Rodrigues)
- Trata-se de uma exceção à regra geral de que o pagamento extingue a obrigação (S. Rodrigues).

➤ Há dois tipos de sub-rogação:

➤ **Sub-rogação Real:**

- Coisa que toma o lugar de outra coisa e fica com os mesmos ônus e atributos da coisa substituída, também chamada de alteração objetiva da prestação.
- Ex. Receber uma herança na qual determinado bem vinha gravado com cláusula de inalienabilidade, a jurisprudência autoriza a venda do bem desde que outro produto se sub-rogue na propriedade (art. 1911).
- No caso de casamento com comunhão parcial de bens, o bem anterior ao casamento, se for vendido, aquele que for comprado com o seu produto sub-rogar-se no seu lugar (art. 1659, II)

➤ **Sub-rogação Pessoal:**

- É a substituição do credor como titular do crédito, pelo terceiro que cumpre a prestação no lugar do devedor.
- Ex. O fiador é terceiro interessado e se pagar integralmente a dívida, assume o lugar do credor (art. 831)
- O código trata da sub-rogação legal e convencional (que é declaração jurídica acessória)

➤ **Sub-Rogação Legal:**

→ **Art. 346.** *A sub-rogação opera-se, de pleno direito, em favor:*

→ **I** - *do credor que paga a dívida do devedor comum;*

→ **II** - *do adquirente do imóvel hipotecado, que paga a credor hipotecário, bem como do terceiro que efetiva o pagamento para não ser privado de direito sobre imóvel;*

→ **III** - *do terceiro interessado, que paga a dívida pela qual era ou podia ser obrigado, no todo ou em parte.*

- O credor pode pagar a dívida que o devedor tem com outro credor e sub-rogar-se no lugar dele.
- Para o terceiro interessado cabe a teoria geral do art. 831.

➤ **Sub-Rogação Convencional:**

→ **Art. 347.** *A sub-rogação é convencional:*

→ **I** - *quando o credor recebe o pagamento de terceiro e expressamente lhe transfere todos os seus direitos;*

- No momento em que o terceiro não interessado faz o pagamento, o credor pode expressamente o sub-rogar.
- A lei não veda o caráter especulativo do negócio, de modo que as lides entre cessão de crédito e sub-rogação ficam maltraçadas. (S. Rodrigues)
- Trata-se da sub-rogação por iniciativa do credor.

→ **II** - *quando terceira pessoa empresta ao devedor a quantia precisa para solver a dívida, sob a condição expressa de ficar o mutuante sub-rogado nos direitos do credor satisfeito.*

- Há também a questão do mutuo: aquele que empresta pode ser, expressamente, sub-rogado no lugar do credor. Só poderá ocorrer nas situações pró-soluto
- Trata-se da sub-rogação por iniciativa do devedor.
- Essa sub-rogação convencional opera para o fim de liberar o devedor do credor severo, ainda contra a vontade deste. Não prejudica o credor, entretanto, pois lhe dá a totalidade de seu crédito; nem prejudica os co-devedores, pois a situação destes não se agrava. (S. Rodrigues)

- Seja a sub-rogação convencional por iniciativa do credor ou do devedor, o seu ajuste deve ser contemporâneo do pagamento.

- **Art. 348.** *Na hipótese do inciso I do artigo antecedente, vigorará o disposto quanto à cessão do crédito.*
- Quando o terceiro não interessado é sub-rogado, o código especifica que a ele deverá ser dado o mesmo tratamento que na cessão de crédito.
- **Art. 349.** *A sub-rogação transfere ao novo credor todos os direitos, ações, privilégios e garantias do primitivo, em relação à dívida, contra o devedor principal e os fiadores.*
- **Art. 350.** *Na sub-rogação legal o sub-rogado não poderá exercer os direitos e as ações do credor, senão até à soma que tiver desembolsado para desobrigar o devedor.*
- Nos casos de sub-rogação legal, o credor só poderá cobrar na medida do que pagou.
 - A sub-rogação parcial ocorre quando terceiro, pagando parte da dívida, adquire, proporcionalmente, os direitos do credor em relação ao devedor.
- **Art. 351.** *O credor originário, só em parte reembolsado, terá preferência ao sub-rogado, na cobrança da dívida restante, se os bens do devedor não chegarem para saldar inteiramente o que a um e outro dever.*
- No caso de pagamento parcial sub-roga-se apenas a parte que foi paga (a obrigação original tem mais força que a secundária).

10. IMPUTAÇÃO DO PAGAMENTO.

- Imputar significa apontar como responsável.
 - “É a determinação feita pelo devedor da dívida líquida e vencida a ser quitada entre um ou mais débitos da mesma natureza, devidos a um só credor, e que efetua o pagamento não suficiente para saldar todos eles”.
 - Assim, havendo várias dívidas, sendo que o pagamento não serve para saldar todas as obrigações, cabe ao devedor indicar (apontar) quais são as dívidas quitadas por esse pagamento.
- **Art. 352.** *A pessoa obrigada por dois ou mais débitos da mesma natureza, a um só credor, tem o direito de indicar a qual deles oferece pagamento, se todos forem líquidos e vencidos.*
- A imputação feita por vontade do devedor constitui a regra geral, pois, pretendendo a lei proteger o devedor, confere-lhe, de início, a prerrogativa de escolher a dívida em que imputará o pagamento. (S. Rodrigues)
 - Requisitos:
 - Pluralidade de débitos;
 - Identidade de partes;
 - Igual natureza das obrigações: líquidas, vencidas e fungíveis entre si.
 - Possibilidade de o pagamento resgatar mais de um débito.
- **Art. 353.** *Não tendo o devedor declarado em qual das dívidas líquidas e vencidas quer imputar o pagamento, se aceitar a quitação de uma delas, não terá direito a reclamar contra a imputação feita pelo credor, salvo provando haver ele cometido violência ou dolo.*
- A possibilidade de imputar é faculdade do devedor, no momento do pagamento. Se não o fizer o credor pode imputar na quitação.

- Se o devedor, a quem se quer proteger, abre mão da prerrogativa de escolha e, ao efetuar o pagamento, não declara em qual das dívidas o quer imputar o direito de fazê-lo se transfere ao credor. (S. Rodrigues)
- Se o credor agir com dolo ou violência, o devedor poderá imputar o pagamento em outra obrigação, diversa da indicada pelo credor.

→ **Art. 354.** *Havendo capital e juros, o pagamento imputar-se-á primeiro nos juros vencidos, e depois no capital, salvo estipulação em contrário, ou se o credor passar a quitação por conta do capital.*

- Se sobre o pagamento correr juros, imputa-se primeiro o pagamento de juros e só depois o capital.
- Isso se deve a que, se fosse possível imputar o pagamento no capital, em vez de nos juros, iria o devedor, por sua vontade exclusiva, transformar dívida frugífera em uma dívida estéril. (S. Rodrigues)

→ **Art. 355.** *Se o devedor não fizer a indicação do art. 352, e a quitação for omissa quanto à imputação, esta se fará nas dívidas líquidas e vencidas em primeiro lugar. Se as dívidas forem todas líquidas e vencidas ao mesmo tempo, a imputação far-se-á na mais onerosa.*

- Caso nem o devedor, nem o credor façam imputação, presume-se o pagamento das dívidas mais antigas.
- No silêncio das partes, portanto, o pagamento se imputará nas dívidas líquidas e segundo a ordem de seu vencimento.
- Se as prestações vencem no mesmo dia, considera-se quitada a mais onerosa.

11. DAÇÃO EM PAGAMENTO.

- “A dação em pagamento é a possibilidade de substituição da prestação originalmente contratada por outra”.
- Aplica-se a dação em pagamento a qualquer tipo de prestação.

- **Requisitos:**

- Existência de dívida vencida;
- Concordância do credor;
- Entrega de prestação diversa da obrigada;
- “animus solvendi” – vontade de pagar;
- “jus disponendi” – poder de disposição sobre a coisa.

- **Particularidades:**

- Dação Real (stritu sensu): oferece a coisa sem analisar o seu valor;
- Dação Real (fixação de valor): aceita a coisa porque foi fixado um valor sobre ela.

→ **Art. 356.** *O credor pode consentir em receber prestação diversa da que lhe é devida.*

- A dação em pagamento sempre depende da concordância do credor.
- Ocorre a dação em pagamento quando o devedor entrega em pagamento ao seu credor, e com sua anuência, prestação de natureza diversa da que lhe era devida. (S. Rodrigues)

→ **Art. 357.** *Determinado o preço da coisa dada em pagamento, as relações entre as partes regular-se-ão pelas normas do contrato de compra e venda.*

- No caso da fixação de valor, o regime jurídico é o da compra e venda.

- **Art. 358.** *Se for título de crédito a coisa dada em pagamento, a transferência importará em cessão.*
- Dação de Crédito: O tratamento jurídico é de cessão de crédito.
 - Nesse caso a dação pode ser pró-soluto ou pró-solvendo.
 - Se é pró-solvendo não é pagamento, é facilitação de cobrança.
- **Art. 359.** *Se o credor for evicto da coisa recebida em pagamento, restabelecer-se-á a obrigação primitiva, ficando sem efeito a quitação dada, ressalvados os direitos de terceiros.*
- Se a dação é uma forma de pagamento, não se compreende que este se possa fazer senão de modo a liberar o devedor e satisfazer plenamente aos interesses do credor. Ora, se o que aquele prestou não era seu, não se pode ver de que modo ele possa se exonerar. (S. Rodrigues)

12. NOVAÇÃO.

- “Novação é a criação de uma nova obrigação destinada a extinguir uma anterior. Constitui novo vínculo obrigacional para extinguir o precedente, por substituição e não por pagamento”.
 - Assim, não há pagamento da prestação substituída, de modo que se trata de extinção sem satisfação do credor.
 - A novação tem dois efeitos que decorrem de uma única declaração de vontade:
 - Efeito Liberatório: rompe o vínculo e libera as partes que estavam obrigadas
 - Efeito obrigatório: cria nova obrigação.
-
- A obrigação nova, que extingue a anterior, dela se difere por apresentar um elemento novo. (S. Rodrigues)
 - A novação pode ser objetiva, quando o elemento novo se refere ao objeto da obrigação.
 - A novação pode ser subjetiva, quando o elemento novo se refere a um dos sujeitos da obrigação.
-
- Requisitos:
 - Existência de uma obrigação anterior nos termos do art. 367.
 - Criação de uma obrigação nova.
 - Elemento novo (aliquid novi)
 - Intenção de novar (animus novandi) – art. 361
-
- A novação implica retificação de obrigação anulável.
 - Novação de obrigação natural: para uns, por não ser jurídica não pode ser exigível. Outros vêem que a obrigação por se tratar de débito e responsabilidade não possui apenas responsabilidade, mas o debito existe e por não poder ser repetido tem efeitos jurídicos.
- **Art. 360.** *Dá-se a novação:*
- **I** - *quando o devedor contrai com o credor nova dívida para extinguir e substituir a anterior;*
 - **II** - *quando novo devedor sucede ao antigo, ficando este quite com o credor;*
 - **III** - *quando, em virtude de obrigação nova, outro credor é substituído ao antigo, ficando o devedor quite com este.*

- Tipos de Novação:
 - Nova Dívida: nova prestação, diferente da anterior. Novação objetiva, pois há uma mudança no objeto da obrigação
 - Novação Subjetiva: Mudança de sujeitos da ação.
 - Novação subjetiva ativa: substitui-se o credor, criando um novo vínculo.
 - Novação subjetiva passiva: pode substituir-se o devedor por expromissão (362) – sem a participação do devedor antigo – e delegação – com a participação do antigo devedor.
- **Art. 361.** *Não havendo ânimo de novar, expresso ou tácito mas inequívoco, a segunda obrigação confirma simplesmente a primeira.*
- O animo de novar deve ser expresso ou tácito, porém inequívoco.
 - Para que haja a novação é mister que as partes, conscientemente, além de desejarem extinguir uma obrigação e criar outra, queiram também que a criação desta última seja a causa de extinção da primeira. (S. Rodrigues)
 - Assim, o elemento novo deve ser suficientemente distinto para criar nova obrigação.
- **Art. 362.** *A novação por substituição do devedor pode ser efetuada independentemente de consentimento deste.*
- **Art. 363.** *Se o novo devedor for insolvente, não tem o credor, que o aceitou, ação regressiva contra o primeiro, salvo se este obteve por má-fé a substituição.*
- Na novação, o devedor primitivo não responde por mais nada, salvo se agiu de má-fé.
- **Art. 364.** *A novação extingue os acessórios e garantias da dívida, sempre que não houver estipulação em contrário. Não aproveitará, contudo, ao credor ressaltar o penhor, a hipoteca ou a anticrese, se os bens dados em garantia pertencerem a terceiro que não foi parte na novação.*
- Como o acessório segue o principal, com a novação extinguem-se as garantias.
 - Esse é o inconveniente da novação que a impede de atuar como instrumento de circulação das obrigações. Isso é que a torna vantajosamente substitutível pela cessão de crédito, pela cessão de contrato e pelo pagamento com sub-rogação.
- **Art. 365.** *Operada a novação entre o credor e um dos devedores solidários, somente sobre os bens do que contrair a nova obrigação subsistem as preferências e garantias do crédito novado. Os outros devedores solidários ficam por esse fato exonerados.*
- No caso de solidariedade, exonera-se os outros devedores, mas só com as garantias do que novou.
- **Art. 366.** *Importa exoneração do fiador a novação feita sem seu consentimento com o devedor principal.*
- A fiança não pode ser mantida na novação sem concordância do fiador.
- **Art. 367.** *Salvo as obrigações simplesmente anuláveis, não podem ser objeto de novação obrigações nulas ou extintas.*

13. COMPENSAÇÃO.

- “É a extinção de obrigações recíprocas, que se pagam uma por outra, até a concorrência de seus respectivos valores, entre pessoas que são devedoras uma da outra”.

→ **Art. 368.** *Se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem.*

- A compensação aparece como um meio de extinção das obrigações e opera pelo encontro de dois créditos recíprocos entre as mesmas partes. (S. Rodrigues)
- A compensação processa-se automaticamente, e ocorrerá no instante preciso em que se constituírem créditos recíprocos entre duas pessoas. (S. Rodrigues).
- A compensação simplifica os negócios e representa um elemento de garantia, pois cada um dos credores recíprocos tem, a assegurar o seu crédito, o próprio débito pelo qual é responsável. (S. Rodrigues)

→ **Art. 369.** *A compensação efetua-se entre dívidas líquidas, vencidas e de coisas fungíveis*

- Reciprocidade: Só ocorre quando existem dois vínculos e duas prestações sendo que os pólos são inversos (em um a pessoa é credora, no outro devedora).
- Um único ato implica no rompimento dos dois vínculos.
- Liquidez: a dívida deve ter um valor determinado.
- Exigibilidade: a dívida deve estar vencida.
- Fungibilidade: as prestações devem ser fungíveis entre si.
- Apresentando-se os requisitos enumerados no a compensação será legal, sem necessidade de declaração de vontade.

- O fato de a compensação legal não ocorrer não impede que as partes, por ajuste de vontade, supram essa falta de um ou mais requisitos, avençando a compensação. Trata-se de um novo negócio extintivo das obrigações, que atua por fora do acordo de vontades. (S. Rodrigues)

→ **Art. 370.** *Embora sejam do mesmo gênero as coisas fungíveis, objeto das duas prestações, não se compensarão, verificando-se que diferem na qualidade, quando especificada no contrato.*

→ **Art. 371.** *O devedor somente pode compensar com o credor o que este lhe dever; mas o fiador pode compensar sua dívida com a de seu credor ao afiançado.*

- A segunda parte do art. 371 trata da exceção quanto à possibilidade de sujeitos na compensação.
- Assim, o fiador pode compensar com o credor no lugar do afiançado.

→ **Art. 372.** *Os prazos de favor, embora consagrados pelo uso geral, não obstam a compensação.*

- Prazo em favor é a situação na qual o devedor pede ao credor para pagar em outro dia e o credor aceita.
- Assim, pelos requisitos a dívida deve ser vencida e o prazo em favor não quebra a exigibilidade.

→ **Art. 373.** *A diferença de causa nas dívidas não impede a compensação, exceto:*

→ **I - se provier de esbulho, furto ou roubo;**

- O direito nega-se a, por qualquer modo, emprestar efeitos a uma situação que deriva do comportamento censurável do agente. (S. Rodrigues)
- **II** - *se uma se originar de comodato, depósito ou alimentos;*
- Sendo o comodato o empréstimo de coisa infungível, as dívidas dele oriundas têm por objeto a devolução de coisa certa, considerada em sua individualidade. (S. Rodrigues)
 - No depósito o depositário deve devolver coisa certa, que se não pode compensar com um seu outro crédito para com o depositante, porque as prestações não são homogêneas. (S. Rodrigues)
 - A dívida de alimentos não pode ser objeto de compensação, pois, caso contrário, frustrar-se-ia o próprio escopo assistencial que a justifica. (S. Rodrigues)
- **III** - *se uma for de coisa não suscetível de penhora.*
- Coisas impenhoráveis são as que não podem ser tomadas para pagamento das dívidas de seu dono. São coisas fora do comércio, ou aquelas que o legislador, com o intuito de proteger o devedor, afasta do alvo do exequente. (S. Rodrigues)
 - Diferença de causa: ex. contratos distintos: venda e multa
 - Causas que impedem a compensação: esbulho, furto, roubo, comodato, depósito ou alimentos (o comodatário não pode compensar com algo que não é dele, etc).
- **Art. 375.** *Não haverá compensação quando as partes, por mútuo acordo, a excluírem, ou no caso de renúncia prévia de uma delas.*
- A renúncia convencional não oferece dificuldade, pois ao ordenamento jurídico é irrelevante permitir ou não que não se opere a compensação, se os próprios beneficiados desejam que assim seja. (S. Rodrigues)
 - A renúncia unilateral também impede a compensação, mas há que ser prévia, se fosse posterior à sua efetivação, estaria havendo uma ressurreição da dívida, por vontade unilateral, o que é inconcebível. (S. Rodrigues)
- **Art. 376.** *Obrigando-se por terceiro uma pessoa, não pode compensar essa dívida com a que o credor dele lhe dever.*
- O fato de ser credor da pessoa para com quem seu representado se obrigou não cria uma reciprocidade das obrigações, indispensável para que se opere a compensação. (S. Rodrigues)
- **Art. 377.** *O devedor que, notificado, nada opõe à cessão que o credor faz a terceiros dos seus direitos, não pode opor ao cessionário a compensação, que antes da cessão teria podido opor ao cedente. Se, porém, a cessão lhe não tiver sido notificada, poderá opor ao cessionário compensação do crédito que antes tinha contra o cedente.*
- **Art. 378.** *Quando as duas dívidas não são pagáveis no mesmo lugar, não se podem compensar sem dedução das despesas necessárias à operação.*
- Se as dívidas se cumprem em locais diferentes deve-se descontar as despesas.
- **Art. 379.** *Sendo a mesma pessoa obrigada por várias dívidas compensáveis, serão observadas, no compensá-las, as regras estabelecidas quanto à imputação do pagamento.*
- Aplicam-se as regras da imputação no caso de várias dívidas.

- **Art. 380.** *Não se admite a compensação em prejuízo de direito de terceiro. O devedor que se torne credor do seu credor, depois de penhorado o crédito deste, não pode opor ao exequente a compensação, de que contra o próprio credor disporia.*

14. CONFUSÃO.

- Confusão entre os sujeitos da relação obrigacional – Exemplo:
 - O credor morre e deixa todo o seu patrimônio para o devedor. Assim, como o devedor deve pagar o espólio, mas esse é dele, há confusão, numa pessoa só, da figura do credor e do devedor.
- **Art. 381.** *Extingue-se a obrigação, desde que na mesma pessoa se confundam as qualidades de credor e devedor.*
- A confusão é a reunião, em uma única pessoa e na mesma relação jurídica, da qualidade de credor e devedor. (S. Rodrigues)
 - O direito não se extingue pela confusão apenas se neutraliza. (S. Rodrigues)
- **Art. 382.** *A confusão pode verificar-se a respeito de toda a dívida, ou só de parte dela.*
- **Art. 383.** *A confusão operada na pessoa do credor ou devedor solidário só extingue a obrigação até a concorrência da respectiva parte no crédito, ou na dívida, subsistindo quanto ao mais a solidariedade.*
- No caso do devedor solidário, extingue-se a obrigação quanto à parte ideal do credor.
- **Art. 384.** *Cessando a confusão, para logo se restabelece, com todos os seus acessórios, a obrigação anterior.*
- Se a confusão for temporária, o vínculo pode se restabelecer (retroativamente).
 - Tal solução só pode ser compreendida em virtude do fato de que a confusão não dissolve o vínculo, mas apenas o neutraliza, pois não interessa a ninguém movimentá-lo. (S. Rodrigues)

15. REMISSÃO DAS DÍVIDAS.

- “É o negócio jurídico bilateral, pelo qual o credor perdoa a dívida do devedor, extinguindo a obrigação”.
- **Art. 385.** *A remissão da dívida, aceita pelo devedor, extingue a obrigação, mas sem prejuízo de terceiro.*
- Trata-se de negócio bilateral, pois o devedor deve aceitar.
 - A remissão depende da vontade, expressa ou tácita, daquele que pode repelir a liberalidade, pela consignação em pagamento. (S. Rodrigues)
 - A remissão pode ser total em relação à quanto da dívida é perdoada
 - Ela pode ser expressa (por documento particular) ou tácita (por um comportamento do credor).
- **Art. 386.** *A devolução voluntária do título da obrigação, quando por escrito particular, prova desoneração do devedor e seus co-obrigados, se o credor for capaz de alienar, e o devedor capaz de adquirir.*
- No caso de o credor passar o título para o devedor presume-se a remissão.

→ **Art. 387.** *A restituição voluntária do objeto empenhado prova a renúncia do credor à garantia real, não a extinção da dívida.*

- No caso do penhor, a devolução do bem implica a remissão da garantia e não da obrigação.

→ **Art. 388.** *A remissão concedida a um dos co-devedores extingue a dívida na parte a ele correspondente; de modo que, ainda reservando o credor a solidariedade contra os outros, já lhes não pode cobrar o débito sem dedução da parte remitida.*

- No caso do devedor solidário o credor remite a dívida da parte ideal de um dos devedores e só passa a poder cobrar o restante.

16. INADIMPLEMENTO DAS OBRIGAÇÕES.

- **Impossibilidade e Inadimplemento:**

- Quando, no momento do adimplemento, a obrigação não seja possível: impossibilidade (superveniente).
- No caso de impossibilidade por obra do devedor equipara-se ao descumprimento.
- Quando, no momento do adimplemento, a prestação seja possível mas não é realizada pelo devedor: incumprimento.

- **Imputação:**

- Subjetiva: Regida pelo princípio da culpa (art. 396)
- Objetiva: Resultante das normas que atribuem a alguém a assunção de um risco ou de um dever de segurança, ou de garantia, ou a responsabilização pela confiança legitimamente suscitada. (art 931)

- **Inadimplemento:**

- É o não cumprimento da obrigação pelo devedor ou por terceiro, o que pode ocorrer com ou sem culpa do devedor.
- A consequência do inadimplemento da obrigação é o dever de reparar o prejuízo. (S. Rodrigues)
- O credor tem direito à prestação devida, na forma do título e no tempo certo (arts. 313 e 314).
- Tutela Específica (arts 461 e 461-A do CPC): É preferível ao credor buscar a própria prestação no lugar do equivalente mais perdas e danos.

→ **Art. 389.** *Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.*

- **Inadimplemento com culpa:**

- É o não cumprimento da obrigação que resulta da culpa ou do dolo. O inadimplemento por fato imputável ao devedor sujeita-o ao pagamento das perdas e danos (389 cc 392)

→ **Art. 390.** *Nas obrigações negativas o devedor é havido por inadimplente desde o dia em que executou o ato de que se devia abster.*

- **Inadimplemento das obrigações negativas:**

- Obrigação inadimplida justamente no momento em que é praticado o ato.

- **Momento em que se opera o dano:**

- Responsabilidade negocial: tem por fonte o inadimplemento de um negócio jurídico unilateral ou bilateral.
- Responsabilidade pré-negocial (culpa in contrahendo): gerado por um dano derivado da quebra da confiança no período que antecede à conclusão de um negócio jurídico, desde que, por relação de causalidade, da quebra de confiança tenha decorrido dano injusto à parte que confiou na seriedade das tratativas negociais.
- Responsabilidade pós-negocial (culpa pos pactum finitum) decorre da constatação que, em certos casos, os deveres instrumentais persistem, gerando a continuidade no tempo da relação obrigacional, mesmo se adimplida a obrigação principal. As partes continuam vinculadas especificamente a não provocarem danos mútuos, nas pessoas e nos patrimônios umas das outras.
- Função positiva: assessorar o comprador sobre o uso da coisa.
- Função Negativa: não divulgação da fórmula de certo produto.

- **Inadimplemento imputável ao devedor:**
 - Inadimplemento Absoluto (definitivo): Pode decorrer da impossibilidade da prestação. Se a prestação não foi cumprida nem poderá ser.
 - Total: não cumprimento da totalidade dos deveres objetos da prestação devida;
 - Parcial: quando, divisível a prestação, cumprir parcialmente os deveres objeto da prestação.

 - Inadimplemento Relativo (não definitivo): se a prestação não foi cumprida no tempo,, lugar e forma devidos, porém, poderá ser, com proveito ao credor.
 - Prestação devida, não realizada, ainda pode ser realizada com utilidade ao credor, se perder a utilidade gera efeitos de inadimplemento absoluto.

 - Adimplemento Insatisfatório (ruim) ou cumprimento defeituoso:
 - Adimplemento substancial: diz com a espécie de dever descumprido e recobre parte insignificante do inadimplemento.
 - Busca-se dar efetividade aos comandos da boa-fé objetiva e função social do contrato.
 - No adimplemento insatisfatório, o devedor faz o pagamento, mas não cumpre alguns deveres acessórios.

 - Violação Positiva do Contrato: O devedor cumpre a obrigação realizando-a de maneira defeituosa, ao violar os deveres anexos decorrentes do princípio da boa fé objetiva. Ex. Advogado se vale do meio processual mais oneroso para a parte que lhe representa maiores ganhos e honorários.

 - Violação antecipada do contrato: descumprimento do princípio da pontualidade.
 - Por força de declaração do devedor em condutas dele contrárias ao pactuado, o inadimplemento torna-se invencível.
 - Conseqüências: Indenização pelos prejuízos experimentados; arguição da exceção de contrato não cumprido; resolução por inadimplemento.

- **Inadimplemento Fundamental:**
 - Distinção entre “condition” (clausulas de importância fundamental na economia do contrato) e “warranty” (clausulas acessórios)
 - Art. 25 da convenção de Viena de 1980. A quebra do contrato por uma das partes é fundamental se dela resulta um prejuízo para a outra parte capaz de privá-la daquilo que poderia esperar do contrato, salvo se a parte inadimplente não pudesse prever, e uma pessoa razoável da mesma qualidade e nas mesmas circunstâncias também não pudesse prever o resultado.

- **Art. 391.** *Pelo inadimplemento das obrigações respondem todos os bens do devedor.*
- **Art. 392.** *Nos contratos benéficos, responde por simples culpa o contratante, a quem o contrato aproveite, e por dolo aquele a quem não favoreça. Nos contratos onerosos, responde cada uma das partes por culpa, salvo as exceções previstas em lei.*
- **Contratos Benéficos:**
 - Nos contratos gratuitos, quem o contrato aproveite responde por culpa, mas a quem prejudique só por dolo.
 - Culpa: inobservância de uma conduta razoavelmente exigível para o caso concreto, em face d padrão médio.
 - Culpa contratual: dever positivo específico consiste em prestação definida na relação obrigacional, a que o devedor faltou, o que só por si lhe impõe responsabilidade.
 - Dolo: infração do dever legal ou contratual, cometida voluntariamente, com a consciência de não cumprir.
- **Art. 393.** *O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.*
- **Parágrafo único.** *O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir.*
- **Inadimplemento sem culpa:**
 - O devedor não responderá por perdas e danos se o inadimplemento decorrer de caso fortuito ou força maior, salvo se houver por ele se responsabilizado (art. 393)
 - Caso fortuito ou força maior são fatos que não podem ser evitados ou impedidos (art; 393, § único).
 - Para que emergja a obrigação de reparar, é mister que se caracterize a culpa do devedor moroso ou inadimplente, pois, se a obrigação se descumpriu por força maior ou caso fortuito, não se compõe o dano,
 - **Requisitos:**
 - Necessidade: acontecimento que impossibilita o cumprimento e seja estranho ao poder do devedor, a ele imposto pelo fato da natureza ou pelo fato de terceiro, de modo a constituir barreira intransponível.
 - Inevitabilidade: não haja meios de impedir ou evitar o acontecimento e seus efeitos, e estes interfiram com a execução da obrigação.
 - Fortuito Interno: fato imprevisível e inevitável que se relaciona com os riscos da atividade (Resp 774640/SP) – responde pelo incumprimento.
 - Fortuito Externo: fatos estranhos que não se relacionam com os riscos naturais da atividade.
 - Casos excepcionais de imputabilidade: Convenção das partes; mora (399); art. 667, 1; art. 492, 1; art. 862.
 - Clausula de não indenizar: efeito de inimputabilidade convencional do dano ao agente – implica a transferência da responsabilidade ao lesado (arts 24; 25; 51, I; CDC; art, 2035, §único, CC)

17. MORA

- O descumprimento da obrigação pode ser relativo ou absoluto. No primeiro caso, isto é, quando a obrigação não foi cumprida em tempo, lugar e forma devidos, mas poderá sê-lo, proveitosamente, para o credor, da-se a mora. (S. Rodrigues)
- Quando a obrigação não foi cumprida, nem poderá sê-lo, proveitosamente, para o credor, da-se o inadimplemento absoluto. (S. Rodrigues)

- **Art. 394.** *Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer.*
- A Mora ocorre quando o devedor não cumpre a prestação na forma e prazo avençados, mas ela ainda é útil ao credor.
 - Mora é o não cumprimento da obrigação no tempo, lugar e forma acordados, podendo ser do credor ou do devedor;
- **Art. 395.** *Responde o devedor pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.*
- **Parágrafo único.** *Se a prestação, devido à mora, se tornar inútil ao credor, este poderá enfeitá-la, e exigir a satisfação das perdas e danos.*
- Inadimplemento absoluto e mora:
 - O inadimplemento é o não cumprimento da obrigação e a impossibilidade de prestá-la porque se tornou impossível o cumprimento ou porque já não é mais obrigação útil ao credor.
 - Efeitos da Mora:
 - Responsabilidade por todos os prejuízos causados. Todas as perdas e danos, bem como pela atualização monetária, juros e honorários do advogado.
 - Devedor tem que realizar a prestação devida mais a indenização.
 - Rejeição da obrigação e pleito de perdas e danos se a coisa se tornou inútil para o credor: A prova da inutilidade competirá ao credor. Nesse caso, a mora equivale ao inadimplemento absoluto.
- **Art. 396.** *Não havendo fato ou omissão imputável ao devedor, não incorre este em mora.*
- **Art. 397.** *O inadimplemento da obrigação, positiva e líquida, no seu termo, constitui de pleno direito em mora o devedor.*
- **Parágrafo único.** *Não havendo termo, a mora se constitui mediante interpelação judicial ou extrajudicial.*
- Mora do devedor (solvendi ou debitori):
 - Ocorre quando o devedor por ato imputável – dolo ou culpa – não cumprir a obrigação no tempo, forma e no lugar avençados.
 - Se não puder indicar que ele é responsável, ele não incorre em mora.
 - A imputação objetiva não depende de apontar a culpa. Nos casos os juizes que não reconhecem essa imputação objetiva consideram como culpa presumida.
 - Requisitos:
 - Exigibilidade da obrigação: A obrigação deve ser exigível (líquida, certa e vencida) – não sujeita a escolha termo ou condição.
 - Mora “ex re”: decorre do próprio fato do inadimplemento.
 - Mora “ex persona” decorre da ação de uma pessoa.
 - O devedor é considerado em mora na data do vencimento da obrigação positiva e líquida, independente de interpelação (“dias interpellat pro homine” – O dia interpela pelo homem). No dia do vencimento, não prestada a prestação, constitui-se em mora (“ex re”).
 - Nas obrigações negativas, o devedor incide em mora quando pratica o ato ao qual estava obrigado a se abster.

- Nas obrigações sem termo:
- O devedor se constitui em mora mediante interpelação (notificação premonitória) judicial – aqui incluída a citação na própria ação onde se pleiteia o direito (art. 219 CPC) – ou extrajudicial.
- Mora “ex persona”:
- Exceções: DL 58/37, art. 14; Lei, 6766/79, art. 32; DL 745/67, art 1º.
- É o ato (notificação) que constitui a mora.
- Nos contratos imobiliários, citados nas exceções, independentemente do art 397, só constitui em mora após a citação (característica “ex re” mas a lei exige a notificação).

→ **Art. 398.** *Nas obrigações provenientes de ato ilícito, considera-se o devedor em mora, desde que o praticou.*

- Nas Obrigações decorrentes de ato ilícito, o devedor incide em mora desde que praticou o ato lesivo (“ex re”).
- Na responsabilidade aquiliana, a parte inocente desde que aquela época experimenta prejuízo, por isso a mora é retroativa.

→ **Art. 399.** *O devedor em mora responde pela impossibilidade da prestação, embora essa impossibilidade resulte de caso fortuito ou de força maior, se estes ocorrerem durante o atraso; salvo se provar isenção de culpa, ou que o dano sobreviria ainda quando a obrigação fosse oportunamente desempenhada.*

- Culpa do Devedor: Conduta voluntária, comissiva ou omissiva, imputável ao devedor.
- Inexistindo a culpa não se considera o devedor em mora.
- O Inadimplemento, por si só, faz presumir a culpa.

- Efeito:
- Responsabilidade pela impossibilidade da prestação: O devedor em mora responde pela impossibilidade da prestação, ainda que não tenha agido com culpa, salvo se o perecimento ou dano da coisa adviessem à coisa ainda que em mãos do credor.

→ **Art. 400.** *A mora do credor subtrai o devedor isento de dolo à responsabilidade pela conservação da coisa, obriga o credor a ressarcir as despesas empregadas em conservá-la, e sujeita-o a recebê-la pela estimação mais favorável ao devedor, se o seu valor oscilar entre o dia estabelecido para o pagamento e o da sua efetivação.*

- Mora do Credor (accipiendi ou creditoris):
- Ocorre quando o credor de forma não justificada se recusar a receber o adimplemento da obrigação no local, tempo e forma avençados.

- Requisitos:
- Vencimento; tempo e forma avençados; recusa injustificada; constituição em mora.

- Conseqüências:
- Isenção de responsabilidade do devedor. O devedor fica isento de responsabilidade pela conservação da coisa, ou seja, não responde por culpa, só por dolo.
- Cobrança de despesas necessárias à conservação da coisa, podendo ainda o devedor consignar a coisa em juízo.
- Recebimento pela estimação mais favorável ao devedor. Se a estimação do preço da coisa sofrer oscilação, devera ser observado o preço mais favorável ao devedor: se o dia do cumprimento da obrigação ou o dia da efetiva entrega da coisa (purgação da mora)

- Mora Recíproca: A mora do devedor anula a do credor, e nenhum deles sofre as conseqüências.

→ **Art. 401.** *Purga-se a mora:*

- **I** - *por parte do devedor, oferecendo este a prestação mais a importância dos prejuízos decorrentes do dia da oferta;*
- **II** - *por parte do credor, oferecendo-se este a receber o pagamento e sujeitando-se aos efeitos da mora até a mesma data.*

- Purgação ou emenda da mora: Purifica, desembaraça, limpa, livra a parte obrigada dos efeitos da mora. A purgação desde que a prestação seja útil é direito do credor e do devedor.
- Purgação e cessação da mora: A purgação deita efeitos futuros, ou seja, da data da purgação em diante. A cessação produz efeitos passados e futuros, ou seja, é como se a mora nunca tivesse havido (ex. novação, remissão ou renúncia),

18. PERDAS E DANOS

→ **Art. 402.** *Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar.*

- As perdas e danos para danos de ordem moral incluem: danos emergentes e lucros cessantes.
 - Dano: lesão a um bem jurídico.
 - Prejuízo: frustração efetiva das utilidades do bem. O titular não consegue usufruir das utilidades; só consegue usufruir das utilidades com maior esforço.
 - O prejuízo pode ser alheio: pessoa diversa da que deve suportar o sacrifício patrimonial.
 - O prejuízo deve ser certo: não se indeniza prejuízo possível ou eventual.
 - Mínimo grau de gravidade: o interesse do credor deve ser digno de proteção.

 - Danos Emergentes: prejuízos atuais causados pelo evento danoso:
 - Diminuição efetiva de patrimônio ou, pelo menos, das possibilidades ou potencialidades deste.
 - Gastos ordinários: decorrentes do dano.
 - Gastos extraordinários: voluntários, mas que sem a lesão não seriam feitos (ex. despesas judiciais).
 - Desaproveitamento de despesas: inutilização de despesas feitas com vistas à aquisição de bens e direitos cuja lesão veio a impedir.

 - Lucros Cessantes: O que razoavelmente deixou-se de obter em conseqüência da lesão.
 - Titularidade de uma situação jurídica que, mantendo-se, dar-lhe-ia direito ao ganho frustrado.

 - Danos de ordem moral: art. 186 CC; art. 953, §único; equidade.
 - Problemas relativos à fixação do “quantum debeatur” (quanto se deve pagar)
 - Dano moral não comporta exata equivalência.
 - Indenização satisfativa ou compensatória;
 - Os danos de ordem moral são de difícil quantificação.
- **Art. 403.** *Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual.*

- Responsabilidade Civil: Finalidade primordialmente reparadora.
- A indenização deve variar em função do prejuízo e não à gravidade do ato danoso (art. 945)

→ **Art. 404.** *As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.*

→ **Parágrafo único.** *Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar.*

→ **Art. 405.** *Contam-se os juros de mora desde a citação inicial.*

19. JUROS

- Juros: Rendimento do capital. Fruto (civil) produzido pelo dinheiro.
- Espécies:
 - Compensatórios ou remuneratórios: devidos como compensação pela utilização do capital pertencente a outrem.
 - Deve-se agregar à prestação aquilo que naturalmente a outra parte poderia receber como fruto do dinheiro.
 - Lei da usura: Decreto 22.626/33, art. 1º, veda a contratação de juros superiores ao dobro do legal.
- Convencionais: Ajustados livremente pelas partes. Limite art. 406 cc 591.
- Fora do sistema financeiro os juros convencionais não podem superar a taxa de 12% ao ano.
- Legais: previstos ou impostos pela lei.

Art. 406. *Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.*

- Moratórios: Tem a finalidade de indenizar as perdas e danos referentes ao não cumprimento da obrigação no seu tempo ajustado.
- Podem ser ajustados pelas partes, mas se não convencionados ou sem taxa estipulada, corresponderão a 1% ao mês (art. 131 do código tributário nacional) ou a Taxa SELIC.
- Prevalece a discussão sobre qual dessas taxas deve ser aplicada, a tendência é aceitar a taxa de 1% ao mês.
- Juros Moratórios: Devidos a partir da constituição em mora.
- Mora "ex re": art. 390, 397, 398
- Mora "ex persona": art. 405 (responsabilidade contratual, enunciado 163, II, STJ)
- Obrigações ilíquidas; obrigações em termo; ilícitos extra contratuais geradores de responsabilidade objetiva.
- A mora "ex re" se aplica (é devida) desde a constituição em mora.
- A mora "ex persona" se aplica exclusivamente à responsabilidade contratual.

Art. 407. *Ainda que se não alegue prejuízo, é obrigado o devedor aos juros da mora que se contarão assim às dívidas em dinheiro, como às prestações de outra natureza, uma vez que lhes esteja fixado o valor pecuniário por sentença judicial, arbitramento, ou acordo entre as partes.*

- CLASSIFICAÇÃO:
- Simples: calculados sobre o capital inicial.
- Compostos: capitalização anual (art. 591) – São capitalizados calculando-se juros sobre juros.

- DENOMINAÇÕES:
- Jurus Usuários: aqueles que são estipulados a taxas superiores à legal.
- Anatocismo: cobrança de juros sobre juros.

- Juros Bancários:
- A atividade financeira é regulada pela lei 4595/64. Não se aplica esta atividade à lei da usura. Limitação de juros estabelecida pelo Conselho Monetário Nacional. O mercado regula o patamar da cobrança de juros.
- Sumula 596 – STF: limitação de juros não se aplica às instituições financeiras.

- Em regra a “tabela price” é proibida pois implica o anatocismo, porém o sistema financeiro da habitação autoriza a capitalização mensal.

20. CLÁUSULA PENAL

- Clausula penal trata-se de um pacto secundário e acessório pelo qual as partes estabelecem a pré-determinação das perdas e danos para o caso de não cumprimento do contrato.
 - Consiste na convenção pela qual o devedor no caso de não cumprimento (mora no cumprimento) ou de outra violação no contrato. Se obriga para com o credor a efetuar uma prestação diferente da devida, por via de regra em dinheiro, com caráter de sanção civil.
 - Outra violação: pode ser deixar de cumprir os deveres ou normas acessórias.
 - A clausula penal é uma ferramenta mais efetiva para o recebimento de perdas e danos.

 - Finalidade ou Função:
 - Meio de coerção (intimidação), para compelir o devedor a cumprir a obrigação.
 - Prefixação de perdas e danos devidas em razão de inadimplemento.
 - É um instrumento de efetividade do contrato
- **Art. 408.** *Incorre de pleno direito o devedor na cláusula penal, desde que, culposamente, deixe de cumprir a obrigação ou se constitua em mora.*
- Exigibilidade:
 - A clausula penal só pode ser exigida se o descumprimento do contrato ocorrer por culpa “lato sensu” do devedor, ou seja, por ato a ele imputável, não respondendo se o descumprimento se der por caso fortuito ou força maior.
- **Art. 409.** *A cláusula penal estipulada conjuntamente com a obrigação, ou em ato posterior, pode referir-se à inexecução completa da obrigação, à de alguma cláusula especial ou simplesmente à mora.*
- **Art. 410.** *Quando se estipular a cláusula penal para o caso de total inadimplemento da obrigação, esta converter-se-á em alternativa a benefício do credor.*
- Cláusula penal compensatória:
 - Quando estipulada para o total inadimplemento da obrigação. Em geral possui valor elevado.

- Alternatividade:
- Ante o não cumprimento total do contrato, nasce para o credor a opção de exigir o cumprimento do contrato OU a cláusula penal.
- Alternativas em benefício do credor: Pleitear multa compensatória; postular perdas e danos; exigir o cumprimento da obrigação.

→ **Art. 411.** *Quando se estipular a cláusula penal para o caso de mora, ou em segurança especial de outra cláusula determinada, terá o credor o arbítrio de exigir a satisfação da pena cominada, juntamente com o desempenho da obrigação principal.*

- Cláusula penal moratória:
- Assegurar o cumprimento de cláusula determinada ou evitar o retardamento no pagamento.
- Em se tratando de pena prevista para a mora ou reforço de alguma cláusula do contrato é possível exigir a prestação MAIS a multa moratória.

→ **Art. 412.** *O valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação principal.*

- Limites legais:
- As partes são livres para fixar o valor da pena, todavia ele não pode ser superior ao da obrigação.
- A cláusula acima de 10% é nula (D. 22626/33 art. 9º)
- Para o condomínio o máximo é de 2% - art. 1335 §1º
- Para as relações de consumo máximo é 2% - CDC art 52.

→ **Art. 413.** *A penalidade deve ser reduzida equitativamente pelo juiz se a obrigação principal tiver sido cumprida em parte, ou se o montante da penalidade for manifestamente excessivo, tendo-se em vista a natureza e a finalidade do negócio.*

- O juiz deve reduzir a pena se o contrato for parcialmente cumprido ou se a pena for excessiva.

→ **Art. 414.** *Sendo indivisível a obrigação, todos os devedores, caindo em falta um deles, incorrerão na pena; mas esta só se poderá demandar integralmente do culpado, respondendo cada um dos outros somente pela sua quota.*

→ **Parágrafo único.** *Aos não culpados fica reservada a ação regressiva contra aquele que deu causa à aplicação da pena.*

- Nas obrigações indivisíveis, todos os devedores respondem proporcionalmente à sua respectiva parte, todavia, quem deu causa à aplicação da pena pode ser demandado pelo pagamento integral.

→ **Art. 415.** *Quando a obrigação for divisível, só incorre na pena o devedor ou o herdeiro do devedor que a infringir, e proporcionalmente à sua parte na obrigação.*

- Nas obrigações divisíveis: responde pela pena o devedor que infringir proporcionalmente à sua parte na obrigação.

→ **Art. 416.** *Para exigir a pena convencional, não é necessário que o credor alegue prejuízo.*

→ **Parágrafo único.** *Ainda que o prejuízo exceda ao previsto na cláusula penal, não pode o credor exigir indenização suplementar se assim não foi convencionado. Se o tiver sido, a pena vale como mínimo da indenização, competindo ao credor provar o prejuízo excedente.*

- A pena convencional pode ser exigida independentemente de comprovação de prejuízos.
- Quando a pena convencional não cobrir os danos o credor só pode exigir indenização suplementar se houver previsão contratual, caso em que o valor previsto na pena convencional servirá como indenização mínima.

21. ARRAS OU SINAL

- **Art. 417.** *Se, por ocasião da conclusão do contrato, uma parte der à outra, a título de arras, dinheiro ou outro bem móvel, deverão as arras, em caso de execução, ser restituídas ou computadas na prestação devida, se do mesmo gênero da principal.*
- Conceito: “A importância em dinheiro ou a coisa dada por um contratante ao outro, por ocasião da conclusão do contrato, com o escopo de firmar a presunção de acordo final e tornar obrigatório o ajuste; ou ainda, excepcionalmente, com o propósito de assegurar, para casa um dos contratantes o direito de arrependimento”. (Silvio Rodrigues)
 - Natureza Jurídica: Negócio jurídico acessório de caráter real.
 - Sinal tem caráter real, pois transfere a propriedade, embora não vincule “erga omnes”.
 - Funções:
 - Confirmatória do negócio principal.
 - De adimplemento (princípio de pagamento da obrigação estatuída, imputa-se na prestação principal);
 - De efeito da resolução imputável e culposa (prefixação de perdas e danos).
 - Possibilidade de lícito o arrependimento do negócio principal, se assim ajustado.
- **Art. 418.** *Se a parte que deu as arras não executar o contrato, poderá a outra tê-lo por desfeito, retendo-as; se a inexecução for de quem recebeu as arras, poderá quem as deu haver o contrato por desfeito, e exigir sua devolução mais o equivalente, com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, juros e honorários de advogado.*
- **Art. 419.** *A parte inocente pode pedir indenização suplementar, se provar maior prejuízo, valendo as arras como taxa mínima. Pode, também, a parte inocente exigir a execução do contrato, com as perdas e danos, valendo as arras como o mínimo da indenização.*
- Arras confirmatórias:
 - Principal função é confirmar o negócio jurídico que se torna obrigatório após a entrega e faz prova do acordo de vontades (418 e 419)
- **Art. 420.** *Se no contrato for estipulado o direito de arrependimento para qualquer das partes, as arras ou sinal terão função unicamente indenizatória. Neste caso, quem as deu perdê-las-á em benefício da outra parte; e quem as recebeu devolvê-las-á, mais o equivalente. Em ambos os casos não haverá direito a indenização suplementar.*
- Arras Penitenciais:
 - Possibilidade de convencionarem as partes o arrependimento. Arras atuam como pena convencional.
 - Exceções: não há devolução em dobro se: houver acordo nesse sentido; culpa ou arrependimento recíproco; excludentes de imputação.