

ANÁLISE DA MORA DO CREDOR À LUZ DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO DE 2002

Adauto de Almeida Tomaszewski¹
Leonardo Ferreira Mendes²

TOMASZEWSKI, A. A.; MENDES, L. F. Análise da mora do credor à luz do código civil brasileiro de 2002. **Rev. Ciênc. Juríd. Soc.** UNIPAR. Umarama. v. 13, n. 1, p. 49-64, jan./jun. 2010.

RESUMO: Trata-se o presente artigo de uma análise da mora do credor à luz da nova tábua valorativa advinda com o Código Civil de 2002. Neste diapasão, foi realizada a classificação e localização topológica do instituto dentro do sistema do Direito Civil, diferenciando-lhe das demais formas de inadimplemento obrigacional. Foram abordadas as consequências jurídico-sociais advindas da *mora creditoris*. Perquiriu-se a influência dos princípios da boa-fé objetiva e da função social, bem como o fato do valor segurança ainda ter papel de destaque no ordenamento jurídico.

PALAVRAS-CHAVE: Mora do credor. Principiologia. Segurança.

INTRODUÇÃO

Cada vez mais o fator “tempo” assume o papel de protagonista nas preocupações da dinâmica social. A produção e circulação de bens e serviços tende dia a dia a se dar de maneira mais célere. Os negócios jurídicos, que têm como seu meio de excelência os contratos, são realizados de maneira cada vez mais rápida, massificada e impulsiva. Impulso provocado muitas vezes pela possibilidade de obtenção de um bem da vida almejado no exato momento da contratação ou em prazos cada vez mais exíguos. Isso sem mencionar as múltiplas condições de financiamento, com prazos para pagamento mais dilatados e em maior número de parcelas. Tudo com o fim de atrair mais pessoas a um pujante e gigantesco mercado. Atualmente quer-se tudo de maneira imediata, o que leva ao reforço diuturno da máxima “tempo é dinheiro”.

Nesse cenário, o atraso no adimplemento de obrigações traz consequências de jaez. Se o instituto da mora já assumia extrema importância desde

¹Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina; Doutor em Direito das Relações Sociais pela PUC/SP; Professor da Universidade Estadual de Londrina. E-mail: adauto@uel.br.

²Mestrando em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina. Pós-graduando *lato sensu* em Ciências Penais pela Universidade Anhanguera-Uniderp. Email: leonardoferreiramendes@yahoo.com.br.

a antiguidade, hodiernamente seu estudo desvela-se imprescindível. Isto torna possível que se compreenda de maneira congruente à atualidade das relações sociais, fazendo dela um instrumento efetivo de estabilização jurídico-social. Com tal postura estar-se-á atribuindo o devido respeito às expectativas jurídico-econômicas, bem como reforçando a introjeção social de valores tão caros à sistemática do Código Civil de 2002, a exemplo dos princípios da boa-fé objetiva e da função social dos contratos³.

De outro lado, apesar da mora remeter o intérprete, via de regra, à ideia de atraso do devedor, a doutrina, a jurisprudência e a legislação admitem sua ocorrência por fatos imputáveis ao credor. Essa espécie de inadimplemento traz insita consigo violações ao Direito Fundamental à liberdade, vez que o devedor, apesar de querer cumprir com sua obrigação, e assim libertar-se de seu vínculo com o credor, ainda permanece obrigado. A manutenção da relação jurídica de cunho obrigacional pode, eventualmente, sujeitar o devedor a arcar com penalidades impostas pelo ordenamento jurídico, caso ausentes as provas de seu intento liberatório e sua capacidade em realizar o pagamento. Em que pese a importância deste instituto, tal *fattispecie* nem de longe reúne tantos estudos e considerações quanto a mora *solvendi*.

Nesse diapasão, este artigo tem como objetivo uma análise crítica da mora *accipiendi*. Em um primeiro momento, será tentada sua localização topológica na dogmática jurídico-obrigacional, diferenciando-a de outras formas de inadimplemento. Diante da adoção de um Código Civil aberto, permeado por princípios, necessário será que se realize uma análise da principiologia aplicável ao inadimplemento relativo do credor. Por fim, será abordado o papel que o valor segurança exerce na disciplina da mora *creditoris*, bem como em todo o sistema civilista.

1 MORA DO CREDOR COMO UMA ESPÉCIE DE INADIMPLEMENTO OBRIGACIONAL

A tendência ao cumprimento de todo vínculo obrigacional retrata uma das aplicações mais explícitas do princípio da confiança: ninguém celebraria negócios jurídicos, contraindo direitos e obrigações, se não almejassem fossem cumpridas as prestações que lhe aproveitam. Em contrapartida, a parte tem a consci-

³A esse respeito, cumpre trazer à baila o que a doutrina denomina dimensão objetiva dos Direitos Fundamentais (expansível, em nosso entendimento, a todos os princípios), que nada mais é do que a irradiação de efeito de tais valores a todo o ordenamento jurídico, e que tem como um de seus possíveis efeitos introjeção no âmbito social de valores constitucional ou legalmente prestigiados em direitos fundamentais/princípios (MENDES; COELHO; BRANCO, 2009, p. 299-302).

ência da necessidade de cumprir com as incumbências de sua responsabilidade, sob pena, inclusive, de não obter as prestações a que tem direito.

Tais constatações imprimem relevo ao inadimplemento obrigacional, representando fato jurídico-social de grande importância. Nessa linha, vários ramos do Direito e, em especial o Direito Civil, diferenciam as espécies e as consequências do descumprimento da obrigação. Uma possível classificação reside na diferenciação entre o não cumprimento de ordem absoluta e o de ordem relativa.

Caracteriza-se o inadimplemento absoluto pela impossibilidade de cumprimento da obrigação. Essa impossibilidade, segundo entendimento de Venosa, deve orientar-se pelo critério da utilidade: mesmo quando possível fenomenologicamente o cumprimento, caso seja imprestável ao credor, haverá inadimplemento absoluto, (VENOSA, 2005, p. 337-338) tudo aferível diante do caso concreto e levado em conta o princípio da boa-fé objetiva. Neste sentido, inclusive, são as disposições do parágrafo único do art. 395 do Código Civil.⁴ Em análise ao artigo 801º do Código Civil Português⁵, Lima e Varela defendem que o descumprimento absoluto também ocorre quando a probabilidade da realização da obrigação, por não depender apenas de circunstâncias controláveis pelo devedor, torne-se extremamente improvável. Exemplificando a aplicação de tal entendimento, “se o promitente vendedor alienou a coisa a terceiro, sem ficar a ter sobre o negócio qualquer direito de resolução ou qualquer cláusula *a retro vendendo*, o contrato-promessa pode considerar-se violado (...)” (LIMA; VARELA, 1997, p. 58-59.) Segundo disposição expressa do Código Civil, esta espécie de inadimplemento gera ao obrigado a responsabilização por perdas e danos, bem como pagamento de juros, correção monetária e honorários de advogado.⁶

Já o inadimplemento relativo diz respeito à obrigação que apesar de não cumprida no tempo do vencimento, ainda é passível de realização. Tal atraso pode se dar por fato imputável ao devedor, caso em que se denomina mora do devedor, *debendi, solvendi* ou *debitoris*, ou ainda por fato do credor, caso em que é denominada mora do credor, *credendi, creditoris* ou *accipiendi*.

⁴Código Civil. 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 enjeitá-la, e exigir a satisfação das perdas e danos.

⁵Artigo 801.º (Impossibilidade culposa) 1. Tornando-se impossível a prestação por causa imputável ao devedor, é este responsável como se faltasse culposamente ao cumprimento da obrigação. 2. Tendo a obrigação por fonte um contrato bilateral, o credor, independentemente do direito à indemnização, pode resolver o contrato e, se já tiver realizado a sua prestação, exigir a restituição dela por inteiro.

⁶Código Civil. 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.

Lisboa (2004, p. 372) enuncia como indispensáveis à configuração da mora do devedor os seguintes requisitos: (a) a existência de prestação líquida, vencida e exigível; (b) a não observância das condições estabelecidas para o cumprimento da obrigação e; (c) a existência de culpa ou dolo. Nesta espécie de inadimplemento, o obrigado responde pelos prejuízos advindos do atraso, pelo pagamento de juros, correção monetária e honorários de advogado, conforme preconiza o art. 395 do Código Civil. No parágrafo único deste dispositivo há disposição sobre a transformação da mora em inadimplemento absoluto no caso da prestação não ser mais útil ao credor⁷, nos moldes do defendido por Venosa.

No que tange aos requisitos para configuração da mora *creditoris*, Gama enumera:

(a) oferecimento da prestação pelo devedor, desde que seja completa, no lugar e no tempo oportunos; (b) recusa injustificada (sem justa causa) do credor em receber a prestação, ou de prestar a cooperação necessária decorrente do princípio da boa-fé objetiva de modo a permitir o correto cumprimento da obrigação. (GAMA, 2008, p. 356)

Não obstante, conforme explorado mais a frente, a depender da classificação do débito quanto ao local da prestação (dívida quesível), entende-se que o credor é quem deve procurar o devedor, o que levaria a uma ampliação do primeiro requisito.

Sobre as consequências desta modalidade de inadimplemento, o art. 400⁸ do Código Civil enuncia que, no caso de sua ocorrência, há subtração do devedor isento de dolo à responsabilidade pela conservação da coisa, a obrigação do credor ressarcir as despesas empregadas em sua conservação e, ainda, a imposição de recebimento da obrigação pela estimativa mais favorável ao devedor, em caso de variação do valor entre o dia do vencimento e o dia do pagamento. Há decisão judicial no sentido de que o credor perde também o direito à correção monetária das parcelas que se recusou a receber, conforme enuncia a ementa que segue:

RECURSO ESPECIAL. LOCAÇÃO. RAZÕES QUE NÃO ATA-

⁷Código Civil. 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 enjeitá-la, e exigir a satisfação das perdas e danos.

⁸Código Civil. 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 estimativa mais favorável ao devedor, se o seu valor oscilar entre o dia estabelecido para o pagamento e o da sua efetivação.

CAM ESPECIFICAMENTE OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO ESTADUAL. MORA ACCIPIENDI. EXCLUSÃO DO DIREITO DO LOCADOR AO RECEBIMENTO DA CORREÇÃO MONETÁRIA. CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO.

1. “Não havendo fato ou omissão imputável ao devedor, não incorre este em mora.” (artigo 963 do Código Civil).
2. A mora accipiendi exclui o direito do locador ao recebimento da correção monetária do período compreendido entre a data da recusa ao pagamento dos alugueres e a data do efetivo depósito mediante ação consignatória.
3. O fundamento da correção é a desvalorização monetária, em consequência do atraso no pagamento, evidentemente inexistente em se cuidando de mora do accipiens, que deve suportar os ônus de sua conduta contrária ao direito.
4. Recurso conhecido e improvido. (Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial n.º 58574/SP, 2002)

Quanto à constituição da mora *creditoris*, assumem extrema relevância as questões atinentes ao tempo e ao lugar do cumprimento da obrigação. No que concerne ao tempo, há que se diferenciar as obrigações com termo certo e as sem prazo. Com relação às primeiras, a constituição em mora se dá *ex re*, ou seja, com o não cumprimento da prestação no prazo. Vale a regra *dies interpellat pro homine*, ou seja, “o vencimento interpela pelo homem”. Já em caso de ausência de termo para adimplemento, a mora se dá *ex persona*, e depende, portanto, de ato do interessado constituindo em mora a pessoa inadimplente. Exemplos de tais atos são a notificação, a interpelação judicial e o protesto. (LISBOA, 2004. p. 140) Embora Lisboa (2004) enuncie o emprego de tais instrumentos como direito do credor, não vemos motivo para afastar do devedor a possibilidade de se valer de tais prerrogativas. Entendimento em sentido contrário significaria clara afronta ao princípio da isonomia.

Relativamente ao lugar, o pagamento deve ser realizado no domicílio do devedor, “salvo se as partes convencionarem diversamente, ou se o contrário resultar da lei, da natureza da obrigação ou das circunstâncias”⁹. Caso o pagamento deva ser efetuado na residência do devedor, denominar-se-á a dívida de *quesível* ou *quéritable* (GAMA, 2008, p. 240-241). Por outro lado, no caso do devedor ter de se dirigir ao credor para realizar o pagamento, denomina-se tal dívida de *portável* ou *portable* (GAMA, 2008, p. 240-241). No primeiro caso, a constituição em mora do credor se dá a partir do momento em que, após o vencimento da

⁹Código Civil. 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.

dívida, este não pratica os atos necessários ao pagamento, ou seja, quando não procura o devedor para receber o que lhe é devido. No segundo, pode se dar pela recusa em recebimento da prestação vencida, por não estar no local avençado ao tempo ajustado ou ainda por praticar qualquer ato obstativo ao cumprimento da obrigação.

O art. 401, inciso II do Código Civil dispõe que a purgação da mora do credor se dá “oferecendo-se este a receber o pagamento e sujeitando-se aos efeitos da mora até a mesma data.”¹⁰ Neste diapasão, inclusive, há decisão do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o ajuizamento de consignação em pagamento por parte do devedor não é hábil a purgar a mora *accipiendi*, conforme se observa da ementa:

RECURSO ESPECIAL. ACORDO. OBRIGAÇÃO DE RECEBER PRESTAÇÕES. MULTA PELO DESCUMPRIMENTO. INADIMPLÊNCIA DO CREDOR. CONSIGNATÓRIA AJUIZADA PELO DEVEDOR.

- A inadimplência do credor que se recusa a receber prestação nos termos de acordo firmado não cessa com a consignação em pagamento, pelo devedor, do valor recusado.

- A consignação não purga a mora *accipiendi*.

- A inércia do credor justifica a cobrança da multa por inadimplemento, prevista no contrato.

- A cláusula penal, ainda que nominada multa diária por descumprimento do contrato, não pode exceder ao máximo da obrigação principal (Art. 920 do Código Civil/1916). (Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial n.º 796714/MG, 2007)

O Recurso Especial tem como objeto uma ação de consignação em pagamento. No polo ativo desta ação estão marido e mulher, compradores de um imóvel financiado pela ré. Em aditivo realizado entre os contratantes, restou combinado o pagamento de quarenta e oito parcelas de R\$ 533,09 (quinhentos e trinta e três reais e nove centavos), bem como cláusula penal no mesmo valor das parcelas, a ser paga por dia de atraso. Desde a primeira parcela houve recusa de recebimento por parte da ré. Assim, surgiu na demanda a discussão sobre o momento da purgação da mora do credor, vez que para o juízo singular, tal se daria apenas com o efetivo recebimento por parte da ré e em segundo grau restou decidido pela cessação do atraso com o ajuizamento da consignatória. O Supe-

¹⁰Código Civil. 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.

rior Tribunal de Justiça decidiu nos termos do juízo monocrático. Nem poderia ser de outra maneira, vez que o ajuizamento de consignação em pagamento não equivale a aceitação do pagamento pelo credor, de modo que não ocorre a efetiva extinção da obrigação até que haja o trânsito em julgado da decisão condenatória. A repercussão da decisão sobre o momento da purgação da mora assume especial relevo quando levado em conta a cláusula penal contratada, sendo que no caso em discussão a ré foi condenada ao seu pagamento, limitando-se o valor, no entanto, ao da obrigação principal.

A consignação em pagamento é um dos principais instrumentos por meio do qual o devedor pode libertar-se do vínculo obrigacional que tem o cumprimento obstado pelo *accipiens*. No que tange ao aspecto do direito material, tal técnica jurídica é regulada pelo art. 335 do Código Civil, sendo que em seus incisos I e II¹¹ estipula, basicamente, seu cabimento em caso de mora do credor. Já do ponto de vista processual, o regramento é efetuado pelo art. 890 e seguintes do Código de Processo Civil. O parágrafo primeiro¹² do referido dispositivo permite, quando se tratar de obrigação em dinheiro, a consignação em pagamento extrajudicial, por meio do depósito da quantia devida em estabelecimento bancário, oficial onde houver, em conta com correção monetária, exigindo-se, ainda, o envio ao credor de correspondência com aviso de recebimento informando-lhe sobre o depósito bancário efetuado. Tal correspondência deve noticiar ao credor que este dispõe de até dez dias para, em caso de recusa, manifestá-la por expresso. Findo tal prazo sem que haja expressa manifestação neste sentido, presume-se a aceitação e haverá a quitação da obrigação. Nesta última hipótese, a soma depositada fica à disposição do credor, liberando-se o devedor de sua prestação.¹³

Na hipótese de recusa, o consignante terá o prazo de trinta dias para propositura da ação de consignação em pagamento, de modo que, na inobservância de tal prazo, o depósito ficará sem efeito¹⁴. Conforme elucida o art. 891 do

¹¹Código Civil. 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;

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

¹²Código de Processo Civil. Art. 890. Nos casos previstos em lei, poderá o devedor ou terceiro requerer, com efeito de pagamento, a consignação da quantia ou da coisa devida.

§ 1º Tratando-se de obrigação em dinheiro, poderá o devedor ou terceiro optar pelo depósito da quantia devida, em estabelecimento bancário, oficial onde houver, situado no lugar do pagamento, em conta com correção monetária, cientificando-se o credor por carta com aviso de recepção, assinado o prazo de 10 (dez) dias para a manifestação de recusa.

¹³Código de Processo Civil. Art. 890. § 2º Decorrido o prazo referido no parágrafo anterior, sem a manifestação de recusa, reputar-se-á o devedor liberado da obrigação, ficando à disposição do credor a quantia depositada.

¹⁴Código de Processo Civil. Art. 890. § 3º Ocorrendo a recusa, manifestada por escrito ao estabelecimento bancário, o devedor ou terceiro poderá propor, dentro de 30 (trinta) dias, a ação de consigna-

Código de Processo Civil, os efeitos enunciados no dispositivo antecedente são a cessação, desde o depósito bancário, do cômputo de juros e da responsabilidade pelos riscos sobre a coisa¹⁵, caso a hipotética ação de consignação em pagamento não seja julgada improcedente. Neste ponto, cabe asseverar, que a cessação da responsabilidade pelos riscos da coisa dependem da observância ao art. 400 do Código Civil, ou seja, ausência de dolo.

2 PRINCIPIOLOGIA RELATIVA À MORA DO CREDOR

A sistemática do Código Civil de 2002 encontra-se permeada de cláusulas gerais e conceitos legais indeterminados, muitas das vezes veiculados por intermédio de normas principiológicas. E nem poderia ser diferente, uma vez que, conforme enuncia Martins-Costa, qualquer sistematização fechada, que não permita ao intérprete atribuir valoração distinta à normatização de acordo com o momento histórico e cultural de uma dada sociedade, tende à obsolescência e à inaplicabilidade (MARTINS-COSTA; BRANCO, 2002. p. 117-119). Nesse sentir, inclusive, o Código Civil encontra-se alicerçado sobre três princípios que constituem sua espinha dorsal: os princípios da eticidade, da socialidade e da operabilidade. Qualquer interpretação que se realize ignorando referida tábua valorativa não será consentânea com o espírito da codificação privatista, quiçá incongruente sob ponto de vista teleológico. Ante tais constatações, não existe interpretação e, via de consequência, estudo de um instituto jurídico que possa subsistir sem a análise da principiológica pertinente. Em atenção a isso, serão analisados em sequência alguns princípios atinentes ao direito obrigacional que têm aplicação mais direta à mora *accipiendi*, a saber, os princípios da boa-fé objetiva e da função social.

a) Princípio da boa-fé objetiva

Com a já referida massificação das relações sociais, principalmente da produção de bens de consumo, o princípio da boa-fé subjetiva mostrou-se ineficiente a coibir abusos e preservar a equidade e a justiça das relações contratuais. Por conta disso, houve uma inversão paradigmática quanto à aferição da boa ou

ção, instruindo a inicial com a prova do depósito e da recusa.

§ 4º Não proposta a ação no prazo do parágrafo anterior, ficará sem efeito o depósito, podendo levantá-lo o depositante.

¹⁵Código de Processo Civil. Art. 891. Requerer-se-á a consignação no lugar do pagamento, cessando para o devedor, tanto que se efetue o depósito, os juros e os riscos, salvo se for julgada improcedente.

Parágrafo único. Quando a coisa devida for corpo que deva ser entregue no lugar em que está, poderá o devedor requerer a consignação no foro em que ela se encontra.

má-fé nos negócios jurídicos, passando-se a inferir, de modo objetivo, se a conduta do contratante amolda-se ou não ao princípio em comento. Nunes (2005, p. 127-128) assevera tratar-se a boa-fé objetiva de “uma regra de conduta, isto é, o dever das partes de agir conforme certos parâmetros de honestidade e lealdade, a fim de se estabelecer o equilíbrio [de forças e não econômico]...”.

A grande diferenciação para o princípio da boa-fé subjetiva é que pelo princípio em sua roupagem objetiva não se inferem questões psicológicas do sujeito, sua intenção ou não de lesar. Infere-se apenas se a conduta praticada é ético-socialmente adequada àquela relação, de modo a possibilitar e até facilitar o cumprimento das obrigações negociais pela outra parte. O princípio da boa-fé objetiva erige-se assim em pauta objetiva de conduta, de modo que devem os contratantes guardar o dever de lealdade desde o início das tratativas até após o cumprimento do contrato, e não apenas durante sua execução. Em que pese o art. 422 do Código Civil dispor que “os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”, boa parte da doutrina (AZEVEDO, 2003; LÔBO, 2005, p. 84) entende que deve ser dado ao dispositivo interpretação extensiva, de modo a ser exigida a obediência ao princípio da boa-fé objetiva mesmo após o cumprimento do contrato.

Este princípio influencia sobremaneira as relações obrigacionais e em específico a mora *accipiendi*. O credor deve agir de maneira leal e proba para com o devedor, de modo a não recusar ou obstar o adimplemento imotivadamente, ou ainda não se omitir na prática dos atos necessários ao adimplemento. Tais caracteres traduzem o que Emilio Betti denomina “dever de cooperação”, de modo que devedor e credor ajam sempre no sentido de um facilitar ao outro a realização dos haveres obrigacionais (apud LÔBO, 2005, p. 102). Este desdobramento do princípio da boa-fé objetiva tem grande importância quando analisada a mora *creditoris*. Via de regra, sua ocorrência está atrelada à falta de colaboração do credor, seja por não aceitar o pagamento, seja por não praticar o ato necessário ao cumprimento da obrigação. Este postulado exige não apenas o cumprimento das incumbências diretas e explícitas da fonte obrigacional, mas também das indiretas e implícitas decorrentes do dever de cooperação inerente ao princípio da boa-fé objetiva.

Exemplo de regra inspirada nestes valores é a contida no art. 330 do Código Civil¹⁶. Se no curso do cumprimento de um negócio jurídico o pagamento passa a ser realizado em local diverso do pactuado durante lapso de tempo considerável, sem oposição de nenhuma das partes, o credor não pode exigir que

¹⁶Código Civil. Art. 330. O pagamento reiteradamente feito em outro local faz presumir renúncia do credor relativamente ao previsto no contrato.

o pagamento volte a ser realizado no local originário. Entendimento em contrário significaria ofensa ao princípio da confiança (estabilidade da relação obrigacional) e ao princípio da boa-fé objetiva (falta de lealdade por exigência arbitrária do local do pagamento). Ainda, pode significar falta de cooperação do credor para com o devedor vez que este, habituado a realizar o pagamento em determinado local, pode encontrar dificuldades caso haja sua mudança. Este é inclusive o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, em decisão na qual reconhece a mora do locador ante o direito do locatário continuar a pagar os alugueres por depósito na conta de costume, inclusive pelo fato de ser-lhe mais fácil cumprir a obrigação desta forma:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. LOCAÇÃO. ACORDO HOMOLOGADO EM JUÍZO. COISA JULGADA. ALTERAÇÃO POSTERIOR UNILATERAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - O acordo firmado entre locatário e locador, homologado em juízo, não pode ser alterado posteriormente, de modo unilateral, pelo proprietário do imóvel, sob pena de violação ao art. 1.030, do Código Civil (coisa julgada).

2 - Constatada a recusa do locador em receber os aluguéis do modo como vinha fazendo durante cinco anos, em decorrência daquele comportamento inusitado, fica caracterizada a sua mora accipiendi, rendendo ensejo à procedência de ação consignatória ajuizada pelo locatário. Sentença restabelecida.

3 - Recurso especial conhecido e provido. (Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial n.º 229764/RJ, 2000.)

Observa-se a tendência de cada vez mais se atender ao espírito do negócio jurídico e, por via de consequência, das obrigações por ele veiculadas, em detrimento de uma interpretação rasa e mecanicista dos dispositivos do instrumento negocial. Empréstando as palavras do apóstolo São Paulo em carta aos Coríntios, “a letra mata e o espírito vivifica!” (II Epístola ao Coríntios, capítulo 3, versículo 6).

b) Princípio da função social

Uma das principais preocupações dos idealizadores do Código Civil de 2002 foi a realização de uma inversão paradigmática, que abandona valores individualistas e patrimonialistas e prestigia a socialidade e a dignidade da pessoa humana. Entretanto, a rejeição àqueles valores não significa necessariamente um abandono de todas as nuances do paradigma anterior, mas sim sua evolução. Buscou-se permear de novos valores um sistema que, no antigo *Codex*, primava por uma segurança absoluta e que para tanto se valia de um sistema quase que

hermeticamente fechado. Isso deixava ao largo um outro valor de extrema relevância em sociedades democráticas: a justiça social, em muito corporificada pelo princípio da função social. A confirmar tais premissas, Reale textualizou:

(...) a atribuição de função social ao contrato não vem impedir que as pessoas naturais ou jurídicas livremente o concluem, tendo em vista a realização dos mais diversos valores. O que se exige é apenas que o acordo de vontades não se verifique em detrimento da coletividade, mas represente um dos seus meios primordiais de afirmação e desenvolvimento. (REALE, 2003)

A obediência a este princípio é exigida expressamente pelo disposto no art. 421 do Código Civil¹⁷. Suas bases podem ser encontradas no princípio constitucional da função social da propriedade. A razão de existir do contrato é exatamente a transferência de riquezas, haja vista ser instrumento pelo qual certo patrimônio muda de titularidade (GONÇALVES, 2006, p. 02-03). O contrato, por sua vez, é a principal fonte obrigacional (GONÇALVES, 2006, p. 01).

Conforme aduzido alhures, o fator tempo assume importante papel na dinâmica social, de modo que a regulação positivada do inadimplemento relativo demonstra exatamente a veracidade de tal afirmação. Nessa linha, não é apenas importante que uma obrigação nasça e produza seus efeitos. É premente que após completar seu ciclo de desenvolvimento ela se extinga, de preferência por meio de uma das formas de pagamento. O retardo na extinção de uma obrigação traz repercussão jurídico-econômica de valia, o que demonstra, mais uma vez, a importância do fator tempo nas relações obrigacionais. Com efeito, o atraso no cumprimento de uma obrigação evidencia nada mais que uma afronta ao princípio da função social, uma vez que impede a circulação das riquezas objeto da obrigação. Na mora do credor o descumprimento a este princípio se revela ainda mais grave, haja vista haver recalcitrância por parte do agente a quem a prestação aproveita, com manutenção injusta e involuntária do devedor em um liame jurídico do qual tem condições e direito de se desvincular. Isso sem mencionar a possibilidade da manutenção deste vínculo constituir obstáculo à realização de novos negócios jurídicos pelo obrigado passivo. Isto evidenciaria mais uma vez a ofensa ao princípio em comento, ante os evidentes prejuízos à circulação de riquezas e aos valores constitucionais da proteção à liberdade, à propriedade e, a depender do caso, da livre iniciativa.

¹⁷Código Civil. Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.

3 SISTEMA DO DIREITO CIVIL E O PRESTÍGIO AO VALOR SEGURANÇA

Conforme mencionado alhures, o novo Código Civil buscou permear o sistema civilista por novos valores além da segurança. Isso não significa, no entanto, um abandono deste. Do exposto ao longo deste artigo, verifica-se clara tendência do Direito em repelir a indefinição. Nem poderia ser de outra forma, vez que indefinição gera incerteza, que por sua vez traz insegurança. Um dos valores fundantes de qualquer ordem jurídica é justamente o valor segurança (BARCELLOS, 2003, p. 78-79). Mirando tal finalidade, a ordem jurídica não se compraz com atitudes que violem referida axio. Por tal motivo, muitas das condutas que trazem ínsita a insegurança têm como resposta do ordenamento a sanção. Nesse diapasão, observa-se da regulação da *mora creditoris* clara atitude sancionatória àquele sujeito que esteja na posição ativa em determinado vínculo obrigacional e que obsta seu cumprimento. Contudo, existem no sistema outros exemplos de sanção à atitude recalcitrante de quem, por uma relação jurídica qualquer, está em posição de exigir um comportamento.

Exemplificando, em conceituação de Diniz (2008, p. 420), prescrição é “a extinção de uma pretensão, em virtude da inércia de seu titular durante certo lapso de tempo”. Em outro ponto da obra referenciada, a autora obtempera que referida figura representa uma “sanção adveniente” à inação do titular de um direito (DINIZ, 2008, p. 387). Denota-se que a prescrição nada mais é que uma sanção pelo não exercício de um direito em lapso temporal oportuno. Tal medida visa trazer um certo grau de certeza, de segurança às relações sociais, consistindo em remédio jurídico contra a indefinição. Demonstrando a intrínseca relação entre os institutos da mora do credor e da prescrição, vislumbra-se que tanto na regulação daquela, como no tratamento conferido a esta, o ordenamento jurídico traz consequências negativas pela omissão na prática de uma conduta juridicamente prestigiada, com a diferença que na primeira há manutenção da relação jurídica e na última, sua extinção. Em referência à prescrição, Azevedo (2009, p. 468) contextualiza, em um primeiro momento, uma suposta falta de lógica na “idéia de punir apenas o credor inerte, quando ele é a própria ‘vítima’ do inadimplemento”. Desse modo, até mesmo pela terminologia empregada por referido autor quando se refere às partes da relação jurídica sujeita à prescrição, verifica-se clara proximidade entre uma série de institutos do Direito Civil, a exemplo da mora do credor, a decadência, a usucapião, a própria prescrição, dentre outros.

Referida proximidade demonstra que o valor segurança é prestigiado pela Filosofia do Direito e pelo próprio ordenamento jurídico. Assim como na prescrição “dá-se a *estabilização* da relação jurídica (...) concretizando a segurança jurídica, que representa a justificativa primária para estas categorias”

(AZEVEDO, 2009, p. 469), também é com tal intuito que o ordenamento regulamenta a mora *creditoris*. Não poderia ser de outra maneira, vez que uma sociedade estável demanda um mínimo de segurança. Até mesmo porque, sem previsibilidade, ocorre crise também da confiança. Esta, conforme defendido alhures, é imprescindível à dinâmica social e à própria existência das relações jurídico-sociais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As mudanças advindas com o Código Civil de 2002 vão muito além da alteração na regulação de determinados institutos. Toda a lógica do sistema civilista sofreu uma reconfiguração, em muito por conta da nova principiologia que impregna o novo *Codex* privatista. Houve verdadeira inversão de paradigmas. Se antes o centro axiológico do Direito Civil convergia à propriedade e à segurança (melhor dizendo, à segurança de um direito de propriedade quase que absoluto), hoje tal disciplina se amolda a valores superiores, de sede constitucional. O núcleo valorativo do ordenamento jurídico passa a ser a Dignidade da Pessoa Humana. Mesmo os sub-ramos do Direito Civil que sofreram menos mudanças em seu regramento ao longo da história, como é o caso do Direito das Obrigações e, em específico, da própria mora do credor, passam a contar com nova feição. Devem obediência aos direitos e garantias fundamentais e à principiologia constitucional e civilista, em especial aos princípios da função social e da boa-fé objetiva. Todo o Direito Civil deve ser interpretado e aplicado de acordo com esta miríade de valores.

Entretantes, não se pode ignorar os princípios em que se pautava o antigo sistema privatista. A segurança é um valor de extrema importância em uma sociedade complexa. Hodiernamente, a dinâmica de mercado é cada vez mais célere. A quantidade de negócios jurídicos realizados e, via de consequência, de obrigações contraídas, é incomensurável. Isto torna imprescindível o prestígio à segurança das relações jurídicas negociais e obrigacionais. É a segurança que possibilita a previsibilidade, a estabilidade e a confiança. Sem tais atributos, as relações jurídicas perdem sustentação. E sem isso, não existe sociedade e convívio social que se perpetuem.

É exatamente deste paradoxo de constatações que surge o maior obstáculo aos cientistas e operadores do Direito na atualidade: ponderar da maneira adequada esta diversidade de princípios. Muitos, eufóricos com a nova tábua interpretativa, praticamente desprezam a segurança em prol de novos princípios. Alguns, mais tradicionais, defendem a todo custo o valor segurança, em verdadeiro movimento de resistência aos novos tempos. O que ambos os lados devem compreender é que todos estes princípios não são contrapostos e sim comple-

mentares. Complementares na construção de um verdadeiro Estado Democrático de Direito que respeite a pluralidade e que busque a realização de justiça social, sem com isso desprezar a imprescindível estabilidade das relações jurídicas.

Nesse cenário, o estudo da mora do credor revela uma série de desafios de hermenêutica. O instituto não sofreu grandes mudanças sob o aspecto dogmático. Esta, inclusive, é uma característica inerente ao Direito das Obrigações como um todo. Não obstante, sua interpretação deve sofrer uma necessária adaptação. Deve-se atentar a toda principiologia inerente à ordem constitucional vigente e à nova codificação civil. Entretanto, não se pode fazê-lo com o radicalismo do abandono a antigos valores, também imprescindíveis à uma ordem social estável. Toda a ordem jurídica pauta-se em um juízo de razoabilidade, de proporcionalidade. E desta lógica não foge a mora do credor.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, A. V. O novo código civil brasileiro: tramitação; função social do contrato; boa-fé objetiva; teoria da imprevisão e, em especial, onerosidade excessiva (laesio enormis). **Revista Jurídica NOTADEZ**, Porto Alegre, n. 308, jun. 2003.

AZEVEDO, F. de O. **Direito civil: introdução e teoria geral**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

BARCELLOS, A. P. de. Alguns parâmetros normativos para a ponderação constitucional. In: BARROSO, L. R. (Org.). **A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 49-118.

DINIZ, M. H. **Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 1.

GAMA, G. C. N. da. **Direito civil: obrigações**. São Paulo: Atlas, 2008.

GONÇALVES, C. R. **Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 3.

LIMA, P. de; VARELA, A. **Código civil anotado**. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1997. v. 2.

LISBOA, R. S. **Manual de direito civil: obrigações e responsabilidade civil**. 3.

ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

LÔBO NETTO, P. L. **Teoria geral das obrigações**. São Paulo: Saraiva, 2005.

MARTINS, J. C.; BRANCO, G. L. C. **Diretrizes teóricas do novo código civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2002.

MENDES, G. F.; COELHO, I. M.; BRANCO, P. G. G. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

NUNES, L. A. R. **Curso de direito do consumidor**: com exercícios. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

REALE, M. **Função social do contrato**. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br/artigos/funsoccont.htm>>. Acesso em: 25 maio 2010.

VENOSA, S. de S. **Direito civil**: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

ANALYSIS OF DELAY OF CREDITOR UNDER BRAZILIAN CIVIL CODE OF 2002

ABSTRACT: This article is an analysis of the delay of the creditor under the new worth board arising to the Civil Code of 2002. In this standard, it was performed the classification and topological location of the institute in the system of civil law, differentiating it from other forms of obligational default. It was discussed the juridical-social consequences arising from delay creditor. And inquired the influence of the principles of good faith objective and the social function as well as the fact of the security value still have a prominent role in the legal system.

KEYWORDS: Delay of creditor. Principles. Security.

ANÁLISIS RESPECTO DE LA DEMORA DEL ACREEDOR A LA LUZ DEL CÓDIGO CIVIL BRASILEÑO DE 2002

RESUMEN: Este artículo busca un análisis respecto de la demora del acreedor a la luz de la nueva tabla de valores que surgió con el Código Civil de 2002. En este sentido, se ha efectuado la clasificación y la ubicación topológica del instituto dentro del sistema del Derecho Civil, diferenciándolo de otros tipos de incumplimiento obligacional. Se han abordado las consecuencias jurídicas y sociales que surgen de la *mora creditoris*. Se ha preguntado acerca de la influencia de los

principios de la buena fe objetiva y de la función social, así como la seguridad que aún tiene un lugar de prominencia en el sistema jurídico.

PALABRAS CLAVE: Demora del acreedor. Principiología. Seguridad.