



## **Contratos de Empréstimos**

Material didático destinado à  
sistematização do conteúdo da disciplina  
Direito Civil III  
Publicação no semestre 2014.1

Autor: José Carlos Ferreira da Luz

Dados de acordo com: AACR2, CDU e Cutter  
Biblioteca Central – SESP / PB

**L979a**

**Luz, José Carlos Ferreira da**

Contratos de empréstimos / José Carlos Ferreira da Luz. –  
Cabedelo, PB: [s.n], 2014.

14p.

Material didático da disciplina Direito Civil III – Instituto de  
Educação Superior da Paraíba (IESP) - Curso de Direito, 2014.

1. Direito civil. 2. Material didático. 3. José Carlos Ferreira  
da Luz. I. Título.

CDU 347(072)

## 1. EMPRÉSTIMOS

- Duas são as modalidades de empréstimos o Mútuo e o Comodato.
- O titular de um bem pode usá-lo, fruí-lo, pode locar, vender dar ou emprestá-lo.
- Pode celebrar um contrato de empréstimo que dependerá da coisa que ele tem.

### 1.1 CARACTERÍSTICAS GERAIS

- 1)
  - **O comodato** é um **empréstimo para uso**.
    - **Comodatário** recebe para usar e depois restituir
  - **O mútuo** é um empréstimo **para o consumo**.
    - **Mutuário** recebe o empréstimo e tem direito de consumir
- 2)
  - **O comodato** é um empréstimo **de coisas infungíveis**
  - **O mútuo** é um empréstimo **de coisas fungíveis**.
    - **A fungibilidade** é conceituada no art 85:
      - Só móveis podem ser fungíveis.
        - Exemplo: empréstimo de dinheiro é um mútuo.
      - Imóveis são infungíveis
        - Exemplo: empréstimo de um automóvel é um comodato.
- 3)
  - **Comodato não transfere a propriedade** da coisa emprestada
  - **Mútuo há transferência da propriedade** da coisa emprestada

- 4)
  - **Comodato** é um contratos **sempre gratuito**
  - **Mútuo** é um contrato **gratuito por natureza** mas **oneroso por essência**

## 1.2. Comodato

### 1.2.1. Definição e características básicas

- Comodum datum: significa dar a alguém um cômodo, uma comodidade, dar a uma pessoa o uso de algo sem receber uma contraprestação. Pode usá-la, fruí-la e mais tarde restituí-la ao comodante.
- É um contrato gratuito, que tem por objeto coisa infungível e se perfaz mediante a tradição do objeto.

**Art. 579.** O comodato é o empréstimo gratuito de coisas não fungíveis. Perfaz-se com a tradição do objeto.

#### **a) Características do comodato**

- *Contratualidade:* decorre de um acordo de vontades.
  - *Unilateral:*
    - apenas uma parte obriga-se em relação à outra. Apenas o comodatário se obriga, a doutrina chama a atenção para o fato de que é bilateral imperfeito pois pode surgir obrigações para o comodante por um fato superveniente.
  - *Gratuito:*
    - Acarreta ônus para o comodante e vantagem para o comodatário. Fere o princípio do equilíbrio das relações contratuais (princípio da equivalência),

porque há cessão sem contraprestação, muito embora o comodatário possa assumir a obrigação de pagar impostos e taxas sobre o bem, o que não retira a natureza de gratuidade do empréstimo.

- Sempre gratuito só gera vantagem para o comodatário, mas pode haver encargo, não pode ser uma contraprestação. Exemplo: Empréstimo a minha casa, mas exijo que ele cuide do jardim, mantenha a casa limpa.
- Se admitirmos uma remuneração em virtude do empréstimo, não vamos estar diante de um contrato de comodato, mas de uma locação.

– *Real:*

- O comodato é real (Art 579 1ª parte). O comodato só se completa com a tradição do objeto. Com a entrega do bem do comodante ao comodatário este passa a ter posse direta, remanescendo a posse indireta àquele. O comodatário pode defender sua posse por meio dos interditos (RT 236/418). Apesar de ser um contrato real, não gera um direito real.

– *Intuitu personae:*

- o objeto não pode ser cedido pelo comodatário a um terceiro, porque, diverso do que ocorre com o mútuo, o comodato não transfere a propriedade, e sim apenas a posse direta.

- *Infungibilidade:*

- a coisa emprestada poderá ser móvel ou imóvel, porém não poderá ser substituível por outra da mesma espécie, qualidade e quantidade. A mesma coisa cedida deve ser restituída. É possível o comodato de bens fungíveis desde que

destinados à exposição ou ornamentação. Exemplo: uma garrafa de uísque para exibição numa exposição.

- *Não-consumibilidade:*
  - o comodato de bem consumível é admitido, como na hipótese anteriormente mencionada, para exposição ou ornamentação. Exemplo: frutas não utilizadas para consumo e sim para enfeite (*comodatum pompam vel ostentationem causae*).
- *Temporiedade* (artigo 581 do Código Civil):
  - a coisa dada em comodato é para uso temporário, podendo o prazo ser determinado ou indeterminado. Na segunda hipótese, presume-se o tempo necessário para que o comodatário possa servir-se da coisa. Não existe comodato perpétuo, pois tal implicaria doação.
- *Restitutibilidade:*
  - caso o comodatário se recuse à restituição, estará praticando esbulho e o comodante promoverá a devida ação judicial de reintegração de posse. Com o falecimento do comodante a devolução deve ser feita aos herdeiros.

### **1.2.2. Requisitos**

São requisitos do comodato:

- *Subjetivo:* a capacidade de exercício genérica, o Código Civil,
- *Objetivo:* os bens dados em comodato devem ser:
  - infungíveis;
  - inconsumíveis;
  - móveis ou imóveis.

- *Formal*: o comodato se estabelece de forma livre. Não se presume; na dúvida entre locação, essa prevalece, por ser onerosa.

### **1.2.3. Incapacidades especiais do comodante**

**Art. 580.** Os tutores, curadores e em geral todos os administradores de bens alheios não poderão dar em comodato, sem autorização especial, os bens confiados à sua guarda.

- O artigo 580, com a intenção de proteger certas pessoas, estabelece incapacidades especiais, para outorga de comodato. Os tutores, curadores e administradores de bens alheios não podem dar em comodato, salvo autorização especial, os bens confiados à sua guarda porque o comodato não é um ato de administração normal; ademais, diminui o patrimônio de alguém sem compensação, pois não há vantagem ao administrado. A autorização especial deverá ser do dono, no caso pessoa maior e capaz, e do juiz, ouvido o Ministério Público, se for um incapaz.

### **1.2.4 Do Prazo**

**Art. 581.** Se o comodato não tiver prazo convencional, presumir-se-lhe-á o necessário para o uso concedido; não podendo o comodante, salvo necessidade imprevista e urgente, reconhecida pelo juiz, suspender o uso e gozo da coisa emprestada, antes de findo o prazo convencional, ou o que se determine pelo uso outorgado.

- Todo comodato tem que ter um prazo
  - **Determinado**
    - Convencional (pelas partes)
    - Legal (presunção pelo uso concedido)
  - **Indeterminado**
  - **Devolução do bem**
    - Prazo indeterminado: O comodante pode reaver o bem a qualquer momento, a posse é como se fosse a título precário. Notifica-se o comodatário devendo-se conceder um prazo razoável.

- Prazo determinado ou pelo uso concedido: Espera terminar o prazo
  - Durante o prazo pode-se reclamar a devolução da coisa emprestada se houver uma necessidade imprevista e urgente que tenha de ser atendida logo. Não bastando a afirmativa do comodante, tem de haver a prova e o convencimento do juiz.
- No comodato é descabida a ação de despejo e o processo de execução, por não haver relação *ex locato*. O direito de cobrar o aluguel do comodatário moroso não transforma o contrato de comodato em locação, pois serve apenas para coagi-lo a devolver a coisa, sendo mera penalidade. Não é uma retribuição pelo uso do objeto cedido em empréstimo.
- No comodato por prazo indeterminado, é preciso o comodante interpelar o comodatário, para a entrega do bem, ocasião em que ocorrerá a mora, dando ensejo à reintegração.

### 1.2.5. Obrigações do comodatário

Ao comodatário cabem as seguintes obrigações:

- **Guardar e conservar a coisa como se fosse sua** (artigo 582 do Código Civil):

**Art. 582.** O comodatário é obrigado a conservar, como se sua própria fora, a coisa emprestada, não podendo usá-la senão de acordo com o contrato ou a natureza dela, sob pena de responder por perdas e danos. O comodatário constituído em mora, além de por ela responder, pagará, até restituí-la, o aluguel da coisa que for arbitrado pelo comodante.

- o comodatário deve procurar não desgastar ou desvalorizar a coisa, sob pena de responder por perdas e danos. Não pode alugar o bem emprestado nem emprestar novamente a coisa. O ônus com a guarda e manutenção da coisa correm por conta do comodatário, que pode cobrar as despesas extraordinárias e as benfeitorias, e ainda reter o bem até o ressarcimento (artigo 1.219 do Código Civil).

- **Limitar o uso da coisa estipulada no contrato** (artigo 582 do Código Civil): caso o comodatário não respeite o acordo, responderá por perdas e danos. O uso indevido que acarreta, por terceiro, um dano qualquer no bem, é de responsabilidade do comodatário, podendo o mesmo requerer regressivamente o pagamento efetuado (RT 487/75).
- **Restituir a coisa emprestada "in natura" no momento devido:** vencido o prazo do contrato ou verificada a hipótese do artigo 581 do Código Civil, a coisa deverá ser restituída. O comodante não pode, sem justificativa, requerer o bem fora desses casos.
- **Responder pela mora:** o comodatário, em caso de mora, responde pela perda e deterioração da coisa emprestada, sendo obrigado a pagar um aluguel, arbitrado pelo comodante, pelo tempo de atraso na devolução (artigo 582 do Código Civil). O aluguel inclui os honorários advocatícios (RT 413/381).
- **Responder pelos riscos da coisa** (artigo 583 do Código Civil): correndo risco, o objeto do comodato e outros do comodatário, se esse salvar os seus, abandonando o do comandante, responderá pelo dano, ainda que advindo de fortuito e força maior. É a hipótese de incêndio e de inundações. Nessas ocasiões o comodatário não é obrigado a salvar nenhum bem, porém se salvar algum deve ser o do comodante. Caso proceda em contrário, pagará pelo prejuízo. É o proprietário (comodante) quem responde pelo caso fortuito e força maior, porém não na hipótese supramencionada.
- **Responsabilidade solidária de vários comodatários** (artigo 585 do Código Civil): cada comodatário é responsável solidário em relação ao comodante, para melhor assegurar a restituição da coisa, ante a gratuidade do contrato. O comodante pode acionar qualquer comodatário para devolver a coisa.

#### **1.2.4. Obrigações do comodante**

São obrigações do comodante:

- *Não pedir a restituição do bem dado antes do prazo:* o bem dado em comodato deve permanecer com o comodatário até o prazo estipulado ou até o fim a que se destina (artigo 581 do Código Civil).
- Restituir as despesas extraordinárias feitas pelo comodatário.

### **1.2.5. Extinção do comodato**

A extinção do comodato ocorre quando existe:

- *Advento do termo:* se não houver termo ajustado, extingue-se após o uso regular da coisa para os fins a que foi emprestada.
- *Rescisão por culpa:* na hipótese de o comodatário usar o bem de modo diverso do estipulado, ou ceder a outrem o uso.
- *Resilição unilateral:* o comodante pode provar que precisa da coisa antes do prazo acordado, em decorrência de situação urgente e imprevista à época do negócio, reconhecida pelo juiz. O comodatário pode resilir com a mera devolução (desinteresse).
- *Resilição bilateral:* distrato – as partes resolvem extinguir o contrato.
- *Morte do comodatário:* apenas se o contrato for *intuitu personae*, porque as vantagens não podem ser transmitidas aos herdeiros. Podem as partes estipular em contrário, ou a natureza do contrato dar a entender que o uso não é estritamente pessoal.
- *Alienação da coisa.*

## **1.3. Mútuo**

### **1.3.1. Conceito e características básicas**

- Mútuo é o contrato pelo qual uma das partes transfere a propriedade de um bem fungível à outra, que se obriga a lhe restituir coisa do mesmo gênero, quantidade e qualidade (artigo 586 do Código Civil).

-

#### **a) Características**

- *Contratualidade*: é indispensável a manifestação de vontade de ambas as partes.
- *Real*: o contrato só se perfaz com a tradição, isto é, com a entrega do objeto emprestado.
- *Gratuito*: no silêncio, o contrato é considerado gratuito; porém, pode ser oneroso, quando estipulada contraprestação a ser cumprida pelo mutuário. Exemplos: pagamento de juros nos empréstimos em dinheiro (mútuo feneratício); repetição de juros pagos pelo contratante não prevista no contrato, pois consiste em obrigação natural (artigo 882 do Código Civil).

Para carvalho de mendonça, o mútuo é mercantil bastando que uma das partes seja comerciante. O empréstimo bancário é sempre mercantil, mesmo que o mutuário não seja comerciante, pois é atividade habitual das financeiras (comércio) conceder empréstimos a curto, médio ou longo prazo.

- *Unilateral*: é o mutuário que, em regra, tem obrigações.
- *Temporiedade*: não pode ser perpétuo, caso contrário, transformar-se-ia numa doação. O artigo 592 do Código Civil trata do prazo do mútuo: se de produto agrícola, vai até a próxima colheita; se de dinheiro, vence, pelo menos, em 30 dias; nas demais hipóteses, no prazo convencionado.
- *Fungibilidade*: o mútuo recai sobre bens que podem ser substituídos por outros do mesmo gênero, quantidade e qualidade. Exemplo: empréstimo de um livro, desde que o exemplar não seja raro nem sua edição esteja esgotada.
- *Translatividade*: significa a transferência da propriedade que acontece com a simples tradição. O mutuário pode usar a coisa como quiser. Pode consumir, alienar e dar, inclusive em submútuo. Não precisa da autorização do mutuante. Assume todos os riscos da coisa, já que há a verdadeira transferência do domínio.

- *Obrigatoriedade da restituição*: a coisa deve ser restituída na mesma espécie, quantidade e qualidade. Não fosse assim, haveria troca, ou compra e venda. A restituição de dinheiro é nominal, não importando se o valor perdeu seu poder de compra pela incidência da inflação. Pode o mutuante exigir garantia do mutuário, pois esse poderá sofrer mudança em sua fortuna. Em caso de morte do mutuário, os herdeiros devem restituir a coisa.

### **1.3.2. Requisitos**

O mútuo apresenta três tipos de requisitos:

- *Subjetivos*: os contraentes precisam ter capacidade comum e especial. O mutuante deverá ter aptidão para dispor, alienar a coisa emprestada, pois essa será transferida ao mutuário; deve ter *jus disponendi*.

De acordo com artigo 588 do Código Civil, o mútuo feito à pessoa menor, sem autorização daquele que detém sua guarda, não poderá ser reavido pelo mutuário, nem pelos fiadores, salvo (artigo 589 do Código Civil):

- ratificação do responsável pelo menor, suprimindo a autorização;
- necessidade do empréstimo para os alimentos habituais;
- bens adquiridos pelo magistério, serviço militar ou função pública do menor. A disposição é ociosa porque o menor passa a ser maior, capaz, em decorrência de tais fatos;
- na hipótese de o menor dolosamente ocultar sua idade, para obter empréstimos (artigo 180 do Código Civil).
- *Objetivos*: o objeto emprestado deve ser fungível, substituível por outro da mesma espécie, quantidade ou qualidade (artigo 85 do Código Civil).

No mútuo em dinheiro, o devedor se exonera da obrigação, restituindo a mesma soma, ainda que o valor seja depreciado. As normas sobre o curso forçado da

moeda nacional vedam a estipulação do pagamento em moeda de ouro, prata ou estrangeira. O empréstimo em moeda estrangeira só é válido se uma das partes residir e for domiciliada no exterior.

O mútuo feneratício (oneroso) é permitido no nosso Direito, com cláusula expressa que fixa os juros do empréstimo. Os particulares não podem convencionar taxa superior a 12% ao ano, sob pena de usura.

Os juros constituem o proveito tirado do capital emprestado e podem ser compensatórios (representam a renda ou o fruto do dinheiro mutuado), compensando o mutuando pela disponibilidade do dinheiro; ou moratórios, pagos a título de indenização pelo atraso verificado para o adimplemento do contrato.

A capitalização de juros é proibida pela Lei de Usura – Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal, exceto no contrato de empréstimo e de conta corrente. A integridade do valor emprestado é garantida pela correção monetária – ajuste do valor do débito, constituindo a própria dívida atualizada para a data do vencimento ou do efetivo pagamento da obrigação.

- *Formais*: o mútuo tem forma livre, exceto se for oneroso, caso em que deverá ser convencionado expressamente (artigo 591 do Código Civil). A prova do mútuo poderá ser feita pela emissão de nota promissória, confissão formal de dívida ou recibo da soma emprestada. O mútuo mercantil não requer forma escrita, salvo para efeito de prova e de registro contábil; se for elaborado verbalmente, a prova testemunhal só poderá ser admitida se o valor do empréstimo não exceder a 10 salários mínimos (artigo 401 do CPC).

### **1.3.3. Efeitos jurídicos**

#### **a) Obrigações do mutuário**

- *Restituir o que recebeu*: deve o mutuário devolver a coisa da mesma espécie, quantidade e qualidade, dentro do prazo estipulado. Caso seja impossível, poderá devolver o equivalente pecuniário.
- *Não compelir o mutuante a receber em parte* se isso não for convencionado.
- *Pagar os juros* no mútuo feneratício.

#### **b) Direitos do mutuante**

- *Exigir garantia da restituição*: para o caso de mudança no patrimônio do mutuário (artigo 590 do Código Civil).
- *Reclamar a restituição de coisa equivalente*, com o vencimento do prazo. Caso não haja prazo estabelecido deverá o mutuante notificar o mutuário concedendo prazo razoável para cumprimento do avençado.
- *Demandar a rescisão do contrato* se o mutuário não pagar os juros no mútuo feneratício.

#### **c) Obrigações do mutuante**

- *Entregar a coisa* objeto de mútuo.
- *Não interferir no uso da coisa* durante a vigência do contrato.
- *Não exigir a restituição* antes do convencionado.

### **1.3.4. Causas extintivas do mútuo**

As causas de extinção do mútuo são:

- Vencimento do prazo convencionado para sua duração.
- Ocorrência das hipóteses do artigo 592 do Código Civil, quando não estipulado prazo.
- Rescisão por culpa de uma das partes. Exemplo: não pagamento de juros.
- Resilição bilateral: distrato, acordo entre as partes para extinção do contrato.

- Resilição unilateral por parte do devedor. Há a presunção de que o mutuário tem direito de pôr fim ao negócio a qualquer momento, oferecendo a prestação.
- Efetivação de uma cláusula terminativa prevista no próprio contrato.