



Conceitos Gerais Sobre Obrigações

Material didático destinado à
sistematização do conteúdo da disciplina
Direito Civil III
Publicação no semestre 2015.1

Autor: Valberto Alves de Azevedo Filho

Dados de acordo com: AACR2, CDU e Cutter

Biblioteca Central – SESP / PB

L979a Azevedo Filho, Valberto Alves de

Conceitos gerais sobre obrigações / Valberto Alves de
Azevedo Filho. – Cabedelo, PB: [s.n], 2015.

8p.

Material didático da disciplina Direito Civil II – Instituto de
Educação Superior da Paraíba (IESP) - Curso de Direito, 2015.

1. Direito civil. 2. Material didático. 3. Valberto Alves de
Azevedo Filho. I. Título.

CDU 347(072)

1. ORIGEM E EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS OBRIGAÇÕES

1.1 Origem das obrigações 1.2 Evolução histórica das obrigações

1.1 A origem das obrigações

Se o direito nasce dos fatos (*ex facto oritur jus*), de qual deles se teriam originado as obrigações? Para o homem primitivo, suas necessidades de sobrevivência o impeliram a *trocas* de seus produtos agropecuários (cerca de 7000/6000 a. C.). O descumprimento dessas permutas era *punido* com a vingança (entre os indivíduos) ou mesmo com a guerra (entre as tribos e clãs).

1.2 A evolução histórica das obrigações

a) O *Código de Hamurábi* - promulgado cerca de 1755 a. c., exprimiu o direito mesopotâmico de um país que vivia da produção e da circulação das mercadorias. Era constituído de 282 artigos ou leis casuísticas - administrativas, civis e penais: a base destas últimas repousava sobre a *lei do talião*; p. ex.: em seu art. 229, o mestre-de-obras, cuja construção ruísse, matando seu dono, pagava com a própria vida.

b) O *direito romano* - pela Lei das XII Tábuas (450 a. c.: T. 3, 5/6), o devedor confesso ou condenado que não pagasse sua dívida dentro de trinta dias, podia ser preso na residência do credor, ser vendido como escravo ou mesmo *morto* e ter seu corpo esquartejado, em rateio entre os vários credores. Somente com a *Lei Petélia PaPíria* (326 a. C.), é que foi abolida a execução sobre a pessoa, recaindo aquela sobre os bens do devedor. A *intransmissibilidade* da obrigação, contudo, foi uma constante em todas as fases de evolução do direito romano.

c) A *Idade Média* (476-1453) - foi um período caracterizado pelo equilíbrio da sociedade e da economia. A concepção germânica converteu a obrigação numa noção econômica, susceptível de transferência. Já para a Igreja, o descumprimento da obrigação tinha um conteúdo moral, equiparando-a à mentira, constituindo-se por isso um pecado: daí que os teólogos e canonistas tenham instituído a máxima *pacta sunt servanda* (os pactos devem ser respeitados).

d) O *direito moderno* - retoma a noção romana sem grandes modificações. Pelo Código Napoleônico, surge a *escola liberal*, reproduzindo a definição das Institutas de Justiniano de que a obrigação era um vínculo jurídico, para conceituar o contrato (art. 1.101): assim, à vontade é atribuída plena força para gerar o vínculo e acentuar a impessoalidade da obrigação. A tendência *atual* é de parcial freio na autonomia da vontade (como se depreende da Lei do Inquilinato e do Código de Defesa do Consumidor); mas o Estado procura desvencilhar-se de obrigações que não sejam exclusivas de sua atuação (como ocorre com a privatização das empresas públicas e com outras injunções da globalização); a transmissibilidade das obrigações é a tônica, acentuando-se que, embora a relação jurídica se estabeleça entre as pessoas, o vínculo obrigacional repercute apenas sobre o patrimônio do devedor e no momento da *execução*.

2. TEORIA GERAL, CONCEITO E ELEMENTOS DAS OBRIGAÇÕES

2.1 Teoria geral das obrigações 2.2 Conceito jurídico de obrigação 2.3 Elementos constitutivos das obrigações

2.1 Teoria geral das obrigações

Os homens vivem em sociedade, de cujo relacionamento nascem obrigações mútuas, que precisam ser disciplinadas. Daí o direito das obrigações, onde se devem definir seu conteúdo; os elementos, fontes e modalidades; os meios de serem cumpridas; as conseqüências de seu descumprimento; e enfim, sua transmissibilidade (C C, arts. 233/420).

2.2 Conceito jurídico de obrigação (sentido estrito)

Obrigação é o *vínculo* de direito, de natureza transitória, em virtude do qual uma pessoa pode exigir de outra uma prestação economicamente apreciável; ex.: a promessa de recompensa; os contratos, em geral.

Obs.: Em sentido lato, *obrigação* é sinônimo de *dever jurídico*, imposto a todos, abrangendo todas as relações decorrentes dos demais ramos do direito. Juridicamente, contudo, o termo tem sido empregado como sinônimo de *documento quer público* (como os títulos da dívida da Fazenda, quais as ORTNs), quer particular (como instrumento do contrato: CC, art. 224). Fala-se, ainda, vulgarmente, em "obrigação" social ou de caráter religioso, como comparecer a uma festa de casamento ou a uma missa de 7º dia.

2.3 Elementos constitutivos da obrigação

A obrigação é constituída, assim, de três elementos: o subjetivo, o objetivo e o vínculo jurídico (afora o caráter de transitoriedade, pois em Direito não há obrigações perpétuas).

a) O *elemento subjetivo* - são as pessoas que integram a relação jurídica: o sujeito *ativo* (o credor), que pode exigir; e o *passivo* (o devedor), que pode ser exigido. *Características:*

a.1) a transmissibilidade - devido ao fato de as obrigações poderem *mudar* de sujeito; ex.: a cessão de crédito (CC, arts. 286/298); a sucessão hereditária (CC, art. 1.997).

Obs.: Excetua-se a obrigação *personalíssima*; ex.: o mandato sem substabelecimento (CC, art. 667 e §§ 1º/4º);

a.2) a individuação - pois os sujeitos precisam ser: 1) ou *determinados* desde logo (ex.: no caso da venda de um bem, quando adquirente e vendedor comparecem à operação); 2) ou *determináveis*, ao menos no momento da prestação (ex.: na promessa de recompensa: CC, art. 855), pois, na hora de se apresentar, é que se identifica quem tem o direito ao prêmio);

a.3) a personificação - por isso que podem ser sujeitos: 1) tanto pessoas *físicas*, capazes ou não, por si ou por seus representantes legais (CC, arts. 2º/5º); 2) como as *jurídicas*, públicas ou privadas, estas, mesmo as meramente de fato (CC, arts. 40/48 c/c **LRP** - Lei nº 6.015, de 31/12/73, arts. 114, 115 e 119; CPC, art. 12; CCo, art. 303).

Obs.: É necessário, porém, que sejam pessoas *distintas* uma da *outra*; do contrário, extinguir-se-ia a obrigação pela confusão (CC, art. 381); ex.: se credor e devedora se casarem em comunhão de bens, quando o patrimônio daquele passa também para esta;

a.4) a unidade ou pluralidade - pois os sujeitos podem ser únicos ou múltiplos em um dos pólos da relação obrigacional ou em ambos: 1) desde o *início* (ex.: se o imóvel pertencente a um só ou a vários proprietários vier a ser hipotecado por aquele ou por estes); ou 2) em fase *posterior* (ex.: falecendo o devedor, seus herdeiros solverão o débito deixado: CC, art. 1.797, II).

b) o *elemento objetivo* - é a *prestação* do devedor, que é de três espécies: 1) obrigações de *dar* (CC, arts. 233/246); ex.: entregar ou devolver um livro; 2) de *fazer* (CC, arts. 247/249); ex.: esculpir uma estátua; ou 3) de *não fazer* (CC, arts. 250/251); ex.: suportar uma servidão (CC, art. 1.378). *Características* (sob pena de invalidade da obrigação: CC, arts. 123, I/III e 124):

b.1) a possibilidade física e jurídica - pois: a) se a impossibilidade *física* for absoluta (CC, arts. 123, I e 124), torna nula a obrigação, porque o vínculo se destrói; ex.: obrigar uma pessoa a levantar o peso de uma tonelada; mas, se a impossibilidade for relativa, a obrigação parcialmente realizável poderá ser ajustada (CC, art. 184); ex.: se R\$ 1.000.000,00, dados para construir um prédio de dez andares, se tornarem insuficientes, o dono da obra poderá contentar-se com oito andares, apenas; b) se a impossibilidade for *jurídica* (CC, art. 123, I), o negócio jurídico se' invalidará porque a lei tal proíbe (ex.: a venda de um bem público: CC, arts. 100/101);

b.2) a licitude - porque se a prestação for contrária à *moral* ou aos *bons costumes*, torna-se nula também (CC, art. 123, II); ex.: é vedado fomentar a prostituição;

b.3) a compatibilidade - porquanto, se as condições decorrentes de uma obrigação forem incompatíveis entre si, a posterior será ineficaz; ex.: se a um sobrinho for prometido um apartamento, caso ele se forme em Direito até o fim do ano - o que se cumpriu -, será nula a venda do imóvel nesse meio tempo; mas não a hipoteca (não proibida no compromisso);

b.4) a especificidade - eis que a prestação pode ser: 1) *determinada* desde logo; ex.: comprar certa casa, de dois andares, situada na Rua São Clemente do Rio de Janeiro; ou 2) *determinável*, quando a prestação for de coisa genérica, devendo então ser individualizada por sua espécie, quantidade e características próprias (CC, art. 243); ex.: se prometido um carro novo, poderá ser escolhido um da Volkswagen ou da Fiat, modelo atual (CC, art. 244).

Obs.: Se o objeto for *indeterminável* por sua própria natureza, haverá carência de objeto, invalidando a obrigação; ex.: provar a origem da matéria;

b.5) a patrimonialidade - visto como a prestação deve expressar um conteúdo *econômico*, a fim de se converter em perdas e danos, em caso de descumprimento; ex.: a mensalidade de R\$ 1.000,00 pela locação de uma casa, se não paga, enseja a penhora dos bens do inquilino.

Obs.: Quanto ao *dano moral*, não há equivalência entre o valor da prestação e a qualidade do bem jurídico ofendido, pois a indenização representa ficticiamente o preço da afeição ou da dor, sendo, aliás, possível sua cumulação com a indenização por danos materiais (CF, art. 5º, X; Súmula/STj 37); ex.: o desgosto pelo furto de uma jóia de

família ou o sofrimento pela morte de um filho ainda criança será de alguma forma amenizado pela compensação monetária.

c) O *elemento vínculo jurídico* - é a *essência* abstrata da obrigação, que se decompõe duplamente: no débito (*Schuld*) e na responsabilidade (*Haftung*), ambos normalmente vindo juntos. *Características*:

c.1) o direito de exigir - da parte do sujeito *ativo*, que pode pleitear do sujeito passivo o cumprimento da obrigação, espontâneo ou por coação judicial (CPC, arts. 580 e 621/645);

c.2) o dever de prestar - da parte do sujeito *passivo*, que terá de oferecer uma certa atividade em benefício do credor (um dar, um fazer ou um não-fazer), sob a garantia do próprio patrimônio (e não sob a sujeição de sua pessoa): pois não há prisão por dívida, exceto a da pensão alimentícia e a do depositário infiel (CF, art. 5º, LXVII).

Obs.: As vezes esses dois fatores podem aparecer *separados* – como quando ocorre: 1) a responsabilidade sem débito; ex.: a do fiador, o qual garante uma obrigação alheia; ou 2) o débito sem obrigação; ex.: nas obrigações naturais existe a dívida, mas não a responsabilidade de pagá-la.

3. FONTES DAS OBRIGAÇÕES

3.1 A lei 3.2 A vontade humana 3.3 As manifestações da vontade humana

Quais os elementos que dão origem às obrigações? Mister se faz um fato humano ao qual a norma legal confere efeitos jurídicos. Duas são, portanto, as fontes da obrigação: a lei e vontade das partes.

3.1 A lei

A lei (vontade do Estado) é a fonte *remota e primária* da obrigação, ordenando, permitindo ou proibindo um fato em favor ou contra outra pessoa: porquanto nenhuma obrigação se origina apenas da vontade humana; ex.: os alimentos de pai para filho; os títulos ao portador; os atos ilícitos.

3.2 A vontade humana (CC, arts. 186/187 e 927)

Porém a vontade humana é a fonte *próxima* da obrigação, pois, sem tal manifestação não se criaria o vínculo obrigacional, nenhuma obrigação se completando, simplesmente porque existe um preceito legal que a preveja, porquanto o faz abstratamente. Da atividade do agente (dando, fazendo ou deixando de fazer alguma coisa) é que resulta clara sua intenção de proceder desta ou daquela maneira: ou porque a lei o determina; ou porque esta simplesmente o enseja; ou porque taxativamente a lei se contrapõe ao ato perpetrado; ex.: enquanto não surgir um dano contra alguém, não há o que indenizar: assim, o direito legal para ser solicitada indenização por um prejuízo sofrido, somente surgirá quando este sobrevier e dependerá, ainda, da omissão ou da recusa a satisfazer os danos por parte de quem lesou.

Obs.: Excepcionalmente, casos há em que a *lei* é fonte *mediata* de obrigações, porque estas resultam diretamente daquela, independentemente de culpa provinda de um fato humano, como nas hipóteses de responsabilidade objetiva, fundamentada na teoria do risco; ex.: a indenização pelos acidentes de trabalho, que prescinde de culpa do patrão (Lei nº 8.213, de 24/7/91 [DOU 11/4/96], arts. 18, I, *h* e 121). Entretanto, a atividade assumida pelo devedor (fato humano), geradora do lucro, implica colateralmente um prejuízo potencial aos consumidores ou usuários, pelo qual é justo tenha aquele de responsabilizar-se (previsão legal).

3.3 Manifestações da vontade humana

A vontade humana cria direitos e/ou deveres jurídicos pelos atos ou negócios jurídicos e mesmo pelos atos ilícitos:

a) Atos jurídicos (em sentido estrito) - são os que, independentemente do querer das partes, geram conseqüências jurídicas previstas em *lei*; ex.: a ocupação (CC, art. 1.263); a vizinhança (CC, arts. 1.277/ 1.313).

b) Negócios jurídicos - são os atos jurídicos dirigidos na obtenção de um resultado, querido pelas partes. Podem ser: 1) *bilaterais* - os que se perfazem com duas declarações de vontade coincidentes, distinguindo-se: os perfeitos, quando conferem vantagens e ônus para ambas as partes; ex.: a compra e venda (CC, art. 481); e os imperfeitos, quando conferem benefício a uma das partes e encargo à outra; ex.: a doação (CC, art. 538); ou 2) *unilaterais* - os que se perfazem mediante uma só declaração de vontade; ex.: o testamento (CC, art. 1.857).

c) Atos ilícitos - dos quais se origina, como efeito, o dever de indenizar, previsto na norma jurídica, em virtude de sua violação (CC, arts. 186, 187 e 927); ex.: numa batida em carro alheio, não ser reparados os danos materiais do conserto, os dias de inatividade profissional da vítima e os danos morais pelas eventuais deformações estéticas ocorridas.

4. DIFERENÇAS ENTRE DIREITOS REAIS E OBRIGACIONAIS

4.1 Pessoaalidade x universalidade 4.2 Prestação x coisa 4.3 Ilimitação x limitação 4.4 Inércia x oponibilidade 4.5 Posse x quaseposse

Os direitos patrimoniais dividem-se em direitos *reais* (que incidem sobre as coisas) e em direitos *obrigacionais* (impropriamente ditos também pessoais ou de crédito), os quais se distinguem por suas características específicas.

4.1 Pessoaalidade x universalidade

a) Pessoaalidade do direito obrigacional - o qual se volta contra *determinado* indivíduo; ex.: o aluguel não pode ser cobrado do irmão do locatário.

b) Universalidade do direito real - o qual se dirige contra *todos* (*erga omnes*); ex.: meu direito de propriedade tem de ser respeitado por quem quer que seja.
Conseqüências:

b.1) a seqüela - eis que o direito *acompanha* a coisa; ex.: caso seja vendida uma casa hipotecada, o comprador continuará arcando com o ônus real, que lhe é transferido;

b.2) o abandono - pois o dono de um bem pode *renunciar* à posse física da coisa com a intenção de não mais usufruí-la, para não sofrer os ônus decorrentes de seu domínio; ex.: o proprietário de um veículo pode largá-lo na rua para não pagar o IPVA, ensejando ao Fisco leiloá-lo para cobrar o imposto;

b.3) o usucapião - que é um modo *adquisitivo* do direito; ex.: após 15 anos de posse ininterrupta e pacífica de um imóvel, o possuidor adquire sua propriedade (CC, art. 1.238);

b.4) o direito de preferência - restrito, contudo, aos direitos de *garantia*; ex.: o primeiro credor hipotecário prefere os demais no pagamento de seu crédito.

4.2 Prestação x coisa

a) O *direito obrigacional* - tem por objeto uma *prestação* (positiva ou negativa); ex.: a obrigação de dar, fazer ou não-fazer alguma coisa.

b) O *direito real* - tem por objeto uma *coisa* (em face da qual as outras pessoas devem abster-se); ex.: o direito de posse incide sobre a casa que a pessoa alugou.

4.3 Ilimitação x limitação

a) A *ilimitação do direito obrigacional (numerus apertus)* - pois as manifestações unilaterais da vontade, assim como os contratos, *não* têm como *limite* senão a ilegitimidade do ato ou a ilegitimidade de seus termos.

b) A *limitação do direito real (numerus clausus)* - porquanto está restrito às hipóteses expressamente previstas em *lei*; é que o legislador resolveu intervir, para limitar certos direitos a determinadas pessoas, que não poderiam, por elas próprias, afastar as demais; ex.: os ônus reais (CC, art. 1.225, I/X); dentre estes, o compromisso de compra e venda, sua cessão ou promessa de cessão - omitido no Cód. Civil anterior (art. 674) - era suprido pela legislação extravagante (DL n° 58, de 10/12/37, arts. 16 e 22; Lei n° 6.766, de 19/12/79, art. 25; Lei n° 4.380, de 21/8/64, art. 69; Lei n° 4.591, de 16/12/64, art. 32, § 2° c/ c art. 35, § 4°).

4.4 Inércia x oponibilidade

a) O *direito obrigacional* - extingue-se pela *inércia* do credor em não exigí-la; ex.: não sou obrigado a cobrar uma dívida que alguém porventura tenha para comigo.

b) O *direito real* - reduz-se ou extingue-se por uma situação que se *contrapõe* em favor de outrem; ex.: em razão de uma servidão que pesar sobre meu sítio, meus direitos de proprietário ficam mais restritos; mas se eu alienar o imóvel, perco sua propriedade.

4.5 Posse x quase-posse

a) O *direito obrigacional* (segundo nosso Código Civil) - admite a *aquisição* da posse pelo "exercício do direito" (art. 1.204); a *perda* da "posse dos direitos" (ant. CC, art. 520, par. único); e, ainda, a posse *direta* em contratos (como o usufruto, o penhor, a locação) que geram direitos obrigacionais (art. 1.197): acolhe, assim, a posse de direito(s), termo que é sinônimo de quase-posse - a qual se diz o exercício de fato sobre direitos reais distintos do direito de propriedade.

b) O *direito real*- reconhece na posse o "poder de fato" sobre o *bem*, como a primeira manifestação do domínio e sua exteriorização aparente.