



## **Modalidades das Obrigações**

Material didático destinado à  
sistematização do conteúdo da disciplina  
Direito Civil II  
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

Modalidades das obrigações / Valberto Alves de Azevedo  
Filho. – Cabedelo, PB: [s.n], 2015.

34p.

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. OBRIGAÇÕES JURÍDICAS HÍBRIDAS (*PROPTER REM*)

O direito real se caracteriza pelo dever de alguém *abster-se* em face do sujeito ativo; e o direito obrigacional, pelo dever de o sujeito passivo *prestar* alguma coisa, em prol de um sujeito ativo determinado. Mas há figuras mistas, situadas numa zona fronteira, com características de direito *real* e *obrigacional*, pois as obrigações são devidas por causa da coisa (*propter rem*).

## 1.1 Conceito

Obrigações jurídicas híbridas são aquelas que se acham vinculadas a uma *coisa*, de cuja propriedade ou posse se pode exigir de um sujeito passivo uma prestação positiva ou negativa de um fato em favor de um sujeito ativo; ex.: o proprietário ou o mero possuidor de uma sala comercial têm a obrigação de pagar o condomínio.

## 1.2 Casos principais

a) *Condomínio voluntário* (CC, [arts. 1.314/1326](#)) e *necessário* (CC, [arts. 1.327/1.330](#)) - em que o condômino é obrigado a *contribuir* para a conservação e divisão da coisa comum (CC, arts. 1.315 e 1.307; CPC, art. 585, IV e 275, 11, c).

b) *Condomínio edilício* (CC, [arts. 1.331/1.358](#)) - no qual os proprietários de apartamentos *residenciais* ou *salas comerciais* se sujeitam a vedações específicas (CC, art. 1.336, I/IV e §§ 1º/2º; Lei 4.591, de 16/12/64, art. 10, I/IV).

c) *Direitos de vizinhança* - pelos quais os *vizinhos* têm o dever ou o direito de, p. ex.:

c.1) concorrer para as despesas de cercar, murar, valar ou tapar o próprio prédio em face de seu confinante (CC, art. 1.297 e §§ 1º/3º; CPC, art. 275, II, g; CP, art. 161);

c.2) impedir o mau uso da propriedade vizinha em prejuízo da sua segurança, sossego e saúde (CC, art. 1.277);

c.3) exigir garantias por dano iminente que da propriedade contígua possa provir (CC, art. 1.281).

d) *Enfiteuse* - pois o enfiteuta deve pagar o *foro* (ant. CC, arts. 678 c/c CC, art. 2.038 e Lei nº 3.071, de 1º/01/1916; Súmula 32G/STF).

e) *Tombamento* - visto como o proprietário de prédio *tombado* não pode destruí-lo, nem alterá-lo (DL 25, de 30/11/37, art. 17).

f) *Hipoteca* - já que o adquirente de imóvel hipotecado deve pagar o *débito* que o onera, se quiser liberá-lo dos ônus derivados da garantia.

### 1.3 Características - o devedor:

- a) *Obriga-se perante outrem* - não por sua vontade, mas porque é *proprietário ou possuidor* do bem.
- b) *Liberta-se da obrigação* - se *abandonar* a coisa.
- c) *Transmite essa obrigação ao novo titular* - a título *universal ou singular*; ex.: os impostos sobre prédios transmitem-se ao adquirente (ant. CC, art. 677, par. único), mesmo se herdeiro impúbere, ou a seu ocupante, se abandonados; o sucessor a qualquer título e o cônjuge meeiro são pessoalmente responsáveis pelos tributos devidos pelo *de cujus* e o espólio, pelos devidos até à data da abertura da sucessão (CTN, art. 131,11/111)

### 1.4 Natureza jurídica

Trata-se de uma obrigação *acessória mista*, mas *sem* o atributo da *autonomia* (CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA); porquanto:

a) *Seu objeto consiste numa prestação específica* - exigível de pessoa(s) *determinada(s)*, o que tipifica um direito obrigacional.

b) *Essa prestação é devida apenas a seu atual titular* (originário ou sucessor) - porque se origina de um direito *real* por isso, pelo abandono da coisa, livra-se da obrigação, o que é característico dos direitos reais.

## 2. OBRIGAÇÕES MORAIS E NATURAIS

Quando se fazem presentes apenas sentimentos de *equidade* ou de *justiça* têm-se as obrigações morais e as naturais, *sem* o caráter *coativo* das obrigações civis ou comerciais.

### 2.1 Obrigação moral: conceito

Obrigação moral é a que se funda apenas num vínculo de *equidade*; ex.: a esmola; os alimentos espontaneamente dados pelo pai a um filho não judicialmente reconhecido e que não tenha reivindicado seu sustento.

### 2.2 Características

Trata-se de um pseudodevedor e de uma pseudo-obrigação (por não o serem juridicamente). A obrigação moral apresenta, assim, as seguintes características:

a) *Liberalidade* - pois, como se trata de um reclamo da *consciência*, apenas, é cumprida por força dos princípios morais, religiosos ou humanitários do "devedor", que age espontaneamente.

b) *Ausência do direito de ação* - desse modo, se o "devedor" não cumprir essa sua obrigação moral de livre vontade, *não* poderá ser *coagido* judicialmente a fazê-lo.

c) *Irrevogabilidade da prestação* - entretanto, se tal obrigação for cumprida sem coação de qualquer espécie, tornar-se-á *definitiva* (por proteção da ordem jurídica), sem que o "devedor" tenha direito de reclamar-lhe a restituição.

### 2.3 Obrigação natural: conceito

Obrigação natural é aquela que se funda num vínculo tão-só de *justiça*; ex.: a dívida prescrita ou de jogo somente poderá ser paga se o devedor assentir espontaneamente; os empréstimos feitos a menor, sem a prévia autorização de quem tiver sua guarda, não poderão ser cobrados.

### 2.4 Características

Diferentemente da obrigação moral, na obrigação natural há verdadeiro credor e verdadeiro devedor: mas este é protegido pela lei, ao retirar daquele o direito à ação de cobrança. Em face dessa sua natureza, decorrem as seguintes conseqüências, como suas características:

a) *A inexigibilidade da prestação* - porquanto o credor *carece* do direito de *ação* contra o devedor.

b) *A validade do pagamento* (efetuado espontaneamente pelo próprio ou por terceiro) - pois o credor pode *retê-lo* como devido, e não, a título de mera liberalidade.

c) *A irretratabilidade do pagamento* - o qual *não* pode ser *repetido* (pedido de volta) pelo devedor, como se tivesse sido indevido.

### 2.5 Efeitos

a) *Ausência do direito de ação do credor* - para exigir seu cumprimento:

a.1) contra os riscos da evicção (CC, arts. 447/457); ex.: perdido juízo o imóvel, que seu não-dono dera em pagamento, não pode o credor pleitear o preço equivalente;

a.2) em face dos vícios redibitórios (CC, arts. 441/446); ex.: o credor não pode enjeitar o carro, dado em pagamento, por defeitos posteriormente descobertos;

a.3) a fim de exigir a continuidade de pagamento das restantes prestações parceladas; ex.: iniciando-se o pagamento de uma dívida de jogo, ajustado aquele em dez parcelas, se forem pagas apenas três, não estará o devedor obrigado às sete restantes.

b) *Denegação da repetição do indevido (repetitio indebiti) em favor do devedor* (que tiver efetivado a prestação) - por ser válido e irrevogável o pagamento, desde que não obtido por coação ou dolo e tenha sido efetuado por pessoa capaz (CC, arts. 814, §§ 1º/2º e 815).

c) *Impossibilidade de coexistir.*

c.1) com a novação (CC, art. 360 c/c art. 814, §1º) - pois esta pressupõe a extinção de uma dívida antiga, substituída por uma nova relação obrigacional: ora, a obrigação natural, não sendo juridicamente exigível, não poderia dar lugar a uma nova obrigação legalmente capaz de ser reclamada;

c.2) com a compensação (CC, art. 369) - pois esta supõe dívidas vencidas: logo, cobráveis porque exigíveis; ora, a obrigação natural é inexigível;

c.3) com a fiança (CC, art. 818 c/c art. 814, § 1º) - pois esta, sendo uma obrigação acessória, pressupõe uma obrigação principal válida.

## 2.6 Casos de obrigação natural no direito pátrio

a) *Dívida prescrita* (CC, art. 882) - ante sua inexigibilidade.

b) *Dívidas para obter fim ilícito, imoral ou proibido por lei* (CC, art. 883) - como sanção contra atos praticados em oposição aos bons costumes.

c) *Dívidas de jogo e aposta ou seus empréstimos* (CC, arts. 814 e 815) - por terem causa ilícita, ao denegar-lhes a lei o elemento ético.

*Obs.:* Excetuam-se os jogos e apostas *legalmente* permitidos (ex.: loterias e corridas de cavalo: CC, art. 814, § 2º).

d) *Mútuo a menor* - sem a prévia autorização daquele sob cuja guarda estiver (CC, art. 588), sob as exceções previstas (CC, art. 589, I/V), uma vez que normalmente implica má fé contra um incapaz.

*Obs.:* Há os que entendem poderem ser incluídos casos de direito *costumeiro*, como p. ex.: as gorjetas dadas a garçons (MARIA HELENA DINIZ).

## 3. OBRIGAÇÃO DE DAR (ENTREGAR) COISA CERTA (CC, arts. 233/237)

### 3.1 Conceito

Obrigação de dar coisa certa é a que visa à entrega de objeto certo e determinado, de tal modo individualizado que o devedor não possa confundir-lo com outro; ex.: entregar a seu dono a gata Mimi ou a aliança de casamento perdida.

### **3.2 Princípios fundamentais**

a) O credor de coisa certa não pode ser obrigado a receber outra, ainda que mais valiosa (CC, art. 313) - por isso, é possível:

a.1) a dação em pagamento (CC, art. 356) - liberando o devedor com a entrega de outra coisa, desde que haja consentimento do credor em novo acordo;

a.2) o pagamento parcelado (CC, art. 314) - desde que haja consentimento do credor em que a dívida não seja paga de uma só vez.

a.3) a repetição (CC, art. 876) - desde que o devedor, por erro, entregue uma coisa por outra.

b) A coisa acessória segue a principal (CC, art. 92) - por isso que os acessórios estão abrangidos na entrega de coisa certa, exceto se o contrário resultar do título ou das circunstâncias do caso (CC, art. 233); ex.: a venda de uma fábrica abrange também suas máquinas, exceto ressalva no contrato; mas a entrega do apartamento vendido novo, com armários e fogão, depende dos usos comerciais do lugar.

### **3.3 Efeitos da obrigação de dar coisa certa**

a) Para o devedor - sob pena de ter de ressarcir o credor pelos danos derivados do inadimplemento de sua obrigação (CC, art. 389), o devedor assume o compromisso de transferir o domínio da coisa, pois continua sendo o dono daquela até efetuar sua tradição ao credor, o que se opera:

a.1) para os bens móveis - pela mera tradição (entrega física) da coisa (CC, art. 1.267 e par. único);

a.2) para os bens imóveis - pela transcrição do título translativo no RGI (CC, art. 1.245 e § 1º; LRP - Lei nº 6.015, de 31/12/73, art. 167, I, nº 29 e art. 168).

b) Para o credor - se o devedor não entregar a coisa prometida, o credor:

b.1) não disporá: 1) da ação reivindicatória (pois não lhe cabe reivindicar o que não é seu); 2) nem de busca e apreensão (ação própria da obrigação de restituir: CPC, art. 625); b.2) mas disporá da ação indenizatória - porque não é lícito ao devedor enriquecer-se à custa alheia.

### **3.4 Perda ou deterioração da coisa: consequências para o devedor**

Enquanto não se transferir para o credor, a coisa ainda pertence ao devedor, constituindo-se então, como obrigação sua de fazer, velar pela conservação do bem (ant. CC, art. 80), e mesmo, defendê-lo contra terceiros, judicialmente, inclusive. Por isso, para que decorram consequências para o devedor, o pressuposto é que a perda ou a deterioração da coisa ocorram antes de sua tradição/ transcrição ou enquanto pender condição suspensiva (CC, art. 234).

a) Na hipótese de perda da coisa - se tal ocorrer:

a.1) sem culpa do devedor - resolve-se a obrigação para ambas as partes (CC, art. 234, 1ª parte);

a.2) com culpa do devedor - responde ele pelo equivalente em dinheiro, isto é, o valor que a coisa tinha ao perecer, mais perdas e danos (CC, art. 234, 2ª parte), devidos pelo inadimplemento de sua obrigação de fazer.

b) Na hipótese de deterioração da coisa - se tal ocorrer:

b.1) sem culpa do devedor - ou o credor considera extinta a obrigação (pois a coisa não é mais a mesma); ou a aceita, abatido do seu preço o valor que ela perdeu (CC, art. 235), por acordo entre as partes ou por decisão do judiciário;

b.2) com culpa do devedor - ou o credor exige o equivalente em dinheiro; ou aceita o bem no estado em que se achar, em ambos os casos mais perdas e danos (CC, art. 236).

### **3.5 Melhorias na coisa: conseqüências para o devedor**

Semelhantemente ao explicado no item anterior, é necessário que as vantagens tenham ocorrido antes da tradição da coisa, quando então esta ainda pertence ao devedor, o qual poderá, alternativamente:

a) Exigir aumento no preço (CC, art. 237, 1ª parte) - cabendo a ele, como dono, fixá-lo (e não ao juiz), pois a coisa passou a ser outra; ex.: se a égua (ainda não prenha, conhecidamente), prometida para certa data, vier a parir antes desta um potro, a cria será do devedor, cujo valor poderá ser acrescido ao da mãe, se o credor a quiser, também.

b) Resolver a obrigação (CC, art. 237, 2ª parte) - se o credor não anuir nesse aumento de preço, pois não estará cumprindo sua obrigação, como sua parte no negócio.

### **3.6 Frutos**

Especificamente quanto aos frutos (CC, art. 237, par. único), por serem acessórios da coisa, cujo princípio seguem (ant. CC, art. 60):

a) Os percebidos: são do devedor.

b) Os pendentes: serão do credor.

## **4. OBRIGAÇÃO DE RESTITUIR COISA CERTA (CC, arts. 238/242)**

### **4.1 Conceito**

Obrigação de restituir coisa certa é a que se destina a devolver a outrem o uso, a fruição ou a posse direta da coisa que lhe pertence; ex.: devolver o apartamento após o término da locação; devolver o livro emprestado, findo o prazo.

## **4.2 Efeitos da obrigação de restituir coisa certa**

Findo o contrato, se o devedor não restituir a coisa (de que tem a posse ou detenção): a) Praticará esbulho, em razão do qual se tornará passível de ação reintegratória, como regra geral (CPC, arts. 926/931). b) Ficará sujeito a despejo, que é a ação específica em se tratando de locação de imóvel urbano, residencial, comercial ou industrial, bem como de hospitais, unidades sanitárias oficiais, asilos, estabelecimentos de saúde e de ensino autorizados e fiscalizados pelo Poder Público (Lei nº 8.245, de 18/10/91, arts. 1º, 5º, 51 e 53).

Obs.: Para o arrendamento rural, v Estatuto da Terra - Lei nº 4.504, de 30/11/64, art. 95.

## **4.3 Perda ou deterioração da coisa: conseqüências para o devedor**

Analogamente à obrigação de dar coisa certa, sua devolução tem como pressuposto, para que surjam conseqüências para o devedor, que a perda ou a deterioração da coisa ocorram antes de sua tradição ou enquanto pender condição suspensiva.

a) Na hipótese de perda da coisa: 1) sem culpa do devedor, o credor arcará com os prejuízos, extinguindo-se a obrigação (CC, art. 238), que fica sem objeto em se perdendo a coisa; ex.: se a casa alugada se incendiar, o dono-locador é quem vai sofrer as conseqüências; 2) com culpa do devedor, este responderá pelo equivalente, mais perdas e danos (CC, art. 239), pois lhe cabia conservar e proteger a coisa.

b) Na hipótese de deterioração da coisa: 1) sem culpa do devedor, o credor receberá a coisa no estado em que se achar, sem direito a qualquer indenização (CC, art. 240, 1ª parte), pois o devedor não pode responder pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior (CC, art. 393); 2) com culpa do devedor, o credor poderá ou exigir o equivalente (em dinheiro); ou aceitar a coisa no estado em que se achar, em ambos os casos mais perdas e danos (CC, art. 240, 2ª parte).

## **4.4 Melhorias na coisa**

Semelhantemente à obrigação de dar coisa certa, é necessário que as vantagens tenham ocorrido antes da tradição da coisa, valorizando-a, para que surtam efeitos para o devedor ou para o credor. Se tal acontecer:

a) Sem despesa ou trabalho do devedor - lucrará o credor, sem pagar indenização, pois a coisa lhe pertence (CC, art. 241) e os melhoramentos foram devidos ou aos frutos produzidos pela própria coisa ou então advieram por acessão natural (CC, art. 1.248, I/V).

b) Com despesa ou trabalho do devedor - os princípios de regência serão os das benfeitorias (CC, art. 242 c/c arts. 1.219/1.222), a saber: 1) se devedor estiver de boa-fé, terá direito à indenização pelos melhoramentos necessários e úteis, podendo sobre estes exercer o direito de retenção; e, quanto aos melhoramentos voluptuários, poderá levantá-los (quando não houver detrimento para a coisa), se não lhe forem pagos; 2) se o devedor estiver de má-fé, terá direito a ser ressarcido apenas dos melhoramentos necessários, mas sem o direito de retenção pela importância destes e dos úteis, nem o direito de levantar os voluptuários, estes

dois últimos ficando perdidos em favor do credor, como compensação pelo tempo em que ficou privado do bem (jurisprudência).

Obs.: Como exceção, "O comodatário não poderá jamais recobrar do comodante as despesas feitas com o uso e gozo da coisa emprestada" (CC, art. 584).

#### **4.5 Frutos**

Especificamente quanto aos frutos (CC, art. 242, par. único c/c arts. 1.214/1.216): a) Se o devedor estiver de boa fé, os já percebidos serão dele. b) Se o devedor estiver de má fé, responderá pelos colhidos e pelos que deixou de perceber, tendo, porém, direito às despesas de produção e custeio.

## **5. OBRIGAÇÃO DE DAR COISA INCERTA (CC, arts. 243/246)**

### **5.1 Conceito**

Obrigação de dar coisa incerta é aquela que tem um objeto impreciso inicialmente, mas que será determinado quando o devedor afinal escolher a coisa, mediante cuja entrega cumprirá a obrigação; ex.: prometer dar cavalos (bem fungível) ou um quadro de Picasso (bem infungível).

### **5.2 A individuação da coisa**

Faz-se mediante a indicação de sua espécie e quantidade (CC, art. 243):

a) De sua espécie - pois o mero gênero pode implicar bens sem interesse ou mesmo nocivos ao credor; ex.: se se prometer entregar animais (gênero), simplesmente, poderão ser entregues lagartixas ou escorpiões.

Obs.: A indeterminação da prestação, portanto, é provisória, até o momento da escolha.

b) De sua quantidade - por isso que, se esta não for esclarecida, poderá ser entregue o bem em quantidade ínfima, sem utilidade para o credor: e assim o devedor pode livrar-se de sua obrigação; ex.: prometendo vinho ou trigo, sem quantificá-los, o devedor está ensejando a entrega de uma gota daquele ou de um grão deste, apenas, reduzindo praticamente a nada o objeto da obrigação.

*Obs.: A quantificação da coisa pode ser: 1) determinada, desde logo; ex.: prometer 20 sacas de arroz; ou 2) determinável, isto é, susceptível de determinação; ex.: prometer o vinho necessário a uma festa de casamento (cujos convidados já estão estimados ou previstos em torno de 500 - tantos homens e tantas mulheres, que bebem em percentuais diferentes).*

### 5.3 A escolha da prestação

É o ato jurídico unilateral, pelo qual a coisa é *individualizada* e cuja prestação se manifesta no momento mesmo do *cumprimento* da obrigação.

a) *O valor da coisa a ser prestada* - não pode ser, obrigatoriamente, nem a melhor nem a pior, mas o *meio-termo*, ante o princípio da boa-fé (CC, art. 244, 2ª parte)..

b) *A quem cabe a escolha* (CC, art. 244, 1ª parte c/c CPC, art. 629) - 1) na omissão do contrato, é do *devedor*, que deverá ser citado para entregar as coisas individualizadas; 2) na previsão do contrato, pode ser do *devedor ou do credor*. neste última hipótese, deverá este ser citado para tal fim, sob pena de perder seu direito (CC, art. 342), devendo então indicar as coisas já individualizadas na petição inicial (CPC, art. 629).

c) *Impugnação da escolha* - qualquer das partes poderá impugnar a escolha feita pela outra, em 48 horas, cabendo ao juiz decidir (CPC, art. 630).

d) *Momentos relativos à escolha*: 1) antes da escolha, não poderá o devedor alegar perda ou deterioração da coisa, ainda que por força maior ou caso fortuito (CC, art. 246), porquanto, em regra, o gênero nunca perece (*genus nunquam perit*), salvo raríssimas exceções; ex.: quem prometer 1.000 sacas de arroz na esperança, frustrada, de boa safra da própria fazenda, poderá cumprir sua obrigação apelando para o produto colocado no mercado, não obstante; 2) depois da escolha, a obrigação converte-se em coisa certa, regendo-se pelas correspondentes normas (CC, art. 245; CPC, art. 631 c/c arts. 621/628), tendo o credor o direito de exigir a coisa escolhida.

## 6. OBRIGAÇÃO DE FAZER (CC, arts. 247/249)

### 6.1 Conceito

Obrigação de fazer é aquela pela qual o devedor se compromete a prestar um *trabalho ou ato* (que não seja uma entrega), em benefício do credor; ex.: ensinar matemática ao filho do patrão; mandar plantar uma árvore no próprio sítio; sujeitar-se à novação; aceitar uma doação.

### 6.2 Abrangência

Compreende qualquer atividade humana, lícita e possível, por parte do devedor ou de terceiro a seu mando. *Abrange*, portanto, a prestação de: 1) um *serviço material*; ex.: construir um barco; quebrar um muro; podar as flores; 2) um *serviço imaterial* (isto é: intelectual, artístico ou científico); ex.: dar aula; esculpir uma estátua; escrever um livro; 3) um *ato jurídico* qualquer (que não seja um serviço); ex.: alugar um carro; aceitar a herança.

### 6.3 Distinções entre a obrigação de dar e a de fazer

a) *A mistura das obrigações* - por serem ambas obrigações positivas; ex.: na empreitada (CC, art. 610) pode ocorrer mão-de-obra (obrigação de *fazer*) e entrega de materiais (obrigação de *dar*); na compra e venda (CC, art. 481), além da entrega da coisa (obrigação de *dar*), subsiste a responsabilidade pela evicção (CC, art. 447) e pelos vícios redibitórios (CC, art. 441) [obrigações de *fazer*].

Obs.: Ambas as obrigações, porém, devem ser consideradas principais, distintas entre si, não havendo acessoriedade entre elas; ex.: na construção de uma casa, a entrega do material e a feitura da obra mantêm a individualidade e as características próprias.

b) Critérios diferenciadores:

b.1) a obrigação de dar - 1º) incide essencialmente sobre uma coisa; 2º) transmite-se pela tradição desta; 3º) é passível de execução compulsória em espécie, pelo pedido de penhora, arresto ou seqüestro do próprio bem em juízo; mas 4º) não está protegida pela multa (astreinte) para forçar o cumprimento da obrigação (Súmula 500/STF) - exceto nos Juizados Especiais [Estaduais] (Lei nº 9.099, de 26/9/95, art. 52, V) e [Federais] (Lei nº 10.259, de 12/7/01, arts. 16/17 c/c art. 1º e com a Lei nº 9.099, de 26/9/95, art. 52, V; e na CLT (arts. 467 e 477, §§ 6º e 8º);

b.2) a obrigação de fazer - 1º) incide essencialmente sobre um fato; 2º) não é passível de execução compulsória, já que ninguém pode ser coagido (*nemo praecise ad factum cogi potest*); e 3º) pode ser cumulada com a multa para forçar o devedor ao cumprimento da obrigação (CPC, art. 287 c/c arts. 644/645).

### 6.4 Espécies de obrigação de fazer

a) Infungível - é aquela cuja execução é confiada exclusivamente a determinado devedor (*intuitu personae*), em razão de suas qualidades pessoais (CC, art. 247); ex.: a construção de Brasília por Oscar Niemeyer e Lúcio Costa.

b) Fungível - é aquela em que a prestação pode ser executada indiferentemente pelo devedor ou por terceiro (CC, art. 249; CPC, arts. 632/ 641), por não requerer aptidões peculiares para sua execução; ex.: a limpeza de um relógio, confiada a qualquer relojoeiro.

### 6.5 Descumprimento da obrigação de fazer: conseqüências

a) A impossibilidade da prestação - se ocorrer: 1) sem culpa do devedor, resolver-se-á a obrigação (CC, art. 248, 1ª parte), cabendo àquele provar a impossibilidade absoluta (CC, art. 123, I); ex.: provada a perda da voz, o cantor estará isento de cumprir o prometido; 2) por culpa do devedor, ele responderá por perdas e danos (CC, arts. 248, 2ª parte e 389); ex.: se o cantor permanecer no estrangeiro, por motivos pessoais, responderá pelo prejuízo que tiver causado à empresa que o contratou.

b) *A recusa ou a mora do devedor* - 1) sendo infungível a obrigação: o devedor tem de indenizar o credor em perdas e danos (CC, art. 247), porque ninguém pode ser coagido a determinado ato; 2) sendo fungível a obrigação: o credor pode mandar executar o fato por

terceiro à custa do devedor, sem prejuízo da indenização cabível por perdas e danos (CC, art. 249; CPC, arts. 632/641) - execução essa que, em caso de urgência, mesmo sem autorização judicial pode o credor efetivar ou mandar seja efetivada, com posterior ressarcimento (CC, art. 249, par. único).

## 7. OBRIGAÇÃO DE NÃO-FAZER (CC, arts. 250/251)

### 7.1 Conceito

Obrigação de não fazer é aquela que se distingue negativamente pela *abstenção* de um ato, que era lícito ao devedor executar ou proibir, em favor de outrem; ex.: obrigar-se o inquilino a não trazer gatos ou cachorros para o apartamento; não impedir que o vizinho passe por sua fazenda; concordar em pagar sozinho um muro comum.

### 7.2 Espécies

Há de se distinguir as duas *modalidades* de não-fazer:

a) *A abstenção* (pura e simples) - quando o devedor se compromete a *não realizar* algo que normalmente poderia fazer; ex.: obrigar-se a não vender a casa senão a certa pessoa.

b) *A não-oposição ou não perturbação* - quando o devedor se compromete a *não impedir ou estorvar* a permissão que consentira a terceiro; ex.: concedido o direito de passagem, não pode o proprietário do terreno opor empecilho ou restrições para que nele transite o vizinho, seja criando cercas, seja soltando cachorros ferozes.

### 7.3 Características

a) *Não pode envolver sensível restrição à liberdade individual* - porque implicaria contravir os princípios *morais* e sociais; ex.: seria ilícito a pessoa obrigar-se a não casar.

b) *Pode estabelecer sua duração no tempo* - seja enquanto o devedor *viver*, seja apenas por um certo *período*.

c) *Deve manter a continuidade da abstenção* - enquanto *perdurar* o compromisso, sob pena de inadimplemento.

d) *Constitui o devedor em mora* - de pleno direito, desde o dia em que *praticar o ato* do qual devia abster-se (CC, art. 390), não ensejando, assim, a purgação da mora.

e) *Inverte o ônus da prova* - por isso que ao *credor* cabe *demonstrar* que não foi cumprido pelo devedor seu dever de abstenção ou não-oposição.

## 7.4 Natureza

Como se trata de uma relação de natureza meramente *pessoal distingue-se*, por isso, do direito real resultante da obrigação semelhante derivada de uma servidão negativa.

a) *Relação de direito pessoal* - a obrigação de não-fazer vincula *exclusivamente* o devedor, que autolimitou seus direitos, abstendo-se de praticar um ato que lhe era lícito executar ou impedir, em favor de terceiro (credor determinado); por isso, com a alienação do bem, extingue-se a obrigação, que recai de *pessoa a pessoa* e não sobre a coisa; ex.: se a obrigação afetar a propriedade de um imóvel, o novo proprietário não precisa manter a restrição passada.

*Obs.:* Para a *obrigação pessoal*, basta sua transcrição no registro de títulos e documentos, como prova da obrigação assumida (LRP - Lei nº 6.015, de 31/12/73, art. 127, I; CC, art. 1.378).

b) *A servidão negativa* - configura um direito *real*, opondo-se a todos: por isso, acompanha o *bem*, inclusive na hipótese de ser este alienado; ex.: se alguém conceder ao proprietário de um imóvel contíguo a servidão de não construir um muro além de certa altura, a servidão persistirá mesmo se o imóvel for transferido a terceiro.

*Obs.:* A *servidão* deve ser inscrita no RGI, a fim de efetivar-se como um direito real (CC, art. 1.378; LRP, art. 167, I, nº 6).

## 7.5 Descumprimento da obrigação de não-fazer

a) *Na impossibilidade da abstenção do fato sem culpa do devedor* - isto é, por caso fortuito ou força maior (CC, art. 393 e par. único), *resolve-se* a obrigação, exonerando-se o devedor (CC, art. 250); ex.: a permissão de passagem pode impossibilitar-se por fenômeno da natureza, como o aluvião ou a avulsão; a promessa de não levantar um muro para não tirar a claridade do prédio vizinho pode esbarrar na imposição do poder público, que mandar construir aquele por motivo de segurança.

b) *Na impossibilidade da abstenção do fato por culpa do devedor* - isto é, por realizar ato que lhe era vedado (CC, art. 251 e par. único; CPC, arts. 642, 643 e par. único) - o credor:

b.1) pode exigir judicialmente que o ato se desfça, sob pena de o ser à custa do devedor, mais as perdas e danos porventura decorrentes de uma reposição incompleta; e

b.2) pode, independentemente de autorização judicial (em caso de urgência), desfazer ou mandar desfazer, sem prejuízo do ressarcimento devido.

c) *Se for impossível o desfzimento do ato* - a obrigação resolve-se em perdas e danos; ex.: ante os danos irreversíveis causados pela revelação de um segredo industrial, só restará a indenização pecuniária.

## 8. OBRIGAÇÕES SIMPLES E CUMULATIVAS

A obrigação pode ter uma prestação *singela* (obrigação simples) ou *múltipla* (obrigação cumulativa); e pode resultar da *escolha* entre prestações (obrigação alternativa) ou da substituição da prestação originária por uma outra (obrigação facultativa).

### 8.1 Obrigação simples: conceito

Obrigação simples é aquela que incide sobre uma única prestação (de dar, fazer ou não-fazer); ex.: entregar ou devolver um livro; fornecer o vinho prometido para a festa de casamento de um sobrinho, após especificar a qualidade da bebida e quantificá-la pelo número de convidados para a recepção; pintar a própria casa; não conversar na sala de aula.

### 8.2 A liberação do devedor

Dá-se de imediato, *após* o cumprimento da prestação única, com a qual se confunde a obrigação.

### 8.3 Obrigação cumulativa (conjuntiva): conceito

Obrigação cumulativa é aquela que abrange mais de uma prestação, constituindo porém uma só obrigação, no entanto; ex.: compromissar-se a vender o lote de terreno e nele construir uma casa; comprometer-se a pescar na lagoa e a não caçar no bosque vizinho.

### 8.4 Liberação do devedor

Ocorre apenas quando ele cumprir *todas* as prestações; ex.: o pintor de uma casa, que deixar o trabalho pelo meio, não concluiu a tarefa que assumira.

### 8.5 Princípio fundamental

Consiste em que o devedor *não* pode obrigar o credor a *pagar por partes*, se assim não tiver sido convencionado (CC, art. 314).

*Conseqüências:*

a) *Obrigatoriedade de pagamento só ao final* - pois, enquanto o devedor não concluir a *última* etapa, o credor não estará obrigado a pagar o ajustado pelo todo.

b) *Possibilidade de pagamento sucessivo* - caso tenha sido ajustado o pagamento por *parcela*: mas assim, a obrigação se desfigura e o credor corre o risco do inadimplemento.

## 9. OBRIGAÇÃO ALTERNATIVA (CC, arts. 252/256)

### 9.1 Conceito

Obrigação alternativa é aquela que, dentre duas ou mais prestações, o devedor a cumpre ao satisfazer uma só delas; ex.: em vez de rejeitar a coisa, redibindo o contrato, pode o adquirente reclamar abatimento no preço (CC, art. 442); o alimentante pode pensionar o alimentando, ou dar-lhe em casa hospedagem e sustento (CC, art. 1.701).

### 9.2 Princípios fundamentais

a) *Liberação do devedor* - basta cumprir *uma* só das prestações, mediante *escolha* sua, do credor ou de terceiro, para o devedor livrar-se de sua obrigação.

b) *Elemento constitutivo da obrigação alternativa* - é a *escolha* (concentração), pois é mediante esta que a prestação se *individualiza*, tornando-se de complexa em simples. Por isso ocorrerá:

b.1) concentração no(s) objeto(s) remanescente(s) - caso ocorra o perecimento de *algum* ou alguns dos vários objetos sujeitos à escolha; ex.: a obrigação de entregar um dentre quatro cavalos determinados, em morrendo dois ou três deles a obrigação se irá transformando de complexa em simples, concentrando-se no(s) cavalo(s) sobrevivente(s);

b.2) extinção da obrigação: caso pereçam *todos* os objetos da prestação; ex.: se morrerem os quatro cavalos acima referidos.

c) *O ato de escolha*: não depende de forma *especial*- devendo ser externada: pelo devedor, até o *pagamento*; e pelo credor, até o ingresso em juízo

c.1) características - 1) *irrevogabilidade*, porque, uma vez feita a opção, esta torna-se definitiva (CC, art. 1.701), individualizando-se a prestação, com a liberação das demais, como se a escolhida fosse a prestação única, desde o início; 2) *transmissibilidade*, pois, falecendo a pessoa (a quem couber a opção) antes de exercê-la, passará esse direito aos herdeiros, seja do credor seja do devedor (CC, art. 1.933);

c.2) direito de escolha - pode o contrato estabelecer esse direito em prol do *devedor*, do *credor* ou de *terceiro*.

### 9.3 A escolha pelo devedor

a) *O direito à escolha* - o devedor o terá se o *contrato* expressamente o previr, ou se for de todo omissivo quanto ao beneficiário (CC, art. 252; CPC, art. 571).

b) *A liberdade de escolher* - o devedor poderá, então, escolher a prestação *menos onerosa* para si, fazendo mera declaração unilateral da vontade e/ ou oferta real (sendo

esta última dispensável na dívida *quérable*, na qual o devedor não é obrigado a levar a dívida [que é a oferta] ao credor).

c) *Procedimento* - embora tornada *definitiva* a escolha, uma vez feita:

c.1) poderá ocorrer a recusa pelo credor - se o devedor pretender efetuar o pagamento *parte* em uma prestação, *parte* em outra (CC, art. 252, § 1º); ex.: quem se obrigou a dar um imóvel de três quartos ou R\$ 100.000,00 em espécie não poderá substituir, por conta própria, a obrigação por um apartamento de dois quartos mais R\$ 30.000,00 em compensação;

c.2) o devedor tem o direito de variar - se a obrigação for de prestações anuais, podendo *optar* a cada ano por uma delas (CC, art. 252, §2º), por serem prestações sucessivas, autônomas entre si, pois a escolha da anterior não irá prejudicar a escolha da futura; ex.: na promessa de pagar, durante sete anos, ou o automóvel X ou R\$ 30.000,00, num ano pode ser entregue o carro, e em outro, o dinheiro;

c.3) a escolha com prazo convencionado - se este não for cumprido, acarretará a mora (CC, arts. 394/401): mas tal *não* implicará inversão em favor do credor;

c.4) se a escolha for sem prazo fixado - o devedor será citado para escolher e realizar a prestação em dez dias, se outro prazo não estiver previsto em lei, no contrato ou na sentença (CPC, art. 571 e §1º): permanecendo inadimplente, transfere-se então o direito de opção ao *credor*.

#### 9.4 A escolha pelo credor

a) *O direito à escolba* - caberá ao credor nos seguintes casos: 1) se estiver previsto na convenção (CC, art. 252); 2) se o devedor, citado para escolher (na hipótese de prazo não fixado), não exercer seu direito de opção por uma das coisas; 3) se existir determinação legal a respeito; ex.: deteriorada a coisa sem culpa do devedor, pode o credor aceitá-la, abatido no preço o valor que perdeu, ou resolver a obrigação (CC, art. 235); 4) se depender da natureza da obrigação; ex.: na oferta das companhias aéreas por milhagem de vôo, cabe ao credor escolher a rota que lhe interessar.

b) *A liberdade de escolher* - o credor poderá escolher a prestação que for *mais favorável* para si próprio.

c) *Procedimento* - o credor *manifestará* sua vontade ao devedor, sem necessidade de aceitação deste: mas, se tiver de *acionar* o devedor, indicará sua opção na inicial (CPC, art. 571, § 2º).

#### 9.5 A escolha por terceiro

Configura *mandato*, sendo *obrigatória* sua opção, por representar a do credor ou do devedor: sem a opção, nula será a obrigação por faltar um de seus elementos essenciais.

## 9.6 Conseqüências da impossibilidade das prestações (CC, arts. 253/256)

a) *Impossibilidade sem culpa do devedor* (originária ou superveniente) – em razão de perecimento do objeto, ocasionado por *caso fortuito ou força maior*.

a.1) se a impossibilidade for de uma das duas prestações - a obrigação subsistirá quanto à outra (CC, arts. 253 e 184, 1ª parte); ex.: na obrigação de dar um milhão ou um imóvel (que veio a incendiar-se), subsistirá o dinheiro; na obrigação de demolir o imóvel ou recuperá-lo, se a Prefeitura não permitir as reformas, só restará a demolição;

a. 2) se a impossibilidade for de todas as prestações - extinguir-se-á a obrigação (CC, art. 256), exceto para o devedor em mora (CC, art. 399); ex.: incendiando-se a casa e morrendo o cavalo prometido, nada poderá ser exigido, salvo se tais fatos ocorrerem após a data ajustada para a obrigação.

b) *Impossibilidade por culpa do devedor*

b.1) se a impossibilidade for de uma das duas prestações - 1º) em competindo a escolha ao *credor*, este terá direito à prestação subsistente ou ao valor da outra, mais perdas e danos (CC, art. 255, 1ª parte), eis que tinha o direito de escolher uma das prestações; mas 2º) em competindo a escolha ao *devedor*, a obrigação se concentrará na remanescente;

b.2) se a impossibilidade for de todas as prestações - 1º) em competindo a escolha ao *devedor*, este ficará obrigado a pagar o valor da prestação que por último se impossibilitou (na qual se concentrou a obrigação), mais as perdas e danos devidos (CC, art. 254); mas 2º) em competindo a escolha ao *credor*, este poderá reclamar o valor de qualquer das duas prestações, mais a indenização pelas perdas e danos (CC, art. 255, 2ª parte).

## 10. OBRIGAÇÃO FACULTATIVA (SUPLETIVA)

### 10.1 Conceito

Obrigação facultativa é aquela que, embora tendo por objeto uma única prestação, oferece ao devedor a permissão de substituí-la por outra (à sua exclusiva escolha); ex.: se o contrato admitir que a entrega de 50 kg de café possa ser substituída por R\$ 100,00, ao devedor será facultado entregar o dinheiro em vez do grão.

### 10.2 Natureza da prestação: conseqüências

Tendo em vista que a prestação supletiva *não é objeto* da obrigação:

a) *A opção por ela é exclusiva do devedor* - não podendo o credor reclamá-la.

*b) Na impossibilidade da obrigação devida - 1) sem culpa do devedor (por caso fortuito ou força maior), libera-se este, não podendo o credor exigir o cumprimento da obrigação supletiva, mesmo que esta subsista, porque se extinguiu a obrigação (CC, art. 234, 1ª parte); 2) por culpa do devedor, o credor poderá exigir o equivalente, mais perdas e danos (CC, art. 234, 2ª parte - por analogia) ou o cumprimento específico obrigação supletiva, porquanto não poderia o devedor beneficiar-se própria malícia (CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA).*

*Obs.: Só o defeito da prestação devida poderá acarretar a nulidade da obrigação.*

### **10.3 Obrigação facultativa x obrigação alternativa**

*a) Na obrigação facultativa - há unidade de prestação: apenas a lei ou o contrato permitem ao devedor a substituição de seu objeto; por isso credor só poderá exigir, em juízo, a obrigação prevista no contrato, ressalvado ao devedor o substituí-la.*

*b) Na obrigação alternativa - há pluralidade de prestações, com objetos distintos, uma suprimindo a outra no caso de uma delas se impossibilitar ; por isso, em juízo o credor poderá pedir uma ou outra prestação (se a escolha lhe couber), e o devedor poderá solver qualquer delas a escolha for sua).*

## **11. OBRIGAÇÃO DIVISÍVEL (CC, arts. 257, 314 e 87/88)**

Havendo um só credor e um só devedor, tem-se uma obrigação única, normalmente indivisível (CC, art. 314). Havendo mais de um credor ou devedor ou de ambos, ter-se-á uma obrigação múltipla, quer divisível, quer indivisível ou solidária.

O critério distintivo entre uma obrigação divisível e a indivisível no Código Civil brasileiro (arts. 314, 259 e 261) se encontra na natureza das prestações (de dar, fazer ou não-fazer), consoante sejam passíveis de divisibilidade, ou não, no caso concreto: portanto, não reside na coisa em si (resultado da prestação), mas no próprio conteúdo da prestação. Por isso seria mais correto dizer-se: obrigações de prestação divisível ou indivisível; ex.: a obrigação de dar uma soma em dinheiro, poderá ser divisível, não porque o dinheiro o seja, mas porque a prestação é capaz de ser fracionada em várias parcelas, sem alteração da essência ou do valor do bem; mas poderá ser indivisível, se o compromisso for de entregar o dinheiro todo de uma só vez.

### **11.1 Conceito**

Obrigação divisível é aquela cuja prestação é susceptível de cumprimento parcial, sem prejuízo de sua substância ou de seu valor econômico (CC, art. 257); ex.: a demarcação entre dois prédios pelos seus confinantes (CC, art. 1.297); comprometer-se

a não impedir que o vizinho atravessasse as terras nem pesque na lagoa de propriedade dele, promitente.

### 11.2 Bem divisível juridicamente (CC, art. 87)

É aquele que, se for *fracionado* em partes, estas *não* perdem as qualidades *essenciais* da coisa inteira, nem sofrem *depreciação* acentuada modo que a prestação e, conseqüentemente, a obrigação serão divisíveis ; ex.: os casos previstos no CC, arts. 252, § 2º, 455, 776, 812, 831, 858, 1.266, 1.272, 1.297, 1.326, 1.968, 1.997, 1.999.

### 11.3 Obrigação divisível e pluralidade de sujeitos

Se houver um *único* credor e um único devedor, a relação entre eles é única, resolvendo-se a obrigação pelo mero pagamento das prestações nos seus vencimentos. Os problemas, porém, podem surgir se houver *mais de um* credor e/ou mais de um devedor, quando então serão regidos pelo princípio geral a seguir e suas conseqüências.

a) *Princípio geral* - dá-se a presunção relativa (*íuris tantum*) de ocorrendo uma relação que se reparte em *tantas* obrigações, *iguais e distintas*, *quantos* forem os credores ou os devedores (CC, art. 257); e: A, B e C deverem R\$ 300,00 a D, cada um daqueles deve R\$ 100 este último; e vice-versa.

*Obs.:* Pode-se dispor, entretanto, que os quinhões não sejam *equivalentes*; ex.: numa dívida de R\$ 100,00 que A e B tiverem com C, A se comprometer a pagar R\$ 75,00, restando a B apenas R\$ 25,00.

#### b) *Conseqüências decorrentes:*

b.1) a liberação do vínculo e o direito de exigir - cada devedor libera pagando sua quota, e cada credor poderá satisfazer-se *exigindo* sua parte na prestação; cx.: se a servidão pertencer a mais de um prédio, os respectivos donos serão simultaneamente credores e devedores rateando as despesas entre si (CC, art. 1.380, 2ª parte);

b.2) a perda do credor na insolvência de um dos co-devedor - o credor *perde* a parcela do insolvente, porque cada devedor só o é de sua parte; ex.: se A vem a falir, a dívida de R\$ 300,00 fica reduzida 200,00 contra B e C (os outros co-devedores);

b.3) a extinção do débito por remissão, transação, novação, compensação ou confusão (em favor de um dos devedores) - a extinção se operará somente em relação à *quota-parte* do favorecido, e não quanto aos demais devedores: assim, os outros credores só poderão exigir o débito, *descontando* a quota do credor que remitiu, transigiu, novou, compensou ou que sofreu a confusão (CC, art. 262 e par. único); ex.: se Pedro (credor) perdoar a quota de R\$ 100,00 de Paulo (um dos cinco devedores), a dívida de R\$ 500,00 ficará reduzida a R\$ 400,00, ora cobráveis apenas em R\$ 100,00 de cada um dos restantes quatro devedores (André, Antônio, João e Joaquim).

## 12. OBRIGAÇÃO INDIVISÍVEL (CC, arts. 258/263)

### 12.1 Conceito

Obrigação indivisível é aquela cuja prestação só pode ser cumprida por inteiro, não comportando sua divisão em várias obrigações parceladas distintas, pois, se for cumprida parcialmente a prestação, o credor ou não obtém utilidade alguma ou apenas um bem desvalorizado (CC, art. 259); ex.: não interessa ao credor receber um cavalo esquartejado, nem um diamante aos pedaços.

### 12.2 Bem indivisível juridicamente (CC, art. 88)

É o que pode apresentar-se sob quatro *espécies*:

*a) Por natureza* - quando o bem *não* pode ser fracionado, sem alterar *substância*; ex.: um imóvel; um documento.

*b) Por determinação legal* - quando a *lei* impede a divisão do bem, embora este seja fisicamente divisível; ex.: os lotes de terreno urbano, com área mínima fixada em 125 m<sup>2</sup> (Lei 6.766, de 19/12/79, art. 4º, II).

*c) Por convenção das partes* - quando estas, por *vontade* própria, tornam indivisível o bem, embora este seja materialmente divisível; ex.: a totalidade de uma dívida em dinheiro a ser paga de uma só vez, embora pudesse sê-lo em prestações (CC, art. 889).

*d) Por conceituação jurisprudencial* - a proclamada, por ficção, pelos tribunais (RT 111/695, 157/279, 173/944, 184/800, 190/942, 279/ 184); ex.: as indenizações por acidente de trabalho devem ser pagas por inteiro à mãe, se o pai tiver sido omissor (RT 175/738).

### 12.3 Obrigação indivisível e pluralidade de devedores

Em havendo um único devedor e um único credor, a obrigação se reduz ao mero pagamento deste por aquele. Mas se houver *mais de um* devedor, havendo apenas um credor ou mais de um, a obrigação reger-se-á pelo princípio geral a seguir e suas conseqüências.

*a) Princípio geral* - cada devedor se *responsabilizará pela totalidade* da dívida (CC, art. 259); ex.: pode qualquer dos credores exigir um quadro de Van Gogh de qualquer dos devedores.

*b) Conseqüências decorrentes:*

b.1) a sub-rogação legal do devedor que pagar a dívida - torna-se ele *credor* dos outros co-devedores (CC, art. 259); poderá por isso cobrar destes suas respectivas quotas-partes ideais (CC, art. 346, III), *limitada* a cobrança à soma do que houver *desembolsado*, porém (CC, art. 350); ex.: se Pedro arrematar, sozinho, o quadro de

Salvador Dalí, no valor de um milhão de reais, entregando-o ao credor José, poderá cobrar de Paulo (co-devedor único) meio milhão;

b.2) a constituição em mora do credor que se recusar a receber (*mora accipiendi*) - quando o devedor lhe oferecer o pagamento por *inteiro*, a menos que o pagamento *antecipado* não seja do interesse do credor ou mesmo venha a ser-lhe prejudicial (CC, art. 133, 2ª parte); ex.: em geral não há razão plausível para o credor recusar-se a receber logo a jóia prometida para data posterior; mas poderá recusar-se a aceitar antes o bufê programado para o dia de suas bodas;

b.3) a integralidade da dívida, mantida na *insolvência* de um dos co-devedores - como *não* pode o credor sofrer *prejuízo*, poderá exigir de qualquer devedor a prestação inteira; ex.: se João falir, o co-devedor José pagará por ambos, só lhe restando habilitar-se no juízo da falência.

## 12.4 Obrigação indivisível e pluralidade de credores

Se houver um único devedor e um único credor, a obrigação se cumpre pelo pagamento daquele. Mas se houver um só ou mais de um devedor e *vários* credores, a hipótese reger-se-á pelo princípio geral a seguir e suas conseqüências.

a) *Princípio geral* - qualquer credor terá o direito de *cobrar a totalidade do débito* ao devedor ou a qualquer deles, se múltiplos (CC, art. 260, 1ª parte).

b) *Conseqüências decorrentes*:

b.1) as modalidades de pagamento - o devedor ou qualquer deles *desobrigar-se-á*, pagando (CC, art. 260, 2ª parte, 1/II): 1º) a todos os credores conjuntamente; ou 2º) a um único credor, desde que este mostre *autorização* dos demais para receber o débito em nome deles; ou então, se der *caução* em garantia dessa ratificação; ex.: a dívida poderá ser paga a Pedro, Paulo e André, em conjunto; mas se André exigir o pagamento, o devedor deverá pedir dele documento autorizativo dos outros credores, ou garantia que acoberte o valor do bem a ser entregue;

b.2) o direito dos co-credores - *se um só* dos credores receber a prestação integral, cada um dos outros poderá exigir dele, em dinheiro, sua própria quota-parte ideal, isto é, a que lhe caberia dentro do todo (CC, art. 261);

b.3) a remissão da dívida por um dos credores (CC, arts. 385/388) - o perdão por parte de um destes *não extinguirá o crédito* dos demais credores; apenas o diminuirá, devendo ser *indenizada* a quota ideal do credor que remitiu (CC, art. 262); ex.: tendo Pedro prometido entregar o sítio X a Paulo, André e Jaime, caso Paulo perdoe o débito, André e Jaime poderão exigir de Pedro o imóvel, mas deverão reembolsar este último, em dinheiro, da parte correspondente à quota-parte ideal de Paulo, que perdoou;

b.4) a transação (CC, arts. 840/850), a novação (CC, arts. 360/ 367), a compensação (CC, arts. 368/380) e a confusão (CC, arts. 381/ 384) - se ocorridas em relação a um dos credores, *não extinguirão* o débito para os demais; que só o poderão exigir, *reembolsada* a

quota ideal daquele que transigiu, novou, compensou ou foi beneficiário da confusão (CC, art. 262, par. único).

### **12.5 Remissão por um dos credores com a insolvência de um dos devedores**

Como a hipótese não se acha prevista no capítulo apropriado (CC, arts. 257/263), pode-se encontrar a solução por intermédio da analogia com as normas da solidariedade (arts. 283/284), a saber: os demais co-devedores *ratearão* entre si a quota-ideal do insolvente, inclusive o devedor perdoado; ex.: A, B e C devem a D, E e F um brilhante (no valor de R\$ 6.000,00); A veio a falir e D perdoou a B, por amizade: mesmo assim, B terá de contribuir com R\$1.000,00 (sua quota de rateio, em lugar do falido A) em favor de C, que veio a cumprir sozinho a obrigação; mas C terá ainda de ser indenizado em R\$ 2.000,00 (pois este era o valor da quota-ideal do devedor B, perdoado), ou por D (que perdoou a B), ou por E e F (que receberam o brilhante), os quais terão, entretanto, ação regressiva contra o co-credor D, a menos que ele abra mão de seu direito condominial sobre o brilhante.

### **12.6 Perda da indivisibilidade**

Ocorrerá pela *conversão* da prestação em *perdas e danos* (CC, art. 263 e §§ 1º/2º), mediante os quais terão indenizados, em *dinheiro* (bem fungível), os prejuízos decorrentes do inadimplemento da obrigação.

*a) Se a culpa for de todos - todos* responderão em partes *iguais*; ex.: se três pessoas prometerem um automóvel a um amigo, cada uma delas responderá pela terça parte do veículo.

*b) Se a culpa for de um ou de alguns apenas - só quem tiver sido culpado* pela inadimplência responderá por *perdas e danos*, ficando exonerados os demais; ex.: se Pedro e Paulo se obrigaram a pintar um painel, confiando Pedro no fato de Paulo ser um pintor, ante o descumprimento da obrigação somente Paulo responderá pelas perdas e danos resultantes.

## **13. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA (CC, arts. 264/285)**

### **13.1 Conceito**

Obrigação solidária é aquela em que, na mesma obrigação, há mais de um credor ou mais de um devedor, ou mais de uns e outros, cada um dos sujeitos ativos tendo o direito de exigir a totalidade da prestação como se fosse o único credor, e cada um dos sujeitos passivos tendo a obrigação de prestá-la integralmente como se fosse o único devedor; ex.: se Pedro e Paulo causarem prejuízo no imóvel de André (CC, art. 942) no valor de R\$ 100.000,00, André poderá exigir-los apenas de Pedro, exonerando-se Paulo; duas pessoas comodatárias do mesmo imóvel (CC, art. 585).

## 13.2 Características

a) *Pluralidade de sujeitos ativos ou passivos* - se não houver *mais de um* credor ou *mais de um* devedor, não ocorrerá solidariedade: mas pode ocorrer um só credor em face de vários devedores e vice-versa ou vários credores e devedores simultaneamente.

b) *Unidade de prestação* - como a obrigação é *incindível*, qualquer credor representa a totalidade ativa e qualquer devedor a totalidade passiva da dívida.

c) *Co-responsabilidade dos interessados* - 1) o *pagamento* da prestação por um dos devedores extingue a obrigação dos demais, embora quem tiver pago possa *reaver* dos outros devedores as quotas ideais de cada um; e 2) o *recebimento* por parte de um dos credores extingue o direito dos demais, embora aquele fique *obrigado*, perante seus colegas credores, pelas quotas ideais de cada um.

## 13.3 Constituição da solidariedade

A solidariedade pode ser estabelecida: 1) *contemporaneamente ou posteriormente* à formação da relação jurídica; ou 2) *simultaneamente* com instrumento constitutivo da obrigação ou *separadamente* deste; ex.: endosso, o aceite e o aval, nos títulos de crédito.

## 13.4 Princípios comuns à solidariedade

a) *A obrigação solidária pode ser pura e simples para um dos co-credores co-devedores, e condicional, a prazo ou pagável em lugar diferente para o outro*, (CC, art. 266); ex.: se Pedro e Paulo deverem cem sacas de arroz a João, tendo-se comprometido Paulo na hipótese de conseguir um emprego até o fim do ano: enquanto Paulo não o obtiver nesse meio tempo, não poderá ser cobrado da obrigação por João; mas este pode exigir o débito por parte de Pedro, sem esperar pelo emprego de Paulo.

b) *A obrigação solidária poderá ser válida para um sujeito e nula para o outro*; ex.: se entre os devedores houver um incapaz, somente em relação a ele a obrigação será nula.

## 13.5 Fontes da solidariedade (CC, art. 265)

Como a solidariedade *não se presume*, deve estar prevista expressamente em uma de suas duas *fontes*, a saber:

a) *A lei*; ex.: CC, arts. 154, 585, 672, 680, 829, 867, par. único 942, par. único, 1.460, 1.986; DL 25, de 30/11/37, art. 22, § 2º; I 58, de 10/12/37, art. 13, § 1º; Lei nº 209, de 02/01/48, art. 12; Lei 8.245, de 18/10/91, art. 2º.

b) *A vontade das partes* - devendo o título constitutivo expressar-se: 1) mediante *contrato* entre as partes; ou 2) por *declaração unilateral da vontade*; ex.: o testador, ao

instituir um legado, pode impor solidariedade entre os herdeiros responsáveis pelo pagamento.

*Obs.:* Não há necessidade, porém, de palavras sacramentais ou solenes, bastando *expressões inequívocas*, tais como: por inteiro, pelo todo, cada um, todos e cada um, um por todos, todos por um, em conjunto ou separadamente, *in solidum*. Do contrário, a presunção é de não ocorrer a solidariedade.

### 13.6 Espécies de solidariedade

Ante a exigência de pluralidade de sujeitos, são três as espécies de solidariedade: *ativa, passiva e mista* (esta última regendo-se pelas normas das duas anteriores).

### 13.7 Obrigação solidária x obrigação indivisível

*a) Semelhanças* - tanto na *indivisibilidade* (CC, art. 260) quanto na *solidariedade* (CC, art. 265, par. único), os devedores se obrigam pela dívida *toda e os* credores podem exigir a dívida *inteira*.

*b) Distinções fundamentais* - residem na *fonte* da obrigação: pois, 1) na *solidariedade* é o próprio título, em virtude do qual os sujeitos da obrigação estabelecem, voluntariamente, sua co-responsabilidade: é, portanto, de índole *subjetiva* (residindo nas próprias pessoas); 2) na *indivisibilidade* é a natureza da prestação, que não comporta execução fracionada: daí sua feição *objetiva*.

*c) Distinções complementares* - 1) no caso de *inadimplemento* da obrigação: se for da obrigação *solidária*, esta *subsiste*, embora convertendo-se a prestação em perdas e danos (CC, art. 271), quando responderão todos os devedores pelos juros *de mora*, e apenas o culpado pelas perdas e danos (CC, art. 279); ex.: se uma mesma coisa for emprestada a diversas pessoas, ficando todas obrigadas à sua restituição, e a aludida coisa vier a perecer por culpa apenas do devedor Pedro, todos ficam obrigados a pagar o preço da coisa mais juros; mas as perdas e danos (pena civil resultante da culpa) constituem dívida pessoal de Pedro; entretanto, se o *inadimplemento* for de obrigação *indivisível*, esta converte-se em *divisível*, por se transformar em perdas e danos (CC, art. 263); ex.: se um pintor se comprometer a pintar um quadro para alguém e depois se recusar a fazê-lo, a prestação se transformará no equivalente, em dinheiro; 2) a interrupção *da* prescrição: aberta por um dos credores *solidários* aproveitará aos outros; e a efetuada contra o devedor *solidário* envolverá os demais e seus herdeiros (CC, art. 204, § 1º); a efetivada por um credor na obrigação *indivisível* não aproveitará aos demais; e a operada contra o devedor ou um de seus herdeiros não prejudicará os demais devedores (CC, art. 204, § 2º); 3) quanto à *natureza* da prestação: a obrigação *solidária* pode compreender tanto prestações *divisíveis* como *indivisíveis*; ex.: A, B e C podem obrigar-se a pagar R\$ 900.000,00 a D e E, seja em parcelas, seja de uma só vez; mas a obrigação *indivisível* limita-se a prestações dessa natureza; ex.: não é possível dar apenas metade de um quadro pintado.

## 14 - SOLIDARIEDADE ATIVA (CC, arts. 267/274)

### 14.1 Conceito

Solidariedade ativa é aquela em que qualquer dos credores pode exigir do devedor comum o pagamento integral do débito (CC, art. 267); ex.: a conta conjunta bancária; o empréstimo de quatro credores a um só devedor, obrigando-se este a pagar a qualquer daqueles a dívida inteira.

### 14.2 Inconveniências da solidariedade ativa

Dela resulta que: 1) qualquer credor poderá receber a dívida toda, extinguindo a obrigação; 2) insolvente um dos credores, os demais não terão direito de ação contra ele.

#### 25.3 Relações entre credores e devedores

a) *Princípio geral* - qualquer dos credores poderá exigir o *cumprimento integral* da obrigação a qualquer dos devedores (CC, art. 267), embora possa, se quiser e com a anuência do devedor, pedi-la parcialmente.

b) *Conseqüências*:

b.1) a constituição em mora - 1) qualquer dos credores poderá constituir em mora o *devedor* independentemente dos demais credores, a estes aproveitando, entretanto (concepção doutrinária); 2) o devedor comum poderá constituir em mora o *credor* pela oferta de pagamento, prejudicando os demais credores quanto aos juros da obrigação ou aos riscos e deteriorações da coisa (CC, art. 400);

b.2) a cobrança amigável ou em juízo - enquanto algum dos cocredores *não* demandar o devedor comum, a *qualquer* daqueles poderá este pagar (CC, art. 268): mas, iniciada a execução por qualquer dos credores, verificar-se-á a prevenção, extinguindo o direito de escolha do devedor; e, se o devedor pagar a outro credor que não o autor da ação, arrisca-se a pagar duas vezes, a eficácia do pagamento restringindo-se apenas ao credor que recebeu fora da ação;

b.3) o pagamento (CC, art. 269), a novação, a remissão e a compensação (ant. CC, art. 900, par. único) ou a transação (CC, art. 844, § 2º) - se feitas a um dos credores, extinguirão parcial ou inteiramente a dívida, até à concorrente quantia satisfeita;

b.4) a confusão ocorrente entre credor e devedor - extinguirá a obrigação *até* à concorrência da respectiva parte no crédito ou na dívida, subsistindo quanto ao mais a solidariedade (CC, art. 383); ex.: se A, B e C forem credores solidários de D pela quantia de R\$ 3.000,00 - mesmo que A seja devedor de D em igual importância -, extinguir-se-á

pela confusão apenas sua quota-parte ideal (R\$ 1.000,00), de modo que B e C só poderão exigir do devedor A, solidariamente, os R\$ 2.000,00 restantes.

#### 14.4 Relações dos credores entre si

*a) Princípio geral - o credor que, de qualquer modo, prejudicar os demais credores, ou se beneficiar em caráter pessoal exclusivo do crédito comum, terá de indenizar os demais no valor da própria quota ou do benefício recebido.*

b.1) a remissão efetivada pelo credor ou o pagamento por ele recebido - torná-lo-ão *responsável* perante os outros credores pela *parte* que lhes couber (CC, art. 272): pois, como todos têm interesse *comum* no objeto da obrigação, entre os credores tudo se passa, para efeito de reembolso, em obediência à regra geral da *divisão* do débito;

*b) Conseqüências:*

b.2) a novação, a compensação ou a transação, se ocorrerem extinguindo a relação obrigacional - tornarão o credor *favorecido* em *responsável* pelas quotas-partes dos demais, que terão direito de *regresso* contra aquele, assegurando-se a estes a percepção de suas quotas; porquanto, nas relações internas a obrigação solidária *se divide* entre os diversos credores, salvo se contraída no interesse exclusivo de algum deles, presumindo-se serem *iguais* as partes de cada um, caso não convencionado o contrário.

#### 14.5 A amenização da jurisprudência

Tendo em vista os inconvenientes resultantes desse relacionamento entre os sujeitos da obrigação, os tribunais assim vêm decidindo, nomeadamente a respeito de contas-correntes conjuntas bancárias e cartões de crédito:

*a) No falecimento de um dos correntistas de uma conta conjunta bancária - como esta deve ser considerada obrigação solidária, pode(m) o(s) outro(s) levantar o depósito a título de credor(es) exclusivo(s) e direto(s) e não a título de sucessor(es) e co-proprietário[s] (RE 16.736-SP, RT 215/4G9).*

*b) Um dos titulares tem direito de notificar ao banco que não pague ao outro titular cheque sem provisão de fundos - sob pena de indenização por danos materiais (REsp 259.144-RJ, 3' T., j. 27/G/00, DJU 23/10/00).*

*c) Emissão de cheque sem fundos por um dos titulares e inscrição do outro no cadastro de inadimplentes (SPC, SERASA, BACEN) - é devida a indenização por dano moral, que prescinde de prova, bastando a demonstração da própria inscrição irregular ou abusiva, contando-se os juros moratórios a partir da data do evento (Súmula 54/STJ); mas a indenização por dano material depende da prova de sua existência (AI 280.622-RS, 3' T, j. 29/02/00, DJU 17/3/00; REsp 86.271-SP, 3' T., DJU 09/12/G7; REsp 51.158-ES, 4' T, DJU 29/5/95).*

*d) Furto de cartão de crédito e inscrição de seu titular no cadastro de inadimplentes (SPC) - é devida a indenização por dano moral, sendo obrigatória a comunicação da*

inscrição (preferivelmente anterior a esta), de acordo com o art. 43, 5º do Código do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11/9/90; REsp 1G5.727-DF, 4ª T., DJU 21/9/98).

#### **14.6 Extinção da solidariedade ativa**

A solidariedade ativa extingue-se-á-

a) Pela renúncia dos credores - caso estes convençionem o pagamento da dívida em rateio, passando cada um dos credores a ter direito apenas à sua quota-parte, que será paga individualmente pelo devedor.

b) Pela morte de um dos credores - cujos herdeiros só poderão exigir sua própria quota hereditária, salvo se a obrigação for indivisível (CC, art. 270), só existir um único herdeiro ou se todos os herdeiros atuarem conjuntamente: nesse casos, o débito poderá ser reclamado por inteiro.

### **15. SOLIDARIEDADE PASSIVA (CC, arts. 275/285)**

#### **15.1 Conceito**

Solidariedade passiva é aquela em que cada um dos devedores responde integralmente pela obrigação, como se fosse o único devedor (CC, art. 275); ex.: o comodato de um imóvel por mais de uma pessoa (CC, art. 585); se o testador impuser solidariamente a vários herdeiros a obrigação de pagar um legado.

#### **15.2 Finalidade e importância**

Sua *função* principal é dar *garantia* ao crédito, facilitando sua cobrança. Daí, sua *expansão* e *aplicação* nos mais variados ramos do direito e seus institutos, como p. ex.: no CC, a propósito da coação (art. 154, § 1º), da caução (art. 1.460, par. único), do comodato (art. 585), do mandato (arts. 672 e 680; ant. CC, art. 1.327), da gestão de negócios (art. 867, par. único), da fiança (arts. 828, II e 829), dos autores dos atos ilícitos (art. 942 e par. único), dos testamentários (art. 1.986); no DL nº 58, de 10/12/37, a propósito do loteamento (art. 13, § 1º); no DL nº 25, de 30/11/37, a propósito do patrimônio histórico e artístico nacional (art. 22, § 2º); no CTN, Lei nº 5.172, de 25/10/66, a propósito das pessoas obrigadas (art. 124); no CCo (arts. 179, 258, 299, 305, 314, 477, 494, 600, 654 e 668); na Lei de Falências, DL nº 7.661, de 21/6/45 (arts. 5º e par. único, 6º, 25, 29, 33, 37, 48, 150, §§ 1º e 2º e 184); na CLT, DL nº 5.452, de 01/5/43 (arts. 2º, § 2º, 263 e 790); na Lei nº 492, de 30/8/37, a propósito do penhor rural e da cédula pignoratícia (arts. 16, § 1º, 25, § 3º e 28, § 2º); no DL nº 1.344, de 13/G/39, a propósito das funções do corretor e seu preposto nas bolsas de valores (art. 23).

### 15.3 Relações entre devedores e credores

a) *Princípio geral* - o credor tem o direito de *exigir* de qualquer dos devedores a dívida, *total ou parcialmente* (CC, art. 275), no exercício de sua própria conveniência, o que não extingue a solidariedade no primeiro ano, pois, no pagamento parcial todos os demais devedores continuam solidariamente obrigados pelo resto.

b) Conseqüências:

b.1) o direito de escolha para o credor e o devedor - 1) *o credor pode preferir* qualquer dos devedores para cumprir a obrigação; mas 2) *o devedor tem a liberdade* de pagá-la, integralmente, tão logo o crédito vença, independentemente da vontade do credor; e 3) se um outro devedor pagar por *erro*, provando haver sido o crédito já pago, tem direito à *repetição* (CC, arts. 87G/877), ante o princípio do não-locupletamento indébito;

b.2) o pagamento parcial [feito por um dos devedores] (CC, art. 277), a remissão [por ele obtida] (id., *ib. c/c* art. 388), a compensação [efetuada com o credor que lhe deve] (ant. CC, art. 1.020), a confusão [operada no patrimônio do credor com o do devedor] (CC, art. 383) e a transação [entre o credor e o devedor] (CC, art. 844, 5 3º) - em tais hipóteses, *aproveitam* elas aos demais devedores até o *equivalente* da quantia paga, perdoada, compensada, confundida ou transigida, *reduzindo-se* a dívida; ex.: José, Luiz e Pedro devem solidariamente a João R\$ 15.000,00, o qual pode cobrá-los integralmente de qualquer um daqueles; mas, se João quiser cobrar de José o que seria a quota ideal deste (R\$ 5.000,00), dando-lhe quitação, e vier a cobrar de Luiz e/ou Pedro, deve descontar o que já recebeu, reduzida que se acha a dívida a R\$ 10.000,00 apenas;

b.3) a novação [pactuada entre o credor e um dos co-devedores] - faz com que subsistam as *preferências* e *garantias* do crédito novado somente sobre os bens *daquele que contraiu* a nova obrigação, ficando os demais devedores exonerados, por não terem figurado na operação pela qual a dívida foi novada, sendo estranhos, portanto, à dívida nova (CC, art. 365 ); ex.: a concordata formada com algum sócio solidário da sociedade falida exonera os outros sócios solidários de qualquer responsabilidade, cessando os efeitos de sua falência;

b.4) a cláusula, condição ou obrigação adicional estipuladas entre um dos devedores e o credor - não podem *agrarar* a posição dos demais sem o consentimento destes (CC, art. 278); ex.: num mútuo a Pedro e Joaquim, se este, apenas, aceitar cláusula penal ou taxa de juros mais alta, pelos gravames somente ele responde;

b.5) a renúncia parcial do credor à solidariedade em favor de um/ alguns dos devedores - terá o renunciante de *abater* no débito a parte correspondente ao(s) devedor(es), cuja obrigação remitiu (CC, art. 282, par. único): pois não é lícito ao credor, por conta própria, melhorar a situação de um/uns em prejuízo dos outros; ex.: A, B e C são devedores solidários de D na quantia de R\$ 30.000,00; renunciando D à solidariedade em favor de A, só pode pedir dele sua quota-parte ideal de R\$ 10.000,00; por sua vez, B e C continuam a responder solidariamente, mas apenas por R\$ 20.000,00;

b.6) a necessidade de notificação na cessão de crédito - pois a cessão só tem validade se o credor cedente *notificar* todos os co-devedores sobre seu *novo* credor (CC, art. 290);

b.7) as regras das ações em juízo - 1) o credor pode demandar contra *todos* os devedores ou contra *qualquer* um dos devedores à sua *escolha* e ainda contra outros devedores (CC, art. 275, par. único); mas 2) o réu pode chamar ao processo os demais devedores (CPC, art. 77, III); e 3) o devedor não-demandado pode intervir no processo como assistente (CPC, art. 50).

*Obs.: 1) A sentença só fará coisa julgada contra o devedor-réu na ação (CPC, art. 472); mas, se vários deles forem réus, a execução da sentença pode efetivar-se contra apenas um ou alguns deles.*

2) O recurso interposto por um devedor aproveita aos outros, quando as defesas opostas ao credor lhes forem comuns (CPC, art. 509, par. único);

b.8) a oposição de exceções: 1) o devedor demandado pode opor ao credor as exceções suas, *pessoais*, e as *comuns* a todos; mas 2) não lhe aproveitam as exceções pessoais dos *outros* co-devedores (CC, art. 281); ex.: o devedor Pedro, acionado, pode opor seu próprio direito à compensação (mas não o do devedor João), como também a eventual falsidade do título, a prescrição, a condição suspensiva do débito *etc.*

*Obs.: 1) Exceções pessoais* são as que dizem respeito à *pessoa* do devedor ou a seu *patrimônio*, como: as nulidades relativas, a remissão parcial, a concordata na falência, a renúncia parcial da solidariedade, a condição resolutive, o benefício do termo ou da condição em favor de um dos co-credores.

2) Exceções *comuns* são as que dizem respeito à *totalidade* dos co-devedores, podendo resultar: a) da *natureza* da obrigação; ex.: a nulidade absoluta; a falsa causa, expressa como razão determinante ou sob forma de condição (CC, art. 140), quando tocante a todos os devedores; o termo ou condição, quando estipulados para a totalidade da obrigação; o inadimplemento da obrigação pelo credor, nos contratos bilaterais (CC, art. 476); ou b) das *causas extintivas* da obrigação; ex.: o pagamento e suas várias modalidades;

b.9) a cobrança antecipada do débito - 1) o credor pode fazê-lo contra aquele dos coobrigados que se encontrar numa das *situações* previstas no art. 333, I/III do CC; mas 2) a regra *exclui* os demais devedores solventes, para eles o débito não se reputando vencido (CC, art. 333, par. único);

b.10) a impossibilidade da prestação - se ocorrer: 1) *sem culpa* dos devedores solidários (isto é: por caso fortuito ou força maior), *extingue* a obrigação (CC, art. 393); 2) por *culpa* de um ou de alguns dos obrigados, *subsiste* a solidariedade para todos quanto ao encargo de pagar o *equivalente*; mas pelas *perdas e danos* só responde o *culpado* (CC, art. 279); ex.: se um livro raro, emprestado a vários alunos, se extraviar por culpa de um deles, todos têm de pagar o preço da obra; mas, pelas perdas e danos, somente o culpado;

b.11) a responsabilidade pelos juros moratórios - é de *todos* os devedores perante o credor, ainda que a ação tenha sido proposta contra um daqueles, apenas (CC, art. 280): é que, pelo princípio da *unidade* da obrigação, todos os devedores estão em *falta*, porquanto devem a *totalidade* da prestação, o que inclui os juros de mora;

b.12) a interrupção da prescrição - 1) se efetuada contra o *devedor*, envolve os demais e seus herdeiros (CC, art. 204, § 1º); 2) se operada contra um dos *herdeiros* do devedor, não prejudica aos outros herdeiros ou devedores, senão quando se trate de obrigações indivisíveis (CC, art. 204, § 2º);

b.13) a morte de um dos devedores - 1) *não extingue* a solidariedade quanto aos demais *co-devedores*; contudo, 2) quanto os *herdeiros* do falecido: 1º) se cobrados *individualmente*, são obrigados a pagar apenas a quota correspondente a seu *quinhão* hereditário, salvo se a obrigação for indivisível; mas, 2º) se cobrados *coletivamente*, devem ser considerados como um devedor solidário em relação aos demais devedores (CC, art. 276), por uma ficção jurídica.

#### **15.4 Relações dos devedores entre si**

a) *Princípio geral* - como não há solidariedade dos devedores entre si, suas relações internas regulam-se pela *quota-parte* ideal de cada um, em face dos prejuízos ou dos proveitos advindos ao todo.

b) *Conseqüências*:

b.1) o direito de regresso do devedor que pagar - 1) satisfeita a dívida integralmente por *um* dos devedores, tem ele direito de regresso, podendo exigir de cada um dos coobrigados a quota *correspondente*; e 2) se um dos coobrigados for *insolvente*, a parte da dívida correspondente deve ser *rateada* entre todos os co-devedores, dividindo-se *igualmente* por todos a quota do *insolvente*, presumindo-se iguais, no débito, as partes de todos os devedores (CC, art. 283), mesmo aqueles que hajam sido *exonerados* da solidariedade pelo credor (CC, art. 284); ex.: A, B, C e D eram devedores solidários de E pela quantia de R\$ 360.000,00; E renuncia à solidariedade em favor de A, que lhe pagou a sua parte (R\$ 90.000,00) na dívida comum; após, C pagou a E os R\$ 270.000,00 restantes; como B caiu em estado de insolvência, nada podendo pagar, C, que pagara a prestação por inteiro, passa a ser titular do direito de regresso contra D e A; poderá, assim, reclamar: de D os R\$ 90.000,00 de sua quota, mais R\$ 30.000,00 como participação na quota do insolvente; e reclamar R\$ 30.000,00 de A, também como participação na quota do insolvente, totalizando ambos R\$ 150.000,00, montante correspondente ao ressarcimento de C: pois cabe-lhe diminuir, dos R\$ 270.000,00 que pagou, sua quota de R\$ 90.000,00, acrescida de R\$ 30.000,00, que é sua participação pessoal na quota do insolvente;

b.2) o pagamento por quem não era o interessado exclusivo (isto é, no caso de responsabilidade sem débito) - se o pagante comprovar que a dívida não lhe interessava pessoalmente, tem *ação regressiva* contra o verdadeiro devedor (CC, art. 285); ex.: o

fiador que pagar os aluguéis atrasados tem o direito de reembolsar-se totalmente do inquilino;

b.3) a responsabilidade pelos juros de mora - o co-devedor *culpado* por esses juros responde aos outros pela obrigação *acrescida* (CC, art. 280, 2ª parte), ante o princípio da responsabilidade *pessoal* pelos atos culposos;

b.4) o direito à repetição - o coobrigado que, *supondo* ser a obrigação solidária, a *solver* inteiramente, poderá repeti-la na parte que *exceder* à sua, sob pena de locupletamento indébito em favor dos favorecidos; porém cabe àquele *provar* havê-lo feito por erro (CC, arts. 876/877).

### 15.5 Extinção da solidariedade passiva

A solidariedade passiva extingue-se-á:

a) *Pela renúncia total do(s) credor(es)* - como a solidariedade é constituída em benefício dos credores, dela podem estes abrir mão, permitindo que a dívida seja rateada entre os co-devedores (CC, art. 282, *caput*).

b) *Pela morte de um dos co-devedores* - mas, em relação específica aos *herdeiros* do falecido, estes não são obrigados senão a pagar a quota que corresponder a seu *quinhão* hereditário, salvo se a obrigação for *indivisível* (CC, art. 276).

## 16. OBRIGAÇÕES DE MEIO, RESULTADO E GARANTIA

Com vista ao objetivo, as obrigações de *meio* são as que só podem prometer o *esforço* visando a obtê-lo; e as que têm de *satisfazer* a própria obtenção do fim são as obrigações de *resultado*. Em face dos *riscos* contra as pessoas e seus bens, as obrigações de *garantia* têm como objetivo *reparar* as conseqüências das ocorrências maléficas.

### 16.1 Obrigação de meio: conceito

**Obrigação de meio** é aquela em que o devedor oferece sua atividade (*locatio operarum*), com dedicação e competência, em benefício do credor, sem, contudo, comprometer-se em obter o objetivo; ex.: os serviços médicos ou de um advogado.

### 16.2 Características

a) *A essência do inadimplemento* - decorre da falta de *cautelas* e *meios* apropriados para evitar prejuízos ao cliente e obter o objetivo por ele pretendido, embora não se possa garanti-lo.

b) *A prova do inadimplemento* - cabe ao *credor* insatisfeito, que deve demonstrar a inoperância ou o desleixo do devedor.

*Obs.:* Procedimentos intermediários - como, por exemplo, a perda de prazo para um recurso processual ou o não pedido de exame em laboratório, necessário para um perfeito diagnóstico - podem constituir-se em obrigações de resultado (v. item 27.3, abaixo).

### 16.3 Obrigação de resultado: conceito

**Obrigação de resultado** é aquela em que o devedor se compromete a obter, por sua atividade (*Iocatio operis*), o objetivo pretendido pelo credor; ex.: o contrato de transporte, pelo qual o passageiro e/ ou as mercadorias têm de ser levados, íntegros, ao destino.

### 16.4 Características

a) *A essência do inadimplemento* - como o resultado final é o próprio conteúdo da obrigação, sua *não-obtenção* coincide, em princípio, com seu *descumprimento* e conseqüente *mora* contra o devedor, a qual persistirá até que objetivo seja atingido.

b) *A isenção de responsabilidade* - ao *devedor* cabe provar que. o *mau êxito* decorreu de *caso fortuito* ou *força maior*, a fim de eximir-se de culpa: enquanto o não fizer, sua obrigação será considerada não cumprida, presumindo-se ser dele o fracasso na efetiva produção do resultado pretendido.

### 16.5 Obrigação de garantia: conceito

**Obrigação de garantia** é aquela pela qual o credor transfere para o devedor a reparação de um eventual risco sobre sua pessoa, a de um terceiro ou sobre certos bens; ex.: o seguro (CC, art. 757); a fiança (CC, art. 818); a responsabilização pelos vícios redibitórios (CC, art. 443); o resguardo pelos riscos da evicção (CC, art. 447); as garantias bancárias.

### 16.6 Características

a) *O dever de indenizar* - a *liberação* do devedor só ocorre com a *indenização* do credor, embora o evento tenha decorrido de caso fortuito ou força maior: pois o *risco* supõe um fato alheio à vontade do obrigado; ex.: no incêndio da coisa segurada, mesmo que provocado dolosa ou culposamente por terceiro, o segurador tem de indenizar o segurado; mas, se o infortúnio não acontecer, o segurado não se dispensa de pagar o prêmio à seguradora (CC, art. 764); ou: pelo fato de terceiro, inadimplido; o promitente responde por perdas e danos (CC, art. 439).

b) *A isenção de indenizar* - somente se dá caso o evento danoso seja provocado *dolosamente* pelo próprio *credor*, pessoalmente ou por terceiro, quando então se *extingue* a garantia contratada; ex.: o seguro de vida não acoberta os beneficiários, no suicídio do titular; em havendo cláusula que exclua a garantia contra a evicção, se esta se der, não tem direito o evicto a recobrar o preço que pagou pela coisa evicta, se soube do risco da evicção, ou, se dela informado, o assumiu (CC, art. 449, *a contrario sensu*).

## 17. OBRIGAÇÕES PRINCIPAIS E ACESSÓRIAS (CC, art. 92)

Embora normalmente as obrigações sejam autônomas (como a compra e venda), excepcionalmente ocorrem obrigações que *dependem* de outras (como os juros, a fiança). Daí o caráter acessório ou principal de uma obrigação.

### 17.1 Obrigação principal: conceito (CC, art. 92, 1ª parte)

Obrigação principal é aquela que tem individualidade própria, sem submissão a outra relação jurídica; ex.: a edição, pela qual o editor se obriga a reproduzir uma obra e o dever de divulgá-la (Lei nº 9.610, de 19/02/98, art. 5º, X); o mandato, pelo qual alguém recebe de outrem poderes para, em seu nome, praticar atos ou administrar interesses (CC, art. 653).

### 17.2 Efeitos da obrigação principal sobre a acessória

Tais efeitos são os *conseqüentes* do princípio fundamental de que *accessorium sequitur principale* ("a coisa acessória segue a principal": ant. CC, art. 59); mas não o contrário.

a) *A extinção a ineficácia ou nulidade da obrigação principal - refletem-se*, em regra, na obrigação acessória; ex.: o término da locação implica também a perda para o ex-inquilino de continuar utilizando o telefone instalado no imóvel; a compra e venda de um imóvel, por um menor, anula a hipoteca ajustada sobre aquele.

*Obs.:* 1) Como regra geral, não pode ser objeto de *fiança* obrigação nula (CC, art. 824).

2) Mas prevalece a fiança se tal nulidade decorrer da *incapacidade pessoal* do devedor (CC, art. 837), no caso de mútuo contraído por menor sem a prévia autorização de quem dele tiver a guarda, inclusive (CC, art. 588); pois, quem garante o mútuo de menor, conscientemente, é porque está renunciando ao direito de regresso contra si próprio, obrigando-se como devedor principal.

b) *A prescrição da obrigação principal- implica a da acessória*; ex.: prescrevem, após dois anos, as prestações alimentícias (CC, art. 206, § 2º) e o direito à ação a fim de cobrá-las.

c) *A cessão do crédito - compreende* também todos os acessórios (juros, garantias reais ou não), exceto se se tiver disposto diversamente (CC, art. 287); ex.: a cessão do crédito hipotecário abrange os juros moratórios do inadimplente, a menos que a exclusão destes haja sido explicitamente consignada no título.

d) *A obrigação de dar - inclui* os acessórios, mesmo que não mencionados (mas não as pertenças); ex.: a venda de uma gleba com árvores frutíferas abrange também estas e seus frutos pendentes, salvo título ou circunstâncias em contrário.

e) *A extinção da obrigação principal pela confusão - restabelece* a obrigação anterior com todos os seus acessórios (CC, arts. 381 e 384); ex.: se o testamento for nulo, o falso legatário, antes devedor do espólio, torna a ser o mesmo devedor de antes.

f) *A novação - extingue* o acessório e as garantias do débito primitivo, caso não se preveja sua manutenção em favor da nova dívida (CC, art. 364); ex.: celebrando-se novo empréstimo, em substituição ao anterior, os juros (acessórios), bem como o penhor

ou a caução bancária (garantias) dados em razão do primeiro empréstimo, deixam de subsistir: assim, os juros da dívida antiga deixam de correr e extinguem-se os já vencidos; cessam os efeitos da mora, não somente os futuros, como os que já se tiverem verificado; e cessam o penhor ou a caução bancária, assim como todo e qualquer privilégio da dívida antiga, a menos que essas hipóteses sejam expressamente-estipuladas no novo contrato, todas ou apenas algumas delas, que devem ser especificadas.

### **17.3 Obrigação acessória: conceito (CC, art. 92, 2a parte)**

Obrigação acessória é a que supõe uma obrigação principal, à qual adere, e sem a qual não pode sequer existir; ex.: a cláusula penal só pode ser imposta pelo descumprimento parcial ou total de uma obrigação (CC, art. 409); as arras são dadas para garantir a obrigatoriedade de um contrato (CC, art. 417); os juros moratórios e os compensatórios pressupõem o empréstimo de um capital (CC, arts. 406 e 591).

#### **17.3.1 Principais hipóteses de obrigação acessória**

*a) Os juros* (CC, arts. 323; 406/407) - porque *dependem* do mútuo (obrigação principal), cuja existência presumem (ant. CC, art. 60).

*b) A fiança* (CC, arts. 818/826) - pois a obrigação do fiador *cessa* com o cumprimento da obrigação principal, exceto se a fiança for dada a um mútuo em favor de um menor, sem ter sido aquele previamente autorizado por quem tem a sua guarda.

*c) Os direitos reais de garantia* (CC, art. 1.225, I/X) - os quais *vinculam*, diretamente ao poder do credor, certo bem do devedor, a fim de assegurar a este a satisfação de seu crédito, se inadimplente aquele.

*d) A evicção* (CC, arts. 447/457) - pois o *resguardo* contra os riscos da alienação pressupõe uma compra e venda.

*e) Os vícios redibitórios* (CC, arts. 441/446) - porquanto a obrigação de *responsabilizar-se* por eles depende do recebimento de uma coisa em contrato comutativo, podendo ser enjeitada por vícios ou defeitos ocultos, que a tornem imprópria a seu uso, ou lhe diminuam o valor.

#### **17.3.2 Efeitos da obrigação acessória sobre a principal**

*a) A prescrição da obrigação acessória* - *não afeta* a da obrigação principal; ex.: embora prescrevam em três anos os juros das prestações anuais (CC, art. 206, § 3º, III), só prescreve em cinco anos a cobrança do mútuo (CC, art. 206, § 5º, I).

*b) O agravamento da obrigação acessória* - estipulada por um devedor solidário *não agravará* os demais sem o consentimento destes (CC, art. 278); ex.: o aumento do aluguel, prometido apenas por um dos inquilinos, só por ele é devido.

*c) As pertencas* - na obrigação de *dar*, *excluem-se* as pertencas por serem acessórias não-integrantes da coisa; ex.: na venda de um sítio, excluem-se as televisões e os aparelhos de rádio e de telefone que se encontrarem na casa.