

SINOPSE DO CASO: Direito das obrigações¹

Rodrigo Ferreira Costa²

Vail Altarugio Filho³

1 DESCRIÇÃO DO CASO

Entre Abreu e Crécio existia uma relação contratual estabelecendo que durante dois anos este deveria ir mensalmente na casa daquele receber uma quantia de 10 000 (dez mil reais) para prestação de serviços, no primeiro mês do segundo ano Crécio não foi receber e em seguida parou de fornecer serviços.

Abreu percebeu que Crécio estava forçando uma rescisão de contrato ao não ir receber, no contrato existia uma cláusula penal que estabelecia multa de 20% no caso de descumprimento do mesmo.

2 IDENTIFICAÇÃO E ANÁLISE DO CASO

2.1 Descrição das Decisões Possíveis;

2.1.1 Abreu poderia requerer em juízo o cumprimento da obrigação, ou seja, entrar com ação de obrigação de fazer contra Crécio.

2.1.2 Abreu poderia executar a obrigação ou mandar que um terceiro execute as custas de Crécio.

2.1.3 Crécio poderia alegar que não teve culpa, para se eximir da responsabilidade do inadimplemento da obrigação

2.2 Argumentos Capazes de Fundamentar cada Decisão

2.2.1 Abreu poderia requerer em juízo o cumprimento da obrigação.

Abreu poderia requerer o cumprimento da obrigação em juízo, por ser o credor da prestação de serviço que se trata de uma obrigação de fazer que segundo Tartuce (2012, p 57) “pode ser conceituada como uma obrigação positiva cuja prestação consiste no cumprimento de uma tarefa ou atribuição por parte do devedor”. Ele teria o direito de buscar o cumprimento dessa obrigação, antes mesmo de demandar em juízo uma possível indenização, nessa perspectiva este doutrinador afirma “antes de pleitear indenização, o credor poderá requerer o

¹ Case apresentado à disciplina Direito das Obrigações, da unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB.

² Aluno do 1º Período, do Curso de Direito, da UNDB.

³ Professor Mestre, Orientador.

cumprimento da obrigação de fazer nas suas duas modalidades, por meio de ação de específica com a fixação de multa ou astreintes pelo juiz” (TARTUCE, 2012, p 58).

2.2.2 Abreu poderia executar a obrigação ou mandar que um terceiro execute às custas de Crécio.

Crécio arcaria com as custas caso um terceiro prestasse o serviço ou indenizaria Abreu caso este por conta própria executasse a obrigação. Existe previsão legal no CC assegurando essas possibilidades como, o art. 249 do CC “Se o fato puder ser executado por terceiro será livre ao credor mandá-lo executar à custa do devedor, havendo recusa ou mora deste, sem prejuízo de indenização cabível”, percebe-se na segunda parte do dispositivo uma possibilidade de indenização, em caso de atraso ou descumprimento da obrigação, no entanto essa indenização só pode ser cobrada em relação ao devedor originário. O *parágrafo único* desse mesmo dispositivo trata de uma exceção à autorização judicial “em caso de urgência, pode o credor, independentemente de autorização judicial executar ou mandar executar o fato, sendo depois ressarcido”. Ainda no que diz respeito à previsão legal, cabe citar o art. 633 do CPC 1º parte “Se, no prazo fixado, o devedor não satisfizer a obrigação, é lícito ao credor, nos próprios autos do processo, requerer que ela seja executada à custa do devedor”. Tartuce (2012) ressalta que ainda que a obrigação seja cumprida por terceiro, poderá pleitear perdas e danos o credor que comprovar os prejuízos sofridos (dano efetivo).

A cláusula penal segundo Tartuce (2012, p 234) “é conceituada como sendo a penalidade, de natureza civil, imposta pela inexecução parcial ou total de um dever patrimonial assumido”, fazendo analogia ao caso em questão, na relação contratual existente entre Abreu e Crécio, a cláusula penal que estava disposta no contrato seria para garantir o cumprimento deste, nessa perspectiva ambos estão sujeitos à penalidade, já que a finalidade dessa cláusula é assegurar o cumprimento do contrato. O art. 408 do CC trata da cláusula penal, este dispositivo traz o seguinte enunciado “incorre de pleno direito o devedor na cláusula penal, desde que, culposamente, deixe de cumprir a obrigação ou se constitua em mora”. O contrato existente entre Abreu e Crécio é bilateral, isso implica que ambos têm direitos e deveres, portanto Abreu também está sujeito à multa, nessa perspectiva cabe citar o entendimento STJ.

Entende o Superior Tribunal de Justiça pelo caráter duplo da penalidade para ambas as partes, nos contratos bilaterais e onerosos, aqueles com direitos e deveres recíprocos. Isso mesmo se a multa estiver expressamente prevista para apenas um dos negociantes (TARTUCE, 2012, p 234).

A multa pode ser classificada em multa moratória no caso de inadimplemento parcial e multa compensatória no caso de inadimplemento absoluto (TARTUCE, 2012, p 235). O percentual da multa existente no contrato entre Abreu e Crécio é abusivo, pois viola determinações para contratos civis, cujo percentual não pode ultrapassar 10%, nesse sentido cabe citar o entendimento de Orlando Gomes

Em determinados contratos, a cláusula penal não pode fixar indenização além de certo valor proporcional a dívida. No mútuo não pode exceder a dez por cento desse valor, no pressuposto de que se destina atender as despesas judiciais e os honorários do advogado. (GOMES, 2002, p 161).

No entanto o percentual abusivo da cláusula penal não a tornaria nula, mas apenas passível de redução (GOMES, 2002). Portanto ambos estariam sujeitos à multa.

2.2.3 Crécio poderia alegar que não teve culpa, para se eximir da responsabilidade do inadimplemento da obrigação

Para se eximir das consequências do seu inadimplemento Crécio poderia alegar que não teve culpa. Apesar de Abreu achar que ele está forçando uma rescisão de contrato, ele não sabe de fato o que fez com que Crécio não fosse mais receber o dinheiro e deixasse de prestar seus serviços, nessa perspectiva caso conseguisse provar que o atraso no recebimento e na prestação de seus serviços decorreram de fato alheio a sua vontade a obrigação se extinguiria sem o pagamento de qualquer indenização por danos causados a Abreu, pois

Todo fato alheio à vontade do devedor que o impossibilite de cumprir a obrigação, considera-se caso fortuito para o efeito de exonerá-lo de responsabilidade. Tanto faz que seja um evento natural, externo, como que diga respeito à própria pessoa do devedor. Importa que seja estranho à sua vontade [...] Fatos correntes e, portanto previsíveis podem impedir o adimplemento da obrigação, liberando o devedor, desde que impossibilitem a prestação sem sua culpa. (GOMES, 2002, p 150).

Percebe-se que não havendo culpa por parte de Crécio este não estaria sujeito a pagamento de indenização, já que seu inadimplemento foi resultante de fato alheio a sua vontade nessa perspectiva cabe citar a primeira parte do art. 248 do CC “Se a prestação do fato tornar-se impossível sem culpa do devedor resolver-se-á a obrigação”, o artigo trata da obrigação de fazer, que é a obrigação existente entre Abreu e Crécio, portanto aquele não poderia exigir deste pagamento de perdas e danos.

2.3 Descrição dos Critérios e Valores (Explícitos e/ou Implícitos) Contidos em cada Decisão Possível.

2.3.1 Abreu poderia requerer em juízo o cumprimento da obrigação, ou seja, entrar com ação de obrigação de fazer contra Crécio.

Abreu poderia requerer o cumprimento da obrigação visando a conservação do negócio jurídico, já que todos os negócios partem do pressuposto da boa-fé objetiva.

2.3.2 Abreu poderia executar a obrigação ou mandar que um terceiro execute as custas de Crécio.

Abreu poderia se utilizar da autotutela civil, dessa forma ele poderia executar ou mandar que um terceiro executasse a obrigação e depois seria ressarcido, pois a obrigação seria feita às custas do devedor.

2.3.3 Crécio poderia alegar que não teve culpa, para se eximir da responsabilidade do inadimplemento da obrigação

Crécio poderia se eximir da responsabilidade do inadimplemento caso comprovasse que este ocorreu devido a fato alheio a sua vontade, o caso fortuito não determina a responsabilidade do devedor.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

BRASIL. Lei nº 10.406, 10 de janeiro de 2002. **Código Civil.**

GOMES, Orlando. **Obrigações.** Rio de Janeiro: Forense, 2002.

TARTUCE, Flávio. **Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil.** V 2. 7 ed, 2012.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil.** 7. Ed . São Paulo: Atlas, 2003. v. 3.

BRASIL. Lei nº 10.406, 10 de janeiro de 2002. **Código Civil.**