

## Da unidade ou pluralidade de vinculos na obrigação solidaria

Entre os caracteristicos da obrigação solidaria, a doutrina geralmente aceita, e professada pelos mais profundos romanistas e civilistas modernos, enumera a *unidade* de vinculo entre os coparticipantes de tal obrigação, que esses escriptores consideram *una eademque* em relação a todos.

E apresentam este caracteristico como a differença especifica, existente entre a dicta obrigação e a multiplo-conjuncta, a que se filia, como a especie ao genero.

Assim doutrinam que, nesta, se deparam muitos sujeitos activos ou passivos e, ao mesmo tempo, muitos vinculos juridicos ou obrigações (*plures personæ et plures obligationes*), reunindo-se todas em uma unidade, apenas, *apparente*; ao passo que naquella, ao lado da pluralidade de pessoas, existe uma só e identica obrigação (*plures personæ, una eademque obligatio*), sendo esta *unidade real* o criterio distinctivo dos dous institutos. (1)

---

(1) Savigny, « Obligations », v.º 1.º, § 16; Windscheid, « Pandectas », § 298 e nota 3; Laurent, « Direito Civ. Fr. », v.º 17, n. 255; « Pandectas Francezas », Obligations, v. 1.º, n. 149; Mazzoni, « Istit. di Dir. Civ. Ital. » v. IV, cap. 2.º, n. 12; Giorgi, « Obbligazioni », v. 1.º ns. 83 e 125.

Alguns civilistas, porém, ensinam que não é esta a linha de separação entre os dous institutos; pois, quer na obrigação multiplo-conjuncta, quer na solidaria, ha tantos vinculos juridicos differentes, tantas obrigações diversas, quantas as pessoas que nellas figuram activa ou passivamente.

Não são, porém, accordes quanto à característica differencial das duas figuras juridicas; porquanto, para uns, ella consiste na *unidade do objecto*, a qual é peculiar á solidariedade; ao passo que, para outros, consiste na sociedade especial e no mandato *ad hoc*, que só existem na obrigação solidaria, em virtude dos quaes cada um dos credores (na solidariedade activa) ou dos devedores (na passiva) representa a todos os outros na cobrança e pagamento do credito, cobrando e pagando, além da prestação propria, as dos outros coparticipantes. (2)

Esta, parece-nos, é a unica theoria verdadeira, como passamos a mostrar.

II  
HISTORICO  
DA QUESTÃO

Os mais insignes romanistas da eschola dos glazadores nunca fizeram da *unidade de vinculo* a característica da obrigação solidaria; pois, si, referindo-se a ella, falam de *una eademque obligatio*, o fazem em relação á unidade *apparente*, que tambem se encontra na multiplo-conjuncta, ou á unidade do objecto.

E tanto é isto verdade, que muitas vezes a comprehendem nas expressões oppostas — *plures obligationes*, reconhecendo a pluralidade de vinculos, que, aliás, é positivamente estabelecida no texto de Papi-

---

(2) Serafini, « Ist. di Dir. Rom. », v. 2.º, § 144; Landucci, « Le Obligazioni in solido secondo il diritto romano », liv. 1.º, pags. 25 e seguintes, Bianchi, « Obligazioni solidali in diritto romano », pags. 18) e seguintes; Melucci, « La Teoria delle Oblig. Solidali », cap. 2.º; Planiol, « Droit Civil », v. 2.º, ns. 741 e 742.

niano : — « *in cujusque personâ PROPRIA SINGULORUM consistit OBLIGATIO.* » (Dig. liv. 46, t.º 2.º, fr. 9.º, § 2.º (3))

Como, porém, appareceram as divergencias?

Foi no estudo de outro instituto, e até de direito processual — a *litis-contestatio*.

Quanto aos efeitos da *litis-contestação*, ha textos em que se diz que, por ella, embora intervinda entre um dos credores solidarios e o devedor commum ou entre o credor e um dos devedores solidarios, se extingue a obrigação em relação aos outros credores ou devedores, graças a uma especie de novação, que os substitue pelo credor que accionou ou pelo devedor accionado (Dig. liv. 45, t.º 2.º, fr. 2.º)

Outros textos, porém, decidem positivamente o contrario, isto é, que tal effeito não se estende aos outros credores ou devedores, em relação aos quaes a obrigação só se extingue pelo pagamento. (Dig. liv. 46, tit. 3.º, fr. 1.º, § 43.)

Como solver a antinomia existente?

A gloza faz a conciliação, dizendo que os primeiros textos se referem á *petitio effectualis*, isto é, á *litis-contestação* seguida de pagamento, unica que produz o effeito extinctivo da obrigação solidaria em relação a todos os seus participantes; e que os segundos textos se referem á *petitio simplex* ou á *litis-contestação* não acompanhada de pagamento.

Esta conciliação é inaceitavel, porque os textos se referem á *litis-contestatio*, sem distinguir si acompanhada ou não de pagamento.

A' vista disso, propoz Cujacio a seguinte solução: esta diversidade de efeitos só vigorou no direito antejustinianeu; porquanto Justiniano, no Cod. liv. 8.º, tit. 41, const. 28, abolio o effeito extinctivo da *litis-contestatio*: mas Triboniano e os outros compiladores, em vez de fazerem interpolações em todos os

---

(3) Pothier, « Obligations », n. 263.

textos, só as fizeram em alguns, e dahi a antinomia existente.

A descoberta das Institutas de Gaio veio mostrar o erro desta solução; pois por ellas se vê que só houve interpolação em um texto — o fr. 8.º, § 1.º, do Dig., liv. 30, t.º 1.º

Não teve melhor exito a conciliação proposta por Donellus: — uns textos se referem á solidariedade activa e outros á passiva —, por contraria á letra expressa dos mesmos, como o mostra a simples leitura.

Assim, porém, não succedeu á engenhosa solução proposta por Keller e que Ribbentrop desenvolveo, a qual é ainda hoje acceita pela generalidade dos romanistas: — embora os textos o não declarem, ha duas categorias differentes de obrigações solidarias: uma, em que, ao lado da pluralidade das pessoas, apenas se encontra uma só e mesma obrigação (*plures personæ, una eademque res, una eademque obligatio*); outra, em que, além da pluralidade de pessoas, existe tambem a de obrigações (*plures personæ et plures obligationes*).

Eis porque, nas primeiras, a litis-contestação, embora intervinda entre o devedor *commun* e um só dos credores, ou entre o credor *commun* e um só dos devedores, extingue a obrigação relativamente a todos: é que esta é uma só e, uma vez extincta, não pôde subsistir.

Nas segundas, porém, não pôde produzir tal effeito; porque as obrigações são diversas e peculiares a cada um dos sujeitos activos ou passivos que nellas intervêm.

A's primeiras obrigações chamam — *correaes*; ás segundas — *solidarias*. (4)

Eis a origem historica da theoria da *unidade* obrigacional da solidariedade, theoria que, como o

---

(4) Melucci, op. cit., ns. 10 e 16 e ns 116 a 118; Giorgi cit., v. 1.º, n. 183.

dissemos, é ainda acceita pela generalidade dos civilistas, mesmo por aquelles que, como Laurent, Mazzoni e Giorgi, e muitos outros, não admittem a dupla categoria de obrigações solidarias: — correalidade e solidariedade.

Não é verdadeira a solução de Keller e Ribbentrop; porque, no direito antejustinianeu, a *litis-contestatio*, intervinda entre o credor e o devedor principal, produzia o seu effeito extinctivo em relação ao fiador e *vice-versa*, sendo que, neste caso, elle e todos os civilistas são accordes em reconhecer, não *una eademque*, mas — *duce obligationes*.

Fosse, porem, verdadeira, a necessidade da distincção proposta lesappareceo no direito justinianeu, e, *a fortiori*, no direito moderno; porque a lei 28 do Cod. cit. abolio o effeito extinctivo da *litiscontestatio*.

Si, no ponto de vista historico, perdeo toda a utilidade a theoria da unidade obrigacional, no ponto de vista doutrinario é ella completamente falsa.

De facto, são todos accordes, e é expresso, quer no Direito Romano, quer no moderno, que a obrigação solidaria pode ser: — *pura e simples* em relação a um ou alguns corréos activos ou passivos, *condicional a a termo* em relação a outros; *valida* quanto a uns, *nulla* quanto a outros; *subsistente* para uns, *extincta* para outros.

Ora, a que se referem estas qualidades oppostas e contrarias?

Não, certo, aos sujeitos ou ao objecto, mas á propria obrigação, ao proprio vinculo juridico: logo ha tantas obrigações ou tantos vinculos juridicos, quantos os participantes da obrigação solidaria; porque uma mesma cousa não pôde ter, ao mesmo tempo, qualidades oppostas e contrarias, não pôde *simul esse et non esse*.

E', pois, obedecendo aos principios rigorosos da logica juridica, que Papiniano accentúa: «*IN CUJUSQUE PERSONA PROPRIA SINGULORUM CONSISTIT OBLIGATIO.*»

III

ERRO DESTA  
THEORIA

Diga-se, querendo, que ha unidade de obrigação, mas simples unidade *apparente*, designando-se, com tal vocabulo, as diversas obrigações parciaes que se reúnem para formar a obrigação solidaria, como, com o mesmo vocabulo, comprehendemos o complexo das diversas obrigações parciaes que formam a figura juridica generica — da obrigação multiplo — conjuncta. (5)

E' sob este ponto de vista — a pluralidade de vinculos — que Pothier explica as qualidades oppostas que podem existir na obrigação solidaria: « On dira peut-être qu'il répugne qu'une seule et même obligation ait des qualités opposées; qu'elle soit pure et simple à l'égard de l'un des débiteurs et conditionnelle à l'égard de l'autre.

La réponse est que l'obligation solidaire est une, à la vérité, par rapport à la chose qui en fait l'objet, le sujet et la matière; mais elle est composée *d'autant de liens qu'il y a de personnes différentes qui l'ont contractée*; et ces personnes étant différentes entre elles, les liens qui les obligent *sont autant de liens différents, qui peuvent par conséquent avoir des qualités différentes.*

C'est ce que veut dire Papinien, lorsqu'il dit: *Et si maxime parem causam suscipiunt, nihilominus in cujusque personâ propria singulorum consistit obligatio.*

L'obligation est une par rapport à son objet, qui est la chose due; mais par rapport aux personnes qui l'ont contractée, on peut dire qu'il y a *autant d'obligations qu'il y a de personnes obligées.*» (6)

---

(5). Bianchi e Landucci citados Melucci, op. cit. pags. 24 e 25;

Ricci, «Obligazioni», ns. 65 e 72; Demolombe, «Code Nap.», v. 26, ns. 116 a 124;

Huc, «Comm. du Code Civil», v. 7.°, ns. 295 e 308; Lomonaco, «Obligazioni» n. 72.

(6) «Obligations», n. 263.

Reconhecendo o valor das razões apresentadas, procura Girtanner defender a theoria da unidade, dizendo que a obrigação solidaria é subjectivamente alternativa, isto é, uma obrigação que só se determina e se realiza entre um dos credores e o devedor commum ou entre um dos devedores e o credor commum em seguida a uma escolha, que exclue todos os outros credores ou todos os outros devedores, como a escolha de um dos objectos da obrigação objectivamente alternativa exclue todos os outros. (7)

IV  
OUTRAS EX-  
PLICAÇÕES DA  
UNIDADE OBRI-  
GACIONAL

Não procede a defesa: a) porque o pagamento parcial a um dos credores ou por um dos devedores não impede a acção dos outros credores ou contra os outros devedores e, portanto, *mesmo depois da occupatio do credor ou da electio do devedor*, subsistem outras obrigações; b) porque ha muitos effeitos extinctivos antes da *electio* ou da *occupatio*, como o pagamento, a novação, etc., de sorte que não é por taes factos que a obrigação se determina ou realiza.

Não é mais feliz a defesa de Brintz, contraria, aliás, aos proprios chefes da theoria defendida:— ha unidade tambem subjectiva (o que todos elles negam), porque cada coparticipante representa a todos os outros. (8) E' facil a resposta: a) tal explicação não resolve as objecções contra a theoria da unidade; b) si cada coparticipante representa a todos os outros, só o pôde fazer, é intuitivo, si elles tambem tiverem direitos ou obrigações, em que sejam representados, para com o commum devedor ou credor, o que vem a dar na theoria da pluralidade de vinculos.

São igualmente inaceitaveis as explicações:

A) de Baron:— que, além de haver tantas obrigações quantos os sujeitos activos ou passivos, ha ainda uma obrigação unica, para com a pessoa moral ou

(7) Cit. por Melucci, op. cit., pag. 26.

(-) Cit. por Melucci, op. cit. pag. 27.

collectiva de todos — ; porque : a) elle admite a pluralidade ; b) mas ninguem admite tal pessoa juridica

B) de Bekker :— que a obrigação é unica, mas provida de muitas acções ; porquanto : a) á acção de ou contra cada um corresponderá uma obrigação — *actio et obligatio sunt correlata* ; b) porque ha muitos factos que só se referem á acção de cada um dos participantes e que, entretanto, têm influencia sobre as acções de todos os outros, como a prescripção, a cousa julgada, o juramento, a compensação, factos estes que se fazem valer *per exceptionem*, isto é, exactamente contra a acção, além das diversas modalidades que se pôdem dar na solidariedade — pura e simples quanto a um, condicional e a termo quanto a outros, etc. — e que se referem á *obligatio* e não á *actio*. (9).

A pluralidade de obrigações é, pois, a unica theoria verdadeira.

V

HARMONIA DA  
PLURALIDA-  
DE DE OBRI-  
GAÇÕES COM  
A UNIDADE  
DE EFEITOS

Solução geral  
mente se-  
guida

Como, porém, harmonizar esta *pluralidade* de vinculos com a *unidade* de efeitos, com a *totalidade* de direitos e obrigações que, sob diversos pontos de vista, a solidariedade nos apresenta em relação a cada um dos seus sujeitos, unidade e totalidade estas que são uma qualidade característica do instituto?

Pothier, como se vê na passagem supra transcripta, e a maioria dos adeptos da pluralidade (10) fazem-no pela *unidade e identidade do objecto* da obrigação solidaria : embora, dizem, haja tantas obrigações, quantos os sujeitos activos ou passivos, todavia todas ellas têm um só e mesmo objecto — *una eademque res* : o que é devido a um, é o mesmo que

(9) Ibidem, pag. 27.

(10) Accarias, «Précis de Droit Romain», ns. 548 e 550; Baudry Lacantinerie, « Obligations », v. 2.º n. 1.117 ; Planiol cit., ns. 741 e 742 ; Th. Hue. cit., v. 7.º, ns. 205 e 308 ; Landucci cit., pag. 29, 45 e 47 ; Bianchi cit., pags. 145 e 146 ; Ricci cit., nos. 65 e 72 ; Lomonaco cit., n. 72.

è devido a todos, como o que um deve, é o mesmo que todos devem.

Esta explicação não pôde ser acceita:

A) Si, como elles ensinam, ha tantas obrigações diferentes, quantos os sujeitos activos ou passivos, e si, como é corrente, não pôde haver obrigação sem o seu objecto proprio, é força concluir que não podem ter todas *um só e mesmo objecto: est enim contradictio in adjecto.*

Não é juridica a resposta de Landucci (11): — Ticio deve Sticho a Caio; Sempronio deve o mesmo Sticho a Caio: logo duas obrigações com um só e mesmo objecto.

E não é juridica pela seguinte razão:

Ou Sticho é da co-propriedade de Ticio e de Sempronio, e, neste caso, é valida a obrigação de ambos, mas cada uma tem seu objecto *proprio* — a parte de cada um delles em Sticho;

Ou este só pertence a um dos dous ou não pertence a nenhum delles, e, neste caso:

a) no direito moderno, só é valida uma das obrigações — a do proprietario —, ou são ambas nullas (si nenhum o fôr), porque o contracto não pôde ter por objecto cousas pertencentes a outrem (12);

b) no Direito Romano (onde Landucci, Bianchi, Serafini e Accarias estudam a solidariedade) ambos os contractos são sempre validos; mas, si Sticho só pertencer a um dos vendedores e o outro, por isso, o não puder entregar a Caio, só uma das obrigações terá por objecto o dito Sticho, sendo que o da outra serão as perdas e interesses, provenientes da inexecução do contracto; como, si não pertencer a nenhum delles e, por isso, nenhum o entregar, a obrigação de cada um terá por objecto as respectivas perdas e

---

(11) Op. cit., pag. 151.

(12) Cod. Civ. Fr., art. 1599; Cod. Civ. Ital., art. 1.499.

interesses (13) : cada obrigação terá, pois, sempre o seu objecto *proprio*.

B) Si ha um só objecto para todas as obrigações, este desaparece pela confusão, pelo *pactum de non petendo in rem*, bem como pela *capitis diminutio* (continuamos a encarar a questão também perante o Direito Romano); porque taes factos extinguem a obrigação; mas estes civilistas reconhecem que, nestes casos, a obrigação continúa quanto aos outros co-participantes : logo cada uma dellas tem seu objecto *proprio* ;

C) E, ao inverso, a interrupção da prescrição quanto a um dos devedores solidarios ou por acto de um dos credores se estende a todos os outros, como os mesmos civilistas o professam ; ora trata-se de um facto que, de modo algum, se refere ao *objecto* da obrigação, o qual, portanto, não pôde explicar esta unidade de effeito.

Assim, pois, cada obrigação parcial tem seu objecto proprio — a parte viril ou a estipulada, correspondente a cada um dos credores ou dos devedores.

## VI

### SOLUÇÃO VER- DADEIRA

A verdadeira solução é a que se encontra, em germen, em Savigny e Demolombe (14) e que se acha desenvolvida por Melucci (15) :

A pluralidade de obrigações, com objectos propios, harmoniza-se perfeitamente com a unidade de effeitos e com a totalidade de direitos dos credores e de obrigações dos devedores, — graças á sociedade especial e ao mandato *ad-hoc*, provenientes de uma real, presumida ou ficta communhão de interesses entre os co-participantes da solidariedade, sociedade

---

(13) Maynz, « Cours de Droit Romain » § 199, observation 2, pag. 148.

(14) Obligations, § 22, « Códex Napoleon », vol. 26, ns. 99 a 124.

(15) Op. cit., ns. 1 a 9 e 15.

e mandato peculiares a este instituto e que são a característica diferencial entre o mesmo e o da obrigação multiplo-conjuncta.

Em virtude deste novo elemento, — origem do instituto (16), cada credor cobra e recebe, *como tal*, sua prestação, objecto da obrigação *propria*, e, simultaneamente, *como socio e procurador ad-hoc dos outros credores*, as respectivas prestações, objectos de suas obrigações.

Do mesmo modo, cada devedor se responsabiliza *como tal*, por sua prestação, objecto da obrigação *propria*, e, simultaneamente, *como socio e procurador ad-hoc*, pelas prestações dos outros, objectos das respectivas obrigações.

Assim, cada um é, por si, credor ou devedor da propria obrigação, e, simultaneamente, *como socio e representante dos outros*, das dos mesmos.

São uma sociedade e um mandato especiaes, quer dizer, peculiares á solidariedade (oriundos, como dissemos, de uma communhão de interesses — real, presumida ou ficta), que têm um fim principal — a commodidade e segurança do credor —, e um secundario — a melhoria da posição dos consocios.

Eis porque só é valido, em relação a todos, o que cada um faz dentro dos limites de taes sociedade e mandato, não podendo practicar acto algum que peiore a posição dos consocios, desde que o não exija o fim principal mencionado.

Eis porque algumas causas, que só actuam sobre o vinculo solidario de um corrêo, produzem efeitos sobre todos, ao passo que outras o não produzem: é que as primeiras se circumscrevem á orbita da sociedade e do mandato, e as segundas a ultrapassam.

E' este o criterio unico com que poderemos :

---

(16) Melucci cit., ns. 1 a 9.

a) extremar a obrigação multiplo conjuncta da solidaria ;

b) encontrar um fundamento racional para esta figura juridica, como, no proprio Direito Romano, os mais auctorizados interpretes procuram encaral-a e explicar-lhe os effeitos; (17)

c) distinguir os factos que podem influir sobre as obrigações de todos—dos que só o podem sobre a de cada um dos participantes ;

d) explicar juridicamente o regresso normal entre os consocios ou a exclusão do mesmo, dada a prova de não coparticipação de interesse.

## VII

### OBJECÇÃO DE LANDUCCI

A theoria que vimos de expor, é, como se vê, uma applicação habil, feita por Melucci, do conceito com que Brintz defende a *unidade* da obrigação solidaria: inaceitavel para este fim, como o vimos, tal conceito se adapta admiravelmente á pluralidade de vinculos obrigacionaes.

A ella, pois, se applica a seguinte objecção de Landucci a Brintz: (18) ha, então, não uma, mas dupla pluralidade de obrigações — a que cada um tem por si e a que tem, como representante dos outros.

Não procede a objecção :

a) De facto, cada um só tem um credito ou uma obrigação — receber ou pagar sua prestação.

Esta é que se compõe de duas partes differentes — a que é objecto da respectiva obrigação e que elle recebe ou paga, como *credor* ou *devedor*, e as partes dos outros, que recebe ou paga simultaneamente, mas só como *representante* dos mesmos.

E' claro, porém, que uma só prestação, objecto de uma só obrigação, pode se compor de varias cou-

---

(17) Savigny, op. cit., § 22 e seguintes ; Giorgi cit., vol. 1.º, § 192.

(18) Op. cit., pag. 175.

sas differentes; como si A., em paga de serviços que recebe de B., se obriga, simultaneamente, a lhe dar uma casa, com todos os seus moveis e semoventes, e, além disso, a cobrar de devedores do mesmo B, como seu procurador, as importancias de suas dividas.

E' mister não confundir o objecto da obrigação — uma prestação — com o objecto desta = uma, duas ou mais cousas differentes. (19).

b) Embora, porém, não procedesse esta razão, a dupla pluralidade de vinculos juridicos ou de obrigações em nada é contraria aos principios juridicos e nem aos fins do instituto da solidariedade.

Parece-nos, pois, que do exposto podemos concluir que

Na unidade *apparente* da obrigação solidaria, ha tantas obrigações differentes com objecto proprio, quantos os seus sujeitos activos ou lpassivos.

Bello Horizonte, 26 de abril de 1903.

Edmundo Lins



---

(19) Vide Giorgi cit., vl. 1.º, ns.º 225 e 230.