

“Nenhum homem é uma ilha”. Com essa bela exclamação, John Donne, um poeta inglês do século XVI, registrava uma verdade: não vivemos sozinhos e, mais ainda, estamos, todos nós, membros da humanidade, atrelados por uma série de relações, que nos unem. Assim, ninguém está só, alheio a tudo, afastado da comunidade humana, isolado como uma ilha.

Essas relações podem ser sentimentais, de natureza afetiva. Podem, ainda, ser relações de cortesia, de educação, de solidariedade. Outras relações são reconhecidas pelo Estado – mais especificamente pelo ordenamento jurídico que o regula –, impondo às partes, por elas vinculadas, a prática de certa conduta ou o simples reconhecimento de um fato.

Com efeito, a partir de certas situações surge um tipo especial de relação entre as pessoas, na qual uma delas ficará com o poder de exigir da outra que adote certo comportamento. Esse comportamento pode, em resumo, consistir no dever de colocar uma coisa à disposição de outrem, realizar uma atividade, ou se abster de praticar uma atividade.

Quando, por exemplo, duas pessoas assinam um instrumento de contrato, no qual se estabelece que uma delas entregará a outra uma obra de arte dentro de uma semana, entende-se que aquela situação – as partes capazes e lícita a venda do objeto – basta para vincular os signatários do acordo: a partir de então, quem se comprometeu a dar a obra de arte ficará obrigado a entregá-la. Caso o vendedor se recuse a cumprir o dever a que está obrigado, o comprador poderá reclamar do Estado uma atividade que, em princípio, lhe garanta o recebimento da tal obra de arte.

Quem ajustou adquirir a obra, embora tenha o poder de exigir a entrega dela, também está adstrito a respeitar essa obrigação. Em regra, ele não pode mais desistir do negócio: a obrigação une todas as partes, estabelecendo um vínculo entre elas que, em princípio, apenas pode ser desfeito se as mesmas partes concordarem com o seu fim (ou se houver declaração do Poder Judiciário nesse sentido).

As relações jurídicas obrigacionais são, portanto, aquelas nas quais uma pessoa pode exigir da outra a prática de certo comportamento. O conceito jurídico de obrigação é antigo. Já no Direito Romano definia-se *obligatio est juris vinculum quo necesse adstringimur*

alicujus rei solvendae,¹ isto é, o “laço jurídico que nos coage a pagar alguma coisa”.² Ou, para citar a definição de Beviláqua, obrigação é “um vínculo de direito que nos constrange a pagar alguma coisa, ou mais claramente, a fazer ou a deixar de fazer”.³ Costuma-se, aliás, chamar de obrigação, genericamente, o dever de uma pessoa em relação a outra, ou seja, o fato de uma pessoa estar vinculada a cumprir uma atividade para satisfazer a outra, decorrente de uma relação jurídica.

direito subjetivo

Aqui, revela-se fundamental mencionar o conceito de direito subjetivo. Comumente, define-se o direito subjetivo como o poder de uma pessoa exigir de outra que se comporte de acordo com o ordenamento jurídico. Alguém dirá: “o direito subjetivo é o mesmo que uma obrigação”. Não é bem assim. Na verdade, tecnicamente, a obrigação é uma espécie do gênero direito subjetivo; ou um tipo de direito subjetivo.

Explique-se melhor. Para isso, é necessário dar um passo atrás e examinar o ordenamento jurídico.

A sociedade, para se organizar e progredir, precisa de normas que a regulem. Sem essas regras haveria o caos. Dá-se, a esse conjunto de regras, o nome de ordenamento jurídico. O direito objetivo é, pois, o conjunto de normas em vigor em determinado ordenamento.

As pessoas devem comportar-se de acordo com o ordenamento jurídico. A violação à determinação legal traz conseqüências, cuja intensidade vai depender da gravidade da regra legal transgredida, do ponto de vista do valor social comprometido. Se uma pessoa mata outra, há um enorme valor social em jogo – a vida. Se a questão é apenas patrimonial, a importância é distinta, evidentemente menor.

Algumas vezes, a regra legal tem tamanha relevância que seu desrespeito dá ao Estado o poder de punir o infrator com a perda da liberdade (e quem faz o mal vai preso). Outras vezes, a violação ao ordenamento tem uma importância menor – como alguém que deixou de pagar uma dívida – e o Estado dá ao prejudicado o poder de reclamar e receber o valor objeto do crédito.

Comumente, o ordenamento jurídico prevê situações nas quais uma pessoa pode exigir da outra certo comportamento. O direito subjetivo consiste exatamente nisso: o poder, de exigir de outrem a prática de certa conduta; havendo, do outro lado, o dever de alguém seguir essa conduta. Poder e dever, eis o binômio do direito subjetivo.

1 *Institutas*, Livro 3, título XIV – *Les Institutes de L'Empereur Justinien*, tomo I, Metz, Chez Behmer et Lamort, 1806, p. 164.

2 A tradução é de A. Coelho Rodrigues, *Institutas do Imperador Justiniano*, II, Recife, Typografia Mercantil, 1879, p. 37.

3 Clóvis Beviláqua, *Direito das Obrigações*, 2ª ed., Bahia, Livraria Magalhães, 1910, p. 11.

direito subjetivo absoluto e relativo

O direito subjetivo pode ser relativo ou absoluto, conforme, respectivamente, o seu titular possa exercê-lo contra uma pessoa (ou um grupo específico delas) – e daí falar-se em relatividade – ou, de forma distinta, o direito subjetivo ter como ser exercido contra toda a coletividade, contra todos (*erga omnes*, como diziam os romanos), e, por esse motivo, ser chamado de absoluto.

Os direitos subjetivos absolutos se dividem entre os personalíssimos e os reais. Os primeiros são aqueles direitos inerentes à personalidade, como o nome, a nacionalidade, a honra, o corpo. Veja-se que todos são obrigados a respeitar esses direitos personalíssimos. O seu titular tem como impor a sua observância à coletividade. Caso uma pessoa seja atingida em sua honra, por quem quer que seja, ela tem como exigir o fim da afronta. De outra ponta, quem realiza a humilhação ou o insulto terá o dever de fazer cessá-la e de reparar o mal que cometeu.

Outro direito subjetivo absoluto é o direito real. Trata-se das relações que se estabelecem entre as pessoas sobre uma coisa. Os romanos falavam *ius in re*, ou seja, direito sobre a coisa. Se alguém é proprietário de um bem, todas as demais pessoas ficam sujeitas a respeitá-lo. O proprietário de uma fazenda tem o poder de exigir que o invasor deixe as suas terras. O invasor, por sua vez, quem quer que seja ele, tem o dever de sair da área, respeitando a propriedade.

direito subjetivo relativo

O direito subjetivo pode, também, ser relativo. Neste caso, o seu titular não poderá opô-lo contra toda a coletividade, mas apenas contra uma pessoa, ou, quando muito, a um grupo delas. Isso ocorre nas relações familiares, nas quais há, por exemplo, o dever de prestar alimentos (ou seja, auxiliar alguém visando a garantir uma vida digna). Essa obrigação, contudo, apenas pode ser exigida entre marido e mulher, pais e filhos (quando muito, aos avós e, muito excepcionalmente, aos tios). Entretanto, é certo que essa relação só existe entre as pessoas vinculadas pelo laço familiar de parentesco. Logo, trata-se de direito subjetivo relativo.

Finalmente, o outro tipo de direito subjetivo relativo são as obrigações, ou seja, o poder de uma pessoa exigir de outra que adote certo comportamento em decorrência de um fato específico.

Aqui, há um fato reconhecido pelo ordenamento jurídico como apto a criar o vínculo obrigacional, atrelando duas ou mais pessoas ao exercício de uma atividade. A celebração de um contrato, por exemplo, faz nascer uma relação obrigacional, na qual o credor pode exigir do devedor uma prestação.

Atente-se: há uma autonomia na origem desse fato que faz nascer o dever jurídico obrigacional. Se uma pessoa causa um dano injusto a outra, esse fato cria, isoladamente, a obrigação de reparar o prejuízo. Verifica-se, aqui, a autonomia da fonte da obrigação, que, como veremos adiante, é um importante elemento para distingui-la.

Nas relações obrigacionais, o credor, em regra, pode exigir apenas do devedor que pratique a atitude, e aí se identifica a relatividade do direito subjetivo.

Em suma, portanto, os direitos subjetivos absolutos são os direitos personalíssimos e os reais, ao passo que os direitos subjetivos relativos se compõem do direito de família e do obrigacional.

Como se viu, de todos os tipos de direitos subjetivos irradia uma série de poderes e deveres jurídicos. Dos direitos personalíssimos e dos reais – os direitos subjetivos absolutos – decorrem, comumente, deveres de abstenção: ninguém deve macular a honra de outrem, a propriedade deve ser respeitada, etc. Observados esses deveres, não haverá violação ao direito subjetivo dos seus titulares. Entretanto, se o dever subjetivo for violado, o titular tem como exigir que o sujeito passivo desse direito subjetivo se comporte adequadamente, respeitando-o (e até reparando o dano decorrente desse desrespeito, se houver).

O mesmo ocorre nas relações de família: há um dever jurídico de o pai abastado prestar alimentos ao filho em necessidade e aí por diante.

Como se nota, em todos esses casos há deveres jurídicos. No direito obrigacional, no direito de família, no direito real e nos direitos personalíssimos abundam deveres dos mais variados matizes.

Entretanto, nos casos dos direitos personalíssimos, no direito de família e no direito real, os deveres jurídicos decorrem de uma relação anterior. Isto é, porque existe um vínculo jurídico anterior (decorrente da propriedade, da relação familiar, etc.), advieram outros deveres.

Da propriedade irradiam deveres: como o de terceiros não a destruírem, por exemplo. Esses deveres são subordinados, não originários.

Nas relações de direito de família, igualmente, há diversos deveres que se estabelecem entre pais e filhos, entre marido e mulher. O pai e a mãe têm o dever de zelar pelos seus filhos. Esse dever nasce a partir de outra relação anterior relacionada à filiação; não é originária nem autônoma. Note-se que esse dever não surgiu *per se*, mas aflui de outra relação jurídica.

Convencionou-se estudar, no Direito das Obrigações, apenas os vínculos obrigacionais plenamente autônomos, que não se encontrem inseridos em outra relação jurídica. Analisam-se, no Direito das Obrigações, as relações obrigacionais autônomas, originárias, que existam independentemente de outra relação.

Se duas pessoas celebram um contrato, a fonte do direito subjetivo (que justificará a existência de uma relação de poder e dever entre elas) é originária e autônoma, pois deriva daquele próprio negócio, que instituiu e foi a fonte da obrigação.

O contrato não pressupõe nenhuma relação anterior para criar o vínculo de poder e dever. O contrato faz nascer a obrigação.

O mesmo se pode dizer do ato ilícito que gera danos. O lesado passa a ter direito de reclamar uma indenização a partir do fato. Há, aqui também, uma fonte autônoma.

Adiante, ao se examinarem as fontes das obrigações, trataremos mais detalhadamente desse tema. Por ora, cumpre registrar que, para grande parte da doutrina, o Direito das Obrigações se limita a esses vínculos estabelecidos de forma autônoma.

Tenha-se presente, todavia, que os muitos deveres subordinados a outras relações jurídicas guardam a mesma estrutura das obrigações ditas autônomas, a ponto de muitos autores modernos discordarem da idéia de que a autonomia seja um necessário atributo da obrigação.

O dever de prestar alimentos, por exemplo, deriva de uma outra relação, normalmente de natureza familiar, muito embora a sua estrutura seja igual a de qualquer dever obrigacional.

Com efeito, não há diferença estrutural: havendo um dever jurídico correspondente a um poder (ou seja, uma relação de direito subjetivo), a resposta do ordenamento jurídico ao fenômeno será idêntica. Sempre, o lado passivo ficará adstrito a certo comportamento, ao passo que o lado ativo terá o poder de exigir essa conduta.

Eis porque o estudo do Direito das Obrigações oferece especial interesse.

Já se disse que muitas relações jurídicas geram deveres, como ocorre nas relações advindas do Direito de Família e dos Direitos Reais, por exemplo. Em todos esses casos, estruturalmente, a parte interessada poderá exigir um comportamento da outra. O dever de prestar alimentos, para repetir o exemplo antes referido, tem, inequivocamente, a estrutura obrigacional.

O conceito das obrigações, como se vê, permeia todos os ramos do Direito. Assim, revela-se necessário dominar seus contornos, pois o seu emprego acompanhará sempre o aplicador do Direito.

A teoria geral das obrigações é examinada num dos livros do Código Civil, denominado, claro, de Direito das Obrigações. Nele se aprecia a parte do Direito Civil relativa a essas relações existentes entre, no mínimo, duas pessoas, nas quais uma delas (ou ambas mutuamente) pode exigir da outra que adote certo comportamento.

Ao se reconhecer uma obrigação, pode-se remeter ao lado passivo da relação – ao dever de uma das partes de oferecer a prestação –, como se referir ao crédito, quando se examina a situação do credor, que tem o direito de reclamar a prestação.

Na verdade, a relação obrigacional possui comumente um aspecto dinâmico, no qual, em regra, ambas as partes são, ao mesmo tempo, credoras e devedoras. Nos negócios bilaterais – como a compra e

venda, para dar um exemplo comum –, o vendedor dá a coisa, mas recebe, em contrapartida, uma remuneração. Portanto, também o vendedor tem algo a receber – o preço da coisa –, pelo que pode reclamar. Com uma das mãos, ele é credor do dinheiro e, com a outra, a mesma pessoa deve a coisa.

Para facilitar o exame, aprecia-se o fenômeno das obrigações de modo estático – isto é, do ponto de vista de uma das partes da relação –, mas não se pode deixar esquecido que a relação é dotada de reciprocidade.

Aliás, há regra expressa na lei civil de que nenhum dos contratantes pode exigir a prestação do outro enquanto não oferecer a sua contraparte (artigo 476 do Código Civil), como adiante se tratará com mais detalhe.

fundamento
das obrigações

Antes de encerrar este capítulo, cumpre examinar, ainda que sucintamente, o fundamento filosófico desse fenômeno. Em outras palavras: por que se justifica a proteção social às obrigações? A resposta que melhor parece se adequar a essa indagação é a da necessidade social de garantir a confiança entre os homens. Nenhuma sociedade subsistiria se ausente a segurança mínima de que as pessoas cumprirão seus deveres. O Direito das Obrigações serve de cimento, de liga, que enlaça firme cada um na medida de seus direitos e deveres e, assim, garante e permite um harmonioso convívio social.

1.1. DESENVOLVIMENTO DO CONCEITO DE OBRIGAÇÃO

Os conceitos jurídicos que hoje adotamos não nasceram prontos. Aliás, seria impróprio sustentar que os conceitos jurídicos atualmente aplicados seriam definitivos, ou os “melhores que a civilização conseguiu atingir”. A história mostra que as ferramentas jurídicas estão sujeitas a constante mutação, sempre visando a melhor atender os anseios da sociedade em um determinado momento. Como reconhece Jhering: “O direito não é uma pura teoria, mas uma força viva.”⁴

Na análise dos institutos jurídicos vale observar como eles evoluem (ou retrocedem), até mesmo para antever para onde esses mesmos institutos caminham.

Deve-se ter presente, contudo, que não se deve ver a história como um reflexo do progresso. “As razões por que as idéias evoluíram do jeito que evoluíram incluirão acidentes históricos, interesses adquiridos, preconceitos. Incompreensões, erro e toda sorte de coisas que não se encaixam em causas de progresso.”⁵ Dos erros e dos acertos, muito se colhe da história dos institutos.

4 A *Luta pelo Direito*, 12^a ed., Rio de Janeiro, Forense, 1922, p. 1.

5 Roger E. Blackhouse, *História da economia mundial*, São Paulo, Estação Liberdade, 2007, p. 22

A palavra “obrigação” vem do latim *obligare*, ou seja, ligar, vincular, porquanto se relaciona ao conceito de unir duas pessoas, que ficavam atreladas a certa relação.

O conceito fundamental de obrigação, já se disse, reside no poder de uma pessoa exigir de outra a prática de certo comportamento. Na vida em sociedade, essa situação é comum. Mais ainda, ela é necessária. Afinal, não seria possível viver em uma sociedade na qual as pessoas não ficassem adstritas a certas condutas.

Se uma pessoa paga a outra para adquirir uma coisa, deve receber o bem. Aquele que causa um dano ilícito fica responsável pela reparação. Quem se compromete a entregar um bem deve cumprir o ajustado. Os exemplos não têm fim e a sociedade não conseguiria sustentar-se sem essa relação de poder e dever que se estabelece nas obrigações.

Mesmo as relações de consumo, tão corriqueiras, têm natureza obrigacional: uma revista ou uma roupa adquirida, o médico que nos atende e receita um tratamento, e daí por diante.

Visto sob outro ângulo – um ângulo jurídico –, a sociedade precisa dar a esse fenômeno uma força, a fim de proteger o vínculo e garantir a segurança necessária à vida em comunidade. Se não houvesse, por parte do Estado, interesse em garantir o cumprimento das obrigações, certamente muitos dos acordos não seriam cumpridos, muitas pessoas deixariam de realizar seus deveres. Não é isso o que se deseja. Ao contrário, o Estado quer garantir ao titular de um direito obrigacional o poder de exigir o cumprimento do dever, criando uma regra segundo a qual se devam respeitar as obrigações.

Imaginem-se as sociedades mais remotas na história. Nelas, seguramente, haviam acordos: uma pessoa entregava a outra dois carneiros e, em troca, recebia um boi. Era interesse daquela sociedade que esse acordo fosse respeitado por ambas as partes.

No início, a parte lesada num acordo deveria agir pelos seus próprios meios. Fazia-se “justiça” com as próprias mãos. Se o acordo não era respeitado, cabia ao interessado criar os meios para receber o que lhe era devido. Adiante, a sociedade impôs limites a essa vingança privada. Finalmente, num momento mais avançado, a sociedade se organizou para assumir o dever (e, ao mesmo tempo, o poder) de organizar a forma como a parte lesada numa relação obrigacional poderia reclamar seus direitos.

Roma

Segundo Beviláqua, “é no direito romano que a *theoria* das obrigações se firma de um modo seguro e assas aperfeiçoado, não tendo os juristas hodiernos mais que retocá-la, em algumas de suas secções”.⁶ Com efeito, os romanos estabeleceram as bases do Direito das

6 Clóvis Beviláqua, *Direito das Obrigações*, 2ª ed., Bahia, Livraria Magalhães, 1910, p. 60.

Obrigações – sendo evidente a tradição romanista na qual se assenta essa área do Direito –, mas houve, claro, grandes saltos de desenvolvimento do conteúdo da matéria, que se notam ainda de forma mais nítida no Direito contemporâneo.

De toda sorte, o conceito do direito obrigacional em Roma não nasceu pronto, como Vênus surgiu da espuma das ondas, já linda e mulher feita. O desenvolvimento deu-se gradualmente.

No primitivo Direito Romano, não havia um conceito genérico de obrigação, como conhecemos hoje. Admitiam-se alguns contratos específicos, como o de compra e venda, troca ou o de doação, por exemplo.

A simples promessa de adotar certo procedimento (*pactum nudum*) não gerava um direito reconhecido pelo Estado, de sorte que o titular desse direito (aquele a quem fora prometido o comportamento) não tinha como invocar o Estado para constranger o promitente a cumprir com a sua palavra. Para que houvesse exigibilidade, era necessário que uma pessoa houvesse emprestado ou dado uma coisa a outrem, para que se pudesse reclamar a devolução. Eis a origem dos termos devedor e credor. Devedor (*debitor*) era aquele que possuía uma coisa que pertencia a outro (*de* e *habere* formaram *debere* e *debitor*). O credor (*creditor*), por sua vez, era aquele que deu a coisa (*duere* e, logo, *credere* ou *creditor*). Assim, inicialmente, a questão estava muito relacionada a uma coisa.

Inicialmente, ensinam os romanistas, a obrigação vinculava o próprio corpo do devedor,⁷ seja a título de pena ou, num segundo momento, como garantia. Se o devedor deixasse de pagar, poderia sujeitar-se à servidão (*corpus abnoxium*) em proveito do credor.

A rigor, na primitiva sociedade romana, a relação de crédito não era exatamente comum. Numa economia patriarcal e fechada, as famílias viviam com seus próprios recursos.⁸ Se alguém pedisse empréstimo, ficava subordinado ao credor até o pagamento, perdendo, até mesmo, a sua independência física.

Essa sujeição corporal se encerrou em 326 a.C., quando sobreveio a *Lex Poetelia Papiria*, que proibiu a escravização do devedor de uma obrigação derivada de contrato. Eis, aí, uma notável evolução, pois a obrigação passa a vincular o patrimônio do devedor, não seu corpo.

Também se operou significativo desenvolvimento do conceito de obrigação com o afastamento do elemento substancial (da coisa que se deveria dar ou devolver), para uma análise da relação obri-

ius in re e ius ad rem

7 Ebert Chamoun, *Instituições de Direito Romano*, Rio de Janeiro, Forense, 1951, p. 283.

8 Francisco Clementino San Tiago Dantas, *Programa de Direito Civil II*, Rio de Janeiro, Ed. Rio, 1978, p. 18.

gacional a partir do vínculo, que consiste no dever de praticar uma conduta. Os romanos separaram o direito sobre a coisa (os direitos reais) do direito a uma prestação (que poderia, inclusive, ser a entrega de uma coisa).⁹

A passagem clássica se encontra no *Digesto*: “*Obligationum substantia non in eo consistit, ut aliquod corpus nostrum, aut servitutem nostram faciat: sed ut alium nobis obstringat ad dandum aliquid, vel faciendum, vel prestandum.*”¹⁰ (Na tradução de Moreira Alves: “A essência da obrigação não consiste em nos tornar proprietários ou em nos fazer adquirir uma servidão, mas em obrigar alguém a nos dar, fazer ou prestar alguma coisa.”)¹¹

Pietro Cogliolo, notável filósofo do Direito, escreveu, em 1888, que “La netta distinzione fra Diritto Reali e Diritti Personal è une delle più grandi conquiste della giurisprudenza; ed è oggi una verità elementare.”¹² Reconheceu-se, há muito, como uma conquista jurídica a distinção entre os direitos reais e pessoais (ou seja, o Direito das Obrigações). A distinção entre o direito real e obrigacional representa um marco na história do desenvolvimento do Direito, tratando-se, nas palavras do sábio italiano, hoje (embora esse “hoje” da citação acima transcrita seja de 1888), uma verdade elementar.

Eis, então, a grande cisão entre os dois principais conceitos jurídicos no campo civil: os direitos reais (*ius in re* – ou seja, direito sobre a coisa) e os obrigacionais (*ius ad rem* – direito à coisa).

Quem celebra um contrato de compra de um imóvel, por exemplo, não é o seu dono, até que se opere a transferência da propriedade daquele bem. Inicialmente, com o contrato, o adquirente tem apenas direito a receber a coisa e pode reclamar a entrega da prestação. Logo, ele tem direito à coisa. O proprietário, diferentemente, é o dono da coisa. Tem direito sobre a coisa. Voltaremos a esse assunto, a frente, quando tratarmos da obrigação de dar, onde é fundamental a distinção entre dois momentos: do início da obrigação, quando nasce o direito de crédito, e aquele no qual se dá a transferência da propriedade.

Vale, por oportuno, mencionar que o Direito Romano, eternizado para a ciência jurídica, é composto, em grande parte, pelo trabalho, feito no século VI da nossa era, a pedido do Imperador Justiniano, conhecido como *Corpus Iuris Civilis*. Uma das obras que

Direito
Romano

9 Sobre o desenvolvimento no Direito Romano da distinção entre *ius in re* e *ius ad rem*, Savigny, *Traité de Droit Romain*, tome cinquième, Paris, Librairie Firmin Didot Frères, 1858, pp. 11-39.

10 *Digesto*, Livro XLIV, título VII, 3 – *Les Cinquante Livrés du Digeste ou des Pandectes*, tome sixième, traduit en français par M. Hulot, Metz, Chez Behmer et Lamort, 1804, p. 599.

11 José Carlos Moreira Alves, *Direito Romano*, vol. II, 6ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1997, p. 3.

12 Pietro Cogliolo, *Filosofia del Diritto Privato*, Firenze, G. Barberá Editore, 1888, p. 212.

compunha o *Corpus Iuris Civilis* consistia na seleção das mais respeitáveis opiniões dos juristas romanos do passado, que ficaram compiladas em obra chamada *Digesto* (ou *Pandectas*).¹³ Nele se colhem as mais preciosas lições dos grandes jurisconsultos.

A grande parte dos fenômenos jurídicos encontrados no Direito das Obrigações foram identificados e examinados pelos romanos, sendo, portanto, de grande interesse, o estudo desse direito para compreensão dos temas apreciados ao estudar as obrigações. Como pontificou Geny sobre o tema, “el mismo derecho romano nos há trazado el camino que debemos seguir.”¹⁴

Entretanto, a teoria moderna do Direito das Obrigações está longe de se resumir à idéia romana. Há, ao lado de conquistas mais recentes, outros elementos provenientes do Direito Canônico e certos costumes europeus, incorporados às regras, que muito contribuíram para a formação dos conceitos.

Idade Média

O Direito das Obrigações na Idade Média foi pouco desenvolvido. A importância relativamente pequena do comércio numa economia fechada impediu o pleno florescer desse ramo do Direito.

Naquela época, as regras aplicadas derivavam, principalmente, dos costumes sedimentados. Como tudo mais naquele período, a religião ocupou um papel importante também na vida jurídica. A falha no cumprimento da prestação era considerada pecado, como a violação da fé jurada.

Pouco antes do fim da Idade Média, do século XIII em diante, já se via o renascimento de atividades comerciais mais elaboradas. Negócios bancários prosperaram. A circulação do dinheiro tornou-se mais comum. Isso tudo contribuiu para a necessidade da elaboração de um Direito das Obrigações mais sofisticado. Essa época assistiu a um enorme entusiasmo pelo estudo do Direito Romano, que tanto auxiliou na construção do conceito de obrigação.

o Código Civil francês de 1804

O Código Civil francês, promulgado em 1804, representou um marco no desenvolvimento da história do Direito e, também, no do Direito das Obrigações. Esse Código expressava, no campo jurídico, os valores da revolução burguesa. Liberdade, igualdade e fraternidade: essas as palavras de ordem, bandeira da classe que assumia o poder.

No passado, deveriam ficar as incertezas e injustiças de um regime no qual o soberano se confundia com a própria lei. De fato, até então, o monarca ditava as leis para seus pares, relegando a maior parte das pessoas a uma sub-classe. Com a nova ordem, preconizada

13 Sobre as obras que compunham o *Corpus Iuris Civilis*, José Roberto de Castro Neves, *Uma Introdução ao Direito Civil*, 2ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 2007, pp. 18-19.

14 Francisco Geny, *Método de Interpretación y Fuentes en Derecho Privado Positivo*, Madrid, Hijos de Réus Editores, 1902, p. 171.