

TRANSMISSÃO DAS OBRIGAÇÕES

Rafael Medeiros Antunes Ferreira¹

RESUMO: Este artigo discorre sobre as formas de transmissão das obrigações previstas no Código Civil, mais especificamente a cessão de crédito e a assunção de dívidas.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Civil. Transmissão das obrigações. Cessão de crédito. Assunção de dívidas.

1 INTRODUÇÃO

A obrigação, segundo sua definição clássica, representa o poder que a ordem jurídica atribui ao credor (ou *accipiens*) de exigir do devedor (ou *tradens* ou *solvens*) o cumprimento de uma prestação, que pode consistir em dar, fazer ou não fazer. No entanto, a relação obrigacional não é imutável. Ela pode admitir alterações na estrutura de seus elementos essenciais: objeto e sujeitos.

O presente trabalho analisa as formas de alteração da relação obrigacional quanto aos sujeitos, o que denominado pela Código Civil de transmissão das obrigações, mais especificamente a cessão de crédito e a assunção de dívidas.

2 DESENVOLVIMENTO

O Título II (Da Transmissão das Obrigações) do Livro I (Do Direito das Obrigações) da Parte Especial do Código Civil divide as forma de transmitir uma obrigação em cessão de crédito (Capítulo I) e assunção de dívida (Capítulo II).

2.1 CESSÃO DE CRÉDITO

Na cessão de crédito – prevista nos artigos 286 a 298 do Código Civil – há sucessão no polo ativo, ou seja, altera-se o credor, mas a relação jurídica permanece a mesma. Como efeitos

¹ Juiz de Direito do Estado de Pernambuco. Ex-membro do Ministério Público de Minas Gerais.

práticos, o prazo prescricional e os juros continuam a fluir naturalmente, e as garantias permanecem intactas.

As figuras envolvidas na cessão de crédito são: o cedente (credor originário), o cessionário (novo credor) e o cedido (devedor). Tecnicamente, o que é cedido é o crédito, mas esse termo está consolidado na doutrina.

A cessão de crédito pode ser gratuita ou onerosa. O contrato de desconto bancário e o *factoring* são exemplos de cessão onerosa.

A cessão de crédito representa um ato de alienação. Portanto, é exigida a capacidade do cedente e a titularidade do crédito, caso contrário haveria uma cessão *a non domino* (ninguém pode transferir mais direitos do que possui). Além disso, há casos legais de impedimentos (falta de legitimação) da compra e venda que o Código Civil expressamente estende à cessão de crédito (art. 497, parágrafo único).

Ademais, o crédito deve estar disponível. Por isso, não é possível realizar a cessão do crédito penhorado (art. 298 do Código Civil). Porém, o crédito litigioso pode ser cedido através da celebração de um contrato aleatório, desde que os contratantes observem o dever anexo de informação.

Em regra, todos os créditos podem ser cedidos (art. 286 do Código Civil), mas há fatores que podem impedir a cessão, tais como: a natureza da obrigação, a lei e a convenção.

A natureza da obrigação impede a cessão nos créditos personalíssimos, a exemplo dos créditos com finalidade assistencial. Outro exemplo pode ser fornecido com o que músico se compromete a tocar para uma banda num determinado *show*. Nesse caso, a banda é titular de um direito de crédito consistente numa obrigação de fazer. Por sua vez, a lei também pode impedir a cessão, como nos casos dos artigos 298, 426 e 520 do Código Civil, e art. 10 da Lei nº 1.060/50. Por fim, o acordo de vontades pode afastar o cabimento da cessão de crédito, segundo o princípio da autonomia privada. Como novidade normativa, o Código Civil de 2002 prevê que se a convenção não constar do instrumento da obrigação, ela não pode ser oposta ao cessionário de boa-fé. Trata-se de uma homenagem ao princípio da confiança, que tutela a legítima expectativa do cessionário de boa-fé.

A validade e a eficácia da cessão de crédito em relação ao devedor não dependem do seu consentimento. A eficácia depende apenas da ciência do devedor, e não do consentimento (art. 290 do Código Civil). Enquanto o devedor não tem ciência da cessão, a hipótese é de ineficácia relativa (ela só não produz efeitos em relação ao devedor). O art. 293 do Código Civil corrobora essa ideia, já que o cessionário pode exercer atos conservatórios do direito cedido, ainda que o devedor não tenha conhecimento da cessão. Em termos práticos, essa regra significa que, estando ciente da cessão, o devedor só se desonera da obrigação pagando ao cessionário.

Segundo o Código Civil, a ciência do devedor opera-se mediante a notificação (art. 290), mas a doutrina entende que a notificação é apenas exemplificativa. O importante é que o devedor tenha ciência inequívoca da cessão, ainda que por outros meios. Assim, a citação do devedor numa ação de cobrança movida pelo cessionário, ou a constituição do devedor em mora pelo cessionário, tornam o devedor ciente da cessão. Essa lógica está em sintonia com a redação dos artigos 292 a 294 do Código Civil, que exigem apenas o conhecimento do devedor, e não necessariamente sua notificação.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) já declarou que a manifestação de conhecimento da cessão pelo devedor supre a necessidade de notificação (REsp nº 588.321).

Já com relação a terceiros, a eficácia da cessão depende da celebração por instrumento público ou particular com as solenidades do art. 654, § 1º, do Código Civil (art. 288 do Código Civil). Além disso, exige-se o registro (art. 221 do Código Civil c/c art. 129, nº 9, da Lei nº 6.015/73). Esses requisitos visam conferir oponibilidade *erga omnes* à cessão de crédito.

Para MIGUEL MARIA DE SERPA LOPES², a observância dos requisitos do art. 288 do Código Civil dispensa a observância do art. 290 do mesmo estatuto. Em outras palavras, o devedor está abrangido pela oponibilidade *erga omnes*.

² SERPA LOPES, Miguel Maria de. *Curso de direito civil*. 5. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1971. v. 1.

Por outro lado, ORLANDO GOMES³ e JOÃO MANUEL DE CARVALHO SANTOS⁴ entendem que o devedor é um terceiro em relação à cessão, mas sua posição jurídica é afetada diretamente, logo ele não pode ser equiparado a outros terceiros. Por isso, o legislador não se contentou com a presunção de ciência em relação ao devedor. Além disso, o art. 290 é regra especial em relação ao art. 288. Apesar de não existir tese claramente predominante, verifica-se uma tendência na doutrina a seguir este entendimento.

O devedor não pode opor-se à cessão de crédito, porque se trata de sucessão (a posição ativa é alterada, mas a relação jurídica permanece a mesma). Essa é a diferença em relação à novação subjetiva ativa, na qual há surgimento de nova relação jurídica.

Por isso, o devedor não possui interesse econômico em se opor à cessão. Nada obstante, minoritariamente, há quem defenda que o devedor pode confrontar a cessão quando houver interesse extrapatrimonial (existencial). Tome-se como exemplo o cessionário que seja inimigo capital ou grande concorrente do devedor. Esse entendimento é bastante progressivo e se aplica apenas em situações bastante excepcionais.

Por fim, no que se concerne ao cedente e ao cessionário, a cessão produz efeitos *inter partes* e sua eficácia não depende de qualquer formalidade, nos moldes do princípio da instrumentalidade das formas. A cessão já está aperfeiçoada mesmo antes do conhecimento do devedor. Por isso, se o devedor paga ao cedente antes da ciência, o devedor se desonera (art. 292 do Código Civil), mas o cessionário pode exigir do cedente aquilo que ele recebera.

A cessão de crédito produz efeitos entre cedente e cessionário a partir da convergência de vontades. O cessionário pode, por exemplo, mover ação pauliana, invocando fraude contra credores, ocasião em que a citação na ação pauliana pode gerar o efeito de tornar o devedor ciente da cessão.

Ao tratar das exceções, o Código Civil refere-se à exceção em sentido amplo (exceção como todo meio de defesa). Neste ponto, é importante esclarecer que as exceções podem ser pessoais ou comuns. Aquelas possuem cunho personalíssimo, logo só podem ser alegadas

³ GOMES, Orlando. *Obrigações*. 16. ed. atual. por Edvaldo Brito. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

⁴ SANTOS, João Manuel de Carvalho. *Código Civil brasileiro interpretado*. 11. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1980. v. 1.

contra determinada pessoa. É o caso da coação (o coato só pode alegar a coação moral em face do coator) e da compensação (só é possível alegar a compensação em face de quem se titulariza um direito e crédito). Por outro lado, as exceções comuns podem ser opostas em face de outros credores, como na hipótese da prescrição e do pagamento.

Apesar disso, o devedor pode opor ao cessionário de boa-fé as exceções pessoais que tinha com o cedente (art. 294 do Código Civil). Essa é uma mitigação ao caráter personalíssimo das exceções pessoais. Isso ocorre porque, como o devedor não opina na cessão de crédito, o credor poderia facilmente burlar os interesses do devedor se não houvesse essa regra especial. Exemplificando, pode-se mencionar o caso do credor que cede seu crédito a um terceiro de boa-fé para se esquivar da arguição de compensação pelo devedor (art. 294 c/c 377 do Código Civil). Nesse caso, o devedor pode arguir a compensação em face do cessionário, mesmo que ele não tenha qualquer direito de crédito em face do cessionário. Essa é uma das exceções para a regra de que a compensação pressupõe reciprocidade de obrigações. O cessionário, por sua vez, adquirirá pretensão ressarcitória contra o cedente em virtude da evicção, que também se aplica aos direitos de crédito, e não apenas aos direitos de propriedade.

Havendo ciência do cessionário em relação à exceção pessoal do devedor, pode configurar-se o instituto do contrato aleatório.

O Código Civil de 1916 previa uma regra idêntica àquela do art. 294 do Código Civil de 2002, com o adicional “salvo em caso de simulação” (art. 1.072, parte final). Logo, a simulação existente entre o devedor e o cedente não poderia ser oposta ao cessionário. Ocorre que, no Código Civil de 1916, nenhuma das partes em conluio poderia alegar simulação em face da outra, pois a simulação era causa de nulidade relativa. Atualmente, contudo, a simulação pode ser suscitada por uma parte em face da outra, já que a simulação é causa de nulidade absoluta. Por isso, entende-se que o silêncio do Código Civil de 2002 é proposital.

Porém, a simulação, apesar de gerar nulidade absoluta, não atinge terceiros de boa-fé (art. 167, § 2º, do Código Civil). Por isso, se o cessionário estiver de boa-fé, o devedor não pode alegar a simulação para esquivar da obrigação.

Não há dúvida de que a cessão de crédito gera riscos para o cessionário. O Código Civil anteviu duas espécies de risco: quanto à existência do crédito e quanto à solvência do devedor.

Os riscos quanto à existência do crédito estão positivados no art. 295 do Código Civil. As responsabilidades são diferentes na cessão onerosa e na cessão gratuita. Na cessão onerosa, a responsabilidade do cedente pela existência do crédito é inexorável. A melhor doutrina entende que, apesar de texto legal fazer menção apenas à “existência do crédito”, o cedente também responde na hipótese de cessão *a non domino* (o crédito existe, mas não lhe pertence). SILVIO RODRIGUES⁵ explica que isso resulta do fato de que essa responsabilidade do cedente perante o cessionário assemelha-se à evicção. Além disso, o dispositivo também se aplica no caso de nulidade (o crédito existe, mas é nulo). Essas aplicações analógicas resultam da incidência do princípio da vedação ao enriquecimento sem causa.

Na cessão gratuita, só há responsabilidade do cedente em caso de má-fé, pois a cessão gratuita é um contrato benéfico (art. 392 do Código Civil). Contudo, essa regra pode ser excepcionada no âmbito dos deveres anexos, mesmo na cessão gratuita. Assim, a não observância do dever de informação (local onde se encontram os bens do devedor) pode acarretar a responsabilidade do cedente perante o cessionário. Nesse caso, não se exige a má-fé do cedente.

O cedente também responsabiliza-se perante o cessionário pela existência das garantias (art. 295 c/c 287 do Código Civil), o que está em harmonia com o princípio da gravitação jurídica.

Os riscos quanto à solvência do devedor estão estampados no art. 296 do Código Civil. Presume-se que o cedente não responde pela solvência do devedor, mas essa presunção é relativa, porque as partes podem dispor em contrário. Por isso, a cessão de crédito é presumidamente *pro soluto* (e não *pro solvendo*): com a cessão, o cedente fica imediatamente livre da obrigação. Essa presunção é afastada diante da má-fé do cedente.

⁵ RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*. 30 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 2.

Caso seja estipulado que o cedente responda pela solvência do devedor, o cedente só responde pelo valor que recebeu do cessionário, além dos juros e despesas de cobrança (art. 297 do Código Civil). O que justifica o lucro do cessionário é o risco da insolvência do devedor. Como o cessionário não assumiu o risco, o lucro geraria o enriquecimento sem causa. Assim, se o credor de uma dívida no valor de R\$ 50.000,00 cede esse direito de crédito por R\$ 35.000,00, caso o devedor seja insolvente, o cessionário só poderá cobrar R\$ 35.000,00 do cedente.

O Código Civil de 1916 previa expressamente a regra de que a sistemática da cessão de crédito aplicava-se à cessão de outros direitos, para os quais não havia modo especial de transferência (art. 1.078). Toda doutrina entende que essa lógica continua sendo aplicável atualmente, por analogia. Estes são os casos da cessão de contrato, cessão de direitos autorais e cessão do uso de marca. São direitos passíveis de cessão e que não estão abrangidos por norma específica.

A cessão de herança possui sistemática própria, mas, se houver alguma lacuna, é possível aplicar a cessão de crédito no que for compatível.

Na cessão fiduciária de crédito, a cessão de crédito tem por escopo a garantia. A título de exemplo, considere-se o caso do devedor de uma obrigação de fazer que, com a finalidade de garantir essa obrigação, cede ao credor um crédito de uma obrigação de dar dinheiro. A previsão legislativa para esse negócio jurídico pode ser encontrada nos artigos art. 18 a 20 da Lei nº 9.514/97 e art. 66-B, §§ 3º e 4º, da Lei nº 4.728/65.

No caso de pluralidade de cessões do mesmo crédito (credor cede o mesmo crédito para mais de um cessionário), se o crédito estiver documentado, prevalece a cessão de crédito que for seguida da entrega do título (artigos 291 e 292 do Código Civil). Obviamente, os demais cessionários de boa-fé preteridos possuem pretensão ressarcitória em face do cedente.

GUSTAVO TEPEDINO⁶ critica essa solução legal, ao entender que o legislador importou do Direito das Coisas uma solução que não se adapta perfeitamente ao Direito Obrigacional. Ao invés de valorizar o título, seria melhor valorizar a primeira notificação do devedor. Primeiro,

⁶ TEPEDINO, Gustavo. *Comentários ao novo Código Civil*. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. São Paulo: Forense, 2008. v. X.

porque haveria prestígio ao cessionário mais diligente. Segundo, porque a cessão só produz eficácia em relação ao devedor com a notificação. Assim, pode ser que o devedor, ao ser notificado, efetue o pagamento do crédito a um cessionário e futuramente seja surpreendido por outro cessionário que ostente o título. Apesar de muito pertinente, esta crítica possui um possível contra-argumento: o Código Civil impõe ao devedor o dever anexo de cuidado de exigir a entrega do título.

O Código Civil é omissivo quanto ao crédito que não possui título. A posição minoritária é no sentido de dar primazia à cessão mais antiga. Essa é a solução do Código Suíço de Obrigações. A tendência no Brasil é aplicar a solução do Código Civil Português: deve-se dar primazia ao cessionário que primeiro notifica o devedor. Essa é uma forma de proteger o devedor, já que não há título a ser exigido no momento do pagamento.

Se as notificações forem simultâneas, CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA⁷ e GUSTAVO TEPEDINO⁸ defendem o rateio entre os cessionários.

2.2 ASSUNÇÃO DE DÍVIDAS

A assunção de dívidas está prevista nos artigos 299 a 303 do Código Civil. Na assunção, há sucessão no polo passivo: altera-se o devedor, mas a relação jurídica permanece a mesma.

Por razões evidentes, o art. 299 do Código Civil exige o consentimento expresso do credor, com exceção da hipótese de imóvel hipotecado, no qual o silêncio do credor importa em concordância (art. 303 do Código Civil). Nesse caso, o consentimento ainda é exigido, mas admite-se o consentimento presumido. A *ratio* dessa flexibilização é a existência de garantia real, que resguarda a posição do credor. Por isso, a recusa do credor tem que ser justificada (Enunciado nº 353 do Conselho da Justiça Federal – CJF). A recusa injustificada configura abuso de direito.

GUSTAVO TEPEDINO⁹, de forma minoritária, extrapola o enunciado. Ele defende que é possível constatar abuso do direito potestativo do credor em se opor à assunção de dívida,

⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. v. II.

⁸ TEPEDINO, Gustavo. *Comentários ao novo Código Civil*. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. São Paulo: Forense, 2008. v. X.

mesmo fora do caso de imóvel hipotecado. Este seria o caso do novo devedor que oferece maiores garantias do que o devedor primitivo.

CARLOS ROBERTO GONÇALVES¹⁰ argumenta que essa flexibilização justifica-se na função social da aquisição da propriedade imóvel. Com base nesse entendimento, esse dispositivo não se aplica a outros créditos garantidos por hipoteca.

Algumas classificações da assunção de dívida merecem destaque. Em primeiro lugar, a assunção pode ser liberatória (privativa) ou cumulativa (de reforço).

A assunção de dívida liberatória exonera o devedor primitivo. É hipótese típica de sucessão. Por outro lado, na assunção de dívida cumulativa, o novo devedor passa a responder ao lado do devedor primitivo. O Código Civil não sistematizou essa espécie de assunção de dívida, mas ela é admitida com base no princípio da autonomia privada (Enunciado nº 16 do CJF).

A discussão a respeito do regime jurídico aplicável à assunção de dívida cumulativa só tem relevância se as partes omitirem-se quanto ao regime aplicável. Para a doutrina amplamente dominante, aplica-se o regime jurídico da solidariedade passiva, com base no direito comparado.

Diferentemente, para GUSTAVO TEPEDINO¹¹, aplica-se o regime jurídico da subsidiariedade, logo o novo devedor passa a ser o devedor principal, ao passo que o devedor primitivo assume a postura de devedor subsidiário. Nesta visão, a solução do direito comparado não se encaixa no direito brasileiro, porque na maior parte dos ordenamentos jurídicos estrangeiros (francês, alemão, italiano), o regime de solidariedade passiva é presumido pelo legislador. A solidariedade estimula a circulação de riquezas por conferir maiores garantias ao credor. Mas, no Brasil, a solidariedade passiva não se presume (art. 265 do Código Civil).

⁹ TEPEDINO, Gustavo. *Comentários ao novo Código Civil*. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. São Paulo: Forense, 2008. v. X.

¹⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro. Teoria Geral das Obrigações*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 2.

¹¹ TEPEDINO, Gustavo. *Comentários ao novo Código Civil*. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. São Paulo: Forense, 2008. v. X.

No Código Civil português, não há necessidade de consentimento do credor, já que a solidariedade passiva confere maior proteção à posição jurídica do credor. No entanto, pode haver risco de compensação parcial, se o novo devedor possuir um crédito em face do credor. Por isso, mesmo na adoção da solidariedade passiva, o ideal é que o credor anua com a assunção de dívidas.

No ponto, é válido notar que o art. 1.146 do Código Civil prevê a aplicação do regime da solidariedade passiva a uma hipótese muito semelhante à da assunção da dívida. Trata-se da aquisição do estabelecimento empresarial, na qual o adquirente do estabelecimento responde pelos débitos anteriores à transferência, mas o alienante continua obrigado solidariamente por um ano.

A assunção de dívidas cumulativa distingue-se da fiança pelos seguintes aspectos:

Fiança	Assunção de dívidas cumulativa
Fiador possui responsabilidade sem débito. Por isso, o legislador presume o benefício de ordem em favor do fiador.	O assuntor possui débito e responsabilidade. Por isso, não se presume benefício de ordem em favor do assuntor.
Exige-se forma escrita (art. 819 do Código Civil).	Quanto à forma, aplica-se o princípio da fungibilidade.

Quadro 1. Principais diferenças entre a fiança e a assunção de dívidas cumulativa.

Além disso, a assunção de dívidas também pode ser classificada em expromissória ou delegatória.

A assunção de dívida delegatória resulta de acordo entre o devedor originário e o novo devedor. Ela requer anuência do credor. Por sua vez, a assunção de dívida expromissória é acordada entre o credor e o novo devedor. Nesse caso, o devedor primitivo é expromitido, ou seja, é afastado do vínculo obrigacional. Ela é também chamada de assunção de dívida unificativa, pois apenas o credor integra esse novo acordo de vontades.

Parcela da doutrina entende que, na assunção de dívida por expromissão, o devedor não pode opor-se à assunção de dívida, por aplicação analógica do art. 362 do Código Civil (novação expromissória). O devedor primitivo não sofre prejuízo, mas pelo contrário, é liberado do vínculo obrigacional.

Diversamente, SILVIO DE SALVO VENOSA¹² e GUSTAVO TEPEDINO¹³ defendem que o devedor primitivo não tem prejuízo patrimonial, mas pode ter razão de ordem moral para se opor. Este seria o caso do assuntor da dívida ser um concorrente, que visa a denegrir a imagem do devedor originário. Além do argumento da despatrimonialização do Direito Civil, há duas novidades do Código Civil atual que reforçam a tese de que o art. 362 ficou fora de contexto no Código Civil de 2002: (i) a remissão da dívida é negócio jurídico bilateral (art. 385 do Código Civil), ou seja, mesmo a remissão deve ser aceita pelo devedor; e (ii) o devedor pode se opor ao terceiro não interessado que deseja pagar a dívida em nome do devedor (art. 304, parágrafo único, parte final, do Código Civil).

Em caso de solidariedade ativa, a assunção de dívida depende do consentimento de todos os credores solidários. Em caso de solidariedade passiva, ela depende do consentimento do credor e dos demais devedores solidários, já que os devedores solidários são potenciais credores entre si (relações internas). Além disso, se houver insolvência de algum devedor, a sua cota deverá ser rateada entre os demais devedores. Esse entendimento também vale para as obrigações indivisíveis.

A assunção de dívida não se confunde com a promessa de liberação (ou assunção de cumprimento). Naquela, um terceiro (assuntor) assume a mesma posição jurídica do devedor originário, passando a existir uma relação direta entre o credor e o novo devedor (assuntor). Por isso, o credor tem que consentir.

A seu turno, na promessa de liberação, um terceiro (promitente) compromete-se perante o devedor a pagar a dívida perante o credor. A relação jurídica se restringe ao terceiro (promitente) e ao devedor. Não há relação jurídica direta entre o credor e o terceiro, logo o credor não pode exigir absolutamente nada do terceiro promitente. Como ilustração, imagine-se que o locatário compromete-se perante o locador a pagar a cota condominial e o imposto predial e territorial urbano (IPTU). Nesse caso, há uma promessa de liberação, e não uma assunção de dívida. O credor é o condomínio (ou o poder público) e o promitente é o locatário. Se o locatário não realizar o pagamento, o credor só pode exigir o pagamento do proprietário. Em muitas situações, a obrigação *propter rem* afasta a assunção de dívida e

¹² VENOSA, Sílvio de Salvo. *Código Civil interpretado*. São Paulo: Atlas, 2010.

¹³ TEPEDINO, Gustavo. *Comentários ao novo Código Civil*. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. São Paulo: Forense, 2008. v. X.

caracteriza apenas a promessa de liberação, já que a obrigação é vinculada ao domínio do bem (natureza real) e não é afetada por vínculo obrigacional entre as partes.

A maioria dos civilistas defende que, enquanto os devedores não obtêm a anuência do credor, a natureza jurídica do acordo de vontades entre o devedor originário e o novo devedor seria de promessa de liberação, pois o acordo ainda não teria o condão de caracterizar assunção de dívidas, já que ela depende da anuência do credor.

No entanto, contrariando o entendimento da doutrina majoritária, o Projeto de Lei nº 6.960, atualmente arquivado no Congresso Nacional, cria a seguinte regra: enquanto o credor não consentir na assunção de dívida, há solidariedade passiva entre o devedor primitivo e o novo devedor. O objetivo do legislador é resguardar o credor. Mas, na prática, o credor não vai consentir nunca, já que a solidariedade é mais benéfica para ele. Com isso, o projeto acaba esvaziando o instituto da assunção de dívida.

Se o assuntor é insolvente no momento da assunção, a assunção de dívidas não produz efeitos (art. 299, parte final, do Código Civil). O devedor originário permanece vinculado. Se, por outro lado, a insolvência do assuntor é superveniente, não se aplica o referido art. 299, mas sim, em tese, a fraude contra credores (se preenchidos os requisitos). Este é o caso do novo devedor que, um dia após a assunção de dívidas, pratica atos de disposição patrimonial que lhe conduzem à insolvência.

Essa distinção é importante porque os efeitos práticos são bem diferentes: aplicando o art. 299 (insolvência pré-existente), a assunção de dívidas não produz efeitos e o devedor primitivo continua vinculado. Porém, se não houver aplicação do art. 299 (insolvência superveniente), a assunção de dívidas produz efeitos, o devedor primitivo desvincula-se da obrigação e os atos de disposição patrimonial, praticados pelo assuntor, são anuláveis.

As garantias prestadas por terceiros caem com a assunção de dívidas, se o terceiro não anuir com a assunção (Enunciado nº 352 do CJF). É a hipótese do fiador, que não permanece vinculado após assunção sem sua anuência. Da mesma forma, as garantias especiais prestadas pelo devedor também caem (art. 300 do Código Civil).

Apesar de não haver discussão a respeito das garantias reais prestadas por terceiros, discute-se se as garantias reais prestadas pelo devedor subsistem na assunção. CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA¹⁴ e SILVIO DE SALVO VENOSA¹⁵, representando uma corrente minoritária, entendem que as garantias reais prestadas pelo devedor subsistem na assunção, em virtude de sua oponibilidade *erga omnes*. As demais garantias prestadas pelo devedor caem.

A corrente majoritária (Enunciado nº 352 do CJF) – defendida por Carlos CARLOS ROBERTO GONÇALVES¹⁶ e GUSTAVO TEPEDINO¹⁷ – argumenta que, no silêncio do devedor, todas as garantias caem. Pelo Código Civil, a assunção de dívida é essencialmente liberatória. Se as garantias subsistirem, não haverá liberação do devedor.

A lógica adotada pelo entendimento majoritário não se aplica, contudo, à assunção cumulativa, já que o devedor permanece vinculado à obrigação, mas pode haver discussão a respeito da extinção parcial da garantia, já que o devedor não é mais o único sujeito passivo da obrigação. Nesse caso, a garantia prestada pelo devedor subsistiria proporcionalmente à parcela do devedor que permanece obrigado.

O privilégio do crédito não se confunde com a garantia, porque o privilégio resulta da natureza do crédito, como no caso do crédito previdenciário, fiscal ou trabalhista. Assim, os privilégios do crédito permanecem inalterados com a assunção de dívida.

Apesar de, em regra, as garantias prestadas pelo devedor não subsistirem, a assunção de dívida liberatória não se confunde com a novação subjetiva passiva. Numa análise inicial, observa-se que a assunção liberatória gera sucessão (a relação jurídica permanece a mesma) e a novação gera o surgimento de uma nova relação jurídica.

Todavia, em termos práticos, essa diferença não é tão nítida. Em regra, a sucessão não requer a anuência da outra parte e não altera as garantias, o que não ocorre com a assunção

¹⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. v. II.

¹⁵ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Código Civil interpretado*. São Paulo: Atlas, 2010.

¹⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro. Teoria Geral das Obrigações*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 2.

¹⁷ TEPEDINO, Gustavo. *Comentários ao novo Código Civil*. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. São Paulo: Forense, 2008. v. X.

liberatória, que exige a anuência do credor e, em regra, extingue as garantias, aproximando-a do instituto da novação subjetiva passiva.

Por isso, para SILVIO RODRIGUES¹⁸, os institutos são idênticos. Ocorre que os demais atributos da relação jurídica (juros, cláusula penal, prazo prescricional) permanecem inalterados. As garantias representam apenas uma exceção. Além disso, hoje admite-se a possibilidade de abuso do direito do credor em recusar a assunção de dívida, o que não ocorre no caso de novação, em que não há que se falar em abuso do direito do credor, sob pena de violação ao princípio da autonomia privada. De nenhuma maneira, o credor pode ser compelido a figurar numa nova relação jurídica.

3 CONCLUSÃO

Conforme demonstrado ao longo deste trabalho, as formas de transmissão das obrigações (cessão de crédito e assunção de dívidas) adicionam um fator de complexidade às já intrincadas relações obrigacionais do mundo contemporâneo, o que exige atenção redobrada do operador do direito, em razão da grande repercussão prática que possuem no cotidiano jurídico.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

GOMES, Orlando. *Obrigações*. 16. ed. atual. por Edvaldo Brito. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro. Teoria Geral das Obrigações*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 2.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. v. II.

RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*. 30 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 2.

SANTOS, João Manuel de Carvalho. *Código Civil brasileiro interpretado*. 11. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1980. v. 1.

SERPA LOPES, Miguel Maria de. *Curso de direito civil*. 5. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1971. v. 1.

TEPEDINO, Gustavo. *Comentários ao novo Código Civil*. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. São Paulo: Forense, 2008. v. X.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Código Civil interpretado*. São Paulo: Atlas, 2010.

¹⁸ RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*. 30 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 2.