

Fungibilidade

Para falar sobre a execução das obrigações por terceiros, devemos lembrar dos conceitos de obrigações fungíveis e infungíveis:

- **Obrigações Fungíveis:** São aquelas em que a prestação pode ser realizada por qualquer pessoa com a mesma habilidade técnica, sem prejuízo para o credor. O devedor original não possui uma qualidade pessoal única e indispensável para o cumprimento do contrato.
- **Obrigações Infungíveis (Personalíssima):** É aquela contratada em razão das qualidades pessoais e intransferíveis do devedor (intuitu personae). Apenas ele pode cumprir a obrigação de forma satisfatória para o credor.

A execução por terceiros só é possível em obrigações fungíveis. Se a obrigação for infungível e o devedor se recusar a cumpri-la, a única saída para o credor é a conversão da obrigação em indenização por perdas e danos. Não se pode forçar um terceiro a replicar o talento único do devedor original.

Código Civil

Art. 249. 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 da indenização cabível.

Parágrafo único. Em caso de urgência, pode o credor, independentemente de autorização judicial, executar ou mandar executar o fato, sendo depois ressarcido

Aspectos Práticos

A execução por terceiros ocorre quando o devedor, sem justo motivo, se recusa a cumprir a obrigação (inadimplemento) ou a cumpre com atraso (mora).

O credor pode ajuizar uma ação de execução de obrigação de fazer. O juiz determina um prazo para que o devedor cumpra a obrigação original. Caso o devedor ignore a ordem, o credor tem o direito de pedir ao juiz a aplicação do Art. 817 do CPC:

Art. 817. Se a obrigação puder ser satisfeita por terceiro, é lícito ao juiz autorizar, a requerimento do exequente, que aquele a satisfaça à custa do executado.

Parágrafo único. O exequente adiantará as quantias previstas na proposta que, ouvidas as partes, o juiz houver aprovado.

O credor apresenta orçamentos e o juiz autoriza que o serviço seja executado por outro profissional ou empresa. O custo da execução pelo terceiro é integralmente arcado pelo devedor inadimplente. O juiz pode determinar que o devedor deposite o valor em juízo antes do início do serviço, ou que o credor pague e depois seja ressarcido pelo devedor nos mesmos autos do processo.

A escolha de executar por terceiro não exclui o direito do credor de ser indenizado por eventuais prejuízos causados pela mora (atraso) do devedor original.

Urgência

Em caso de urgência, o credor pode, por conta própria, contratar um terceiro para executar o serviço imediatamente e depois ajuizar uma ação para cobrar do devedor original todos os custos que teve com a contratação do terceiro.