

DOS EFEITOS E DA EXECUÇÃO DO CONTRATO NO ANTEPROJETO DO CÓDIGO EUROPEU DOS CONTRATOS

João de Mattos Antunes Varela

Capítulo I

Introdução

1. Considerações introdutórias de carácter pessoal

Durante cerca de seis anos tive o privilégio de lecionar, ao lado do grande civilista que foi o Professor Orlando Gomes, nas duas Faculdades de Direito da Bahia, e de participar activamente, quer na divulgação de grandes capítulos do vosso Código Civil, como o direito das obrigações e o direito da família, quer no estudo das verdadeiras relíquias da vossa doutrina como são o compromisso de venda, a alienação fiduciária em garantia, o contrato de instalação do lojista no centro comercial, a situação jurídico-patrimonial da "companheira" e a posição sucessória dos filhos nascidos fora do casamento. E tive no exame de alguns dos temas a grata oportunidade de acompanhar os passos mais ousados de reformadores como o esclarecido Mestre Orlando e o combativo senador que foi Nelson Carneiro.

Da análise assídua dos mesmos problemas, à luz de valores comuns que irmanavam a nossa formação como a justiça, a liberdade, o direito e a equidade saíram naturalmente reforçados os nossos vínculos de fraternidade profissional e pessoal como juristas.

Mas da comunhão mais íntima de sentimentos que esse convívio solidário gerou, desde as reuniões da escola, à vizinhança

dos gabinetes no escritório até à advocacia militante na barra dos tribunais nasceu ainda para mim o doce encanto da descoberta de uma segunda pátria, o sentimento que ainda agora me faz sentir de modo especial preso a estranha beleza desta cidade maravilhosa e o forte poder de atracção de toda esta sagrada Terra de Santa Cruz.

Quiseram agora os caprichos indecifráveis da vida universitária que, pela mão do Ilustre Professor Amaral Neto, um antigo companheiro de jornadas de divulgação do direito pátrio, eu voltasse ao círculo acolhedor dos civilistas brasileiros, integrado numa luzida embaixada de juristas europeus, com a missão de vos dar conhecimento de um novo corpo de leis cujo destino, no pensamento dos seus numerosos e qualificados autores, é o de serem as principais células vivas duma nova ordem jurídica, extensiva a todo o continente europeu.

2. Limitação objectiva do anteprojecto

A primeira nota para que os supremos responsáveis deste projecto legislativo, legítimos herdeiros da ideia malograda mas significativa da vocação transnacional do direito obrigacional traduzida no Projecto do Código das Obrigações franco-italiano de 31 de Outubro de 1927¹, querem chamar a vossa atenção, é a de esta tentativa de unificação jurídica se estender a todo o continente europeu, mas se limitar à área particularmente dinâmica dos contratos.

Muito embora a lúcida e corajosa proposta do Professor Gandolfi tenha sido ousadamente lançada em Pávia, em Outubro de 1990, mais de 60 anos depois da iniciativa do Projecto franco-italiano de 1927² e também já alguns anos após os reptos lançados pelo Conselho da Comunidade Económica Europeia, em 14

¹ ANDRADE, Manuel. Teoria geral das obrigações. Com a colaboração de Rui Alarcão, 3ª ed., p. 14, nota 3.

² Università de Pavia, Incontro di stutro su il futuro Codice europeo dei contratti, a cura di Peter Stein, prefácio, p. 1.

de Abril de 1976 e em 19 de Maio de 1981, no sentido do estabelecimento de uma política de tutela comum a todos os países comunitários contra as cláusulas contratuais abusivas, a verdade é que o Anteprojecto do Código Europeu agora apresentado se limita muito prudentemente à área dos contratos.

Isto significa naturalmente que não está de modo nenhum no horizonte do pensamento dos autores, pelo menos nesta fase inicial de vasta regionalização do direito, a tentativa de abolição dos múltiplos direitos nacionais nos sectores do direito da família, do direito das sucessões, nem sequer do próprio capítulo dos direitos reais.

3. O anteprojecto como primeira tentativa de unificação do direito europeu

Em compensação, uma diferença radical separa esta tentativa de unificação do direito europeu, embora circunscrita à área dos contratos – para a qual o projecto de Gandolfi constitui um arco histórico na evolução do direito –, e o regime das directivas comunitárias.

As directivas comunitárias – embora definindo as linhas programáticas de um regime de protecção comum a determinados interesses – fazem um apelo às diferentes legislações nacionais dos países comunitários para que implantem nelas as normas correspondentes a essa tutela extensiva a certos valores da projecção continental.

Mas como essas legislações nacionais têm diferentes raízes para implantação dos novos princípios, os resultados práticos da aplicação das directivas, nomeadamente das relativas às cláusulas gerais dos contratos, tem sido desastrosa, pelas divergências que tem suscitado e pelas inúmeras dúvidas que tem criado a sua execução nos diferentes países comunitários.³

³ No relatório que sobre o tema das cláusulas abusivas apresentaram em Itália, J. GHESTIN e J. MARCHESSAUX (BIANCA e ALPA, G.. *Le clause*

