

ANTEPROJETO DO CÓDIGO EUROPEU DE CONTRATOS DA ACADEMIA DE PAVIA

José Luis de los Mozos

Devo dizer, em primeiro lugar, depois de agradecer o generoso convite de que fui objeto, para participar deste importante Congresso Internacional, aos professores Caio Mário da Silva Pereira e Francisco Amaral e ao Instituto de Direito Comparado LusoBrasileiro, e depois de mostrar minha satisfação por estar novamente nesta belíssima cidade, que me sinto um pouco inibido por ter de falar, diante de tão ilustre auditório, dos conceitos mais elementares, e por isso mais difíceis, da *teoria geral do contrato*, em relação ao anteprojeto do *Código Europeu de Contratos*, elaborado pela *Academia de ius privatistas europeus* de Pavia, agradecendo também à confiança que me foi depositada, para fazê-lo, pelos queridos colegas europeus e, especialmente, por nosso coordenador, e alma do projeto, professor Giuseppe Gandolfi.

Compreende esta matéria a *Primeira Parte do Livro I*, que contém cinco títulos e um total de 41 artigos, referentes às disposições preliminares, à formação do contrato, ao conteúdo e à forma e, finalmente, à interpretação.

1. Disposições preliminares (Título I)

Apesar de que não seja próprio dos códigos definir, o art. I, parágrafo 1º contém uma definição de contrato, já que, ainda que a *noção* de contrato constitui uma categoria *comum* para a cultura jurídica ocidental, seu conceito dogmático varia, segundo os diversos *sistemas jurídicos* europeus, não sendo de todo

igual no *Code Civil* como no *BGB*, nem nos Direitos continentais, como no *Common Law*, ou aqueles códigos que seguiram o modelo francês e os primeiros que permaneceram fiéis ao *usus modernus Pandectarum* anterior, como os códigos da Prússia, Áustria, Holanda de 1839, Espanha e que seguiu também o *CO Suíço* e ulteriormente o *Código civil*, quanto ao efeito ou alcance que do mesmo se deriva. Ou seja, quanto a sua eficácia *real* ou meramente *obrigacional*. Por isso, seguindo o art. 1.321 do *Code civile*, se tem utilizado uma fórmula aberta, compatível com ambas possibilidades, assim como, seguindo as indicações dos colegas britânicos se fala de *relação jurídica* e não de *relação patrimonial*, como faz o modelo. Ficando da seguinte maneira:

"O contrato é o acordo de duas ou mais partes destinado a criar, regular, modificar ou extinguir uma relação jurídica que pode comportar obrigações e outros efeitos ainda a cargo de apenas uma das partes. O que mais adiante encontrará seu desenvolvimento no título *dos efeitos do contrato* (*Segunda Parte, tít. VI*) arts. 42 seguintes e, em concreto, a respeito do alcance obrigacional ou real do contrato, nos arts. 45 e 46, estando presentes as coincidências de todos os sistemas para bens móveis e as diferenças existentes para bens imóveis e móveis registráveis, o que se tenta salvar com a remissão às particularidades internacionais.

Ademais, o art. I, inciso 2º faz uma oportuna referência aos *facta concludentia* no nascimento do contrato, ao dizer: "Salvo o que está previsto nas disposições que seguem, o acordo se forma também através dos atos conclusivos, ativos ou omissivos sempre que estejam em conformidade com uma vontade anteriormente expressada, com os usos e a boa fé." Fórmula que, sem dúvida, satisfaria a K. Larenz, quando fazia a crítica da dogmática tradicional do contrato, ainda imperante a meados do século. Também há que dizer que, a definição do parágrafo primeiro, é suficientemente expressiva, para não confundir o contrato com outras modalidades de acordos, como nos debates destacados oportunamente pelo professor Antunes Varela.

