

Prefácio

Certa vez, observou-me o Prof. Clóvis do Couto e Silva que alguns juristas se caracterizam pela criação de obra sistematizada em cursos, tratados, compêndios; outros, pela produção de ensaios, estudos, artigos de periódicos, onde aprofundam o conhecimento de tema específico. O seu trabalho intelectual teve essa última feição. Embora manifestasse o propósito de reunir a tese de livre-docência ("A obrigação como processo"), o trabalho sobre responsabilidade civil, fruto de um curso ministrado na Universidade de Paris XII ("Principes fondamentaux de la responsabilité civile en Droit Brésilien et Comparé" – inédito), e uma terceira parte, ainda não escrita, sobre contratos, para compor um Curso de Direito das Obrigações, a verdade é que a sua produção intelectual, além daquela tese publicada em livro, está concentrada nos inúmeros trabalhos que nos deixou, divulgados em revistas nacionais e estrangeiras. Surpreendido pela morte precoce, no auge de sua realização como advogado, jurista e professor, ficaram a meio caminho seus projetos de sistematização da vasta produção científica e de implantação do Mestrado em Direito, na Universidade Federal do Rio Grande do Sul, ao qual dedicou o melhor de seus esforços e que pretendia ver como um ponto de excelência acadêmica. Era indispensável, portanto, que, dentre seus inúmeros discípulos, um deles assumisse o encargo de recolher o que fora escrito pelo mestre, classificar o material e cuidar da sua publicação, a fim de facilitar a consulta e garantir o acesso a trabalhos jurídicos do mais alto nível, que se incluem, com destaque, entre o que de melhor se escreveu no Brasil, nos diversos ramos do Direito Privado. Essa incumbência tocou à Profa. Vera Maria Jacob de Fradera, sua diletta aluna do curso de graduação e no Mestrado, que, com a sua competência e afanoso cuidado, resgatou uma dívida de todos nós.

A compilação de tudo o que foi escrito e deve ser republicado permitirá a edição de uma coletânea com mais de cinco volumes. Neste primeiro livro, sob o título "O Direito Privado brasileiro na visão de Clóvis do Couto e Silva", a organizadora selecionou, para a primeira edição, de 1997, treze trabalhos, vindos a lume em diferentes épocas, a maioria deles sobre Direito das Obrigações – versando sobre

boa-fé objetiva, negócio jurídico, contratos de seguro e de *engineering*, responsabilidade civil – e, ainda, um de história do nosso Direito, outro sobre o direito real de hipoteca, escrito como membro da comissão encarregada de redigir o Projeto do Código Civil, que integrou juntamente com os Profs. Miguel Reale, José Carlos Moreira Alves e Agostinho Alvim, e um último sobre a composição dos litígios pela arbitragem, a respeito do que elaborou projeto de lei, a convite do Ministério da Justiça, ao tempo do Min. Paulo Brossard. Ao preparar a segunda edição, a ilustrada Organizadora decidiu incluir um precioso artigo sobre o conceito de empresa.

Esse conjunto serve bem para evidenciar as duas características que considero principais na obra de Clóvis Veríssimo do Couto e Silva: o profundo conhecimento do Direito Comparado e a modernidade do seu pensamento.

Graças ao domínio das línguas em que foi escrito o Direito dos povos ocidentais, teve acesso direto a todas as fontes importantes da cultura jurídica, que apreendeu com o brilho de sua inteligência, lucidez e prodigiosa memória, e cujo conhecimento lhe oportunizou inúmeros convites para ministrar cursos nas universidades da Europa, e lhe rendeu a amizade dos doutores Michael R. Will, na Alemanha, Paolo Grossi, na Itália, Camille Jauffret-Spinosi, Philippe Ardant e François Chabas, na França, Mário Júlio de Almeida Costa, na Argentina, Juan Dobson e Jorge Mosset Iturraspe, no Uruguai, Nuri Olivera e tantos mais, em tantos lugares. Esse seu apreço pelo Direito Comparado foi por ele mesmo explicado como uma inclinação dos juristas brasileiros e portugueses, “em argumentar com as opiniões de autores e textos estrangeiros do Direito nacional”, o que nos veio da necessidade de utilização do Direito subsidiário para suprimimento das lacunas das Ordenações; primeiramente, pela aplicação do Direito Romano e do Canônico e, no que fossem omissos, pelas glosas de Bartolo e Acursio, e, depois da Lei da Boa Razão (1769), pelas regras do Direito Romano conformes com a boa razão e pelo Direito estrangeiro. O seu conhecimento sobre as instituições jurídicas de diferentes nações lhe permitiu, por exemplo, identificar, na teoria da “quebra positiva do contrato” de H. Staub, a aplicação no Direito germânico do conceito da *common law* de *anticipated breach of contract*, e apontar as semelhanças entre os instrumentos jurídicos adotados pelos diversos sistemas, quando trataram de regulamentar a mobilização da riqueza imobiliária.

Outro aspecto que ainda desejo realçar, na obra desse excepcional jurista, que ocupou, junto com alguns poucos, a primeira linha dos nossos cientistas do Direito, é o fato de ele ter trazido para o debate nacional, com anterioridade de décadas, questões das mais relevantes

para o Direito Civil, que somente muito mais tarde despertaram o cuidado dos estudiosos, estando algumas delas ainda hoje a merecer a devida atenção. Refiro-me, entre os temas que compõem esta edição, à boa-fé objetiva, à teoria sobre a alteração da base do negócio, ao contrato de *engineering* e à responsabilidade alternativa.

Partindo de uma ideia inovadora a respeito da própria relação obrigacional, vista na complexidade e no dinamismo de um processo, e concebendo o Direito como um sistema aberto, percebeu claramente a mudança do eixo do Direito Obrigacional, que se deslocou do princípio da autonomia da vontade para reconhecer, no princípio da boa-fé, uma fonte autônoma de direitos e de obrigações. Enquanto a doutrina e os nossos tribunais mantinham seu apego à concepção tradicional de obrigação, amparados na obra de Clóvis Beviláqua, cujo Código silenciou sobre a boa-fé e, no despreço dos pandectistas pelos conceitos indeterminados, o Prof. Clóvis do Couto e Silva sustentava a possibilidade da utilização do conceito da boa-fé objetiva no Direito brasileiro, “por ser um princípio considerado fundamental, ou, essencial, cuja presença independe de sua recepção legislativa”. Somente com a sua acolhida, como fonte criadora de direitos e deveres, atuando ativamente, é que se teria a exata compreensão da natureza jurídica das obrigações que resultam das tratativas e dos atos existenciais; ainda através dele, na sua atuação negativa e impeditiva, ao valorizar a lealdade e a ética nas relações, é que se encontra fundamento para impedir o exercício abusivo de certas pretensões, como ocorre com a preclusão antecipada, resultante da longa inação do credor, ou para negar a resolução do contrato, quando houver o adimplemento substancial. Foi Clóvis do Couto e Silva o primeiro a versar esses temas entre nós, e suas lições são de atualidade cada vez maior.

Essa mesma preocupação com a nova realidade do Direito Privado é que o levou a escrever sobre o contrato de *engineering*, ponto de referência obrigatória para quem estudar o assunto, e a abordar o tema da responsabilidade, inclusive moral, com a profundidade exposta nos trabalhos constantes desta coletânea, onde se destaca o artigo sobre a responsabilidade alternativa. Escreveu sobre a empresa muito antes de o Código Civil de 2002 dedicar um Livro ao direito de empresa, e sua lição contribui para a compreensão do novo diploma.

Os textos aqui compilados justificavam essa edição, e faço votos de contarmos, em breve, com a sua continuidade, para satisfação de tantos quantos se dedicam ao estudo do nosso Direito.

Brasília, abril de 2014.

Ruy Rosado de Aguiar Jr.

O Direito Privado brasileiro na visão de CLÓVIS DO COUTO E SILVA

Vera Maria Jacob de Fradera

(organizadora)

**2ª EDIÇÃO
revista**



livraria
DO ADVOGADO
editora

Porto Alegre, 2014

REFERÊNCIA:

FRADERA, Véra Maria Jacob de (Org.). **O direito privado brasileiro na visão de Clóvis do Couto e Silva**. 2. ed. rev. Prefácio do Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior. Porto Alegre: Liv. do Advogado, 2014.