

O Prof. Luiz Roldão de Freitas Gomes e o Novo Código Civil Brasileiro

Alfredo Calderale

Professor Catedrático da Universidade de Foggia - Itália

1. Nascido no dia 20 de julho de 1942 em Ponte Nova, Minas Gerais, Luiz Roldão de Freitas Gomes nos privou da sua presença no dia 30 de março de 2005.

Ele era professor titular de Direito Civil da Universidade Federal Fluminense (UFF) e, desde 1995, Juiz do extinto Tribunal de Alçada e posteriormente Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, após exercer, ao longo de vinte e nove anos, o cargo de Procurador de Justiça.

Como amigo e colega dele, já tive oportunidade de lembrar a sua envergadura como estudioso reconhecido e apreciado não somente no Brasil, como também na Europa, e o impulso dado por ele para o desenvolvimento das relações científicas no campo do direito entre a Itália e o Brasil com a criação do Instituto Ítalo-Brasileiro de Direito Privado e Agrário Comparado, ocorrida em 1994 no magnífico campus da Universidade Federal de Viçosa¹.

Contando com a prestigiosa presidência do Prof. Caio Mário da Silva Pereira, um dos mais ilustres juristas brasileiro do século passado, o Instituto cuidou, de 1998 até 2004, da publicação da **Revista Doutrinária** que, publicando várias contribuições de

¹ CALDERALE (org.), *Il nuovo codice civile brasiliano*. Milão: 2003. Presentazione. No que diz respeito aos vínculos do Prof. Roldão com o mundo jurídico português ler mais no artigo de DIOGO LEITE DE CAMPOS, *ibidem*.

estudiosos dos dois países, em muito favoreceu o conhecimento recíproco dos ordenamentos jurídicos brasileiro e italiano. Agora, por ocasião da entrega em memória da placa de prata da Universidade de Foggia para o Prof. Roldão, justo reconhecimento para o emérito professor, amigo precioso da nossa Universidade, desejo lembrar sua colaboração, douta e inteligente, de comentador do novo Código Civil brasileiro.

2 . Como professor e magistrado, Roldão era um privilegiado observador da evolução do direito brasileiro, pertencendo às fileiras daqueles que optam por desenvolver institucionalmente o trabalho teórico na universidade e prático nos tribunais, com a possibilidade de enriquecer as experiências umas com as outras; uma experiência que na Itália não é possível vivenciar desta forma, visto que é proibido ocupar ao mesmo tempo dois cargos públicos. Que no Brasil, a partir da Constituição de 1934 e salvo o parêntese da década entre 1937 e 1946, tenha prevalecido a solução contrária àquela, provavelmente dependeu da escolha do legislador constitucional, que pretendia assegurar, num país tão grande e marcado por diferenças sociais e culturais imensas, que o ensino universitário de direito pudesse ser ministrado por pessoas altamente qualificadas.

Como professor, Roldão era necessariamente um comparatista, porque já no final da época do Império estabeleceu-se que nas universidades “o estudo do direito Constitucional, Criminal, Civil Comercial e Administrativo será sempre acompanhado pela comparação da legislação pátria com a dos povos cultos”, uma diretriz que retomava a tradição portuguesa dos *Estudos da Universidade de Coimbra* do séc. XVIII, época das reformas pombalinas da justiça e dos estudos universitários.

Na obra científica do Prof. Roldão, encontra-se o estilo peculiar do jurista brasileiro, já matéria de estudo desde Tullio Ascarelli na década de 1930², durante sua permanência em São Paulo,

² ASCARELLI, “Notas de Direito Comparado Privado Italo-Brasileiro”, in *Revista Forense*, 1947, 317 ss.

ou seja, a tendência a privilegiar nitidamente, entre os formadores do ordenamento, o elemento doutrinário, o que confere a muitas obras jurídicas, até os dias de hoje, um tom prevalentemente teórico, por serem isentas de chamadas significativas para a jurisprudência. Que a centralidade da doutrina esteja presente também na obra do juiz Roldão demonstra a força desta consolidada forma de trabalho, imputável também à tradição portuguesa. Foi, de fato, a lei do dia 18 de agosto de 1769, “uma verdadeira pedra fundamental na história jurídica de Portugal e do Brasil” que sancionou o primado dos professores, entregando em suas mãos a identificação da “boa razão” das regras do direito comum aplicáveis, de forma supletiva, aos casos não disciplinados pelas fontes. Porém, na produção do Prof. Luiz Roldão, obteve um espaço, comumente pouco amplo, para a experiência brasileira a formação jurisprudencial, não somente devido ao evidente hábito profissional, mas também devido à consciência cultural, amadurecida ao longo das suas permanências de estudo no exterior, da crescente importância da jurisprudência dos sistemas de *civil law*, nos quais a falta de regras do *stare decisis* é compensada pela crescente influência persuasiva dos precedentes, uma temática que também no Brasil animou a discussão sobre o papel das súmulas.

3. O Código Civil atual surgiu com a Lei 10.406 de 2002, ao término dos trabalhos parlamentares começados em 1975 com a análise do projeto elaborado pela Comissão regida por Miguel Reale. Durante este longo período não faltaram contribuições elaboradas com uma certa continuidade por advogados, juízes e professores universitários, seguindo a prática iniciada em 1939, quando, pondo um ponto final à época dos legisladores solitários, foi nomeada a primeira das comissões encarregadas da redação do novo Código Civil.

Nos últimos vinte e cinco anos do século passado a discussão interessou várias temáticas.

Algumas delas eram de caráter geral e já constavam em muitos ordenamentos na véspera das mais recentes codificações, visto que, apesar das perplexidades de muitos, a forma código mostrou

uma inegável vitalidade, demonstrada pelo relevante número de novos códigos publicados ou no prelo. A doutrina brasileira interrogou-se a respeito das oportunidades de codificar, mesmo sabendo das dificuldades para produzir obras legislativas duradouras na nossa época da incerteza, ou de limitar-se a consolidar as leis especiais em determinados setores, até para reduzir o risco que um código diluísse o espírito progressista da produção legislativa posterior à Constituição de 1988, que havia exaltado o valor da pessoa em si, especialmente no que dizia respeito ao direito de família. [A doutrina] perguntou-se se devia conservar no código, ou não, uma parte geral. Com obstinação, pensou-se como conduzir a unificação do direito privado, visto que com o novo Código Civil pretendia-se substituir tanto o código civil de 1916, quanto o Código Comercial de 1850, pondo em prática a idéia que Teixeira de Freitas havia expressado já em 1867 e seria retomada várias vezes ao longo do século XX³.

Outras intervenções concentraram-se sobre aspectos particulares da disciplina dos vários institutos. As reflexões do Prof. Roldão diziam respeito a muitos destes argumentos.

Ele julgava necessária uma nova codificação, que acautelava do risco de não levar em conta “os traços da evolução social e da organização política do país”⁴, e que, por outro lado, considerasse excessivamente o condicionamento das contingências políticas. Considerando o enredo entre os acontecimentos relativos ao projeto do Código Civil e à história do Brasil, Roldão mostrava considerar, em suma, que se a chegada à democracia devia ser considerada definitiva com a retirada das forças armadas do governo e a proclamação da Constituição de 1988, a redação do código, iniciada nos anos da ditadura militar dever-se-ia referir ao quadro constitucional para realizar o modelo de sociedade pensado pelos constituintes, sem ceder a extremismos excitados por um quadro democrático ainda frágil e talvez pelo desejo de resolver de uma vez só as mesmas, seculares contradições da sociedade. Por isso, usufruindo da exortação de Teixeira de Freitas, colocada no início

³ CALDERALE, *Diritto privato e codificazione in Brasile*. Milano, 2005, 277 ss.

⁴Inovações da Parte Geral do Projeto do Código Civil”, *in Revista Doutrinária*, 2001, 137 s.

do *Esboço*⁵, o código devia ser fruto de um “amplo debate nacional”. Além disso, ele considerava esta discussão necessária até para evitar que um código de pouco fôlego mostrasse a mesma fragilidade das leis emitidas durante a Revolução Francesa antes da proclamação do *Code Civil*, leis que se pareciam com “pilares flutuantes no meio de um mar em tempestade”⁶, como afirmado por Portalis na Exposição das motivações do código. Portanto, no pensamento do Prof. Roldão, traça-se uma concepção do código como sábia obra técnica, que precisa ficar desvinculada das pressões políticas ocasionais, para permanecer ao longo do tempo. Esta idéia parece evocar o caso da redação do Código Civil italiano em 1942, por ele evocada em várias ocasiões. Na opinião de muitos, o Código Civil italiano de 1942 foi o resultado de escolhas de tão grande validade científica e neutralidade política que sobreviveu à queda do ordenamento corporativo do fascismo.

Neste quadro, a relação entre Código Civil e Constituição é traçada com precisão. Em substância, o Prof. Roldão tomava ato de que a Carta de 1988, igualmente a outras constituições do século XX, entre elas as mesmas constituições brasileiras anteriores, tinha escrito “as principais categorias do direito privado, coração das regras de convivência do povo”, destinadas a funcionar como “diretivas para o legislador, o juiz e para todos que exercitam a profissão jurídica”⁷, porém era rigoroso acerca de como o juiz deveria ter aplicado a lei à luz dos princípios constitucionais. A este respeito, ele expressou a convicção, ancorada no ensino de autores clássicos como Ferrara e Saleilles e na tradição dos *Estatutos de Universidade de Coimbra*⁸ do século XVIII, que ao inter-

⁵ *Esboço* na edição organizada pelo MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E NEGÓCIOS INTERIORES - SERVIÇO DE DOCUMENTAÇÃO, com ESTUDO CRÍTICO BIOGRÁFICO POR LEVI CARNEIRO, 1952, “Ao Público”.

⁶ “Inovações”, cit., 137 s.

⁷ “Normas e Princípios de Direito Civil na Constituição Brasileira de 1988”, in *Revista Dir. Proc.- Geral da Justiça RJ* n° 28, 1988 2.

⁸ Liv. II, tít. VI, cap. VI, § 13 << Não transcendam os mesmos magistrados e professores os justos e impreteríveis limites das suas faculdades; e não se precipitem no temerario e sacrilego attentado de pretenderem ampliar ou restringer as leis pelos seus particulares e prorios dictames, como se dellas prudessem ser arbitros>>.

pretar a lei, o juiz, mesmo se escorando na consideração dos interesses sociais, não devia armar-se de um “salvo-conduto teórico”⁹ para transgredi-la, nem em nome da tutela das classes sociais subalternas. Ele, portanto, contrapôs-se frontalmente aos sobreviventes seguidores do uso alternativo do direito, uma corrente muito presente também na Itália durante a década de 1970, e compartilhou as preocupações de Caio Mário da Silva Pereira, seu venerado mestre, [segundo o qual] o recurso a cláusulas gerais de caráter perigosamente vago¹⁰, talvez postas em evidência por uma vistosa colocação, como no caso da ‘função social do contrato’ (art. 423), colocada “na página de rosto da disciplina contratual” do novo Código Civil, favoreceriam decisões formalmente insustentáveis, além de ineficientes¹¹. Provavelmente, por este motivo, retomando a linha de prudência que remonta a Pontes de Miranda, na página do Prof. Roldão não se encontra nem a exaltação das cláusulas gerais, que mais tarde seriam amplamente transfundidas para o novo Código Civil, nem, do outro lado, a crítica à timidez desta escolha, para a qual o legislador teria, em definitivo, confiado a tarefa de tornar aplicáveis os princípios da ética, sociabilidade e operabilidade, [princípios] aos quais o novo código ter-se-ia inspirado, pondo-se em contraposição à impositação individualista do código de Beviláqua. Naturalmente, o Prof. Roldão não subestimava a importância das cláusulas gerais, mas propunha administrar sua aplicação com um severo controle sistemático das construções adotadas e, se fosse possível, com a referência às soluções já consolidadas em outros ordenamentos, como no caso da cláusula da boa-fé, depois prevista pelo art. 422 do novo Código Civil na esteira do § 242 do BGB¹² .

⁹ “Norma Jurídica, Interpretação e Aplicação”, *Revista Dir. Proc.- Geral da Justiça RJ* n° 31, 1990, 5.

¹⁰ “Observações Sobre o Livro I (Do Direito das obrigações) da Parte Geral do Direito do Código Civil”, *in Revista Forense*, v. 344, 190.

¹¹ CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, “Crítica ao Anteprojeto do Código Civil”, *in Revista do Instituto dos Advogados Brasileiros*, 1972, 38.

¹² “Observações”, *cit.*, 190.

Nesta perspectiva, resulta significativo para o Prof. Roldão, mais uma vez, o chamado à experiência do direito português do século XVIII, que ele tinha reconstruído com sábia atenção em alguns dos seus trabalhos: pela lei da boa razão, em caso de lacunas, era permitido aos juízes importar a solução vigente de outros sistemas, se legitimada pela “obra dos juristas de nomeada”, um sistema através do qual o mesmo direito privado brasileiro havia se modernizado adotando regras desconhecidas ao código de 1916, como, para citar somente um exemplo, a teoria da imprevisão¹³.

No que diz respeito à estrutura do código, confirmando a fidelidade ao modelo anterior e chamando para uma consolidada impositivação que remontava no Brasil à obra de Teixeira de Freitas e aos *Anteprojetos* de Felício dos Santos e Coelho Rodrigues, o Prof. Luiz Roldão considerava útil a conservação de uma parte geral, que alguns entendiam, ao contrário, como um fator que sobrecarregaria e uma obra puramente teórica a ser eliminada sem saudades, argumentos que voltariam à tona na Europa em ocasião da aprovação do Código Civil holandês de 1992. Ele creditava a ela a tarefa de fixar as linhas “ordenadoras” do sistema, de fixar os postulados ético-jurídicos essenciais, e de constituir um instrumento fecundo na interpretação e na aplicação do direito¹⁴ e de ser um ulterior instrumento de disciplinado trabalho do juiz. Retomando várias vezes o exame do seu conteúdo, o Prof. Luiz Roldão mostrava considerar que a influência do *Anteprojeto de Código de Obrigações* de Caio Mario da Silva Pereira fosse mais evidente de quanto a publicística corrente estivesse disposta a reconhecer, ainda mais pelo fato dele, repetidas vezes, ter retomado as críticas formuladas pelo Mestre ao projeto redigido por Moreira Alves e, portanto, nos legou um mais atento aprofundamento da história da formação do novo Código Civil.

Da parte geral, o Prof. Roldão evidenciou a proximidade com o *Allgemeiner Teil* do BGB porque nele encontram-se algumas disposições, como aquelas do direito ao nome e à representação nos

¹³ “Norma Jurídica”, cit., 9.

¹⁴ “Inovações”, cit., 121.

contratos omitidas, ou remetidas à parte especial do velho código, e sobretudo porque, no âmbito da disciplina dos atos ilícitos, recebe legitimação formal o negócio jurídico, ligado à capacidade dos indivíduos e dos grupos de agir em prol da realização dos seus interesses, que não era mencionado no código de Bevilacqua. O Prof. Roldão aprovou o maior rigor da impositação sistemática da matéria porque, segundo o novo código, no âmago da categoria dos fatos jurídicos estão incluídos, por um lado, os atos lícitos, que compreendem os atos jurídicos *stricto sensu* e os negócios e, por outro lado, os atos ilícitos nos quais, com uma escolha controvertida, inseriu-se o abuso do direito, modelado sobre o esquema do § 226 do BGB, porém numa versão extrema, porque o abuso do direito sempre constitui um ilícito civil. Enquanto no ordenamento italiano, onde o instituto não é disciplinado por leis, nele a jurisprudência lê, ao contrário, um instrumento útil a impedir o exercício formalmente irrepreensível de um direito.

4. Articulando-se em uma Parte Geral e em uma Parte Especial, o Código Civil de 2002 confirmou a fidelidade ao modelo anterior, próxima da impositação do BGB. A parte geral é formada por três livros que, repetindo o esquema gaiano, tratam das pessoas (Livro I), dos bens (Livro II), dos fatos jurídicos (Livro III). A estes, na segunda parte, seguem os quatro livros do direito das obrigações (Livro I), do direito da empresa (Livro II), do direito das coisas (Livro III), do direito de família (Livro IV) e do direito das sucessões (Livro V), dispostos em ordem contrária aos da parte geral, assim ficando subvertida a perfeita correspondência verificável no código de 1916. Olhando para esta arquitetura, o Prof. Roldão estava consciente de que a relevância do direito privado da economia é equilibrada pelo relevo que assume a pessoa humana, cuja disciplina encontra-se nos dois extremos do código¹⁵. Então, poder-se-ia considerar que, na ótica do legislador, o desenvolvimento da economia fundada na autonomia privada, na proprie-

¹⁵ “Observações sobre o livro IV da parte especial do projeto do código civil”, in 350 *Revista Forense*, 107.

dade e na iniciativa privada, deveria respeitar a centralidade da pessoa, segundo uma perspectiva desconhecida ao código de Bevilacqua e coerente com as escolhas da Constituição de 1988. Esta consciência guiou constantemente as reflexões do Prof. Roldão a respeito dos institutos do Código Civil, expressas em um copioso número de trabalhos.

Em coerência com este cenário, assinala-se, em primeiro lugar, o estudo sobre a *Noção de pessoa no direito brasileiro. Direitos da personalidade*, de 1993¹⁶.

A rigorosa reconstituição histórica do tema, os postulados culturais que o marcaram, a específica consideração que este recebeu no ambiente jurídico brasileiro com um específico chamado ao *Anteprojeto* de Orlando Gomes de 1963, o exame das experiências estrangeiras, desembocaram na consideração de que “personalidade e igualdade são as colunas do direito moderno”,¹⁷ solidamente baseadas no projeto de Moreira Alves, que havia buscado sua inspiração no Código Civil português de 1966 e realizava as não ouvidas aberturas de Teixeira de Freitas e, sobretudo, na Constituição Federal de 1988 que, nesta matéria, vivificava a tradição cristã do Brasil.

O Prof. Roldão reservou uma especial atenção também ao tema da pessoa jurídica, especialmente no que diz respeito à ‘desconsideração da pessoa jurídica’, disciplinada pelo art. 50 do novo Código Civil, que permite ao juiz, em casos específicos, de excutir os bens pessoais dos administradores e sócios que, em relação a casos específicos, tenham abusado do privilégio da limitação da responsabilidade da pessoa jurídica com posturas fraudulentas para prejudicar terceiros. A este respeito, ele sublinhava o fato de que, sendo a *disregard doctrine* destinada a ser aplicada somente em relações viciadas deixando íntegra a responsabilidade limitada da pessoa jurídica para os outros, é mais correto falar em suspensão da personalidade jurídica e assinalar que se trata de uma norma menos severa do art. 28 do Código de Defesa do Consumidor.

¹⁶ *In* (Universidade de Coimbra) Boletim da Faculdade de Direito, 1993, 319 ss..

¹⁷ *Op. cit.*, 349

Visto que a personalidade dos homens realiza-se nas formações sociais e, antes de todas, na família, o Prof. Roldão enfrentou este delicado tema em uma série de trabalhos permeados de sofridas considerações de caráter religioso e moral. O livro sobre a família foi retomado ao longo dos trabalhos parlamentares porque parecia indispensável adequar-se à evolução dos costumes da sociedade e à Constituição de 1988. Ao considerar as escolhas legislativas, o Prof. Roldão mostrou compartilhar a nova normativa da família baseada no casamento devido à sua aderência aos valores constitucionais. Trata-se dos princípios de igualdade entre componentes do núcleo familiar, da paridade de direitos em capo aos cônjuges, da liberdade nas escolhas que marcam a vida da família e da própria voluntária extinção. Estes princípios, reconhecidos a nível mundial, inspiraram a ab-rogação de qualquer discriminação entre filhos tidos ou não no âmbito do casamento ou por adoção, como se expressa no art. 1.596 do novo Código Civil, assim como a aplicação constante do princípio do interesse do menor, manifestado no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Portanto, ele concordava com o fato de que, em linhas gerais, mesmo traduzindo em artigos os êxitos consolidados da jurisprudência ou reproduzindo disposições de leis especiais anteriores, o resultado foi formalizar o núcleo fundamentado na “plena comunhão de vida” (art. 1.511), que, porém, perdeu, de forma inevitável, o caráter íntimo da família tradicional conotado pelo patriarcalismo doméstico próprio da passada experiência europeia que absorvia, entre outras coisas, caracteres peculiares nos ordenamentos português e brasileiro. Mas o Prof. Roldão não ignorava a crise do núcleo familiar que tínhamos herdado da tradição, já rodeado ou, segundo alguns, insidiado por novas formas de família, baseadas na pura convivência entre pessoas de sexo diferente ou do mesmo sexo ou de um dos pais com os filhos, fenômenos objeto de muitos ordenamentos de novas normativas ou de projetos que custam a se afirmar.

A este propósito, a posição do Prof. Roldão era incontestável. Se de um lado aprovava qualquer intervenção do legislador voltado para a valorização da pessoa enquanto tal no interior de qual-

quer núcleo ‘familiar’ ou, pelo menos, a eliminação de qualquer forma de discriminação, ele afirmava que “a idéia de uma família natural não desvaloriza (a família fundada no casamento), nem lhe cria concorrência”, uma posição que, recentemente, foi usada na Itália para opor-se a qualquer forma de reconhecimento e regulamentação de uniões heterossexuais ou homossexuais não baseadas no casamento. No que diz respeito à família de fato heterossexual, o Código Civil brasileiro assumiu uma posição mais avançada daquela de muitos ordenamentos porque, na esteira de quanto prevê a Constituição de 1988, regulamentou a ‘união estável’ com regras extraídas de intervenções normativas anteriores, solicitados pela exigência de regulamentação de um fenômeno que no Brasil, como também em toda a América Latina, assumiu uma relevância social muito superior daquela que reveste nos países europeus, porém sem apresentar o caráter de recusa ou contestação da família tradicional, visto que se trata, sob vários aspectos, de um fenômeno ligado ao afastamento de grandes massas de pessoas espoliadas do mundo do direito.

Provavelmente foi devido a isso que o Prof. Roldão, católico fervoroso, reconhecia-se na impositação do legislador, que, não por acaso, favorece a conversão da união de fato em famílias fundadas no casamento. Da normativa, ele criticava somente alguns aspectos inerentes à esfera patrimonial. De fato, identificava a incerteza produzida na circulação dos bens imóveis em comunhão, incerteza devida à falta de publicidade da união estável e do regime legal da comunhão das aquisições, que comporta na administração conjunta dos conviventes e na necessidade da autorização para os atos de disposição listados pelo art. 1.647 do Código Civil.

A refinada atenção pelas formas jurídicas que interessam as atividades econômicas sempre esteve presente na obra do Prof. Roldão.

Suas reflexões adotaram o direito das obrigações e dos contratos e o direito de propriedade no novo Código Civil, objeto de numerosas inovações e de importantes confirmações.

Em muitas obras, o Prof. Roldão ilustrou com detalhes, sabedoria técnica e amplo respiro cultural, o atormentado caminho do

legislador. Mas aqui eu quero lembrar sua posição a respeito das escolhas de base da nova codificação do direito privado.

Estudando a disciplina das obrigações, das quais o código, seguindo a tradição, omitiu a listagem das fontes, o Prof. Roldão sublinhou a distância da atual impositação “solidarística” com respeito à liberal do código de 1916, uma perspectiva que, todavia, tinha sido aceita pela doutrina brasileira a partir da década de 1980, e que tinha gozado do trabalho de juízes compromissados na cansativa construção de obrigações em condições de configurar de forma mais justa as relações contratuais, apesar da ausência no código de Bevilacqua de uma cláusula geral de boa-fé. O Prof. Roldão valorizava esta impositação do legislador porque estava consciente de que, enquanto paradigma das relações entre privados ao qual se devia atribuir ou comparar toda relação relevante de poder e dever, a relação obrigatória toma uma importante relevância não somente porque assinala os valores nos quais o ordenamento é inspirado, mas devido à concreta possibilidade de aplicar suas regras e princípios também a outros campos do direito privado, como os dos direitos reais, do direito sucessório e do direito de família, todas as vezes que se verificarem situações em que, como exatamente no direito das obrigações, o sacrifício da vontade de uma parte seja colocado acima do interesse da outra, como também nas relações entre privados e administração pública, como estabeleceu o Superior Tribunal de Justiça.

No âmago do direito das obrigações ele tinha estudado em particular o tema da assunção do débito, publicando, em 1982, uma importantíssima monografia de grande relevância comparatística, *Da Assunção de Dívida e sua Estrutura Negocial*, cuja segunda edição foi publicada em 1998. Disciplinado pela primeira vez do código atual, o instituto foi baseado no consenso expresso pelo credor (art. 299) que, de norma, assume o risco da insolvência do novo devedor porque o primeiro é liberado, uma configuração que o Prof. Luiz Roldão tinha concebido na sua obra, reconstruindo a prática brasileira dos negócios e a sucinta disciplina especial.

Das novidades no campo da disciplina do contrato, o Prof. Roldão desconfiava daquelas que, mesmo tendendo à realização

dos princípios da sociabilidade e ética, mostravam linhas vagas e manipuláveis por intérpretes desinibidos que poderiam frustrar o alcance justamente daqueles fins para os quais as normas tinham sido escritas. A referência é aos art. 421, sobre a função social do contrato, e 422, sobre a boa-fé, no que diz respeito ao qual ele, não por um acaso, se reportava à experiência equilibrada dos juízes alemães. Porém, apreciava as inovações que, ao realizar a lógica progressista do código, apresentavam menos riscos de escolhas jurisprudenciais arbitrárias, como no caso, por exemplo, da resolução por excessiva onerosidade, saudada como sinal de ética e inspirada na normativa italiana. Analisou também contratos especiais disciplinados pelo código e se obrigou a aprofundar alguns deles que o legislador de 2002 não tinha inserido no código: o *leasing*, o *factoring*, o *franchising*, todos nascidos da difusão da prática contratual norte-americana entrada no Brasil nos tempos da ditadura militar e nos mais recentes contratos telemáticos, ligados também à difusão de Internet, objeto de um estudo conduzido apesar da evolução da doença que o teria tirado do nosso convívio. Contratos que o legislador não quis inserir no Código Civil porque considerava que, do ponto de vista formal, tirando a certificação dos documentos eletrônicos necessária para garantir a sua autenticidade e validade, não há e não pode existir diferença entre um contrato comum e um contrato eletrônico, visto que o computador deve ser considerado um meio de comunicação como outro qualquer. Estas e outras considerações podem ser encontradas também em suas obras didáticas, expostas em forma rigorosa e clara ao mesmo tempo. Refiro-me às duas edições no **Contratos** de 1999 e de 2002.

Também suas considerações sobre responsabilidade civil estão reunidas em um texto didático de 2000 - **Elementos de responsabilidade civil**. De uma forma geral, o Prof. Roldão aprovava a estrutura dada à matéria pelo novo código. De fato, sublinhava que o sistema, afinal, baseia-se sobre três pilares delineados pelo art. 186. O primeiro é que, como no Código Civil italiano, a responsabilidade por culpa fica sendo o cerne da normativa codicística, que, portanto, quer perseguir o objetivo de **general deterrente**,

mesmo que depois identificasse na citada norma ambigüidade do não dizer, como por exemplo, o ante-projeto suíço sobre responsabilidade civil e os *Principles do European Group of Tort Law*, se a avaliação da culpa faz fato em abstracto ou em concreto. O segundo pilar é que, pondo-se em linha com o ditado constitucional, o art. 186, mesmo que *en passant*, prevê a responsabilidade por dano moral mas, diferentemente do passado, a prende à injustiça do dano e, devido à existência de um critério de seleção do dano moral recuperável, aproxima-se dos códigos civis italiano, português e alemão. O terceiro ponto diz respeito ao fato de que a disposição em palavras freia a tendência de matriz francesa do velho Código Civil, que considera ressarcível a lesão de interesses e de direitos não acompanhada pela produção do dano. No que diz respeito à responsabilidade objetiva para o exercício de atividades perigosas, moldada no modelo do CD e estruturada como uma cláusula geral, ele concordava com aqueles que a julgavam “a principal inovação do código civil”, um juízo que se baseava na consciência de que a *strict liability* constitui um incentivo para o progresso tecnológico, mesmo em presença da inevitável intervenção do sistema de seguros.¹⁸

5. Desta forma, delinea-se o perfil da figura do jurista ao qual estamos hoje prestando homenagem, cujas produções nos comprometemos a estudar com mais detalhes no futuro em iniciativas apropriadas: um jurista que apresentava uma sólida formação cultural e histórica, tecnicamente rigoroso, um culto comparatista. Um moderado, no que diz respeito à política do direito, também nisso em linha com a cautela de todos os juristas que enfrentaram a codificação no Brasil, convencido de que o progresso da sociedade não tem lugar senão na ordem, no respeito rigoroso da lei e da divisão dos poderes, sem perigosas tensões em uma sociedade historicamente sofrida, como todo o continente latino-americano, devido a uma democracia frágil e construída arduamente.

¹⁸ “Observações sobre o Livro I (do direito das obrigações) da parte especial do projeto do Código Civil”, in 344 *Revista Forense*, 184.

Eu, que fui amigo dele, gostaria agora de falar dos seus defeitos. Dos defeitos para lembrar sua natureza humana necessariamente imperfeita e para não colocá-lo como um santinho no altar das nossas recordações: Roldão era teimoso, bem intransigente, severo demais, muito exigente. Mas nós gostávamos dele assim, porque tínhamos entendido que estes defeitos eram as extremas conseqüências de suas virtudes: rigoroso do ponto de vista intelectual e moral, disciplinado e incansável no trabalho, consciente, como todos nós, dos limites dos nossos poucos conhecimentos e sempre ávido de aprender coisas novas, generoso na amizade e no compartilhar seus conhecimentos.

Por estes motivos, com comoção e saudade, entrego, em nome do Reitor da Universidade de Foggia, Prof. Antonio Muscio, do Senado Acadêmico e do Conselho de Administração, que aprovaram por unanimidade a minha proposta, a placa de prata da Universidade em memória do Prof. Luiz Roldão de Freitas Gomes. 📄