

DESTAQUES

SIMPÓSIO SOBRE O PROJETO DE CÓDIGO CIVIL PROMOVIDO PELA ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS (*)

RELATÓRIO GERAL

INTRODUÇÃO

A Associação dos Magistrados Brasileiros, no intuito de colaborar para o aprimoramento do Direito, deliberou realizar um Simpósio sobre o Projeto de Código Civil, ora em tramitação no Congresso Nacional, assunto momentoso e de grande interesse não somente para os juristas, em geral, mas para a população brasileira, em toda a sua amplitude.

Atenderam gentilmente ao convite da Associação renomados membros da Comissão Elaboradora e Revisora do Anteprojeto de Código Civil, atual Projeto, a começar pelo insigne Professor MIGUEL REALE, os quais pronunciaram conferências lapidares em que, a par das diretrizes gerais do alentado trabalho, teceram considerações precisas a respeito de cada uma das partes que lhes coube elaborar.

O Professor CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, conquanto não tenha sido membro daquela Comissão, trouxe ao Simpósio, no âmbito do Direito das Obrigações, a palavra brilhante, ensejada pela sua indiscutível cultura jurídica.

Figuras expressivas da Magistratura e do Magistério pátrios, vindas de todos os recantos do Brasil, emprestaram ao Simpósio os subsídios de seus conhecimentos e de sua experiência, na complexa e básica repartição da Ciência Jurídica, que é o Direito Civil.

Com a presença de autoridades e de cultores preeminentes do Direito, o Desembargador LUIS HENRIQUE STEELE FILHO, Presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros, inaugurou o Simpósio, às 13 horas do dia 1.º de dezembro de 1975.

(*) Realizado na cidade do Rio de Janeiro, no período de 1.º a 5 de dezembro de 1975.

Pronunciou, então, S. Ex.^a uma alocução, em que rememorou os trabalhos legislativos e os subsídios de juristas de escol, conducentes à elaboração do Código Civil, — passando, após, a salientar a inadequação do diploma em face das realidades sociais hodiernas.

Por fim, teceu comentários à estrutura e ao conteúdo do atual Projeto de Código Civil, referindo-se encomiasticamente à douta Comissão Elaboradora e Revisora.

CONSIDERAÇÕES GERAIS

O Projeto de Lei n.º 634, de 1975, despertou a consciência jurídica nacional.

Já o Anteprojeto de Código Civil desencadeara um movimento de críticas dirigidas não só às suas diretivas, uma vez que há os numerosos partidários de uma simples modernização do Código Civil em vigor, para adaptá-lo à realidade sócio-econômica brasileira, como também ao seu conteúdo, frisando muitos a inoportunidade ou a deficiência de diversos dispositivos, e ainda, até, à linguagem empregada.

Habitados estamos a uma codificação de 1807 artigos apenas, claros, escorreitos, precisos, de forma acrisolada na famosa polémica entre RUI e ERNESTO CARNEIRO RIBEIRO.

Portanto, a reação dos juristas ao Projeto é susceptível de compreensão.

Os ilustrados membros da Comissão Elaboradora e Revisora, se por outro lado não são infensos a críticas que visem a alterações por um lado, com denodo, aduzem defesa ao seu trabalho, por outro lado não são intensos a críticas que visem a alterações eficazes.

O Professor MIGUEL REALE, mesmo, asseverou que apresentará à Comissão Especial dezessete emendas ao Projeto.

Logo, eles admitem a tangibilidade de sua obra.

O Projeto é mutável por excelência e a prova desta asserção está no avultado número de emendas apresentadas, que ultrapassam um milhar.

Vários pontos são susceptíveis de debate e, apenas, para exemplificar, vale referir a inclusão da chamada "Atividade Negocial", constitutiva que é do Livro II da Parte Especial.

Busca-se o corpo de normas que mais se afeioe à situação

atual do povo brasileiro, atendido seu desenvolvimento social, econômico e cultural.

A obra de aperfeiçoamento é válida e a ela não poderia omitir-se a Associação dos Magistrados Brasileiros.

Aqueles que indefessamente aplicam, muitas vezes em condições adversas, o direito ao caso concreto, em toda a extensão de nosso território, estão indiscutivelmente legitimados a trazer sua cooperação à tarefa ingente.

Os Magistrados, que atuam nas várias regiões geográficas de um País de dimensões continentais, como é o nosso, podem estudar e criticar o Projeto, à luz das peculiaridades locais, para que efetivamente o novo Código Civil se aplique sem distorções e não seja um estatuto, apenas, do homem das grandes metrópoles.

Conjuntamente com os Magistrados, os Professores especialmente convidados também prodigalizaram, nas diferentes Comissões, os frutos opimos de seu cabedal científico e de seu tirocínio proficiente.

Em assim sendo, a Associação dos Magistrados Brasileiros acredita haver propiciado uma reunião de estudiosos, para o debate sério do Projeto, em suas diversas e importante facetas.

DOS TRABALHOS

Foram os trabalhos divididos em duas partes distintas: a expositiva e a de crítica e proposições.

A primeira se cingiu à explanação, em forma de conferência, isenta de debate, da matéria constante de cada parte do Projeto.

Compreendeu a segunda o estudo, em seis comissões, de temas previamente apresentados, não sendo, outrossim, vedada a adução momentânea de assuntos que se traduzissem em proposições.

a) — Das conferências

Dissertou inicialmente o Professor MIGUEL REALE sobre "Diretrizes Gerais do Projeto do Código Civil", justificando a forma de elaboração e defendendo a sistemática das matérias disciplinadas.

A seguir, na mesma sessão, usou da palavra o Ministro JOSÉ CARLOS MOREIRA ALVES, discorrendo sobre a Parte Geral.

Apresentou ele, com sua inegável erudição, a justificação da manutenção da Parte Geral, apesar das críticas que se levantam na doutrina.

Finalizando a primeira sessão, o Professor SYLVIO MARCONDES fez sua conferência a respeito da "Atividades Negocial", aduzindo, também em alto nível, os fundamentos da inclusão do referido livro no Projeto.

O Desembargador EBERT CHAMOUN, enfermo, não pode pronunciar sua explanação.

Na subsequente sessão, ouviu-se o Professor CAIO MARIO DA SILVA PEREIRA, sobre o Direito das Obrigações, oportunidade em que efetuou ele algumas críticas ao livro em referência.

Em seguida, o Professor CLÓVIS DO COUTO E SILVA se ocupou do Direito de Família.

Encerrando o ciclo de conferências, falou o Professor TORQUATO CASTRO sobre o Direito das Sucessões.

De um modo geral, em face da limitação do tempo, os conferencistas cuidaram dos pontos essenciais de cada livro, ressaltando as alterações introduzidas ao direito positivo em vigor e, quando fosse o caso, apoiando-as com subsídios doutrinários.

Assim, revelou-se proveitosa a primeira fase do Simpósio, em que foram ouvidas, inclusive, as abalizadas vozes dos membros da Comissão Elaboradora e Revisora, capazes, indubitavelmente, de esclarecer, de modo profícuo, as razões que os levaram ao estabelecimento das novas normas, muitas das quais alvo de acerba crítica.

b) — **Das Comissões**

O estudo crítico do Projeto e a incumbência de apresentar proposições couberam a seis Comissões, cada uma das quais correspondendo a um livro.

Ficaram assim constituídas estas Comissões:

1.ª) — **Parte Geral**

Presidente: Ministro Renato Machado (T.S. Trabalho)

Relator: Juiz Dr. Geraldo de Arruda Guerreiro

Des. José Maria de Queiroz (T.J. Ceará)

Des. José Pessoa de Oliveira Cavalcanti (T.J. Pernambuco)

Prof. Hamilton Xavier (U.F. Fluminense)

2.ª) — **Obrigações**

Presidente: Juiz Tomaz Gomes Campelo (Assoc. Piauí)

Relator: Juiz Narcizo Arlindo Teixeira Pinto

Juiz Ilmar Nascimento Galvão (Acre T.J.)

Prof. Francisco José Lutzemberger (Fac. Estácio de Sá)
Prof. Paulo Cezar Chaves de Aragão (Fac. Gama Filho)

3.ª — **Atividade Negocial**

Presidente — Des. Ary Florêncio Guimarães (Assoc. Paraná)
Relator: Des. J. C. Sampaio de Lacerda
Des. Hamilton de Moraes e Barros (T. J. Rio de Janeiro)
Des. Paulo Barbosa Lessa (T. J. Rio Grande do Sul)
Des. Serapião de Aguiar Torres (T. J. Sergipe)
Juiz Joaquim Antonio de Vizeu Penalva Santos (T. A. Rio de Janeiro).

4.ª — **Direito das Coisas**

Presidente: Des. Agnano Monteiro Lopes (T. J. Pará)
Relator: Des. Basileu Ribeiro Filho
Des. Homero Mafra (Assoc. Espírito Santo)
Des. Geraldo Gama Salles (Assoc. Santa Catarina)
Juiz José Domingos Moledo Sartori (II. T. A. Rio de Janeiro)

5.ª — **Direito de Família**

Presidente: Des. João de Oliveira e Silva (T. J. Alagoas)
Relator: Juiz Onurb Couto Bruno
Des. Domingos Sávio Brandão Lima (T. J. Mato Grosso)
Des. Bruno Afonso de André (Assoc. São Paulo)
Juiz Manuel Cândido Filho (Assoc. Sergipe)
Juiza Maria Rita Soares de Andrade (Assoc. Brasília)
Prof. Simão Isaac Benjó (U. E. R. J. Rio de Janeiro)
Juiz Danilo Antônio Barreto Accioly (Assoc. Alagoas)
Juiz Sebastião Rios Corrêa (Assoc. D. Federal)

6.ª — **Direito das Sucessões**

Presidente: Des. Aderbal Gonçalves (Bahia)
Relator: Juiz Carlos Gualda
Des. Costa Manso (São Paulo)
Des. Ribeiro do Valle (Minas Gerais)
Juiz Benito Augusto Tiezzi (Rio de Janeiro)

Merece destaque o comparecimento do Desembargador EBERT CHAMOUN à 3.ª Comissão (Direito das Coisas) e do Professor TORQUATO CASTRO à 6.ª Comissão (Direito das Sucessões).

Ambos fizeram uso da palavra, contribuindo eficientemente para o desenvolvimento dos trabalhos.

DAS PROPOSIÇÕES

Foram discutidas e aprovadas as seguintes proposições:

1.ª Comissão

(Parte Geral)

1.ª Proposição

Excluir do art. 24, § 2.º, relativo à curadoria dos bens do ausente, a preferência em razão do sexo.

Justificativa

Não é admissível, no estágio atual do Direito, a distinção pretendida.

2.ª Proposição

Definir, com maior precisão quantitativa, o conceito de desproporcionalidade caracterizador de lesão (art. 155).

Justificativa

Visa-se, com a sugestão, a evitar principalmente dificuldade na aplicação da norma.

3.ª Proposição

Alterar o art. 28, relativo à conservação do valor da herança, para permitir a conversão também em títulos de empresas públicas da União.

Justificativa

Objetiva-se maior amplitude no prudente arbítrio do juiz.

4.ª Proposição

Incluir a fiança bancária dentre as garantias do herdeiro para se imitar na posse dos bens do ausente (art. 29).

Justificativa

A fiança bancária é de correntia prática e enseja ao herdeiro outra opção.

5.ª Proposição

Incluir no art. 7.º, inc. 2.º, relativo à morte presumida, a hipóteses e de desaparecimento do não combatentes, é comum no caso

Justificativa

O desaparecimento de civis, não combatentes, é comum no caso de guerra e o Código não há de distanciar-se da realidade.

6.º Proposição

Alterar a redação do art. 124, para maior clareza.

Justificativa

Intenta-se que a relativa obscuridade do texto não venha a causar dúvida, quando de sua aplicação.

7.º Proposição

Alterar o art. 130, relativo a prazos, para manter, integralmente, a disciplina do art. 184, § 2.º, do Código de Processo Civil, quanto ao termo inicial coincidente com feriado.

Justificativa

Aspira-se à concordância da norma de direito material com a de direito processual pertinente.

8.º Proposição

Dar melhor definição quantitativa ao dano considerável resultante da coação (art. 149).

Justificativa

Tem-se o intento de facilitar a aplicação da norma.

9.º Proposição

Considerar a simulação (art. 165) motivo de anulabilidade, não de nulidade.

Justificativa

Preferiu-se preservar o tratamento da matéria feito pelo Código vigente, por parecer mais consentâneo com o denominado vício social, constituído pela simulação.

10.º Proposição

Incluir no art. 212 o dolo como motivo de revogação da confissão, em consonância com o Código de Processo Civil.

Justificativa

Busca-se, de novo, a concordância entre disposições análogas dos dois Códigos.

11.ª Proposição

Excluir, no art. 213, relativo à escritura pública, a menção a prova plena.

Justificativa

A doutrina moderna exclui os graus apriorísticos da eficácia da prova.

12.ª Proposição

Entendeu a Comissão de restringir a prova equipolente à dos originais.

13.ª Proposição

Alterar os arts. 225, 226 e 227, relativos às provas, para manter a sistemática dos artigos 401, 402, 405 e 406 do Código de Processo Civil.

Justificativa

Ainda aqui o tentame é de tratamento idêntico à matéria que compartilha de ambos os Códigos.

14.ª Proposição

Acrescentar o seguinte parágrafo único ao art. 184: "Salvo se a prova ou as circunstâncias indicarem o contrário, presumir-se-á a culpa do causador do dano".

Justificativa

Entende-se necessária a consagração da culpa presumida, pela dificuldade em que se encontra, geralmente, a vítima de fazer a prova direta da culpa.

15.ª Proposição

Alterar e aditar o art. 180: "Invalidado o negócio jurídico restituir-se-ão as partes e terceiros ao estado em que antes dele se achavam, e, não sendo possível restituí-los, serão indenizados com o equivalente.

Parágrafo único. Pelo valor da indenização que lhe couber em face do contraente beneficiado pelo reconhecimento da invalidade (art. 184), o terceiro de boa-fé poderá exercer o direito de retenção".

Justificativa

Procura-se, com a sugestão, tornar indene o terceiro, que poderia sofrer, de modo reflexo, os efeitos da invalidade.

vi.
gu
ar

e

cir
16
de
en
re
tiv2.
(D

86

gc

ba
pe

sa

co
ca

16.ª Proposição

Estender a rgra do art. 188 aos cascos de decadência, tendo em vista, principalmente, as hipóteses de anulabilidade, dando-se a seguinte redação ao art. 206: "Aplica-se à decadência o disposto nos artigos 188, 193 e 196, I".

Justificativa

Tem-se em mira abranger as hipóteses de decadência do direito e de proteção ao incapaz, em face de prazo extintivo.

Deliberou também a Comissão expressar aplauso ao restabelecimento do instituto da lesão, às inovações do art. 165, inciso III e 166, relativos às nulidades, à distinção explícita entre prescrição e decadência, ao art. 188, relativo à prescrição de exceção, ao art. 192, em face do art. 219, § 5.º do Código de Processo Civil, ao art. 200, relativo à interrupção de prescrição, e aos artigos 229 e 230, relativos às hipóteses de recusa a exame médico.

2.ª Comissão

(Direito das Obrigações)

1.ª Proposição

Retirar do Projeto o Capítulo XXII do Título VI do Livro I (artigos 866 a 889).

Retirar do Projeto o Capítulo XXII do Título VI do Livro I (artigos 866 a 889).

Justificativa

Os contratos bancários devem ser tratados em lei especial.

2.ª Proposição

Dar ao art. 517, em sua parte final, a seguinte redação: "... caberá ao expropriado, ou aos seus herdeiros, direito de preferência pelo preço atual da coisa".

Em conseqüência, o artigo seguinte passará a ter esta redação:

Art. 518: "O direito de preferência não se pode ceder nem passa aos herdeiros, ressalvado o disposto no artigo anterior".

Justificativa

Convém que se dê ao art. 517 uma redação que se concilie com a atual jurisprudência do S.T.F., acerca da transmissibilidade **causa-mortis** do direito de preferência não convencional.

3.ª Proposição

O Código deverá conter todos os preceitos gerais relativos aos vários títulos de crédito, que incidiriam, caso a caso, no que coubesse, deixando-se para as leis extravagantes apenas a regulamentação dos aspectos particulares dos diversos títulos.

Justificativa

Mantém-se ainda fora do texto do Projeto diversas normas relativas à matéria e de igual cunho genérico, como aquelas pertinentes ao aceite, à multiplicação dos títulos e a vários outros institutos.

4.ª Proposição

Dar ao § 3.º do art. 197 a seguinte redação:

"Intentada a ação contra o segurado, denunciará este a lide ao segurador, quando e como lhe determinarem as leis do processo".

Justificativa

O aludido parágrafo deve ficar em harmonia, com o disposto no artigo 70, inciso III, do Código de Processo Civil.

Foi aprovada a proposta, com a ressalva do Desembargador ARY FLORENCIO GUIMARÃES, que expendeu o ponto de vista de que a matéria é de índole nimamente processual, não se devendo criar, na lei civil, mais um caso de denúncia da lide.

5.ª Proposição

Dar ao art. 934 a seguinte redação:

"O aval deve ser dado no próprio título".

Justificativa

A expressão "verso e anverso do" afigura-se inútil.

6.ª Proposição

Dar a seguinte redação ao parágrafo único do art. 462:

"O contrato preliminar deverá ser levado a registro para operar seus efeitos a respeito de terceiros".

Justificativa

A redação atual poderá levar ao entendimento de que, em qualquer caso, o registro será sempre indispensável.

7.ª Proposição

Suprimir o parágrafo único do art. 455.

Justificativa

A norma projetada é heterotópica, eis que é de exclusiva natureza processual, inteiramente disciplinada pelo atual C.P.C.

3.ª Comissão

(Atividade Negocial).

1.ª Proposição

Propõe-se, para o título do Livro II do Projeto, a expressão **Da Atividade Mercantil**, em substituição à constantes: **Da Atividade Negocial**.

Justificativa

Considera-se inexpressivo e de aceção ampla o neologismo "negocial".

A proposição foi aprovada, no Plenário, com restrições feitas pelos Desembargadores YOUNG DA COSTA MANSO e BRUNO AFONSO DE ANDRÉ, que optavam pela nomenclatura atual.

2.ª Proposição

Expungir do Projeto toda a parte referente à Atividade Negocial.

Justificativa

A inclusão da disciplina, não atende quer a considerações de ordem filosófica, quer a motivações de política legislativa ou, simplesmente, de natureza pragmática.

Além disso, os institutos que regulam a atividade mercantil estão sujeitos a uma constante evolução, e por isso demandam tratamento através de leis especiais.

3.ª Proposição

Retirar do Projeto o Capítulo XXII, Livro I (artigos 866 a 889).

Justificativa

Os contratos bancários devem ser objeto de disciplina em lei especial.

4.ª Proposição

Dar nova redação à parte final do parágrafo único do artigo 1.003, a fim de torná-la mais clara.

Justificativa

Oo anteprojeto havia adotado redação mais consentânea com a definição objetivada.

5.ª Proposição

Alterar o **nomen iuris** de "sociedade em comum", como título do Capítulo I, do Subtítulo I, do Livro II do Projeto.

Justificativa

Parece mais apropriado o título "sociedade com patrimônio comum", de vez que "os bens e dívidas sociais constituem patrimônio especial, de que os sócios são titulares em comum" (art. 1.025 do Projeto).

6.ª Proposição

O texto do futuro Código Civil, no tocante às sociedades, não deve vincular-se a uma posição radical quanto à natureza jurídica do correspondente ato constitutivo.

Justificativa

Existe ampla controvérsia sobre a matéria.

7.ª Proposição

Reexaminar o texto do artigo 1.011, para que seja feita uma distinção bem clara entre a situação do menor e a do interdito.

8.ª Proposição

Reexaminar as remissões feitas da aplicação de normas das sociedades simples aos demais tipos societários, adotando-se uma disposição unificada (artigos 1.077, 1.081, 1.090 e 1.121 do Projeto).

9.ª Proposição

Em face da retirada do Capítulo referente à sociedade anônima, do Projeto, recomendar que o concernente à liquidação das sociedades (artigos 1.136 a 1.146) seja colocado em seguimento à parte que disciplina a dissolução das sociedades (artigos 1.070 a 1.075).

10.ª Proposição

Retirar o vocábulo "silvicola" art. 1.007.

Justificativa

O dispositivo não se coaduna com a acepção dada pelo art. 3.º, item IV, além de ser desnecessário ao bom entendimento do texto.

11.ª Proposição

Dar nova redação ao item II do art. 1.007, a seguir: "o pequeno empresário, considerados os seguintes elementos, isoladamente ou em conjunto".

Justificativa

Os elementos considerados são suficientes para a definição do pequeno empresário, não se fazendo necessária a respectiva conceituação em decreto.

12.ª Proposição

Promover total reexame do Capítulo IV da Seção III, Título, IV, Livro II (arts 1.217 e seguinte), que trata de escrituração, reduzindo essa matéria aos preceitos fundamentais.

13.ª Proposição

Reformular o Capítulo VI do Título II, Subtítulo I (arts. 1.124 a 1.126), para, apenas, conceituar a sociedade em comandita por ações, tal como feito em relação à sociedade anônima.

14.ª Proposição

Substituir o título "Da Sociedade Limitada" para "Sociedade por Quotas de Responsabilidade Limitada" contido no Capítulo IV, do Subtítulo II, do Título II, alterando-se, nos textos pertinentes, a referida denominação.

15.ª Proposição

O Capítulo VII, referente à sociedade cooperativa, ficará restrito ao seguinte dispositivo: "A sociedade cooperativa reger-se-á por legislação especial, aplicando-se-lhe, quando omissa, as disposições referentes à sociedade simples".

16.ª Proposição

A Comissão sublinha a conveniência de a matéria referente às sociedades ligadas (arts. 1.131 a 1.135 do Projeto) ser examinada juntamente com os novos textos de projetos em andamento, pertinentes ao assunto.

4.ª Comissão

(Direito das Coisas)

1.ª Proposição

Incluir, onde couber, o seguinte artigo: "O proprietário, ou pos-

suidor de um prédio, tem o direito de exigir do vizinho o cumprimento das normas de Direito Público relativas à vizinhança, à natureza da utilização e à localização dos imóveis, bem como das que preservem da poluição o ar e as águas e da destruição a flora, a fauna, a paisagem e as belezas naturais".

Justificativa

Essa norma, que havia sido sugerida pelo Des. EBERT CHAMOUN, é corolário indispensável à atuação do princípio do artigo 1.266, § 1.º.

2.ª Proposição

Alterar a redação do artigo 1.303, que passaria à seguinte: "Feita por quem não seja proprietário, a tradição não alheia a propriedade, exceto se a coisa for transferida em circunstâncias tais que, ao adquirente de boa-fé, como a qualquer pessoa, o alienante se afigurar dono", assim como a inclusão de um parágrafo com a seguinte redação: "§ — Em se tratando, porém, de coisa furtada, a tradição não alheará a propriedade, devendo, no entanto, o proprietário pagar ao possuidor o preço por que a comprou, se a aquisição se deu em leilão público ou em estabelecimento comercial".

Justificativa

Considerou a Comissão conveniente ampliar a proteção ao adquirente de boa-fé, além da hipótese da aquisição em leilão ou estabelecimento comercial. Pretendeu também manter a exceção tradicional na matéria, consagrada no artigo 521 do Código Civil.

3.ª Proposição

Suprimir o artigo 1.508 e seu parágrafo, que reproduziram o artigo 813 e seu parágrafo do Código Civil, dizendo: "Salvo o caso de insolvência do devedor, o credor da segunda hipoteca, embora vencida, não poderá executar o imóvel antes de vencida a primeira. Parágrafo único. Não se considera insolvente o devedor, por falta ao pagamento das obrigações garantidas por hipotecas, posteriores à primeira".

Aprovou, ainda, a Comissão a supressão do inciso VI do artigo 1.530 (reprodução do atual 849, VII) que previa a arrematação ou adjudicação como modo de extinção da hipoteca e, enfim, recomendou que o artigo 1.532 tivesse a seguinte redação: "Não será válida a venda judicial de imóveis gravados por hipotecas devidamente inscritas, sem que tenham sido notificados judicialmente os respectivos credores hipotecários que não forem de qualquer modo par-

tes na execução, a fim de que possam exercer direito de preferência no prazo de trinta dias; caso não o exerçam, a venda judicial não extinguirá as hipotecas”.

Justificativa

A Comissão entendeu que, mantida em todo o seu rigor a realidade da hipoteca, não deverão subordinar-se as execuções ao seu vencimento.

Também se considerou que, na hipótese de insolvência, o vencimento antecipado de todos os créditos impunha solução específica, que não cabia disciplinar dentro do instituto da hipoteca.

4.ª Proposição

Dar a seguinte redação ao § 2.º do art. 1.249: “Não obsta à manutenção ou reintegração na posse a alegação de propriedade, ou de direito sobre a coisa. Será, porém, deferida a posse a quem evidentemente tiver a propriedade, se, com base nesta, for ela disputada”.

Justificativa

À Comissão pareceu que a inclusão da **exceptio proprietatis**, formulada nos termos da Súmula 487 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, corrigia os defeitos de redação do art. 505 do Código Civil.

O Professor SIMÃO ISAAC BENJÓ, no Plenário, se opôs a esta proposição, por entender que deveria manter-se a redação do § 2.º do art. 1.249 do Projeto, separando-se, de modo concludente, o processo possessório do petitório.

Apoiou-o o Desembargador BRUNO AFONSO DE ANDRÉ.

Tendo-se procedido à votação, foi aprovada a proposição, contra 9 (nove) votos, com uma abstenção.

5.ª Proposição

Dar ao art. 1.260 a seguinte redação: “O reivindicante obrigado a indenizar as benfeitorias tem o direito de optar entre o seu valor atual e o seu custo, quando se tratar de possuidor de má fé; tratando-se de possuidor de boa-fé, a indenização será sempre pelo valor atual”.

6.ª Proposição

Excluir do Projeto o instituto da anticrese, em face dos fundamentos expostos pelo Desembargador EBERT CHAMOUN, em sua exposição de motivos.

5.ª Comissão

(Direito de Família)

1.ª Proposição

Suprimir o art. 1.543.

Justificativa

Entendeu a Comissão que o dispositivo é obscuro, nada explicando a assertiva de tratar-se de direito absoluto, sob cujo conteúdo caberá ao juiz construir.

2.ª Proposição

Tornar explícitas as disposições que baralham o casamento religioso precedido de habilitação do que não o seja.

Em consequência:

a) dar a seguinte redação ao art. 1.546:

"É obrigatório o registro civil do casamento religioso, precedido de habilitação feita nas condições de lei, de vendo providenciá-lo o celebrante, para esse feito equiparado a funcionário público, ou qualquer dos cônjuges";

b) substituir a redação do atual § 1.º do art. 1.546 pela seguinte:

"Na hipótese de falecimento de qualquer dos cônjuges, o registro civil do casamento religioso, precedido de habilitação na forma da lei, poderá ser promovido por seus descendentes ou ascendentes";

c) observar, no § 2.º do art. 1.546, a seguinte redação:

"Será ineficaz o registro civil de casamento religioso se anteriormente à sua celebração qualquer dos consorciados se anteriormente à sua celebração qualquer dos consorciados, houver contraído com outrem matrimônio civil".

"Efetuada o casamento religioso, com prévia habilitação civil, esta não perderá eficácia para os efeitos de futuro registro do casamento";

e) transformar em disposição autônoma, que passaria a ser o art. 1.547, o atual § 3.º do art. 1.546;

f) alterar o item IX do art. 1.552, que viria a ter a seguinte redação:

"Art. 1.552

.....
IX. A pessoa que tenha contraído matrimônio religioso precedido de habilitação, nos termos da lei civil, ainda que não requerida a inscrição desse casamento no registro civil".

3.ª Proposição

Suprimir a parte final do art. 1.550.

Justificativa

A recorribilidade das decisões é princípio firmado na sistemática processual, tornando-se, pois, dispensável a manutenção da parte final do dispositivo, que prevê "recurso para instância superior".

4.ª Proposição

Suprimir o item VIII do art. 1.552.

Justificativa

Trata-se de reiteração do impedimento do art. 183, VII, do Código de 1916, de cuja aplicação não se tem conhecimento.

O impedimento matrimonial assim configurado força a manutenção do concubinato entre os adúlteros, mesmo depois da morte do cônjuge enganado.

5.ª Proposição

Excluir do art. 1.588 a expressão "pelos herdeiros".

Justificativa

Uma vez que o Projeto inclui, dentre os herdeiros, os colaterais até o 4.º grau, poderiam eles agir sob a inspiração quase exclusiva de interesses pecuniários.

6.ª Proposição

Rever o art. 1595, para resguardar a condição de legítimo, do filho nascido de matrimônio nulo ou anulável, independentemente da perquirição da boa fé unilateral ou recíproca dos cônjuges.

Justificativa

Trata-se de tendência que se manifesta nas legislações mais atualizadas Código Civil espanhol, art. 69; Código Civil português, art. 1.802; Código Civil suíço, art. 133, I).

7.ª Proposição

Integrar em um só os arts. 1.609 e 1.610, com aditamento de mais uma hipótese de desquite, mantido o parágrafo único do art. 1.609.

O art. 1.609 passaria a ter a seguinte redação "qualquer dos cônjuges poderá propor ação de desquite, ocorrendo algum dos seguintes motivos:

- I — Adultério.
- II — Tentativa de morte.
- III — Sevícia ou injúria grave.
- IV — Abandono voluntário do lar conjugal, durante um ano contínuo.
- V — Condenação por crime infamante.
- VI — Conduta desonrosa.
- VII — Impossibilidade de vida em comum por motivos graves.

Justificativa

Os casos especificados nem sempre importam impossibilidade de vida em comum, e esta pode ocorrer sem que se verifique qualquer daqueles, conforme anterior jurisprudência, sob a escoteira sustentação do saudoso Min. PHILADELPHO DE AZEVEDO.

8.ª Proposição

Modificar o art. 1.615, que passaria à seguinte redação:

"A mulher condenada na ação de desquite perde o direito a usar o nome do marido. Se condenado o marido, ou se nada se dispuser no desquite por mútuo consentimento, assiste à mulher o direito de retomar seu nome de solteira".

Justificativa

Pareceu à Comissão muito boa a ressalva constante da segunda parte do art. 1.615 do Projeto.

Sugere, no entanto, que se assegure igual faculdade à mulher, quando nada a respeito se dispuser no desquite por mútuo consentimento.

9.ª Proposição

Dar a seguinte redação ao art. 1.763:

"O cônjuge desquitado perde o direito a alimentos se viver em concubinato, ou tiver procedimento indigno".

Justificativa

A Comissão sugere que o cônjuge não possa recuperar o direito de reclamar alimentos, uma vez rompido o concubinato ou cessado o procedimento indigno, estada nos fundamentos aduzidos pelo Prof. SIMÃO ISAAC BENJÓ ("Aspectos da Obrigação Alimentar", in "Revista de Direito da Procuradoria Geral da Justiça", vol. I, pág. 36).

O Des. BASILEU RIBEIRO FILHO sugeriu, no Plenário, que se conservasse a redação do art. 1.763 do Projeto, por representar evolução da doutrina.

Deixa-se-ia a critério do juiz o restabelecimento da pensão alimentícia.

Contrariou tais argumentos o Prof. SIMÃO ISAAC BENJÓ, que defendeu o ponto de vista da Comissão.

Passando à votação, foi aprovada a proposição, contra três (3) votos.

10.ª Proposição

Alterar a redação do art. 1.654, para manter o disposto na Lei n.º 5.582/70, que alterou o art. 16 do Decreto-lei n.º 3.200/41.

Justificativa

A decisão judicial somente é necessária, à falta de acordo, se advier prejuízo ao menor que estiver sob o poder da mãe.

11.ª Proposição

Dar a seguinte redação ao art. 1.603 e seu parágrafo:

"Art. 1.603. A direção da sociedade conjugal cabe ao marido, em conjunto com a mulher, sempre no interesse do casal e dos filhos.

Parágrafo único. As questões essenciais serão decididas em comum. Havendo divergência, poderão os cônjuges recorrer à autoridade do juiz, em conjunto ou separadamente".

Justificativa

Deve-se observar o princípio de igualdade jurídica entre o homem e a mulher.

12.ª Proposição

Dar a seguinte redação ao art. 1.621:

"O pai, ou a mãe, que contrair novas núpcias não perde

o direito de ter consigo os filhos do leito anterior, que só lhe poderão ser retirados, por ordem judicial, provado que qualquer deles, o padrasto ou a madrastra não os tratam convenientemente".

Justificativa

O art. 1.621 é unilateral porque só dispõe sobre a mãe.

Igual solução deve-se dar à hipótese do pai que venha a contrair novas núpcias.

13.ª Proposição

Alterar, no parágrafo único do art. 1.609, a palavra "representado" para "substituído".

Justificativa

A possibilidade de ser a ação de desquite proposta por ascendente ou irmão do cônjuge, incapaz de exercê-la, configura uma hipótese de substituição processual.

Corrige-se, assim, o equívoco do Código de 1916 (art. 316, parágrafo único).

14.ª Proposição

Transformar os arts. 1.694 e 1.695 em um só dispositivo legal, de n.º 1.694, com o parágrafo único correspondente ao art. 1.695.

Seria dada ao art. 1.695 a mesma redação do art. 240 do Código Civil de 1916.

Justificativa

A Comissão verificou que o Projeto não cuidou expressamente da imutabilidade do regime de bens, parecendo-lhe conveniente estabelecê-la.

15.ª Proposição

Suprimir a parte final do art. 1.696, com dois pontos na palavra **casamento**.

Justificativa

Entende a Comissão que, no regime da separação obrigatória, deve prevalecer a comunicação dos aqüestos (Súmula 377), a despeito da doutrina, que está divorciada da realidade.

16.ª Proposição

Suprimir o § 3.º do art. 1.669 e retificar o erro material da parte final do art. 1.672, que se refere, em verdade, ao art. 1.886.

Justificativa

A Comissão recomenda sejam levados em consideração os comentários feitos pelo Des. BULHÕES DE CARVALHO em sua obra "Emendas ao Projeto 643 do Novo Código Civil", págs. 81 a 96, no sentido de melhorar o tratamento legislativo do instituto, especialmente em referência à supressão ora proposta.

6.ª Comissão

(Direito das Sucessões)

1.ª Proposição

Excluir o Capítulo X do Título III — Livro V, referente à deserção.

Justificativa

Trata-se de instituto odioso, cujas finalidades já estão preenchidas no Capítulo V, arts. 1.861 a 1.865 do Título I.

2.ª Proposição

Na hipótese de ser mantida a deserção, acrescentar ao art. 2.011 a expressão:

"...observada a regra do art. 1.963 e seu parágrafo único".

O artigo passaria pois, a ter a seguinte redação:

"Os herdeiros necessários podem ser privados de sua legítima, ou deserdados, em todos os casos em que podem ser excluídos da sucessão, observada a regra do art. 1.863 e seu parágrafo único".

Justificativa

Evita-se a dúvida, em face da redação atual do artigo, tornando claro que o deserdado não terá direito ao usufruto ou à administração dos bens que aos seus sucessores couberem na herança.

3.ª Proposição

Se se mantiver a deserção, acrescentar, outrossim, ao art. 2.014 a expressão:

"...judicialmente reconhecida".

Justificativa

O acréscimo visa a evitar dúvida quanto à necessidade, sempre, da sentença declaratória da deserdação.

4.ª Proposição

Substituir no parágrafo único do art. 1873 a expressão "da introdução" por "do ajuizamento".

Justificativa

Teve-se o escopo de dar mais precisão ao parágrafo.

No Plenário, o Relator Geral indagou do Relator da 6.ª Comissão qual o critério adotado para se preferir "ajuizamento da lide" a "propositura da ação", em consonância com o art. 263 do Código de Processo Civil.

O Des. ARY FLORÊNCIO GUIMARÃES defendeu a propriedade da segunda expressão, que mereceu, também, o assentimento dos membros da referida Comissão.

Passaria, pois, o parágrafo único do art. 1.873 a ter a seguinte redação:

"A partir da propositura da ação, a responsabilidade do possuidor se há de aferir pelas regras concernentes à posse de má fé e à mora".

5.ª Proposição

Dar esta redação ao art. 1.899 e seu parágrafo único:

"Art. 1.899. Pode o testador estabelecer cláusula de inalienabilidade, incomunicabilidade ou impenhorabilidade quanto à legítima, ou a conversão dos bens que a constituem em outros de outra espécie.

Parágrafo único. Não havendo motivo justo, pode a cláusula ser invalidada por sentença provocada pelo herdeiro".

Justificativa

Objetiva-se, com a alteração, evitar constrangimento ao testador ou aos seus parentes próximos, em torno do motivo determinante da cláusula e, simultaneamente, possibilitar ao interessado a oportunidade de demonstrar a sem-razão do vínculo estabelecido.

6.ª Proposição

Suprimir o requisito constante da parte final do art. 1.879:

"... se for ascendente dos herdeiros com que concorrer".
Suprimir, também, em consequência, o art. 1.880.

Justificativa

Pretende-se, com isso, afastar a distinção que surge no artigo 1.880, em relação a filhos legítimos e ilegítimos.

7.ª Proposição

Substituir, no art. 1.885, a palavra "legítimos" por "ilegítimos".

Justificativa

Busca-se harmonizar o texto com a sistemática do Projeto e com a legislação vigente.

8.ª Proposição

Dar a seguinte redação ao parágrafo único do art. 1.886:

"Em se tratando de adoção restrita, se o adotado deixar descendentes legítimos ou ilegítimos, ascendentes ou cônjuge, o adotante não será chamado à sucessão".

Justificativa

Pretende-se, com a alteração proposta, atribuir ao adotando o mesmo tratamento que se dispensa ao adotado no art. 1.885.

9.ª Proposição

Dar a redação a seguir ao parágrafo único do art. 2.078:

"Extingue-se em 2 (dois) anos o direito de anular a partilha (art. 169)".

Justificativa

Ampliou-se o prazo, que passa a coincidir com o da ação rescisória, e se fez remissão ao art. 169, para evitar dúvida quanto à nulidade absoluta.

10.ª Proposição

Transformar em § 1.º o atual parágrafo único do art. 2.037 e acrescentar um § 2.º, com a seguinte redação:

"§ 2.º. No caso de as dívidas absorverem todo o acervo, o prêmio será arbitrado pelo juiz, consoante aprecia-

ção equitativa, e o seu **quantum** sairá do monte, como despesas judiciais".

Justificativa

Resguarda-se, assim, o princípio de que o trabalho deve ser remunerado, tanto mais quanto indispensável.

11.ª Proposição

Acrescentar o seguinte inciso ao art. 1.876:

".....
V. aos Estados, ao Distrito Federal e à União".

Justificativa

É o que já consta do Código vigente e se impõe que continue, uma vez que, a título de sucessor e com causa fundamental da morte do autor da herança, é que ela se transmite a qualquer daquelas entidades.

12.ª Proposição

Suprimir o art. 2.098.

Justificativa

Esta proposição é consequência da mudança de redação sugerida para o art. 1.899, com a exclusão, com a exclusão do requisito "justa causa".

CONCLUSÃO

Quando o Simpósio atinge seu termo, é possível, ao fazer um balanço das realizações ocorridas no Augusto quinquênio em que se desenrolou, depreender a excelência dos resultados, que deverão influir, certamente, no processo de elaboração legislativa do novo Código Civil.

Por derradeiro, agradecemos a grande honra que nos foi conferida pela predara Diretoria da Associação dos Magistrados Brasileiros, escolhendo-nos para a elaboração do relatório geral dos trabalhos.

Rio de Janeiro, 5 de dezembro de 1975.

SÉRGIO MARIANO
Juiz de Direito