



SENADO FEDERAL

PARECER

Nº 1.622, DE 2009

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, sobre o Projeto de Lei do Senado nº 536, de 2003, de autoria do Senador Demóstenes Torres, que “altera a redação do artigo 2.039 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que instituiu o Código Civil”.

RELATOR: Senador **MARCO MACIEL**

I – RELATÓRIO

Esta Comissão examina, em caráter terminativo, o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 536, de 2003, de autoria do eminentíssimo Senador Demóstenes Torres.

O **art. 1º** da proposição destina-se a alterar o art. 2.039 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, para estender os efeitos do § 2º do art. 1.639, ali encartado – que trata da possibilidade de alteração do regime de bens na constância do casamento –, às uniões matrimoniais celebradas na vigência do Código Civil de 1916.

O **art. 2º** determina a entrada em vigor da norma “na data de sua publicação”.

Na justificação, o ilustre autor da matéria aduz que, não obstante o Código Civil em vigor tenha incorporado significativa inovação, consistente na possibilidade de “os cônjuges alterarem, em pedido motivado de ambos e apurada a procedência das razões invocadas, bem como ressalvados os direitos de terceiros, o regime de bens”, os matrimônios celebrados antes de sua vigência permanecem, por força do disposto no art. 2.039 codificado, constante do Livro Complementar – Das Disposições Finais e Transitórias, sob a disciplina do Código vetusto, portanto excluídos do novel benefício legal.

Afirma, a esse respeito, que “excluir os que se casaram na vigência do Código Civil revogado dessa possibilidade é medida insensata e injusta”, havendo, mesmo, “casos absurdos” de casamentos realizados no dia 10 de janeiro de 2003, cujos cônjuges não podem convolar o regime patrimonial eleito, diferentemente do que sucede com as uniões encetadas no dia seguinte, “simplesmente porque o novo Código Civil já estava em vigor”.

Finalmente, registra que a vertente proposta busca “corrigir essa distorção”, contribuindo, ademais, para a preservação das famílias, cuja existência se acha, não raras vezes, ameaçada por uma questão econômica, decorrente da equivocada escolha do regime de bens.

Neste colegiado, a matéria foi inicialmente distribuída ao saudoso Senador Jefferson Peres, que apresentou minuta de relatório cujo teor recuperamos, em grande medida, no presente parecer.

Por força do Requerimento nº 512, de 2009, a proposição, voltou a tramitar autonomamente, não tendo recebido emendas.

II – ANÁLISE

Os requisitos formais de constitucionalidade são atendidos pelo Projeto de Lei do Senado nº 536, de 2003, tendo em vista que compete privativamente à União legislar sobre direito civil, a teor do que dispõe o art. 22, inciso I, da Constituição Federal. Ademais, a matéria se insere no âmbito das atribuições do Congresso Nacional, em conformidade com o *caput* do art. 48 do Texto Constitucional.

No que concerne à juridicidade e à constitucionalidade material, a medida se afigura irretocável.

Com efeito, o benefício da mutabilidade do regime de bens, entre nós inaugurado pelo art. 1.639, § 2º, do Código Civil de 2002, deve ser estendido, ressalvadas as exceções legais, a todos os casamentos, não importando a data da celebração, sem que disso decorra vulneração ao ato jurídico perfeito, em face da continuidade dos efeitos do pacto antenupcial – negócio de trato tipicamente sucessivo.

Impõe-se, pois, seja alterada a redação do art. 2.039 do Código vigente, de modo a impedir, em observância ao princípio da isonomia, a diferenciação entre matrimônios fundada, simplesmente, na data de sua realização, e a expurgar do ordenamento civil interpretações incompatíveis com o texto constitucional.

Quanto à técnica legislativa, entretanto, observamos a necessidade de se adequar o projeto aos ditames da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, que “dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona”.

Sugerimos, no particular, a alteração da ementa da proposta, para conferir-lhe, mediante a substituição do sintagma “que instituiu” pelo sinal gráfico correspondente aos “parênteses”, a concisão exigida pelo rigor da técnica legislativa, bem como para que se incorpore ao respectivo texto o objeto da inovação vislumbrada, por intermédio da adição da sentença “para estender aos casamentos celebrados na vigência da Lei nº

3.071, de 1º de janeiro de 1916, a possibilidade de alteração do regime de bens”.

Deve ser retificada, também, a redação do art. 1º do Projeto, acrescendo-se o ano de publicação da “Lei nº 10.406” e substituindo-se a locução “passa a ter” pela já consagrada “passa a vigorar”.

Cumpre apontar, ainda, a necessidade de eliminação, na redação do art. 2.039 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, de que cuida o art. 1º da proposição, do sinal de pontuação “vírgula”, indevidamente colocado após o numeral ordinal “2º”. Convém ajustar, ainda, a cláusula final desse dispositivo, uma vez que a pretensão legislativa consiste na instituição de uma faculdade aos cidadãos, e não na modificação dos efeitos de determinada hipótese legal.

Destacamos, finalmente, a impropriedade concernente à grafia do vocábulo “Lei” com a inicial minúscula, no art. 2º do PLS.

No mérito, reputamos louvável a iniciativa do nobre Senador Demóstenes Torres. Realmente, a possibilidade de alteração do regime de bens do casamento, importante novidade introduzida no ordenamento jurídico pelo art. 1.639, § 2º, do Código Civil de 2002, não pode ficar adstrita apenas aos enlaces matrimoniais havidos após sua vigência, dada a 10 de janeiro de 2003, pena de se vulnerar, irremediavelmente, o princípio da isonomia.

Essa, aliás, a opinião esposada pela melhor doutrina, que vem entendendo, inclusive, que a prerrogativa da alteração do regime patrimonial alcança os casamentos celebrados sob a égide da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916 (Código Civil de 1916), referindo-se o atual art. 2.039, tão-somente, às espécies de regimes de bens para efeito de partilha do patrimônio do casal.

De fato, mesmo doutrinadores que não vêm com estima a modificabilidade do regime de bens admitem, na sistemática vigente, sua aplicação aos casamentos antigos. É o caso da professora Maria Helena Diniz, que pondera (Comentários ao Código Civil, v. 22, p. 320):

Nada obsta a que se aplique o art. 1.639, § 2º, do novo Código Civil, excepcionalmente, se o magistrado assim o entender, aplicando o art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, para sanar lacuna axiológica que, provavelmente, se instauraria por gerar uma situação em que se teria a não correspondência da norma do Código Civil de 1916 com os valores vigentes na sociedade, acarretando injustiça.

Na verdade, a proibição do expediente em comento (alteração da disciplina dos bens) nunca foi compreendida por expressiva parcela da comunidade jurídica nacional, mesmo sob a regência do estatuto anterior.

Com efeito, desde a década de 80, o saudoso Orlando Gomes perquiria as razões que teriam conduzido o legislador de 1916 a traçar a regra da imutabilidade do regime patrimonial do casamento, e, principalmente, se tais razões ainda subsistiriam, a justificar a manutenção da regra. O grande jurista baiano não escondia sua estranheza quanto ao assunto, questionando o fato de poderem os nubentes, livremente, escolher o regime de bens, antes das núpcias, mas não poderem reenquadrá-lo, quando e se fosse conveniente ao casamento, respeitados, obviamente, os direitos de terceiros.

Tanta liberdade numa fase e uma proibição peremptória no momento imediatamente seguinte, "em nome de quais princípios, de quais valores ou de qual segurança, nunca se saberá bem" (O novo direito de família, p. 19-20).

A esse respeito, é provável que a orientação pretérita decorresse do receio legislativo de que o cônjuge considerado mais frágil na relação matrimonial – a mulher, para fugir do circunlóquio – fosse enganado pelo outro. Ou, ainda, que a alteração camuflasse simulações ou fraudes contra credores, desativando o patrimônio responsável pelo cumprimento de obrigações mediante um expediente doloso, a que se poderia prestar a mutação do regime de bens.

Nesse sentido, razão parece assistir a Silvio de Salvo Venosa (Direito Civil: Direito de Família, vol V, p. 150), quando argui que a proteção do legislador de antanho corria em favor da mulher casada do século XIX, havida como dotada de menor experiência no trato das riquezas econômicas do casamento, quase sempre administradas pelo marido.

Rolf Madaleno, no particular, discorrendo sobre a norma encartada no art. 2.039 do Código Civil – que se pretende modificar –, assere, com acerto, que, hoje, considerada a igualdade dos cônjuges e dos sexos consagrada pela Constituição Federal de 1988, bem como a absoluta identidade de discernimento entre homens e mulheres, seria inconsistente a manutenção de dispositivo legal cujo fundamento residisse, meramente, no menor tirocínio mental, *a priori*, de um dos cônjuges (Regime de bens entre os cônjuges. In: Direito de Família e o novo Código Civil, 2001).

Há de se considerar, pois, anacrônica a vedação de alteração do regime de bens meramente por ter sido o casamento celebrado sob o pálio do Código revogado.

Registre-se, em prol da extensão dos efeitos do art. 2.039 do atual Código Civil aos casamentos realizados antes de sua vigência, que o ordenamento jurídico brasileiro admite, desde 1977, uma especialíssima hipótese de reenquadramento do regime de bens da relação matrimonial, ensimesmada no § 5º do art. 7º da Lei de Introdução ao Código Civil, com a redação que lhe foi atribuída pela Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977, conhecida como Lei do Divórcio. Esse dispositivo autoriza o estrangeiro que adquirir a nacionalidade brasileira, e sendo ele casado sob regime de bens que se diferencie da comunhão parcial, a requerer a adoção deste último no momento da entrega do decreto de naturalização, mediante expressa autorização do outro cônjuge.

Vale anotar, em adição, que a possibilidade de rearranjo do regime de bens constitui a tendência da moderna legislação de outros países, consoante anota Zeno Veloso, citando os exemplos da Bélgica, da Itália, da Holanda, da Espanha e da França (Regime matrimonial de bens. In: Direito de Família contemporâneo, p. 92).

Obviamente, para o deferimento da conversão do regime patrimonial de casamentos anteriores ao Código Civil em vigor haverão de se respeitar as mesmas regras que disciplinam as alterações relativas a casamentos celebrados após 11 de janeiro de 2003 (vigência do Código Civil de 2002).

Com efeito, até mesmo os partidários do benefício legal em apreço sempre recomendaram que todas as medidas de segurança e preservação de direitos de terceiros – principalmente – fossem adotadas. Conforme Rolf Madaleno, na obra citada, Orlando Gomes aconselhava que a mudança da disciplina ficasse subordinada ao requerimento de ambos os contraentes, à justificação da sua pretensão, à verificação, pelo juiz, da plausibilidade do deferimento do pedido e à conservação dos interesses de terceiros – especialmente os credores, a fim de que não fossem prejudicados –, ressalvando, ainda, a necessidade de se conferir ampla publicidade à respectiva sentença, a ser transcrita no registro próprio.

Eis, nos termos precisos do § 2º do art. 1.639 codificado, as exigências legais:

É admissível alteração do regime de bens entre os cônjuges, mediante autorização judicial em pedido motivado de ambos os cônjuges, apurada a procedência das razões invocadas e ressalvados os direitos de terceiros.

Vê-se, em suma, que apenas não se admite, em razão do ato jurídico perfeito, que a mudança do regime de bens se dê unilateralmente, consoante já decidiu o Supremo Tribunal Federal: “[...] em linha de princípio, o conteúdo da convenção que as partes julgaram conveniente, ao contratar, é definitivo. Unilateralmente, não é jurídico entender que uma das partes possa modificá-lo [...]” (STF, RE nº 198.993-9/RS, Rel. Min. Néri da Silveira, DJU de 22/8/1996, p. 29.102).

Situação diversa, porém, ocorre quando a alteração decorre da vontade de ambos os cônjuges, em assunto de seu exclusivo interesse e sem prejuízo para terceiros. Exatamente assim deve se orientar o legislador: tendo em conta que, nas relações pessoais e na privacidade da família, as pessoas casadas sabem o que é melhor para apaziguar ânimos e cultivar o bom ambiente de vivência conjugal.

Cabe ressaltar, finalmente, a incidência, na espécie, do princípio constitucional da isonomia, destinado a coibir as chamadas discriminações injustas. Realmente, conforme sustenta Euclides Bendito de Oliveira (Alteração do regime de bens no casamento. In: www.advocaciaconsultoria.com.br) “[...] O fator discriminante – casamento celebrado antes de 11 de janeiro de 2003 – não é compatível com o objetivo da norma – a mutabilidade do regime de bens –, que objetiva alcançar todas as uniões matrimoniais, independente da data da sua celebração”.

Sinteticamente: a recusa de aplicação da norma do art. 1.639, § 2º, do Código Civil, aos casamentos celebrados na vigência do ordenamento revogado, quando presentes os requisitos legais autorizadores, afronta o princípio da igualdade, ao tratar distintamente pessoas que se encontram em situação semelhante – isto é, casadas –, além de conduzir as partes à busca de recursos para burlar a lei, porquanto poderiam elas se divorciar e, em ato seguinte, contrair novo casamento no regime que escolherem, angariando, ainda, a possibilidade de convolação desse novo regime, pois agora recasados sob a proteção do novo Código Civil.

III – VOTO

Em face do exposto, somos pela **aprovação** do Projeto de Lei do Senado nº 536, de 2003, com as seguintes emendas:

EMENDA Nº 1 – CCJ

Dê-se à ementa do PLS nº 536, de 2003, a seguinte redação:

"Altera a redação do art. 2.039 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para estender aos casamentos celebrados na vigência da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, a possibilidade de alteração do regime de bens."

EMENDA Nº 2 – CCJ

Dê-se ao art. 1º do PLS nº 536, de 2003, a seguinte redação:

"Art. 1º O art. 2.039 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 2.039. O disposto no § 2º do art. 1.639 aplica-se aos casamentos celebrados na vigência da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, podendo os cônjuges optar por qualquer dos regimes de bens previstos neste Código.' (NR)"

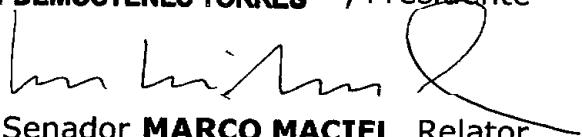
EMENDA Nº 3 – CCJ

Dê-se ao art. 2º do PLS nº 536, de 2003, a seguinte redação:

"Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação."

Sala da Comissão, 16 de setembro de 2009.

Senador DEMÓSTENES TORRES, Presidente



Senador MARCO MACIEL, Relator

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA

PROPOSIÇÃO: PLS Nº 536 DE 2003

ASSINAM O PARECER NA REUNIÃO DE 16/09/2009, OS SENHORES(AS) SENADORES(AS):

PRESIDENTE:	Senador DEMÓSTENES TORRES
RELATOR:	SENADOR MARCO MACIEL
BLOCO DE APOIO AO GOVERNO (PT, PR, PSB, PCdoB, PRB)	
SERYS SHHESSARENKO	1. RENATO CASAGRANDE
ALOIZIO MERCADANTE	2. AUGUSTO BOTELHO
EDUARDO SUPLICY	3. MARCELO CRIVELLA
ANTONIO CARLOS VALADARES	4. INÁCIO ARRUDA
IDELI SALVATTI	5. CÉSAR BORGES
EXPEDITO JÚNIOR	6. MARINA SILVA (PV)
MAIORIA (PMDB, PP)	
PEDRO SIMON	1. ROMERO JUCÁ
ALMEIDA LIMA	2. LEOMAR QUINTANILHA
GILVAM BORGES	3. GERALDO MESQUITA JÚNIOR
FRANCISCO DORNELLES	4. LOBÃO FILHO
VALTER PEREIRA	5. VALDIR RAUPP
WELLINGTON SALGADO DE OLIVEIRA	6. NEUTO DE CONTO
BLOCO DA MINORIA (DEM, PSD)	
KÁTIA ABREU	1. Efraim Morais
DEMÓSTENES TORRES	2. ADELMIRO SANTANA
OSVALDO COHEN	3. RAIMUNDO SOUZA
MARCO MACIEL	4. JOSÉ AGripino
ANTONIO CARLOS JÚNIOR	5. ELISEU RESENDE
ALVARO DIAS	6. EDUARDO AZEREDO
SÉRGIO GUERRA	7. MARCONI PERILLO
LÚCIA VÂNIA	8. ARTHUR VIRGÍLIO
TASSO JEREISSATI	9. FLEXA RIBEIRO
PTB	
ROMEU TUMA	1. GIM ARGELLO
PDT	
OSMAR DIAS	1. FLÁVIO TORRES

Atualizada em: 15/09/2009

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA

PROPOSIÇÃO: PLJ Nº 536, DE 2003

LISTA DE VOTAÇÃO NOMINAL

TITULARES - BLOCO DE APOIO AO GOVERNO (PT, PR, PSB, PCdoB e PRB)	SIM	NÃO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTES - BLOCO DE APOIO AO GOVERNO (PT, PR, PSE, PCdoB e PRB)	SIM	NÃO	AUTOR	ABSTENÇÃO
SERYS SUESSARENKO	X				1 - RENATO CASAGRANDE				
ALOIZIO MERCADANTE					2 - AUGUSTO BOTELHO				
EDUARDO SUPLICY					3 - MARCELO CRIVELLA				
ANTONIO CARLOS VALADARES	X				4 - INACIO ARRUDA				
IDELE SALVATTI					5 - CÉSAR BORGES				
EXPEDITO JUNIOR					6 - MARINA SILVA (PV)				
TITULARES - PMDB e PP	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTES - PMDB e PP	SIM	NÃO	AUTOR	ABSTENÇÃO
PEDRO SIMON	X				1 - ROMERO JUCÁ				
ALMEIDA LIMA					2 - LEONAR QUINTANILHA				
GILVAM BORGES					3 - GERALDO MESQUITA JUNIOR				
FRANCISCO DORNELLES					4 - LOBÃO FILHO				
WALTER PEREIRA	X				5 - VALDIR RAUPP				
WELLINGTON SALGADO DE OLIVEIRA					6 - NEUTO DE CONTO				
TITULARES - BLOCO DA MINORIA (DEM e PSDB)	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTES - BLOCO DA MINORIA (DEM e PSDB)	SIM	NÃO	AUTOR	ABSTENÇÃO
KÁTIA ABREU					1 - EFRAIM MORAIS				
DEMÓSTENES TORRES (PEN/DEM)					2 - ADELMIRO SANTANA				
OSVALDO SOBRINHO	X				3 - RAINUNDO COLOMBO				
MARCO MACIEL (PRAZO)	X				4 - JOSEAGRI (PND)				
ANTONIO CARLOS JÚNIOR	X				5 - ELISEU RESende				
ALVARO DIAS	X				6 - EDUARDO AZEREDO				
SÉRGIO GUERRA					7 - MARCONI PERILLO				
LUCIA VÂNIA	X				8 - ARTHUR VIRGILIO				
TASSO JEFERISSATI	X				9 - FLEXA RIBEIRO				
TITULAR - PIB	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTE - PTB	SIM	NÃO	AUTOR	ABSTENÇÃO
ROMEU TUMA	X				1 - GIM ARGELLO				
TITULAR - PDT	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTE - PDT	SIM	NÃO	AUTOR	ABSTENÇÃO
OSMAR DIAS					1 - FLÁVIO TORRES				

TOTAL: 14 SIM: 13 NÃO: — ABSTENÇÃO: — AUTOR: — PRESIDENTE: Presidente DEMÓSTENES TORRES
 SALA DAS REUNIÕES, EM 16 / 09 / 2009

O VOTO DO AUTOR DA PROPOSIÇÃO NÃO SERÁ COMPUTADO, CONSIGNANDO-SE SUA PRESENÇA PARA EFEITO DE QUORUM (art 132, § 8º, do RISF).
 U:\CCJ\2009\Reunião\Votação nominal.doc (atualizado em 15/09/2009).

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E IDADE

FEMENDAS AC 2 - CCJA:
PROPOSIÇÃO: PLIS Nº 536, DE 2003

LISTA DE VOTAÇÃO NOMINAL

TITULARES - BLOCO DE APOIO AO GOVERNO (PI, PR, PSB, PCdoB e PRB)	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTES - BLOCO DE APOIO AO GOVERNO (PT, PR, PSSB, PCdoB e PRB)	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO
SERYS SHESSENKO	X				1 - RENATO CASAGRANDE				
ALQUIZIO MERCADANTE					2 - AUGUSTO BOTELHO				
EDUARDO SUPLICY					3 - MARCELO CRIVELLA	X			
ANTONIO CARLOS VALADARES	X				4 - INÁCIO ARRUDA				
IDELEI SALVATTI					5 - CÉSAR BORGES				
EXPEDITO JÚNIOR					6 - MARINA SILVA (PV)				
TITULARES - PMDB e PP	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTES - PMDB e PP	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO
PEDRO SIMÓN	X				1 - ROMERO TUCÁ				
ALMEIDA LIMA					2 - LEONMAR QUINTANILHA				
GILVAN BORGES					3 - GERALDO MESQUITA JUNIOR				
FRANCISCO DORNELLES					4 - LOBÃO FILHO				
VALTERF PEREIRA	X				5 - VALDIR RAUPP				
WELLINGTON SALGADO DE OLIVEIRA					6 - NEUTÓ DE CONTO				
TITULARES - BLOCO DA MINORIA (DEM e PSD)	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTES - BLOCO DA MINORIA (DEM e PSD)	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO
KÁTIA ABREU					1 - EFRAIM MORAES	X			
DEMÓSTENES TORRES (DEM-DF)	X				2 - ADELMIRO SANTANA				
OSVALDO SOBRINHO					3 - RAMUNDO COOMBO				
MARCOMACIEL / AUT. VAC FERIADA	X				4 - JOSE AGripinc				
ANTONIO CARLOS JÚNIOR	X				5 - ELISEU RESENDE				
ALVARO DIAS	X				6 - EDUARDO AZEREDO				
SÉRGIO GUERRA					7 - MARCONI PEREIRO				
LÚCIA VÂNIA	X				8 - ARTHUR VIRGÍLIO				
JASSO JEREISSATI	X				9 - FLEXA RIBEIRO				
TITULAR - PTB	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTE - PTB	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO
ROMEUTUMA	X				1 - GIM ARGELLO				
TITULAR - PDT	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTE - PDT	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO
OSMARDIAS					1 - FLÁVIO TORRES				

TOTAL: 14 SIM: 12 NAO: 16 / 09 / 2009 AUTOR: _____ / PRESIDENTE: 1

SALA DAS REUNIÕES, EM 16 / 09 / 2009 Senador DEMÓSTENES TORRES

O VOTO DO AUTOR DA PROPOSIÇÃO NÃO SERÁ COMPUTADO, CONSIGNANDO-SE SUA PRESENÇA PARA EFEITO DE QUORUM (art. 132, § 8º, do RISF)
U:\CCJ\2009\Reunião\Votação nominal.doc (atualizado em 15/09/2009).

Presidente

03

**SECRETARIA-GERAL DA MESA
SECRETARIA DE COMISSÕES
COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA**

TEXTO FINAL

**Do Projeto de Lei do Senado nº 536, de 2003,
Na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania que:**

Altera a redação do art. 2.039 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para estender aos casamentos celebrados na vigência da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, a possibilidade de alteração do regime de bens.

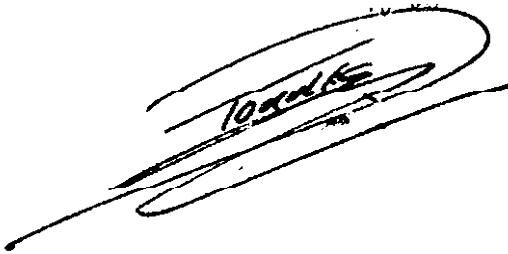
O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º O art. 2.039 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 2.039. O disposto no § 2º do art. 1.639 aplica-se aos casamentos celebrados na vigência da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, podendo os cônjuges optar por qualquer dos regimes de bens previstos neste Código. (NR)”

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão, 16 de setembro de 2009.


, Presidente

SECRETARIA-GERAL DA MESA
SECRETARIA DE COMISSÕES
COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA

Ofício nº 282/09-PRESIDÊNCIA/CCJ

Brasília, 16 de setembro de 2009.

Excelentíssimo Senhor
Senador **JOSÉ SARNEY**
Presidente do Senado Federal

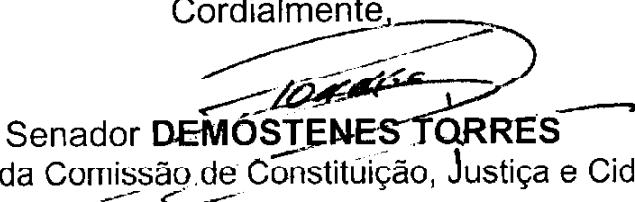
Assunto: decisão terminativa.

Senhor Presidente,

Em cumprimento ao disposto no artigo 91, § 2º, do Regimento Interno desta Casa, comunico a Vossa Excelência que, em Reunião Ordinária realizada nesta data, esta Comissão deliberou, em caráter terminativo, pela **aprovação**, com as Emendas nº 1-CCJ a nº 3-CCJ, do Projeto de Lei do Senado nº 536, de 2003, que “Altera a redação do artigo 2039 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que instituiu o Código Civil, (Para propiciar aos cônjuges a possibilidade de alterar o regime de bens, quando isso lhes aprovável)”, de autoria do Senador Demóstenes Torres.

Aproveito a oportunidade para renovar protestos de estima e consideração.

Cordialmente,


Senador **DEMÓSTENES TORRES**
Presidente da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania

LEGISLAÇÃO CITADA ANEXADA PELA SECRETARIA-GERAL DA MESA

LEI N° 3.071, DE 1º DE JANEIRO DE 1916.

Revogada pela Lei nº 10.406, de 10.1.2002

Código Civil

DECRETO-LEI N° 4.657, DE 4 DE SETEMBRO DE 1942.

Lei de Introdução ao Código Civil
Brasileiro

Art. 7º A lei do país em que domiciliada a pessoa determina as regras sobre o começo e o fim da personalidade, o nome, a capacidade e os direitos de família.

§ 5º - O estrangeiro casado, que se naturalizar brasileiro, pode, mediante expressa anuência de seu cônjuge, requerer ao juiz, no ato de entrega do decreto de naturalização, se apostile ao mesmo a adoção do regime de comunhão parcial de bens, respeitados os direitos de terceiros e dada esta adoção ao competente registro. (Redação dada pela Lei nº 6.515, de 26.12.1977)

LEI N° 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002.

Institui o Código Civil.

Art. 1.639. É ilícito aos nubentes, antes de celebrado o casamento, estipular, quanto aos seus bens, o que lhes aprouver.

§ 1º O regime de bens entre os cônjuges começa a vigorar desde a data do casamento.

§ 2º É admissível alteração do regime de bens, mediante autorização judicial em pedido motivado de ambos os cônjuges, apurada a procedência das razões invocadas e ressalvados os direitos de terceiros.

Art. 2.039. O regime de bens nos casamentos celebrados na vigência do Código Civil anterior. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, é o por ele estabelecido.

LEI N° 6.515, DE 26 DE DEZEMBRO DE 1977.

Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências

LEI COMPLEMENTAR N° 95, DE 26 DE FEVEREIRO DE 1998

Dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

Seção II DAS ATRIBUIÇÕES DO CONGRESSO NACIONAL

Art. 48. Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, não exigida esta para o especificado nos arts. 49, 51 e 52, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre:

I - sistema tributário, arrecadação e distribuição de rendas;

II - plano plurianual, diretrizes orçamentárias, orçamento anual, operações de crédito, dívida pública e emissões de curso forçado;

III - fixação e modificação do efetivo das Forças Armadas;

IV - planos e programas nacionais, regionais e setoriais de desenvolvimento;

V - limites do território nacional, espaço aéreo e marítimo e bens do domínio da União;

VI - incorporação, subdivisão ou desmembramento de áreas de Territórios ou Estados, ouvidas as respectivas Assembléias Legislativas;

VII - transferência temporária da sede do Governo Federal;

VIII - concessão de anistia;

IX - organização administrativa, judiciária, do Ministério Público e da Defensoria Pública da União e dos Territórios e organização judiciária, do Ministério Público e da Defensoria Pública do Distrito Federal;

X - criação, transformação e extinção de cargos, empregos e funções públicas, observado o que estabelece o art. 84, VI, b; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

XI - criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

XII - telecomunicações e radiodifusão;

XIII - matéria financeira, cambial e monetária, instituições financeiras e suas operações;

XIV - moeda, seus limites de emissão, e montante da dívida mobiliária federal.

XV - fixação do subsídio dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, observado o que dispõem os arts. 39, § 4º; 150, II; 153, III; e 153, § 2º, I. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

Art. 59. O processo legislativo compreende a elaboração de:

I - emendas à Constituição;

II - leis complementares;

III - leis ordinárias;

IV - leis delegadas;

V - medidas provisórias;

VI - decretos legislativos;

VII - resoluções.

Parágrafo único. Lei complementar disporá sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis.

DOCUMENTOS ANEXADOS NOS TERMOS DO ART. 250, DO REGIMENTO INTERNO.

RELATÓRIO

RELATOR: Senador JEFFERSON PÉRES

I – RELATÓRIO

Vem ao exame desta Comissão, para decisão terminativa, o Projeto de Lei do Senado nº 137, de 2004, de autoria do eminente Senador DEMÓSTENES TORRES.

O art. 1º da proposição destina-se a alterar o art. 2.039 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, para estender os efeitos do § 2º do art. 1.639, ali encartado – que trata da possibilidade de alteração do regime de bens na constância do casamento –, às uniões matrimoniais celebradas na vigência do Código Civil de 1916.

O art. 2º determina a entrada em vigor da norma “na data de sua publicação”.

Na justificação, o ilustre autor da matéria aduz que, não obstante o Código Civil em vigor tenha incorporado significativa inovação, consistente na possibilidade “os cônjuges alterarem, em pedido motivado de ambos e apurada a procedência das razões invocadas, bem como ressalvados os direitos de terceiros, o regime de bens”, os matrimônios celebrados antes de sua vigência permanecem, por força do disposto no art. 2.039 codificado, constante do Livro Complementar – Das Disposições Finais e Transitórias, sob a disciplina do Código vetusto, portanto excluídos do novel benefício legal.

Afirma, a esse respeito, que “excluir os que se casaram na vigência do Código Civil revogado dessa possibilidade é medida insensata e injusta”, havendo, mesmo, “casos absurdos” de casamentos realizados no dia 10 de janeiro de 2003, cujos cônjuges não podem convolar o regime patrimonial eleito, diferentemente do que sucede com as uniões encetadas no dia seguinte, “simplesmente porque o novo Código Civil já estava em vigor”.

Finalmente, registra que a vertente proposta busca “corrigir essa distorção”, contribuindo, ademais, para a preservação das famílias, cuja existência se acha, não raras vezes, ameaçada por uma questão econômica, decorrente da equivocada escolha do regime de bens.

A proposição não recebeu emendas.

II – ANÁLISE

Os requisitos formais de constitucionalidade são atendidos pelo Projeto de Lei do Senado nº 536, de 2003, tendo em vista que compete privativamente à União legislar sobre direito civil, a teor do que dispõe o art. 22, inciso I, da Constituição Federal. Ademais, a matéria se insere no âmbito das atribuições do Congresso Nacional, em conformidade com o *caput* do art. 48 do Texto Constitucional.

No que concerne à juridicidade e à constitucionalidade material, a medida se afigura irretocável.

Com efeito, o benefício da mutabilidade do regime de bens, entre nós inaugurado pelo art. 1.639, § 2º, do Código Civil de 2002, deve ser estendido, ressalvadas as exceções legais, a todos os casamentos, não importando a data da celebração, sem que disso decorra vulneração ao ato jurídico perfeito, em face da continuidade dos efeitos do pacto antenupcial – negócio de trato tipicamente sucessivo. Impõe-se, pois, seja alterada a redação do art. 2.039 do Código vigente, de modo a impedir, em observância ao princípio da isonomia, a diferenciação entre matrimônios fundada, simplesmente, na data de sua realização, e a expurgar do ordenamento cívi interpretações incompatíveis com o texto constitucional.

Quanto à técnica legislativa, entretanto, observamos a necessidade de se adequar o projeto aos ditames da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, que “dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona”.

Sugerimos, no particular, a alteração da ementa da proposta, para conferir-lhe, mediante a substituição do sintagma “que instituiu” pelo sinal gráfico “travessão” (“–”), a concisão exigida pelo rigor da técnica legislativa, bem como para que se incorpore ao respectivo texto o objeto da inovação vislumbrada, por intermédio da adição da sentença “para estender aos casamentos celebrados na vigência da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, a possibilidade de alteração do regime de bens”.

Deve ser retificada, também, a redação do art. 1º do Projeto, acrescendo-se o ano de publicação da “Lei nº 10.406” e substituindo-se a locução “passa a ter” pela já consagrada “passa a vigorar”.

Cumpre apontar, ainda, a necessidade de eliminação, na redação do art. 2.039 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, de que cuida o art. 1º da proposição, do sinal de pontuação “vírgula”, indevidamente colocado após o numeral ordinal “2º”. Convém ajustar, ainda, a cláusula final desse dispositivo, uma vez que a pretensão legislativa consiste na instituição de uma faculdade aos cidadãos, e não na modificação dos efeitos de determinada hipótese legal.

Destacamos, finalmente, a impropriedade concernente à grafia do vocábulo “Lei” com a inicial minúscula, no art. 2º do PLS.

No mérito, reputamos louvável a iniciativa do nobre Senador Demóstenes Torres. Realmente, a possibilidade de alteração do regime de bens do casamento, importante novidade introduzida no ordenamento jurídico pelo art. 1.639, § 2º, do Código Civil de 2002, não pode ficar adstrita apenas aos enlaces matrimoniais havidos após sua vigência, dada a 10 de janeiro de 2003, pena de se vulnerar, irremediavelmente, o princípio da isonomia.

Essa, aliás, a opinião cuspida pela melhor doutrina, que vêm entendendo, inclusive, que a prerrogativa da alteração do regime patrimonial alcança os casamentos celebrados sob a égide da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916 (Código Civil de 1916), referindo-se o atual art. 2.039, tão-somente, às espécies de regimes de bens para efeito de partilha do patrimônio do casal.

De fato, mesmo doutrinadores que não vêm com estima a modificabilidade do regime de bens admitem, na sistemática vigente, sua aplicação aos casamentos antigos. É o caso da professora Maria Helena Diniz, que pondera (**Comentários ao Código Civil**, v. 22, p. 320):

Nada obsta a que se aplique o art. 1.639, § 2º, do novo Código Civil, excepcionalmente, se o magistrado assim o entender, aplicando o art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, para sanar lacuna axiológica que, provavelmente, se instauraria por gerar uma situação em que se teria a não correspondência da norma do Código Civil de 1916 com os valores vigentes na sociedade, acarretando injustiça.

Na verdade, a proibição do expediente em comento (alteração da disciplina dos bens) nunca foi compreendida por expressiva parcela da comunidade jurídica nacional, mesmo sob a regência do estatuto anterior.

Com efeito, desde a década de 80, o saudoso Orlando Gomes perquiria as razões que teriam conduzido o legislador de 1916 a traçar a regra da imutabilidade do regime patrimonial do casamento, e, principalmente, se tais razões ainda subsistiriam, a justificar a manutenção da regra. O grande jurista baiano não escondia sua estranheza quanto ao assunto, questionando o fato de poderem os nubentes, livremente, escolher o regime de bens, antes das núpcias, mas não poderem reenquadrá-lo, quando e se fosse conveniente ao casamento, respeitados, obviamente, os direitos de terceiros. Tanta liberdade numa fase e uma proibição peremptória no momento imediatamente seguinte, “em nome de quais princípios, de quais valores ou de qual segurança, nunca se saberá bem” (**O novo direito de família**, p. 19-20).

A esse respeito, é provável que a orientação pretérita decorresse do receio legislativo de que o cônjuge considerado mais frágil na relação matrimonial – a mulher, para fugir do circunlóquio – fosse enganado pelo outro. Ou, ainda, que a alteração camuflasse simulações ou fraudes contra credores, desativando o patrimônio responsável pelo cumprimento de obrigações mediante um expediente doloso, a que se poderia prestar a mutação do regime de bens.

Nesse sentido, razão parece assistir a Silvio de Salvo Venosa (**Direito Civil: Direito de Família**, vol V, p. 150), quando argui que a proteção do legislador de antanho corria em favor da mulher casada do século XIX, havida como dotada de menor experiência no trato das riquezas econômicas do casamento, quase sempre administradas pelo marido.

Rolf Madaleno, no particular, discorrendo sobre a norma encartada no art. 2.039 do Código Civil – que se pretende modificar –, assere, com acerto, que, hoje, considerada a igualdade dos cônjuges e dos sexos consagrada pela Constituição Federal de 1988, bem como a absoluta identidade de discernimento entre homens e mulheres, seria inconsistente a manutenção de dispositivo legal cujo fundamento residisse, meramente, no menor tirocínio mental, *a priori*, de um dos cônjuges (*Regime de bens entre os cônjuges*. In: **Direito de Família e o novo Código Civil**, 2001).

Há de se considerar, pois, anacrônica a vedação de alteração do regime de bens meramente por ter sido o casamento celebrado sob o pálio do Código revogado.

Registre-se, em prol da extensão dos efeitos do art. 2.039 do atual Código Civil aos casamentos realizados antes de sua vigência, que o ordenamento jurídico brasileiro admite, desde 1977, uma especialíssima hipótese de reenquadramento do regime de bens da relação matrimonial, ensimesmada no § 5º do art. 7º da Lei de Introdução ao Código Civil, com a redação que lhe foi atribuída pela Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977, conhecida como *Lei do Divórcio*. Esse dispositivo autoriza o estrangeiro que adquirir a nacionalidade brasileira, e sendo ele casado sob regime de bens que se diferencie da comunhão parcial, a requerer a adoção deste último no momento da entrega do decreto de naturalização, mediante expressa autorização do outro cônjuge.

Vale anotar, em adição, que a possibilidade de rearranjo do regime de bens constitui a tendência da moderna legislação de outros países, consoante anota Zeno Veloso, citando os exemplos da Bélgica, da Itália, da Holanda, da Espanha e da França (*Regime matrimonial de bens*. In: **Direito de Família contemporâneo**, p. 92).

Obviamente, para o deferimento da conversão do regime patrimonial de casamentos anteriores ao Código Civil em vigor haverão de se respeitar as mesmas regras que disciplinam as alterações relativas a casamentos celebrados após 11 de janeiro de 2003 (vigência do CC de 2002).

Com efeito, até mesmo os partidários do benefício legal em apreço sempre recomendaram que todas as medidas de segurança e preservação de direitos de terceiros – principalmente – fossem adotadas. Conforme Rolf Madaleno, na obra citada, Orlando Gomes aconselhava que a mudança da disciplina ficasse subordinada ao requerimento de ambos os contraentes, à justificação da sua pretensão, à verificação, pelo juiz, da plausibilidade do deferimento do pedido e à conservação dos interesses de terceiros – especialmente os credores, a fim de que não fossem prejudicados –, ressalvando, ainda, a necessidade de se conferir ampla publicidade à respectiva sentença, a ser transcrita no registro próprio.

Eis, nos termos precisos do § 2º do art. 1.639 codificado, as exigências legais:

É admissível alteração do regime de bens entre os cônjuges, mediante autorização judicial em pedido motivado de ambos os cônjuges, apurada a procedência das razões invocadas e ressalvados os direitos de terceiros.

Vê-se, em suma, que apenas não se admite, em razão do ato jurídico perfeito, que a mudança do regime de bens se dê unilateralmente, consoante já decidiu o Supremo Tribunal Federal: “[...] em linha de princípio, o conteúdo da convenção que as partes julgaram conveniente, ao contratar, é definitivo. Unilateralmente, não é jurídico entender que uma das partes possa modificá-lo [...]” (STF – RE nº 198.993-9/RS, Rel. Min. Néri da Silveira, DJU de 22/8/1996, p. 29.102).

Situação diversa, porém, ocorre quando a alteração decorre da vontade de ambos os cônjuges, em assunto de seu exclusivo interesse e sem prejuízo para terceiros. Exatamente assim deve se orientar o legislador: tendo em conta que, nas relações pessoais e na privacidade da família, as pessoas casadas sabem o que é melhor para apaziguar ânimos e cultivar o bom ambiente de vivência conjugal.

Cabe ressaltar, finalmente, a incidência, na espécie, do princípio constitucional da isonomia, destinado a coibir as chamadas *discriminações injustas*. Realmente, conforme sustenta Euclides Bendito de Oliveira (*Alteração do regime de bens no casamento*. In: www.advocaciaconsultoria.com.br) “[...] O fator discriminante – casamento celebrado antes de 11 de janeiro de 2003 – não é compatível com o objetivo

da norma – a mutabilidade do regime de bens –, que objetiva alcançar todas as uniões matrimoniais, independente da data da sua celebração”.

Sinteticamente: a recusa de aplicação da norma do art. 1.639, § 2º, do Código Civil, aos casamentos celebrados na vigência do ordenamento revogado, quando presentes os requisitos legais autorizadores, afronta o princípio da igualdade, ao tratar distintamente pessoas que se encontram em situação semelhante – isto é, casadas –, além de conduzir as partes à busca de recursos para burlar a lei, porquanto poderiam elas se divorciar e, em ato seguinte, contrair novo casamento no regime que escolherem, angariando, ainda, a possibilidade de convolação desse novo regime, pois agora recasados sob a proteção do novo Código Civil.

III – VOTO

Em face do exposto, somos pela aprovação do Projeto de Lei do Senado nº 536, de 2003, com as seguintes emendas.

EMENDA Nº – CCJ

Dê-se à ementa do PLS nº 536, de 2003, a seguinte redação:

“Altera a redação do art. 2.039 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, para estender aos casamentos celebrados na vigência da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, a possibilidade de alteração do regime de bens.”

EMENDA N° – CCJ

Dê-se ao art. 1º do PLS nº 536, de 2003, a seguinte redação:

Art. 1º O art. 2.039 da Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002 – Código Civil, passa a vigorar com a seguinte redação:

“**Art. 2.039.** O disposto no § 2º do art. 1.639 aplica-se aos casamentos celebrados na vigência da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, podendo os cônjuges optar por qualquer dos regimes de bens previstos neste Código. (NR)”

EMENDA N° – CCJ

Dê-se ao art. 2º do PLS nº 536, de 2003, a seguinte redação:

“**Art. 2º** Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.”

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator

Publicado no DSF 26/09/2009