

CONRADO **PAULINO**
DA ROSA

CRISTIANO **CHAVES**
DE FARIAS

Direito de Família

NA PRÁTICA

Comentários ao livro
de família do Código Civil:
artigo por artigo

3ª edição
revista, ampliada
e atualizada

2024

 **EDITORA**
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br



▶ **TÍTULO II – DO DIREITO PATRIMONIAL**

▶ **SUBTÍTULO I – DO REGIME DE BENS ENTRE OS CÔNJUGES**

▶ **CAPÍTULO I – DISPOSIÇÕES GERAIS**

Art. 1.639. É lícito 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.

Referências:

↳ Arts. 1.575 e 1.725, CC.

↳ Art. 734, CPC.

1. BREVES COMENTÁRIOS

Tanto o matrimônio, quanto a manutenção de uma união estável, iniciam uma série de efeitos de ordem pessoal (CC, 1.566 e 1.724) e, por igual, a outros tantos efeitos na esfera patrimonial, produzindo consequências que interessam a ambos os integrantes do relacionamento afetivo.

Assim, é preciso reconhecer a existência de um verdadeiro *estatuto patrimonial das relações afetivas*, como forma de estabilizar, tranquilizar, as relações internas existentes entre os parceiros, além das relações exteriores, travadas pelos cônjuges ou companheiros com terceiros.

2. APLICAÇÃO NA PRÁTICA

A teoria do patrimônio mínimo da pessoa humana aplicada nas relações matrimoniais. Com a definição de uma nova tábua axiomática pela Constituição da República, defluiu a necessidade de releitura dos institutos clássicos (fundamentais) da relação privada, como a propriedade, o contrato e a família. É o movimento que se apelidou de *Direito Civil-Constitucional* ou *constitucionalização do Direito Civil*. Por evidente, essa compreensão da relação privada, conforme os valores e aspirações constitucionais, atinge, também, os princípios e regras do regime de bens, que devem se adequar

à normatividade constitucional. Nota-se, então, a incidência da *teoria do patrimônio mínimo da pessoa humana* no regime de bens do casamento, fazendo com que a proteção mínima da dignidade humana e da solidariedade social não sejam tragadas pela autonomia privada de dispor sobre regras patrimoniais. Em obra pioneira, dando suporte teórico a esta teoria, LUIZ EDSON FACHIN esclarece que “a proteção de um patrimônio mínimo vai ao encontro dessas tendências (de despatrimonialização das relações civis), posto que põe em primeiro plano a pessoa e suas necessidades fundamentais” (*Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo*, p. 11-12). Assim, as regras jurídicas criadas para as mais variadas relações intersubjetivas, inclusive para o regime de bens do matrimônio, devem assegurar permanentemente a dignidade da pessoa humana. Para tanto, é necessário ultrapassar as fronteiras dos direitos da personalidade para buscar, também nos direitos patrimoniais, a afirmação da proteção funcionalizada da pessoa humana. A noção de patrimônio mínimo decorre, pois, do princípio de proteção da dignidade da pessoa humana. O campo matrimonial é terreno fecundo para a aplicação da teoria do patrimônio mínimo da pessoa humana. Reconhece-se uma limitação legal do exercício de direitos subjetivos obrigacionais em detrimento do núcleo familiar, que passa a estar protegido por um patrimônio mínimo, elementar, que fica a salvo da incidência da regra da responsabilidade patrimonial (CPC, 591). É preciso reconhecer que, por força dos parâmetros (humanistas e sociais) impostos pela Constituição, o regime de bens do casamento deverá implicar o reconhecimento de uma categoria básica, mínima, de bens que ficam imunes à penhora, com o propósito de resguardar a própria dignidade das pessoas que alçam voo no rumo da plena realização de vida.

Liberdade de escolha do regime de bens do casamento. O regime de bens aplicar-se-á a cada união conjugal em conformidade com a escolha feita pelos cônjuges, ainda quando da habilitação para o casamento. Serve para regulamentar as relações patrimoniais que *exsurgem do convívio matrimonial*. Abraça o *sistema jurídico*, então, o princípio da liberdade de escolha do regime patrimonial do casamento (*decorrência da própria autonomia privada*), o que confere aos próprios esposos o direito de eleger o estatuto que disciplinará as relações econômicas que afloram da comunhão de vida (propriedade dos bens, administração patrimonial, gozo e disponibilidade dos direitos patrimoniais, responsabilidade por dívidas etc.). Para o exercício deste direito de escolha do estatuto patrimonial, impõe o Código a realização de negócio jurídico formal – o pacto antenupcial –, através de escritura pública a ser registrada no Cartório do Registro de Imóveis. A escolha, portanto, antecede à celebração do

*casamento. No pacto antenupcial podem os nubentes deliberar sobre os efeitos patrimoniais do casamento e, outrossim, sobre questões de ordem não econômica, estabelecendo outros encargos e obrigações, dês que não afrontem a dignidade das pessoas envolvidas e o princípio da isonomia. Assim, lhes é possível, por exemplo, regulamentar diferentes formas de convivência ou encargos recíprocos de ordem espiritual ou ainda disciplinar deveres domésticos. Logicamente, não é possível afrontar as proibições legais, sendo nula, por conseguinte, a cláusula de renúncia antecipada à herança pelos cônjuges, por conta da vedação ao pacto sucessório (também chamado de *pacta corvina*) em qualquer negócio jurídico (CC, 426). De igual modo, não podem os nubentes estabelecer disposições condicionais ou a termo em relação ao regime de bens adotados, sendo nula a convenção antenupcial que imponha um regime de bens durante determinado tempo ou até que advenha prole.*

O afastamento episódico e casuístico do regime de bens no caso de imóvel integrante do Programa habitacional “Minha Casa, Minha Vida”. Com o advento da Lei nº 14.620/2023, foi reestabelecido o programa habitacional “Minha Casa, Minha Vida”, que promove o direito à moradia de famílias de baixa renda em área urbana. Nesses casos, independentemente do regime de bens do casal, o imóvel ficará, preferencialmente, para a mulher, na dissolução do casamento ou da união estável (art. 10, § 2º). Se, contudo, a guarda de filhos menores ficar com o pai, a ele caberá a titularidade exclusiva do imóvel (§ 3º do mesmo dispositivo). Sobrevindo, posteriormente, uma mudança de guarda para a mãe (revisão de guarda), também reverterá a propriedade exclusiva do imóvel. Trata-se da instituição de uma verdadeira ***propriedade ambulatória***.

Merece destaque, ainda, a inovação legislativa trazida pelo § 5º do art. 10 da Lei retrocitada, segundo o qual a mulher vítima de violência doméstica e familiar que esteja sob medida protetiva de urgência poderá realizar o distrato dos contratos de compra e venda anteriormente celebrados antes de findo o prazo final contratual, podendo ser beneficiada em outra unidade habitacional, independentemente do registro no Cadastro Nacional de Mutuários. Verifica-se, pela redação normativa, sincera preocupação do legislador destinada a assegurar os direitos da vítima, não lhe sendo imposta sua permanência no lugar de agressão. Ainda que haja o afastamento do agressor da residência, tal previsão é mais um instrumento para resguardar os direitos da mulher e evitar perseguições por parte do ofensor.

Os diferentes regimes de bens previstos no sistema jurídico brasileiro. A legislação civil estabelece quatro diferentes modelos de regime

de bens para o casamento. Assim, os interessados podem, livremente e a princípio, optar por qualquer deles: *i*) comunhão parcial (CC, 1.658 a 1.666); *ii*) comunhão universal (CC, 1.667 a 1.671); *iii*) participação final nos aquestos (CC, 1.672 a 1.686); *iv*) separação de bens (CC, 1.687 e 1.688). Assim, salvo as excepcionais situações expressamente contempladas no texto legal (CC, 1.641), nas quais impõe o legislador um especial regime separatório dos bens, poderão os nubentes, quando da habilitação matrimonial perante o Cartório do Registro Civil de Pessoas Naturais, eleger com ampla liberdade o estatuto patrimonial do casamento.

Possibilidade de estabelecimento de novos regimes de bens (autonomia privada dos efeitos econômicos do casamento). A autonomia privada aplicável às relações patrimoniais atinge o regime de bens. Em razão disso, resulta o reconhecimento de uma ampla liberdade de estruturação do regime de bens, sendo lícito aos noivos, não apenas eleger um dos regimes de bens previstos na legislação, mas, identicamente, criar novos modelos, fundindo tipos, com elementos ou partes de cada um, modificando ou repelindo normas dispositivas de determinado tipo escolhido, restringindo ou ampliando seus efeitos. Podem, enfim, criar novos regimes não previstos em lei, desde que preservados os interesses de terceiros. Evidentemente, essa ampla liberdade é mitigada nos casos em que o legislador impõe o regime de separação obrigatória (CC, 1.641).

Eficácia do regime de bens do casamento. A eficácia do regime de bens eleito pelos nubentes (ou imposto pela Lei Civil, como nas hipóteses do art. 1.641 do *Codex*) fica submetida a celebração do casamento. Ou seja, a partir da data em que foi celebrado o casamento o regime de bens produzirá efeitos jurídicos concretos, ao contrário do direito canônico que, em dispositivo de difícil aplicação, exigia a consumação do matrimônio, através da cópula sexual, para que fosse produzido todo e qualquer efeito. Antes da verificação da eficácia do regime de bens, contudo, é mister averiguar a sua validade. Por isso, se a vontade dos nubentes estiver viciada, o efeito jurídico pretendido não pode ocorrer. A outro giro, se há violação da forma pública exigida para a confecção do pacto antenupcial, ocorre a nulidade da convenção, o que impedirá a produção de qualquer efeito. Vê-se, pois, que a análise da validade do pacto antenupcial é relevante para a investigação da eficácia do regime de bens. De qualquer maneira, a regra geral merece referência: *o pacto antenupcial que não se fez seguido de matrimônio, regularmente celebrado, é ato válido, mas ineficaz*. Averbete-se, porém, que esta ineficácia cinge-se, tão só, aos efeitos de ordem patrimonial do casamento, não afetando outras eventuais declarações de vontade

contidas no negócio jurídico, como, por exemplo, o eventual reconhecimento de filho. Por derradeiro, acrescente-se que a eficácia do regime de bens do matrimônio perdura até que o casamento venha a ser dissolvido pela morte, divórcio ou separação. Aliás, impende registrar que a orientação mais atual da jurisprudência é no sentido de reconhecer que cessa a comunhão de bens com a simples separação de fato do casal, de modo a evitar que o cônjuge que não contribuiu para a aquisição de bens venha dele participar, enriquecendo indevidamente. Interessante o precedente do Superior Tribunal de Justiça: “a cônjuge-virago separada de fato do marido há muitos anos não faz jus aos bens por ele adquiridos posteriormente a tal afastamento, ainda que não desfeitos, oficialmente, os laços mediante separação judicial. Precedentes do STJ.” (STJ, Ac. 4ª T., REsp.32.218/SP, rel. Min. Aldir Passarinho Jr., DJU 3.9.01, p. 224, RT 796:200).

Início do regime de bens. O início do regime de bens entre os cônjuges somente começa a vigorar a partir da data do casamento (CC, 1.639 § 1). Na união estável será o início da convivência para aqueles que não firmarem contrato, utilizando-se nesse caso o regime legal (que é o da comunhão parcial de bens) ou, no caso da lavratura de um contrato, de caráter particular ou por instrumento público, os próprios companheiros é que irão determinar o seu início: ou o regime de bens inicia a partir daquela data ou poderão os conviventes emprestar efeitos retroativos ao dia em que estão assinando o documento (sobre o tema, sugere-se a leitura do artigo 1.725 do Código Civil).

Término do regime de bens. Apesar da redação do artigo 1.575 CC, firmou-se orientação, inclusive no Superior Tribunal de Justiça (STJ, Ac. 4ª T., REsp.1.065.209/SP, rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 8.6.10, DJe 16.6.10), de que a separação de fato rompe com o regime de bens no casamento, mesmo em se tratando de comunhão universal. Na mesma esteira, o Enunciado 02 do Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM: “A separação de fato põe fim ao regime de bens e importa extinção dos deveres entre cônjuges e entre companheiros”. Assim, a mera separação de corpos, sem nenhuma formalização quer de caráter judicial ou extrajudicial já importa no fim da comunhão de bens entre o casal.

Modificação superveniente do regime de bens do casamento. Perflitando-se à moderna tendência de outros ordenamentos jurídicos (como o germânico, suíço, francês, espanhol e italiano), admite-se a alteração do regime de bens, posteriormente à celebração do casamento, dès que atendidas as condições estabelecidas em lei. É bem verdade que a legislação brasileira já contemplava casos episódicos de exceção à regra da

imutabilidade do regime de bens, como na aquisição da nacionalidade brasileira (LINDB, 7 §4) pelo estrangeiro. No entanto, a regra geral sempre foi, entre nós, a impossibilidade de mudança do estatuto patrimonial eleito na fase pré-nupcial. Com o Código Civil de 2002, autoriza-se a mudança do estatuto patrimonial do casamento quando requerida por ambos os cônjuges, justificadamente. Trata-se de simples projeção da *autonomia privada* no campo do regime de bens, permitindo aos interessados modificar as regras patrimoniais do matrimônio de acordo com a sua conveniência e vontade. Até porque ninguém melhor do que eles mesmos para saber como cuidar de seus interesses. A modificação, contudo, submete-se ao atendimento de requisitos concorrentes e cumulativos previstos no art. 734 do Código de Processo Civil, em procedimento de jurisdição voluntária: *i*) pedido formulado por ambos os cônjuges: logo, se um deles não anuir à modificação do regime de bens, não há como modificá-lo, sendo impossível o suprimento de vontade; *ii*) autorização judicial, em procedimento de jurisdição voluntária, com a ouvida do Ministério Público, se houver interesse de incapaz apenas (CPC, 178); *iii*) indicação da motivação: devem as partes indicar o fundamento da pretensão de alterar o regime de bens; *iv*) inexistência de prejuízo de terceiros e de cláusulas abusivas. Além disso, exige-se, ainda, “a publicação de edital que divulgue a pretendida alteração de bens, somente podendo decidir depois de decorrido o prazo de 30 (trinta) dias da publicação do edital” (CPC, 734 § 1). De todo modo, o § 2º do citado dispositivo legal obtempera: “os cônjuges, na petição inicial ou em petição avulsa, podem propor ao juiz meio alternativo de divulgação da alteração do regime de bens, a fim de resguardar direitos de terceiros”. A decisão judicial que defere a mudança de regime patrimonial das núpcias produzirá efeitos não retroativos, salvo disposição contrária e desde que não comprometa interesses de terceiros (sobre os quais a modificação será, repita-se, *ineficaz*). Para a integração da capacidade postulatória, é necessária a participação de advogado. Se o novo regime gerar prejuízo de terceiros, a disposição será *ineficaz relativamente ao prejudicado*. Bem por isso, o Enunciado 113 da Jornada de Direito Civil recomenda que seja promovida a “perquirição de inexistência de dívida de qualquer natureza, exigida ampla publicidade”, em relação ao pedido de modificação do regime de bens, ressaltando o direito de terceiros. Por óbvio, em observância do princípio constitucional da isonomia (sendo vedada a discriminação entre os diferentes tipos de casamento, o que, via de consequência, implicaria discriminação entre os cônjuges), é possível a alteração do regime de bens mesmo nos casamentos celebrados obrigatoriamente

pelo regime de separação de bens (CC, 1.641), desde que cessada a causa que lhe originou. Assim, o divorciado que não fez a partilha dos bens (Súmula 197, STJ), poderá, posteriormente, requerer a mudança de regime de bens *após ter realizado a divisão do patrimônio do leito anterior*. Note-se que nas hipóteses de regime de separação legal (ou compulsória), se a causa que determinou o regime de segregação patrimonial cessou, não há mais óbice que impeça os cônjuges de, exercendo o princípio da liberdade, eleger o estatuto patrimonial do casamento. Por óbvio, em determinadas hipóteses, como no malsinado inciso II do art. 1.641 do Código de 2002, que impõe o regime da separação obrigatória de bens ao maior de setenta anos que venha a casar, será impossível a alteração do regime de bens, pois a causa que determina o regime obrigatório jamais cessará. Não há tempo mínimo de casamento exigido para que se permita a modificação do regime de bens, sendo lícito aos esposos pleitearem, preenchidas as condições estabelecidas em lei, a alteração a qualquer tempo, ainda que poucos meses após as núpcias.

Possibilidade de modificação do regime de bens nos casamentos celebrados antes da vigência do Código Civil de 2002. Merece referência, ademais, a possibilidade de ser modificado o regime de bens dos casamentos celebrados antes da vigência do Código Civil de 2002. Trata-se, na verdade, da interpretação do art. 2.039 do Código Civil. Os fundamentos dessa possibilidade são variados. Em primeiro lugar, afirma-se que se a razão de proibir-se a mudança é a proteção que se deseja conferir aos interesses de terceiros, precavidos estes, não haveria nenhum sentido em não se admitir a alteração patrimonial. E se, a despeito da publicidade, ainda assim remanescesse algum terceiro prejudicado insciente da mudança, bastaria considerar a alteração ineficaz em relação a ele – seria caso de ineficácia relativa, pela falta de comunicação, em situação semelhante à que ocorre com a fraude contra credores. Finalmente, em argumento sistemático, asseverou-se que o próprio Código, em inúmeros dispositivos, determinou que se aplicasse a nova regra às relações jurídicas continuativas. O entendimento, inclusive, foi abraçado pelo Enunciado 260 da Jornada de Direito Civil: “a alteração do regime de bens prevista no § 2º do art. 1.639 do Código Civil também é permitida nos casamentos realizados na vigência da legislação anterior”. Efetivamente, a regra que ressaí do art. 2.035 do Código Civil dirime qualquer dúvida, ao estabelecer que a validade dos atos praticados antes do advento da Codificação de 2002 é regulada pela lei anterior, mas a sua eficácia, estará submetida à lei nova. É, inclusive, a mesma solução aplicada a outros conflitos intertemporais, como aqueles atinentes às

peças jurídicas (CC, 2.031, 2.032 e 2.033) e aos contratos (CC, 2.035). Por certo, não pretendeu o legislador de 2002 aviltar o princípio da ir-retroatividade das leis. Não, seguramente. Por isso, a existência e a validade dos casamentos celebrados sob o regramento do Código Beviláqua continuarão submetidas às suas regras. Isto não quer significar, porém, que exista proibição legal para a mudança de regime pelos casados antes da vigência da nova Codificação. Ao revés. É possível a modificação do estatuto patrimonial de quem casou antes do Código Reale, pois, tratando-se de relação jurídica continuativa, os efeitos deste casamento estarão, inexoravelmente, submetidos à nova legislação. Não havendo prejuízo a terceiros, à família ou aos próprios cônjuges, não se justifica obstar a via modificativa a quem casou antes do Código Civil de 2002 por mero capricho interpretativo, como se a ciência fosse abstrata. Assim, a melhor interpretação para a regra do art. 2.039 da Lei Civil, destarte, é no sentido de se afirmar que os casamentos celebrados sob a égide do Código Civil de 1916 admitem a alteração voluntária do regime de bens, por dizer respeito à eficácia do casamento e não à sua validade. Com isso, os nubentes, em tal hipótese, podem modificar o regime de bens, respeitados os parâmetros legais, elegendo um novo regime de acordo com a sua vontade. É, inclusive, o posicionamento acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça: “Direito Civil. Direito de Família. Regime matrimonial de bens. Modificação. Casamento celebrado na vigência do Código Civil de 1916. Disposições transitórias do Código Civil de 2002. Conjugação do art. 1.639, § 2º, com o art. 2.039, ambos do novel diploma. Cabimento em tese da alteração de regime de bens. Inadmissibilidade que já restou afastada. Precedente jurisprudencial. Alteração subordinada à presença dos demais requisitos constantes do art. 1.639, § 2º, do CC/2002.” (STJ, Ac.unân.4ªT., REsp.868.404/SC, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j.12.6.07, DJU 6.8.07, p. 519)”

Possibilidade de alteração do regime de bens com eficácia retroativa. Na hipótese do novo regime de bens adotado ampliar a participação patrimonial, por exemplo, passando de comunhão parcial para universal, a retroatividade do regime de bens é a conclusão lógica a ser aplicada. Nesse sentido: “RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. CASAMENTO. ALTERAÇÃO DO REGIME DE BENS DE SEPARAÇÃO TOTAL PARA COMUNHÃO UNIVERSAL. RETROAÇÃO À DATA DO MATRIMÔNIO. EFICÁCIA ‘EX TUNC’. MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE VONTADE DAS PARTES. COROLÁRIO LÓGICO DO NOVO REGIME. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Nos termos do art. 1.639, § 2º, do Código Civil de 2002, ‘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’. 2. A eficácia ordinária da modificação de regime de bens é ‘ex nunc’, valendo apenas para o futuro, permitindo-se a eficácia retroativa (‘ex tunc’), a pedido dos interessados, se o novo regime adotado amplia as garantias patrimoniais, consolidando, ainda mais, a sociedade conjugal. 3. A retroatividade será corolário lógico do ato se o novo regime for o da comunhão universal, pois a comunicação de todos os bens dos cônjuges, presentes e futuros, é pressuposto da universalidade da comunhão, conforme determina o art. 1.667 do Código Civil de 2002. 4. A própria lei já ressalva os direitos de terceiros que eventualmente se considerem prejudicados, de modo que a modificação do regime de bens será considerada ineficaz em relação a eles (art.1.639, § 2º, parte final). 5. Recurso especial provido, para que a alteração do regime de bens de separação total para comunhão universal tenha efeitos desde a data da celebração do matrimônio (‘ex tunc’).” (STJ, 4ª T., REsp n. 1.671.422/SP, rel. Min. Raul Araújo, j. 25.4.2023, DJe de 30.5.2023).

Regime de bens na união estável. Dispõe o art. 1.725 do Código Civil que são aplicáveis na união estável, na ausência de regulamentação contratual feita pelas próprias partes (através de *contrato de convivência*), as regras do regime de comunhão parcial. Este dispositivo revela a incidência do princípio da liberdade de escolha do estatuto patrimonial familiar genericamente no Direito de Família. Efetivamente, os companheiros – do mesmo modo que os cônjuges – poderão eleger livremente o regime de bens a que pretendem submeter-se, por meio de negócio jurídico escrito, que independe de instrumento público (que não precisa ser registrado no Cartório do Registro de Imóveis). Frise-se, por oportuno, que o legislador não determina a incidência do regime de comunhão parcial na união estável, mas apenas a incidência das regras do regime de comunhão parcial na união estável (que é união fática, livre, independente de formalidades).

Possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica e o regime de bens do casamento. Vem sendo reconhecido o mérito da utilização da técnica da desconsideração da pessoa jurídica como forma de evitar a fraude à meação de um dos cônjuges. O estudo do regime patrimonial do matrimônio não pode prescindir da análise de tão tormentosa questão. É que existem situações nas quais o uso da pessoa jurídica é feita ao arrepio da função para qual o direito a albergou, de maneira abusiva. A teoria da desconsideração não tem por finalidade extinguir a pessoa jurídica – trata-se de uma técnica de suspensão episódica da eficácia do ato constitutivo

da pessoa jurídica, de modo a buscar, no patrimônio dos sócios, bens que respondam pela dívida contraída. No caso em apreço, a *disregard entity* será aplicada na sua forma inversa (*desconsideração inversa*), conforme permissivo do § 2º do art. 133 do Código de Ritos de 2015. É que, a partir do momento em que se isola o fundamento jurídico da admissibilidade da teoria do *disregard* (o abuso da personalidade caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial), fácil é depreender a admissibilidade de uma desconsideração às avessas: é possível, igualmente, desconsiderar a (mesma) autonomia da pessoa jurídica para responsabilizá-la por obrigações assumidas pelos seus sócios. Significa o afastamento do “princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica para responsabilizar a sociedade” (pessoa jurídica) por obrigações assumidas pessoalmente pelos sócios. (COELHO, Fábio Ulhôa, *Curso de Direito Comercial*, p. 45). Assim, será possível responsabilizar a sociedade pelo valor devido ao outro cônjuge ou companheiro, em razão de um abuso perpetrado com a pessoa jurídica. De qualquer modo, a incidência do *disregard*, nesse caso, dependerá da presença dos requisitos (objetivos) contemplados no art. 50 da Lei Civil: abuso da personalidade, caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial. Aplica-se a teoria da desconsideração, portanto, apenas se a personalidade jurídica autônoma da sociedade empresária antepõe-se, abusivamente, como obstáculo à justa composição dos interesses. Se a autonomia patrimonial da sociedade não impede a imputação de responsabilidade ao sócio ou administrador, não existe desconsideração. Para a desconsideração será imprescindível a citação dos sócios, ainda quem em procedimento incidental apartado na execução, garantindo o devido processo legal. Aliás, sobre o tema a Súmula 205 do Tribunal Superior do Trabalho é de clareza solar: “o responsável solidário, integrante do grupo econômico, que não participou da relação jurídica processual como reclamado e que, portanto, não consta do título executivo judicial como devedor, não pode ser sujeito passivo na execução”. A aplicação da desconsideração da personalidade jurídica, porém, exige a utilização do procedimento especial, contemplado nos arts. 133 a 137 do Código de Processo Civil de 2015, mesmo no âmbito da vara de família. Até porque o legislador processual encartou o incidente de desconsideração da personalidade jurídica dentre as modalidades de intervenção de terceiros, estabelecendo um procedimento específico. Em verdade, trata-se de incidente processual que provoca uma intervenção forçada de terceiro (já que alguém estranho ao processo – o sócio ou a sociedade, conforme o caso) será citado e passará a ser parte no processo, ao menos até que seja resolvido o incidente. Caso se decida por não ser caso de desconsideração, aquele que foi citado por força do incidente

será excluído do processo, encerrando-se assim sua participação. De outro lado, caso se decida pela desconconsideração, o sujeito que ingressou no processo passará a ocupar a posição de demandado, em litisconsórcio com o demandado original”, de acordo com a explicação de Alexandre Freitas Câmara (CÂMARA, Alexandre Freitas, *O novo processo civil brasileiro*, 2015, p 95). *Prima facie*, é preciso delimitar a legitimidade para requerer a medida. Conforme previsão expressa da lei (CC, 50 e CPC, 133), a *disregard theory* depende da necessária *iniciativa da parte* ou do Ministério Público quando estiver intervindo no processo como autor, ou mesmo como fiscal da ordem jurídica (nas hipóteses listadas nos arts. 178 e 698 do Código Instrumental), sendo vedado ao Estado-Juiz desconSIDERAR *ex officio*, *sponte sua*, a personalidade de uma pessoa jurídica. Não há prazo extintivo (de prescrição ou decadência) para a formulação do requerimento de desconSIDERação da personalidade jurídica. Cuida-se, efetivamente, de direito potestativo que pode ser exercido a qualquer tempo, antes do trânsito em julgado do processo em que se discute a responsabilidade da empresa ou do seu sócio ou administrador. Outro ponto digno de registro diz respeito ao momento em que se deve desconSIDERAR a personalidade jurídica, convocando os sócios para responderem pelas obrigações frustradas. A nova legislação processual pacificou as dúvidas existentes na doutrina, assegurando que o pedido de desconSIDERação seja formulado a qualquer tempo ou fase do procedimento, através de um incidente processual, permitindo que a execução venha a incidir sobre o patrimônio dos sócios. Nota-se, portanto, ser desnecessária a propositura da ação, desde o início, contra os administradores da empresa em litisconsórcio com a pessoa jurídica. Em toda e qualquer fase do processo, é possível ao interessado, ou ao Ministério Público, requerer a desconSIDERação, com imediata suspensão do processamento, para que se possa julgar o pedido específico. Equivale a dizer, para que os gestores sejam atingidos em seu patrimônio individual é preciso formalizar um procedimento, com a sua citação para que se defendam (respeitando o devido processo legal). Aliás, o incidente pode ser instaurado, até mesmo, perante os tribunais, tanto nos procedimentos de sua competência originária (como nas ações rescisórias, por exemplo), quanto em grau de julgamento de recursos.

3. ENUNCIADOS

► **Enunciado 02 do Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM:** “A separação de fato põe fim ao regime de bens e importa extinção dos deveres entre cônjuges e entre companheiros”

► **Enunciado 113 das Jornadas de Direito Civil:** Art. 1.639: é admissível a alteração do regime de bens entre os cônjuges, quando então o pedido, devidamente motivado e assinado por ambos os cônjuges, será objeto de autorização judicial, com ressalva dos direitos de terceiros, inclusive dos entes públicos, após perquirição de inexistência de dívida de qualquer natureza, exigida ampla publicidade.

► **Enunciado 260 das Jornadas de Direito Civil:** Arts. 1.639, § 2º, e 2.039: A alteração do regime de bens prevista no § 2º do art. 1.639 do Código Civil também é permitida nos casamentos realizados na vigência da legislação anterior.

► **Enunciado 262 das Jornadas de Direito Civil:** Arts. 1.641 e 1.639: A obrigatoriedade da separação de bens, nas hipóteses previstas nos incs. I e III do art. 1.641 do Código Civil, não impede a alteração do regime, desde que superada a causa que o impôs.

► **Enunciado 331 das Jornadas de Direito Civil:** Art. 1.639. O estatuto patrimonial do casal pode ser definido por escolha de regime de bens distinto daqueles tipificados no Código Civil (art. 1.639 e parágrafo único do art. 1.640), e, para efeito de fiel observância do disposto no art. 1.528 do Código Civil, cumpre certificação a respeito, nos autos do processo de habilitação matrimonial.

► **Enunciado n. 80 da I Jornada de Direito Notarial e Registral:** Podem os cônjuges ou companheiros escolher outro regime de bens além do rol previsto no Código Civil, combinando regras dos regimes existentes (regime misto).

► **Enunciado 177 das Jornadas de Direito Processual Civil:** No procedimento de alteração de regime de bens, a intimação do Ministério Público prevista no art. 734, § 1º, do CPC somente se dará nos casos dos arts. 178 e 721 do CPC.

PROPOSTA DE MODIFICAÇÃO REALIZADA AO CÓDIGO CIVIL DE 2002

► **Enunciado 131 das Jornadas de Direito Civil:** Proposição sobre o art. 1639, § 2º: Proposta a seguinte redação ao § 2º do mencionado art. 1.639: “É inadmissível a alteração do regime de bens entre os cônjuges, salvo nas hipóteses específicas definidas no artigo 1.641, quando então o pedido, devidamente motivado e assinado por ambos os cônjuges, será objeto de autorização judicial, apurada a procedência das razões invocadas e ressalvados os direitos de terceiros, inclusive dos entes públicos, após perquirição de inexistência de dívida de qualquer natureza, exigida ampla publicidade”.

RESUMO DE PRÁTICA EM JUÍZO

Art. 1.639, CC	Ação de alteração de regime de bens.
Competência:	<p>Domicílio do casal (competência territorial relativa).</p> <p>Em se tratando de competência relativa, que pode ser prorrogada e não pode ser conhecida de ofício pelo juiz – Súmula 33, STJ.</p> <p>O Ministério Público pode arguir a incompetência relativa, atuando como fiscal da ordem jurídica (CPC, art. 65, Par. Único). Nesse caso, o juiz deve ouvir as partes antes de deliberar.</p>

Art. 1.639, CC	Ação de alteração de regime de bens.
<p>Requerentes e procedimento respectivo:</p>	<p>Ambos os cônjuges. Se um deles se recusar, não cabe a propositura da ação (impossibilidade de suprimento de consentimento neste caso).</p> <p>Por exigência da legislação material e processual, o casal precisa indicar, na petição inicial, o motivo do pleito de modificação do regime de bens. Mas, não é necessário uma justificativa íntima (STJ, Ac. 4ª T., REsp 1.119.462/MG, rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 26.2.13, DJe 12.3.13).</p> <p>Em se tratando de procedimento de jurisdição voluntária, exige-se a citação de eventuais interessados, permitindo ao juiz decisão por equidade, não estando adstrito à legalidade estrita. Exige-se, ainda, a publicação de editais com prazo mínimo de 30 dias (CPC, art. 734).</p>
<p>Fundamentação jurídica:</p>	<p>CC, art. 1.639, § 2º (direito material); CPC, arts. 734 e 719 a 725 (direito processual).</p> <p>O juiz deve mandar publicar os editais e ouvir o <i>Parquet</i>, como fiscal da ordem jurídica, mesmo não havendo interesse de incapaz, antes da prolação de decisão.</p>
<p>Valor da causa:</p>	<p>Na hipótese da modificação de regimes comunitários (parcial, universal ou participação final nos aquestos) para o regime de separação convencional, haverá, no bojo da ação, necessariamente, a partilha de bens do casal. Assim, nessas hipóteses, o valor da causa será atribuído a partir do valor dos bens comuns do casal.</p> <p>Em inexistindo de vantagem econômica direta, o valor da causa será atribuído pelo autor por estimativa.</p>

Art. 1.640. Não havendo convenção, ou sendo ela nula ou ineficaz, vigorará, quanto aos bens entre os cônjuges, o regime da comunhão parcial.

Parágrafo único. Poderão os nubentes, no processo de habilitação, optar por qualquer dos regimes que este código regula. Quanto à forma, reduzir-se-á a termo a opção pela comunhão parcial, fazendo-se o pacto antenupcial por escritura pública, nas demais escolhas.

Referências:

- ↳ Arts. 1.653 a 1.657, CC.
- ↳ Súmula 377 do STF.

1. BREVES COMENTÁRIOS

Estabelece o Código Civil um *regime supletivo da vontade dos nubentes*, dispondo que, na ausência de convenção expressa das partes (pacto antenupcial), vigora o regime da comunhão parcial – que funciona como uma espécie de regime supletivo da vontade. Efetivamente, na ausência da manifestação de vontade, assim como na hipótese de nulidade da convenção, o casamento (que não estará maculado, até porque o principal não segue a sorte do acessório) submete-se ao regime de comunhão parcial, em razão de permitir maior respeito à individualidade da pessoa. Firma-se uma presunção relativa de que os noivos optaram pela comunhão parcial de bens. Por isso, os bens adquiridos antes do casamento são particulares, pertencendo a cada um dos consortes individualmente, bem como os bens adquiridos gratuitamente na constância da relação. Já os bens adquiridos a título oneroso na constância do matrimônio (os chamados *aquestos*) são fruto de presumido *esforço comum* e, por isso, pertencem a uma massa patrimonial única, formada pela conjunção dos interesses de ambos os cônjuges. Por isso, não é necessário provar que houve colaboração para aquisição onerosa de algum bem na constância do matrimônio, sendo presumida legalmente a ajuda moral e material.

2. APLICAÇÃO NA PRÁTICA

Forma pública da escolha do regime de bens. O regime supletivo somente será afastado quando manifestada, expressamente, a vontade dos noivos por meio de contrato escrito, celebrado por instrumento público, como vem sendo reconhecido pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ, Ac.unân. 3ª T., REsp.173.018/AC, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 26.6.00, DJU 14.8.00). Exige-se, pois, manifestação de vontade expressa e de forma pública (instrumento público exigido como da substância do negócio jurídico), sob pena de prevalecer no caso concreto o regime supletivo, da comunhão parcial.

Não prevalência do regime de bens no caso de imóvel integrante do Programa habitacional Minha Casa, Minha Vida. Com o advento da Lei nº 14.620/2023, foi reestabelecido o programa habitacional “Minha Casa, Minha Vida”, que promove o direito à moradia de famílias de baixa renda em área urbana. Nesses casos, independentemente do regime de bens do casal, o imóvel ficará, preferencialmente, para a mulher, na dissolução do casamento ou da união estável (art. 10, § 2º). Se, contudo, a guarda de filhos menores ficar com o pai, a ele caberá a titularidade exclusiva do imóvel (§ 3º do mesmo dispositivo). Sobrevindo, posteriormente, uma mudança de guarda

para a mãe (revisão de guarda), também reverterá a propriedade exclusiva do imóvel. Trata-se da instituição de uma verdadeira *propriedade ambulatória*.

3. ENUNCIADOS

► **Enunciado 30 do Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM:** Nos casos de eleição de regime de bens diverso do legal na união estável, é necessário contrato escrito, a fim de assegurar eficácia perante terceiros.

Art. 1.641. É obrigatório o regime da separação de bens no casamento:

- I – das pessoas que o contraírem com inobservância das causas suspensivas da celebração do casamento;
- II – da pessoa maior de 70 (setenta) anos; (Redação dada pela Lei nº 12.344, de 2010);
- III – de todos os que dependerem, para casar, de suprimento judicial.

Referências:

- ↳ Arts. 1.519 e 1.523, CC.
- ↳ Súmula 377 do STF.

1. BREVES COMENTÁRIOS

Por força de circunstâncias de ordem pública, reputadas relevantes em razão da especial proteção de algumas pessoas ou situações, mitiga o legislador a liberdade de escolha do regime patrimonial do casamento, impondo aos nubentes um regime específico: o da separação obrigatória de bens. É o denominado *regime da separação legal de bens* ou *regime de bens compulsório*. A intenção é clara: impedir que ocorra mistura patrimonial em determinadas núpcias, preservando separada e individualmente os interesses de cada cônjuge. Em tais hipóteses, a vontade das partes é irrelevante e totalmente desconsiderada. Vê-se, portanto, uma exceção à incidência da autonomia privada no campo do regime de bens.

2. APLICAÇÃO NA PRÁTICA

Causas de aplicação do regime de separação obrigatória de bens.

Estabelece a lei civil que a incidência do regime de separação obrigatória dar-se-á nas hipóteses de *i*) casamento de pessoas que violam as causas suspensivas (CC, 1.523); *ii*) casamento da pessoa maior de setenta anos de idade; *iii*) casamento da pessoa que depende de autorização judicial para

casar (seja o suprimento de idade, seja o suprimento de consentimento). Trata-se de um rol taxativo, não admitida a sua ampliação para abarcar hipóteses não expressamente contempladas.

Regime de separação obrigatória por violação de causas suspensivas.

Submete-se ao regime de separação obrigatória de bens o matrimônio celebrado com violação das causas suspensivas (CC, 1.523). São circunstâncias nas quais não deve o interessado casar, em razão do interesse patrimonial de terceiros ou da preservação da presunção relativa de paternidade. São circunstâncias objetivamente contempladas na lei, impondo a adoção do regime obrigatório de separação de bens com o propósito de não prejudicar interesses de terceiros. Apesar da nomenclatura emprestada, vale salientar que a ocorrência de uma das causas tipificadas no aludido art. 1.523 do *Codex* não suspende nem a habilitação, nem a celebração, nem tampouco a eficácia do casamento. Trata-se de mera restrição à liberdade de escolha do regime de bens, imperando o regime separatório legal, como forma de preservar determinados interesses patrimoniais de terceiros. Vale frisar, no particular, que o parágrafo único do multicitado art. 1.523 possibilita que o juiz, na habilitação para o casamento, libere, a pedido, a imposição da causa suspensiva (obrigatoriedade do regime de separação de bens), desde que inexista prejuízo para o herdeiro ou interessado.

Regime de separação obrigatória para o maior de setenta anos de idade.

Em segundo lugar, impõe a lei civil restrição à liberdade de escolha do regime de bens do casamento quando um dos nubentes tiver mais de setenta anos de idade (CC, 1.641, II), em nítida violação aos princípios constitucionais. Com efeito, como averbado alhures, trata-se de dispositivo legal inconstitucional, ferindo frontalmente o fundamental princípio da *dignidade da pessoa humana* (art. 1º, III). Sem dúvida, a hipótese atenta contra o “princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, por reduzir sua autonomia como pessoa e constrangê-la à tutela reducionista, além de estabelecer restrição à liberdade de contrair matrimônio, que a Constituição não faz” (LOBO, Paulo, *Código Civil Comentado*, p. 243). Encontra-se interessante precedente na jurisprudência, cunhado quando o limite de idade era os sessenta anos: “casamento – Regime de bens – Separação legal obrigatória – Nubente sexagenário – Doação à consorte – Validez – Inaplicabilidade do art. 258, Parágrafo Único (atual art. 1.641, CC), que não foi recepcionado pela ordem jurídica atual – Norma jurídica incompatível com os arts. 1º, III, e 5º, I, X e LIV, da Constituição Federal em vigor – Improcedência da ação anulatória – Improvimento dos recursos. É válida toda doação feita ao outro cônjuge que se casou sexagenário, porque, sendo incompatível com as cláusulas constitucionais de tutela da dignidade da pessoa humana, da