

A (in) constitucionalidade do regime de separação legal de bens dos maiores de 70 anos

The (unconstitutionality of the mandatory separation of property regime for individuals over 70 years age

Recebido: 23/02/2024

Aceito: 26/03/2024

Lucas Martinho Lopes¹, Sônia Cristina Fagundes Malta², Deilton Ribeiro Brasil³

RESUMO

O presente artigo tem como foco um estudo da imposição do regime de separação legal de bens aos septuagenários à luz da Constituição Federal, que se justifica em razão da necessidade de preservar a autonomia dos maiores de setenta anos e assegurar a observância dos princípios constitucionais. O objetivo geral do presente estudo é analisar a compatibilidade dessa imposição com os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da igualdade. Para alcançar este objetivo, é necessário compreender se a aplicação deste regime aos maiores de setenta anos atua como medida de proteção patrimonial legítima ou a constatação de discriminação etária, avaliar se essa imposição é compatível com a Constituição Federal por se tratar de um regime que suprime a autonomia das pessoas idosas e avaliar a recente decisão do Supremo Tribunal Federal que faculta o afastamento da imposição do regime de separação legal de bens aos maiores de 70 anos por expressa manifestação de vontade das partes mediante escritura pública. Assim, utilizando o método de abordagem dedutivo e procedimento histórico para compreender a evolução da capacidade dos septuagenários, bem como uma pesquisa bibliográfica abrangente, é possível verificar que a imposição do regime de separação legal de bens é inconstitucional.

Palavras-chave: septuagenários, autonomia, regime de separação legal de bens, discriminação, incapacidade.

ABSTRACT

This article analyses if the imposition of the legal separation of assets regime on septuagenarians is according to Brazilian Federal Constitution, which is justified by the need to preserve the autonomy of those over seventy years of age and ensure compliance with constitutional principles. The general objective of the present study is to analyze the compatibility of this imposition with the constitutional principles of human dignity and equality. To this objective, it is necessary to understand whether the application of this regime to those over seventy years of age acts as a legitimate property protection measure or the finding of age discrimination, assess whether this imposition is compatible with the Brazilian Federal Constitution or it is a regime that suppresses the autonomy of elderly

¹ Graduando em Direito pela Faculdade Santo Agostinho de Sete Lagoas, AFYA (FASASETE), Sete Lagoas, Minas Gerais, Brasil.

² Mestre em Teoria do Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC Minas), Belo Horizonte, Minas Gerais, Brasil.

³ Pós-Doutor em Direito pela The University of Messina (UNIME) - Itália. Doutor em Direito pela Universidade Gama Filho, Nova Iguaçu, Rio de Janeiro, Brasil. E-mail: deilton.ribeiro@terra.com.br

people and evaluate the recent decision of the Brazilian Federal Supreme Court that allows the removal of the imposition of the legal separation of assets regime on those over 70 years of age by express manifestation of the will of the parties through a public deed. Thus, using the deductive approach method and historical procedure to understand the evolution of the capacity of septuagenarians, as well as comprehensive bibliographical research, it is possible to verify that the imposition of the legal separation of assets regime is unconstitutional.

Keywords: septuagenarians, autonomy, legal separation of assets regime, discrimination, inability.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo propõe o estudo do seguinte tema: A imposição do regime de separação legal de bens aos septuagenários. Uma análise do artigo 1.641, II do Código Civil à luz da Constituição Federal de 1988. Esse tema se mostra importante, especialmente porque há um debate em torno da constitucionalidade do regime de separação legal de bens para os idosos. Alguns autores defendem sua imposição como forma de resguardar os interesses patrimoniais dos cônjuges idosos e de seus herdeiros, visando evitar prejuízos financeiros. Por outro lado, autores argumentam que essa imposição pode ser vista como uma medida paternalista que desrespeita a autonomia dos idosos, tratando-os de maneira discriminatória e limitando injustificadamente seus direitos de livre escolha e autodeterminação. Em razão disso, essa imposição deve ser avaliada à luz dos princípios constitucionais fundamentais presentes na Constituição.

Para melhor compreensão da temática, é importante apresentar um breve contexto. O regime de bens refere-se ao conjunto de regras que disciplinam a administração dos bens dos cônjuges durante o matrimônio e em caso de sua dissolução. Sua escolha pressupõe a livre manifestação de vontade dos nubentes, permitindo que optem pelo regime que melhor atenda aos seus interesses e expectativas. No entanto, para os indivíduos com mais de 70 anos de idade, essa oportunidade é negada, pois o artigo 1.641, inciso II, do Código Civil brasileiro impõe o regime de separação legal de bens a esse grupo, desconsiderando sua vontade e capacidade de escolha. A discussão em torno deste tema torna-se relevante devido ao debate social gerado pela evidente discriminação, o que

se destaca como ponto crucial para a análise da proteção dos direitos individuais desses indivíduos.

Com base nessa breve explanação, é possível perceber a necessidade de se discutir o assunto no âmbito jurídico. O problema de pesquisa que se levanta, inclusive, é se a imposição do regime de separação legal de bens aos septuagenários configuraria uma potencial violação aos princípios constitucionais, tais como igualdade e da dignidade da pessoa humana. Este problema se apresenta em razão da desconsideração da capacidade dessas pessoas que são dotadas de discernimento e autonomia para resolverem assuntos relacionados à escolha de seu regime de bens no casamento. A imposição do regime objeto de estudo reflete uma abordagem que negligencia a liberdade de escolha e a autonomia dos indivíduos maiores de 70 anos. Esse dispositivo legal presume uma incapacidade que não é necessariamente inerente à idade avançada, desconsiderando a capacidade e condição individual de cada indivíduo.

Os principais ofendidos pelo problema levantado são os próprios septuagenários, que têm sua liberdade cerceada pelo dispositivo legal em questão ao serem privados da possibilidade de decidir livremente sobre o regime de bens em seus casamentos.

Partindo desse cenário, é possível perceber alguns desdobramentos jurídicos em torno desta questão, como por exemplo, a violação dos direitos fundamentais dos septuagenários, que são privados de exercer sua autonomia e liberdade de escolha em um dos momentos mais importantes de suas vidas, o casamento. Além disso, essa imposição do regime de separação legal de bens pode acarretar insegurança jurídica e litígios futuros, uma vez que as partes envolvidas podem questionar a validade e a constitucionalidade dessa imposição.

Diante do problema de pesquisa levantado, torna-se evidente a necessidade de determinar adequações à realidade, garantindo o devido respeito aos direitos patrimoniais e matrimoniais dos septuagenários. Nesse sentido, faz-se necessário a declaração de inconstitucionalidade ou a revogação do regime de separação legal de bens quando aplicável aos septuagenários. Fundamenta-se a hipótese indicada onde a mera fixação de idade como critério para a exigência do regime de separação legal de bens aos septuagenários não é suficiente para demonstrar de forma adequada a capacidade desses indivíduos. Essa imposição carece de avaliações individuais acerca de sua aptidão, a fim

de evitar restrições significativas aos direitos fundamentais consagrados pela Constituição.

Explicando melhor, ressalta-se que a hipótese apresentada se fundamenta na ideia de que a mera utilização da idade como critério exclusivo para a imposição do regime de separação legal de bens aos septuagenários não é suficiente para avaliar adequadamente sua capacidade civil. Tratar os maiores de 70 anos como incapazes unicamente com base na idade, é desconsiderar a necessidade de uma análise individualizada e detalhada sobre a capacidade civil desses indivíduos. Essa abordagem representa uma intromissão injustificada do Estado na autonomia privada e na liberdade de escolha dos cônjuges, princípios fundamentais do ordenamento jurídico. Além disso, podemos notar que a disposição se revela claramente inconstitucional, uma vez que viola o princípio da dignidade da pessoa humana, que é um dos pilares fundamentais da República Federativa do Brasil.

Acerca dos objetivos, o objetivo geral desta pesquisa é analisar se a imposição do regime de separação legal de bens aos septuagenários é compatível com os princípios constitucionais, em especial os princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana. A fim de alcançar referido objetivo, a pesquisa se desenvolveu a partir dos seguintes objetivos específicos: compreender a aplicação do regime de separação legal de bens aos septuagenários como medida de proteção patrimonial legítima ou a constatação de discriminação etária; avaliar se a imposição do regime de separação legal de bens aos septuagenários é compatível com a Constituição Federal, especialmente no que diz respeito à proteção dos direitos patrimoniais e à autonomia das pessoas idosas; avaliar a recente decisão do Supremo Tribunal Federal que faculta o afastamento da imposição do regime de separação legal de bens aos maiores de 70 anos por manifestação de vontade das partes mediante escritura pública.

Ressalta-se que os objetivos elencados acima foram utilizados para a composição das seções e subseções deste artigo.

No que diz respeito à metodologia utilizada, o tipo elegido foi pesquisas bibliográficas. Isso porque a utilização de doutrinas, artigos científicos publicados e a legislação vigente desempenhará um papel crucial na construção de uma fundamentação teórica e jurídica do tema. Quanto ao método de abordagem, escolheu-se o dedutivo visto que existe a necessidade de promover um aprofundamento teórico para a compreensão de

seu contexto legal e a suas nuances particulares, visando o desenvolvimento e compreensão do tema. Por fim, o método de procedimento eleito foi o de natureza histórica. Este método se mostra pertinente, visto que há a necessidade de se aprofundar na compreensão da evolução da capacidade dos septuagenários na contemporaneidade.

Esta pesquisa foi dividida em três seções, a primeira abordou os regimes de bens no ordenamento jurídico brasileiro, seguida pela discussão do regime de separação legal de bens e a aplicação da Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal. Por fim, concentrou-se na proteção do idoso e como a imposição do referido regime pode limitar sua autonomia. O objetivo da segunda seção foi discutir as controvérsias em torno da imposição do regime de separação legal de bens, apresentando pontos favoráveis e desfavoráveis e o entendimento do Supremo Tribunal Federal até a decisão do Tema 1236. Na terceira seção, focou-se em compreender a decisão do Supremo Tribunal Federal e sua insuficiência, além de analisar o projeto de lei nº 189/2015, que propõe revogar o artigo 1.641, II do Código Civil de 2002.

2 ESTRUTURA LEGAL DOS REGIMES DE BENS E SUAS IMPLICAÇÕES SOCIAIS

O objetivo desta seção é examinar a aplicabilidade dos regimes de bens e suas implicações sociais na vida dos maiores de 70 anos. Para tanto, as ideias foram organizadas da seguinte forma: o primeiro tópico abordará os regimes de bens no ordenamento jurídico brasileiro. Em seguida, o segundo tópico discutirá o regime de separação legal de bens e a aplicação da Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal. Por fim, o terceiro tópico se concentrará na proteção do idoso e como a imposição do referido regime pode limitar sua autonomia.

2.1 REGIME DE BENS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Inicialmente, cumpre esclarecer como a doutrina define o regime de bens. Segundo o autor Paulo Nader (2016, p. 591), o regime de bens é explicado como:

Regime de bens é o estatuto que rege os interesses patrimoniais na constância do casamento, cujos efeitos se fazem notar especialmente em face de eventual ruptura na

vida conjugal. O regime dispõe a respeito dos bens existentes à época do consórcio, os adquiri-los durante a vida em comum, bem como define o critério de administração dos bens em geral.

Pode-se notar, a partir da definição apresentada, que a escolha do regime de bens será estabelecida pelos nubentes da forma que lhes convier e tem como finalidade definir como serão administrados os bens do casal durante o matrimônio, bem como determinar como será a partilha deles, em caso de eventual dissolução do casamento, seja por divórcio, falecimento ou outro motivo. Vale ressaltar que as escolhas do regime de bens são orientadas pelos princípios da liberdade e da autonomia privada, fundamentais no direito civil. Esses princípios reconhecem a capacidade das pessoas de autodeterminação em diversos aspectos de suas vidas, inclusive na definição do regime de bens que governará sua relação conjugal.

Nesse contexto, o Código Civil oferece quatro opções de regimes de bens que podem ser adotados pelos nubentes de acordo com sua livre escolha, comunhão parcial de bens, comunhão universal de bens, separação de bens e participação final nos aquestos.

É relevante destacar que a comunhão parcial de bens representa o regime legal aplicável nos cenários em que os cônjuges não expressarem preferência por outro regime e independe da celebração de pacto antenupcial. Esse regime se caracteriza pela comunicação dos bens adquiridos durante o matrimônio, conforme estabelece o artigo 1.658 do Código Civil.

Já o regime de comunhão universal de bens, regime legal no Código Civil de 1916, tem a característica de comunicar todo o patrimônio dos cônjuges, não importando se a aquisição do patrimônio aconteceu antes ou depois do casamento, conforme estabelece o artigo 1.667 do Código Civil.

O regime de participação final nos aquestos é um modelo jurídico que estabelece a separação patrimonial dos cônjuges durante a vigência do casamento, permitindo que cada parte administre seus próprios bens de forma independente. Ao término da união, os bens adquiridos durante o matrimônio são partilhados de maneira equitativa entre os cônjuges. Esse regime se assemelha, em termos práticos, ao regime de comunhão parcial de bens, diferenciando-se, entretanto, pela maior autonomia conferida aos cônjuges na gestão de seus patrimônios individuais ao longo da relação conjugal.

Na seara da separação de bens, deparamos com duas modalidades: a separação convencional e a separação obrigatória de bens. Na modalidade convencional, regulada

pelo artigo 1.687 do Código Civil, as partes possuem a liberdade para escolherem este regime, nos quais seus bens não se comunicam. Já a separação obrigatória, objeto do presente estudo, é uma imposição legal decorrente de determinadas circunstâncias, presentes no artigo 1.641 e seus respectivos incisos, do Código Civil.

O regime de separação obrigatória é o causador de divergências doutrinárias, uma vez que sua imposição não carece da vontade dos cônjuges e traz estigmas preconceituosos tanto para o septuagenário que pretende se casar quanto para o cônjuge, que frequentemente é visto de forma pejorativa, sendo rotulado como oportunista ou aproveitador.

Enquanto alguns doutrinadores defendem a imposição do regime de separação legal de bens visto a necessidade de proteção patrimonial em determinadas circunstâncias, outros criticam a imposição de um regime que contraria a vontade das partes, argumentando que essa medida violaria princípios fundamentais, como a liberdade e o princípio da igualdade.

Essa imposição legal levanta questionamentos sobre a autonomia da vontade no âmbito do direito familiar, bem como suscita debates acerca da constitucionalidade do regime quando imposto aos maiores de 70 anos. Ao considerarmos os diversos regimes de bens aplicáveis aos casamentos, nota-se que a autonomia dos indivíduos é geralmente preservada, conferindo aos nubentes a prerrogativa de selecionar livremente como serão disciplinados seus interesses patrimoniais durante o casamento. Contudo, é importante salientar que a imposição do regime de separação legal de bens aos indivíduos maiores de 70 anos figura como uma exceção a esse princípio.

Além disso, é imprescindível destacar o aumento exponencial da expectativa de vida dos idosos. De acordo com o IBGE, em 2010, a expectativa de vida geral era de 73,8 anos; sendo 70,2 para os homens e 77,6 para as mulheres. Já em 2020, essa expectativa subiu para 76,7 anos no geral, com 73,3 anos para os homens e 80,3 anos para as mulheres. Esse aumento significativo na longevidade etária demonstra que os maiores de 70 anos são cidadãos plenamente capazes.

Partindo disso, torna-se relevante aprofundar os interesses mencionados, especialmente no que diz respeito ao regime de separação legal de bens e à presunção de incapacidade. É o que se passa a fazer no tópico seguinte.

2.2 O REGIME DE SEPARAÇÃO LEGAL DE BENS E A APLICAÇÃO DA SÚMULA 377 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O regime de separação legal de bens, introduzido ao Código Civil de 2002 e herdado pelo Código Civil de 1916, inicialmente determinava que o regime de separação de bens seria obrigatório para mulheres com mais de 50 anos e homens com mais de 60 anos. Contudo, por meio da Lei nº 12.344, de 9 de dezembro de 2010, essa norma foi alterada, elevando a idade mínima para 70 anos.

Como mencionado no capítulo anterior, o regime objeto de estudo carrega consigo uma carga discriminatória quando estabelece uma métrica etária para estabelecer se determinada pessoa é capaz ou incapaz para escolher o próprio regime de bens.

O art. 1.641 do Código Civil estabelece a imposição em algumas hipóteses, veja:

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;
III - de todos os que dependerem, para casar, de suprimento judicial.

Pode-se notar a partir da leitura do inciso II do referido artigo, que há uma presunção de incapacidade com base meramente na idade, o que não ocorre com as demais hipóteses que o regime de separação legal de bens abarca.

O inciso I se sustenta através dos cônjuges contraírem matrimônio não observando as causas suspensivas presentes no art. 1.523 do Código Civil, em que haverá a imposição do regime de bens. Já no inciso III é aplicado o regime aos que dependerem de suprimento judicial diante da incapacidade legal do nubente. Isso ocorre notadamente quando existe a ausência de consentimento parental, revelando-se como requisito indispensável nos casos em que os nubentes estão na faixa etária compreendida entre 16 e 18 anos, conforme delineado no artigo 1.517 do Código Civil.

Inquestionavelmente, os incisos mencionados possuem justificativas plausíveis a sua imposição, uma vez que existe descumprimento legal e necessita de suprimento judicial. Entretanto, ao determinar de maneira impositiva que os maiores de 70 anos devem contrair matrimônio sob o regime de separação legal de bens é a forma mais clara de demonstrar a presunção de incapacidade que o art. 1.641, II, do Código Civil impõe a esses indivíduos. Alguns doutrinadores entendem a imposição como uma maneira de

resguardar os nubentes de possíveis relacionamentos baseados em interesses financeiros, no entanto é notável a interferência que a legislação tem causado na liberdade dessas pessoas.

Sob essa ótica, a autora Maria Berenice Dias (2010), diz que para todas as outras disposições legais que implicam na mesma consequência, há pelo menos justificativas de cunho patrimonial, visando proteger os interesses de alguém. No entanto, no caso dos idosos, é presumida uma incapacidade mental total, sem margem para questionamentos. De maneira arbitrária e sem apresentar qualquer evidência, o legislador restringe unilateralmente a capacidade de escolha destes indivíduos, restringindo-lhes a liberdade de optar pelo regime de bens no casamento.

Pode-se notar, a partir da definição apresentada que os septuagenários são considerados de forma generalizada como incapazes de tomar decisões relativas ao regime de bens no casamento, sem que sejam oferecidas justificativas substanciais para essa presunção. A incapacidade ora reconhecida de forma arbitrária tem diversas discussões na doutrina, a autora Maria Berenice Dias (2008), narra que a limitação da autonomia dos septuagenários é inaceitável e viola a Constituição, pois é preciso ter cuidado ao tratar do estado de uma pessoa. A plena capacidade é adquirida ao atingir a maioridade e só pode ser retirada em casos extremos, através do procedimento judicial de interdição, que segue um rito especial.

A capacidade civil, segundo o Código Civil brasileiro, é a aptidão para exercer pessoalmente os atos da vida civil, ou seja, para praticar atos jurídicos que produzam efeitos no mundo jurídico. De acordo com o código, toda pessoa é capaz de exercer direitos e deveres na ordem civil, exceto nos casos expressamente previstos em lei.

A capacidade civil pode ser retirada ou limitada em algumas situações específicas. Uma das formas é por meio da interdição judicial, que é um processo judicial pelo qual uma pessoa é declarada judicialmente incapaz de exercer pessoalmente os atos da vida civil. Esse processo é utilizado em casos em que uma pessoa, devido a alguma enfermidade ou deficiência mental, não é capaz de exercer de forma plena seus direitos e obrigações. A interdição só pode ser decretada mediante processo judicial, com base em laudo médico e avaliação psicológica que comprovem a incapacidade da pessoa.

É importante ressaltar que a retirada da capacidade civil de uma pessoa não pode ser feita de forma arbitrária, sem uma análise profunda e embasada. A interdição é um

procedimento complexo que visa proteger os direitos da pessoa incapaz, assegurando que seus interesses sejam adequadamente representados por um curador ou tutor nomeado pelo juiz responsável pelo caso.

Indubitavelmente, ao notar uma intromissão do Estado na esfera privada com o ainda art. 258 do Código Civil de 1.916, reeditado e recepcionado pelo art. 1.641 do atual Código Civil, o Supremo Tribunal Federal em abril de 1.964 editou a súmula 377, que estabelece “no regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento”. Em seus efeitos, a referida súmula converte o regime de separação legal de bens ao regime de comunhão parcial de bens. Nota-se que o intuito do enunciado é mitigar os efeitos extremos que regime de separação legal de bens traz e a proteção das pessoas que possuem boas intenções em contrair matrimônio com pessoas maiores de 70 anos. Cabe ressaltar que a Súmula 377 pode ser afastada por meio de pacto antenupcial, o que confere aos cônjuges a possibilidade de estabelecerem, de forma mais adequada às suas vontades e necessidades, as regras que regerão a comunhão ou separação de seus bens durante o casamento.

No âmbito doutrinário, suscitam-se divergências acerca da aplicabilidade da Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal. Algumas correntes doutrinárias sustentam a legitimidade e eficácia da referida súmula, argumentando que esta busca promover a equidade nos direitos patrimoniais dos cônjuges, especialmente em situações que envolvem indivíduos idosos. Em contrapartida, há estudiosos que discordam dessa interpretação, questionando a conformidade da súmula com o princípio da autonomia da vontade e evidenciando possíveis injustiças decorrentes de sua aplicação. No que concerne aos posicionamentos anteriormente adotados pelos tribunais, observava-se uma diversidade de posicionamentos, com cada instância apresentando decisões distintas. Cabe ressaltar que, o próprio Superior Tribunal de Justiça adotava a posição de que não era necessário apresentar prova de esforço conjunto para a comunicação dos bens adquiridos durante o matrimônio, no âmbito do regime de separação legal de bens.

Verifica-se que o contínuo debate acerca das múltiplas nuances decorrentes da aplicação da Súmula 377 tem suscitado uma significativa insegurança jurídica quanto à sua efetiva aplicabilidade, promovendo, por conseguinte, uma série de discussões sobre o ônus probatório exigido de cada cônjuge para que os efeitos desse enunciado tenham efeito.

Em informativo nº 723, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao reavaliar a antiga Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal, estabeleceu que, "no regime de separação legal de bens, os bens adquiridos durante o casamento serão comunicáveis, desde que seja comprovado o esforço comum para sua aquisição". Essa reinterpretação do entendimento consolidado pelo próprio STJ reflete uma atualização na compreensão jurisprudencial, reconhecendo a necessidade de um esforço conjunto entre os cônjuges para que a comunicação de bens ocorra.

Os fatos apresentados evidenciam a necessidade de respeitar os interesses dos septuagenários. É sobre esses interesses que a próxima seção abordará.

2.3 A REPRESSÃO DA AUTONOMIA DO MAIOR DE 70 ANOS

O estudo do tema proposto perpassa pela colisão de interesses. De um lado, percebe-se evidenciado o interesse dos septuagenários em manter sua autonomia na escolha dos regimes matrimoniais e deliberar acerca de seus ativos patrimoniais, de outro, a legislação vigente, que presume a incapacidade dos septuagenários e os vedam de certos atos relacionados à sua vida civil, desrespeitando princípios constitucionais, tais como igualdade e dignidade da pessoa humana.

Os interesses em questão surgem como elementos em conflito quando o legislador brasileiro, ao elaborar o artigo 1.641, inciso II, do Código Civil, almejava alcançar a finalidade de coibir vantagens econômicas obtidas de maneira ilícita. Entretanto, o mencionado dispositivo presume a incapacidade dos septuagenários, determinando de forma impositiva o seu próprio regime de bens, desconsiderando a plena capacidade e lucidez desses indivíduos para deliberar sobre as questões matrimoniais.

Neste sentido, a autora Maria Celina Bodin de Moraes (2005, p.23), afirma que o confronto existente pode ser percebido da seguinte forma:

Claramente, o objetivo do legislador foi protecionista; no entanto, não se justifica a limitação da liberdade de escolha de pessoas plenamente capazes, a não ser os interesses patrimoniais dos parentes, os quais, justamente por serem patrimoniais, devem ceder diante do direito à livre opção do nubente.

Dessa forma, a reflexão oferecida traz à tona uma crítica significativa à imposição do regime de bens para os indivíduos septuagenários, conforme estabelecido pelo artigo

1.641, II do Código Civil. A perspectiva recai sobre a natureza protecionista da legislação, a qual tinha como intenção salvaguardar os interesses patrimoniais dos familiares, mas acaba por restringir a liberdade de escolha de indivíduos capazes. Essa argumentação levanta questões essenciais sobre a ponderação entre os interesses patrimoniais e o direito inalienável à livre opção do nubente, sugerindo assim, uma reavaliação dessa imposição à luz dos princípios constitucionais que regem a dignidade da pessoa humana, autonomia da vontade e a igualdade.

O princípio da dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da Constituição Federal de 1988 e estabelece critérios humanos no que tange a integridade física e moral, a garantia da liberdade e a autonomia do ser humano e age como um alicerce que serve de parâmetros para todo o ordenamento jurídico. Nota-se que o art. 1.641, II, do Código Civil afronta o referido princípio ao considerar a redução de discernimento dos indivíduos com base meramente na idade e submetê-los em uma espécie de tutela do Estado.

No contexto em questão, Paulo Lôbo (2008) destaca que essa imposição configura uma situação que viola o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, por restringir sua autonomia como indivíduos e constrangê-los, além de estabelecer limitações ao contrair matrimônio, uma restrição que não possui amparo na Constituição.

Da mesma forma, Flávio Tartuce (2022) esclarece que a imposição do referido regime de bens aos maiores de 70 anos é uma tutela estatal ao idoso, considerando-os como possíveis vítimas de relacionamentos baseados em interesses meramente financeiros. Ele ainda argumenta que a aplicação deste regime não parece priorizar o bem-estar do idoso, mas sim o interesse de seus herdeiros, que por muitas vezes aguardam com expectativa o falecimento do idoso para receber sua parcela da herança.

Da mesma maneira, o princípio da autonomia da vontade está intrinsecamente relacionado à capacidade de uma pessoa tomar suas próprias decisões com base em suas próprias vontades e ser a titular de suas escolhas. Esse princípio tem sua importância apontada por Flávio Tartuce (2024) que destaca que a autonomia privada se estende além do âmbito contratual, abrangendo também o contexto familiar. Ele ressalta que a escolha de com quem se relacionar afetivamente, seja para namorar, noivar, estabelecer uma união estável ou se casar, é uma manifestação clara da autonomia privada.

No contexto matrimonial, artigo 1.639 do Código Civil garante aos nubentes a liberdade de escolha dos regimes de bens que melhor se adequem às suas necessidades e vontades. Entretanto, o artigo 1.641, II, do Código Civil estabelece o regime de separação legal de bens obrigatório para pessoas maiores de 70 anos. É evidente a interferência do Estado na autonomia privada, uma vez que os nubentes podem manifestar interesse por um dos regimes de bens previstos em lei, mas será vedado aos septuagenários. É clara a limitação na autonomia da vontade dos maiores de 70 anos, baseada meramente em critérios temporais.

Por fim, o princípio da igualdade é um direito fundamental consagrado na Constituição Federal de 1988 em seu art. 5º que diz: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade (...)”.

Por certo, aos maiores de 70 anos são assegurados de forma constitucional a igualdade aos demais cidadãos, sendo vedada qualquer discriminação. Partindo disso, a imposição do regime objeto de estudo fere a igualdade ao impor com base unicamente na idade um regime de bens.

Essas análises destacam a complexidade da problemática, evidenciando a importância de encontrar um equilíbrio cauteloso entre a preservação dos direitos individuais e a proteção dos maiores de 70 anos.

Partindo disso, é importante pormenorizar os interesses mencionados. É o que se passa a fazer nos tópicos seguintes.

3 CONTROVÉRSIAS EM TORNO DA APLICAÇÃO DO REGIME DE SEPARAÇÃO LEGAL DE BENS

Esta seção tem como propósito elucidar o embate central relacionado ao tema investigado. Inicialmente, serão expostos os fundamentos que sustentam a aplicação do regime de separação legal de bens para os indivíduos com mais de 70 anos. Posteriormente, serão delineados os argumentos que se opõem a essa aplicação. Concluindo a seção, será abordado de forma sucinta o posicionamento do Supremo Tribunal Federal até a decisão proferida no Tema 1236. A análise desse embate proporcionará uma compreensão mais clara do problema abordado nesta pesquisa.

3.1 ARGUMENTOS FAVORÁVEIS A APLICAÇÃO DO REGIME DE SEPARAÇÃO LEGAL DE BENS AOS MAIORES DE 70 ANOS

O estudo do tema proposto perpassa pela colisão de interesses existentes. De um lado, percebe-se o interesse dos cônjuges em contraírem matrimônio sob o regime de sua escolha, sem uma imposição estabelecida pelo Estado, como ocorre na restrição imposta aos maiores de 70 anos em razão do art. 1.641, II do Código Civil e, de outro lado, a imposição do referido regime sendo entendido sob a ótica protetiva, conforme sustenta alguns doutrinadores.

Nesse contexto, é relevante examinar os argumentos favoráveis à aplicação do regime de separação legal de bens aos maiores de 70 anos. Argumenta-se que essa imposição tem como objetivo proteger os interesses patrimoniais dos cônjuges, especialmente daqueles em idade avançada, evitando possíveis vulnerabilidades e prejuízos financeiros. Nessa perspectiva, o regime de separação legal de bens seria uma medida cautelar que visa resguardar o patrimônio individual dos cônjuges, garantindo uma maior segurança jurídica nas relações matrimoniais.

Neste sentido, o autor Carlos Roberto Gonçalves (2020, p. 147) defende a imposição do regime de separação legal de bens como forma de caráter protetivo e minimiza suas possíveis restrições, veja:

A restrição é eminentemente de caráter protetivo. Objetiva obstar à realização de casamento exclusivamente por interesse econômico. O Código Civil de 1916 impunha o regime da separação somente ao homem com mais de sessenta anos. Para a mulher, o limite de idade era cinquenta anos. O atual diploma estabelece a idade de setenta anos para todas as pessoas, sem distinção de sexo, observando a isonomia constitucional.

Pode-se notar, a partir da definição apresentada que o autor defende a imposição do regime de separação legal de bens, destacando seus benefícios em proteger indivíduos vulneráveis de relações matrimoniais baseadas primordialmente em interesses financeiros. Este posicionamento reflete uma abordagem protetiva, buscando assegurar a integridade patrimonial e os direitos dos cônjuges em situações que possam envolver desequilíbrios ou riscos econômicos no âmbito conjugal.

No mesmo sentido, o autor Washington de Barros Monteiro (2020) explica que é fundamental ressaltar que a liberdade, assegurada pela Constituição Federal em diversos

dispositivos do artigo 5º, representa a capacidade de agir conforme desejado dentro dos limites estabelecidos pela legislação. Assim, as restrições à liberdade individual são estabelecidas por várias normas jurídicas, especialmente no âmbito do direito de família. Estas vão desde os impedimentos para o casamento, que proíbem a união de determinadas pessoas, conforme estabelecido no artigo 1.521, I a VII, até a obrigatoriedade da fidelidade, que restringe a liberdade sexual fora do matrimônio, conforme o artigo 1.566, I, ambos do Código Civil. É crucial enfatizar que o direito de família não pode permitir que casamentos sejam celebrados unicamente por interesses financeiros, prejudicando o cônjuge idoso e seus familiares.

Inquestionavelmente, o autor ao defender sua tese de apoio ao regime de bens, se esbarra nas teses contrárias que é a defesa da liberdade dos septuagenários para deliberar sobre a escolha do regime de bens que melhor desejar. É clara a necessidade do autor de relativizar o princípio da liberdade para priorizar os interesses de seus familiares.

Esta tensão entre a proteção patrimonial e a liberdade individual é um dos pontos centrais do debate sobre a imposição do regime de separação legal de bens para maiores de 70 anos. Enquanto alguns doutrinadores argumentam em favor da proteção dos idosos contra possíveis abusos e prejuízos financeiros, outros veem essa imposição como uma restrição injustificada à liberdade individual e à autonomia da vontade dos cônjuges.

Ao avançar na análise deste estudo, será apresentada uma discussão sobre os argumentos contrários à aplicação do regime de separação legal de bens aos maiores de 70 anos, a fim de proporcionar uma visão abrangente e fundamentada sobre o tema em estudo.

2.2 ARGUMENTOS CONTRÁRIOS A APLICAÇÃO DO REGIME DE SEPARAÇÃO LEGAL DE BENS AOS MAIORES DE 70 ANOS

Em sentido oposto ao que foi abordado no tópico anterior, é relevante examinar os argumentos contrários à aplicação do regime de separação legal de bens aos maiores de 70 anos.

Paulo Luiz Netto Lobo (2024, p. 157), traz uma reflexão importante sobre a violação aos princípios constitucionais que a imposição ao regime de separação legal de bens traz:

Entendemos que essa hipótese é atentatória ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, por reduzir sua autonomia como pessoa e constrangê-lo a tutela reducionista, além de estabelecer restrição à liberdade de contrair matrimônio, que a CF/1988 não faz. Consequentemente, é inconstitucional esse ônus por ser incompatível com os arts. 1º, III, 5º, I e X, e 226 da CF/1988.

Sob a ótica do referido autor, a imposição do regime de separação legal de bens aos septuagenários deve ser pensada levando em consideração os princípios fundamentais que regem a dignidade da pessoa humana e a liberdade individual consagrados na Constituição Federal de 1988. A restrição imposta pelo art. 1.641, II do Código Civil pode ser interpretada como uma intervenção estatal excessiva na esfera privada dos indivíduos, limitando sua capacidade de autodeterminação e decisão sobre questões patrimoniais no âmbito conjugal.

Além disso, a imposição deste regime pode gerar uma desconsideração das particularidades individuais de cada casal, não permitindo uma análise mais contextualizada das relações e das necessidades específicas que envolvem a união matrimonial dos septuagenários.

No mesmo sentido, o autor Flávio Tartuce (2022) declara que a disposição que estabelece a obrigatoriedade do regime de separação total de bens com base na idade dos cônjuges é claramente inconstitucional, pois viola o princípio da dignidade da pessoa humana, um dos pilares fundamentais da República, conforme estipulado no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal. Além disso, o argumento de proteção patrimonial dos herdeiros não se justifica, uma vez que a acumulação de patrimônio deve ser fruto do próprio esforço e não uma expectativa de herança.

Os argumentos abordados pelos referidos autores levam em conta aspectos importantes como o desrespeito a Constituição Federal ao comprometer a autonomia e liberdade de escolha dos indivíduos e ressalta que a proteção patrimonial dos herdeiros não deve ser um motivo suficiente para restringir os direitos dos cônjuges idosos.

Ora, é importante mencionar que essa rigidez legislativa imposta aos septuagenários pode reforçar estigmas e preconceitos sobre a capacidade dos idosos de administrar seus próprios patrimônios e vidas de forma independente. Portanto, essa

imposição não apenas viola direitos constitucionais, mas também perpetua concepções paternalistas desalinhadas com a realidade.

Quando uma norma jurídica confronta os princípios constitucionais, em particular os da dignidade da pessoa humana e da liberdade, sua incompatibilidade com a Constituição Federal se evidencia. Diante desse cenário, a declaração de inconstitucionalidade torna-se necessária para preservar a integridade e a coerência do ordenamento jurídico em conformidade com os preceitos constitucionais.

Partindo desse pressuposto, torna-se fundamental detalhar os interesses em questão. No tópico subsequente, exploraremos com maior profundidade o entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca da aplicabilidade e constitucionalidade do regime de separação legal de bens quando impostos aos septuagenários.

2.3 O ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Diante das divergências jurídicas e doutrinárias acerca da aplicação do regime de separação legal de bens aos maiores de 70 anos, é fundamental explorar o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre o tema.

Historicamente, até a decisão do Tema 1236, o Supremo Tribunal Federal orientava-se pela aplicação da Súmula 377, já tratada com riqueza de detalhes na seção 2.2 do presente artigo. Esta súmula estabelece que, no regime de separação legal de bens, os bens adquiridos durante o casamento são comunicáveis, efetivamente convertendo o regime de separação em uma espécie de comunhão parcial de bens. Essa interpretação jurisprudencial buscou atenuar os efeitos rigorosos do regime de separação legal de bens, visando proteger os interesses dos cônjuges, especialmente aqueles que decidem contrair matrimônio após alcançarem os 70 anos de idade.

No entanto, a imposição deste entendimento pelo STF gerou debates e controvérsias, uma vez que confronta diretamente com o disposto no artigo 1.641, II do Código Civil, que estabelece a obrigatoriedade do regime de separação legal de bens para os septuagenários. Esta aparente contradição entre a jurisprudência e a legislação levanta questionamentos sobre a constitucionalidade e a aplicabilidade efetiva do regime de separação legal de bens aos cônjuges idosos. Diante deste cenário, se a Suprema Corte possui entendimento de que a imposição legislativa possa ir de encontro aos princípios da

Constituição Federal com a regulação da Súmula 377, a saída mais viável seria a declaração de inconstitucionalidade da norma. Essa decisão preservaria a integridade e a coerência do ordenamento jurídico, assegurando a harmonização entre os princípios constitucionais e a legislação infraconstitucional.

Assim, na próxima seção, dedicaremos nossa análise ao posicionamento atual do Supremo Tribunal Federal em relação à matéria, especialmente após a decisão do Tema 1236, buscando compreender como a Suprema Corte tem interpretado e aplicado os princípios constitucionais envolvidos na temática.

4 IMPLICAÇÕES LEGAIS DO CASO

Esta seção tem como propósito elucidar as implicações legais relacionadas ao tema de pesquisa. Inicialmente, será abordado o Tema 1236 e os desdobramentos decorrentes da recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal. Na sequência, serão destacados os principais aspectos que evidenciam as limitações da decisão do STF na resolução do problema em análise. Concluindo, será realizada uma análise crítica do Projeto de Lei nº 189/2015, que propõe a revogação do inciso II do art. 1.641 do Código Civil. Mediante essa análise aprofundada, será possível compreender de maneira mais abrangente a complexidade do problema tratado nesta pesquisa.

4.1 TEMA 1236: IMPACTOS DA RECENTE DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O Tema 1236 do Supremo Tribunal Federal teve origem em uma ação que versava sobre um inventário, onde se debatia o regime de bens aplicável a uma união estável iniciada quando um dos cônjuges já tinha idade superior a 70 anos. Em sua decisão, o magistrado argumentou a inconstitucionalidade do regime de separação legal de bens para maiores de 70 anos, sob o fundamento de que sua imposição violaria o princípio da dignidade da pessoa humana. Entretanto, o Tribunal de Justiça de São Paulo reformou essa decisão, optando por aplicar à união estável o regime de separação legal de bens. Nesse sentido, o acórdão sustentou que esse regime visa resguardar os herdeiros e os

próprios cônjuges de idade avançada de possíveis prejuízos decorrentes de interesses financeiros.

Com a reforma da decisão, a companheira interpôs Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 1309642 perante o Supremo Tribunal Federal. O objetivo principal desse recurso era questionar a constitucionalidade do regime de separação legal de bens aplicável aos maiores de 70 anos. A parte recorrente argumentou que essa imposição viola princípios constitucionais, especialmente o da dignidade da pessoa humana e da igualdade, e busca resguardar a autonomia e os direitos dos cônjuges, independentemente da idade. O recurso trouxe à tona um debate fundamental sobre a aplicabilidade e a constitucionalidade desse regime, colocando em pauta a proteção dos direitos individuais no âmbito das relações familiares.

O julgamento do Tema 1236 ocorrido em 01 de fevereiro de 2024 negou o recurso da companheira e manteve a decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo onde argumenta a constitucionalidade do artigo 1.641, II do Código Civil e firmou a seguinte tese: “Nos casamentos e uniões estáveis envolvendo pessoa maior de 70 anos, o regime de separação de bens previsto no artigo 1.641, II, do Código Civil, pode ser afastado por expressa manifestação de vontade das partes mediante escritura pública.”

A recente decisão da Suprema Corte frustra as expectativas de alguns doutrinadores que esperavam a declaração da inconstitucionalidade do regime de separação legal de bens quando aplicadas aos septuagenários. A interpretação contrária à declaração de inconstitucionalidade evidencia a complexidade e a diversidade de entendimentos. Com isso, trago alguns trechos dos votos dos Ministros da Suprema Corte que embasam a decretação de inconstitucionalidade do dispositivo.

A Ministra Cármen Lúcia (2024, p. 158) em seu voto critica a imposição do regime de separação legal de bens como forma de proteger o patrimônio para os herdeiros, veja:

Até porque a vida não pode ser sofrimento, menos ainda no momento em que já se batalhou, já se labutou, se constrói alguma coisa, mas então quem nem cuida, quem nem comparece, quem nem visita, pressupõe que aquilo lhe pertence. Não há herança de pessoa viva, a não ser dos valores e exemplos que pai e mãe podem deixar. E mais, o pai e a mãe também são mulheres e homens com todo o direito de serem felizes até o final.

Já o Ministro Luiz Fux (2024, p. 144) argumenta o excesso de interferência do Estado na autonomia dos septuagenários veja:

Não cabe ao Estado efetuar escolhas de vida em função da idade avançada do cidadão, devendo atuar com deferência à autonomia da vontade dos idosos. A obrigatoriedade do regime de separação obrigatória, ao contrair matrimônio pelos maiores de 70 anos de idade, consiste em uma presunção relativa de incapacidade em razão da idade, já que o legislador presume que, após aos 70 anos, aquele indivíduo não possui discernimento para eleger o melhor regime jurídico de bens ao se casar.

Pode-se notar, a partir da definição apresentada, que os argumentos trazidos pelos ilustres ministros não se alinham com a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal, na qual mantém a constitucionalidade do regime de separação legal de bens aos septuagenários. Ora, se há clara interferência do Estado na autonomia desses indivíduos e óbvia discriminação etária, indubitavelmente o dispositivo deveria ser inconstitucional.

Partindo desse pressuposto, no tópico subsequente, exploraremos com maior profundidade a insuficiência da decisão do Supremo Tribunal Federal que manteve a constitucionalidade do artigo 1.641, II do Código Civil de 2002.

4.2 A INSUFICIÊNCIA DA DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA A RESOLUÇÃO DO PROBLEMA

A análise da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito do Tema 1236 revela aspectos que suscitam discussões acerca da efetividade na resolução do problema relacionado à imposição do regime de separação legal de bens aos maiores de 70 anos. Neste contexto, esta seção tem como propósito examinar criticamente a abordagem adotada pela Suprema Corte, identificando eventuais lacunas e limitações que se apresentam na solução desta questão jurídica. Por meio de uma análise detalhada dos fundamentos apresentados no julgamento, pretende-se destacar a insuficiência da decisão do Supremo Tribunal Federal e as consequências decorrentes para a eficácia da proteção dos direitos individuais dos cônjuges idosos.

Em entrevista concedida no dia 7 de fevereiro de 2024, intitulada 'A Decisão do STF - Como fica o Regime da Separação Obrigatória?', a renomada autora Maria Berenice Dias argumentou que a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal representou uma flexibilização da imposição do regime de separação legal de bens aos septuagenários. No entanto, ela ressaltou que essa flexibilização foi insuficiente, pois o dispositivo em questão apresenta flagrante inconstitucionalidade.

De forma similar, o Doutor em Direito Civil João Aguirre expressou em entrevista que a decisão do Supremo Tribunal Federal foi contraditória. Ele enfatizou que o propósito do Tema 1236 era determinar a constitucionalidade ou inconstitucionalidade do dispositivo em questão, mas que a decisão acabou por não esclarecer este ponto. Na verdade, transformou um regime obrigatório em facultativo, o que, segundo Aguirre, vai de encontro ao próprio conceito de obrigatoriedade, pois implica em uma imposição ao invés de uma escolha livremente realizada.

É importante recordar que a Constituição Federal de 1988 detém uma força normativa incontestável, que confere ao ordenamento jurídico uma base sólida, fundamentada nos princípios basilares que regem a sociedade. Dentro desse contexto, torna-se crucial que qualquer análise jurídica seja conduzida sob a perspectiva dos direitos fundamentais, primando pela valorização e respeito à dignidade da pessoa humana. Essa abordagem não apenas garante a harmonia e a coerência do sistema jurídico, mas também salvaguarda os direitos individuais e coletivos.

Nesse contexto, é crucial refletir sobre a predominância da Constituição Federal como norma que deve servir de exemplo para todas as demais leis infraconstitucionais. Diante da constatação de que o regime de separação legal de bens quando aplicáveis aos septuagenários apresenta flagrante inconstitucionalidade, uma vez que contraria princípios fundamentais presentes no texto constitucional, tais como a dignidade da pessoa humana e a autonomia da vontade, a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal revela-se insuficiente para resolver a questão em sua plenitude. Afinal, ao não declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo, a Suprema Corte não apenas deixa de cumprir seu papel de guardião da Constituição, mas também abre margem para a perpetuação de uma norma restritiva e patrimonialista que viola direitos e garantias fundamentais dos cidadãos, em especial os maiores de 70 anos.

A decisão do Tema 1236 nada fez além de permitir brechas para que uma norma com flagrante inconstitucionalidade continuasse em vigor. Ao invés de abordar diretamente a questão da legalidade e constitucionalidade do regime de separação legal de bens para os septuagenários, optou-se por uma interpretação que não resolveu efetivamente o problema em sua raiz. Esta decisão não apenas falhou em abordar a questão de forma substancial, mas também comprometeu a coerência e a eficácia do sistema jurídico, ao não oferecer uma resposta clara e definitiva diante de uma questão de

relevância constitucional e social. Ora, se essa imposição é legalmente questionável e constitui um equívoco legislativo, sua manutenção carece de justificativa.

Assim, evidencia-se que a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Tema 1236 revela-se insuficiente para resolver a problemática relacionada à imposição do regime de separação legal de bens aos maiores de 70 anos. A flexibilização realizada pela Suprema Corte não atende plenamente aos princípios constitucionais que regem o ordenamento jurídico brasileiro. A omissão em declarar a inconstitucionalidade do dispositivo em questão perpetua uma norma flagrantemente discriminatória.

Partindo desse pressuposto, torna-se fundamental entender o PL 189/2015 que pretende por meio de lei revogar o regime de separação legal de bens aos septuagenários.

4.3 ANÁLISE DO PL 189/2015 QUE PRETENDER REVOGAR O INCISO II DO ARTIGO 1.641 DO CÓDIGO CIVIL

Foram feitas buscas no site lexml.gov.br com a intenção de encontrar propostas legislativas sobre a imposição do regime de separação legal de bens aos septuagenários. Para tanto, foram selecionadas as seguintes palavras-chave: septuagenários; revogar; regime de separação legal de bens.

Foi encontrado o Projeto de Lei nº 189/2015 proposto pelo deputado Cléber Verde. Em síntese, o autor apresentou como justificativa do projeto a restrição da autonomia financeira dos indivíduos com mais de 70 anos, considerando-a uma violação da liberdade pessoal feita pelo Estado. Ele se apoia na Constituição, que proíbe a discriminação por idade para reforçar seu argumento. Além disso, destaca a incompatibilidade do regime de separação legal de bens com a humanização das relações familiares, pois ao tentar proteger os idosos, o Código Civil acaba por desrespeitar essa faixa etária, ao presumir que seus casamentos são motivados por interesse financeiro, e não pessoal. Alega ainda que sua imposição atribui ao idoso a condição de incapaz, atentando contra os princípios da isonomia, da liberdade, da autonomia privada e da dignidade da pessoa humana, uma vez que lhe veda a escolha do regime de bens no casamento, que, em regra, é de livre pactuação entre os nubentes.

Percebe-se que os motivos apresentados no projeto estão em sintonia com o problema investigado nesta pesquisa. Isso porque tanto o projeto de lei quanto o problema

em questão abordam a questão da autonomia e dos direitos fundamentais da pessoa idosa. O Projeto de Lei nº 189/2015 propõe revogar o artigo 1.641, II do Código Civil, justamente por considerar que a imposição do regime de separação legal de bens aos maiores de 70 anos configura um desrespeito do Estado à liberdade do indivíduo. Essa preocupação com a preservação da autonomia e da liberdade das pessoas idosas está alinhada com o cerne do problema investigado, que questiona se a imposição desse regime contraria os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da liberdade.

Em relação ao texto do projeto, é importante considerar os pontos positivos e os pontos que precisam ser aperfeiçoados. Como pontos positivos, ressalta-se que o projeto de lei demonstra uma visão humanitária em relação aos maiores de 70 anos, reconhecendo sua capacidade plena de deliberar sobre os atos da sua vida civil. Ao buscar revogar o art. 1.641, II do Código Civil, o projeto enfatiza a importância de garantir a dignidade plena dessas pessoas, reconhecendo que a imposição pode representar uma violação dos direitos fundamentais da pessoa idosa. Ao enxergar somente a revogação dessa norma como uma solução para assegurar a autonomia e a dignidade dos maiores de 70 anos, o projeto demonstra uma abordagem cuidadosa e sensível em relação a essa questão.

Por outro lado, é necessário considerar que há espaço para aperfeiçoamento. Por exemplo, observa-se um ponto crítico relacionado à possibilidade de alteração dos regimes de bens por parte dos cidadãos que, porventura, já estiverem casados no regime de separação legal de bens. Embora o projeto estabeleça essa prerrogativa em virtude da inconstitucionalidade do referido regime, há um risco significativo caso haja a possibilidade de alteração do regime de bens para cidadãos já casados no regime de separação legal de bens, o que pode causar significativa insegurança jurídica. Essa mudança pode gerar disputas jurídicas complexas, especialmente quando terceiros de boa-fé, que realizaram transações ou estabeleceram relações contratuais baseadas no regime de bens vigente, podem ser negativamente afetados. Esta situação pode criar um ambiente de desconfiança, violando princípios fundamentais como a segurança jurídica e a boa-fé, que garantem estabilidade nas relações jurídicas e de atos perfeitos. Embora a intenção de permitir tais mudanças vise promover a autonomia individual, é crucial implementar alterações no texto legislativo para mitigar os riscos de insegurança jurídica.

Ao analisarmos a melhor solução para o problema de pesquisa, é fundamental considerar ambas as alternativas que visam garantir a autonomia dos septuagenários: a aprovação do Projeto de Lei nº 189/2015 e a declaração de inconstitucionalidade do regime de separação legal de bens, conforme discutido no Tema 1236. A declaração de inconstitucionalidade produziria efeitos *ex tunc*, retroagindo ao momento da ocorrência que originou o processo. Essa retroatividade poderia gerar significativa insegurança jurídica, afetando casamentos realizados sob o regime de separação legal de bens, desestabilizando acordos patrimoniais estabelecidos e criando incertezas para cônjuges e terceiros envolvidos em relações patrimoniais. Tais consequências poderiam comprometer a previsibilidade e a estabilidade do sistema jurídico.

Em contrapartida, a aprovação do PL 189/2015, que revoga o artigo 1.641, II, do Código Civil, teria efeito *ex nunc*, aplicando-se somente para o futuro. Essa abordagem evita a retroatividade e, portanto, preserva a segurança jurídica dos atos e acordos patrimoniais já consolidados. Além disso, o projeto de lei permite que os septuagenários possam, respeitando sua autonomia, optar pela alteração do regime de bens conforme suas vontades e necessidades. Esta flexibilidade adicional assegura que os indivíduos não sejam injustamente penalizados por uma legislação que, a partir da aprovação do projeto de lei, será reconhecida como inadequada para a proteção dos direitos fundamentais.

Considerando esses pontos, a aprovação do Projeto de Lei nº 189/2015, mesmo apresentando aspectos críticos se mostra a solução mais equilibrada e eficaz. Ela respeita a autonomia dos septuagenários, promove a adaptação da legislação a realidade e evita os riscos de insegurança jurídica associados a uma declaração de inconstitucionalidade retroativa. Portanto, a aprovação deste projeto de lei seria a melhor saída para harmonizar a proteção dos direitos dos idosos com a estabilidade do ordenamento jurídico.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa tratou sobre a imposição do regime de separação legal de bens aos septuagenários. O estudo se mostrou importante em razão da grande relevância deste tema, uma vez que o legislador brasileiro, ao elaborar o artigo 1.641, inciso II, do Código Civil, almejava alcançar a finalidade de coibir vantagens econômicas obtidas de maneira ilícita. Entretanto, o mencionado dispositivo presume a incapacidade dos septuagenários

para determinar seu próprio regime patrimonial, desconsiderando a plena capacidade destes indivíduos para deliberar sobre atos relacionados à sua vida civil.

No que diz respeito ao objetivo geral que era analisar se a imposição do regime de separação legal de bens aos septuagenários é compatível com os princípios constitucionais, em especial os princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana, pode-se afirmar que o resultado foi alcançado por meio das pesquisas ocorridas durante a elaboração do artigo. A análise criteriosa realizada revelou que a obrigação de adotar o regime de separação legal de bens para os maiores de 70 anos viola diretamente os princípios fundamentais estabelecidos na Constituição Federal, especialmente no que tange à igualdade de direitos. Ao restringir a autonomia dos indivíduos nessa faixa etária e presumir que seus casamentos são motivados por interesses patrimoniais, essa imposição representa uma afronta aos valores constitucionais que regem as relações familiares e a proteção dos direitos individuais.

Em relação aos objetivos específicos, o primeiro consistia em compreender a aplicação do regime de separação legal de bens aos septuagenários como medida de proteção patrimonial legítima ou como uma forma de discriminação etária. O resultado alcançado revelou que, embora o legislador tenha inicialmente justificado a medida como uma forma de proteger os idosos de possíveis interesses em seus patrimônios, na prática esse dispositivo acaba por tratar os idosos como incapazes sem qualquer comprovação, o que efetivamente fere a dignidade da pessoa humana e configura discriminação etária.

O segundo objetivo visava avaliar se a imposição do regime de separação legal de bens aos septuagenários era compatível com a Constituição Federal, especialmente no que diz respeito à proteção dos direitos patrimoniais e à autonomia das pessoas idosas. O resultado obtido revelou que o artigo 1.641, inciso II do Código Civil, não é compatível com a Constituição Federal, por configurar um dispositivo discriminatório que atinge a autonomia desses indivíduos.

Por fim, o terceiro objetivo tinha como propósito avaliar a recente decisão do Supremo Tribunal Federal que faculta o afastamento da imposição do regime de separação legal de bens aos maiores de 70 anos por manifestação de vontade das partes mediante escritura pública. O resultado dessa análise indicou que a decisão é insuficiente para resolver a problemática relacionada à imposição do referido regime aos

septuagenários, uma vez que não atende plenamente aos princípios constitucionais que regem o ordenamento jurídico brasileiro.

Diante disso, a hipótese levantada era a revogação do dispositivo ou a declaração da inconstitucionalidade do regime de separação legal de bens aos septuagenários, que foi confirmada.

Considerando o problema da pesquisa que consistia em investigar se a imposição do regime de separação legal de bens aos septuagenários configura uma potencial violação aos princípios constitucionais, tais como igualdade e dignidade da pessoa humana, pode-se chegar, à seguinte resposta: de fato, os resultados obtidos evidenciam uma potencial violação dos direitos desses indivíduos. Isso se deve aos motivos elencados na pesquisa, que apontam para a incompatibilidade do referido regime com os princípios constitucionais mencionados. Assim, a análise realizada corrobora a hipótese de que essa imposição pode representar uma violação aos direitos fundamentais desses indivíduos.

Como proposta para efetivar a solução do problema, sugere-se que seja aprovado o Projeto de Lei nº 189/2015, que revoga o regime de separação legal de bens para os indivíduos maiores de 70 anos, no entanto, deve-se observar as ressalvas mencionadas anteriormente na seção 4.3 deste artigo. A solução encontrada é a aprovação do projeto, haja vista que a declaração de inconstitucionalidade não ocorreu pelo Supremo Tribunal Federal no Tema 1236. Assim, essa medida se apresenta como a solução mais viável para corrigir essa questão e garantir a proteção dos direitos fundamentais dos cidadãos idosos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei nº 189 de 04 de fevereiro de 2015*. Revogar o inciso II do art. 1.641 da Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002 com redação dada pela Lei nº 12.344 de 9 de dezembro de 2010. Brasília: Câmara dos Deputados, 2015. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=945886>. Acesso em: 14 maio 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o *Código Civil*. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça. Informativo nº 723*. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, [2022]. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=377&oper#:~:text=A%20Segunda%20Se%C3%A7%C3%A3o%20do%20STJ.858%2FMG%2C%20Rel.> Acesso em: 07 abr. 2024

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 1309642*. Recorrente: Maria Cecília Nispeche da Silva. Recorrido: Sonia Maria Rayes Pereira. Relator: Min. Luís Roberto Barroso. Brasília, DF, 2024.

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 377*. No regime de separação legal de bens comunicam-se os adquiridos na constância do casamento. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, [1964]. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=4022>. Acesso em: 07 abr. 2024.

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal. Tema nº 1236*. Nos casamentos e uniões estáveis envolvendo pessoa maior de 70 anos o regime de separação de bens previsto no artigo 1.641 II do Código Civil pode ser afastado por expressa manifestação de vontade das partes mediante escritura pública. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, [2024]. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15365774108&ext=.pdf>. Acesso em: 13 maio 2024..

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito de família*. 6ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p.257.

DIAS, Maria Berenice. *O amor não tem idade*. Rio Grande do Sul: mariaberenice, 2005.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Sinopses Jurídicas v. 02 - Direito Civil - Direito de Família*. 23ª ed. Editora Saraiva, 2020. Disponível em: Minha Biblioteca.

IBDFAM. *A decisão do STF – Como fica o regime de separação obrigatória?*

YouTube, 07 de fevereiro de 2024. Disponível em:

<https://www.youtube.com/watch?v=xBDQoY6ScbU>. Acesso em: 13 maio 2024

LÔBO, Paulo. *Direito civil: famílias*. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 299.

LÔBO, Paulo. *Direito civil: famílias*. v. 5. 14ª ed. Editora Saraiva, 2024. Disponível em: Minha Biblioteca.

Ministério do Desenvolvimento e Assistência Social, Família e Combate à Fome. *Nota Informativa nº 05/2023. Envelhecimento e o direito ao cuidado*. Brasília – DF. Dez. 2023.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil. Direito de família*. 37ª ed. rev. e atual. por Regina Beatriz Tavares da Silva. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2004.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *A Família Democrática*. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/assets/upload/anais/31.pdf>. Acesso em: 23 março 2024.

NADER, Paulo. *Curso de direito civil: direito de família*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

TARTUCE, Flávio et al. *Código Civil Comentado – Doutrina e Jurisprudência*. 4ª ed. Forense, 2022. p. 1.426.

TARTUCE, Flávio. *Direito Civil: Direito de Família - Vol. 5*. 17ª ed. Grupo GEN, 2022. Disponível em: Minha Biblioteca.

TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil. Volume Único*. 14ª ed. Grupo GEN, 2024. Disponível em: Minha Biblioteca.