

**FACULDADE SANTO ANTÔNIO DE PÁDUA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**Wesley de Paula Alvim
Ryan Reiff Costa Stopelli**

**OBRIGATORIEDADE DO REGIME
DE SEPARAÇÃO DE BENS A PARTIR DOS 70 ANOS**

**Santo Antônio de Pádua/ RJ
2024**

**Wesley de Paula Alvim
Ryan Reiff Costa Stopelli**

**OBRIGATORIEDADE DO REGIME
DE SEPARAÇÃO DE BENS A PARTIR DOS 70 ANOS**

Trabalho de conclusão de curso apresentado à
Faculdade Santo Antônio de Pádua como
requisito para a obtenção de grau de Bacharel
em Direito.

Aprovado em: ___/___/___

BANCA EXAMINADORA

Prof. Victor Luz Santagada, Mestre – FASAP.

Prof. Fabiano da Silva Abreu, Mestre – FASAP.

Prof. Leonardo da Costa Bifano, Mestre –
FASAP.

Santo Antônio de Pádua/RJ
2024

OBRIGATORIEDADE DO REGIME DE SEPARAÇÃO DE BENS A PARTIR DOS 70 ANOS

MANDATORY SEPARATION OF PROPERTY REGIME FROM THE AGE OF 70

PAULA, Wesley Alvim de.

Graduando do curso de Direito da Faculdade Santo Antônio de Pádua (FASAP);

Email: wesleypalma221@gmail.com

REIFF, Ryan Costa Stopelli.

Graduando do curso de Direito da Faculdade Santo Antônio de Pádua (FASAP);

Email: ryanreiffcostastopelli@gmail.com

Resumo

O presente trabalho tem como objetivo maior destacar se as implementações da imposição do regime de separação obrigatória de bens encontram-se alinhadas com a constituição. Está previsto no artigo 1.641, inciso II, do Código Civil de 2002, que na união entre 2 pessoas onde ambos ou apenas um tem idade superior a 70 anos, tornando obrigatório a separação total de bens. É levantada diversas discussões sobre este tema nas doutrinas. Principalmente em relação aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, igualdade e liberdade, sendo levado também em consideração os princípios do direito de família, tal como a liberdade de escolha. Uma das principais discussões é a da capacidade civil do idoso, pois a lei acaba impondo uma restrição apenas pela idade dos nubentes e não da sua capacidade mental. Esse estudo traz consigo os direitos dos idosos na escolha do seu regime de bens, dada a restrição de tal imposição, buscando explicar também os diferentes tipos de regime de bens existentes no ordenamento jurídico. Foi dado foco aos argumentos que apontam a total inconstitucionalidade trazida com a imposição da separação obrigatória aos idosos.

Palavras-chave: Casamento. Regime de bens do casamento. Separação obrigatória de bens. Idoso. Código Civil

Abstract

The main objective of this paper is to highlight whether the implementation of the mandatory separation of assets regime is in line with the constitution. It is provided for in article 1,641, section II, of the Civil Code of 2002, that in the union between 2 people where both or only one is over 70 years old, total separation of assets is mandatory. Several discussions on this topic are raised in the doctrines. Mainly in relation to the

constitutional principles of human dignity, equality and freedom, also taking into consideration the principles of family law, such as freedom of choice. One of the main discussions is that of the civil capacity of the elderly, since the law ends up imposing a restriction only on the age of the spouses and not on their mental capacity. This study addresses the rights of the elderly in choosing their property regime, given the restriction of such imposition, also seeking to explain the different types of property regimes existing in the legal system. The focus was on the arguments that point to the total unconstitutionality brought about by the imposition of mandatory separation on the elderly.

Keywords Marriage. Marital property regime. Mandatory separation of property. Elderly. Civil Code.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem o intuito de trazer uma análise sobre a imposição do regime de separação de bens dos idosos com idade superior a 70 anos, como previsto no artigo 1641, II do Código Civil de 2002.

É perceptível que ao decorrer do tempo os idosos estão tendo suas vidas prologadas, devido aos avanços tecnológicos, que auxilia os profissionais da medicina para o cuidado minucioso dos idosos, diante disto, é possível enxergar que a cada dia que passa a população torna-se mais idosa, devendo assim ser dado o devido valor e reconhecimento para estes. Com isso é importante se observar a influência do tema acima proposto na liberdade e dignidade do idoso, que são princípio muito importantes para todos.

Na atualidade no ordenamento jurídico existem 4 (quatro) tipos de regimes de bens: Comunhão parcial (art. 1641 CC), separação de bens voluntária (art. 1687 do CC) ou obrigatória (art. 1641, II CC), comunhão universal de bens (art. 1667 CC) e participação final nos aquestos (art. 1672 do CC). Além destes é possível encontrar a união estável que a partir do momento que segue todos os requisitos e é reconhecida e torna-se um regime de bem.

Ao decorrer do artigo será basicamente mostrado os direitos dos idosos na escolha de seu regime de bens. Não se pode deixar de explanar sobre a Súmula 337 do STF e sua aplicabilidade em face ao regime obrigatório de bens, bem como, algumas mudanças trazidas pela recente decisão da desobrigação de tal imposição.

1. A IMPOSIÇÃO DO REGIME DE SEPARAÇÃO DE BENS AOS IDOSOS COM MAIS DE 70 ANOS

Pode-se conceituar o casamento como um acordo feito entre ambos os cônjuges de forma consensual, no qual um homem e uma mulher, através de sua livre vontade, reconhecem publicamente a sua união diante do poder público. Este ato formaliza a constituição de uma nova entidade familiar, oferecendo não apenas um vínculo afetivo, mas também um conjunto de direitos e deveres mútuos. Um aspecto fundamental dessa união é a escolha do regime de bens, que pode variar conforme as preferências do casal, desde que não haja nenhum impedimento legal (NERY; JUNIOR, 2020, p.01).

Essa união se reveste de extrema importância, pois não só assegura os direitos e expectativas de cada um dos cônjuges, mas também proporciona a base necessária para sustentar o futuro da prole que possam vir a ter. Ao se casarem, os cônjuges estão construindo um lar, que exige segurança e estabilidade, tanto emocional quanto financeira. Dito isso, é nítido que a união entre o casal, por meio do casamento, traz a eles a autonomia de firmar um pacto antenupcial. Dessa forma, têm a liberdade de escolher não apenas o seu regime de bens, mas também outras decisões relevantes que influenciarão seu futuro matrimônio, como questões relacionadas à administração de recursos, responsabilidades patrimoniais e até mesmo a organização da convivência familiar (NERY; JUNIOR, 2020, p.01).

Nesse sentido, a escolha consciente desse pacto garante que ambos os cônjuges possam planejar e estruturar suas vidas em conjunto, respeitando suas individualidades e promovendo uma convivência harmoniosa. Assim, o casamento se estabelece como um instrumento não apenas de amor e compromisso, mas também como um mecanismo jurídico que protege os interesses de ambas as partes envolvidas (NERY; JUNIOR, 2020, p.01).

Na época atual em razão da grande evolução, pode-se conceituar o casamento pela união de duas pessoas visando formar família. Tal junção é aprovada e regulamentada pelo Estado e é formada perante o amor e o afeto entre o casal, sendo estes de sexo distinto ou não (TARTUCE, 2023, p. 43).

1.1 Sobre os Regime de Bens

1.1.1 Regime Da Separação de Bens Voluntária ou Obrigatória

O Regime de separação total dos bens: é aquele em que cada cônjuge cuida e administra seus bens, não havendo comunicação, sejam eles presentes ou futuros. Tantos os bens, quanto as dívidas. O art. 1.687. Estipulada a separação de bens, estes permanecerão sob a administração exclusiva de cada um dos cônjuges, que os poderá livremente alienar ou gravar de ônus real". (BRASIL, 2002)

Sendo assim, a legislação estabelece mecanismos eficazes para controlar e regular atividades consideradas indesejadas, atuando como forma de cumprimento das normas e garantindo a ordem social. Quando há desobediência às leis e legislações específicas, são aplicadas punições que visam coibir comportamentos inadequados e proteger os direitos dos cidadãos. No que diz respeito ao regime de bens exigido pela lei, existem três maneiras de se determinar a obrigatoriedade desse regime. A primeira maneira refere-se aos nubentes que possuem idade superior a 70 anos, criterioso para assegurar que a decisão de contrair matrimônio seja feita de maneira consciente e ponderada, considerando as implicações desse compromisso (LÔBO, 2023, p.158 e159).

A segunda maneira abrange casos de pessoas que necessitam de uma decisão judicial antes de poderem formalizar a união, garantindo que condições adequadas sejam atendidas e protegendo, assim, o interesse das partes envolvidas. Por fim, a terceira possibilidade ocorre quando os nubentes não observam ou ignoram as causas suspensivas que podem limitar ou impedir a realização do casamento; essas causas são estabelecidas para assegurar um prazo fixo ou condições específicas que devem ser cumpridas, contribuindo para que a união seja realizada de maneira correta, segura e legal. Dessa forma, esses mecanismos legais não apenas regulam a união dos cônjuges, mas também visam proteger o bem-estar dos envolvidos e promover a estabilidade nas relações familiares (LÔBO, 2023, p.158 e159).

Na separação legal de bens, como o próprio nome já deixa claro, trata-se é uma separação imposta através da lei, onde há a possibilidade de aplicação da Súmula 377 do STF, que diz: o acervo total do patrimônio adquirido durante a comunhão é comunicável, principalmente quando o outro companheiro ajudou para a aquisição deste, com isso ocorre basicamente uma mudança automática no regime

de bens, buscando evitar o enriquecimento ilícito. Apesar de haver doutrinas que venham a sugerir que o código civil de 2002 afastou a aplicação dessa súmula, os motivos para sua criação ainda são relevantes e não foram afastados por essa legislação. Diante disso, pode ocorrer a alteração do regime obrigatório pelos cônjuges quando não existir mais a causa que deu ensejo a tal obrigação, lógico que isso ocorre com a devida motivação e autorização judicial (LÔBO, 2023, p.159).

Caso o casal entre em um acordo e decidam afastar a incidência da súmula 377, esses são capazes. Isso traria uma grande ampliação na ocorrência dos efeitos do regime de separação obrigatória, tornando-se essa uma separação absoluta, onde não haveria nenhuma comunicação de bens (TARTUCE, 2024, p.155).

1.1.2. Regime da Comunhão Universal de Bens

É chamado de comunhão universal de bens, o regime onde ocorre a comunicação de quase todo o acervo, tanto os que foram obtidos antes do casamento quanto os que foram depois irão fazer parte do patrimônio de ambos os cônjuges. Da mesma maneira, também constará como bens universais aqueles que foram adquiridos através de terceiros, seja por herança, doação ou legado, ou seja de qualquer título. Só não fará parte do acervo de ambos aqueles bens que possuírem cláusula de incomunicabilidade (LÔBO, 2023, p.173).

Cabe ressaltar, que nessa modalidade de união não são comunicadas a totalidade das dívidas adquiridas antes do casamento, somente será de responsabilidade de ambos às dívidas que tragam benefício para ambos, como por exemplo: um bem adquirido para moradia do casal após o matrimônio. portanto, caso a dívida seja contraída para benefício de apenas um dos cônjuges antes do casamento, esse terá a responsabilidade para com essa (LÔBO, 2023, p.173).

1.1.3. Regime da Participação Final nos Aquestos

É conhecido como regime de participação nos aquestos aquele em que os bens obtidos antes ou depois do matrimônio são privativamente do seu adquirente, onde não são comunicados após o casamento, ficando com a responsabilidade inerente a esse bem o seu próprio dono. Porém, é importante salientar que em caso de separação do matrimônio os bens são tidos como se estivessem na comunhão parcial

de bens. Resumindo, enquanto o casamento perdurar este será tratado como separação total de bens, onde cada proprietário terá controle total de seu bem, sem a administração e monitoramento do outro, podendo trocar, vender, onerar, etc. caso a união venha a se dissolver, os bens adquiridos após o casamento serão comunicados no patrimônio de ambos (LÔBO, 2023, p.176).

1.1.4. Regimes Legal Dispositivo e Parcial

Como Pontes Miranda afirma no âmbito da legislação, o regime legal dispositivo e o regime legal obrigatório são duas modalidades. O regime legal é aquele fixado por lei onde as partes não expressam suas intenções de forma clara e suficiente. Diante disso, esse modelo é fixado através de um acordo implícito. Já o regime legal como já foi explanado anteriormente é aquele em que a própria lei impõe, mesmo que os noivos tenham estipulado outro modelo no pacto antenupcial (MIRANDA Apud LÔBO; 2023, pág.158).

Caso os nubentes não venham a manifestar sua vontade no pacto antenupcial, subentende-se que estes optaram pela modalidade da comunhão parcial de bens (LÔBO; 2023, pág.158).

É muito importante lembrar que na previsão deste regime existe três parcelas de divisão de bens do casal, sendo elas: duas para os bens de cada um dos cônjuges e um para os bens comuns entre eles. O legislador busca escolher o regime que se considera mais benéfico para as devidas circunstâncias, apesar da liberdade concedida aos cônjuges, visando com isso atingir a aplicação para um número maior de casais (LÔBO, 2023, pág.158)

Nesse sentido, leciona o ilustríssimo professor Lôbo (2023) que a:

[...] adoção do princípio da igualdade deveria conduzir ao regime de separação, regime que assegura a autonomia recíproca dos cônjuges e tem o mérito da simplicidade. O regime conserva em cada um dos cônjuges a propriedade, a administração e o gozo exclusivo de todos os bens (LÔBO; 2023, p.158).

Em síntese, a adoção do princípio da igualdade no âmbito do direito de família, ao conduzir ao regime de separação de bens, promove uma relação mais equilibrada entre os cônjuges, assegurando a autonomia e a independência financeira de cada um. Esse regime não apenas simplifica a administração dos bens, mas também

garante que ambos os cônjuges mantenham a propriedade, a administração e o gozo exclusivo dos seus respectivos bens, contribuindo para uma convivência mais harmoniosa e respeitosa. Assim, a implementação desse princípio é fundamental para a construção de uma sociedade que valoriza a equidade nas relações familiares.

1.2. Sobre a União Estável

De acordo com a perspectiva legal, a união estável é reconhecida como uma entidade familiar, desde que sejam atendidas determinadas exigências para que essa relação seja validada perante a legislação. Em primeiro lugar, é essencial que o casal viva em coabitação de maneira pública e duradoura, comportando-se como se já estivessem formalmente casados, demonstrando assim a intenção de constituir uma família (LISITA, 2021, p. 01).

Embora a união não tenha sido formalizada por meio de um documento legal, alguns estudiosos a referem como um "casamento informal". Caso o casal decida formalizar essa relação, poderá fazê-lo comparecendo ao cartório de registro civil, onde a união será devidamente registrada. Esse reconhecimento legal proporciona aos parceiros uma série de direitos e deveres, contribuindo para a segurança jurídica da união estabelecida (LISITA, 2021, p. 01).

Como já foi explanado acima, para que seja considerada união estável certos pontos legais devem ser comprovados, tal união é reconhecida como família de acordo com o §3º artigo 226 da Constituição Federal do Brasil, assim, essa união deve ser incentivada e facilitada através das leis. O casal deve comprovar os requisitos necessários para que ocorra tal facilitação (BRASIL, 1988).

Para a comprovação de vivência entre o casal vários tipos de evidências podem ser declarados, alguns exemplos são fotos nas redes sociais, depoimentos de pessoas que conhecem o casal, declaração feita em cartório sobre a sua união, declaração de impostos fiscais e planos de saúde um dos outros e etc. É muito importante destacar que os requisitos que comprovam uma união estável incluem a publicidade da relação, a convivência contínua, a durabilidade da união, e a intenção de formar uma família, independentemente de haver filhos ou não (LISITA, 2021, p. 01).

2. A ANÁLISE DO DIREITO DOS IDOSOS NA ESCOLHA DO REGIME DE BENS: UMA AVALIAÇÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE

A carta magna de 1988 trouxe grandes alterações ao conceituar família, pode-se dizer que esta é um dos pilares fundamentais no direito civil e vem sendo constantemente evoluída, reconhecer a união estável é um grande exemplo dessa evolução. Além do mais, com intuito de proteger os direitos de todos, principalmente os dos vulneráveis, a constituição colocou a responsabilidade nas mãos das famílias, das comunidades e também do Estado (BRASIL, 1988).

Pode ser observado que em determinados casos, os idosos perdem a autonomia de escolherem o regime de bens que desejarem. Diante disso, a capacidade de decisão e a livre liberdade dos maiores de 70 anos, que são direitos essenciais garantidos através da lei, são diariamente violados. Esse suposto cuidado que é extremamente excessivo e pode trazer grandes limitações nas escolhas desses idosos, ao invés de realmente resguardar, como se pretende (LOPES, 2022, p. 02).

É muito importante entender e exaltar a função do idoso na sociedade, considerando tudo que já colaboraram para a sociedade. Cabe salientar, que envelhecer na grande maioria das vezes não significa ser vulnerável e indefeso. Os desejos e pretensões desses septuagenários devem ser respeitados considerando suas restrições. Todas as situações devem ser avaliadas minuciosamente, através das diversas ferramentas previstas em lei (LOPES, 2022, p. 02).

É interessante dizer que a imposição desse regime, visa assegurar o patrimônio do idoso e protege-los de uma possível fragilidade, pois teoricamente por estes serem idosos, teriam maior possibilidade de caírem em golpes de pessoas “mal-intencionadas” afetando assim a sua subsistência (OLIVEIRA, 2022, p.23).

Nessa imposição o legislador retira dos idosos com mais de 70 (setenta) anos, sem nenhum meio avaliativo de sanidade mental, a autonomia da escolha sobre a modalidade de regime em que pretendem-se casar, ficando estes obrigados a aceitarem a se casar na separação obrigatória de bens, sendo assim, é arrancada a autonomia, isonomia e dignidades desses septuagenários, é nítido a ilegalidade de tal imposição (OLIVEIRA, 2022, p.23).

Desse modo, como ensinam Gagliano e Filho (2012), trata-se de uma proibição oculta, levando em conta que:

[...] aquilo que notamos é uma violência escancarada ao princípio da isonomia por conta do estabelecimento de uma velada forma de interdição parcial do idoso. Avançada a idade, por si só, como se sabe, não é causa de incapacidade. se existe receio de o idoso ser vítima de um golpe por conta de uma vulnerabilidade explicada por enfermidade ou deficiência mental, que seja instaurado procedimento próprio de interdição, mas disso não se conclua em favor de uma inadmissível restrição de direitos, simplesmente por conta da sua idade. Aliás, com 60 anos (como era o limite original do dispositivo), 70 anos (na atual redação) ou mais idade ainda, a pessoa pode presidir a República. Pode integrar a Câmara de Deputados. O Senado Federal. Poderia, ainda, no limite etário original de 60 anos, compor a mais alta Corte brasileira, na condição de ministro! E não poderia escolher livremente o seu regime de bens? Não podemos tentar encontrar razão onde ela simplesmente não existe (GAGLIANO; FILHO, 2012 apud OIVEIRA; ELIZA, 2022, p.23).

Não é convencedor afirmar que a presente imposição de regime matrimonial entre pessoas com idade mais avançada tem intuito de protegê-los de golpistas. Pois tal exigência protegeria pequena parcela de pessoas com a sanidade mental ruim, e penalizaria um grande número de idosos lúcidos (GAGLIANO; FILHO, 2023, p.546).

Insta salientar que a velhice por si só não é causa de incapacidade, portanto, não deve haver nenhuma interpretação constitucional derivada desta imposição, pois o que se observa é um flagrante violação de alguns princípios básicos garantidos em nossa constituição, como por exemplo o princípio da autonomia do idoso. Sendo assim, trata-se de uma forma de banimento para os que já atingiram a idade superior a 70 setenta anos (GAGLIANO; FILHO, 2023, p.547).

Conforme previamente elucidado, caso exista preocupação relacionada à possibilidade de traição envolvendo idosos, em decorrência de uma suposta deterioração da sanidade mental, é imperativo observar indícios que possam comprovar tal preocupação, devendo ser realizada uma investigação adequada para sua correta avaliação. Não é justo generalizar e afirmar que todos os indivíduos com mais de 70 anos apresentam alguma deficiência ou enfermidade que comprometa sua lucidez. Indivíduos nessa faixa etária podem, sem dúvida, exercer funções como a presidência da república; portanto, por que não deveriam ter a capacidade de escolher seu regime de bens? Não é viável buscar justificativas onde estas simplesmente não existem (GAGLIANO; FILHO, 2023, p.547).

Nessa linha, conclui-se pela completa inconstitucionalidade do dispositivo do art. 1.641, II, ainda não pronunciada, em controle abstrato, infelizmente, pelo Supremo Tribunal Federal (CHAVES; ROSENVALD, apud GAGLIANO; FILHO, 2023, p.547).

Nesse sentido, ensinam os brilhantes professores Chaves e Rosenvald (2023) que:

[...] promovendo a exegese da referida intervenção estatal na esfera de interesses privados, é fácil concluir que, a partir da valorização da pessoa humana e de suas garantias constitucionais, a regra legal se põe em rota direta de colisão com os princípios da igualdade substancial, da liberdade e da própria dignidade humana. (CHAVES; ROSENVALD, apud GAGLIANO; FILHO, 2023, p.547).

Nesse diapasão, querer impor e obrigar à pessoa idosa que somente case com determinado regime de bens, confronta o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana “por reduzir sua autonomia como pessoa e constrangê-lo à tutela reducionista, além de estabelecer restrição à liberdade de contrair matrimônio, que a Constituição não faz (LÔBO, 2009, p.302).

É crucial destacar que, nas demais situações previstas pela legislação em que se impõe a obrigação da separação de bens, o juiz possui a discricionariedade para afastar essa exigência, dependendo das circunstâncias específicas do caso. No entanto, a legislação revela uma abordagem rigorosa em relação aos idosos, não permitindo qualquer margem de manobra para tal afastamento. Essa inflexibilidade se mantém mesmo quando os idosos conseguem demonstrar que não possuem uma família para legar sua herança ou que a veracidade de seu amor é genuína e desinteressada (DIAS, 2016, p.520).

Essa situação resulta em uma conclusão inequívoca sobre a injustiça que permeia essa normativa; enquanto em outros contextos a legislação permite que o juiz considere as particularidades do caso e, assim, possa flexibilizar a regra da separação de bens, no que diz respeito aos idosos essa possibilidade é abruptamente negada. Essa rigidez pode levar a consequências que não refletem a realidade das relações afetivas e os direitos de indivíduos que merecem ser tratados com dignidade e respeito, independentemente da sua idade (DIAS, 2016, p.520).

Assim, para muitos casais idosos, pode se tornar uma alternativa mais viável e menos burocrática optar por uma união informal, o que, em última análise, representa uma solução que desconsidera os direitos e as garantias que deveriam ser asseguradas em uma união formal. Esse cenário não é apenas insatisfatório, mas representa uma violação significativa do princípio da isonomia, que é um dos pilares do Estado Democrático de Direito. A desigualdade de tratamento entre as diferentes

faixas etárias no que tange à matéria sucessória e patrimonial clama por uma reavaliação crítica por parte do legislador, com o intuito de garantir que todos os cidadãos, independentemente da idade, tenham acesso igualitário aos direitos que lhes são conferidos pela Constituição (DIAS,2016, p.520).

3. ANÁLISE DA SUMULA 377 DO STF NA OBRIGATORIEDADE DO REGIME DE SEPARAÇÃO DE BENS NOS CASAMENTOS DOS IDOSOS MAIORES DE 70 ANOS ANALISANDO A POSIÇÃO DO STF DEPOIS DA NOVA DECISÃO

Devido a importante súmula 377 do Supremo Tribunal Federal (STF) o polêmico regime de separação de bens é bem discutido no direito de família. A referida súmula afirma que "no regime da separação legal comunicam-se os bens adquiridos na constância do casamento". É fundamental destacar uma controvérsia inicial antes de adentrar na análise da possível aplicabilidade desta. Sendo ela: a necessidade do esforço comum para o acervo adquirido durante a constância do casamento, para que sejam partilhados entre o casal, conforme estipulado pela Súmula 377 do STF (TARTUCE, 2024, p.150).

No âmbito doutrinário, o debate acerca da comunicação de bens no regime de separação obrigatória sempre foi intenso e persiste até os dias de hoje. Juristas de renome, como Maria Berenice Dias e Paulo Lôbo, sustentam que a prova do esforço comum não é requisito indispensável para que os bens sejam comunicados nesse regime, conforme estipulado pela Súmula 377 do STF. Desde 2018, essa interpretação foi amplamente adotada pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), onde a grande maioria dos ministros concluiu que, para a correta aplicação da referida súmula, é necessário demonstrar o esforço comum na formação do acervo patrimonial durante o casamento (TARTUCE, 2024, p.154).

De acordo com os artigos 489 e 927 do Código de Processo Civil de 2015, entre outros dispositivos, os tribunais devem compreender que a Súmula 377 do STF se aplica aos casamentos regidos pela separação obrigatória de bens. Assim, conforme já mencionado, a exigência da prova do esforço comum é crucial para a comunicação dos bens adquiridos no decorrer da união (TARTUCE, 2024, p.154).

Em 2016, ocorreu uma significativa discussão sobre a mencionada súmula, na qual se analisou a possibilidade de afastá-la por meio de um pacto antenupcial, caso

a união do casal estivesse sujeita ao regime da separação obrigatória, conforme previsto no artigo 1.641, inciso II, do Código Civil. Essas reflexões contribuem para um entendimento mais aprofundado sobre as implicações da Súmula 377 e a necessidade de adequações na legislação que permitam uma maior flexibilidade às particularidades dos casais (TARTUCE, 2024, p.154).

Além disso, é importante dizer que o afastamento da referida súmula 377 pela vontade das partes, traz a ampliação dos efeitos da modalidade de separação obrigatória, tornando-se uma separação absoluta, onde não será comunicado os bens de cada um (TARTUCE, 2024, p.155).

Em 2018 ocorreu a aprovação do enunciado número 634 do Conselho da Justiça Federal, na 8ª jornada do direito civil. Tem como conteúdo a seguinte afirmação de que:

[...] é lícito aos que se enquadrem no rol de pessoas sujeitas ao regime da separação obrigatória de bens (art. 1.641 do Código Civil) estipular, por pacto antenupcial ou contrato de convivência, o regime da separação de bens, a fim de assegurar os efeitos de tal regime e afastar a incidência da Súmula 377 do STF (TARTUCE, 2024, p.155)

Nesse sentido, é mister dizer também que o citado provimento estabeleceu que:

[...] no regime de separação legal ou obrigatória de bens, na hipótese do artigo 1.641, inciso II, do Código Civil, deverá o oficial do registro civil cientificar os noivos da possibilidade de afastamento da incidência da Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal, por meio de pacto antenupcial. Parágrafo único. O oficial do registro esclarecerá sobre os exatos limites dos efeitos do regime de separação obrigatória de bens, onde se comunicam os bens adquiridos onerosamente na constância do casamento (TARTUCE, 2024, p.156).

Na imposição da separação obrigatória de bens, que ocorre através de casamento ou união estável, o casal tem todo o direito de exercerem a liberdade privada para tomar as decisões que for conveniente para ambos naquele momento em relação aos bens futuros. Portanto, estes têm a liberdade para acordar meios mais protetivos do que o regime legal estipula. Podendo assim não seguir a sumula 377 do STF, que institui que o acervo adquirido durante a união no regime obrigatório deverá ser comunicado (TARTUCE, 2024, p.156).

Resumidamente, com a existência de um acordo claro entre as partes, é possível conceber um regime que seja melhor para o casal suprindo assim suas necessidades básicas, garantindo a devida proteção prevista na lei (TARTUCE, 2024, p.156).

Recentemente, foi aprovado em 2022 um enunciado doutrinário na I Jornada de Direito Notarial e Registral do Conselho da Justiça Federal, tendo como redação: "podem os cônjuges, por meio de pacto antenupcial, optar pela não incidência da Súmula 377 do STF" (TARTUCE, 2024, p. 156).

A nova decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) representa um marco importante na luta pela autonomia e liberdade dos idosos no Brasil. Ao abolir a separação obrigatória de bens para aqueles com mais de 70 anos que desejam se casar, o STF não apenas promoveu um avanço legal, mas também um reconhecimento da capacidade dos idosos de tomar decisões sobre suas vidas e patrimônios (VIVAS, 2024, p.01).

Historicamente, muitas legislações impuseram restrições que limitavam a liberdade dos indivíduos, especialmente em situações relacionadas a casamento e patrimônio. A determinação de que a separação de bens era obrigatória para os casais idosos refletia uma visão paternalista e protetora, que subestimava a capacidade dos mesmos de tomarem decisões informadas e conscientes sobre seus relacionamentos e bens. Com essa nova deliberação, o STF enfatiza a ideia de que todos, independentemente de idade, têm o direito de escolher como desejam gerenciar seus bens e suas vidas (VIVAS, 2024, p.01).

A liberdade de escolha agora apresentada aos casais com mais de 70 anos é fundamental para promover a igualdade e o respeito pela individualidade de cada pessoa. Além disso, essa decisão orienta uma transformação cultural e social, desafiando estigmas que muitas vezes envolvem a velhice e permitindo que os idosos vivam seus relacionamentos de acordo com seus próprios termos (VIVAS, 2024, p.01).

Vale ressaltar que, segundo a decisão, a obrigatoriedade de um regime de bens só ocorrerá nos casos em que o casal não expressar sua livre vontade, enfatizando ainda mais a importância das declarações claras e conscientes por parte dos indivíduos. Essa diretriz não só promove a autonomia, mas também encoraja os casais a se comunicarem abertamente sobre suas intenções e desejos, fortalecendo

os laços de confiança e compreensão que são essenciais em um matrimônio (VIVAS, 2024, p.01).

Em suma, a deliberação do STF é um passo significativo em direção à construção de uma sociedade mais justa e inclusiva, onde os idosos são vistos como indivíduos capazes de tomar decisões sobre suas vidas, sem imposições desnecessárias. Esta decisão deve ser comemorada como uma vitória pela dignidade e direitos dos idosos, que agora podem vivenciar o amor e a união em suas próprias condições (VIVAS, 2024, p.01).

É muito importante observar que ocorreu um grande ajuste para os indivíduos com mais de 70 anos com a recente mudança. Deixando de ser obrigatório se casar em separação total de bens, é necessário apenas que esse casal declare sua intenção através de escritura pública em cartório notarial. Após isso será concedido a livre escolha do modelo de união que desejarem se casar. Seja por comunhão parcial, total ou outro. Porém para que isso ocorra deve ser seguido as regras de acordo com a lei (BRASIL, 2024).

Tal modificação ocorreu ao entender que essa obrigação de separação de bens para os idosos trazia um grande impacto de forma negativa. É notório que a deliberação visa trazer para estes casais uma maior independência em relação ao seu conjunto de patrimônio. A obrigatoriedade traz uma restrição apenas pela idade e não pela falta de capacidade do idoso. Aqueles que contraíram matrimônio ou se juntaram antes da referida decisão também possuem a liberdade de mudança. Devem estes manifestarem a sua vontade na presença de um juiz ou cartório, contudo, a mudança só traz efeito a partir da alteração, não retroagindo aos acontecimentos antepassados. É essencial destacar que a incidência dessa decisão só trará efeito futuro, não trazendo um prejuízo para os processos que estão em tramitação, como heranças e testamentos do falecido. Os tribunais buscam com isso trazer uma maior segurança jurídica para os acontecimentos que já foram estabelecidos pela legislação (BRASIL, 2024).

CONCLUSÃO

Isto posto, não resta dúvida de quão influente é o regime da separação de bens previsto no código civil brasileiro em seu artigo 1641, onde por mais que tenha sido criado visando a proteção dos idosos em relação a possíveis golpes, a preocupação

é basicamente com o acervo dessas pessoas e não com sua felicidade, ignorando completamente o princípios básicos previstos em lei, trazendo uma grande insatisfação da população madura, devido à falta de técnica e empatia da lei para com estes, que são obrigados a seguir tal imposição. Essa exigência é uma afronta direta com a liberdade de escolha do matrimônio.

É de extrema importância compreender que deve ser observado caso a caso de forma individual, com isso tornaria mais justo para o idoso, devendo ser observada a sua sanidade mental, que deveria ser dado através de um parecer técnico de um profissional, trazendo assim independência suficiente para estes com idade superior a 70 (setenta) anos para a escolha de seu matrimônio, através da comprovação de sua sanidade perfeita, pois acontece casos realmente onde esses não tem uma mentalidade normal por conta de sua idade ou doença.

Tal imposição do regime de separação de bens é uma afronta direta contra a liberdade destes idosos, sendo uma grande discriminação só levando em consideração a idade dos nubentes, gerando uma limitação nas suas ações, tratando estes como incapaz de tomar suas decisões, sem nenhuma comprovação de sua impossibilidade.

Como já dito anteriormente essa exigência é uma afronta direta ao princípio da dignidade do idosos, sendo assim, levando em consideração todos os malefícios estipulados para estes nubentes, foi retirada recentemente de vigência tal imposição, bastando que o interessado expresse sua vontade por meio de uma escritura pública em cartório para que ocorra a anulação, tornando-se livre a escolha do matrimônio em que estas pessoas com idade superior a 70 anos desejarem se casar.

Essa novíssima decisão é extremamente importante para o idoso que possui plena capacidade mental, pois não é arrancado deste a autonomia de escolha de seu regime de bens, contudo no meio de diversas explanações sobre a referida decisão é importante indagar como ficará a questão dos idosos com idade superior a 70 anos e não possuem capacidade plena para tomada de suas próprias decisões? Será analisado essa possível incapacidade?

De nada se sabe ainda por se tratar de uma decisão muito atual, porém, é de extrema relevância que seja levado em consideração um estudo prévio feito por profissionais capacitados para afirmar a capacidade do nubente, não ocorrendo assim o que a imposição mais temia, os golpes contra esses que se encontram incapazes

totalmente ou parcialmente. Pode se concluir com isso que é de enorme importância reconhecer a proteção para com o idoso em nosso ordenamento jurídico, dando importância para os seus devidos direitos. Entretanto deve se observar caso a caso para que não ocorra lesão ao patrimônio do idoso por conta de uma incapacidade para tomada de suas decisões.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: [s.n.], 1988.

BRASIL. **ARE 1.309.642 (Tema 1.236)**. Supremo Tribunal Federal. Exigência de separação de bens nos casamentos e uniões estáveis com pessoa maior de 70 anos. Disponível em: <https://noticias.stf.jus.br/postsnoticias/separacao-de-bens-em-casamento-de-pessoas-acima-de-70-anos-nao-e-obrigatoria-decide-stf/>. Acesso em: 01 fev. 2024.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal. Separação de bens em casamento de pessoas acima de 70 anos não é obrigatória, decide STF**. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <https://noticias.stf.jus.br/postsnoticias/separacao-de-bens-em-casamento-de-pessoas-acima-de-70-anos-nao-e-obrigatoria-decide-stf/>. Acesso em: 17 out. 2024.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. Disponível em: <https://ceaf.mpac.mp.br/wp-content/uploads/2-Manual-de-Direito-das-Familias-Maria-Berenice-Dias.pdf>. Acesso em: 13 mai. 2024.

GAGLIANO, Pablo S.; FILHO, Rodolfo P. **Manual de direito civil: volume único**. São Paulo: SRV Editora LTDA, 2023. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624559/>. Acesso em: 13 mai. 2024.

G1. Globo. **Relator no STF vota contra obrigatoriedade de separação de bens em casamento com pessoa com mais de 70 anos**. 2024. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2024/02/01/relator-no-stf-vota-contr-obrigatoriedade-de-separacao-de-bens-em-casamento-com-pessoa-com-mais-de-70-anos.ghtml>. Acesso em: 10 jun. 2024.

LISITA, Kelly. **Direito das famílias e união estável**. Advogada. Membro da comissão de direito de famílias da OAB GO. Docente universitária nas áreas de Direito penal e Direito civil, 2021. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/93775/direito-das-familias-e-a-uniao-estavel>. Acesso em: 10 jun. 2024.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. v. 5. São Paulo: SRV Editora LTDA, 2023. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553628250/>. Acesso em: 10 jun. 2024.

LOPES, Washington. **A impossibilidade de escolha do regime de bens para maiores de 70 anos**. Tese (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Ouro Preto, 2022. Disponível em: <https://periodicos.pucminas.br/index.php/virtuajus/article/view/25643/19375>. Acesso em: 10 jun. 2024.

NERY, Rosa; JUNIOR, Nelson. **Instituições de Direito Civil: família e sucessões**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/secao/44conceito-capitulo-x-casamento-instituicoes-de-direito-civil-familia-e-sucessoes/1620616052>. Acesso em: 10 jun. 2024.

OLIVEIRA, Elisa Priscila Amaral de. **Regime de bens em casamento para maiores de 70 (setenta) anos: análise sobre a inconstitucionalidade do inciso II do art. 1.641 do Código Civil de 2002**. Tese (Bacharel em Direito) – Universidade São Judas Tadeu, 2022. Disponível em: <file:///C:/Users/wesle/Downloads/Elisa%20Priscila%20Amaral%20de%20Oliveira%20-%20TCC%20II.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2024.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de Família**. v. 5. São Paulo. Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559647132. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559647132/>. Acesso em: 10 jun. 2024.

VIVAS, Fernanda. **STF decide que pessoas acima de 70 anos podem se casar em regime de partilha de bens**. TV Globo, Distrito Federal, 01 fev. 2024.

