



A INCONSTITUCIONALIDADE DO REGIME DE SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA DE BENS PARA MAIORES DE 70 ANOS

The unconstitutionality of the mandatory separation of goods for the age of 70 years old and older

Janáina Vasconcelos Ferreira¹ Fábio Pinti Carboni²

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar a inconstitucionalidade da obrigatoriedade do regime de separação de bens para maiores de 70 anos, prevista no art. 1641, inciso II do Código Civil. A pesquisa foi elaborada utilizando-se do método hipotético-dedutivo, através de pesquisas bibliográficas extraídas de doutrinas, artigos e jurisprudências. Tal obrigatoriedade viola preceitos constitucionais e infraconstitucionais, é discriminatória e patrimonialista, contrárias a proteção do idoso. O Estado intervém de maneira excessiva, o que acaba sendo prejudicial ao idoso, que têm seus direitos fundamentais transgredidos, assim entende-se pela revogação do dispositivo para adequá-lo as normas e a realidade atual.

PALAVRAS-CHAVE: Casamento. Separação obrigatória de bens. Critério etário. Inconstitucionalidade.

ABSTRACT

This article has as objective to analyze unconstitutionality of the mandatory separation of property regime for people of 70 years and older, foreseen in art. 1641, item II of the Civil Code. The research was elaborated using the hypothetical-deductive method, through bibliographical research extracted from doctrines, articles and jurisprudence. Such obligation violates constitutional and infraconstitutional precepts, is discriminatory and patrimonialist, that are contrary to the protection of the elderly. The State intervenes in an excessive way, which ends up being detrimental to the elderly, who have their fundamental rights violated. So it is understood by the repeal of the device to adapt it to the norms and the current reality.

¹Graduada em Direito pela Faculdade de Talentos Humanos – FACTHUS/MG.

² Graduação em Direito. Pós-graduação em Direito Civil e Direito Processual Civil. Docente nas disciplinas de Direito das Coisas, Direito de Família, Direito das Sucessões, TCC II e Estágio Supervisionado. Membro da Diretoria do IBDFAM Núcleo Uberaba. Advogado.

KEYWORDS: *Marriage. Mandatory separation of goods regime. Age criteria. Inconstitutionality.*

INTRODUÇÃO

O presente artigo versa sobre a análise da inconstitucionalidade do regime de separação obrigatória de bens para maiores de 70 anos, previsto no inciso II, do artigo 1641 do Código Civil de 2002, bem como a questionada compatibilidade com leis infraconstitucionais, notadamente o Estatuto do Idoso e o Estatuto da Pessoa com Deficiência, instituídos pela Lei nº 10.741/2003 e Lei nº 13.146/2015, respectivamente.

O tema é relevante diante de sua imposição estatal na constituição familiar, independentemente da vontade dos nubentes, cerceados da escolha do regime de bens unicamente pela questão etária e mitigada a autonomia da vontade na escolha do regime de bens previamente à celebração do casamento.

Neste passo, importante a análise histórica do casamento enquanto instituição familiar, bem como as diversas modalidades de regime de bens positivadas e a opção consagrada aos cidadãos.

A imposição da separação obrigatória frente à autonomia privada e a capacidade civil plena – a qual se presume pelo ordenamento jurídico vigente, enseja inflamado debate, sem se olvidar do princípio da não intervenção estatal na família.

Não obstante o critério etário estabelecido pelo ordenamento jurídico para incidência da separação obrigatória, imperioso o cotejo com as disposições constitucionais que regem a capacidade dos nubentes e a questão patrimonial envolvida, notadamente diante da autonomia privada intrínseca ao pacto antenupcial e o princípio da igualdade.

Desse modo, o presente artigo se propõe a debater o tema e sua (in)viabilidade no cenário jurídico atual, sob a ótica do texto constitucional e da (in)compatibilidade com os diplomas legais infraconstitucionais pertinentes ao assunto, além do impacto na esfera patrimonial dos cônjuges e da proteção que dele advém presumida pelo legislador.

1 FAMÍLIA

1.1 CONCEITO

Família é o alicerce da sociedade e do indivíduo, possuindo variadas conceituações que buscam ser cada vez mais abrangentes e diversificadas. Entende Maria Berenice Dias (2013, p. 41) que é “difícil encontrar uma definição de família de forma a dimensionar, no contexto social dos dias de hoje, o que se insere nesse conceito”, o que se presume que não há conceituação jurídica fechada e estanque, porquanto patente é sua evolução social.

No Código Civil de 1916, família era apenas aquela originada do casamento entre homem e mulher, então denominada de legítima. Todavia, com o advento da Constituição Federal de 1988, valorizando-se o indivíduo e consagrando a afetividade nas relações amorosas, pode-se dizer que família é a união de indivíduos ligados por laços sanguíneos ou de afetividade.

O artigo 226 da Carta Magna de 1988 abrange algumas construções familiares, tais como o casamento, a união estável e a família monoparental (BRASIL, Constituição Federal de 1988, 2017). Entretanto, consagrou-se que tal rol é meramente exemplificativo, sendo certo que os modelos de família não se limitam apenas àqueles expressamente indicados no texto constitucional, possibilitando a inclusão de novos arranjos e, com isso, transformando e alargando o conceito então existente.

1.2 BREVE HISTÓRICO

A família teve suas transformações e evoluções conceituais no decorrer do tempo, tentando acompanhar a realidade social, a cultura, a diversidade e os costumes locais. Assim é a doutrina de Maria Berenice Dias (2013, p. 27):

Como a lei vem sempre depois do fato e procura congelar a realidade, tem um viés conservador. Mas a realidade se modifica, o que necessariamente acaba se refletindo na lei. Por isso a família juridicamente regulada nunca consegue responder a família natural, que preexiste ao Estado e está acima do direito.

No Direito Romano evidenciou-se a família patriarcal, onde o ascendente masculino mais velho, chamado *pater familias*, era a figura central e de poder, administrando todos os bens e tendo os membros da família sob sua submissão e vontades (RIZZARDO, 2011, p. 9).

No Direito Canônico, a religião influenciava fortemente a família, intervindo nas relações humanas e conseqüentemente no Estado. A única espécie de família era aquela constituída pelo casamento religioso entre um homem e uma mulher, de modo indissolúvel,

não considerando o indivíduo e sua felicidade. Tal modelo perdurou da antiguidade até meados do século XVIII, onde iniciaram diversas revoluções econômicas e das mulheres, que estremeceram o único formato de família formado na figura central do pai e cercada de imposições religiosas (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013, p. 52).

No Código Civil de 1916, com inegável influência da família romana e canônica, ainda hierarquizada, machista e patriarcal, o marido permanecia como chefe da sociedade conjugal. A família legítima era aquela oriunda do casamento entre pessoas de sexos opostos, enquanto as demais uniões amorosas eram tidas como ilegítimas, alcançando os filhos advindos de tais relações, os quais não tinham seus direitos assegurados como decorre do atual arcabouço jurídico (GONÇALVES, 2014, p. 28).

Com os movimentos feministas em busca de direitos e igualdade entre homens e mulheres, houve a transformação da visão da sociedade em relação ao papel da mulher, ainda em notória luta pela igualdade. Surgiu então o Estatuto da Mulher Casada, que acarretou ampliação de direitos na esfera civil, mas sem ainda consagrar plena igualdade (BRASIL, Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962, 2017).

Mais adiante, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a distinção entre família legítima e ilegítima foi desfeita, além de se proibir discriminações relativas à filiação, independentemente da origem (BRASIL, Constituição Federal de 1988, 2017). Também elucidou a igualdade entre o homem e a mulher, expressa nos artigos 5º, I e 226, § 5º. A família tornou-se aquela baseada nos vínculos afetivos, retirando-se o monopólio então atribuído ao casamento.

O Código Civil de 2002 manteve os ditames da Carta Magna de 1988, reafirmou a igualdade entre os cônjuges no exercício da sociedade conjugal e de ambos os genitores no poder familiar, além da igualdade entre os filhos (BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, 2017).

Em suma, atualmente existem diversas formações familiares, algumas ainda lidam com o preconceito social e certas limitações ainda perduram. O modelo atual é baseado principalmente no afeto, procurando valorizar todos os seus membros de maneira igualitária, caminhando a fim de consagrar a dignidade de cada um, haja vista a função instrumental e social da entidade familiar.

2 REGIME DE BENS

2.1 CONCEITO

O regime de bens é o aglomerado de normas que regem as relações patrimoniais entre os cônjuges e companheiros e suas relações com terceiros (GONÇALVES, 2014, p. 442). Não há casamento que não esteja sob alguma das espécies de regime, pois na ausência de escolha dos nubentes vigorará o regime de comunhão parcial de bens, nomeado de regime supletivo. Há alguns princípios norteadores do regime de bens, tais como o da livre estipulação, da variedade de regimes de bens e da mutabilidade.

Pelo princípio da livre estipulação, previsto no art. 1.639 do Código Civil, tem-se que “é lícito aos nubentes, antes de celebrado o casamento, estipular, quanto aos seus bens, o que lhes aprouver”, desde que não contrarie a lei, decidindo qual a melhor forma de administrar os bens presentes e futuros, excetuando os casos do artigo 1.641 do Código Civil de 2002, que exprime a imposição do regime da separação obrigatória de bens no casamento àqueles que casem sem observar as causas suspensivas; dos maiores de 70 anos; e dos que dependerem de suprimimento judicial (BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, 2017).

Quanto ao princípio da variedade de regime de bens, infere-se a diversidade de regimes dispostos no Código Civil de 2002, como: a) Comunhão universal de bens; b) Comunhão parcial de bens; c) Participação final nos aquestos; d) Separação de bens (BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, 2017). Os nubentes podem escolher um deles ou mesclar regras desde que não sejam incompatíveis entre si, em homenagem também ao princípio da liberdade de escolha, inerente à autonomia privada.

Já a mutabilidade do regime de bens assegura a possibilidade de alteração do regime de bens durante o casamento, mediante o cumprimento de determinados requisitos, pois consoante o art. 1639, § 2º “É admissível alteração do regime de bens, mediante autorização judicial em pedido motivado de ambos os cônjuges, apurada a procedência das razões invocadas e ressalvados os direitos de terceiros” (BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, 2017). Estes requisitos possuem a finalidade de assegurar o interesse daqueles que possam ser afetados pela mudança, com o fim de evitar abusos e desvios.

2.2 ESPÉCIES

2.2.1 Da Comunhão Universal de Bens

A regra geral da comunhão universal de bens é que se comunicam todos os bens, sejam eles presentes ou futuros, adquiridos a título gratuito ou oneroso. Tal comunhão não é absoluta, pois excetuam-se os bens previstos no artigo 1.668 do Código Civil de 2002, sendo particulares de cada consorte, quais sejam:

Art. 1.668. São excluídos da comunhão:

I - os bens doados ou herdados com a cláusula de incomunicabilidade e os sub-rogados em seu lugar;

II - os bens gravados de fideicomisso e o direito do herdeiro fideicomissário, antes de realizada a condição suspensiva;

III - as dívidas anteriores ao casamento, salvo se provierem de despesas com seus aprestos, ou reverterem em proveito comum;

IV - as doações antenupciais feitas por um dos cônjuges ao outro com a cláusula de incomunicabilidade;

V - os bens referidos nos incisos V a VII do art. 1.659.

(BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, 2017).

No Código Civil de 1916, na falta de pacto antenupcial o regime que vigorava era o da comunhão universal de bens. Foi assim até o advento da Lei do Divórcio (BRASIL, Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977, 2017), a qual estipulou o regime da comunhão parcial de bens como supletivo.

2.2.2 Da Comunhão Parcial de Bens

É denominado de regime legal ou supletivo a partir do advento da Lei nº 6.515/77, Lei do divórcio (TARTUCE, 2017, p. 169). Nele, a regra geral é que apenas os bens adquiridos onerosamente durante o casamento (ou a união estável), por um ou ambos os cônjuges, comunicam-se e assim se tornam comuns.

Não entram na comunhão, sendo exclusivos de cada cônjuge, os bens mencionados no artigo 1.659 do Código Civil de 2002, sendo os que cada um possuir ao casar, e os que receberem por doação ou sucessão na constância do casamento e os sub-rogados em seu lugar; as obrigações anteriores ao casamento e aquelas provenientes de atos ilícitos; bens de uso pessoal, livros e instrumentos de profissão; os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge; as pensões, meios soldos, montepios e outras rendas da mesma natureza (BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, 2017).

Nesse regime é evidenciada a coexistência de 3 patrimônios, o comum de ambos os consortes e o particular de cada cônjuge (DINIZ, 2013). Bens comuns são aqueles adquiridos onerosamente na constância do casamento. Já os bens particulares são os adquiridos durante o casamento, através de herança ou doação, assim como os adquiridos com o produto da venda de outros bens particulares; além daqueles adquiridos anteriormente ao matrimônio, a qualquer título.

A administração dos bens comuns caberá a qualquer um dos cônjuges, mas necessita de anuência do outro para que sejam objetos de atos civis, como a alienação e o ônus reais. Já

a administração dos bens particulares competirá ao cônjuge proprietário, mas para alienar coisa imóvel precisará da anuência do outro (DINIZ, 2013, p. 194).

De acordo com o art. 1.662 do Código Civil, a regra é que o esforço comum entre os cônjuges é presumido, sendo irrelevante em nome de quem o bem esteja registrado nas hipóteses de comunhão. Nas linhas de Carlos Roberto Gonçalves (2014, p. 483), “A regra confere segurança as relações de terceiros com os cônjuges, uma vez que, na dúvida e na ausência de prova, vigora a presunção de que os bens móveis são comuns.”

2.2.3 Da Participação Final nos Aquestos

A participação final nos aquestos decorre de uma inovação do Código Civil de 2002 (BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, 2017) e advém de pacto antenupcial. Nele o indivíduo tem como patrimônio próprio os bens contraídos antes do casamento e aqueles adquiridos durante o casamento a qualquer título, cuja administração é exclusiva do cônjuge proprietário. Ao cessar a convivência conjugal não haverá a divisão propriamente dita dos bens, e sim de créditos, com a finalidade de igualar o patrimônio em questão dos aquestos (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013, p. 380).

Elucida Carlos Roberto Gonçalves (2014, p. 492) que “Trata-se de um regime híbrido, pois durante o casamento aplicam-se as regras da separação total e, após a sua dissolução, as da comunhão parcial”.

2.2.4 Da Separação de Bens

No regime de separação de bens não há comunhão de bens e nem meação, sendo a administração dos bens exclusiva de cada cônjuge. Também advindo de manifesta vontade através do pacto antenupcial, nele os bens dos cônjuges se distinguem, havendo autonomia e independência patrimonial.

Diante da referida independência, um cônjuge não necessita de autorização do outro para dispor dos seus bens como bem entender, inclusive de imóveis, e também não há meação futura. Em regra, as dívidas também não se comunicam, exceto se forem para os encargos da família.

Destarte, nos dizeres de Maria Helena Diniz (2013, p. 210) “Há incomunicabilidade não só dos bens que cada qual possuía ao se casar, mas também dos que veio a adquirir na constância do casamento, havendo uma completa separação de patrimônio dos dois cônjuges. Assim, esse regime em nada influi na esfera pecuniária dos consortes”.

2.2.5 Da Separação Obrigatória de Bens

O presente decorre de imposição legal, tendo como regra geral a distinção do patrimônio dos consortes.

As hipóteses em que ocorre a imposição encontram-se elencadas no artigo 1.641 do Código Civil, são elas: para as pessoas que se casam com inobservância das causas suspensivas; para aqueles maiores de 70 anos; e para os que dependem de suprimento judicial para casar (BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, 2017). Este regime tem como objetivo evitar irregularidades no casamento (inc. I), e a proteção do indivíduo (incs. II e III) (GONÇALVES, 2014, p. 469-473).

2.3 O PACTO ANTENUPCIAL E A AUTONOMIA PRIVADA

O pacto antenupcial, em síntese, é o instrumento solene pelo qual os nubentes podem efetuar a escolha do regime de bens que melhor lhes couber e acordarem outras avenças inerentes ao matrimônio, lavrado perante um tabelião de notas por meio de escritura pública, com eficácia a partir do casamento (GONÇALVES, 2014, p. 467).

Está estabelecido no art. 1.639 do Código Civil de 2002 que “É lícito aos nubentes, antes de celebrado o casamento, estipular, quanto aos seus bens, o que lhes aprouver” (BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, 2017). Como visto anteriormente, a ausência do pacto antenupcial implica na incidência do regime da comunhão parcial de bens.

O referido instrumento é fundado especialmente na autonomia privada, a qual se fundamenta na liberdade e autonomia que o indivíduo possui de externar sua própria vontade. Assim, o pacto antenupcial é um meio de perfazer a autonomia privada nas relações patrimoniais do casamento.

2.4 A POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO REGIME

A alteração do regime de bens após a celebração do casamento apenas tornou-se possível com o advento do Código Civil de 2002, através de pedido judicial consensual, motivadamente e sem que afronte direitos de terceiros, nos termos do art. 1.639, § 2º do referido diploma legal (BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, 2017), ainda que para casamentos celebrados sob a égide do código anterior.

Quanto aos casados pelo regime de separação obrigatória de bens, na hipótese daqueles que contraírem o casamento com inobservância das causas suspensivas da celebração do casamento e aos que dependerem de suprimento judicial para celebrá-lo, poderão ter tal regime alterado, desde que cesse a causa que lhe deu origem, como preconiza o enunciado 262 da III Jornada de Direito Civil.

O referido enunciado nada dispõe acerca dos maiores de 70 anos, o que se entende que não pode alterar tal regime, porquanto a idade jamais retrocederá. Todavia, com espeque na alegação de inconstitucionalidade, há quem defenda a sua alteração, como se verá mais adiante.

3 O REGIME DE SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA DE BENS PARA MAIORES DE 70 ANOS E PARÂMETROS LEGAIS PARA ANÁLISE

Observa Gonçalves (2014, p. 470) que o regime da separação obrigatória de bens, o qual foi instituído no Código Civil de 1916 de índole flagrantemente patrimonialista, veio com a finalidade de proteger os bens do cônjuge maior de 60 anos, caso fosse do sexo masculino, e maior de 50 anos, se do sexo feminino, do chamado “golpe do baú”, feito pelas pessoas mais jovens que se casavam com as mais velhas apenas para usufruir do patrimônio. Assim, levava-se em conta a presumida fragilidade do idoso e sua maior sujeição a golpes, haja vista a vulnerabilidade que lhe é inerente, visando assim à proteção de seu patrimônio e de sua família.

A referida distinção de idade pelo sexo foi posteriormente revogada face à igualdade entre homem e mulher trazida pela Constituição Federal de 1988, permanecendo, assim, no caso de maior de 60 anos para ambos os sexos (BRASIL. Constituição Federal de 1988, 2017).

A regra, pois, era a da separação patrimonial entre os cônjuges, por imposição estatal.

Amenizando o feito, a súmula 377, editada pelo Supremo Tribunal Federal em 1964, dispôs que “No regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento” (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2016), com o objetivo de evitar o enriquecimento ilícito de um dos cônjuges quando tivesse contribuído para a aquisição de bens e despendido esforços, ensejando o direito de meação.

Posteriormente houve alteração no que tange à idade, passando a ser para maiores de setenta anos, através da Lei nº 12.344, de 2010. Essa alteração teve como justificativa o crescente aumento da expectativa de vida do cidadão brasileiro.

Ademais, se os indivíduos já viviam em união estável iniciada antes dos 70 anos, o Enunciado n. 261 do Conselho da Justiça Federal, aprovado na III Jornada de Direito Civil afasta tal regime, estatui que “A obrigatoriedade do regime de separação de bens não se aplica a pessoa maior de sessenta anos, quando o casamento for precedido de união estável iniciada antes dessa idade” (BRASIL, Conselho da Justiça Federal, 2003, 2016).

Importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o regime da separação obrigatória de bens para septuagenários aplica-se também às uniões estáveis, pois não o aplicar seria um benefício à união estável frente ao instituto do casamento, visto que dessa forma as pessoas não se casariam a fim de se beneficiarem pela comunhão parcial de bens, segue o entendimento:

[...] O artigo 1725 do Código Civil preconiza que, na união estável, o regime de bens vigente é o da comunhão parcial. Contudo, referido preceito legal não encerra um comando absoluto, já que, além de conter inequívoca cláusula restritiva ("no que couber"), permite aos companheiros contratarem, por escrito, de forma diversa; II - A não extensão do regime da separação obrigatória de bens, em razão da senilidade do de cujus, constante do artigo 1641, II, do Código Civil, à união estável equivaleria, em tais situações, ao desestímulo ao casamento, o que, certamente, discrepa da finalidade arraigada no ordenamento jurídico nacional, o qual se propõe a facilitar a convolação da união estável em casamento, e não o contrário; IV - Ressalte-se, contudo, que a aplicação de tal regime deve inequivocamente sofrer a contemporização do Enunciado n. 377/STF, pois os bens adquiridos na constância, no caso, da união estável, devem comunicar-se, independente da prova de que tais bens são provenientes do esforço comum, já que a solidariedade, inerente à vida comum do casal, por si só, é fator contributivo para a aquisição dos frutos na constância de tal convivência; V - Excluída a meação, nos termos postos na presente decisão, a companheira supérstite participará da sucessão do companheiro falecido em relação aos bens adquiridos onerosamente na constância da convivência (período que não se inicia com a declaração judicial que reconhece a união estável, mas, sim, com a efetiva convivência), em concorrência com os outros parentes sucessíveis (inciso III, do artigo 1790, CC). VI - Recurso parcialmente provido. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 1090722/SP, Relator Ministro Massami Uyeda, 2010)

Portanto, diversas foram as alterações no decorrer do tempo com o intuito de amenizar o rigor da norma, porquanto resultante da imposição do Estado, e não da vontade dos nubentes. Cabe, assim, abordar os parâmetros legais utilizados para a análise da controvérsia acerca da inconstitucionalidade do referido regime.

3.1 DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS PERTINENTES AO TEMA

3.1.1 Princípio da Dignidade Humana

O princípio da dignidade da pessoa humana, um dos mais importantes e abrangentes princípios constitucionais, com variantes interpretações e de difícil conceituação, porém

amplamente aplicado no Direito, visa a importância e consideração do indivíduo e a valorização de sua honra e outros elementos subjetivos, está disposto no artigo 1º, III, da Carta Magna de 1988. Como dispõe Flavio Tartuce (2014, p. 6): “Trata-se daquilo que se denomina princípio máximo, ou superprincípio, ou macro-princípio, ou princípio dos princípios”.

Assim, respeitar a dignidade da pessoa humana, além de outros aspectos, é respeitar o indivíduo no seu aspecto moral, como ser humano de valor perante a lei e a sociedade, o qual possui direitos e deveres, é não desmerecer, constranger, oprimir e nem reduzir seus direitos, como forma de garantir a especial proteção assegurada pelo texto constitucional.

3.1.2 Princípio da Isonomia

Este princípio refere-se à igualdade de todos perante a lei. Tal princípio é consagrado pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...]” (BRASIL, Constituição Federal de 1988, 2017), sendo impedida a criação de distinções discriminatórias e arbitrárias. Visa a elevar todos os indivíduos a um igual nível, portanto, não deve a lei criar circunstâncias desiguais a aqueles que se encontram nas mesmas condições.

Especificamente, pertinente ao tema, é disciplinado no Estatuto do Idoso, artigo 2º, que “o idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes a pessoa humana [...]”, assim como no artigo 4º que “nenhum idoso será objeto de qualquer tipo de negligência, discriminação [...]” (BRASIL, Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, 2017).

Percebe-se, assim, que a isonomia tem aplicabilidade tanto pela Constituição Federal quanto pela legislação infraconstitucional, prezando pela identidade de tratamento a pessoas em iguais condições, relevando mencionar que não se presume qualquer incapacidade civil do idoso apenas por conta do critério etário.

3.1.3 Princípio da Liberdade

O princípio da liberdade encontra-se no art. 1.565, § 2º do Código Civil de 2002, e também no art. 226, § 7º, da Carta Magna, que dispõe que o planejamento familiar é livre decisão do casal (BRASIL, Constituição Federal de 1988, 2017), assim também fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana ao considerar a liberdade de escolha do indivíduo, tanto no modo de família que mais lhe convém, quanto no regime de bens que mais lhe aprouver.

Como derivação, também há o princípio da comunhão plena de vida (GONÇALVES, 2014, p. 24), do qual decorre a valorização das relações no íntimo da afetividade, dos sentimentos, do respeito ao indivíduo em busca a partilhar a vida com alguém. Nele requer que seja reconhecido que cada pessoa possui um meio particular para atingir a comunhão plena de vida, seja pelo casamento de alguém mais velho com alguém jovem, seja pelo casamento entre duas pessoas maiores de 70 anos.

Ademais, está disposto no artigo 1.513 do Código Civil que “É defeso a qualquer pessoa de direito público ou direito privado interferir na comunhão de vida instituída pela família” (BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, 2017), tipificando o princípio da não intervenção ou da liberdade no enfoque do Direito de Família. Flávio Tartuce (2014, p. 21) explica que a ideia do dispositivo é de o Estado, ou até mesmo um ente privado, incentivar o controle da natalidade e planejamento familiar através de políticas públicas, e não de intervir de maneira coativa nas relações familiares, muito menos o regime de bens, que lida com aspectos patrimoniais do matrimônio, e, portanto, disponíveis.

Uma de suas vertentes é a autonomia da vontade, que é a capacidade do indivíduo de fazer suas próprias escolhas. Tal princípio está interligado à livre escolha do casal pelo regime de bens que melhor os atender, como estipulado no artigo 1.639 do Código Civil de 2002.

3.2 A PRESUNÇÃO DA CAPACIDADE CIVIL E O TRATAMENTO LEGAL DO IDOSO PERANTE AS LEIS NºS 10.141/2003, 13.466/2017 E 13.146/2015

Com a maioridade, em regra, é adquirida a capacidade civil plena, tornando o indivíduo apto a exercer todos os atos da vida civil pessoalmente. Nos artigos 3º e 4º do Código Civil também estão estabelecidas taxativamente as hipóteses de incapacidade, tratando como absolutamente incapazes apenas os menores de 16 anos e relativamente incapazes os maiores de 16 e menores de 18 anos, os pródigos, os ébrios habituais e os viciados em tóxicos, assim como aqueles que transitória ou permanentemente não puderem exprimir sua vontade. É observado que não há qualquer alusão à incapacidade ou restrição à manifestação da vontade aos maiores de 70 anos (BRASIL, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, 2017).

Tais dispositivos indicam que a capacidade de fato é presumida, pois apenas nos casos excepcionalmente previstos em lei é que ocorre a incapacidade da pessoa para os atos civis. Ademais, a capacidade plena somente é afastada com o processo de interdição ou decretação de curatela, também em casos expressos no direito positivo.

Tratar o idoso como incapaz em decorrência de suposta fragilidade emocional pela idade avançada afronta a sua dignidade e ignora a lucidez e a sanidade mental de que dispõe para os atos cotidianos, de qualquer natureza.

O Estatuto do idoso (BRASIL, Lei nº. 10.741 de 1º de outubro de 2003, 2017) tem por finalidade a proteção do indivíduo idoso, inibindo preconceitos em razão da idade, e não de restringir seus direitos ou reduzir sua capacidade, também vedando sua discriminação.

Por sua vez, a Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015, que instituiu o Estatuto da Pessoa com Deficiência, tem como objetivo a inclusão da pessoa com deficiência, de modo a assegurar a igualdade e a não discriminação, sendo certo que ao idoso, despido de qualquer deficiência, não se admite a restrição de direitos e de sua autonomia, sob pena de se consagrar sua exclusão, em afronta à interpretação sistemática do ordenamento jurídico vigente.

Como evidente garantia de proteção, vale dizer que o idoso ganhou mais um tratamento legal com a recente Lei nº 13.466/2017. Denominada de lei do “super-idoso”, nasceu no contexto social do rápido processo de envelhecimento populacional, onde há um grande e crescente número de idosos com expectativa de vida longa. O diploma traz proteção extra ao idoso maior de 80 anos, buscando a melhor qualidade de vida, igualdade e dignidade (BRASIL, Lei nº 13.466 de 12 de julho de 2017, 2017).

3.3 A NÃO INTERVENÇÃO ESTATAL NA FAMÍLIA E SUA ESPECIAL PROTEÇÃO

A proteção à família é garantida constitucionalmente no artigo 226, e como o direito de família é considerado ramo do Direito Privado, portanto, em regra, o Estado não deve interferir nas relações familiares, apenas agindo nos casos de evidente necessidade ou risco à integridade.

O Estado apenas intervém a fim de evitar que os direitos de qualquer membro da entidade familiar sejam ameaçados ou transgredidos.

Deve o Estado respeitar o princípio da intervenção mínima na família, pois seu papel, como pontua Rodrigo da Cunha Pereira (apud GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013, p. 106), é “de apoio e assistência e não de interferência agressiva”.

Pamplona Filho e Gagliano (2013, p. 106) aduzem, ainda, que o estado não deve intervir na esfera familiar da mesma forma que intervém, por exemplo, na esfera contratual, pois aquela é baseada na afetividade, contrária a esse tipo de agressão estatal, não podendo intervir a tal ponto que aniquile sua base socioafetiva.

Enfim, o Estado deve angariar medidas que efetivem a proteção à família e a seus membros, mas sem intervir na condução diretamente nos seus interesses.

4 DA INCONSTITUCIONALIDADE DO REGIME DE SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA DE BENS PARA MAIORES DE 70 ANOS

A imposição do regime de separação obrigatória de bens para maiores de 70 anos gera grandes discussões acerca de sua constitucionalidade, diante dos princípios da dignidade humana, igualdade e liberdade. Para alguns juristas esta regra é legal e pertinente, já para outros é inconstitucional. Eis a controvérsia.

O autor do anteprojeto do Código Civil de 1916, Clóvis Beviláqua, defendia que a separação obrigatória de bens seria uma proteção às pessoas maiores de sessenta anos (à época) a fim de evitar o casamento por interesse apenas no patrimônio (FERRIANI, 2012).

Também a favor da imposição e com justificativa da defesa patrimonial do indivíduo e de seus familiares, preconiza Regina Beatriz Tavares da Silva (apud GONÇALVES, 2014, p. 472) que não pode o Estado admitir que, “se reconhecidos os maiores atrativos de quem tem fortuna, um casamento seja realizado por meros interesses financeiros, em prejuízo do cônjuge idoso e de seus familiares de sangue”.

Washington de Barros (apud ALCOLUMBRE, 2015, p. 2) é a favor da referida imposição, pois em suas palavras:

É de se lembrar que, conforme os anos passam, a idade avançada acarreta maiores carências afetivas e, portanto, maiores riscos corre aquele que tem mais de sessenta anos de sujeitar-se a um casamento em que o outro nubente tenha em vista somente vantagens financeiras.

Mesmo a insistente permanência do inciso II do artigo 1.641 do Código Civil, a maior parte da doutrina tem-se posicionado no sentido de a imposição ser incompatível com a Carta Magna de 1988. Neste sentido, Paulo Lôbo (apud GOLÇALVES, 2014, 471) afirma que:

A hipótese é atentatória do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, por reduzir sua autonomia como pessoa e constrangê-la à tutela reducionista, além de estabelecer restrição à liberdade de contrair matrimônio, que a Constituição não faz. Consequentemente, é inconstitucional esse ônus.

A proteção estatal é excessiva e invasiva nas decisões pessoais dos consortes, em confronto com o princípio da liberdade, pois, se referindo à justificativa de proteção patrimonial, a norma é imposta pelo Estado mesmo que a pessoa não tenha qualquer bem. Portanto, não havendo o objeto a ser protegido, não há motivos para ser irredutível quanto à imposição do regime sob tal argumento, que acaba resultando em uma sanção apenas pela idade, ferindo também o princípio da isonomia.

Além disso, há indevida presunção, de modo absoluto, de que o casamento está sendo realizado tão somente com interesse patrimonial, sem ainda fazer qualquer ressalva quando ambos os nubentes são maiores de 70 anos.

Não bastasse, até mesmo se o maior de 70 anos não tiver constituído família anteriormente a seu novo casamento, a imposição permanece.

A imposição do regime de bens pode até desestimular a formação de uma nova família após os 70 anos. O idoso, como qualquer outro indivíduo, deve ter a chance de começar ou recomeçar, na busca pela felicidade e satisfação pessoal, sob todos os aspectos. Negar essa chance, seja por motivo patrimonial ou capacitivo, fere sua honra e consequentemente sua dignidade, além de revelar tratamento preconceituoso por presumir que o idoso padece de desordem mental para estipular seu regime de bens.

Mas, por outro lado, a lei não o restringe para a prática de outros atos de índole patrimonial, inclusive negociais.

Maria Helena Diniz (2013, p. 212) também elucida a presente diminuição do direito e da capacidade do maior de 70 anos com o referido instituto:

[...] o nubente que sofre tal *capitis diminutio* imposta pelo Estado, tem maturidade suficiente para tomar uma decisão relativamente aos seus bens e é plenamente capaz de exercer atos na vida civil, logo, parece-nos que, juridicamente, não teria sentido essa restrição legal em função da idade avançada do nubente, salvo o fato de se tornar mais vulnerável psicologicamente ou emocionalmente, podendo, por isso, ser alvo fácil do famoso chamado 'golpe do baú'.

A referida vulnerabilidade deveria ser atestada por um médico e não por suposições, além de reconhecida judicialmente, como determina a lei de inclusão da pessoa com deficiência. Ademais, se o idoso possui alguma fragilidade que o impeça de dispor sobre seus bens, este deve ser posto sob curatela ou apoiadores, ou em última hipótese ser interditado. Assim entendem Gagliano e Pamplona Filho (2013, p. 327), que também indagam a razão de uma pessoa com 70 anos poder presidir um país, mas não poder escolher um mero regime de bens, cuja repercussão é exclusivamente patrimonial. A percepção dos autores é realmente interessante, pois demonstra a plena capacidade da pessoa com 70 anos para realizar seus atos, salvo prova em contrário, e expressam:

O que notamos é uma violência escancarada ao princípio da isonomia, por conta do estabelecimento de uma vedada forma de interdição parcial do idoso. Avançada idade, por si só, 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 o procedimento próprio de interdição, mas disso não se conclua em favor de uma inadmissível restrição de direitos, simplesmente por conta da sua idade.

Ainda que o indivíduo comprove boa condição mental, a norma não é afastada. As tendências inclusivas das leis atuais deveriam atentar-se a esse fato. A imposição também permanece mesmo para aqueles com pouca diferença de idade e ainda que sejam detentores de vasto patrimônio, por exemplo, como pontua Rodrigues (apud DINIZ, 2013, p. 212):

É verdade que a proibição não se circunscreve apenas ao casamento de mancebo com sexagenária (hoje septuagenária), ou ao casamento de sexagenário (hoje septuagenário) com mulher jovem, casamentos esses em que, mais frequentemente, a busca de vantagem material se manifesta, porém abrange o casamento da mulher e do homem com mais de 60 anos (hoje 70 anos). Aliás, talvez se possa dizer que uma das vantagens da fortuna consiste em aumentar os atrativos matrimoniais de quem a detém. Não há inconveniente social de qualquer espécie em permitir que um sexagenário ou uma quinquagenária ricos se casem pelo regime da comunhão se assim lhes aprouver.

Somente a idade avançada não é causa de incapacidade civil para exercício de qualquer ato pelo ordenamento jurídico vigente, não o devendo ser considerado incapaz para os aspectos patrimoniais das relações afetivas. Ademais, qualquer pessoa está sujeita a um golpe, em qualquer idade, ainda que em decorrência de fragilidade sentimental, não sendo exclusivo e nem inerente a todas as pessoas idosas. Portanto, é visível o preconceito ao diferenciá-los somente pelo fato de ultrapassarem determinada idade, ainda mais quando se detecta a crescente longevidade populacional, com vastos recursos que incrementam a saúde e o vigor da população mais velha.

Cabe ressaltar, como visto anteriormente, que o Estatuto do Idoso prescreve que o idoso goza de todos os direitos fundamentais da pessoa humana, assim como é vedado qualquer tipo de discriminação, sendo dever do Estado assegurar a efetivação dos seus direitos.

Portanto, cercear o maior de 70 anos do direito de escolher seu próprio regime matrimonial e tratá-lo com capacidade reduzida para tal, limitando-o e discriminando-o como se tivesse desordem mental, certamente configura patente agressão ao princípio da dignidade da pessoa humana, por atentar a seu íntimo; assim como viola o Estatuto do Idoso, que é lei especial:

Das várias previsões que visam negar efeitos de ordem patrimonial ao casamento, [...] a mais desarrazoada é a que impõe tal sanção aos nubentes maiores de 70 anos (CC 1.641 II), em flagrante afronta ao Estatuto do Idoso. A limitação da vontade, em razão da idade, longe de se constituir em uma precaução (norma protetiva), se constituiu em verdadeira sanção (DIAS, 2013, p. 257)

Subsistindo o argumento do legislador no que tange à suposta fragilidade mental do idoso, o referido fundamento foi descartado, de uma vez por todas, com o advento do Estatuto da Pessoa com Deficiência, o qual alterou sobremaneira o regime das incapacidades. Tornou-

se obsoleto, pois aqueles considerados relativamente incapazes anteriormente, hoje, após o Estatuto da pessoa com deficiência, podem casar-se, escolher seu próprio regime de bens, constituir família, e até mesmo adotar, em igualdade de condições com as demais pessoas e visando a sua inclusão social (BRASIL, Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015).

Ademais, não há obstáculo, pela idade, para que o maior de 70 anos disponha de seus bens através de adiantamento da legítima, testamento ou doação, justamente pelo fato de ser capaz civilmente, sendo incongruente a imposição do regime matrimonial.

Maria Berenice Dias (2013, p. 77) ainda ressalta a possibilidade de enriquecimento sem causa de um dos polos da relação conjugal em detrimento do outro, como se pode observar:

[...]. De forma desarrazoada, presume a lei que, a partir dos 70 anos, ninguém mais tem plena capacidade, pois, se resolver casar, não pode escolher o regime de bens. É impingido o regime da separação, negando-se consequências patrimoniais do casamento. Não é admitida sequer a divisão dos bens amealhados durante a vida em comum, o que gera o enriquecimento ilícito de um dos cônjuges em detrimento do outro. Não se pode olvidar que a convivência faz presumir a mútua colaboração, e vetar a divisão dos aquestos prejudica um do par. [grifos do autor]

A escolha da melhor maneira de administrar os bens deve permanecer apenas aos nubentes/cônjuges, respeitando o princípio da autonomia privada. As decisões e interferências feitas pelo Estado na família devem considerar a realidade social e o indivíduo, não imposições legais baseadas em um pensamento retrógado, patrimonialista e que cujos fundamentos não mais subsistem, até porque o elemento norteador da família é o afeto, e não mais o patrimônio e nem a procriação. Para Farias e Rosenvold (2010, p. 246), ocorre uma afronta à “razoabilidade entre a finalidade almejada pela norma e os valores por ela comprometidos”.

Quanto ao entendimento jurisprudencial, o Tribunal de Justiça de São Paulo se pôs a favor da imposição do regime obrigatório para maior de sessenta anos (atualmente setenta):

[...]. Casamento realizado sob o regime de separação obrigatória de bens, por se tratar de pessoa maior de 60 (sessenta) anos Irrelevância da alteração do limite de idade para 70 (setenta) anos pela Lei nº 12.344/10 - Hipótese em que não é possível a modificação de regime de bens de casais que celebraram casamento nas circunstâncias em que sujeitos ao regime obrigatório da separação de bens - Recurso não provido (SÃO PAULO. Tribunal de Justiça, Apelação cível nº 09628967420128260506, Relator Des. Moreira Viegas, 2013).

A decisão acima exposta, trata-se de apelação ao negado pedido de alteração de regime de bens feito pelos cônjuges, sendo que estes argumentaram que na data do casamento, 23/09/1995, vigorava o antigo inciso II do artigo 1641, que preconizava o regime obrigatório de separação de bens para maiores de 60 anos, mas com a alteração feita pela Lei nº 12.344, de 2010, a limitação passou a ser para maiores de 70 anos, portanto fariam jus a

incidência da nova alteração e a possibilidade de alterarem o regime de bens. Entretanto, o pedido foi julgado improcedente pelo fato de que a alteração seria irrelevante no caso, e devido a lei apenas amplificar a norma, visto que se tivessem contraído matrimônio atualmente a imposição também incidiria, além de ser uma proteção da pessoa idosa (VIEGAS, 2013).

No mesmo sentido o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

[...]. Não cabe a alteração de regime de bens do casamento pretendida, em razão do que preconiza o art. 1.641, inc. II, do CC, pois é obrigatório o regime de separação de bens de pessoa com mais de 70 anos de idade. NEGADO PROVIMENTO. (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 70052798303, Relatora Des. Liselena Schifino Robles Ribeiro, 2013)

O caso versa sobre apelação dos cônjuges contra sentença que julgou improcedente o pedido de alteração para o regime da comunhão parcial de bens, com a incidência do princípio da presunção de inocência e da boa-fé.

Em entendimento jurisprudencial contrário, no Tribunal de Justiça de Minas Gerais há a importante decisão de apelação, em que a relatora Des. Vanessa Andrade considera o princípio da liberdade individual frente ao polêmico inciso:

[...] Alargar o sentido da norma prevista no artigo 1641, II do CC para proibir o sexagenário, maior e capaz, de dispor de seu patrimônio da maneira que melhor lhe aprouver, é um atentado contra a sua liberdade individual. A aplicação da proibição do cônjuge, já de tenra idade, fazer doação ao seu consorte jovem, deve ser aplicada com rigor naquelas hipóteses onde se evidencia no caso concreto que o nubente mais velho já não dispõe de condições para contrair matrimônio, deixando claro que este casamento tem o único objetivo de obtenção de vantagem material (MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação cível nº 1.0491.04.911594-3/001, Relatora Des. Vanessa Verdolim Hudson Andrade, 2005).

Por fim, não há unanimidade nos tribunais quanto ao cabimento da imposição do regime de separação obrigatória de bens para maiores de 70 anos, e o inciso II, do artigo 1.641 do Código Civil perdura através das mudanças legislativas, enquanto o entendimento doutrinário majoritário se mantém desfavorável, o que se parece mais justo, pois o indivíduo deve ter a autonomia para escolher o regime de bens que mais lhe aprouver, sem a interferência do Estado apenas pela suposta proteção patrimonial em decorrência do avanço da idade, limitando indevidamente o cidadão em seus atos negociais e de índole exclusivamente patrimonial com base em presunção de incapacidade de discernimento e de total vulnerabilidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com a valorização do indivíduo na Constituição Federal de 1988, já não mais perdura a sociedade patrimonialista, prezando-se pelos princípios da dignidade da pessoa humana, liberdade e igualdade. Os argumentos utilizados para a manutenção do dispositivo ferem frontalmente tais princípios e afastam a autonomia privada que rege as relações privadas, tal como o casamento.

Constata-se que eventual vulnerabilidade do idoso não pode servir de sustentáculo para lhe retirar a capacidade civil, seja no campo fático, seja no jurídico.

Caso haja qualquer desorganização mental, cabível o pedido de curatela, mas não a presunção absoluta retrógrada e preconceituosa em debate, notadamente quando se percebe a evolução da medicina e conseqüente maior longevidade da população com saúde física, social e mental.

Apurou-se ainda que a alegação de proteção patrimonial do indivíduo não deve subsistir, visto que pode acabar por prejudicá-lo, notadamente quando os bens sejam adquiridos no nome do outro cônjuge. Além disso, se o idoso quiser dispor de seus bens pode fazê-lo através da doação, adiantamento da legítima ou testamento.

E a incidência de tal regime ainda que ambos os nubentes sejam maiores de 70 anos revela a impertinência da norma.

Resta patente a intervenção do Estado de maneira excessiva na vida particular do nubente ao fazer escolhas que caberiam apenas a ele, indo contra o preceito da família baseada no afeto e não em interesses econômicos, violando assim o texto constitucional.

Há ainda a afronta ao princípio da isonomia ao limitar os atos negociais do idoso unicamente em razão da idade, em especial a escolha livre e espontânea do regime de bens, haja vista que possui capacidade civil, a qual, aliás, se presume no ordenamento jurídico vigente ao se alcançar a maioridade civil, devendo ser afastada em procedimento judicial específico com criteriosa análise técnica.

Quanto ao princípio da dignidade da pessoa humana, sua violação decorre da vedação à livre escolha do regime de bens, trazendo privação indevida intrínseca à personalidade do idoso, atentando contra o seu íntimo, e até mesmo pondo em risco a comunhão plena de vida que deve decorrer do casamento.

Já o princípio da liberdade não foi observado pelo legislador, pois a norma limita a liberdade de escolha do idoso a respeito do patrimônio inerente à sociedade conjugal, limitando a autonomia privada.

Não se pode afirmar e nem tampouco presumir que todo casamento com indivíduo maior de setenta anos é movido apenas por interesse financeiro, pois tal interesse pode ocorrer em qualquer idade.

E se assim fosse não se justificaria a separação obrigatória quando ambos fossem maiores de 70 anos, o que não foi observado pelo legislador.

Assim, extrai-se que o entendimento mais coerente consiste na revogação do dispositivo legal em comento, ou rechaçá-lo diante de sua manifesta inconstitucionalidade, permitindo-se até mesmo a alteração do regime de bens.

REFERÊNCIAS

ALCOLUMBRE, Davi. **Projeto de lei nº 760/2015**. 2015. Disponível em <<http://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=574504>>. Acesso em: 13 nov. 2017.

ANGHER, Anne Joyce (Org.). **Vade Mecum Acadêmico de Direito**. 23. ed. São Paulo: Rideel, 2016. 2374p.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 12 mai. 2017.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado n. 261. A obrigatoriedade do regime da separação de bens não se aplica a pessoa maior de sessenta anos, quando o casamento for precedido de união estável iniciada antes dessa idade, 2003. **Conselho da Justiça Federal**, 2016. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/509>>. Acesso em: 14 mai. 2017.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado n. 262. A obrigatoriedade da separação de bens nas hipóteses previstas nos incs. I e III do art. 1.641 do Código Civil não impede a alteração do regime, desde que superada a causa que o impôs, 2003. **Conselho da Justiça Federal**, 2016. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/513>>. Acesso em: 07 nov. 2017.

BRASIL. Lei n. 3.071 de 1 jan. 1916. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 jan. 1916. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 17 mai. 2017.

BRASIL. Lei n. 4.121, de 27 de ago. 1962. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 3 nov. 1962. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4121.htm>. Acesso em: 14 out. 2017.

BRASIL. Lei n. 6.515 de 26 dez. 1977. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 27 dez. 1977. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6515.htm>. Acesso em: 14 mai. 2017.

BRASIL. Lei n. 10.406 de 10 jan. 2002. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 12 mai. 2017.

BRASIL. Lei n. 10.741 de 1 out. 2003. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 3 out. 2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.741.htm>. Acesso em: 14 mai. 2017.

BRASIL. Lei n. 12.344 de 9 dez. 2010. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 10 dez. 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112344.htm>. Acesso em: 14 mai. 2017.

BRASIL. Lei nº 13.146 de 6 de jul. 2015. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 7 jul. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113146.htm>. Acesso em: 15 set. 2017.

BRASIL. Lei n. 13.466 de 12 de jul. de 2017. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 13 jul. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13466.htm>. Acesso em: 15 mai. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial- União Estável - Aplicação do regime da separação obrigatória de bens, em razão da senilidade de um dos consortes, constante do art. 1641, II, do Código Civil, à união estável – Necessidade – Companheiro supérstite – Participação na sucessão do companheiro falecido quanto aos bens adquiridos na constância da união estável – Inteligência do art. 1970, C.C. – Recurso parcialmente provido. Recurso especial n. 1090722/SP. F. G. E. H. versus M. D. A. Relator: Min. Massami Uyeda. Brasília, Acórdão de 02 mar. 2010. **Superior Tribunal de Justiça**, Brasília – DF, 30 ago. 2010. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/16821753/recurso-especial-resp-1090722-sp-2008-0207350-2>>. Acesso em: 15 mai. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 377. No regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento. 03 mar. 1964, Brasília, DF. **Supremo Tribunal Federal**, Brasília, 04 mar. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=4022>> . Acesso em: 14 mai. 2017.

BRASÍLIA. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei Complementar PLC 108/2007**. Altera o inciso II do Art. 1.641 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=434685>. Acesso em: 14 mai. 2017.

BRASÍLIA. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado nº 760, de 2015**. Visa revogar o inciso II do art. 1641 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 e limitar a autorização para a promoção da interdição até parentes consanguíneos de terceiro grau. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/124248>>. Acesso em: 13 nov. 2017.

CUNHA, Maria Octávia. **Cartilha de direito de família**. 2. ed. Rio de Janeiro: Rio, 1983. 187p.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 9. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. 717p.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: Direito de Família**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 5, 805p.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito das famílias**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. 945p.

FERRIANI, Adriano. **A obrigação de casar no regime de separação de bens por causa da idade**. 2012. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Civilizalhas/94,MI152653,51045A+obrigacao+de+casar+no+regime+da+separacao+de+bens+por+causa+da+idade>>. Acesso em: 15 mai. 2017.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: Direito de Família – As famílias em perspectiva constitucional**. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2013. 773p.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: Direito de Família**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 6, 736p.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil: Direito de Família**. 9. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Método, 2014. v. 5.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil: Direito de Família**. 12. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017. v. 5, 729p.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Anulação de doação – Preliminares – Rejeição – Casamento – Casamento realizado pelo regime de separação obrigatória de bens – cônjuge sexagenário – validade da doação feita à esposa desde que observada a legítima – princípio da livre disposição dos bens. Apelação Cível n. 1.0491.04.911594-3/001. Maria de Lourdes Batista Freitas versus espólio de José Fernandes de Freitas. Relator: Des.^a Vanessa Verdolim Hudson Andrade. Belo Horizonte, Acórdão de 29 mar. 2005. **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**, Belo Horizonte. Disponível em: <http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do;jsessionid=72273AD51A0903DE190AD90EBF7A7CB0.juri_node2?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0491.04.911594-3%2F001>. Acesso em: 16 mai. 2017.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação Cível – Alteração do regime de bens – Cônjuge com mais de 70 anos – Impossibilidade. Apelação Cível n. 70052798303. Relator: Des.^a Liselena Schifino Robles Ribeiro. Porto Alegre, Acórdão de 24 jan. 2013. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, 24 jan. 2013. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/112479025/apelacao-civel-ac-70052798303-rs>>. Acesso em: 16 mai. 2017.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**. 8. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

ROSA, Karin Regina Rick; Escritura pública de pacto antenupcial para maiores de 70 anos. **Direito de família: em perspectiva interdisciplinar**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Casamento - Regime de bens - Pedido de alteração - Indeferimento. Apelação Cível n. 0962896-74.2012.8.26.0506. Relator: Des. Moreira Viegas. São Paulo, Acórdão de 28 ago. 2013. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, São Paulo. Disponível em: <<http://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do;jsessionid>

d=79E99C36519B16F72862BA08AE12D983.cjsg3?cdAcordao=6972762&cdForo=0&vlCap
tcha=FXbCM.> Acesso em: 17 mai. 2017.

WALD, Arnaldo. **O novo direito de família**. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2002.
712p.

ZENO, Veloso. Separação obrigatória de bens – controvérsias – doação entre os cônjuges.
Revista IBDFAM: Famílias e Sucessões. Belo Horizonte, v. 20, p. 11-25, mar./abr. 2017.