

Centro Universitário de Brasília - Uniceub
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS

FILIPE ROCHA MAIA

**A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DO REGIME DE SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA
DE BENS PARA MAIORES DE 70 ANOS.**

Brasília

2022

FILIPPE ROCHA MAIA

**A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DO REGIME DE SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA
DE BENS PARA MAIORES DE 70 ANOS.**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientadora: Professora Débora Guimarães.

Brasília
2022

FILIPPE ROCHA MAIA

**A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DO REGIME DE SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA
DE BENS PARA MAIORES DE 70 ANOS.**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador(a): Professor(a) Débora Guimarães

BRASÍLIA, 16 DE SETEMBRO DE 2022

BANCA AVALIADORA

Professor(a) Orientador(a)

Professor(a) Avaliador(a)

A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DO REGIME DE SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA DE BENS PARA MAIORES DE 70 ANOS

Resumo

Trata-se de Monografia cujo tema consiste na inconstitucionalidade do regime de separação obrigatória de bens, este previsto no art. 1.641, inciso II do Código Civil de 2002, para aqueles que se enquadram na qualidade de maiores de 70 anos, os quais, em síntese, não possuem direito pleno e efetivo à manifestação de vontade, acerca do destino patrimonial de seus próprios pertences, restando em claro cenário de discriminação. Assim, a abordagem que será feita, é concernente às doutrinas correlatas ao processo de envelhecimento, mediante um olhar mais humanizado e direcionado aos direitos e garantias fundamentais da pessoa humana, esboçado na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a qual possui rol amplo que caminha em um sentido/rumo mais garantista, bem como em face da proteção e da estabilidade de um Estado Democrático de Direito pleno e que preza por seus cidadãos, seguido das Ações de Controle de Constitucionalidade - estas que são a ADI, ADO, ADC e ADPF - vez que estas podem lutar, dentro do próprio ordenamento jurídico, diante de sua natureza, para se prosseguir com o devido, e inevitável, suprimento de tais dispositivos da lei que se mostra em vigência e que bata de frente com o texto constitucional.

Palavras-chave: Idoso maior de 70 anos; regime de bens; discriminação; direitos e garantias fundamentais; inconstitucionalidade

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	6
2. O CASAMENTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.	7
2.1 Conceito	7
2.2 Natureza jurídica	12
2.3 Previsão constitucional e Regulamentação Normativa	13
3. O SISTEMA DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE NO BRASIL	17
3.1 Princípio da supremacia constitucional	18
3.2 Tipos de controle	19
3.3 Ações do controle concentrado de constitucionalidade	22
4. A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA IMPOSIÇÃO DO REGIME DE SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA DE BENS AO CASAMENTO DOS MAIORES DE 70 ANOS.	26
4.1 Previsão normativa e problematização:	27
4.2 Posição doutrinária e jurisprudencial:	32
4.3 Projetos de lei	36
4.4 Repercussão Geral	38
5. CONCLUSÃO	40
REFERÊNCIAS	41

1. INTRODUÇÃO

Inicialmente, cumpre dizer que a presente monografia irá discorrer, mais especificamente, dentro da área do direito civil, sobre o direito de família e das sucessões. Desta feita, a abordagem se limitará a analisar os reflexos e lesões gerados perante a inobservância e violação de princípios constitucionais no ordenamento jurídico, no que cabe ao casamento em que um dos cônjuges se encontra na qualidade de idoso maior de 70 anos.

Nesse cenário, é importante que o operador do direito, no exercício da função, observe as contradições inerentes entre as modalidades dos textos jurídicos em vigência, dentre eles, a lei seca, a doutrina e os entendimentos contidos nas jurisprudências. Nesse passo, há um claro contrassenso no que cabe ao caso em tela, diante da narrativa corroborada no (i) Código Civil de 2002, em seu artigo 1.641, inciso II; (ii) na CF/88 e suas disposições; (iii) nas leis esparsas, como por exemplo o Estatuto do Idoso e (iv) no entendimento firmado pela Súmula 377 do STF.

No tocante ao primeiro recurso (i) legal retro mencionado, este prevê regime de bens específico para pessoas idosas que possuam mais de 70 anos de idade, devendo assim, por consequência, serem obrigatoriamente submetidas ao regime de separação legal de bens, onde não ocorre a comunicabilidade patrimonial entre os cônjuges. Já o segundo (ii), diz respeito a hierarquia da Constituição Federal de 1988, sendo que toda norma enquadrada em status infra legal e destoante de tal texto, deve ser expulsa do ordenamento jurídico.

Outrossim, quanto ao terceiro recurso (iii), este diz respeito à lei esparsa que visa garantir maior proteção para a pessoa idosa, diante de suas vulnerabilidades, a partir dos 60 anos de idade, mediante aplicação efetiva de tal estatuto. E, o quarto recurso (iv) o qual se trata de enunciado do Supremo Tribunal Federal se colide com a própria natureza e existência de regime de bens específico para a pessoa idosa maior de 70 anos.

Sabendo de tais fatos, essas medidas e disposições são observadas à luz da constituição, passando por um controle de constitucionalidade, o qual visa proteger o Estado Democrático de Direito, resguardando direitos e garantias fundamentais previstas no texto supremo mediante as Ações conhecidas como ADI, ADO, ADC e ADPF.

Assim sendo, menciona-se que o método de pesquisa que será adotado neste momento é o que se conhece por Dedutivo, tendo como base o estudo de diversos doutrinadores, e será elencado, por consequência, pontos e contrapontos, bem como irá ser utilizado do teor da própria previsão legal disposta e em vigência no ordenamento jurídico.

2. O CASAMENTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.

Objetivando clarear as motivações que induziram o aplicador do direito aos posicionamentos relativos às peculiaridades concernentes ao casamento e, nessa oportunidade, tendo em vista que este se mostra correlato a diversas situações jurídicas de amplo impacto social, faz-se crucial evidenciar as disposições normativas previstas no arcabouço legal brasileiro, ligadas ao instituto jurídico do matrimônio, e, da mesma maneira, demonstrar a aptidão que tal utensílio jurisdicional possui na articulação do progresso da sociedade hodierna.

2.1 Conceito

No princípio, da maneira a ser exposta e delimitada nesta ocasião, no que diz respeito ao que se assimila acerca dos ideais de uma união matrimonial, é mister dizer que, antecipadamente, fazer apenas uma análise fria sobre a lei seca se mostra vago demais. Isso ocorre, pois, a história do casamento colhe hoje bons frutos pela obtenção de direitos e garantias fundamentais, advindas das lutas e conquistas civis. Ato contínuo, os desdobramentos relativos ao casamento, diante do claro foro íntimo da vida privada dos casais, serão regidos, em regra, pela legislação atualmente em vigência, no campo do direito de família.

Tendo como pretexto o intuito de gerar um melhor esclarecimento, o direito de família é consagrado como um meio para a regulamentação e averiguação dos efeitos do casamento, ao passo que faz alusão às figuras normativas equivalentes a ele, como, em caso análogo, à união estável, zelando também pela promoção dos direitos de indivíduos em cenários de fragilidade social, por intermédio, por exemplo, de ações de tutela e curatela. Em adição, visa pôr no ordenamento jurídico normas que vigiam as relações parentais e promovam o devido amparo conforme os limites almejados em um ambiente familiar (DINIZ, 2010, p. 3).

À vista disso, o casamento, por se encontrar na área do direito de família e portar ligação à própria natureza e origem humana, ocasiona na recepção de posicionamentos que, notoriamente, enquadram-se em normas de ordem e interesse público, assim como se caracterizam na qualidade de norma cogente. Em outras palavras, por ser cogente, aplicar-se-á, de forma coercitiva e necessária, principalmente por se conectar a matéria relativa a um direito intrínseco à existência, o qual possui atributos indispensáveis ao cuidado com a dignidade do corpo social, sendo impertinente, em todo caso, que aquele que venha a

manusear o direito, atue de maneira desconforme aos interesses de proteção familiar (TARTUCE, 2017, p. 1-2).

Segundo Gonçalves, os argumentos supra geram na realidade social a capacidade de suplementar os entendimentos acerca das diferentes formas de entidade familiar. Nesse íterim, cabe pontuar que, por serem múltiplas, a aplicação mais fidedigna do direito, em assuntos desse porte, se dá mediante a percepção da vitalidade e relevância do amparo efetivo ao direito da família, uma vez que o mesmo regula, de forma originária, todas as relações interpessoais que existem, estas oriundas ao exercício do poder familiar e advindo da relação do genitor para com os seus filhos, merecendo assim, ampla proteção do Estado (GONÇALVES, 2021, p. 17).

Washington de Barros Monteiro compreende que o casamento é “a união permanente entre o homem e a mulher, de acordo com a lei, a fim de se reproduzirem, de se ajudarem mutuamente e de criarem seus filhos.” (MONTEIRO, 1994, p. 8).

Nessa abordagem, urge elucidar que Tartuce alude sobre o casamento no sentido de que este deve ser compreendido enquanto a união entre nubentes, somado ao ideal de constituição de uma entidade familiar, isto é, um novo núcleo familiar, coligado ao sentimento recíproco de afeto e da necessidade de se propagar para a sociedade a condição de convivência familiar, com amparo jurídico solidificado e determinado pelo próprio Estado (TARTUCE, 2017, p. 47).

Pontes de Miranda observa tal instituto jurídico pontualmente ligado a uma concepção contratualista e de aptidão indispensável por parte dos nubentes para os atos da vida civil, possuindo, como pré-requisito, a heterossexualidade. Em outras palavras, deve ser selado, entre um homem e uma mulher, convencionando-se o que julgarem melhor para a proteção dos bens deixados em casos de cessação do casamento, além de se atribuírem o dever de administrar a criação de seus filhos (MIRANDA, 1947, p. 93).

Contudo, conforme explica o próprio autor, o conceito acima delineado poderia ser efetivamente reduzido, de modo a reconhecer o casamento tão somente como um “contrato de direito de família que regula a união entre marido e mulher” (MIRANDA, 1947, p. 93).

Lafayette Rodrigues Pereira compreende o casamento enquanto um “ato solene pela qual duas pessoas de sexo diferentes se unem para sempre sob a promessa recíproca de fidelidade no amor e da mais estreita comunhão de vida.” (PEREIRA, 1945, p. 34).

Apesar das teses doutrinárias acima colacionadas, no que cabe ao instituto do casamento, ao longo de toda a história da humanidade, este passou por diversos ajustes em sua definição, tendo em mente as constantes mudanças promovidas pelo contexto histórico em

que as pessoas de cada época viviam, assim como a forma em que compreendiam o mundo, sendo essencial reavaliar determinados padrões de moralidade, os quais, muitas vezes, não mais se ligam a realidade social a ser efetivamente vivida.

Silvio Venosa afirma que, apesar da história mundial possuir sociedades bem estruturadas e extremamente importantes em termos sociológicos, a análise mais coerente acerca do Casamento no ordenamento jurídico brasileiro deve se dar a partir das compreensões do Direito Romano, uma vez que foi esse o responsável por emergir as ideias dos Códigos Civis brasileiros (VENOSA, 2014, p. 25).

Outrossim, ainda à luz dos ensinamentos do doutrinador mencionado acima, a sociedade Romana possuía suas famílias formuladas de forma destoante da atualidade, uma vez que a consanguinidade entre os familiares não se dava em termos de relevância primordial. O mais importante para essa corporação familiar era a identidade de culto. Sendo assim, convém observar na íntegra, a narração dada em sua obra literária (VENOSA, 2014, p. 25):

Era um grupo numeroso formado por um ramo principal e ramo secundário, este formado por serviçais e clientes que conservavam sua unidade baseada na religião comum. Essa união religiosa se mantinha ao longo de muitas gerações. Nem a morte separava seus membros, pois cultuavam os mortos em sepulcros próximos aos lares, como parte integrante deles. O *pater* exercia a chefia da família como orientador maior do culto dos deuses Lares, acumulando as funções de sacerdote, legislador, juiz e proprietário. Dele era o *jus puniendi* com relação aos integrantes da família.

Nessa esteira, essa noção de poder e autoridade que regia a sociedade romana, só começou a ser desmistificada depois de longos anos, isso até chegar a uma nova noção de individualidade patrimonial, uma vez que, sabe-se que tal feito jamais seria viável dentro do cenário social daquela época. Outrossim, somente com determinadas problemáticas sociais, como por exemplo a militarização e filiação, passou-se a reduzir, de forma significativa e alarmante, o poder que era atribuído ao homem, de autoridade familiar, direito este retirado das mulheres e pessoas mais jovens (GONÇALVES, 2021, p. 31).

Sendo assim, desde essa época, aos olhos do doutrinador anteriormente mencionado, nem todos os cidadãos eram tratados em igualdade e estes eram sempre subordinados ao poder que se mostrava na mão dos homens, sendo alterado apenas o status que era atribuído aos filhos. Quando jovens, as mulheres pertenciam ao Pai, ou seja, ao seu genitor e este, ao longo da vida, programava e criava suas crianças, para posteriormente, realizar a sua entrega para o futuro marido, o qual exerceria, a partir de então, a tomada de decisões.

Ainda, no direito Romano, havia a noção de posse como direcionamento a ser seguido no casamento, uma vez que dentro da relação matrimonial haviam conceitos muito similares

ao Direito Civil brasileiro atual. Por exemplo, existiam cláusulas condicionais para que viesse a ocorrer determinados efeitos, assim como a presença de (i) prescrição e (ii) decadência. Assim, tais valores apenas visavam incentivar a prole e a entidade familiar e, apesar de também ser uma sociedade ritualística, ainda assim, esta muito se diferencia dos sacramentos proventos do cristianismo (VENOSA, 2014, p. 26).

Não somente em Roma que havia um interesse oculto no mantimento dos interesses patrimoniais. Tal cerimônia entre corpos familiares também era feita em outras sociedades e, por muito tempo, mediante a prática da manipulação, de forma estratégica, das suas próprias finalidades econômicas e para que assim fosse viável manter determinados cidadãos em posições vantajosas, a fim de zelar por suas posses e riquezas, seguindo a ideia de procriação entre homens e mulheres e ligando-se aos trâmites religiosos (MELLO, 2013).

Nesse passo, no que cabe ao período da Idade Média na Europa, Philippe Ariès e George Duby, historiadores renomados e dirigentes da Coleção de Livros “História da Vida Privada - Da Europa feudal à Renascença - volume 2” apostam em suas teses em uma data para o início dos rituais litúrgicos do casamento. É ver:

Por volta de 1100, aparecem os primeiros rituais litúrgicos do casamento para o norte da França; especialmente aqueles do tipo anglo-normando (elaborados na ilha ou no continente? Não se sabe), comentados por Jean- Baptiste Molin e Protais Mutembé. É o indício de uma penetração crescente do poder dos clérigos na vida das “famílias”: eles verificam o consentimento dos dois esposos e investigam as relações de consanguinidade em grau proibido que poderiam impedir a união legítima. Permitindo a vontade feminina exprimir-se publicamente e perturbando talvez os ciclos de alianças pela exigência de uma fortíssima exogamia, a igreja não sacudiu os equilíbrios fundamentais da aristocracia? A liberação da mulher, da qual Michelet fazia, com as do “espírito” e das “comunas”, uma das três grandes glórias do século 12, deveria ser detectável em primeiro lugar ao exame das cerimônias do casamento, garantia da dignidade religiosa da esposa (ao mesmo tempo que fundamentadora de suas prerrogativas econômicas. No entanto é preciso confrontar atentamente as *ordines* litúrgicas com as notas que a hagiografia ou a canção de gesta consagram incidentalmente a casamentos de nobres: então se torna consciência do caráter incompleto (ou mesmo inadaptado) da iniciativa eclesiástica. (DUBY; BARTHÉLEMY; LA RONCIÈRE, 1990, p. 132-133).

Venosa afirma ainda que no que cabe ao casamento para o Direito Canônico, o qual perdurou por toda a Idade Média, se identifica simultaneamente na qualidade de Sacramento e Contrato Natural, o qual possui como características marcantes a indissolubilidade, a infinitude e a inalterabilidade dos direitos e deveres pelas partes, uma vez que os mesmos decorrem da própria natureza humana (VENOSA, 2014, p. 28).

Já em termos de contexto histórico nacional, sabendo acerca da chegada de Pedro Álvares Cabral em solo brasileiro, momento marcado pela invasão portuguesa e ataque aos

povos nativos, impõe ressaltar que mediante a dominação inicial e posterior processo de colonização, utilizou-se como base para aplicação da lei os ensinamentos contidos no código português, o qual possuía as leis do Reino. Desta forma, destaca-se as Ordenações Filipinas, esta que é nomeada em homenagem ao líder da época, Philipe III, rei simultaneamente de Portugal e também da Espanha, além de que tal ato normativo regeu por longo período no Brasil (CHAVES, 2000).

Todavia, impõe ressaltar que, nesse período, não se vislumbra como regra a estipulação de uma ligação direta entre o instituto jurídico do casamento e o desenvolvimento/constituição de uma nova entidade familiar, optando o codificador por cuidar, prioritariamente, da sucessão de eventuais patrimônios acumulados, e, sendo tal modelo de aplicação da lei voltado para proteção dos demais cidadãos e assim manter a estrutura econômica da Colônia (CHAVES, 2000).

Posteriormente, o matrimônio passou a ter como característica a indissolubilidade, tanto com o advento do Casamento Civil em 1861, quanto com o provimento dos efeitos do Código Civil de 1916, não sendo observado e levado em consideração a aplicação no contexto social de qualquer uma das vontades humanas ligadas a felicidade genuína dos nubentes, sendo esta visão completamente tradicionalista (MELLO, 2013).

Logo, como resposta à evolução normativa dos direitos civis e da mulher, adveio o Estatuto da Mulher Casada, por meio da lei nº 4.121/62, ora revogada (BRASIL, 1962).

Tal lei, apesar de ser semiplena em relação aos necessários e efetivos direitos e garantias à real proteção da equidade entre homens e mulheres, emergiu e foi de grande importância para a conquista gradual dos direitos femininos em relação ao casamento. Dessa forma, convém observar o que diz Maria Helena Diniz (2010, p. 20) sobre o assunto:

Outrora, o Estatuto da Mulher Casada (Lei n. 4.121/62, ora revogada) (a) outorgava à mulher a condição de Colaboradora do marido, que ainda mantinha a chefia na direção material e moral da família, tendo em vista o interesse comum do casal e dos filhos; (b) estabelecia o exercício conjunto do pátrio poder; (c) conferia à mulher o direito de colaborar na administração do patrimônio comum; (d) autorizava a mulher a exercer a profissão que quisesse; (e) dava à mulher que exercesse profissão fora do lar autonomia econômica e franqueava-lhe constituir um patrimônio reservado, livremente administrado por ela, permitindo-lhe dispor, como bem entendesse, do produto de seu trabalho, podendo até defender a sua parte, no acervo comum, contra credores do marido; (f) permitia que a mulher escolhesse o domicílio conjugal de acordo com o marido; (g) determinava que a mulher não necessitava da autorização marital para praticar atos que o marido sem a sua outorga pudesse realizar; (h) dispunha que a mulher, qualquer que fosse o regime de bens, concorria para o sustento da família; (i) prescrevia que a mulher podia administrar os bens dos filhos, se assim fosse deliberado pelo casal.

Outrossim, o legislador, irrefreável no que cabe a evolução do arcabouço jurídico brasileiro, procedeu com a institucionalização da Lei nº 6.515/77, conhecida popularmente como Lei do Divórcio, e esta passou a regular quanto a dissolução da sociedade conjugal, do casamento e seus respectivos efeitos (BRASIL, 1977).

A Constituição Federal de 1988, por meio de seu amplo rol de direitos e garantias, garante aos nubentes, dentre as proteções tuteladas pelo Estado Democrático de Direito, em seu artigo 226, parágrafo 5º, a certificação da igualdade conjugal em relação aos direitos e deveres no decurso do casamento. Tal feito está diretamente ligado ao que narra o artigo 5º, *caput*, o qual prevê igualdade de todos em face da lei, e ainda, mais especificamente, no que cabe ao inciso I, o qual dispõe sobre a igualdade entre homens e mulheres (BRASIL, 1988).

Tudo isso levou ao entendimento atual do Código Civil de 2002, o qual se encontra atualmente em vigência. Rodolfo Pamplona Filho e Pablo Stolze Gagliano, confirmam que o texto legal mencionado narra profundamente em capítulo específico sobre o assunto, a respeito da isonomia constitucional entre os nubentes, (PAMPLONA FILHO; GAGLIANO, 2014, p. 118) a qual é amparada, assim como anteriormente narrado, pela Constituição Federal de 1988.

2.2 Natureza jurídica

Diante da complexidade do assunto, assim como dos nuances e diferentes interpretações a respeito da matéria do “Casamento”, convém dizer que a celebração de tal ato de união entre nubentes, na esfera patrimonial e afetiva, produz seus efeitos perante uma determinada natureza jurídica. Todavia, apesar de serem vastos os estudos a respeito de tal matéria familiarista, não há ainda um consenso pré estabelecido do que melhor se adequa a essência de sua aplicação no ordenamento legal.

Uma vez dito isso, ao tecer comentários acerca da matéria, é importante pontuar que, de acordo com o posicionamento adotado pelos doutrinadores Rodolfo Pamplona Filho e Pablo Stolze Gagliano, o matrimônio se baseia em raízes profundas que estão ligadas ao necessário consentimento, isso logicamente, dentro de um contexto de respeito às regras normativas que aos contratos são atribuídas (PAMPLONA FILHO; GAGLIANO, 2014, p. 117-118).

Sendo assim, assumindo a característica contratual que recai ao casamento, faz-se válido citar a boa-fé objetiva que deve estar presente no momento em que os contraentes, assim como nas mais diversas modalidades de contratos, assumem suas responsabilidades,

cuja obrigação provém do acordo inter partes, com lealdade e confiança (PAMPLONA FILHO; GAGLIANO, 2013, p. 99). Não só isso, é preciso preencher os requisitos de Existência, Validade e Eficácia (PAMPLONA FILHO; GAGLIANO, 2014, p. 56).

Sendo assim, a título enumerativo, convém destacar algumas das vertentes doutrinárias em que dialogam os autores no ramo do Direito Civil. Carlos Roberto Gonçalves, por exemplo, afirma que há 3 vertentes mais reconhecidas e problematizadas, sendo elas a Contratualista ou Individualista, a Institucionalista ou Supraindividualista e a Eclética ou Mista (GONÇALVES, 2021, p. 40-41).

Silvio Rodrigues, o qual se filia à primeira vertente, compreende que o casamento possui como uma de suas características o status de Contrato de Direito de Família, a fim de melhor enquadrar as relações sexuais entre um homem e uma mulher, dentro dos limites estabelecidos em lei, para administrar com mais qualidade o relacionamento marital e a criação de seus filhos (RODRIGUES, 2003, p. 19).

Flávio Tartuce, ao citar em sua obra o posicionamento de Maria Helena Diniz, pontua acerca da segunda vertente quanto à natureza jurídica do casamento, estabelecendo como entendimento a diferença clara entre o casamento e as lógicas contratuais, sendo tal instituto melhor enquadrado na qualidade de instituição social (TARTUCE, 2017, p. 47-50).

Eduardo Espíndula, doravante filiado a terceira vertente mencionada supra, compreende o casamento como um contrato *sui generis*, a fim de promover a sociedade conjugal por meio de declaração mútua, entre ambos os nubentes, de aceitação e de vontade aos termos legais, ou seja, das normas de interesse público pré estabelecidas no ordenamento jurídico brasileiro (ESPÍNDULA, 1957, p. 48-50).

2.3 Previsão constitucional e Regulamentação Normativa

Inicialmente, assim como já fora ponderado ao longo da presente tese, sabe-se que o conceito atual sobre Casamento é vasto e inovador. Para além, este se mostra mais abrangente no que cabe a seus efeitos e às peculiaridades do caso em concreto. Tal conduta ocorre diante da evolução do entendimento jurídico e da aplicação das leis na via prática, deixando para trás conceitos e pré-conceitos que já foram superados/ultrapassados por gerações anteriores.

Nesse ínterim, no que cabe a previsão constitucional da matéria em estudo, e, levando em conta os diversos avanços na área forense em território nacional, seguido da luta social pela majoração do rol de direitos e garantias, é possível chegar a um denominador em comum, o qual é o marco primordial para a acessibilidade de determinadas demandas populares,

conhecido como a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Veja o teor do artigo 1º do texto constitucional (BRASIL, 1988).

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

III - a dignidade da pessoa humana;

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Rodrigo Padilha afirma que, em contraponto ao parágrafo único do dispositivo mencionado (art. 1º da CF/88), a lei suprema nacional goza, antes de tudo, de ambição pela proteção dos direitos e garantias fundamentais, os quais, em sua distinção, se referem respectivamente aos bens e benefícios previstos no texto legal, assim como da aplicação de ferramentas constitucionais para resguardo do exercício de tais direitos. Logo, uma vez que o poder da nação provém do próprio povo, preza-se pelo respaldo positivo advindo da proteção constitucional (PADILHA, 2019, p. 235).

Outrossim, por vezes, é necessário a implementação de remédios constitucionais para se assegurar a proteção dos direitos e garantias, ou seja, em determinados casos é indispensável a aplicação de medidas específicas e imponentes para tutelar questões de natureza fundamental (PADILHA, 2019, p. 237), tendo sempre em mente as características inerentes aos direitos fundamentais: universalidade, inalienabilidade, imprescritibilidade, irrenunciabilidade, interdependência, indivisibilidade, vinculantes, historicidade e extrapatrimonialidade (PADILHA, 2019, p. 238-239).

Tendo os posicionamentos doutrinários em mente, uma vez que se vive em um Estado denominado na qualidade de “Democrático de Direito”, impera que as pessoas sejam respeitadas e que as demandas do próprio povo sejam acolhidas da melhor maneira possível, como consequência da aplicação da proteção da Dignidade da Pessoa Humana e demais princípios constitucionais embutidos ao longo da Constituição Federal de 1988.

É necessário observar o casamento à luz do próprio texto constitucional, o qual narra que “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição” (BRASIL, 1988), assim como “direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher” (BRASIL, 1988).

Tais dispositivos narram a respeito de um casamento heterossexual, todavia Alexandre de Moraes afirma que foi proibido, por meio de amplo debate no Supremo Tribunal Federal, a

discriminação entre homens e mulheres, além de garantir proteção, igualmente a famílias homoafetivas, sob o argumento a seguir: “não sofrer discriminação pelo fato em si da contraposta conformação anatomofisiológica e de fazer ou deixar de fazer uso da respectiva sexualidade; além de, nas situações de uso emparelhado da sexualidade fazê-lo com pessoas adultas do mesmo sexo ou não.” (MORAES, 2022, p. 52).

Por fim, sabendo que o Direito Constitucional se mostra conectado à responsabilidade de cumprir com as medidas estatais, amparado pelo direito público e preocupado com os direitos fundamentais da pessoa humana (MORAES, 2022, p. 1), a melhor operação do cenário brasileiro se dá quando o casamento é visto aos olhos da isonomia e da autonomia individual.

Dando seguimento, a Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002, a qual é responsável por instituir o Código Civil de 2002, que se mostra atualmente em vigência no Brasil, prevê, em suas disposições normativas, a respeito das modalidades de Regime de Bens, tema este que está diretamente ligado ao Casamento pelos efeitos patrimoniais que, eventualmente, possam ser gerados no campo do direito (BRASIL, 2002).

Rodolfo Pamplona Filho e Pablo Stolze Gagliano compreendem que, apesar de ser extremamente saudável para a relação matrimonial, discutir acerca do destino dos bens adquiridos anteriormente ao casamento, bem como os que virão a ser adquiridos no curso da vida conjunta, não é o que realmente ocorre no caso em concreto, diante do desconforto que tal debate gera por ir de encontro ao “sonho” de eternidade que é ligado ao casamento (PAMPLONA FILHO; GAGLIANO, 2014, p. 341).

Além disso, para que o casamento opere conforme as medidas estabelecidas nos textos legais, Arnaldo Rizzardo compreende que, na vida, há um momento correto para todas as coisas. Não seria diferente no casamento, sendo que, para este, a capacidade não se torna objeto de discussão, mas sim, um caso de preenchimento de requisito essencial (RIZZARDO, 2011, p. 29).

Assim, nos termos do Código Civil de 2002, (BRASIL, 2002), compreende que “toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil” (art. 1º, CC/02), ressaltando aqueles que se encontram na situação de menoridade, sabendo que esta “cessa aos dezoito anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil” (art. 5, CC/02). Tais fatos, nunca incluem a idade anterior a “núbil”, vez que esta enseja, justamente, a possibilidade de casamento, mesmo que de forma reduzida/amparada pelos pais, em caso de filhos menores de 18 e maiores de 16. O autor denomina os jovens dessa idade como imaturos e inexperientes (RIZZARDO, 2011, p. 29).

Sabe-se que a manifestação de vontade, válida e dentro da área Civilista, é requisito essencial para a constatação de boa-fé dos atos/negócios jurídicos/contratos e demais trocas interpessoais no campo do direito. Sendo assim, a existência de eventuais vícios prejudica, de forma significativa, a vida em sociedade. Logo, assim como mencionado acima, há o requisito dos 16 anos, com autorização dos pais ou sentença judicial, ou, caso se tratando de pessoa com capacidade civil plena, imperará a vontade real destes.

Há determinados impedimentos, quando se trata de casamento, que se dão diante da impossibilidade de se celebrar um matrimônio sem violar a esfera íntima da pessoa humana, bem como a real manifestação de vontade desta (RIZZARDO, 2011, p. 31).

No caso em questão, uma vez que a tese se trata das peculiaridades do idoso e a imposição de um regime de bens específico, haveria de se questionar apenas na hipótese do idoso se encontrar fora da tomada de decisões plenas, o que ensejaria, por exemplo, no preenchimento dos requisitos para instauração de eventual processo judicial de interdição. Sendo plena a vontade, capacidade e ausente os impedimentos para o idoso capaz, a produção dos efeitos do casamento é a medida que melhor se opera a proteção das garantias constitucionais estampadas no texto supremo.

Após a habilitação (art. 1531 do CC/2002), para o casamento, mediante apresentação dos documentos essenciais - dentre eles certidão de nascimento - ocorre a permissividade para a celebração, respeitando, em regra, a solenidade, realizando-se em cartório, de portas abertas, com duas testemunhas, devendo os nubentes manifestarem acerca da sua real e espontânea vontade, declarando, o presidente do ato, nos seguintes termos: "De acordo com a vontade que ambos acabais de afirmar perante mim, de vos receberdes por marido e mulher, eu, em nome da lei, vos declaro casados." (BRASIL, 2002).

Uma vez celebrado devidamente o casamento, passam a surtir os seguintes efeitos: (i) Efeitos Sociais, os quais consistem em como o Estado protege a entidade familiar, disciplinando a relação conjugal; (ii) Efeitos Pessoais, os quais se dão pela reciprocidade de deveres que se recaem aos cônjuges; (iii) Efeitos Patrimoniais, os quais se destinam aos bens contraídos antes, durante e depois do casamento (GONÇALVES, 2021, p. 177, 179 e 182).

O regime de Comunhão Parcial de bens é aquele que se preocupa com o patrimônio pessoal dos nubentes adquirido antes do momento que se inicia o casamento. Contudo, apesar da incomunicabilidade destes bens pessoais por parte de cada um dos nubentes, todo patrimônio que vier a ser captado a título oneroso e em conjunto, entrará na contagem conjunta entre os cônjuges (PAMPLONA FILHO; GAGLIANO, 2014, p. 343).

Gonçalves o reconhece igualmente na qualidade de Regime supletivo, isso pois, o Regime de Comunhão Parcial de Bens é o mais comum entre os regimes de bens, além de servir como uma solução subsidiária em casos de ausência de escolha específica ou na hipótese de nulidade e ineficácia de certa modalidade escolhida (GONÇALVES, 2021, p. 478).

O Regime de Comunhão Universal de Bens é famoso pela comunicabilidade geral dos bens, independentemente do momento em que foram adquiridos. Logo, todo o patrimônio é de ambos os cônjuges, ressalvado alguns bens, os quais são respaldados pela lei, já que possuem uma natureza patrimonial especial (VENOSA, 2014, p. 361), como por exemplo os advindos por meio de herança.

Já o regime de Separação Absoluta é aquele em que cada um dos cônjuges tem domínio, posse e direito de alienar ou gravar de ônus real livremente. Ou seja, os limites do casamento não adentram, de maneira alguma, os bens do outro cônjuge. A incomunicabilidade entre os bens do aludido regime é referente aos atuais e futuros. (GONÇALVES, 2021, p. 499-500).

Sendo assim, uma vez que fora delimitado os principais Regimes de Bens do ordenamento jurídico, cabe enfatizar sobre a possibilidade do casal produzir seu próprio regime de casamento, condicionados aos limites esperados em lei, sem que ocorra atos ilícitos violadores da ordem pública, além de zelar pela integridade dos nubentes. Tal viabilidade se chama Regime de Bens Misto (GONÇALVES, 2021, p. 444).

Ainda será abordado em tópico específico (Capítulo 3) a respeito da contradição entre a proteção dos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, à possibilidade da convencionalidade entre os interesses dos nubentes e à imposição de um Regime de Bens específico para pessoas idosas maiores de 70 anos, as quais são irregularmente submetidas pelo texto legal aos efeitos do regime de Separação Total de Bens.

3. O SISTEMA DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE NO BRASIL

Com o viés de melhor esclarecer acerca das motivações que levam o aplicador do direito ao exercício analítico de avaliação da pertinência/não pertinência de determinado elemento jurídico, este que, eventualmente, se encontrará em status claro/notório/flagrante de Inconstitucionalidade, se mostra primordial abordar sobre os mecanismos que se apresentam disponíveis ao longo do arcabouço legal brasileiro, dotados de poderes para resguardar e

prezar, da melhor maneira possível, pela efetividade e proteção dos ideais e princípios descritos no texto constitucional, o qual ampara todo o Estado Democrático de Direito.

3.1 Princípio da supremacia constitucional

Inicialmente, cabe pontuar que a República Federativa do Brasil, ou seja, todo o território compreendido pelo status de “nacional”, é protegida pelos ideais constitucionais narrados ao longo da Constituição atual, que foi promulgada no ano de 1988, obtendo como conjuntura, diante de suas peculiaridades, a seguinte classificação: (i) promulgada; (ii) escrita; (iii) codificada; (iv) democrática; (v) rígida; (vi) formal; (vii) prolixa; (viii) eclética, (ix) normativa.

Padilha (2019, p. 27) narra a respeito do fato de que a Constituição de 1988, atualmente em vigor, passou a ser pensada desde o fim do período ditatorial brasileiro, momento em que se compreendeu pela essencialidade da institucionalização de um sistema “Redemocratizado” e de maior atenção aos direitos e garantias fundamentais. A necessidade de tais disposições constitucionais se mostrava tão urgente que, o texto supremo, passou a entrar em vigor desde a data de sua publicação, ressalvado apenas, as disposições que cabiam ao Sistema Tributário Nacional.

Ato contínuo, foi nomeada como “Constituição Cidadã”, uma vez que reconheceu a importância em avaliar todo o contexto nacional anterior, bem como as inovações sociais desencadeadas pelo avanço da modernidade, sendo, aos olhos do autor, a “carta mais completa da história no tocante aos direitos individuais”, visando, como intuito final, gerar uma maior segurança jurídica, além de um controle mais efetivo da constitucionalidade das normas que, porventura, integrarão o quadro de obrigações constitucionais (PADILHA, 2019, p. 28).

Além de normas, o texto constitucional abarca princípios, eis que se coadunam diretamente com os ensinamentos obtidos no art. 3º e seus incisos I, II, III e IV, (BRASIL, 1988), os quais prezam, em seu teor, pelo apreço de uma sociedade que seja conhecida como livre, solidária e justa, bem como em constante desenvolvimento, lutando pelo fim da pobreza e marginalização, para que cenários de desigualdades, sejam cessados, além de visar prover a todos os cidadãos o bem social, sem recair a esse preconceitos de qualquer natureza.

Outrossim, assim esclarecido, a estrutura do texto supremo abarca - além dos dispositivos escritos, impositivos e delimitativos - princípios responsáveis por ditar os direcionamentos essenciais à ordem jurídica. Assim, cabe pontuar que este ocupa, frente ao texto constitucional como um todo, posição hierárquica de superioridade em relação aos

demais textos infralegais, sendo que, tal qualificação, garante uma maior base de proteção de controle de constitucionalidade, evitando assim, eventuais incoerências na aplicação geral do direito em solo brasileiro. Vejamos:

A garantia da Constituição revela-nos o Direito constitucional: vamos ver que justamente o actual estágio do Direito Constitucional leva consigo uma fase de busca de garantia da Constituição, em confronto com uma fase anterior em que se descobre na própria Constituição a garantia. (MIRANDA, 1996, p. 14).

Tal entendimento mostra fielmente a importância da CF/88 no ordenamento jurídico, bem como a posição de supremacia que recai a ela, sendo o princípio que leva o nome deste tópico, muito relevante para o direito brasileiro. Não só isso, cabe ainda dizer que o Brasil segue, simultaneamente a esse princípio, o da Unidade, devendo a constituição ser vista como um todo no momento de qualquer análise legal em território nacional. É ver:

A ideia de unidade da ordem jurídica se irradia a partir da Constituição e sobre ela também se projeta. Aliás, o princípio da Unidade da Constituição assume magnitude precisamente pelas dificuldades geradas pela peculiaríssima natureza do documento inaugural e instituidor da ordem jurídica. É que a Carta fundamental do Estado, sobretudo quando promulgada em via democrática, é o produto dialético do confronto de crenças, interesses e aspirações distintos, quando não colidentes. Embora expresse um *consenso fundamental* quanto a determinados princípios e normas, o fato é que isso não apaga ‘o pluralismo e antagonismo de idéias subjacentes ao pacto fundador’. É precisamente por existir pluralidade de concepções que se torna imprescindível a unidade na interpretação. Afinal, a Constituição não é um conjunto de normas justapostas, mas um sistema normativo fundado em determinadas idéias que configuram um núcleo irredutível, condicionante da inteligência de qualquer de suas partes. O princípio da unidade é uma especificação da interpretação sistemática, e impõe ao intérprete o dever de harmonizar as tensões e contradições entre normas. Deverá fazê-lo guiado pela grande bússola da interpretação constitucional: os princípios fundamentais, gerais e setoriais inscritos ou decorrentes da Lei Maior. (BARROSO, 2009, p. 202).

Logo, seguindo tal linha de raciocínio, a qual fora abordada supra, cumpre enfatizar que resta claro a posição de hierarquia da norma constitucional, em face de todo o resto do ordenamento jurídico, devendo, o aplicador do direito, no momento da execução de suas atividades, analisar a situação fática/em concreto de modo análogo as previsões esboçadas no texto de 1988.

3.2 Tipos de controle

É solidificado, como entendimento, para que a sociedade brasileira viesse a alcançar o narrado no texto constitucional em vigência, que muitos debates e lutas fossem guerreadas, e assim, gerar uma convivência em comunidade mais branda e inclusiva a todos, isso à luz da mutação das necessidades que se mostraram presentes no decurso histórico. Porém, cabe pontuar que, não é necessário apenas haver uma análise sobre o momento em que o Poder

Constituinte dispõe de uma nova narrativa, mas sim, acerca de tudo que possa vir a corrompê-la (PADILHA, 2019, p. 123).

Sendo assim, em determinados momentos, é necessário que o Estado intervenha em assuntos rotineiros, haja vista a possibilidade/impossibilidade, de estarem violando matérias de interesses de ordem pública, já que a Constituição de 1988, é tida como parâmetro mais importante a ser seguido para a proteção e manutenção do Estado Democrático de Direito, elemento constituinte da própria essência da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988).

Assim, como posto em tópico anterior - 2.1 Princípio da supremacia constitucional - tal temática conversa diretamente com os artifícios legais utilizados no ordenamento jurídico brasileiro para proteção da segurança jurídica e abrigo de direitos e garantias individuais, pois o status hierárquico que a CF/88 possui, não é permite que se abra mão do texto, impugnando tudo aquilo que, porventura, viole elementos essenciais a mantença dos interesses nacionais.

O meio adequado para a regularização de dispositivos que se enquadrem em situação de ataque à Constituição é o que se conhece por controle de constitucionalidade. Tal feito visa rechaçar - na íntegra e do ordenamento jurídico, após uma extensa deliberação sobre eventual temática, bem como mediante adaptação e remodelação - todos os efeitos que, desta norma Inconstitucional, possam ter sido ocasionados (SALEME, 2022, p. 208).

Padilha (2019, p. 125) narra que tal figura constitucional apareceu a muito tempo atrás na sociedade, bem como diz exatamente o marco inicial para este ocorrido na história contemporânea. Vejamos o trecho de sua obra em recuo:

Historicamente, o controle de constitucionalidade existe desde o séc. IV a.C., em Atenas, Grécia antiga, por meio do instituto chamado *graphé paranomom*, que era uma espécie de arguição de inconstitucionalidade, em que todos os cidadãos eram responsáveis pela defesa da lei e da Constituição.

Modernamente, o primeiro caso emblemático de controle de constitucionalidade de que se tem registro ocorreu em 1610, com o *Dr. Bonham's case*, em que Sir Edward Coke, em seu voto, que restou vencido, ergueu-se contra a validade da lei aprovada pelo legislador que concedia superpoderes ao London College of Physicians. (PADILHA, 2019, p. 125).

O objeto do controle de Constitucionalidade nada mais é do que o ato jurídico que gera a necessidade de se discutir a necessidade de avaliação da efetiva aplicação do texto supremo. Além disso, cabe mencionar que em respeito às características da CF/88, principalmente, ao elemento da Rigidez, não é possível que se perceba equívocos sem que se proceda com a devida regularização, sob preceito de violar a própria natureza do Estado Democrático de Direito (SIMÃO, 2015, p. 77).

Para Eduardo Appio, este colaciona que é mediante a interpretação constitucional que se percebe o que vigorará, ou não, no campo do direito brasileiro, vez que, caso as normas

produzidas não estejam em conformidade com parâmetros mínimos de constitucionalidade, estas incorrerão nos efeitos da nulidade, seja da lei ou de atos normativos, sendo que tal efeito se dá na espécie de sanção proveniente de transposição do legislador ou Poder executivo (APPIO, 2005, p. 16).

Nesse sentido, tal controle, no exercício de proteção dos textos constitucionais ao redor do mundo, possui, em regra, três formas: (i) Controle Concentrado; (ii) Controle Difuso e (iii) Controle Misto.

O Controle Concentrado (i), segundo Appio (2005, p. 15) "das leis é uma decorrência da adoção, pelo constituinte de 1998, do modelo austríaco, de matriz kelseniana, na medida em que fundado na premissa de que as leis e atos normativos vigentes no país retiram seu fundamento de validade da norma fundamental".

No sistema concentrado, o controle de constitucionalidade é exercido por um único órgão ou por um número limitado de órgãos criados especialmente para esse fim ou tendo nessa atividade sua função principal. É o modelo dos tribunais constitucionais europeus, também denominado sistema austríaco. Foi adotado pela primeira vez na constituição da Áustria, de 1920, e aperfeiçoado por via de emenda, em 1929. (BARROSO, 2012, p. 70)

Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino (2010, p. 64), confirma que a constitucionalidade/inconstitucionalidade nessa modalidade de controle surgiu na Europa e afirma que foi recepcionada pelo direito brasileiro pela Emenda de nº 16/1965, bem como é analisada sempre “em tese”, ou seja, sem ter um caso real a ser debatido, mas sim, sobre a validade de determinada variedade jurídica.

Além disso, não ocorre incidentalmente, ou seja, em um processo comum, tendo como finalidade “a tutela da ordem constitucional, sem atenção a quaisquer situações jurídicas de caráter individual ou concreto”. Não só isso, cabe pontuar ainda que possui como elemento essencial, igualmente, a atribuição da competência inicial ao STF (PAULO; ALEXANDRINO, 2010, p. 65).

Dito isso, o controle concentrado de constitucionalidade pode ser feito mediante determinadas ações, as quais serão delimitadas no tópico a seguir, sendo elas: (i) ADI - Ação Direta de Inconstitucionalidade; (ii) ADO - Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão; (iii) ADC - Ação Declaratória de Constitucionalidade e (iv) ADPF - Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (SALEME, 2022, p. 224).

Já o Controle Difuso (ii), para Barroso (2012, p. 69), é “quando se permite a todo e qualquer juiz ou tribunal o reconhecimento da inconstitucionalidade de uma norma e,

consequentemente, sua não aplicação ao caso concreto levado ao conhecimento da corte”. Assim, não se espera que nessa modalidade se distancie do caso em concreto, sendo a abstração elemento não bem recepcionado (PAULO; ALEXANDRINO, 2010, p. 64).

Tal modalidade possui como origem o direito americano e se dá mediante aplicação de qualquer componente do poder judiciário, assim como pela aplicação da função jurídica do juiz, ou, via entendimento de certo tribunal, isso sempre, tendo em foco, determinado caso em concreto. A abstração nesses casos se mostra equivocada uma vez que se trata de um caso específico dotado de elementos em situação de inconstitucionalidade (PAULO; ALEXANDRINO, 2010, p. 39-40), seja de uma lei ou artigo, por exemplo, que incide sobre o objeto da lide.

No que se trata das duas modalidades expostas e suas respectivas peculiaridades, o Brasil possui apreço, cada vez maior, pelas duas modalidades, razão pela qual optou o aplicador do direito pela junção das duas modalidades, a fim de chegar ao melhor resultado favorável à vida em comunidade. A união dos dois posicionamentos gera o que se entende por Controle misto (iii) de constitucionalidade (SALEME, 2022, p. 216).

3.3 Ações do controle concentrado de constitucionalidade

Inicialmente, de modo célere, conforme citado no tópico anterior, o controle concentrado de constitucionalidade pode ser feito mediante determinadas ações, as quais são: (i) ADI - Ação Direta de Inconstitucionalidade; (ii) ADO - Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão; (iii) ADC - Ação Declaratória de Constitucionalidade e (iv) ADPF - Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

O art. 103 da Constituição Federal traz, em seu dispositivo, os que são legitimados para a interposição de tais ações. Tais entidades podem, sem muito rodeio, interpor Ação, visando o reconhecimento da presença de irregularidade da aplicação do texto supremo nacional, situação esta que, jamais, pode ficar impune, sob risco de violar direitos e garantias conquistados ao longo de toda a história do país, além de alavancar, de forma extrema e abusiva, a insegurança jurídica (BRASIL, 1988).

É ver:

Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) (Vide Lei nº 13.105, de 2015) (Vigência)

I - o Presidente da República;

II - a Mesa do Senado Federal;

III - a Mesa da Câmara dos Deputados;

- IV - a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)
- V - o Governador de Estado ou do Distrito Federal; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)
- VI - o Procurador-Geral da República;
- VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;
- IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

Além disso, cabe pontuar ainda que dentre os entes mencionados, os referentes aos incisos I, II, III, VI, VII, VIII estes são conhecidos como Legitimados Universais. Já no que concerne aos restantes, ou seja, os descritos nos incisos de números IV, V e IX, estes são Legitimados Especiais, uma vez que a eles recai a necessidade de se haver uma certa pertinência temática entre objeto da ação e fim/propósito (ZANCO, 2020).

A ADI - Ação Direta de Inconstitucionalidade (i), possui amparo legal nos arts. 102, I, “a” e parágrafo 2º e 103, *caput*, parágrafos 1º e 3º da CF/1988, sendo tal ação chamada como verdadeira, uma vez que esta é capaz de provocar, de forma direta e efetiva, resposta da justiça, caso o indivíduo que requer providências seja um dos que se mostram legitimados no rol de entidades postas no art. 103, anteriormente posto em recuo (BARROSO, 2012, p. 182-183).

Além disso, uma vez que tem-se o STF como guardião da Constituição, cabe mencionar que a ele recai o dever de exercer tal controle abstrato, seguindo, desde então, os ideais postos nos modelos europeus, os quais prezam pela atribuição de tal matéria as cortes superiores especializadas em tal assunto, a fim de proteger a rigidez constitucional e o Estado Democrático de Direito (BARROSO, 2012, p. 183).

Paulo e Alexandrino (2010, p. 66), aponta que a ADI tem como “escopo a defesa da ordem jurídica, mediante apreciação, na esfera federal, da constitucionalidade, em tese, de lei ou ato normativo, federal ou estadual, em face de regras e princípios constantes explícita ou implicitamente” no texto supremo.

Por ser uma espécie de Ação de controle concentrado, aqui se fala de uma situação hipotética, sem se atentar a um caso específico em concreto, sendo neste caso importante e relevante, a título de análise, apenas matéria consoante a examinação da validade de determinada lei, por si própria (PAULO; ALEXANDRINO, 2010, p. 66).

No que cabe ao que se compreende por Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão - ADO (ii), cumpre mencionar que esta se encontra prevista no art. 103, § 2º da Constituição Federal de 1988. Ato contínuo, cabe mencionar que a ADO é o instrumento processual que se mostra mais adequado e pertinente para assim tornar legítima aquelas

normas constitucionais em consequência de eventual omissão por parte de um órgão administrativo ou dos Poderes (BRASIL, 1988): “§ 2º Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias”.

Em virtude do exposto, a ADO tem por objeto provocar o Judiciário com a finalidade de ser identificada a delonga no desenvolvimento da norma regulamentadora. Nesse cenário, caso a responsabilidade da demora seja dos Poderes, este será elucidado de que a norma necessita, o quanto antes, de elaboração. Em caso de órgão administrativo, o Supremo Tribunal Federal ordenará a produção em no máximo 30 dias (SALEME, 2022, p. 234).

Ato contínuo, evidencia-se que o procedimento da ADO se constitui através de petição inicial, que deve indicar, especialmente e primordialmente, acerca de qual a omissão proposta e qual o pedido a ser devidamente especificado, não sendo admitida, em nenhuma hipótese, a desistência da ação.

Por fim, quando declarada a inconstitucionalidade por omissão, vale citar que será oferecida ciência ao Poder capacitado, com o intuito de que o mesmo adote as medidas necessárias, sempre observando o disposto no art. 22, da Lei n.º 9.868/99, *ipsis litteris*, “a decisão sobre a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo somente será tomada se presentes na sessão pelo menos oito Ministros.” (BRASIL, 1999).

A Ação Declaratória de Constitucionalidade - ADC (iii) é prevista na redação do artigo 102, inciso I, alínea “a” da Constituição Federal e trata-se da busca pela declaração de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, que é o desígnio da ação, com apreciação de competência ao STF:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal. (BRASIL, 1988).

No que concerne aos legitimados para a propositura da ADC, tem-se o mesmo rol da ADI, rigorosamente, disposto no art. 103 da Constituição Federal, assim como dividem a mesma relação acerca de seus procedimentos. Todavia, cabe mencionar apenas que irá se

divergir apenas no ponto relacionado à citação do Advogado-Geral da União, vez que, tal hipótese não será aqui analisada (BRASIL, 1988).

Ressalta-se que, nesse mesmo sentido, é proibida a interferência de eventuais terceiros, da mesma forma que a desistência em meio a ação, não é aceita/permitida e sua decisão se caracteriza na qualidade de irrecorrível, com exceção do que se conhece e entende por embargos declaratórios. Ademais, é disposto no art. 14, III da Lei 9.868/99 a necessidade de demonstração no tocante ao desentendimento relevante sobre a norma objeto da demanda (BRASIL, 1988).

Em suma, a decisão que se vincula ao texto da ADC produz, no cenário nacional, efeitos "*erga omnes*", "*ex tunc*" e *vinculante*, cabendo a ponderação que, quanto ao último efeito, esse é aplicado aos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, isonomicamente.

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF (iv), é regulamentada pela Constituição Federal, precisamente, em seu artigo 102, § 1º, que aduz a apreciação da mesma pelo Supremo Tribunal Federal e tem por finalidade a proteção dos direitos e garantias fundamentais também disciplinados nesta Lei fundamental, classificados em grupo (BRASIL, 1988):

TÍTULO II

DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

CAPÍTULO I - Direitos e deveres individuais e coletivos;

CAPÍTULO II - Direitos sociais;

CAPÍTULO III - Direitos de nacionalidade;

CAPÍTULO IV - Direitos políticos;

CAPÍTULO V - Partidos políticos.

A ADPF será cabível em determinadas modalidades, sendo elas a ação autônoma, por (i) equivalência ou (ii) equiparação. Tem-se assim, como seu objeto principal, o ato de evitar (isso nos termos da arguição preventiva) ou, até mesmo, de reparar lesão (nos termos da arguição repressiva) a existência de problemas em face de qualquer preceito fundamental que eventualmente esteja elencado no rol supracitado. Quando resultante por ato do Poder Público, tem-se a previsão autônoma. Por outro lado, em hipóteses de relevância do fundamento da controvérsia constitucional sobre norma ou ato normativo de âmbito federal,

estadual ou municipal, identifica-se a previsão por equivalência ou equiparação (SALEME, 2022, p. 240).

No que se refere às partes legitimadas para propor a arguição ora analisada, estão dispostas no art. 103 da Constituição Federal e dividem-se entre legitimados especiais (incisos IV, V e IX) e legitimados universais, que são os demais elencados neste dispositivo. Em seguida, cabe salientar que o procedimento de proposta é realizado através de petição inicial e o relator sorteado tem a responsabilidade de observar formalmente as regularidades necessárias para a proposição, sendo elas:

- a) preceito fundamental que se opina violado;
- b) o ato questionado;
- c) a comprovação da violação do preceito fundamental;
- d) o pedido (com suas especificidades);
- e) se porventura, a prova do desentendimento judicial considerável acerca do preceito fundamental que se opina violado. (BRASIL, 1988).

Em síntese, sabe-se que a decisão que venha a ter julgamento no sentido de conhecer pela procedência ou improcedência de uma ADPF, será a ela atribuída a natureza dos efeitos da irrecurribilidade. Assim, cabe ainda dizer que esta terá na aplicação do direito a sua eficácia em face de todos, sem prejuízo algum da vinculação em face do poder público, devendo ser, por meio do presidente, a indicação de cumprimento da decisão.

4. A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA IMPOSIÇÃO DO REGIME DE SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA DE BENS AO CASAMENTO DOS MAIORES DE 70 ANOS.

Nessa oportunidade, na expectativa de proporcionar uma visão ainda mais ampla acerca do tema, torna-se pertinente discorrer sobre uma das problemáticas que envolvem o casamento, principalmente no que cabe a modalidade imperativa para as pessoas maiores de 70 anos, pois estas possuem imposições diferentes às demais, descritas no próprio ordenamento jurídico, sendo um ponto de partida para a violação de direitos e garantias fundamentais à dignidade da pessoa humana. É diante de tal ponto que se faz necessária a conscientização e o direcionamento do aplicador do direito ao posicionamento de forma contrária a tal prática, pelos fatos e fundamentos que se mostrarão a seguir.

4.1 Previsão normativa e problematização:

É no Código Civil de 2002 que está inserida, em suas disposições normativas, a materialidade do direito em si. Ou seja, o mesmo narra - independentemente do procedimento que venha a ser seguido, ou, até mesmo, na presença de eventuais impedimentos processuais, os quais são regulados pelo Código de Processo Civil de 2015 - o que pode ou não ser cobrado dentro da esfera de direito privado.

Amaral entende que o direito civil tem como objetivo primordial o debate, para que, somente assim, se alcance a posterior promoção de uma saída efetiva para os problemas surgidos na vida privada dos indivíduos. Para ele, é papel dessa área do conhecimento, viabilizar e promover, direitos com base na concreticidade que venha a se apresentar no caso a caso, isso, claramente e historicamente, ligado à cultura de cada um dos povos (AMARAL, 2017, p. 48).

Assim sendo, no que cabe a instituição matrimonial, tal diploma normativo, respectivamente, em sua parte especial, no Livro IV (Do Direito de Família), no Título II (Do Direito Patrimonial), no Subtítulo I (Do Regime de Bens entre os Cônjuges), narra, em cada um de seus capítulos, a respeito da destinação mais adequada para os bens que já foram adquiridos antes do casamento, mas também, acerca daqueles que venham a integrar o rol de patrimônio móvel e imóvel dos nubentes (BRASIL, 2002).

Tais regras são efetivadas a depender do acolhimento de um dos Regimes de Bens, o qual deve sempre levar em conta que, independentemente da modalidade escolhida, será convencionado à luz dos interesses individuais de cada um dos cônjuges, sendo expressa as suas manifestações de vontade. Cabe ainda dizer que, em determinados casos, há a presença do caráter cogente, isto é, quando é reduzida, ou cessada, a existência de discricionariedade para tal feito da vida civil (LOBO, 2022, p. 351).

Ato contínuo, um dos casos em que ocorre tal vedação é o descrito no rol taxativo do artigo 1.641 do Código Civil, o qual, em seu conteúdo, narra sobre as exceções à escolha legítima por um dos regimes de bens. Tal prática civil ignora os reais interesses dos nubentes, obrigando-os ao acolhimento do regime de separação obrigatória, nos casos em que: (i) tenham desconhecimento de causa suspensiva; (ii) se encontram na qualidade de maiores de 70 anos de idade; (iii) for necessário a escolha do juiz, em prol de nubentes maiores de 16 anos e menores de 18 anos, independentemente do posicionamento dos pais, a depender do caso em concreto, sobre a realização/não realização de casamento (BRASIL, 2002).

Todavia, é de interesse nesse momento o ponto dois (ii) narrado no parágrafo anterior, isso pois, nos termos mais transparentes da lei, entende-se que a celebração do matrimônio sob as diretrizes e efeitos deste regime, recairá, especificamente, no que cabe à população idosa, baseando-se unicamente no fator etário de 70 anos (BRASIL, 2002).

Ocorre que, tal previsão normativa vulnera diversa gama de garantias fundamentais, além de enfatizar ainda mais o cenário discriminatório em desfavor da pessoa idosa maior de 70 anos de idade, conforme passa a demonstrar.

Ab initio, a própria Constituição Federal de 1988, no tocante aos direitos fundamentais que são inerentes a todos os seres humanos, prevê a necessidade de vedação de todas as espécies normativas de caráter discriminatório. O artigo 1º da lei maior constitui como fundamento da República Federativa do Brasil, ao longo de seus incisos, questões relativas aos pontos colacionados no presente estudo. Nesse passo, impõe contemplar o que estabelece o inciso III do mencionado dispositivo constitucional, na medida em que prevê a dignidade da pessoa humana como base a ser observada no momento em que o operador do direito exerce suas atividades (BRASIL, 1988).

Barroso diz que o princípio da dignidade da pessoa humana compreende e versa em face de três bases de conhecimento, a saber: (i) religião, (ii) filosofia e (iii) política. Assim sendo, cabe pontuar que é dever da sociedade utilizar de tais questões e prerrogativas para proteger não somente a dignidade humana, mas também os entes democráticos que regulam o contexto social nacional (BARROSO, 2010, p. 4).

Para além, ao longo do artigo 3º, IV, da CF/1988, configura-se como objetivo da república, a necessidade de assegurar “o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade” e quaisquer outros eventuais meios de discriminação existentes (BRASIL, 1988).

Nesse mesmo seguimento, é interessante abordar o que diz o artigo 5º da Lei Suprema de Organização do Estado (BRASIL, 1988), seguido de seu inciso XLI, em *ipsis litteris*, o qual assegura que:

Art. 5 - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;

Nesse aspecto, deve ser considerado o princípio da supremacia da Constituição, porquanto a mesma se trata de uma lei fundamental, que traz consigo um sistema de normas

jurídicas, capazes de regular a forma de organização do Estado a ser efetivamente aplicada no cenário social, assim como, definir as diretrizes de governo estabelecidas. A mesma firma as maneiras em que o exercício de poder deve ser executado, bem como os limites de atuação dos agentes estatais que ocupam tais cargos, coligando-se, de maneira assertiva, ao apreço pela proteção dos demais princípios constitucionais, dos direitos fundamentais e de suas respectivas garantias (ISHISATO, 2007).

Outrossim, sobre os direitos fundamentais, tratam-se daqueles que são atribuídos a todos os seres humanos, sendo estes de caráter inviolável, irrevogável e obrigatório, valendo dizer, inclusive, não caber discussão acerca de eventual possibilidade em se aplicar, de forma voluntária, a discricionariedade de escolha por parte dos interesses, individuais ou coletivos, dos envolvidos nesta relação. Portanto, tal valor é intrínseco à própria existência humana (SALEME, 2022, p. 141). Logo, nem o próprio idoso pode renunciar a tal direito, como o estado não pode impedir e cercear que o mesmo goze de suas prerrogativas.

Assim sendo, uma vez que não cabe ao idoso, tampouco ao Estado, vedar o acesso de direitos e garantias fundamentais, a vigência do artigo 1.641, inciso II, do CC/2002 no ordenamento jurídico brasileiro se mostra contrária à própria Constituição, porquanto prevê idade específica (70 anos) para a obrigatoriedade de regime de bens.

De igual modo, a referendada previsão normativa fere também a lógica contratual, isso pois, para que um contrato seja válido, é necessário o preenchimento de pressupostos e requisitos. Orlando Gomes define que, no que cabe aos pressupostos para a celebração de contrato, é necessário: (i) que haja capacidade entre os contratantes; (ii) que seja idôneo o objeto da contratação e (iii) que as circunstâncias para a realização do contrato sejam feitas de maneira legítima. Agora, no que cabe aos requisitos, estes são taxativos, sendo eles: (i) forma; (ii) causa; (iii) objeto e (iv) consentimento (GOMES, 2019, p. 42).

Não obstante, é importante fazer menção ao princípio da isonomia, o qual deve ser respeitado, sob risco iminente de ocasionar afronta direta perante uma parcela significativa da história nacional, no que cabe às lutas e conquistas sociais, promovidas através do poder constituinte originário de 1988. Ricardo Lobo Torres (apud SILVA, 2001, p. 35) narra que o “princípio da igualdade, consistindo na proibição de arbitrariedade, desproporção ou excesso, significará vedação da desigualdade consubstanciada na injustiça, na insegurança e na opressão da liberdade.”

Ainda, cabe falar sobre o princípio da equidade, o qual visa analisar as personalidades sociais, de forma ímpar, à medida em que os impactos sociais venham a favorecer, ou prejudicar, as demais pessoas. Ou seja, se trata de um filtro para tratar as diversas realidades

na medida de suas necessidades, as quais virão a se diferenciar a depender das circunstâncias que venham a imperar na vida de cada um (JARDIM, 2019).

Outra visão que permeia as relações jurídicas constitucionais e, de modo primordial, se faz importante na história e exegese do direito brasileiro, é o princípio da razoabilidade, ou, para muitos, da proporcionalidade. Ao passo que se legisla, é viável que se verifique quais os meios necessários para se atingir o resultado pretendido. Logo, é necessário a averiguação da (i) necessidade legal, (ii) da adequação e (iii) proporcionalidade em sentido estrito, sendo, respectivamente, a importância da norma e seus impactos, o fim que se atingirá e os resultados pretendidos, devendo ser mais vantajosos do que desvantajosos (PADILHA, 2019, p. 114)

Da mesma maneira, é necessário frisar que, a Constituição Federal de 1988, deve sempre ser analisada de forma conjunta ao restante das disposições normativas que nela integram. Ou seja, a dignidade e os direitos da pessoa idosa devem ser avaliados à luz de todos os princípios constitucionais, visando assim, evitar eventuais contradições e injustiças. O meio instrumental para tal feito se dá pela aplicação, no território nacional, do princípio da unidade constitucional. (PADILHA, 2019, p. 112)

Frente a tais desigualdades, bem como em face da vulnerabilidade que permeia as pessoas idosas, para reafirmar os princípios constitucionais, foi instaurado no ordenamento jurídico brasileiro o Estatuto do Idoso, referenciado com a lei nº 10.741 de 1º de outubro de 2003. Tal lei tem como intuito regular e gerar mais proteção e igualdade a todos aqueles que possuam idade, igual ou superior, a 60 anos, nos termos do artigo 1º deste diploma (BRASIL, 2003).

Acerca da lei supramencionada, impõe dizer o que o artigo 2º narra, em *ipsis litteris*:

Art. 2º O idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhe, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade. (BRASIL, 2003).

Apesar do fato de se tratar de uma lei infraconstitucional, vez que possui a sua eficácia com natureza qualificada de maneira hierarquicamente inferior à Constituição Federal, cabe dizer que a mesma visa apenas reenfatizar o que já se prevê no texto supremo nacional, o qual proíbe, incansavelmente, todos os tipos de atividades e atos com cunho discriminatório, diante das nítidas, diretas e flagrantes violações à dignidade da pessoa humana e aos direitos fundamentais.

Neste caminho, faz-se necessário enfatizar, igualmente, o teor discorrido nos artigos 3º e 4º *caput* da lei nº 10.741/2003, os quais, respectivamente, preveem as obrigações inerentes ao corpo social, como um todo, em conluio com o Estado, em face da população idosa, devendo estes, zelar e garantir a “vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária”, além de, vedar a “negligência, discriminação, violência, crueldade ou opressão, e todo atentado aos seus direitos, por ação ou omissão”, devendo assim, ser punido aquele que vier a violar tais disposições normativas (BRASIL, 2003).

Em especial, no parágrafo 1º do art. 4º da lei mencionada, este narra que, em uma interpretação extensiva do caso, para que se siga com a proposta constitucional elencada na Constituição Federal de 1988 - isso no que cabe aos direitos e garantias da pessoa humana e na medida da desigualdade de cada ente da sociedade - a mesmo só poderá ser feito quando se estiver diante de uma população que previne, antes de tudo, que situações dessa natureza ocorram em desfavor das pessoas idosas (BRASIL, 2003).

Ainda, é direito da pessoa humana, em gênero, desfrutar de uma vida próspera, devendo haver meios e possibilidades para o acesso ao envelhecimento (BRASIL, 2003).

Dando seguimento, o código civil brasileiro de 1916, vigorava, inicialmente, sob a premissa de que todo idoso do sexo masculino (varão) de 60 anos, e toda idosa de 50 anos (virago) - isso, claramente, nas concepções de idoso da época - deveriam ser impostos ao regime de separação obrigatória de bens, nos termos do art. 258, inciso II daquele Estatuto. Posteriormente, igualou-se a idade para o cônjuge virago, em face da já convencionalizada ao cônjuge varão, ou seja, 60 anos, e assim ficou, até mesmo posteriormente ao novo Código Civil, a saber, o de 2002.

Tal feito apenas veio a mudar com o projeto de lei da Deputada Federal Solange Amaral, em 2007, a qual postulava pelo aumento da faixa etária impositiva ao regime legal de bens, para a idade hoje aceita, ou seja, de 70 anos. Nesse cenário, convém mencionar ainda que, os argumentos avançados na justificativa legislativa que incluiu o inciso II no referido artigo 1.641 do CC/2002, não merecem mais prosperar. Isso diante do fato de que, convencionalizar idade para imposição de regime específico, a mero prazer, se mostra inconstitucional e de muito mal tom aos direitos e garantias da pessoa idosa.

4.2 Posição doutrinária e jurisprudencial:

O processo de envelhecimento deve ser visto à luz de todas as situações que perpassam os mais amplos cenários sociais. Além disso, há o fato de que cada pessoa, ao

longo da vida, possui experiências, vivências e realidades diferentes umas das outras, as quais podem depender de diversos fatores que não devem, de maneira alguma, serem vistos de maneira genérica, determinativa ou taxativa (SCHNEIDER; IRIGARAY, 2008).

Norberto Bobbio visualiza o processo de envelhecimento através de requisitos, sendo eles (i) aspecto cronológico, (ii) aspecto burocrático e (iii) aspecto subjetivo, correspondentes, respectivamente, à (i) idade em sentido estrito, (ii) idade que garante a requisição de direitos pela sua condição e (iii) aspecto de avaliação interna e *in persona* de sua real situação etária, sem requisitos objetivos para a sua definição (BOBBIO, 1997, p. 17).

É nesse sentido que Rodolfo Herberto Schneider e Tatiana Quarti Irigaray (2008), em seu artigo científico, conhecido como “O envelhecimento na atualidade: aspectos cronológicos, biológicos, psicológicos e sociais”, estudo este que trata acerca da vida idosa, nas formas mais diversas possíveis, analisando recortes sobre a “*terceira idade*”, demonstram, novamente, que o fator etário e taxativo, previsto no artigo 1.641, inciso II do CC/02, é equivocado e inconstitucional. É ver:

O envelhecimento é um processo complexo e multifatorial. A variabilidade de cada pessoa (genética e ambiental) acaba impedindo o estabelecimento de parâmetros. Por isso, o uso somente do tempo (idade cronológica) como medida esconde um amplo conjunto de variáveis. A idade em si não determina o envelhecimento, ela é apenas um dos elementos presentes no processo de desenvolvimento, servindo como uma referência da passagem do tempo. (SCHNEIDER; IRIGARAY, 2008, p. 8).

A violação acerca da dignidade da pessoa idosa, a qual se desencadeia em frontal desrespeito à Constituição Federal de 1988 - já que é norma hierarquicamente superior a todas as outras - se dá pela generalização do conceito sobre “o que é ser idoso”, sintetizando assim, todos na mesma qualidade, ou seja, de enfermidade e ingenuidade, o que, conforme esclarecido supra, não pode prosperar.

Há dois conceitos importantes a serem destrinchados nesse momento, sendo eles o da (i) Senescência e (ii) Senilidade. No que cabe ao termo (i), Senescência, é sabido que o mesmo se trata do processo natural e gradual de envelhecimento, o qual acomete a todos, com o decurso saudável do tempo. Agora, o termo (ii), Senilidade, se trata do envelhecimento, seguido de desorientação mental, podendo tal fato ocorrer com pessoas consideradas, no geral, como novas, ou, com idades mais avançadas, bem como é possível que tal efeito jamais venha a ocorrer (ROSA, 1993 apud GOMES *et al.*, 2018, p. 927).

Em verdade, o art. 1.641, inciso II, do CC/2002 traz à tona, na realidade, a ideia de senilidade. Ou seja, pressupõe que a pessoa idosa, ao atingir idade igual ou superior a 70 anos,

não possuirá mais o discernimento necessário para a execução da tomada efetiva de decisão, e assim, se tornará um objeto passível de tutela e apreço estatal, pela suposta vulnerabilidade que a ele é atribuída.

Acredita-se que o idoso estaria mais suscetível ao, famoso e popular, “golpe do baú”, uma vez que a idade avançada, pela lei natural da vida, precede o resultado morte e a cessação da condição humana (NADER, 2016). Ou seja, a idade de 70 anos, prevista no inciso II do artigo 1.641 do CC/2002, busca tutelar o melhor interesse do idoso. Todavia, a imposição de regime específico para esse nicho populacional, fere princípios como o da igualdade, unicidade e liberdade, restando assim, em nítida inconstitucionalidade da norma (DIAS, 2009).

Sabendo sobre a natureza contratual que envolve o casamento, nos termos do princípio da autonomia da vontade e, notando que esse é relativo a capacidade de demonstrar e assim gerir os seus próprios interesses (GOMES, 2019, p. 20) e, em tese, sabendo que os bens do idoso, este sujeito ao regime legal de bens, deveria ser-lhe oferecido o direito completo da sua gestão patrimonial, isso claro, em um cenário isento de senilidade e de pleno ânimo de boa-fé.

Ao generalizar o processo de envelhecimento, além de enfatizar estigmas que deveriam ser desestimulados, coloca-se o idoso em posição de alerta jurisdicional. Envelhecer não está diretamente ligado a um processo degenerativo, mas sim, a um crescimento e evolução pessoal. As mudanças corporais são apenas uma consequência da idade biológica e, assim, possuir, eventualmente, limitações, não significa estar inapto para todas as atividades do dia a dia (BRAGA, 2011, p. 2).

O corpo humano possui suas peculiaridades e riscos, a depender das circunstâncias que envolvem seus donos, em exemplo, coloca-se os grupos de risco da pandemia, ou, até mesmo, pessoas com familiares diagnosticados com determinada enfermidade. Segundo Braga, apesar da suscetibilidade do idoso em ter algumas doenças, outros grupos podem ser, igualmente, prejudicados em seus mecanismos de defesa, não se tratando, de forma *una*, de um fator etário, mas sim, de vulnerabilidades biopsicossociais (BRAGA, 2011, p. 2).

Resta evidenciado que, em se tratando de pessoa idosa, a ligação, direta e genérica, entre o que se conhece por fator etário e a suposição equivocada da existência de um cenário incapacitante, fere, indubitavelmente, o amplo rol de direitos e garantias que se mostra esboçado ao longo de todo o ordenamento jurídico brasileiro, devendo ser vedado tal comportamento.

É mister dizer ainda que, em relação ao caso em comento, sabendo sobre a imposição de regime específico para a pessoa idosa maior de 70 anos, foi disponibilizada o enunciado da

Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal, a qual, em seu conteúdo, narrava no seguinte sentido. Vejamos: “No regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento” (BRASIL, 1964).

Assim, em que pese o fato de o Código Civil de 2002 narrar, de forma clara, mais especificamente, em seu artigo 1.641, inciso II, que deverá para o idoso maior de 70 anos ser aplicado o regime de separação obrigatória de bens, ou seja, quando não há comunicação entre os pertences de aquisição dos cônjuges, há, de igual modo, entendimento jurisprudencial permissivo para tal ligação patrimonial (BRASIL, 2002).

No que cabe a Súmula referida, (BRASIL, 1964), esta, diante de tal contradição, foi esclarecida mediante entendimento jurisprudencial, este narrado nos Embargos de Divergência em Recurso Especial de número 1.623.858 - MG, o qual vislumbrou que haviam duas possíveis interpretações para a aplicação da Súmula 377 do Supremo Tribunal Federal. Dito isso, para a uniformização, é imprescindível se basear na necessidade de presunção de esforço comum entre os cônjuges, ou, na desnecessidade da mesma, para a aquisição dos bens.

A primeira interpretação se dá na medida em que se considera, para fins de partilha de bens, presumido o esforço de ambas as partes, para a conquista patrimonial do casal. Já a segunda interpretação, se dá em uma linha de pensamento que se entende que é dever do cônjuge interessado, demonstrar que possui legítimo direito sobre determinado bem, isso pois, participou de forma efetiva no momento de sua aquisição, fazendo assim, provas em seu favor, que esclareçam sobre o desejo em face daquele pertence (BRASIL, 1964).

A segunda interpretação é a que tem sido acolhida, frente a uniformização mencionada.

Assim, em meio a pesquisa no site do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, de acordo com o que fora elencado acima, destaca-se o que entende a ementa da Apelação Cível, do processo número 1.0000.22.089118-8/001, proferida pelo Relator Paulo Rogério de Souza Abrantes, publicado em 29 de junho de 2022, a qual reafirma a aplicação da Súmula 377 do STF. É ver:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL - DIVÓRCIO CUMULADO COM PARTILHA DE BENS E ALIMENTOS - REGIME DE SEPARAÇÃO LEGAL DE BENS - AMENIZAÇÃO - SÚMULA 377 DO STF - PRESUNÇÃO RELATIVA - AUSÊNCIA DE PROVAS DO ESFORÇO COMUM PARA AQUISIÇÃO - ALIMENTOS ENTRE EX-CÔNJUGES - EXCEPCIONALIDADE - TEMPO DE PAGAMENTO DA PENSÃO - ENTENDIMENTO STJ - PESSOA SEM PROBLEMAS DE SAÚDE QUE A IMPEÇAM DE TRABALHAR - MONTANTE ARBITRADO - OBSERVÂNCIA DO TRINÔMIO

NECESSIDADE/POSSIBILIDADE/PROPORCIONALIDADE - MAJORAÇÃO INDEVIDA - NOME - ALTERAÇÃO - ART. 1.571, § 2º CC - POSSIBILIDADE.

- O Código Civil (CC), versando sobre o regime de bens entre os cônjuges, impõe o regime de separação de bens para as pessoas arroladas no art. 1.641 do Código Civil.
- Para amenizar os efeitos desse regime e garantir o direito patrimonial de ambos os cônjuges em bens adquiridos na constância do casamento, definiu o Supremo Tribunal Federal (STF) em sua Súmula n. 377, que os bens comunicam-se.
- A presunção da Súmula não é absoluta, competindo aos cônjuges, para a partilha deste bem, demonstrar o esforço comum para sua aquisição.
- Não havendo provas de que o cônjuge, cujo casamento era regido pela separação obrigatória, contribuiu para aquisição dos bens, deve ser mantida a sentença que julgou improcedentes os pedidos.
- A pensão alimentícia deve se adequar ao trinômio necessidade/possibilidade/proporcionalidade, devendo ser prestada em patamar compatível com a condição financeira de quem paga, bem como dentro da necessidade daquele que recebe.
- Em se tratando de alimentos entre ex-cônjuges, o STJ tem jurisprudência firmada de que devem ser observadas também outras circunstâncias, como a potencial capacidade de trabalho do(a) alimentando(a) e o tempo decorrido entre o início da pensão e o pedido de exoneração.
- Correta a delimitação da obrigação alimentar, sendo o período fixado apto a viabilizar o retorno da alimentada ao trabalho.
- Sendo o desejo da parte, pode ser retomado o nome de solteiro, nos termos do art. 1.571, § 2º do Código Civil.
- Recurso conhecido e parcialmente provido. (MINAS GERAIS, 2022b).

Ainda, cabe mencionar a compreensão obtida no processo em que regia sobre uma Ação de Divórcio, sob os efeitos do regime de separação legal de bens, numerado como 1.0000.22.083072-3/2022, pela relatora, desembargadora, Ivone Campos Guilarducci Cerqueira, onde o julgamento ocorreu em 18 de agosto de 2022, onde, igualmente, imperou os efeitos da súmula 377 do STF:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE DIVÓRCIO - REGIME DE SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA DE BENS - CASAMENTO SOB A ÉGIDE DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 - RELEITURA DA SÚMULA 377 DO STF - COMUNICABILIDADE DOS BENS - EXIGÊNCIA DA PROVA DO ESFORÇO COMUM - PARTILHA DOS BENS ADQUIRIDOS DURANTE A CONSTÂNCIA DO CASAMENTO É MEDIDA QUE SE IMPÕE - RECURSO NÃO PROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

- O Superior Tribunal de Justiça modificou o entendimento e apresentou uma moderna compreensão da Súmula 377/STF, exigindo comprovação do esforço comum para os **bens** se comunicarem.
- A jurisprudência majoritária deste eg. Tribunal de Justiça tem admitido a comunicabilidade dos **bens** adquiridos na constância do **casamento**, havendo prova do esforço comum, em correta aplicação da súmula 377 do STF.
- O art.374, II CPC dispõe que independe de provas os fatos admitidos no processo como incontroversos.
- A pretensão da apelada restou comprovada, sendo devido lhe conferir o direito à partilha dos **bens** adquiridos durante o seu matrimônio.
- Recurso não provido. (BRASIL, 2022a).

Todavia, é mister dizer que, em que pese a evolução no que cabe a mitigação da aplicação do regime de separação legal de bens para as pessoas maiores de 70 anos que, eventualmente, venham a contrair matrimônio, convém ressaltar que, ainda assim, persiste o

estigma em face das mesmas. A mitigação se mostra como um avanço, mas a persistência da imposição escrita no ordenamento é causa nítida de insegurança jurídica e de violação às garantias e direitos fundamentais.

4.3 Projetos de lei

Por ser um tema de muita polêmica, muito se discute, acerca da necessidade de imposição, bem como da faixa etária correta a ser imposto um regime de bens específico para as pessoas idosas. Assim, nessa oportunidade, elenca-se alguns dos Projetos de Lei que, nos últimos tempos, circularam pela Câmara dos Deputados em território brasileiro, sobre tal assunto.

Primeiro, cumpre falar sobre o PL 4.944/2009, o qual visa, em seu conteúdo, alterar o que narra o inciso II do artigo 1.641 do Código Civil de 2002, para a idade de 80 (oitenta) anos. Ainda, em sede de sua justificativa legislativa, a mesma pontua que a norma atualmente em vigência se situa como uma verdadeira “aberração jurídica”, violadora de direitos e garantias fundamentais (BRASIL, 2009).

Ainda, tal Projeto de Lei narra que a idade de 80 anos seria um pouco mais próxima do que se entende como justa, haja vista que levaria mais em conta as questões individuais dos idosos, a manifestação de vontade dos mesmos, bem como a responsabilidade da sociedade em face de um grupo de suma importância ao corpo social brasileiro (BRASIL, 2009).

Atualmente, tal projeto se encontra em situação de arquivamento, desde a data do dia 05 de março do ano de 2012, junto a Coordenação de Comissões Permanentes (CCP) (BRASIL, 2009).

Em segundo lugar, cumpre mencionar o que diz o PL 189/2015, o qual visa, em seu teor, a busca pela revogação do inciso II do artigo 1.641 do Código Civil de 2002, com cunho apenas de não impor novamente, nenhuma espécie de faixa etária para a imposição de regime de bens específico para parcela da população, a saber, a idosa. Não só isso, cabe mencionar que o referido projeto de lei, ainda por cima, visa dar direito às pessoas idosas que, em algum momento, tenham contraído matrimônio antes da vigência dos efeitos da PL, zelando pelos garantias legais destas, mesmo após a imposição da norma antiga (BRASIL, 2015).

Tal projeto de lei se preocupa com os direitos fundamentais da pessoa idosa, e os perigos que tais vedações podem gerar na esfera jurídica e individual de cada pessoa. A aplicação do princípio da autonomia da vontade da pessoa idosa, é a medida que se requer,

devendo, de todo modo, aplicar o que já é exposto no conteúdo do próprio texto supremo, a saber, a Constituição Federal.

Atualmente, tal projeto se encontra na mesa diretora (MESA), com o conteúdo, no seguinte sentido: *Apense-se à(ao) PL-189/2015. Proposição Sujeita à Apreciação Conclusiva pelas Comissões - Art. 24 II. Regime de Tramitação: Ordinária (Art. 151, III, RICD)*. O projeto ainda não fora arquivado, logo, segue em andamento (BRASIL, 2015).

Por último, cabe mencionar o que diz o PL 6305/2019, este, um pouco mais recente, o qual dispõe em seu conteúdo, o requerimento da implementação dos parágrafos únicos, isso em face dos artigos 1.641 e 1775, ambos do Código Civil de 2002, respectivamente, no seguinte sentido (BRASIL, 2019).

Vejamos:

Parágrafo único. ao cônjuge que se casou com pessoa maior de setenta anos, não será permitido: I - ser dependente e/ou beneficiário previdenciário de seu cônjuge; II- ser beneficiário de apólice de seguro que tenha por segurado o cônjuge maior de setenta anos; III-ser procurador público e/ou particular do cônjuge maior de setenta anos.

Parágrafo único. tratando-se de casamento realizado com pessoa maior de setenta anos, a nomeação de curador, quando ocorrer interdição, dependerá de decisão judicial, devendo ser ouvidos parentes em linha colateral ou transversal até o quarto grau do interditando, caso se apresentem.

Tal feito se deu mediante a justificativa legislativa de que é necessário proteger, de forma mais dura, o patrimônio que fora adquirido pelo idoso ao longo da vida, principalmente o idoso maior de 70 anos que venha a se casar, alegando que a pessoa idosa é mais vulnerável as más intenções da sociedade, em detrimento de carência afetiva e pobreza emocional. Ainda, o projeto versa sobre os direitos previdenciários, vez que o pagamento para terceiro de má-fé, seria equivocado (BRASIL, 2019).

Atualmente tal projeto se encontra em andamento junto a Câmara dos Deputados e está no setor da Constituição e Justiça e Cidadania, o conhecido CCJC, tendo sido recebido, na data do dia 18/12/2019. Desde então, sem mais notícias (BRASIL, 2019).

Sendo assim, percebe-se que muitas das discussões versam sobre os direitos e garantias fundamentais da pessoa idosa, a qual, injustamente, tem seus direitos violados em detrimento de fator etário, bem como não possuem qualquer tipo de voz para a luta de seus interesses. A elaboração dos projetos de lei mencionados apenas enfatiza, ainda mais, a necessidade de alguma mudança no cenário legal de proteção do idoso.

4.4 Repercussão Geral

Quando observada a argumentação colacionada ao longo desta monografia, principalmente, no que cabe a constatação de um cenário de constitucionalidade, ou de inconstitucionalidade, sobre a imposição de Regime de Bens específico para as pessoas idosas maiores de 70 anos, percebe-se que ainda há demasiadas lacunas sobre tal temática e sua decorrente aplicação nos tempos hodiernos (BRASIL, 2002, Art. 1.641, inciso II).

Dito isso, sabendo do papel da Constituição e sua consequente hierarquia em face das demais normas, bem como do papel do Supremo Tribunal Federal - STF, em julgar casos dessa natureza, para assim, fazer um controle de constitucionalidade, pontua-se que, recentemente, via site oficial de tal órgão, houve decisão no sentido de notificar a população sobre o início desta discussão, mediante reconhecimento de repercussão geral sobre o assunto (BRASIL, 2022a).

Isso se deu uma vez que houve caso, da mesma natureza, em que as partes litigam visando ter acesso a direitos e garantias fundamentais à pessoa humana, os quais decorrem, diretamente, do direito de escolha a regime de bens. Ainda, por se tratar de uma demanda em que há conflito de interesses entre autor, réu e a lei em vigência, foi interposto Recurso Extraordinário, o qual foi inadmitido, e solicitado o seu destrancamento via Agravo em Recurso Extraordinário de número 1309642 (BRASIL, 2022a).

Importante ressaltar o art. 102, inciso III, alínea “a” da Constituição Federal, vez que a fase recursal foi amparada nesses termos, o qual narra que “Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: [...] III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: a) contrariar dispositivo desta Constituição” (BRASIL, 1988).

Ato contínuo, em meio aos diversos andamentos processuais que acometeram esse caso, muito importa a decisão colegiada, vencido o Ministro Ricardo Lewandowski, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria, ou seja, promovendo assim, uma das características essenciais para o julgamento de recursos desse porte perante o STF. Observe a ementa disponibilizada que melhor qualifica os termos dessa decisão. É ver:

Direito Constitucional. Recurso extraordinário com agravo. Regime de bens aplicável no casamento e na união estável de maiores de setenta anos.

1. Possui caráter constitucional a controvérsia acerca da validade do art. 1.641, II, do CC/02, que estabelece ser obrigatório o regime da separação de bens no casamento da pessoa maior de setenta anos, e da aplicação dessa regra às uniões estáveis.

2. Questão de relevância social, jurídica e econômica que ultrapassa os interesses subjetivos da causa.
3. Repercussão geral reconhecida. (BRASIL, [2022]).

Desse modo, convém destacar que, em sede de manifestação do Ministro Relator Roberto Barroso, restou consignado que há violações e conflitos entre direitos fundamentais, somado, por consequência, ao fato de ser iminente, senão flagrante, a presença de violação da Constituição, cabendo, perfeitamente, interposição de Recurso extraordinário nos limites pensados, bem como futura tramitação e avaliação dos ministros do STF, assim como vem sendo feito até a presente data. Tal feito levou a configuração em Plenário do Tema de número 1.236 (BRASIL, 2022b).

Por fim, enfatiza-se que, mesmo diante do fato de ser um debate antigo e que abarca uma grande gama doutrinária sobre o assunto, ainda assim, até os dias atuais, vem sendo discutido, conforme demonstrado neste tópico, acerca da necessidade de reavaliar as disposições normativas, a saber, o art. 1.641, inciso II do CC/02, e sua aplicação à luz da Constituição. O reconhecimento de repercussão geral, coloca o tema em pauta para julgamento, e se mostra como um indicativo positivo para a reforma dos parâmetros a serem adotados quanto ao regime de bens da pessoa idosa maior de 70 anos.

5. CONCLUSÃO

Uma vez já tendo sido ponderado ao longo da presente monografia acerca da imposição legal de regime de bens específico para pessoa idosa maior de 70 anos, nos termos evidenciados pelo Código Civil de 2002, mais especificamente, no que cabe ao artigo 1.641 em seu inciso II, é visível que tal imposição viola direitos e preceitos fundamentais dispostos na Constituição da República Federativa do Brasil do ano de 1988.

Observou-se que o processo de envelhecimento é individual e não pode ser generalizado, tratando-se de situação personalíssima que deve ser analisada caso a caso. A pessoa idosa, não necessariamente, se torna inapta para os atos da vida civil, podendo se inclinar para um envelhecimento normal e saudável. Aquele que atingir a idade de 70 anos, ainda assim, poderá ter discernimento suficiente para manifestar a sua real vontade, bem como poderá ser amado, sem qualquer interesse, perverso ou obscuro, de seu nubente. A tentativa de tutela do melhor interesse do idoso, neste caso, resta em violação à vida humana, não devendo a exceção, se sobressair, na qualidade de verdade absoluta.

Ainda, frente a tal violação do texto supremo, observou-se que a jurisprudência pátria tem, em diversos casos, mitigado a aplicação dos efeitos correlatos ao regime de separação legal de bens. Todavia, em que pese a existência de benefícios pela atribuição de tal compreensão, os entendimentos jurisprudenciais ainda restam sem se comprometer na avaliação sobre a violação do valor intrínseco à existência humana, a saber, a dignidade da pessoa humana, que se mostra diariamente violada no cenário social, frente às vulnerabilidades da pessoa idosa.

Por fim, os entendimentos doutrinários que foram colacionados neste trabalho entendem nesse mesmo sentido, considerando que o ordenamento jurídico deve ser visto sempre aos olhos do texto constitucional e que quaisquer irregularidades ou contradições devem ser submetidas a um controle de constitucionalidade, para que assim, seja declarada a inconstitucionalidade da norma, neste caso, do artigo 1.641, inciso II, que prevê regime sem comunicação de bens da pessoa idosa para seu cônjuge, mediante requisito meramente etário e discriminatório.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Francisco. **Direito civil**: introdução. São Paulo: Saraiva Educação S. A., 2017.

APPIO, Eduardo. **Controle de constitucionalidade no Brasil**: de acordo com a Emenda à Constituição 45, de 08.12.2004 (reforma do poder judiciário). Curitiba: Juruá Editora, 2005.

BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo**: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação. [S. l.: s. n.], 2010. Disponível em:
https://luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2016/06/Dignidade_texto-base_11dez2010.pdf. Acesso em: 16 set. 2022.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. 7. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

BOBBIO, Norberto. **O tempo da memória**: de senectute e outros escritos autobiográficos. Rio de Janeiro: Campus, 1997.

BRAGA, Pérola Melissa Vianna. **Curso de direito do idoso**. São Paulo: Editora Atlas, 2011.

BRASIL. [Constituição de (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 14. jul. 2022.

BRASIL. **Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962**. Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada. Brasília, DF: Presidência da República, 1962. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/l4121.htm. Acesso em: 14 ago. 2022.

BRASIL. **Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977**. Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1977. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6515.htm. Acesso em: 14. jul. 2022.

BRASIL. **Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999**. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Brasília, DF: Presidência da República, 1999. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19868.htm. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto da Pessoa Idosa e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2003. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10741.htm. Acesso em: 13 set. 2022.

BRASIL. **PL 189/2015**. Revogar o inciso II, do art. 1.641, da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, com redação dada pela Lei nº 12.344, de 9 de dezembro de 2010. Diário da Câmara dos Deputados: Brasília, DF, 4 fev. 2015. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=945886>. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. **PL 6305/2019**. Acrescenta parágrafo único aos artigos 1.641 e 1.775 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002 e dá outras providências. **Diário da Câmara dos Deputados**: Brasília, DF, 4 dez. 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2232211>. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. **PL 4944/2009**. Congresso Nacional. Altera o inciso II do art. 1.641 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil Brasileiro). Diário da Câmara dos Deputados: Brasília, DF, 30 março 2009. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=428235>. Acesso em: 10 set. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **EREsp nº 1.623.858/MG**. Embargos de divergência no recurso especial. Direito de família. União estável. Casamento contraído sob causa suspensiva. Separação Obrigatória de bens (cc/1916, art. 258, ii; cc/2002, art. 1.641, Ii). Partilha. Bens adquiridos onerosamente. Necessidade de prova do esforço comum. Pressuposto da pretensão. Moderna compreensão da Súmula 377/STF. Embargos de divergência providos. Relator: Min. Lázaro Guimarães, 30 maio 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Manifestação. Direito Constitucional. Recurso extraordinário com agravo. Regime de bens aplicável no casamento e na união estável de maiores de setenta anos. **Portal STF**, Brasília, DF, [2022]. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verPronunciamento.asp?pronunciamento=10065034>. Acesso em: 08 nov. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 377**. No regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 1964. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=4022>. Acesso em: 12 set. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STF vai discutir obrigatoriedade de separação de bens em casamento de pessoa maior de 70 anos. **Portal STF**, Brasília, DF, 2022a. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=495189&ori=1>. Acesso em: 08 nov. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Tema 1236** - Regime de bens aplicável no casamento e na união estável de maiores de setenta anos. Recurso extraordinário em que se discute, à luz dos artigos 1º, III, 30, IV, 50, I, X, LIV, 226, § 3º e 230 da Constituição Federal, a constitucionalidade do artigo 1.641, II, do Código Civil, que estabelece ser obrigatório o regime da separação de bens no casamento da pessoa maior de setenta anos, e a aplicação dessa regra às uniões estáveis, considerando o respeito à autonomia e à dignidade humana, a vedação à discriminação contra idosos e a proteção às uniões estáveis. Relator: Min. Roberto

Barroso, 07 out. 2022b. Disponível em:
<https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=6096433&numeroProcesso=1309642&classeProcesso=ARE&numeroTema=1236>. Acesso em: 08 nov. 2022.

CHAVES, Antônio. Formação histórica do direito civil brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, [s. l.], v. 95, p. 57-105, 2000. Disponível em:
<https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67456>. Acesso em: 15 set. 2022.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 5. direito de família. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DIAS, Maria Berenice. Art. 1.641: inconstitucionais limitações ao direito de amar. **Conteúdo Jurídico**, Brasília, DF, 30 nov. 2009. Disponível em:
<https://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/18881/art-1-641-inconstitucionais-limitacoes-ao-direito-de-amar>. Acesso em: 16 set. 2022.

DUBY, Georges; BARTHÉLEMY, Dominique; LA RONCIÈRE, Charles de. Quadros. *In*: DUBY, Georges (org.). **História da vida privada**: da Europa feudal à Renascença. São Paulo: Companhia das Letras, 1990.

ESPÍNDOLA, Eduardo. **A família no direito civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Conquista, 1957.

GOMES, Orlando. **Contratos**. São Paulo: Forense, 2019.

GOMES, Renara Meira *et al.* Significado da Vivência em Instituição de Longa Permanência. **Revista Multidisciplinar e de Psicologia**, [s. l.], v. 12, n. 40, p. 925-938, 2018. Disponível em: <https://idonline.emnuvens.com.br/id/article/view/1166/1696>. Acesso em 15 set. 2022.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro - direito de família**. 18. ed.. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

ISHISATO, João Paulo. **A proteção contra a discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais e a constituição**. Monografia (Bacharel em Direito) - Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba: 2007. Disponível em:
<https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/46026/M883.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 16 set. 2022.

JARDIM, Eduardo Marcial Ferreira. Equidade. **Enciclopédia jurídica da PUCSP**, São Paulo, 2019. Disponível em:
<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/312/edicao-1/equidade#:~:text=A%20Equidade%20tem%20por%20objeto,direito%2C%20na%20busca%20da%20justi%C3%A7a.c>. Acesso em: 13 set. 2022.

LOBO, Paulo. **Direito civil - sucessões**. v. 6. São Paulo: Saraiva Educação S. A., 2022.

MELLO, Luana Ayres de Andrade. **União estável x Separação de Fato**. 2013. Artigo (Pós-Graduação Lato Sensu) - Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013. Disponível em:

https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/rcursodeespecializacao_latosensu/direito_processual_civil/edicoes/n1_2013/pdf/LuanaAyresdeAndradeMello.pdf. Acesso em: 15 set. 2022.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Apelação Cível nº**

1.0000.22.083072-3/001/MG. Apelação cível - divórcio cumulado com partilha de bens e alimentos - regime de separação legal de bens - amenização - súmula 377 do stf - presunção relativa - ausência de provas do esforço comum para aquisição - alimentos entre ex-cônjuges - excepcionalidade - tempo de pagamento da pensão - entendimento stj - pessoa sem problemas de saúde que a impeçam de trabalhar - montante arbitrado - observância do trinômio necessidade/possibilidade/proporcionalidade - majoração indevida - nome - alteração - art. 1.571, § 2º cc - possibilidade. Relatora: Ivone Campos Guillarducci Cerqueira, 19 ago. 2022a. Disponível em:

https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&palavras=A%C7%C3O+DIV%D3RCIO+E+REGIME+SEPARA%C7%C3O+OBRIGAT%D3RIA+BENS&pesquisarPor=ementa&orderByData=2&codigoOrgaoJulgador=&listaOrgaoJulgador=21-8&codigoCompostoRelator=&listaRelator=0-16212&classe=&listaClasse=8&codigoAssunto=&dataPublicacaoInicial=&dataPublicacaoFinal=&dataJulgamentoInicial=&dataJulgamentoFinal=&siglaLegislativa=&referenciaLegislativa=Clique+na+1+upa+para+pesquisar+as+refer%EAncias+cadastradas...&numeroRefLegislativa=&anoRefLegislativa=&legislacao=&norma=&descNorma=&complemento_1=&listaPesquisa=&descricaoTextosLegais=&observacoes=&linhasPorPagina=10&pesquisaPalavras=Pesquisar. Acesso em: 16 set. 2022.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Apelação Cível nº**

1.0000.22.089118-8/001/MG. Apelação cível - ação de divórcio - regime de separação obrigatória de bens - casamento sob a égide do código civil de 1916 - releitura da súmula 377 do STF - comunicabilidade dos bens - exigência da prova do esforço comum - partilha dos bens adquiridos durante a constância do casamento é medida que se impõe - recurso não provido - sentença mantida. Relator: Paulo Rogério de Souza Abrantes, 29 jun. de 2022b. Disponível em:

https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&palavras=A%C7%C3O+DIV%D3RCIO+E+REGIME+SEPARA%C7%C3O+OBRIGAT%D3RIA+BENS&pesquisarPor=ementa&orderByData=2&codigoOrgaoJulgador=&listaOrgaoJulgador=21-8&codigoCompostoRelator=&listaRelator=0-16212&classe=&listaClasse=8&codigoAssunto=&dataPublicacaoInicial=&dataPublicacaoFinal=&dataJulgamentoInicial=&dataJulgamentoFinal=&siglaLegislativa=&referenciaLegislativa=Clique+na+1+upa+para+pesquisar+as+refer%EAncias+cadastradas...&numeroRefLegislativa=&anoRefLegislativa=&legislacao=&norma=&descNorma=&complemento_1=&listaPesquisa=&descricaoTextosLegais=&observacoes=&linhasPorPagina=10&pesquisaPalavras=Pesquisar. Acesso em: 16 set. 2022.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de direito de família**. 3. ed. São Paulo: Max Limonad, 1947. v. I a III.

MIRANDA, Jorge. **Contributo para uma teoria da inconstitucionalidade**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil**. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 38. ed. São Paulo: Editora Atlas S. A., 2022.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil: Direito de Família**. v. 5. São Paulo: Editora Forense, 2000.

PADILHA, Rodrigo. **Direito constitucional**. São Paulo: Editora Método Ltda., 2019.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil: Contratos: teoria geral**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Jurídica, 2013.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil: direito de família: as famílias em perspectiva constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva Jurídica, 2014.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Controle de constitucionalidade**. 9. ed. São Paulo: Editora Método, 2010.

PEREIRA, Lafayette Rodrigues. **Direitos de família**. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1945.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**. 8. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011.

RODRIGUES, Silvio. **Comentários ao Código Civil**. v. 17. São Paulo: Saraiva, 2003.

SALEME, Edson Ricardo. **Direito constitucional**. Barueri: Editora Manoele, 2022.

SCHNEIDER, Rodolfo Herberto; IRIGARAY, Tatiana Quarti. O envelhecimento na atualidade: aspectos cronológicos, biológicos, psicológicos e sociais. **Estudos de Psicologia**, Campinas, v. 25, p. 585-593, 2008.

SILVA, Fernanda Duarte Lopes Lucas da, **Princípio constitucional da igualdade**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2001.

SIMÃO, Calil. **Elementos do sistema de controle de constitucionalidade**. 3.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2015.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: direito de família**. v. 5. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014. (Coleção direito civil, v. 6).

ZANCO, Gabriela Esther. Controle de constitucionalidade no Brasil. **Migalhas**, [s. l.], dez. 2020. Disponível em:

<https://www.migalhas.com.br/depeso/338026/control-de-constitucionalidade-no-brasil>.

Acesso em: 20 ago. 2022.