



Dispensa da Separação Obrigatória de Bens na Maturidade Avançada: Tensões e Desacertos Decorrentes do Processo de Constitucionalização do Direito Civil

Waiver of Mandatory Separation of Property in Advanced Age: Tensions and Misalignments Arising from the Constitutionalization Process of Civil Law

André Andrade Pio

Mestrando em Função Social do Direito pela Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo (FADISP). Pós-graduando em MBA em Gestão de Cidades pelo Centro Universitário Alves Faria (UNIALFA). Pós-graduado em Direito Tributário e Direito Administrativo pela Fundação da Escola Superior do Ministério Público de Mato Grosso (FESMPMT). Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso (UFMT). Advogado.

João Paulo Haddad Franco Dalia

Mestrando em Função Social do Direito pela Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo (FADISP). Pós-graduado em Direito Processual Civil pela Fundação da Escola Superior do Ministério Público de Mato Grosso (FESMPMT). Pós-graduado em Direito Público pela Fundação Damásio. Bacharel em Direito pela Universidade de Cuiabá. Advogado. Membro Relator do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/MT de 2016 a 2022 e atualmente exerce a função de Secretário-Geral da Corte Disciplinar. Membro Titular da Comissão de Direito Civil e Processo Civil da OAB/MT.

Pedro Bortoletto Rodrigues Alves

Mestrando em Função Social do Direito pela Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo (FADISP). Pós-graduado em Direito Público com ênfase em gestão pública pelo Instituto Damásio de Direito. Pós-graduado em Execução Cível pela Faculdade FaCiencia. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso (UFMT). Assessor Jurídico no TCE/MT. Advogado. Membro Titular da Comissão de Direito Eleitoral da OAB/MT.

Resumo: O presente estudo analisa criticamente a decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 1.309.642/SP (Tema 1.236 da repercussão geral), que admitiu o afastamento do regime de separação obrigatória de bens previsto no art. 1.641, II, do Código Civil mediante manifestação expressa das partes, por escritura pública, em casamentos e uniões estáveis envolvendo pessoas com mais de 70 anos. Ao interpretar o dispositivo conforme a Constituição, o voto condutor, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, converteu norma cogente em regra dispositiva, sob o argumento de que a obrigatoriedade da separação de bens violaria a dignidade da pessoa humana e a igualdade, por restringir a autonomia privada dos idosos e instaurar discriminação etária. Sustenta-se, contudo, que a decisão representa novo capítulo do processo de constitucionalização do direito civil, marcado por equívocos hermenêuticos e pela ampliação indevida da atuação judicial. Argumenta-se que o art. 1.641, II, é plenamente compatível com a Constituição Federal e constitui mecanismo legítimo de proteção patrimonial, voltado à tutela da pessoa idosa e à prevenção de abusos. Com base em fundamentos doutrinários, jurisprudenciais, constitucionais e, inclusive, científicos, defende-se que a separação obrigatória de bens não viola a dignidade ou a igualdade, mas concretiza deveres estatais de proteção, preservando a integridade econômica e a segurança jurídica nas relações afetivas envolvendo indivíduos em maturidade avançada.

Palavras-chave: separação obrigatória de bens; estudo de caso; constitucionalização do

direito civil; dignidade da pessoa humana; pessoa idosa; vulnerabilidades; hermenêutica jurídica.

Abstract: This study offers a critical analysis of the decision of the Brazilian Supreme Federal Court in Extraordinary Appeal No. 1.309.642/SP (Theme 1.236 of general repercussion), which allowed the parties, by means of a public deed, to waive the mandatory marital property regime established in Article 1,641, II, of the Civil Code for marriages and stable unions involving individuals over 70 years of age. In interpreting the provision in conformity with the Constitution, the leading opinion, authored by Justice Luís Roberto Barroso, transformed a cogent norm into a dispositive rule because the mandatory separation of property would violate human dignity and equality by restricting the autonomy of older adults and creating age-based discrimination. This article argues, however, that the ruling represents a new chapter in the constitutionalization of private law, marked by hermeneutical missteps and an undue expansion of judicial power. It contends that Article 1,641, II, is fully compatible with the Federal Constitution and serves as a legitimate mechanism of patrimonial protection aimed at safeguarding older persons and preventing abuse. Drawing on doctrinal, jurisprudential, and constitutional foundations, the article maintains that the mandatory separation of property does not infringe dignity or equality, but rather fulfills the State's protective duties by preserving economic integrity and legal certainty in intimate relationships involving individuals of advanced age.

Keywords: mandatory separation of assets; case study; constitutionalization of civil law; human dignity; legal hermeneutics.

INTRODUÇÃO

A controvérsia em torno da obrigatoriedade do regime de separação de bens para pessoas com mais de setenta anos, previsto no art. 1.641, II, do Código Civil, ganhou centralidade no debate jurídico brasileiro após o julgamento do Recurso Extraordinário com agravo nº 1.309.642/SP (Tema 1.236 da repercussão geral) pelo Supremo Tribunal Federal.

Na ocasião, o STF fixou o entendimento de que a referida norma é constitucional, mas deve ser interpretada conforme a Constituição, de modo que, nos casamentos e uniões estáveis envolvendo pessoa maior de 70 anos, o regime de separação de bens pode ser afastado por expressa manifestação de vontade das partes, mediante escritura pública.

A decisão, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, fundou-se na premissa de que a imposição legal (absoluta) violaria a dignidade da pessoa humana e a igualdade material, por restringir indevidamente a autonomia privada dos idosos e estabelecer diferenciação etária injustificada.

Todavia, o acórdão representa mais do que uma controvérsia pontual sobre regimes de bens; ele se insere no processo mais amplo de constitucionalização do direito civil, fenômeno marcado por profundas disputas metodológicas e por recorrentes tensões.

O afastamento da separação obrigatória, ao converter norma protetiva em regra dispositiva, revela postura que aparenta prestigiar a autonomia individual,

mas que pode resultar na fragilização do próprio grupo que a norma visava amparar. A vulnerabilidade financeira e patrimonial de pessoas idosas, amplamente documentada em pesquisas nacionais e internacionais, demonstra que a proteção estatal em matéria patrimonial não constitui discriminação etária, mas instrumento necessário de tutela contra abusos e manipulações motivados por interesse econômico.

Este estudo propõe uma análise crítica da decisão do STF, examinando seus fundamentos, alcance e implicações à luz do contexto doutrinário, constitucional e empírico. Busca-se demonstrar que o art. 1.641, II, do Código Civil é compatível com a Constituição e sua natureza cogente decorre do legítimo dever estatal de proteção. Parte-se de uma revisão das correntes metodológicas que moldam a relação entre Constituição e Direito Civil, analisa-se a decisão sob perspectiva hermenêutica e institucional, e discute-se dados científicos sobre a vulnerabilidade financeira da pessoa idosa.

Ao final, sustenta-se que a flexibilização promovida pelo STF gera riscos significativos à segurança jurídica e à tutela dos idosos, enfraquecendo mecanismos preventivos historicamente orientados à proteção de grupos vulneráveis.

ESTADO DA ARTE: CONSTITUCIONALIZAÇÃO E RECIVILIZAÇÃO CONSTITUCIONAL DO DIREITO CIVIL

No Direito Civil contemporâneo podem ser identificadas duas principais correntes de abordagem metodológica: a da “Constitucionalização do Direito Civil” e a da “Recivilização Constitucional do Direito Civil”¹. Não se ignora a existência de correntes intermediárias ou mistas, mas, pela prematuridade em suas sistematizações, não serão objeto de aprofundamento no presente estudo.

A Constitucionalização do Direito Civil tem como expoente o jurista italiano Pietro Pelingieri e, no Brasil, podem ser citados autores como Gustavo Tepedino e Luiz Edson Fachin.

Por essa visão, insurge-se contra a visão patrimonialista do direito civil clássico e passa-se a colocar o indivíduo como o centro da tutela jurídica. Reconhece-se a Constituição como lei fundamental, à qual se subordina o direito civil.

Fábio Queiroz e Santiago Pinto (2012, p. 6) aduzem que, para essa teoria, somente a Constituição, com seu conteúdo e principiologia, possui aptidão para integrar o sistema jurídico, de modo que a interpretação e aplicação do direito privado pretendem encontrar uniformidade no texto maior.

As diretrizes fundamentais do movimento encontram-se sintetizadas por Carlos Eduardo Elias de Oliveira (2020) da seguinte forma:

- (1) despatrimonialização: o centro da tutela jurídica é a dignidade da pessoa humana, e não o patrimônio;

¹ *Nomenclatura cunhada pelo Prof. Carlos Eduardo Elias de Oliveira.*

(2) repersonalização: a pessoa não é mais vista como um mero agente econômico, e sim como o centro da tutela do direito;

(3) eficácia horizontal dos direitos fundamentais: os direitos fundamentais, que tradicionalmente eram aplicados apenas nas relações entre Estado e indivíduo (vertical), devem também ser aplicados a relações entre particulares (horizontal);

(4) O Direito Civil Constitucional prestigia normas com cláusulas abertas e conceitos jurídicos indeterminados, os quais dão liberdade ao civilista para acoplar os casos concretos aos princípios constitucionais.

Como pode ser visto, de uma maneira geral, a Constitucionalização do Direito Civil enfatiza o enfraquecimento da divisão entre Direito Privado e Direito Público.

Por outro lado, o professor Otávio Luiz Rodrigues Jr. capitaneia a corrente da “Recivilização Constitucional do Direito Civil”, a qual associa a constitucionalização do Direito Civil apenas aos casos de positivação expressa do direito privado na Constituição Federal.

Assim, em regra, deve-se interpretar as leis específicas de direito civil e, nos casos de insuficiência, socorrer-se de cláusulas abertas ou princípios de direito privado. Apenas em último caso, vaticina Carlos Eduardo Elias de Oliveira (2020), o civilista poderá se valer da aplicação de normas e princípios da Constituição às relações privadas (recursos extrassistemáticos).

Acrescente-se que, mesmo nessa última hipótese, devem-se priorizar as normas constitucionais que tenham específico endereçamento às relações privadas (ex.: direito à herança e propriedade), ao passo que as demais (ex.: direito à moradia ou dignidade da pessoa humana) devem ser utilizadas apenas excepcionalmente, atentando-se às particularidades do direito privado.

Como se observa, nessa metodologia é realçada a autonomia do Direito Privado frente ao Direito Público. Em nenhum momento se despreza a força da Constituição Federal e dos princípios como a dignidade da pessoa humana, mas apenas e tão somente se adota caminho metodológico diferente para resolver as celeumas na interpretação da lei civil.

Ambas as correntes metodológicas oferecem visões distintas para compreender o papel da Constituição Federal na interpretação das normas privadas. Esse embate repercute diretamente na forma como se enfrentam questões sensíveis relativas à autonomia privada, vulnerabilidade e proteção jurídica.

Nesse contexto, a controvérsia acerca da dispensa do regime da separação obrigatória de bens para maiores de setenta anos é terreno fértil para a observação dessas tensões. O posicionamento do Supremo Tribunal Federal, no caso em análise, dialoga com esse embate metodológico e deixa clara sua escolha, como será visto.

A DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO ARE 1.309.642/SP (TEMA 1.236): FUNDAMENTOS, ESTRUTURA E ALCANCE

O contexto fático inaugurador da controvérsia em estudo surge a partir do caso de abertura de um processo de inventário, em que a companheira sobrevivente pretendia participar da sucessão do falecido, que deixou filhos, em igualdade de condições com os herdeiros necessários. O referido homem foi casado, inicialmente, sob o regime de comunhão de bens, entre 30/12/1951 e 20/9/2002, quando veio a se tornar viúvo, vivendo, posteriormente, em união estável de 20/9/2002 a 4/1/2014, data de seu falecimento.

Ocorre que, à época da constituição da união estável, o indivíduo contava com mais de 70 (setenta) anos de idade, eis que nasceu em 29/7/1930, portanto, o regime de bens do relacionamento estabelecido na espécie seria o correspondente à separação obrigatória, por força do art. 1.641, II, do Código Civil de 2002. Contudo, a companheira se insurgiu em face da aplicação do dispositivo legal, sob argumento de que seria inconstitucional por violar a dignidade da pessoa idosa e o princípio da igualdade.

O juízo de primeiro grau declarou incidentalmente a inconstitucionalidade do referido dispositivo, reconhecendo a aplicação automática do regime da comunhão parcial na união estável e, por consequência, o direito sucessório da companheira. O Tribunal de Justiça de São Paulo, em agravo, reformou a decisão e reafirmou a validade da separação obrigatória, inclusive nas uniões estáveis, reconhecendo à companheira apenas o direito à meação dos bens adquiridos onerosamente, nos termos da Súmula 377 do STF. O recurso extraordinário foi então interposto, levando a questão à análise do Supremo, o qual reconheceu a existência de questão constitucional e atribuiu repercussão geral à questão.

Destacam-se as duas questões jurídicas principais analisadas, quais sejam, seria constitucional a regra que obriga à separação de bens nos casamentos com pessoa maior de 70 anos (art. 1.641, II, do Código Civil)? Essa regra também deveria ser aplicada às uniões estáveis?

A formação do convencimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento em evidência contou com intensa participação de diversos atores sociais, especialmente na qualidade de *amicus curiae*, com diferentes óticas relacionadas aos direitos da pessoa idosa e ao Direito de Família, contribuindo para o processo de pluralização da jurisprudência constitucional brasileira, conforme destacado pelo voto do Min. Luiz Fux.

Observa-se que instituições como o Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), a Defensoria Pública da União (DPU), o Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB) e o Ministério Público do Estado de São Paulo (MPSP) defenderam, de modo convergente, a inconstitucionalidade da norma acerca do regime obrigatório de separação de bens para pessoas maiores de setenta anos. Em síntese, sustentaram que a sua aplicação reduz injustificadamente a esfera de autodeterminação de

indivíduos plenamente capazes. Destacaram, ainda, que a adoção exclusiva da idade como critério diferenciador não é suficiente para presumir vulnerabilidade, resultando em tratamento jurídico discriminatório, preconceituoso, incompatível com a dignidade da pessoa humana e com a igualdade material.

Por outro lado, tanto a Associação de Direito de Família e das Sucessões (ADFAS) quanto a Procuradoria-Geral da República (PGR) defenderam a plena constitucionalidade do art. 1.641, II, do Código Civil, argumentando que o uso da idade como critério legal constitui legítima diferenciação protetiva, compatível com a igualdade material e com o dever constitucional de amparo à pessoa idosa, configurando medida adequada, destinada a resguardar a autonomia patrimonial do idoso, prevenir uniões motivadas por interesse econômico e assegurar a preservação do patrimônio familiar e da herança. À luz do art. 230 da Constituição, reforçaram, ainda, que o legislador goza de competência para estabelecer regimes de bens diferenciados quando voltados a mitigar vulnerabilidades específicas.

O STF, por decisão unânime, tendo por relator o Min. Luís Roberto Barroso adotou uma solução intermediária: negou provimento ao recurso extraordinário, julgando o dispositivo constitucional, mas deu-lhe interpretação conforme a Constituição, dando-lhe o sentido de norma dispositiva (supletiva), em vez de cogente (obrigatória), que deve prevalecer à falta de convenção das partes, mas que pode ser afastada por vontade dos nubentes, dos cônjuges ou dos companheiros, por meio de escritura pública, firmada em cartório.

Segundo o relator, a imposição absoluta da separação obrigatória violaria a dignidade da pessoa humana em duas dimensões fundamentais, quais sejam, a autonomia existencial, uma vez que limita a liberdade de escolha de pessoas plenamente capazes para os atos da vida civil, e o valor intrínseco da pessoa idosa, ao tratá-la como instrumento de proteção do interesse patrimonial de terceiros, especialmente herdeiros. Assim, a norma, se interpretada como cogente, violaria o princípio da igualdade ao estabelecer tratamento diferenciado exclusivamente com base na idade, critério que só pode legitimar distinções quando houver justificativa constitucionalmente adequada.

Ademais, outra questão relevante analisada consistiu na extensão da possibilidade de escolha do regime de bens às uniões estáveis. Na ocasião, o relator invocou o precedente do RE 878.694/2017, no qual o STF fixou a equiparação entre casamento e união estável para fins sucessórios, afirmando ser ilegítima a distinção entre cônjuges e companheiros. Dessa forma, a mesma lógica constitucional aplicável ao casamento deve incidir sobre a união estável, tanto para reconhecer a validade da regra legal quanto para admitir sua flexibilização pela vontade das partes.

Registra-se, ainda, que os efeitos da decisão foram fixados para incidir apenas prospectivamente, não alcançando situações jurídicas já consolidadas, embora se admita nos casos pretéritos a alteração consensual de regime de bens, desde que observados os requisitos legais.

Do ponto de vista sistemático, a decisão representou significativa inflexão no tratamento do regime de bens de pessoas idosas, eis que ao requalificar a separação obrigatória como regime apenas preferencial, permitindo o seu afastamento, o STF deslocou o eixo de proteção da norma do plano objetivo, de defesa do idoso e da segurança patrimonial, para o plano subjetivo, da autonomia individual. Deste modo, privilegiou-se a liberdade existencial e patrimonial das partes ao custo de reduzir a rigidez protetiva originalmente concebida pelo legislador civilista.

Esse julgamento estabeleceu novo paradigma, influenciando diretamente controvérsias matrimoniais e sucessórias. Resta-nos examinar se o equilíbrio alcançado pela Corte preserva de modo adequado a tutela constitucional do idoso ou se, ao contrário, enfraquece mecanismos de proteção historicamente orientados à prevenção de abusos patrimoniais.

A LÓGICA JURÍDICA DA SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA: OS VETORES DE PROTEÇÃO AO IDOSO

A Natureza Cogente do art. 1.641, II, do Código Civil

O art. 1.641, II, do Código Civil estabelece que “é obrigatório o regime da separação de bens no casamento da pessoa maior de setenta anos”. Longe de constituir discriminação etária, o dispositivo consagra uma política de proteção patrimonial e pessoal da pessoa idosa, em consonância com o art. 230 da Constituição Federal, o qual dispõe que “a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida”.

A norma civilista em análise foi concebida após a promulgação da Constituição de 1988, já sob a vigência e a influência direta de seus princípios estruturantes, concretizando a diretriz constitucional de proteção especial ao idoso, refletindo uma escolha deliberada do legislador para harmonizar autonomia privada e tutela de grupos vulneráveis.

A parcela significativa da doutrina reconhece o caráter protetivo e de ordem pública da norma. Para Maria Helena Diniz (2021, p. 181), o dispositivo “visa resguardar o idoso contra casamentos de conveniência, nos quais o afeto cede espaço à busca por vantagens patrimoniais”. O mesmo entendimento é compartilhado por Carlos Roberto Gonçalves (2023, p. 94), que observa que “a lei não presume incapacidade, mas vulnerabilidade social, sendo a restrição justificada pela experiência e pela prudência legislativa”.

A finalidade, portanto, não é restringir direitos, mas prevenir danos. A lei tutela a dignidade em sua dimensão objetiva, impedindo que a vulnerabilidade do idoso seja explorada em relações de cunho econômico.

A Falácia da Violação à Autonomia e à Igualdade

O voto relator sustenta que a obrigatoriedade do regime de separação ofenderia os princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade, ao tratar os idosos de forma desigual e limitar sua liberdade existencial. Entretanto, tal raciocínio confunde autonomia formal com autonomia substancial.

Como adverte Giselda Hironaka (2004, p. 92), “a liberdade contratual, no direito de família, sofre restrições éticas e protetivas que visam resguardar interesses metaindividuais”. O legislador, ao impor limites à autonomia, não nega a liberdade, mas garante que ela seja exercida de modo seguro e digno.

Ademais, o tratamento diferenciado não configura discriminação inconstitucional, mas ação afirmativa, legítima à luz do art. 230 da CF, que impõe ao Estado e à sociedade o dever de amparar as pessoas idosas e defender sua dignidade. A norma, portanto, não viola a igualdade, mas a concretiza em sua dimensão material.

O direito de família cumpre função ordenadora e protetiva. O regime da separação obrigatória de bens para maiores de 70 anos visa prevenir litígios sucessórios, fraudes patrimoniais e casamentos por interesse econômico, fenômenos amplamente documentados na prática notarial e judicial.

A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça reafirma o caráter cogente do dispositivo: “O art. 1.641, II, do CC possui natureza de ordem pública e visa proteger o idoso de uniões de cunho patrimonial” (Brasil, STJ, REsp 1.424.275/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 2014).

Convém consignar que, embora contraintuitivo em um olhar superficial, a referida norma, em verdade, assegura grau mais elevado de autonomia aos indivíduos em maior idade, isso porque, com a adoção do regime da separação obrigatória, preserva-se ao septuagenário a livre disposição de suas posses, em contraposição ao regime da comunhão de bens (total ou parcial), no qual se veda a celebração válida de certos negócios jurídicos sem o consentimento ou assentimento de seu cônjuge.

Destaca-se, neste sentido, argumentação exposta pela Associação de Direito de Família e das Sucessões no âmbito do julgado (2022):

Se a pessoa maior de 70 anos fosse forçada a obter a outorga uxória e não pudesse livremente dispor de seus bens em atos de vontade negocial, como doações e compra e venda de bens inclusive ao cônjuge, ou atos de ordem processual, assim como se lhe fosse vedada a celebração de testamento com disposição de sua cota disponível, aí sim estaria violada sua liberdade.

Em suma, a adoção do regime da separação obrigatória para o casamento das pessoas maiores de 70 anos termina por assegurar maior liberdade na administração e alienação ou oneração dos seus bens, ante a dispensa da outorga uxória ou marital para a prática de diversos atos jurídicos.

Dessa forma, é preciso insistir no fato de que, ao flexibilizar essa proteção, o STF abriu espaço para fraudes sucessórias e abusos patrimoniais, ao permitir que simples manifestação de vontade por escritura pública possa afastar a regra protetiva, o que, em muitos casos, pode resultar de pressões familiares, manipulação emocional ou dependência afetiva.

A Dignidade Humana para Além da Autonomia: A Natureza Protetiva da Separação Obrigatória de Bens na Idade Avançada

A dignidade da pessoa humana constitui princípio fundamental da ordem constitucional brasileira, com sede no art. 1º, III, da Lei Maior, figurando como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

João Baptista Villela (2009, p. 563) sintetiza o conceito de dignidade da pessoa humana como sendo o “eixo central de toda a articulação ética a que estamos socialmente preordenados e constitui, enfim, especialmente nas culturas ocidentais, a mais alta expressão de convergência social a que fomos capazes de chegar”.

Por sua vez, Ingo Sarlet (2013, p. 30) aprofunda a compreensão do instituto ao enfatizar sua natureza dúplici:

[...] a dignidade possui uma dimensão dúplici, que se manifesta enquanto simultaneamente expressão da autonomia da pessoa humana (vinculada à ideia de autodeterminação no que diz respeito às decisões essenciais a respeito da própria existência), bem como da necessidade de sua proteção (assistência) por parte da comunidade e do Estado, especialmente quando fragilizada ou até mesmo — e principalmente — quando ausente a capacidade de autodeterminação. Assim, de acordo com Martin Koppernock, a dignidade, na sua perspectiva assistencial (protetiva) da pessoa humana, poderá, dadas as circunstâncias, prevalecer em face da dimensão autonômica, de tal sorte que, todo aquele a quem faltarem as condições para uma decisão própria e responsável (de modo especial no âmbito da biomedicina e bioética) poderá até mesmo perder — pela nomeação eventual de um curador ou submissão involuntária a tratamento médico e/ou internação — o exercício pessoal de sua capacidade de autodeterminação, restando-lhe, contudo, o direito de ser tratado com dignidade (protegido e assistido).

O mesmo autor acrescenta que a dignidade humana “também impõe deveres de proteção, vinculando o Estado à adoção de medidas que impeçam a instrumentalização do ser humano” (Sarlet, 2015, p. 122).

Portanto, o princípio ora retratado deve ser compreendido em duas dimensões: a negativa, que resguarda a autonomia pessoal, e a prestacional, que tutela o indivíduo contra a exploração, o abuso e a manipulação em contextos de vulnerabilidade.

É justamente nesse ponto que a decisão ora analisada do Supremo Tribunal Federal revela seu desacerto metodológico. Ao conferir prevalência à autonomia patrimonial do idoso, o Tribunal prestigia apenas a dimensão negativa da dignidade, negligenciando a dimensão prestacional.

A exaltação da liberdade formal de escolha, notadamente quando se está diante de pessoas em maturidade avançada, muitas vezes sujeitas a pressões familiares, emocionais, psicológicas ou econômicas, termina por esconder a realidade de vulnerabilidades típicas dessa fase da vida.

A interpretação adotada pelo Supremo Tribunal Federal, em que pese revestida de discurso emancipatório, acaba por desconsiderar que a autonomia vulnerável pode facilmente converter-se em instrumento para a consecução de interesses alheios.

Nessa perspectiva, em verdade, a norma do art. 1.641, II, Código Civil, representa uma manifestação do dever de proteção do Estado. Longe de representar indevida restrição à liberdade individual, tal norma materializa a dimensão protetiva da dignidade da pessoa humana, impondo barreiras mínimas para evitar a instrumentalização da pessoa idosa e resguardar-lhe a segurança jurídica nas relações patrimoniais afetivas.

Assim, a dignidade humana não se realiza apenas pela liberdade de escolha, mas também, e sobretudo em certos contextos, pela segurança e proteção contra abusos. O equilíbrio entre essas dimensões é condição essencial para a efetividade do princípio.

A decisão do STF, ao afastar a separação obrigatória de bens em momento em que sua função protetiva se mostra mais necessária, a pretexto de proteger a dignidade das pessoas em idade avançada, na realidade, acabou por violá-la, ao suprimir garantia legal compatível e harmônica com o sistema constitucional.

INTERPRETAÇÃO CONFORME E A TENTAÇÃO DO LEGISLADOR JUDICIAL: A DERIVA HERMENÊUTICA DO STF

Como recorda Virgílio Afonso da Silva (2006, p. 203), o Supremo Tribunal Federal costuma invocar, em diversas decisões, a premissa segundo a qual não compete ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo, criando normas ou alterando o conteúdo daquelas existentes, mas tão somente desempenhar a função de legislador negativo, expurgando do ordenamento as disposições incompatíveis com a Constituição.

Ainda na linha daquele pensador, nesse cenário, a técnica de interpretação conforme a Constituição permite que o julgador se mantenha fiel a tal dogma, ao mesmo tempo em que promove ajustes interpretativos necessários para compatibilizar a obra legislativa com os parâmetros constitucionais.

A interpretação conforme pode ser compreendida da seguinte maneira, conforme o escólio de Glauco Barreira Magalhães Filho (2015, p. 119):

De acordo com esse princípio, a ordem jurídica deve ser interpretada segundo os valores constitucionais básicos e a norma infraconstitucional deve ser compreendida a partir do sistema constitucional. Assim, se uma norma infraconstitucional admite várias interpretações, dar-se-á preferência àquela que melhor ajuste a norma à Constituição.

Portanto, a interpretação conforme a Constituição nada mais é que a técnica hermenêutica pela qual, diante de normas plurissignificativas ou polissêmicas, busca-se o significado que seja mais condizente com o texto constitucional. Fora desse espaço, a técnica não encontra campo legítimo de aplicação.

No caso sob apreciação, não se está diante de um texto aberto ou polissêmico. A norma do art. 1.641, II, do Código Civil é bastante clara: impõe-se o regime de separação obrigatória para os que se casarem a partir dos setenta anos de idade. Não há aqui margem para leituras alternativas, sendo possível até mesmo invocar o tradicional brocardo latino *in claris cessat interpretatio* (na clareza, cessa a interpretação).

É o que alguns juristas chamam de “situação de isomorfia”: quando não paira qualquer dúvida acerca dos signos linguísticos (palavras e expressões). Se é certo que não se pode elevar o texto a um caráter absoluto, também é certo que não se pode descartá-lo. Nas precisas palavras de Samuel Sales Fonteles (2020, p. 21):

Nota-se que a afirmação de que a interpretação somente descortina um sentido pré-existente poderia empobrecer o Direito. No entanto, é igualmente perigoso abrir um espaço muito largo para a criatividade judicial. Se disséssemos que a atividade interpretativa é livre para agregar à norma qualquer sentido que fosse, o Estado Democrático de Direito estaria ameaçado, senão aniquilado.

Ao conferir ao dispositivo um significado oposto ao pretendido pelo legislador, substituindo o caráter cogente do regime por uma escolha facultativa, o Judiciário ultrapassou os limites hermenêuticos da interpretação conforme e ingressou no campo da verdadeira criação judicial.

Curiosamente, o próprio Min. Luís Roberto Barroso já trilhou esta corrente doutrinária, conforme estabeleceu em decisão monocrática que:

Embora, naturalmente, o espírito e os fins da norma sejam mais importantes que a sua literalidade, é fora de dúvida que o sentido mínimo e máximo das palavras figura como limite à atuação criativa do intérprete (STF, MS 32326 MC/DF, Julgamento: 02/09/2013).

Nesse caminhar, ao negligenciar a vontade do legislador, o Supremo Tribunal Federal acabou por violar frontalmente o princípio da separação dos poderes, previsto no art. 2º da Constituição Federal, que impede o Poder Judiciário de assumir funções legislativas. Como ensina Canotilho (2013, p. 263), “a ponderação constitucional não autoriza a reescrita do texto legal, sob pena de o Judiciário substituir a função legislativa e corroer a legitimidade democrática das leis”.

Diante disso, a essa altura, parece evidente que o STF, ao afastar o caráter obrigatório da separação de bens no caso de núpcias após os 70 anos, desrespeitou o limite negativo da interpretação conforme. A atuação do Tribunal, no afã de caminhar em direção à constitucionalização do direito privado, incorreu, mais uma vez, em indevida invasão da esfera legislativa.

EVIDÊNCIAS CIENTÍFICAS SOBRE A VULNERABILIDADE FINANCEIRA DO IDOSO

O fundamento teleológico do art. 1.641, II, do CC/2002, reside na proteção do idoso contra práticas de exploração econômica, casamentos predatórios, manipulação afetiva e diversas modalidades de fraude patrimonial. A ciência moderna fornece, hoje, elementos que o legislador de 2002 apenas intuía, quais sejam: a vulnerabilidade financeira de pessoas com idade mais avançada não é exceção, mas fenômeno documentado cientificamente.

Registra-se que a violência financeira contra a pessoa idosa é uma prática sutil e difícil de detectar, podendo ser definida como a apropriação indevida de seus recursos econômicos ou de seus bens, de acordo com o Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania (2024).

Estudos recentes, conforme demonstrado por Rodrigues (2024), demonstram que a violência financeira ou patrimonial contra a pessoa idosa constitui uma das formas de abuso que mais crescem na atualidade, embora permaneça altamente subnotificada, sobretudo por ocorrer no âmbito familiar, de modo velado e marcado por relações de confiança. Os principais agressores são familiares e indivíduos que ocupam posições de confiança. As formas de abuso mais recorrentes envolvem a apropriação de cartões e senhas, realização de empréstimos não autorizados, coerção para assinaturas de documentos, uso ou transferência indevida de bens, falsificação de assinaturas e doações ou aquisições injustificadas, todas as práticas que exploram a vulnerabilidade emocional, física ou cognitiva do idoso.

Ademais, a partir da revisão sistemática de Crippa e Alegre (2024), observa-se que, entre os fatores de risco, predominam o declínio cognitivo, a baixa escolaridade, a dependência funcional, o isolamento e a depressão, aumentando a suscetibilidade a golpes e decisões financeiras prejudiciais. O estudo reforça que a falta de conhecimento sobre direitos e a dependência de terceiros para gestão de finanças ampliam a vulnerabilidade, exigindo ações de educação financeira, capacitação profissional e fortalecimento das redes de apoio.

A magnitude da vulnerabilidade econômica de pessoas idosas, especialmente diante de condutas fraudulentas, tem sido preocupante; exemplo disso consiste no relatório da True Link Financial (2015), que estima perdas superiores a 36 bilhões de dólares anuais decorrentes de exploração financeira contra idosos nos Estados Unidos, evidenciando que o envelhecimento aumenta o risco de manipulação, confiança excessiva e suscetibilidade a golpes de diversas naturezas. Ainda que se trate de estudo estrangeiro, seus dados são plenamente compatíveis com as tendências verificadas por pesquisas nacionais sobre vitimização de idosos.

Dados da Ouvidoria Nacional de Direitos Humanos (2025) revelam que, entre 1º/1/2025 e 16/11/2025, foram registradas mais de 159 mil denúncias de violência e mais de 900 mil violações de direitos humanos contra pessoas idosas no Brasil, sendo o segundo grupo social mais vulnerável identificado, seguindo atrás, tão somente, do grupo de crianças e adolescentes.

As pesquisas empíricas confirmam que pessoas idosas experimentam vulnerabilidades sociais que aumentam consideravelmente o risco de exploração patrimonial. Esses riscos são, em grande parte, invisíveis e negados pelo próprio idoso, o que justifica a adoção de medidas de proteção rígidas.

O art. 1.641, II, do Código Civil, ao estabelecer a separação obrigatória de bens, cumpre exatamente essa função de atuar como instrumento preventivo de tutela do idoso, garantindo-lhe salvaguarda contra fraudes, manipulações afetivas, casamentos simulados e outras formas de violência financeira largamente documentadas.

Diante disso, evidências científicas corroboram a noção de que a norma deve ser compreendida como cogente, integrante do núcleo de proteção do sistema jurídico brasileiro, e não como simples regime patrimonial passível de afastamento pela vontade das partes. Ressalta-se que permitir flexibilizações contratuais ou judiciais esvazia a teleologia protetiva da regra, contrariando não apenas o espírito do Código Civil, mas também os dados da ciência que evidenciam a necessidade de tutela reforçada do idoso.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O debate travado no decorrer do estudo evidencia que a tensão metodológica entre a “Constitucionalização do Direito Civil” e a “Recivilização Constitucional do Direito Civil” não é meramente teórica, mas repercute diretamente na interpretação de normas sensíveis, notadamente aquelas que envolvem autonomia privada, vulnerabilidade e proteção jurídica.

A controvérsia acerca da separação obrigatória de bens para maiores de setenta anos revelou-se terreno privilegiado para observar esse conflito metodológico. Ao optar por uma leitura que desprestigia a autonomia epistemológica do direito privado, o Supremo Tribunal Federal deixa transparecer sua filiação à primeira corrente, escolha interpretativa cujos efeitos e limites foram criticamente examinados ao longo deste estudo.

A decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 1.309.642/SP, ao flexibilizar o regime da separação obrigatória de bens, esvazia o conteúdo protetivo do art. 1.641, II, do Código Civil fragiliza a tutela jurídica do idoso. A norma em questão é constitucional, protetiva e necessária à segurança das relações familiares e sucessórias.

A dignidade humana não se resume à liberdade individual, mas inclui a proteção contra a exploração e a preservação do patrimônio construído ao longo de

uma vida. A leitura feita pelo STF, embora movida por ideais de autonomia, deixou de proteger os vulneráveis e equilibrar as relações familiares.

Dessa forma, reafirma-se que a separação obrigatória de bens para maiores de 70 anos constitui instrumento legítimo de tutela estatal, plenamente compatível com a Constituição Federal e com os princípios do direito de família contemporâneo.

Por fim, em conclusão, a decisão incorreu em equívoco ao ampliar indevidamente o alcance da interpretação conforme, reescrevendo norma clara e cogente em nome de um ideal constitucional abstrato. E, no plano material, deixou de cumprir a função protetiva que justifica a existência do art. 1.641, II, do Código Civil, substituindo uma salvaguarda concebida para mitigar vulnerabilidades reais por um discurso de autonomia que, no contexto da maturidade avançada, revela-se frequentemente ilusório.

Com isso, o STF ultrapassou os limites da hermenêutica constitucional e comprometeu a coerência do sistema jurídico, enfraquecendo a proteção de quem mais necessita dela.

REFERÊNCIAS

ADFAS – Associação de Direito de Família e das Sucessões. **Petição de ingresso como amicus curiae** (Petição n. 86897/2022) no Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.309.642/SP (Tema 1.236). Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2022.

BARROSO, Luís Roberto. **Voto no Recurso Extraordinário n.º 1.309.642/SP** (Tema 1.236 da Repercussão Geral). Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2024.

BRASIL. Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania. **Cartilha de Apoio à Pessoa Idosa: enfrentamento à violência patrimonial e financeira**. Brasília, DF: MDHC, 2024. Disponível em: https://www.gov.br/mdh/pt-br/navegue-por-temas/pessoa-idosa/publicacoes/cartilha_violencia_patrimonial_dezembro_2024_A5.pdf. Acesso em: 18. nov. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.424.275/RS**. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. 4ª Turma. Julgado em 17 jun. 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário com Agravo n.º 1.309.642/SP**. Relator: Min. Luís Roberto Barroso. Brasília, DF, 21 out. 2022. Tema 1.236 da repercussão geral.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2013.

CRIPPA, Anelise; ALEGRE, Camila Alen Porto. Violência financeira contra pessoas idosas: revisão sistemática. **Revista Kairós-Gerontologia**, São Paulo, v. 27, n. 1, p. 148-160, 2024.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Volume 5: Direito de Família. 37. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

FONTELES, Samuel Sales. **Hermenêutica constitucional**. 3. ed. Salvador: Juspodvim, 2020.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Volume 6: Direito de Família. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2023.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Direito de Família e o Novo Código Civil. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2004.

MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **Curso de Hermenêutica Jurídica**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

MINISTÉRIO DOS DIREITOS HUMANOS E DA CIDADANIA. **Painel de Dados da Ouvidoria Nacional de Direitos Humanos – 2025**. Brasília, 2025 (atualizado em 17 nov. 2025). Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/ondh/painel-de-dados/2025>. Acesso em: 19 nov. 2025.

OLIVEIRA, Carlos Eduardo Elias de. **Constitucionalização e recivilização constitucional do direito civil: um mapeamento atual**. Academia Brasileira de Direito Civil (ABDC). 2020. Disponível em: <https://www.abdireitocivil.com.br/artigo/constitucionalizacao-e-recivilizacao-constitucional-do-direito-civil-um-mapeamento-atual/>. Acesso em: 13/11/2025.

PEREIRA, Fabio Queiroz; PINTO, Santiago. Constitucionalização do direito civil e direitos fundamentais: uma abordagem crítica. **Revista de estudos jurídicos da UNESP**. v. 16. n. 23. 2012. Disponível em: <https://ojs.franca.unesp.br/index.php/estudosjuridicosunesp/article/view/515/902>. Acesso em: 12/11/2025.

RODRIGUES, João Gaspar. Violência patrimonial e financeira contra a pessoa idosa. *Revista Jurídica da Corregedoria Nacional do Ministério Público – Revista CNJ*, Brasília, DF, v. 8, n. 2, jul./dez. 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SARLET, I.W. **As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível**. In: SARLET, I.W. (org.). *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 15-43.

SILVA, Virgílio Afonso da. Interpretação conforme a Constituição: entre a trivialidade e a centralização judicial. **Revista Direito GV**. v. 2. n. 1. 2006. p. 191-210. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/revdireitogv/article/view/35221/34021>. Acesso em: 18/11/2025.

TRUE LINK FINANCIAL. **The True Link Report on Elder Financial Abuse 2015**. San Francisco, 2015. Disponível em: <https://documents.truelinkfinancial.com/True-Link-Report-On-Elder-Financial-Abuse-012815.pdf>. Acesso em: 19 nov. 2025.

VILLELA, João Baptista. **Variações impopulares sobre a dignidade da pessoa humana**. Superior Tribunal de Justiça: doutrina: edição comemorativa, 20 anos.

Brasília, DF, 2009. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitutional/index.php/dout20anos/article/view/3445/3569>. Acesso em: 03/11/2025.