

**DA INEXISTÊNCIA DO CASAMENTO DO LOUCO
DE TODO O GÊNERO E A LEGITIMIDADE DO
MINISTÉRIO PÚBLICO PARA REQUERER.**

*GISELA POTÉRIO SANTOS VIEIRA DO PRADO
PROMOTORA DE JUSTIÇA DE BELO HORIZONTE- MG*

SUMÁRIO:

- 1- Introdução: Jurisprudência.
- 2- Disposições legais.
- 3- Manifestações doutrinárias sobre a questão.
- 4- Conclusões.
- 5- Bibliografia.

1- INTRODUÇÃO- JURISPRUDÊNCIA

"OS LOUCOS NÃO PODEM CONVOLAR NÚPCIAS, ANTE A FALTA DE SEU CONSENTIMENTO - EMBORA NÃO SE AFIRME A HERANÇA DAS ENFERMIDADES MENTAIS A NÃO SER NOS CASOS GRAVES DE OLIGOFRENIA E EPILEPSIA - AINDA QUE NÃO TENHAM SOFRIDO PROCESSO DE INTERDIÇÃO, PORQUE A INCAPACIDADE DE CONSENTIR DECORRE DE SUAS CONDIÇÕES PESSOAIS E NÃO DO DECRETO JUDICIAL. NEM MESMO SE PODE AFIRMAR QUE PODEM CASAR NOS INTERVALOS DE LUCIDEZ PORQUE QUEM É LOUCO É INCAPAZ A QUALQUER TEMPO E PARA TODOS OS EFEITOS"(RT 135/601).

2- DISPOSIÇÕES LEGAIS

Em nossa legislação vigente o casamento do incapaz de consentir é considerado dentre os impedimentos dirimentes relativos (inciso IX do artigo 183 CC), portanto anulável, passível de ratificação, submetido a prescrição de seis meses para a propositura da Ação de Anulação do Casamento, conforme dispõe o artigo 178, parágrafo 5º inciso II CC.

Da mesma forma o legislador refere-se ao interdito (inciso XI art.183 CC), portanto, reconhecida judicialmente ou não a incapacidade de consentir, aceita como válido o casamento desde que não for requerida sua anulação.

Os incapazes para o Código Civil dividem-se em absolutamente: relacionando-se os menores de dezesseis anos; os LOUCOS DE TODO O GÊNERO; os surdos-mudos, que não puderem exprimir a sua vontade e os ausentes, declarados por ato judicial (art. 5º) e relativamente, sendo os maiores de dezesseis e os menores de vinte e um anos; os pródigos e os silvícolas (art. 6º).

Os indivíduos sujeitos à Curatela são incapazes de reger a própria pessoa e seus bens, sendo o membro do "Parquet" legitimado para requerer a interdição (art. 447, III CC).

Ainda nestas preliminares considerações, temos a manifestação de vontade livre e espontânea dos nubentes para que o casamento possa realizar-se (art. 194 CC).

3- MANIFESTAÇÕES DOUTRINÁRIAS SOBRE A QUESTÃO

Clóvis Bevilacqua, com indiscutível clareza, leciona sob o tema, assim dissertando:

"Se alguém casar durante o estado de insanidade mental não manifesta, não tendo, por esse motivo, reconhecido, desde logo, a autoridade celebrante, que se achava diante de quem não podia responder satisfatoriamente se queria casar-se por SUA LIVRE E ESPONTÂNEA VONTADE, como pede a lei? Não obstante, o casamento será mantido até que a ação de anulação seja proposta pelo próprio enfermo de espírito, depois de recuperado o uso da razão, ou pelos representantes legais, nos seis meses seguintes ao casamento ou pelos herdeiros depois da morte.

Não parece mais lógico e mais justo que seja um tal casamento julgado nulo, inexistente, por conter um vício essencial, uma irreparável mácula na ausência absoluta do consentimento?" (Direito de Família, pag. 126).

Aliados do questionamento, encontramos amparo no próprio Código Civil o qual determina ser nulo o ato jurídico quando praticado por pessoa absolutamente incapaz (art. 145, I).

A doutrina atual desautoriza a utilização da teoria geral das nulidades no Direito Matrimonial, vez que, a nulidade do casamento não poderá ser reconhecido "ex officio", sendo necessário a provocação judicial através de Ação Ordinária, produzindo efeitos quanto a legitimidade dos filhos havidos na constância do casamento e oriundos do pátrio poder, impede o casamento da mulher nos trezentos dias subseqüentes à decretação da anulabilidade e, mantém o impedimento de afinidade.

Superadas estas especialidades e sendo questão de ordem pública, por haver além da manifestação de vontade a necessária da proclamação pelo Estado através de um celebrante, entendemos que embora não havendo sido elencados como geradores de nulidades, mas sim de anulação, quis o legislador referir-se as incapacidades passíveis de ratificação como é o caso dos menores de 16 anos sem o consentimento de seus representantes legais, ou mesmo do suprimento judicial que "in casu" se requer, bem como os surdos-mudos que possam exprimir sua vontade, celebrando-se o casamento através de pergunta escrita ao nubente. De mesma forma as incapacidades relativas, desde que o incapaz tenha consciência de seus atos e possa manifestar sua vontade sem qualquer vício, estes sim são anuláveis.

Para Orlando Gomes o casamento celebrado com falta de consentimento, incorrendo portanto um dos elementos necessários à sua constituição, trata-se em verdade de casamento inexistente, pois efeito nenhum poderia ele gerar, entretanto, se diz forçado a reconhecer dentro do sistema de nulidades o princípio emanado do Direito Francês que "en matiere de mariage, pas de nullité sans texte", rejeita-a, admitindo tal ausência de consentimento válido como ajustado ao sistema de nulidades ao invés de manter o argumento da invalidade pela inexistência, sustentando ainda que "Maior é o interesse em conservar do que dissolver família fundada sobre ato nulo, devendo o legislador tudo fazer para salvar o casamento, facilitando sua validade posterior, se a infração cometida pelos que o realizaram não constitui atentado repugnante à consciência moral" (Direito de Família, pag. 111).

Discordamos do referido enquadramento, muito embora reconheçamos as especialidades da Direito Matrimonial, mas imoral por certo é admitir-se a possibilidade do casamento do LOUCO DE TODO GÊNERO, pois, o casamento envolve também o patrimônio do indivíduo que, sem consciência de seus próprios atos deverá optar por um regime de bens.

Não podemos esquecer, a fim de reforçar o raciocínio, que em sendo o casamento uma Instituição, os nubentes são na verdade aderentes as normas legais preestabelecidas pelo legislador, onde se descreve direitos e obrigações, estas últimas por certo de difícil cumprimento pelo incapaz.

Hoje doutrina e jurisprudência, bem como a própria psiquiatria, entendem impossível a ocorrência dos lúcidos intervalos, como aceitava Pontes de Miranda para reconhecer alguma validade ao ato praticado.

Também superada encontra-se a alegação de que apenas quando possa transmitir doença grave deve o casamento ser dissolvido. "O louco não pode e não deve constituir família, embora não possa afirmar a herança das enfermidades mentais, salvo nos casos mais graves de oligofrenia e epilepsia. A hereditariedade não desfruta hoje do mesmo favor de outrora", afirma Washington de Barros Monteiro in Curso de Direito Civil, 2º volume, pag. 45.

Então, obviamente não podemos aceitar o casamento de um indivíduo LOUCO DE TODO O GÊNERO mesmo que compareça seu Curador ao ato de celebração, como forma de suprir o consentimento consciente do nubente em questão. Dai concluímos que o legislador quer fazer referência àqueles cuja vontade pode ser manifesta livre e consciente, porém necessitando da presença de seu curador como é o caso do pródigo, pois, evidente é sua capacidade mental para manifestar validamente a vontade de casar-se.

Entretanto ausente o discernimento que o ato da celebração exige, inexistente é o casamento, vez que, trata-se de manifestação pessoal do nubente, aceitando-se tão somente a substituição de sua confirmação pessoal através de procurador constituído por escritura pública, desde que constante o nome da pessoa com quem o nubente pretende casar-se.

Finalizando, afirma Carvalho Santos, citado por Washington de Barros Monteiro que, para a declaração da inexistência do casamento, observando as exigências e efeitos que o Direito Matrimonial contem, "se o fato alegado depende de provas, como por exemplo, a ausência do consentimento de um dos nubentes, tornar-se-á então imprescindível o processo judicial". Havendo interesse de incapaz, em razão de questão de estado de pessoa, norma de ordem pública e interesse social, legitimado encontra-se o Ministério Público para requerer a decretação da inexistência do casamento celebrado, sendo um dos cônjuges LOUCO DE TODO O GÊNERO, ao tempo da celebração.

Acrescenta ainda Maria Helena Diniz que, a jurisprudência pátria confirma o disposto no artigo 208 do CC, quando já falecido um dos cônjuges, "em que cessa o interesse social de obter declaração de invalidade do ato mupcial" (Curso de Direito Civil Brasileiro, 5 Volume, Direito de Família, pag. 168)

4- CONCLUSÃO

- I- *POR AUSENTE O CONSENTIMENTO LIVRE E ESPONTÂNEO DO CÔNJUGE "LOUCO DE TODO O GÊNERO" E, SENDO TAL CONSENTIMENTO CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PERFEIÇÃO DO CASAMENTO, INEXISTENTE APRESENTA-SE TAL CELEBRAÇÃO.*
- II- *NECESSÁRIA A DECRETAÇÃO JUDICIAL DA INEXISTÊNCIA DO CASAMENTO, FRENTE AS ESPECIALIDADES DO DIREITO MATRIMONIAL.*
- III- *ENVOLVENDO INTERESSE DE INCAPAZ, QUESTÃO DE ESTADO DE PESSOA, NORMA DE ORDEM PÚBLICA E, INTERESSE SOCIAL, HÁ LEGITIMIDADE PARA PROPOSITURA DA AÇÃO DE INEXISTÊNCIA DO CASAMENTO DO LOUCO DE TODO O GÊNERO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO, CESSANDO QUANDO DO FALECIMENTO DE UM DOS CÔNJUGES.*

*GISELA POTÉRIO SANTOS VIEIRA DO PRADO
PROMOTORA DE JUSTIÇA DE BELO HORIZONTE - MG*

5- BIBLIOGRAFIA

- BEVILAQUA, Clóvis, Direito de Família, Editora Livraria Freitas Bastos, 1904.*
- DINIZ, Maria Helena, Curso de Direito Civil Brasileiro, Ed. Saraiva, 5 Volume, Direito de Família, 8 Edição, 1994.*
- GOMES, Orlando, Direito de Família, Editora Forense, 7 Edição, 1992.*
- MIRANDA, Pontes de, Direito de Família, Editora*
- MONTEIRO, Washington de Barros Monteiro, Editora Saraiva, Curso de Direito Civil, 2 volume , Direito de Família, 31 Edição, 1994.*
- PEREIRA, Caio Mário da Silva, Instituições de Direito Civil, vol.V, 7 Edição, Editora Forense, 1990.*
- RODRIGUES, Silvio, Direito Civil, volume 6, Direito de Família, 16 Edição, Editora Saraiva, 1989.*