

PROJECTO DE CODIGO CIVIL BRASILEIRO

As relações existentes entre a medicina e o direito, constituindo a base de uma disciplina que contribue para o adeantamento da instrucção não só dos magistrados na distribuição da justiça como dos legisladores na elaboração das leis, me resolveram a fazer algumas considerações attinentes a certos pontos do Projecto de Codigo Civil, agora que, reunido o Congresso, terá elle de ser discutido e votado. E, como me parecem opportunas e cabidas essas considerações, publicando-as, o faço despretenciosamente, sem outro intuito que o desejo de contribuir, dentro de minhas fracas forças, para a elucidação desses pontos, que julgo necessitarem ainda de estudo.

Deixando de lado o que poderia dizer relativamente ao § 1.º do art. 247, quanto ao que, incapacitando o contrahente, *no momento da celebração do casamento* (*) ou quando, não podendo elle consentir de

(*) *O grypho é meu.*

modo inequívoco, constitue motivos de nullidade, motivos que antes de serem de nullidade me parece deverem ser de impedimento, porque antes impedir que annullar o contracto no momento de sua celebração, passo a considerar a respeito do § 3.º do art. 257, o qual encerra disposição que merece serio reparo. E' assim que nella se reconhece como erro sobre pessoa —o desconhecimento de defeito physico irremediavel ou anterior ao casamento, tal como a impotencia e *qualquer molestia grave* (*) e transmissivel por contagio e herança.

Que um defeito physico irremediavel ou uma molestia incuravel (lei vigente) transmissivel por contagio ou herança annullem o casamento, quando anterior á elle, se comprehende. Mas, dizer-se que essa nullidade póde tambem se dar na hypothese ou em face de uma molestia grave, eu reputo doutrina summamente perigosa.

Que é molestia grave? como tal se deve entender toda molestia que nos traz risco de vida, podendo ella ser muitas vezes passageira. A gravidade de uma molestia está subordinada a circumstancias multiplas, quaes a idade, sexo, constituição, temperamento, meio, etc., variando de individuo a individuo. Quando justamente, nessa hypothese, em que a parte affectada de molestia grave necessita da assistencia, dos carinhos, dos cuidados da outra parte, é que se lhe concede o direito á annullação do matrimonio, ficando o doente sem esse conforto do espirito. O qualificativo de grave, que o autor do Projecto deu á molestia, é de tal elasticidade, é tão vago que, quasi posso affirmar, virá crear os mais serios embarços e dar logar a decisões disparatadas. E porque? Porque, sendo ella relativa

(*) *O grypho é meu.*

e variados os casos, o resultado será o comprometimento da justiça em prejuizo de uma das partes.

Muito mais justificavel e sensata é a disposição da lei vigente quando diz «molestia incuravel» entendendo-se como tal uma molestia de marcha chronica, lenta, enfermidade, em summa, transmissivel por contagio ou herança. Neste caso estão «a cancerose, a morphea, as lesões organicas do coração, a tuberculose, etc.», molestias estas que tanto compromettem o conjuge são como podem passar para a prole, desgraçando-a.

Não comprehendo o sentido de molestia grave na questão que estou apreciando; e se com semelhante qualificativo o Projecto quiz se referir á incurabilidade, então para evitar duvidas, elimine-se de uma vez o «grave» e conserve-se o «incuravel».

Onde, porém, mais concentrei minha attenção foi no art. 259, no qual se considera erro essencial sobre pessoa «o desvirginamento da mulher que se casa em primeiras nupcias, si o marido não tinha conhecimento desse facto». Semelhante doutrina, presumo, não póde nem deve prevalecer pelas razões que passo a expor.

Por desvirginamento, neste caso, se deverá entender a perda do principal signal de virgindade, por effeito da união sexual. E' sabido qual o *unico criterio ou signal ou prova com que no geral se costuma affirmar esse facto*. Sendo de observação, e aliás frequente, que, realizado o casamento no seu fim principal, essa prova, signal ou, melhor assignatura, não se manifesta em virtude da estructura histologica do *orgam* do qual devia ella derivar, comprehende-se os resultados desagradaveis a que isto daria lugar. A sciencia conhece, estuda e ensina que esse *orgam* de que acima fallei costuma ás vezes ser *tão complacente* que não denuncia por essa fórma sua lesão.

Além desta hypothese, figura mais a consistente na perda desse signal em virtude de um accidente ou molestia.

Bem me poderão objectar que o art. 259 representa o *substratum* moral do casamento. O fim moral do casamento é a constituição da familia, base de toda sociedade. Desde que a doutrina consignada nesse art. 259 prevaleça, o aviltamento do character e dos costumes, sendo moeda de frequente cotação na praça, facil será imaginar as inquietações, a turbação da sociedade com os perigos a que ficará exposta a familia.

Não: o art. 259 não póde nem deve subsistir, porquanto, se a perda de *um organ* qual o representado no desvirginamento fôr considerado motivo de nullidade do casamento, casos outros haverá em que se allegando tambem a perda de um outro organ e, reputando-se erro sobre a pessoa, se reclame tambem a mesma nullidade.

A prevalecer o art. 259, porque não se poderia pretender annullar o casamento nos casos de—olho postiço, dentadura postiça, membros postiços, etc., etc., artificio este que poderá se reputar erro sobre pessoa?

Não deve ser extranho ao autor do projecto um factio que se deu na Bahia, do qual foi protogonista um medico e lente da Academia de Medicina. Casando e cohabitando pela fórma constante do inquerito, no segundo dia depois do casamento, fez chamar o sogro ao qual entregou a filha *por tel-a* encontrado desvirginada, assoalhando-se, entretanto, que este factio não ultrapassára os limites da data do casamento.

Este exemplo lamentavel em que uma moça honesta e digna ficou exposta aos commentarios os mais irritantes, vem demonstrar os perigosos abusos encerrados no bojo do tal art. 259.

Si, ao menos, elle viesse acompanhado de uma restrictiva de prazo menor que o de dez dias do art. 260 (24 horas quando muito), dentro do qual o marido pudesse reclamar, por muito favor ainda se poderia acceital-o; mas, como se o fez, é sujeitar a honra e a tranquillidade da familia ás contingencias da imprudencia e imprevidencia do artigo em questão.

E, assim sendo, não se deve acceitar a doutrina nelle disposta por perigosa e attentatoria á moral social.

A lei vigente, reguladora do casamento, é uma lei sabia, sensata e exequivel; conserval-a ou melhora-a, é justo; mas alteral-a para peor é injusto e inaceitavel.

O eminente jurisconsulto, autor do Projecto, bem poderia contribuir para que a parte que trata do casamento constituisse lei clara, harmonizando-a com os preceitos da medicina, que, neste assumpto, mais que em qualquer outro, deve acompanhar o Direito, como a sombra ao corpo.

Só assim é que se conseguiria uma lei esbulhada dos vicios e defeitos que penso ter apontado, afim de em tempo serem removidos do Projecto.

A proposito dos artigos mencionados muito poderia dizer ainda.

O art. 220 me daria assumpto para larga dissertação, relativamente á faculdade do exame medico dos nubentes, faculdade essa que o emerito professor, com o prestigio de sua palavra, bem poderia desde já *ensaiar* no sentido da obrigatoriedade.

Bem comprehendendo e conheço os attritos e irritações que, á primeira vista, isso daria logar: mas, *temperada* essa disposição por quem tão bem sabe bran-

dir com o Direito, acredito que a acceitação della talvez não se fizesse esperar.

Eis o que de prompto me occorreu dizer relativamente a assumpto tão interessante, desejando que os mais competentes, illuminando a questão, concorram para termos uma boa lei do casamento.

S. Paulo, 24—5—900.

Dz. Amancio de Carvalho.
