

# CASAMENTO. SUPRIMENTO DE IDADE E DE CONSENTIMENTO

MARIA DO CARMO RODRIGUES BARBOSA  
Assistente Judiciária

- I — SUPRIMENTO JUDICIAL DE CONSENTIMENTO PARA CASAR
- II — SUPRIMENTO DE IDADE PARA CASAR
- III — SUPRIMENTO DE IDADE E DE CONSENTIMENTO PARA CASAR

## I — SUPRIMENTO JUDICIAL DE CONSENTIMENTO PARA CASAR

### Índice geral

#### 1. Aspectos de Direito Material

- 1.1. Dispositivos legais pertinentes
- 1.2. Autorização dos pais ou representante legal
- 1.3. Retratabilidade de Consentimento
- 1.4. Suprimento Judicial do Consentimento para casar
- 1.5. Regime de Bens
- 1.6. Conseqüência da falta de consentimento dos pais ou representantes legais

#### 2. Aspectos de Direito Processual

- 2.1. Procedimento adotado
- 2.2. Intervenção do Ministério Público
- 2.3. Nomeação de Curador Especial
- 2.4. Ônus da prova
- 2.5. Legitimidade para requerer a medida
- 2.6. Recurso
- 2.7. Competência
- 2.8. Documentos
- 2.9. Jurisprudência pertinente à matéria processual
- 2.10. Dispositivos legais que fundamentam a inicial

### 1. Aspectos de Direito Material

#### 1.1. Dispositivos legais pertinentes

Código Civil, arts. 180, inciso III; 185 a 188; 183 inciso XI c/c o art. 209, inciso III, 426, inciso I e 453; 258, parágrafo único, inciso IV.

#### 1.2. Autorização dos pais ou representante legal

As pessoas sujeitas ao pátrio poder, bem como os demais incapazes não podem casar sem a prévia anuência de seus representantes legais: pais, tutores ou

O presente trabalho será publicado em três partes

RPGE, Porto Alegre, 18(46): 45-52, 1988

curadores. A denegação do consentimento, por parte dos mesmos, enseja o competente pedido de suprimento judicial desse consentimento. Dentre os documentos exigidos para a habilitação ao casamento, nos termos do art. 180, inciso III, da lei civil, encontra-se a autorização das pessoas sob cuja dependência legal estiverem os contraentes, ou ato judicial que a supra.

Os menores de 21 anos, mas que já atingiram a idade nupcial — 18 anos no caso do varão e 16 anos no caso da mulher — estando sujeitos ao pátrio poder e sendo filhos legítimos, dependem, para contrair matrimônio, do consentimento de ambos os pais, consoante preceitua o art. 185 do CC.

Aliás, dentre os atributos inerentes ao pátrio poder, no que tange à pessoa dos filhos menores, inclui-se a prerrogativa de conceder ou negar aos mesmos, consentimento para casarem (artigo 384, inciso III, do CC). Tal assentimento deve ser dado por escrito, com firmas reconhecidas, a fim de instruir o processo de habilitação para o casamento, nele constando o nome e identificação da pessoa com que o menor vai casar.

Em caso de discordância entre os pais a respeito, prevalecerá a vontade paterna ou, estando o casal separado judicialmente, divorciado ou tiver sido o seu casamento anulado, a vontade do cônjuge com quem estiverem os filhos (art. 186, "caput"). Assim, a vontade do pai prevalece, a menos que, nas hipóteses supramencionadas, tenha a mãe a guarda dos filhos.

Se se tratar de filho ilegítimo, bastará o consentimento de quem reconhecer o menor e, se não reconhecido, o assentimento materno (parágrafo único do art. 186). E se ambos os pais houverem reconhecido o filho ilegítimo? Neste caso, os dois devem ser ouvidos, com prevalência da vontade paterna.

Quanto aos filhos adotivos, estes dependem de autorização do adotante, e não do pai natural.

Wilson Bussada, in "CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO INTERPRETADO PELOS TRIBUNAIS", vol. 2, Tomo I, 1980, pág. 211, neste particular, assim se pronuncia: "O filho adotivo, ou adotado, precisa de consentimento para casar, por parte dos pais adotivos. E, assim deve ser, em virtude do disposto nos arts. 378 e 392, IV, que preceituam, respectivamente, que os direitos e deveres que resultam do parentesco natural não se extinguem pela adoção, exceto o pátrio poder, que será transferido do pai natural para o adotivo; e que o pátrio poder se extingue pela adoção. Ora, se o adotado está sob o pátrio poder (...), forçosamente necessitará do consentimento dos pais que têm o pátrio poder". Em assim sendo, extinguindo-se o pátrio poder pela adoção e transferindo-se a potestade paterna dos pais de sangue para os adotivos, são estes últimos que têm a prerrogativa constante no inciso III do art. 384 do Código Civil.

— Os menores sob tutela necessitam do consentimento dos tutores para contrair matrimônio, nos termos dos arts. 183, inciso XI e 426, inciso I, da lei civil.

Destarte, o processo de habilitação para o casamento de pessoas que não atingiram os 21 anos de idade deve ser instruído ou com a prova da emancipação, ou então com a autorização escrita de um ou de ambos os pais, ou, ainda, com a anuência do tutor, se o menor for tutelado, hipótese em que deverá ser apresentada, igualmente, a certidão de tutela. Caso contrário, deverão os nubentes apresentar o competente alvará judicial de suprimento de autorização dos respectivos representantes legais.

O incapaz maior interdito depende, para casar, do consentimento do curador, nos termos do art. 183, inciso XI e do artigo 453, c/c o art. 426, inciso I, todos do CC.

Quanto a este aspecto, existem distinções a serem feitas.

Com efeito, os loucos de todo o gênero e os surdo-mudos que não tiverem condições de manifestar, inequivocamente, a sua vontade, não poderão consorciar-se, mesmo com a anuência do curador, visto que são pessoas incapazes de consentir, ou manifestar, validamente, seu consentimento, incluindo-se os mesmos, portanto, na hipótese prevista no inciso IX do art. 183 da lei civil. Caso venham a contrair matrimônio, este é anulável por força do dispositivo legal supracitado.

Os surdo-mudos que não tenham condições de enunciar manifestação de vontade, por falta de instrução adequada, estão sujeitos à curatela (arts. 5º, inciso III e 446, II, do CC), eis que padecem de deficiência mental, em face da deficiência física e da ausência de educação apropriada. Entretanto, atendendo ao grau de desenvolvimento mental dos mesmos, o juiz fixará os limites da curatela (art. 451, do CC), graduando, assim, a incapacidade desses interditos, constando na sentença os atos que tais pessoas podem praticar, medida que visa a solucionar as situações intermediárias entre a incapacidade absoluta e a capacidade plena. Neste caso, só poderão casar se o juiz da curatela não haja disposto em sentido contrário, mas com o consentimento de seus curadores.

Os surdo-mudos que tenham perfeitas condições de expressar inequívoca e validamente seu consentimento são plenamente capazes e, por conseguinte, poderão contrair matrimônio livremente.

Os pródigos podem casar, eis que sua incapacidade se relaciona apenas com atos relativos ao direito de propriedade e de natureza patrimonial (art. 459, do CC). Em função do vício da disposição, no entanto, só podem consorciar-se com a autorização de seu curador. É que, no casamento dos pródigos curatelados, há transferência ou disposição de bens, por força do regime adotado no casamento, bem como transferência da curatela, que passará a seu cônjuge, portanto, nos termos do art. 451, "caput", do CC, um cônjuge é, de direito, curador do outro, quando interdito.

Em assim sendo, temos:

1º) os loucos de todo o gênero não podem, de modo algum, casar e, se o fizerem, o matrimônio é anulável, nos termos do artigo 183, IX, do CC.

2º) quanto aos surdo-mudos a situação é a seguinte:

a) se não tiverem condições de manifestar inequivocamente seu consentimento, não podem consorciar-se. O ato matrimonial é anulável, por força, igualmente, do art. 183, IX, do CC;

b) em casos de situações intermediárias entre a incapacidade absoluta e a capacidade plena só poderão casar se o juiz da curatela não haja disposto de forma diversa, porém, para tanto, faz-se mister o consentimento do curador;

c) se tiverem plenas condições de emitir declaração de vontade não são incapazes e, por conseguinte, poderão, livremente, contrair matrimônio.

3º) Os pródigos podem casar, entretanto dependem da autorização do curador.

### 1.3. Retratabilidade do consentimento

Não é irrevogável a autorização dada pelo responsável, com o requerimento de habilitação, eis que pode ser revogada até a celebração do casamento, consoante estatui o art. 187 da lei civil. Neste caso, o representante legal declarará os motivos da retratação, a qual, se arbitrária e injustificável, dará ensejo ao competente pedido de suprimento judicial.

O Código fala em "até a celebração do matrimônio". Logo, a retratação do consentimento pode dar-se, ou por escrito, se ocorrer antes de a documentação ser entregue ao oficial do registro civil, ou oralmente, se se der no ato da celebração do casamento, sendo que, no segundo caso, o oficial do registro fará constar no termo a retratação.

### 1.4. Suprimento judicial do consentimento para casar

A denegação do consentimento dos pais, tutores ou curadores, quando injusta e arbitrária, poderá ser suprida judicialmente, conforme estatui o art. 188 da lei civil. Assim, quando o assentimento de todos eles é negado e os interessados não se conformam com o ato dos pais, tutores ou curadores, podem requerer o suprimento judicial da autorização denegada. Tanto os incapazes sob o pátrio poder ou sob tutela como aqueles curatelados que podem contrair matrimônio com a autorização de seus curadores têm o benefício da ação supletória do consentimento de seus representantes legais para casar, inobstante os casos mais frequentes na prática refiram-se a menores de 21 anos que se encontram sob o poder parental.

Tanto a denegação do consentimento como a sua retratação ensejam o pedido de suprimento judicial por parte dos interessados.

O CC não definiu nem exemplificou as hipóteses de injustiça na recusa, deixando ao critério do juiz a apreciação dos fatos em cada caso concreto.

Washington de Barros Monteiro, *in* Curso de Direito Civil, vol. 2, 19ª edição, 1980. Edição Saraiva, págs. 27/28, assim preleciona:

"Não declara a lei os casos em que injusta se mostra a denegação; a critério do juiz, segundo o seu prudente arbítrio, caberá, destarte, aferir da procedência ou improcedência, relevância ou irrelevância, dos motivos de recusa invocados pelos pais, ou outros representantes legais.

Todavia, assentou a jurisprudência que justos motivos constituem para a denegação: a) costumes desregrados ou mau procedimento por parte do pretendente; b) não ter este aptidão para sustentar a família; c) existência de impedimento legal; d) grave risco de saúde para o incapaz; e) rapto e condução da menor, em seguida, para casa de tolerância. Mas não justificará a recusa ser esta baseada em preconceitos raciais ou religiosos.

Se os recusantes não fazem prova da ocorrência de motivo relevante para a denegação, e o filho faz prova de seus predicados, defere-se o pedido."

Suprido judicialmente o consentimento do representante legal, será expedido o respectivo alvará, que será juntado ao processo da habilitação ao casamento.

### 1.5. Regime de bens

Os casamentos realizados com autorização judicial estão necessariamente sujeitos ao regime da separação legal de bens, nos termos do art. 258, parágrafo único, inciso IV, do CC.

### 1.6. Consequência da falta de consentimento dos pais ou representantes legais

A ausência do consentimento dos pais ou representantes legais do nubente do suprimento judicial do assentimento denegado torna o casamento anulo, conforme estatui o art. 183, inciso XI c/c o art. 209, ambos da lei civil.

Trata-se de *impedimento matrimonial relativamente dirimente*, porque sua infração conduz à *anulabilidade* do casamento.

## 2. Aspectos de Direito Processual

### 2.1. Procedimento adotado

O atual CPC não prevê especificamente a outorga judicial do consentimento, como e nos termos em que fez o estatuto processual civil de 1939, em seus arts. 625 a 628. A outorga judicial do consentimento era concedida, e o é ainda, em caso de recusa ou impossibilidade do assentimento exigido por lei para a prática de certos atos jurídicos. Com a advento do CPC vigente, a ação supletória do consentimento passou a seguir o rito dos procedimentos especiais de jurisdição voluntária, regulado pelos artigos 1103 e seguintes.

### 2.2. Intervenção do Ministério Público

A intervenção do M. P. é obrigatória, sob pena de nulidade do processo, conforme art. 1105 c/c os arts. 82, inciso I e 84, todos do CPC, devendo o interessado requerer a medida na peça preambular.

### 2.3. Nomeação de curador especial

Como a ação supletória de consentimento para casar é movida precisamente contra o representante legal recusante, faz-se mister a nomeação de curador especial nos termos do art. 9º, inciso I, 2ª parte, do CPC, uma vez que os interesses do representante legal colidem com os do incapaz.

Se o incapaz não tiver representante legal, faz-se mister, igualmente, a nomeação de curador especial, como determina o art. 9º, inciso I, 1ª parte, do estatuto processual civil. Assim, se um menor é órfão de pai e mãe e não tem tutor, ou se um dos genitores faleceu, e o outro encontra-se em lugar incerto e não sabido, tem aplicação o dispositivo legal supracitado.

### 2.4. Ônus da prova

Nas ações de suprimento de consentimento para casar é ao representante legal do incapaz que incumbe o ônus da prova e não ao pretendente da medida ju-

dicial. São os pais ou representantes legais que devem comprovar a existência de motivos relevantes para a denegação de seu assentimento, porquanto a referida ação tem o objetivo de compelir os mesmos a dar em juízo as razões de sua recusa. Há inversão do ônus da prova. É a orientação doutrinária e jurisprudencial a respeito da matéria.

Jurisprudência já decidiu que "na ação supletória de consentimento dos pais para o casamento de filho menor, é aos pais que se transfere o ônus de justificar os motivos de sua oposição ao ato". (Apel. n.º 78.478 — 2.º C. Cível do TSSP — RT, 263/195). *In* "Código Civil Brasileiro Interpretado pelos Tribunais" — Wilson Bussada — Volume 2 — Tomo I — 1980 - pág. 31 — Verbete n.º 27.

## 2.5. Legitimidade para requerer a medida

Requerente da outorga judicial do consentimento é o incapaz que pretende contrair núpcias. Em caso de inexistência de representante legal ou de colisão de interesses, a pretensão é deduzida pelo próprio interessado, sendo-lhe nomeado curador especial, hipóteses em que, não podendo o incapaz constituir procurador e não tendo quem o faça, a inicial será subscrita pelo advogado, além do que, na peça preambular, é de ser requerida a providência consubstanciada no art. 9.º, inciso I, do CPC.

Tratando-se de menor sob o pátrio poder e existindo ambos os genitores, se partir a denegação do pai, cuja vontade é considerada prevalente por lei, pode esse menor intentar a ação representado ou assistido pela mãe, o mesmo ocorrendo em caso de o pai encontrar-se em lugar incerto e não sabido e, portanto, impossibilidade de externar sua anuência; nada impede aqui seja o pedido formulado pela mãe do pretendente ao matrimônio.

A jurisprudência já decidiu que tem legitimidade para requerer a outorga judicial, além da menor, o seu noivo, que tem, igualmente, interesse legítimo na realização do casamento. O CC, no artigo 76, permite o ingresso em juízo a quem quer que tenha legítimo interesse econômico ou moral, além do que é de se invocar, outrossim, o artigo 3.º do CPC. Neste particular, já decidiu o Tribunal de Justiça de nosso Estado, em decisão publicada na Revista de Jurisprudência do T. J. R. G. S. n.º 88/344, onde encontram-se as lições de Eduardo Espínola e Carvalho Santos neste sentido. Assim já foi decidido, igualmente, pela 2.ª Câmara Cível do TJERJ, na Apelação Cível n.º 14. 625, julgado em 23.12.80. e que teve como Relator o Des. Amaro Martins de Almeida. (*In* "Dicionário de Direito de Família — Paulo Dourado de Gusmão — 1.ª edição — 1985 — Editora Forense — pág. 201). O M. P. pode, também, provocar o procedimento (art. 1104, CPC).

Faz-se mister, outrossim, a indicação e qualificação de alguém (parente ou qualquer pessoa idônea), para servir de tutor ao menor, por ocasião do ato matrimonial especificamente para consentir no casamento.

## 2.6. Recurso

O art. 188 do CC dispõe que, quando o consentimento é negado injustamente, o juiz poderá supri-lo, com recurso para a instância superior. Em face da redação do texto legal, discute-se acerca da natureza deste recurso referido na parte final do dispositivo, ou seja, se é voluntário, facultativamente interposto pelos in-

teressados, ou o *ex-officio*. A melhor exegese do art. 188 é aquela no sentido de que, da decisão que supriu a vontade dos representantes legais, cabe recurso voluntário dos interessados ou do M. P., e não o oficial. O art. 475 do atual CPC, discriminando os casos de recurso necessário, não inclui o relativo ao julgado que se pronuncia sobre o suprimento judicial do consentimento para casar como sujeito ao duplo grau de jurisdição. De acordo com a sistemática do CPC vigente o recurso é o de Apelação (art. 1110 c/c o art. 513, ambos do CPC).

## 2.7. Competência

Competente para o pedido é o juiz da Vara de Família, nas Comarcas em que houver, ou do Cível, onde não existir Vara especializada. Se se tratar de menor em situação irregular, competente é o Juiz de Menores, nos termos do art. 89, inciso I, da Lei n.º 6.697, de 10.10.79.

Quanto à competência territorial, W. B. M. (ob. cit., página 28) preleciona que "pedidos dessa índole processam-se no domicílio dos pais, ou representantes legais do incapaz". Aplica-se aqui a regra geral sobre competência, consubstanciada no art. 94, *caput*, do CPC; as ações fundadas em direito pessoal serão propostas, em regra, no foro do domicílio do réu.

Se os pais ou representantes legais estiverem em lugar incerto ou ignorado, a ação será intentada onde os mesmos forem encontrados ou no foro do domicílio do incapaz, requerente da medida judicial, incidindo, pois, o disposto no § 2.º do art. 94, do estatuto processual civil: se incerto ou desconhecido o domicílio do réu, será ele demandado onde for encontrado ou no foro do domicílio do autor. Assim, por exemplo, se um menor é órfão de mãe e pai, encontra-se em lugar incerto e não sabido há vários anos, a ação supletória de consentimento paterno para casar será proposta no foro do domicílio do menor que pretende consorciar-se.

Quando se tratar de menor em situação irregular, a competência será da autoridade judiciária da Comarca onde estão domiciliados os pais ou responsável, segundo a regra geral sobre competência territorial, estabelecida no artigo 88, inciso I, do Código de Menores. À falta de pais ou responsáveis, ou se estiverem eles em lugar incerto e não sabido, tem aplicação o inciso II do artigo 88, da lei especial, ou seja, a competência será determinada pelo lugar onde se encontrar o menor.

## 2.8. Documentos

- a) certidão de nascimento do requerente;
- b) certidão de nascimento do outro pretendente ao matrimônio. É de serem juntadas, também, as certidões de nascimento dos dois nubentes, quando ambos forem os requerentes, visando à medida supletória de seus respectivos representantes legais;
- c) entendemos convenientes a juntada de documento comprobatório de que o nubente varão trabalha e, portanto, tem condições de sustentar uma família.

## 2.9. Jurisprudência pertinente à matéria processual

Suprimento de consentimento materno para casamento de menor de vinte anos.

O noivo é parte legítima, como interessado, para pedir o suprimento do consentimento da genitora de noiva menor que, vindo a juízo, manifestou expressamente sua livre vontade, perante o juiz, de se casar com o postulante, com quem já convive maritalmente há mais de dois anos.

Exame dos fatos ligados às alegações da genitora impugnante e à conveniência da realização do pretendido casamento." (Apelação Cível n.º 14.625 — 2.º CC do TJERJ — Rel. Des. Amaro Martins de Almeida — j. em 23.12.80). In "DICCIONARIO DE DIREITO DE FAMILIA" — Paulo Dourado de Gusmão — 1.ª edição — 1985 — Editora Forense — pág. 201.

A seguir, a seguinte decisão do TJRS:

"Apelação Cível n.º 37.393 — 1.ª Câmara Cível — Porto Alegre.

#### CONSENTIMENTO PARA CASAR

Suprimento pelo juiz, nos termos do art. 188, do CC. O pretendente ao casamento é parte legítima para requerer seja suprido o consentimento denegado ao outro pretendente pelos pais destes. Magistério de Eduardo Espínola e de Carvalho Santos. É lícito à pretendente menor, representada por curador especial, nomeado a pedido do M. P., ingressar como litisconsorte do autor, ratificando o processado". (Rel. Des. Athos Gusmão Carneiro — v. un. em 31 de março de 81). In "Revista de Jurisprudência do TJRGS" n.º 88/344 — 347, 1981.

"Na ação supletória de consentimento dos pais para o casamento de filho menor, é aos pais que se transfere o ônus de justificar os motivos de sua oposição ao ato". (Apel. n.º 78.478 — 2.ª C. Cível do TJSP — RT, 263/195. In "CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO INTERPRETADO PELOS TRIBUNAIS — Wilson Bussada — Vol. 2, Tomo I, 1980 pág. 31 — Verbete n.º 27.

O teor do acórdão publicado na "RJTJRGs" n.º 88/344 encontra-se na Biblioteca de Unidade de Assistência Judiciária, em cópia reprográfica, para consulta dos interessados.

### 2.10. Dispositivos legais que fundamentam a inicial

Art. 183, inciso XI c/c os arts. 185, 186 e 188, todos do C.C. Em caso de retração do responsável: Art. 183, inciso XI c/c os arts. 185 a 188, todos do Código Civil.