# DA INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.544 DO NOVO CÓDIGO CIVIL, EM RELAÇÃO AO CASAMENTO DE PESSOA BRASILEIRA, CELEBRADO EM PAÍS ESTRANGEIRO E À NULIDADE DE POSTERIOR MATRIMÔNIO NO BRASIL

#### JOSÉ DA SILVA PACHECO

SUMÁRIO: 1. Introdução: a questão. 2. Do casamento de brasileiro em país estrangeiro, sua celebração, validade e prova. 2.1. Da adoção do Princípio Locus regit actum ou da Lex loci celebrationis no âmbito do Direito Internacional Privado. 2.2. Do indigitado Art. 1.544 do novo Código Civil e suas conotações implícitas. 2.3. Do Art. 204 do Código Civil, de 1916, que foi substituído pelo Art. 1.544 do novo Código. 2.4. A partir da Lei de Introdução ao Código Civil, de 1942 em diante. 2.4.1. Dos dispositivos pertinentes. 2.4.2. Do disposto no art. 7°, § 1° da Lei de Introdução ao Código Civil quanto às formalidades do casamento. 2.4.3. Dos Arts. 18 e 19 da Lei de Introdução. 2.5. Da prova do casamento de brasileiros realizado no exterior. 3. Considerações finais.

#### 1. Introdução: a questão

De não longínquas terras, deste universo insidiosamente intercomunicante, para desassossego dos que têm medo de sair das suas muralhas, megalomicamente imaginárias, dentro das quais vivem ou sobrevivem, com suas falaciosas teses de autosuficiência, ainda que mergulhados num mar de insuficiência geral, sem as fortificantes compensações provindas dos naturais e frutuosos intercâmbios de todos os povos, recebemos uma consulta, que a despeito de se limitar ao nosso sistema jurídico, também, se insere no Direito Internacional privado.

A consulta é a seguinte: Pode um cidadão brasileiro, que se casou, com uma brasileira, que, embora dizendo-se solteira, era casada em país estrangeiro,

com outra pessoa, embora não tivesse efetuado o registro desse casamento, ao regressar ao nosso país, obter a anulação do casamento com mulher já casada no exterior, não obstante a falta de registro, no Brasil, do primeiro consórcio dela com terceiro?

Conquanto pudesse a questão ser respondida de imediato, preferimos fundamentar a resposta, ainda que suscintamente, como o faremos em seguida.

- 2. Do casamento de brasileiro em país estrangeiro, sua celebração, validade e prova
- 2.1. Da adoção do princípio Locus regit actum ou da Lex Loci celebrationis no âmbito do Direito Internacional Privado

A antiga Convenção de Haia, de 1902, para regular os conflitos de leis em matéria de casamento, dispunha, em seu art. 5°, 1ª parte que será, em toda parte, reconhecido como válido, quanto à forma, o casamento celebrado segundo a lei do país onde se houver efetuado".

O Tratado de Montevideo, de 1889, no Título IV, sobre o matrimônio, determinava, em seu art. 11, que "a capacidade das pessoas para contrair matrimônio, a forma do ato, a existência e validade do mesmo, se regem pela lei do lugar em que se celebra".

Consoante dispõe o art. 41 do Código de Bustamante, de 1928, "ter-se-á em toda parte como válido, quanto à forma, o matrimônio celebrado na que estabeleçam como eficazes as leis do país em que se efetue. Contudo, os Estados, cuja legislação exigir uma cerimônia religiosa, poderão negar validade aos matrimônios contraídos por seus nacionais no estrangeiro sem observância dessa formalidade".

A Convenção sobre celebração e reconhecimento da validade dos casamentos, de Haia, de 14 de março de 1978, embora com ratificação de poucos países, estabelece, em seu art. 2°, que "The formal requirements for marriages shall be governed by the law of State of celebration", admitindo para a celebração, o reconhecimento da sua validade e prova o princípio da lex loci celebrationis (Art. 9°).

Observa-se, pois, inflexível tendência, no âmbito do direito internacional privado, a adotar, quanto à celebração, reconhecimento e prova do casamento, o princípio da *lex loci celebrationis*, da lei do lugar, onde ocorreu a celebração do matrimônio para regular o respectivo ato, seu reconhecimento e sua prova.

## 2.2. Do indigitado Art. 1.544 do novo Código Civil, de 2.002 e suas conotações implícitas

Se bem que o disposto no no Art. 1.544 do novo Código Civil não discrepe do Art. 1.719 do Projeto original da Comissão supervisionada por Miguel Reale, salvo ligeiríssima alteração redacional, sem qualquer comprometimento do conteúdo ou do sentido, não se pode deixar de, preliminarmente, enfocar certos aspectos históricos de relevância, relativamente à autenticidade e à prova do casamento realizado no exterior, de pessoas brasileiras, para a perfeita compreensão do texto legal.

Nesse sentido, impõe-se rememorar além dos princípios de direito internacional privado, acima apontados, aspectos referentes: a) ao disposto no art. 204 do Código Civil, de 1.916; b) às alterações da segunda metade do século passado da nossa lei de introdução ao Código Civil; c) às leis sobre Registros Públicos.

## 2.3. Do Art. 204 do Código Civil, de 1916, que foi substituído pelo Art. 1.544 do novo Código Civil

Atendo-se ao fato de que o Art. 1.544 do novo Código Civil veio substituir o que dispunha o Art. 204, em idêntico capítulo, sobre as provas do casamento, no Código Civil, de 1916, é oportuno perquirir a respeito da sua gênese. Lembra-se, pois, que o projeto primitivo do anterior Código Civil, que foi editado por Lei de n. 3.071, de janeiro de 1916, com as correções ordenadas por Lei de n. 3.725, de 15.01.1919, incluía, a exemplo do Código germânico, uma lei de introdução, que a Comissão revisora optou por denominá-la Título Preliminar, mas que no Senado passou a figurar como Introdução, abrangendo, separadamente, os Arts. 1° a 21.

Nessa primitiva Introdução, estava explícito: a) no Art. 11, que a forma extrínseca dos atos, públicos ou particulares, reger-se-ia segundo a lei do lugar em que se praticassem; b) no Art. 12, que os meios de prova regular-se-iam conforme a lei do lugar, onde se passasse o ato ou fato, que se tivesse de provar; c) no Art. 13, que regular-se-ia, salvo estipulação em contrário, quanto à substância e aos efeitos das obrigações, pela lei do lugar, onde fossem contraídas.

Desse modo, a lei do lugar em que se praticasse o ato é que deveria: a) reger a forma do mesmo, como preconizava o Art. 11 da Introdução primitiva ao Código Civil, de 1916; b) regular os meios de prova do ato praticado, como determinava o Art. 12 da antiga Introdução.

Por esse motivo, salientava-se que, ao determinar o art. 204 do Código Civil, de 1.916, que "o casamento realizado fora do Brasil se prova de acordo com a lei do país onde se celebrou", essa determinação consistia em mera aplicação do princípio energizador dos Arts. 11 e 12 da Introdução primitiva.

Assim, realçava Ferreira Coelho que "se o casamento se celebra em país estrangeiro, necessariamente é de acordo com a lei daquele país que se poderá provar o mesmo ato". É o assento do termo ou ata do casamento que fornece os elementos de prova da respectiva celebração, portanto, a certidão tirada do assento, termo ou ato é que deve provar o casamento. A lei do país onde se celebrou o casamento é que indica a prova do ato. Se o país tiver Registro Civil, onde se transcreve ou note o ato do casamento, mais fácil será essa prova; se, porém, não o tiver, far-se-á a prova por outro meio indicado na respectiva lei, contanto que a certidão ou outro qualquer documento, faça prova completa do casamento no país onde se celebrou" (Código Civil comparado, comentado e analisado, vol. XIII, nº 142, pág. 305).

Clovis Bevilaqua, ditou, em relação ao Art. 204 do Código em que se converteu o seu projeto, "que o Código Civil aceita a regra *locus regit actum* e faz aplicação dela à solenidade do casamento. A prova dessa solenidade deve, naturalmente, ser feita de acordo com lei do lugar onde se realizou" remetendo

os leitores aos seus comentários ao Art. 11 da primitiva Introdução.

Eduardo Espínola, em suas primeiras anotações ao Código de 1916, destacava que: 1°) confirmando a regra geral ao Art. 11 da original Introdução, o Art. 204 reconhecia a eficácia do locus regit actum em matéria de casamento; 2°) quando o casamento se tenha celebrado em qualquer país estrangeiro, sejam os cônjuges brasileiros ou estrangeiros, a prova se faz de acordo com a lei do país onde se celebrou, uma vez que as formalidades externas observadas foram as dessa lei; 3°) o Decreto nº 181, que vigorava anteriormente ao Código, de 1916, tinha, em seu Art. 52, disposição idêntica, *in verbis*: "o casamento contraído em país estrangeiro, poderá provar-se por qualquer dos meios legais, admitidos no mesmo país"; 4°) o parágrafo único do art. 204 refere-se ao casamento de brasileiros contraído perante o agente consular brasileiro (Anotações ao Código Civil Brasileiro, vol. II, Direito de Família, 1922, ns. 57 a 58, págs. 341 a 344).

## 2.4. A partir da Lei de Introdução ao Código Civil, de 1942 em diante

#### 2.4.1. Dos dispositivos pertinentes

Com o Decreto Lei nº 4657/42 e alterações posteriores, notadamente as da Lei nº 3.238/57, a Lei de Introdução ao Código Civil passou a conter, em

seus Arts. 7°, 18 e 19 disposições de relevo quanto ao casamento de brasileiro no exterior.

## 2.4.2. Do disposto no § 1º do Art. 7º da Lei de Introdução ao Código Civil quanto às formalidades do casamento

Em nosso país, a Lei de Introdução ao Código Civil (Lei n. 4657/42), no § 1º do Art. 7º, preceitua que "realizando-se o casamento no Brasil, será aplicada a lei brasileira, quanto aos impedimentos dirimentes e às formalidades da celebração". Os impedimentos dirimentes são os enumerados no art. 183, I a XII do Código Civil, de 1916, assim como os mencionados no art. 1.521, I a VII do novo Código Civil, de 2.002. As formalidades de celebração são as dos Arts. 192 a 201 do Código, de 1916, ou as dos Arts. 1.533 a 1.542 do novo Código Civil.

Seguindo o princípio preponderante no direito internacional privado, de prevalência da *lex loci celebrationis*, prevê a aplicação da lei brasileira, nos casamentos realizados no Brasil, quer entre brasileiros, quer entre estes e estrangeiros, quer entre estes, domiciliados no país.

Decorrendo do § 1º do Art. 7º da referida Lei de Introdução ao Código Civil, a prevalência da máxima do *locus regit actum* ou da *lex loci celebrationis*, resulta evidente que o brasileiro ou brasileira, ou qualquer pessoa domiciliada no Brasil, que se casar, no exterior, seja de que nacionalidade for o cônjuge, terá o seu casamento regido pelas normas legais do país no qual o casamento se realizar.

Por esse motivo, Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho ensinam que "daí decorre que o domiciliado no Brasil, que pretenda consorciar-se no estrangeiro, seja o outro cônjuge também domiciliado no Brasil, ou não, é autorizado a fazê-lo pela forma estabelecida nas leis do país, onde o casamento se realize" (A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, 3ª ed. Renovar, vol. 2°, n° 176, pág. 185).

Oscar Tenório, comentando o § 1º do Art. 7º da Lei de Introdução, dizia que "a segurança da vida jurídica exige que a formulação de uma regra unilateral comporte o reconhecimento da norma elaborada pelo legislador estrangeiro. Assim, reconhece o Brasil o casamento que for realizado em outro país, segundo as formalidades nele estabelecidas. Não podem ser contestadas ou tidas por inválidas. A pessoa domiciliada no Brasil ou de nacionalidade brasileira submeter-se-á, no exterior, ao casar-se, à lei do lugar da celebração, ainda mesmo que as formalidades da celebração sejam desconhecidas do nosso di-

reito ou incompatíveis com ele" (Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro,

2ª ed., nº 478, pág. 254).

Jacob Dolinger, por sua vez, assinala que "o casamento celebrado no exterior, de brasileiro ou de estrangeiro domiciliado no Brasil, submetido, por força do disposto no Art. 7º da LICC às normas de direito brasileiro, em matéria de capacidade civil e questões de família, obedecerá, no que concerne às formalidades do ato nupcial, às leis do país em que realizar o casamento, ex vi do § 1º do Art. 7º, por força da bilateralização do mesmo, tudo com fundamento na aplicação da regra *locus regit actum* às cerimônias nupciais" (Direito Civil Internacional, vol. I, A Família no Direito Internacional Privado, Ed. Renovar, pág. 7).

#### 2.4.3. Dos Arts. 18 e 19 da Lei de Introdução

Tratando-se de brasileiros, diz o Art. 18 da Lei de Introdução, são competentes as autoridades consulares brasileiras para lhes celebrar o casamento. Tem-se, aí, uma exceção ao princípio *locus regit actum*, em que as autoridades consulares atuam de conformidade com as leis brasileiras, em relação aos brasileiros, que as procurarem para celebrar-lhes o casamento. Entretanto, pelo que se vê no parágrafo único do Art. 13 do Decreto nº 21.113/34, tais autoridades só poderão celebrar casamentos, quando ambos os cônjuges forem brasileiros. Se o casamento for de um brasileiro com um estrangeiro, o enlace há de ser feito perante a autoridade local, aplicando-se a lei do país em que se realizar o ato. Sobre o assunto, insta realçar a validade do ato matrimonial, quer tenha ocorrido perante autoridade do país hospedeiro, segundo as leis locais, quer tenha se realizado pelas autoridades consulares do Brasil, conforme às nossas leis. A prova se fazia de acordo com o disposto no Art. 204 do Código Civil, de 1916, como antes salientado.

#### 2.5. A prova do casamento realizado no exterior

Para interpretar um recente dispositivo, nada melhor que recorrer à sua evolução histórica.

O velho Decreto 181, de 24 de janeiro de 1890, regulando o casamento dos brasileiros no estrangeiro e dos estrangeiros no Brasil, estabelecia, com clareza, nos Arts. 47 e 52, que o casamento dos brasileiros no estrangeiro devia ser feito: 1°) Se ambos ou um só dos contraentes fossem brasileiros, o casamento podia ser feito na forma usada no país onde fosse celebrado; 2°) se ambos os contraentes fossem brasileiros, podiam, também, casar-se, na forma da lei nacional, perante agente diplomático ou consular, quando sujeitavam-se à lei

brasileira; 3°) os referidos casamentos deviam ser registrados no Brasil, à vista dos documentos comprobatórios, três meses depois de celebrados, ou um mês depois que os Cônjuges, ou, ao menos um deles voltasse ao país (Arts. 47 e §§ e 52).

O projeto de Coelho Rodrigues, no art. 1.899 propunha que "o casamento celebrado em país estrangeiro poderá ser provado por qualquer dos meios nele admitidos; se, porém, o tiver sido perante agente consular ou diplomático do Brasil, deverá ser provado por certidão do respectivo registro e, somente, justificada a falta deste, será admitido outro meio de prova".

O projeto de Clovis Bevilaqua, reproduzia o que se dizia anteriormente: "Art. 243. O casamento celebrado em país estrangeiro poderá ser provado por qualquer dos meios nele admitidos. Se, porém, o tiver sido, perante agente consular ou diplomático do Brasil, deverá ser provado por certidão, quer do registro do consulado ou legação, quer do lugar do Brasil onde tiver sido inscrito o ato do casamento, de acordo com a cópia autêntica remetida pela autoridade consular ou diplomática".

No projeto Revisto pela Comissão Especial da Câmara dos deputados o dispositivo passou a ser o Art. 211, integrando o *caput* a sua primeira parte, e a segunda parte compôs o parágrafo único.

A final, com a redação do substitutivo do Senador Ruy Barbosa, foi aprovado o texto do Art. 204 do Código Civil, de 1916, *in verbis:* "o casamento celebrado fora do Brasil prova-se de acordo com a lei do país, onde se celebrou. Parágrafo único: Se, porém, se contraiu perante agente consular, provar-se-á por certidão do assento no registro do consulado".

O Decreto nº 18.542, de 1928, sobre Registros Públicos, em seu Art. 42 e respectivo parágrafo único estabeleceu, que: 1°) os assentos de casamento de brasileiros em país estrangeiro serão considerados autênticos, nos termos da lei do lugar em que forem tomados, legalizadas as certidões pelos cônsules, ou quando por estes tomados, nos termos do regulamento consular; 2°) tais assentos seriam, porém, transcritos nos cartórios do 1° Ofício do domicílio do registrando, ou no 1° Ofício do Distrito Federal, na falta de domicílio conhecido, quando tivessem de produzir efeito no país, ou antes, por meio de segunda via que os cônsules seriam obrigados a remeter por intermédio do Ministério das Relações exteriores.

O Decreto nº 4.857/39, que se lhe seguiu, em seu Art. 82 e respectivo parágrafo único, determinou que: 1º) o casamento de brasileiros, feito no estrangeiro, perante as respectivas autoridades ou os cônsules brasileiros deveria ser registrado quando um ou os dois cônjuges viessem ao Brasil, dentro do prazo de três meses, no cartório do respectivo domicílio, e, em sua falta, no do

1º Ofício do Distrito Federal; 2º) esse registro constava de um termo assinado pelo oficial e pelo cônjuge apresentante ou procurador especial, no qual se incluiria a transcrição do documento ou, quando for o caso, de sua tradução, devidamente autenticados.

Por fim, a Lei nº 6.015/73, no Art. 32 e respectivo parágrafo primeiro, voltou à fórmula de 1928 e ordenou que: 1°) os assentos de casamento de brasileiros em país estrangeiro são considerados autênticos, nos termos da lei do lugar em que forem feitos, legalizadas as certidões pelos cônsules ou, quando por estes tomados, nos termos do regulamento consular; 2°) os assentos serão transladados nos cartórios do 1° Ofício do Distrito Federal, em falta de domicílio conhecido, quando tiverem de produzir efeito no país ou antes, por meio de segunda via que os cônsules são obrigados a remeter por intermédio do Ministério das Relações Exteriores.

Agora, o novo Código Civil, proclama, em seu Art. 1.544 que "o casamento de brasileiro, celebrado no estrangeiro, perante as respectivas autoridades ou os cônsules brasileiros, deverá ser registrado em 180 (cento e oitenta dias) a contar da volta de um ou de ambos os cônjuges ao Brasil, no cartório do respectivo domicílio, ou, em sua falta, no 1º Ofício da Capital do Estado, em que passarem a residir".

Ao fazê-lo, não nega: a) a autenticidade dos assentos de casamento de brasileiros, em país estrangeiro, nos termos da lei do lugar em que forem feitos, perante as autoridades locais, conforme considera, expressamente, o Art. 32, caput da Lei n. 6.015/73; b) nem a idoneidade da prova do casamento consoante a lei do país onde se celebrou, conforme dispunha o caput do Art. 204 do Código anterior e os princípios e normas de direito internacional privado.

Apenas reitera a necessidade do registro, no Brasil, para efeito de publicidade no âmbito interno, em relação a terceiros, inclusive autoridades públicas, sem qualquer intuito de contrariar as normas de direito internacional privado, de que não cogita.

#### 3. Considerações finais

Em face do exposto, insta concluir no sentido de que: 1°) diante da expressa disposição do Art. 41, 1ª parte, do Código de Bustamante e dos princípios pertinentes ao direito internacional privado, relativamente ao casamento de brasileiro no exterior, prevalece, salvo a hipótese de casamento de ambos os cônjuges brasileiros, perante às autoridades consulares do Brasil, a máxima: Lex loci celebrationis; 2°) o casamento de ambos os cônjuges brasileiros feito pelas autoridades consulares do Brasil, no exterior, constitui exce-

ção ao princípio geral locus regit actum; 3°) o Art. 204 do Código Civil, de 1916, consagrava, expressamente, esse princípio, em seu caput e o Art. 1.544 do novo Código, ao substituí-lo, sem dizê-lo, expressamente, não o nega, mas apenas reitera a necessidade do registro, no Brasil, para efeito de publicidade, no âmbito interno, em relação a terceiros, inclusive as autoridades fiscais, sem qualquer intuito de contrariar os princípios e normas de direito internacional privado, de que não cogita; 4°) Decorrendo do § 1° do Art. 7° da Lei de Întrodução ao Código Civil, a prevalência da regra locus regit actum na celebração do casamento, resulta evidente da sua lógica visualização bilateral ou recíproca, que o brasileiro ou brasileira, ou qualquer pessoa domiciliada no Brasil, que se casar, no exterior, perante as autoridades locais, terá o seu casamento regido pelas normas legais do país, no qual o casamento se realizar; 5°) do exame de toda a corrente evolutiva da legislação brasileira pertinente ao casamento de brasileiros no exterior, permanece incólume o princípio da lex loci celebrationis, quanto às formalidades do ato, sua autenticidade e prova; 6°) A Lei n. 6.015, Art. 32, caput é expresso e está em pleno vigor, ao proclamar que "os assentos ... de casamento de brasileiros em país estrangeiro serão considerados autênticos, nos termos da lei do lugar em que forem feitos, legalizadas as certidões pelos cônsules"; 7°) a autenticidade, veracidade, legitimidade, validade de tal casamento decorre do respectivo assento perante a autoridade competente, conforme a lei em vigor do país onde se realizou o casamento; 8°) a exigência de registro, no cartório do Brasil, da certidão do ato celebratório realizado no exterior, perante a autoridade local, visa dar-lhe publicidade, internamente, para efeitos perante terceiros ou autoridades locais, inclusive fiscais, não resultando de sua falta qualquer consequência quanto à sua autenticidade ou validade, que decorre da certidão, que tem fé pública, da própria autoridade local, segundo as leis locais; 9°) a falta do registro, no Brasil, do casamento de pessoa brasileira, celebrado em outro país, não permite que essa pessoa venha a se casar, novamente, em nosso país, sem antes romper, legalmente, aquele ato válido e eficaz; 10) quem tiver sido iludido e tiver se casado com aquela pessoa casada, que se dizia solteira, pode pedir a nulidade do segundo casamento, nulamente realizado no Brasil, com infringência do Art. 1.521, VI do novo Código Civil ou do Art. 183, VI do Código Civil anterior; 11) pode-se responder afirmativamente à questão formulada no início da exposição; 12) supletivamente, pode-se invocar em apoio a esse pleito o acórdão unânime da eg. 3ª Turma do STJ, no julgamento do RESP nº 280.197 — RJ, publicado no DJU de 05.08.2.002, com a acertada decisão de que "o casamento realizado no estrangeiro é válido no país, tenha ou não sido aqui registrado, e por isso impede novo matrimônio, salvo se desfeito o anterior".