

REGIMEN DOTAL

Foi sempre preocupação dos homens a constituição de um patrimonio que os puzesse a salvo das eventualidades da vida, dos rigores da má sôrte, particularmente terrível para os velhos sobrecarregados do peso da familia.

Não era o *heredium* romano, cuja origem se diz que foi uma preocupação religiosa, destinado a outro fim mais que a servir de amparo contra a miseria.

Por isso mesmo julgavam os romanos torpeza a alienação de tal bem (Cogliolo—St. v. 2 p. 7).

Do *heredium* acha Cogliolo—exemplo entre os germanos, guiado por uma noticia de Tacito (Germ. 16); e Cuq vê nelle um instituto similar nas leis babilonicas de Hamurabi, que hoje tanto occupam a attenção dos espiritos investigadores (§ 36). O dote não é mais que uma das muitas formas de satisfazer a ésta necessidade, a que os norte-americanos, em certas hypotheses, occorrem com o *homestead*.

As vantagens e inconveniencias do regimen dotal têm sido estudadas sob um aspecto summamente restricto. Aceita a instituição tal qual foi plasmada

no direito justiniano, e que constituia, pela sua bella organização, o orgulho dos jurisconsultos romanos (Voetio L. 23 T 3 n. 1), passou á posteridade concebida pelos modernos como pelo papa Pio-VII os jesuitas: « sint ut sunt, aut non sint ». O regimen dotal romano, que não correspondia ás necessidades de certos povos em dadas epochas historicas, foi até considerado por Hubero—como obsoleto. Inst. Juris Fris. L. 1 C. 4 n. 5.

Em compensação vemos o tribunal de Montpellier dizer da communhão conjugal: «E' o pomo da discordia que o Norte da França quer lançar ao Sul, fructo que os barbaros Francos colheram nas florestas do Norte da Germania, e que trouxeram para as Gallias no meio do tumulto da victoria e da licença dos campos ».

Houve tambem quem se regosijasse de que o Sul da França fosse illuminado pelo Sol e pelo Digesto. . . (Griveau, Le Régime dotal pg. 21). Ora a verdade unica é a seguinte. Nos tempos primitivos de Roma, com o casamento absolutamente indissolvel, por força dos costumes, quando não o fosse pelas leis (Mommesen, Ant. v. 14 pg. 83), nenhum inconveniente havia na communhão de bens do casal. A indissolubilidade, ao menos costumeira do casamento, se ligava á circumstancia de ser a mulher absorvida pela familia, na qual só dominava o chefe, que representava o grupo familiar ante a sociedade. Foi quando o divorcio começou a tornar-se frequente em Roma, que se reconheceu a necessidade de assegurar os bens da mulher (Maynz, § 309). Póde-se dizer que no periodo aureo « tudo lhe foi sacrificado » (Griveau, p. 3 Eyquem Le Régime dotal n.^{os} 14 e sgs). A acção do christianismo, tornando indissolvel o casamento e augmentando a sujeição da mulher ao marido, foi fatal ao dote. Eis porque este perdeu tanto de sua importancia, e só

se manteve, graças á tradição e á verdadeira fascinação que o direito justiniano sempre exerceu sobre as classes mais cultas da sociedade, com as quaes se acha em relação a classe rica, mais directamente interessada na conservação do regimen dotal (Eyquem, n.º 602).

O estudo do assumpto não deve porém ser por nós feito tendo em attenção unica e exclusivamente a fórma esculptural de que se revestio o dote no direito romano, pois não pensamos, com Cogliolo e outros, que baste, para estudar as vicissitudes de qualquer instituto juridico, investigar qual a sua evolução em Roma, e nos paizes em que vigorou o direito romano. (Groppali, Fil. del Dir pg. 136). A tal estudo cumpre ajuntar o das verdadeiras necessidades do povo em que se quer implantar o instituto, o das legislações dos diversos povos, o do aspecto psychologico e finalmente o do momento historico actual. A multiplicidade de factores economicos, moraes, religiosos, physicos, intellectuaes, politicos que na sociedade actuam sobre qualquer instituição explica o facto, á primeira vista original, de ser o regimen dotal considerado optimo nalguns logares, e pessimo noutros (Troplong Pref. Du Cont. de Mar. pg. 165). Um exemplo tornará mais claro o nosso pensamento, mostrando que uma unica circumstancia basta, ás vezes, para nos fazer contrarios a um instituto, que alias julgamos bom em outras condições. Citaremos o art. 59 do decr. n. 181, que não deixará de ser louvado ainda pelos mais extremados defensores do regimen da communhão. Basta considerar que nos casos previstos pelo art. 58 ha quasi sempre uma cilada armada á mulher rica, para reconhecermos que a imposição do regimen dotal é medida de grande importancia para cohibir taes abusos, actos immoralissimos que se acobertam com o manto do casamento.

Neste rapido estudo do valor do regimen dotal, limitar-nos-emos a examinar o que contra elle se tem dicto, sem intuito de o defender de todas as accusações, mas procurando achar os meios de remediar a alguns dos seus inconvenientes, que são innegaveis.

Tornando-se echo dos litteratos latinos diz Mommsen que a riqueza da mulher em Roma foi uma das partes para a corrupção da familia. Para elle qualquer dos regimens que em Roma excluïam a communhão de bens era fatal á moralidade no casamento, (Antiq. v. 14 pgs. 77 e 78 n.º 1). Ora, os litteratos citados por Mommsen referiam-se naturalmente áquelles casos mais comicos, em que homens pouco escrupulosos se haviam vendido para maridos de mulheres ricas, que os compravam exclusivamente para terem uma posição definida na sociedade romana :

Argentum accepi, dote imperium vendidi.

Mas quaes têm sido os effeitos produzidos pelo regimen dotal e pelo da communhão nos povos modernos? Na Italia, em que o regimen dotal continúa a dominar por um respeito tradicional ao direito romano, não foi o dote funesto á moralidade da familia. Na Allemanha, onde a tradição manteve sempre a communhão —(Clovis, Dir. da Fam. pg. 229, Leg. Comp. n.º 104), nenhum beneficio adveio de tal regimen para a moralidade (Alimena I Limiti v. 1 pg. 272). E são eloquentes estes exemplos, pois os dois citados povos representam os extremos nos regimens matrimoniaes. Explica-se facilmente por que motivo nos paizes em que ha o regimen da communhão de bens adoptado pelos costumes, são quasi sempre infelizes os casaes que adoptaram o regimen dotal. Caron Nisias fazia sentir que quando o regimen dotal é excepcional, o genro deverá considerar sua proposição pelo pae ou pelo tutor como uma injuria, um ultrage (Griveau, pg. 22,

Eyquem n. 597). Nestas condições só em casos extremos, quando realmente o genro nenhuma confiança inspira, é que lhe é imposto o regimen dotal, em paizes onde a communhão constitúe a regra. E' pois natural que taes casamentos não sejam felizes. Para apreciarmos devidamente o dóte, cumpre que o estudemos nos logares em que elle é geralmente adoptado.

Si a lição da historia nos deixa em perplexidade, porque vemos louvado o regimen dotal nos logares em que é o regimen geralmente adoptado, e amaldiçoado naquelles em que é excepcional (Troplong cit. pg. 165), devemos analysar o que se tem dicto para explicar os pretendidos males que o regimen dotal traz á familia e ao Estado. A mais grave, complexa e constante queixa contra o regimen é immobilisar muitos bens, gravando com a inalienabilidade os dotaes, e com a hypotheca os do marido dados em garantia. No inquerito feito sobre o assumpto foi ésta a contínua queixa dos notarios francezes (Griveau, pgs. 115 e sgs. Eyquem n.º 572). Os accusadores, homens de negocios, eram, como facilmente se comprehende, suspeitissimos.

Um notario francez não póde ver com bons olhos bens vinculados.

A queixa dos notarios confirma que, em geral, julgamos progresso o desenvolvimento social no sentido das nossas predilecções. Deverá porém o prudente legislador, acompanhando a febre das emprezas, fazer guerra de exterminio ao regimen da conservação dos bens, regimen em que a familia, cujo chefe naufragou na lucta economica ou caça ao dollar, como hoje se diz, achará um abrigo?

A rapidez com que se transferiam os immoveis no seculo XIX, o seculo do vapor, e continuam a trans-

ferir-se no actual seculo, o da electricidade, prejudicou grandemente ao desenvolvimento agricola. A silvicultura e a mesma cultura da nogueira e de outros vegetaes de tardia producção foram quasi por completo abandonadas, porque o proprietario não contava colher immediato resultado de seus capitaes, que produzem trimensalmente juros nos descontos, e que duplicam no jogo da bolsa. Haverá porém mal em fixar ao solo certo numero de familias? Num paiz qual o nosso, que parece uma pousada em que durante pouco tempo se encontram o japonéz, o russo, o italiano e o portuguez, para logo depois partirem, com o dinheiro que ganharam, para as mais remotas paragens, sem mais se lembrarem dos companheiros de um momento, não será um bem essa inalienabilidade?

A' sciencia e á lei cumpre dirigir em certos casos a consciencia juridica popular, e não acompanhar o errado caminho que ésta vae tomando (Groppali, Fil. del Dir. pgs. 142 e 332, Vanni, Fil. pg. 213, Alimena I Limiti, p. 1 pg. 263).

Além disto ninguem em bôa fé negará que um instituto, que põe a salvo da miseria grande numero de familias, é de vantagem para a nação. Nem outra, que não ésta vantagem, é a origem do *homestead*, de de que nos occuparemos dentro em pouco, e que geralmente tantos louvores tem merecido.

• Desta queixa contra o regimen dotal porem podemos reconhecer como fundada uma parte. Com effeito em caso de grandes fortunas o vinculo imposto aos bens pelo regimen póde ser prejudicial ao Estado. Facil porém é corrigir este defeito, instituindo um maximo para o dote, como alias foi já estabelecido para o *homestead*. Tem se dicto que o regimen dotal é mais proprio para os logares de clima quente, onde a mulher é languida e carece de energia. (Griveau, pag. 2).

E' esta uma das mais insensatas applicações da tão celebre quão falsa doutrina de Montesquieu acerca da influencia do clima sobre a vida social. Esqueceram-se os exagerados discipulos de Montesquieu de que o clima actúa tanto na mulher como no homem, e naturalmente muito mais accentuadamente sobre o homem, que está mais exposto á acção do tempo, do que sobre a mulher, cuja vida se passa em geral em casa, e portanto menos sujeita á acção thermica (Alimena, v. 1 pag. 291 e segs).

A objecção mais commum contra o regimen dotal é que o pae que entrega a um homem sua filha não deve ter escrúpulo de lhe entregar os bens. (Griveau, pag. 123).

Ora o regimen dotal não é destinado só a garantir a familia contra o máo procedimento do chefe, mas a premunir contra os desastres de que podem ser victimas as mais zelosas pessôas.

Além disso, si o pae não tem confiança no genro e não póde acautelar a pessôa da filha, pois para tal não lhe dá meios a lei, deverá ao menos assegurar, quanto possivel, os bens do casal, pois a miseria viria aggravar a situação da familia, a cuja frente se acha um máo chefe. Custa mesmo crêr que tão frequentemente se repita contra o regimen dotal essa futillissima razão, que estamos a impugnar.

Será possivel que não se veja que o regimen dotal diminuirá muito o numero de caçadores de herdeiras ricas? O regimen dotal, que hoje não póde salvar uma herdeira já fascinada por um desses caçadores, mas só póde acautelar em parte seus bens, é pois recurso efficaz para que no futuro seja diminuido o numero dessas infelizes, que tem o fatal dom da riqueza.

Uma das mais acerbas acusações contra o regimen dotal é ser elle fonte de fraudes contra terceiros. Gerando o contracto dotal a inalienabilidade do bem dotal, quando estimado *taxationis causa*, e a hypotheca dos bens do marido, nullas são as alienações que desses bens fizerem os conjuges, donde uma inextinguivel série de acções reivindicatorias.

Esta desvantagem do regimen dotal, que é realmente grave, hoje se tornou insignificantissima. Quanto aos bens hypothecados pelo marido, temos nos preceitos sobre registro de hypothecas legaes a providencia geralmente bastante para serem cohibidos os abusos. Quanto á inalienabilidade, providencias poderão ir sendo lenta e successivamente tomadas para o registro dos titulos de que consta o regimen matrimonial afim de serem acautelados os direitos de terceiros de boa fé. Força é reconhecer que para a publicidade dos direitos muito tem feito a legislação moderna, mas que ainda muito deixa a desejar.

Repetiremos: não nos é possível ficar na formula romana, pois que o mundo tem progredido, e nossas novas instituições juridicas permittem clausulas que antigamente eram de impossível execução, como a que acabamos de referir relativamente á inalienabilidade de certos titulos.

Troplong refere que os conjuges casados pelo regimen dotal frequentemente se ligam para fraudulentamente alcançarem que os juizes permittam a alienação vedada pela lei. (Contrat de Mariage Int. pag. 160). Si attentarmos sómente na fraude e em sua consequencia immediata, que é ser desvinculado o bem inalienavel por effeito do contracto dotal, não vemos em que tenha razão de queixa Troplong. Si elle considera um mal serem vinculados pelos contractos dotaes (pag. 157) muitos bens immoveis, deve

julgar de vantagem para a economia social que alguns casaes mais astutos quebrem o circulo de ferro, e lancem no commercio livre bens que eram inalienaveis, como fazem os prodigos, filhos de paes avarentos.

Si porém considerarmos que a fraude conluiada entre os conjugues afrouxa o laço de respeito entre elles, infiltra no espirito da mulher a immoralidade, reconhecemos que o regimen dotal dá occasião a actos immoraes. Mas não fornece a communhão tambem oportunidade para essas combinações? Não são de todos conhecidas as ciladas urdidas com fundamento na outorga da mulher para alienação de immoveis? Serão os institutos juridicos ou a má indole dos conjugues a origem da fraude? Argumentando-se como o faz Troplong condemnariamos a venda dos venenos e das armas, porque servem para a pratica de crimes.

Acharmos aceitavel o regimen dotal não significa que entendamos que elle não deve soffrer grandes modificações para que se corrijam alguns de seus defeitos. Suppomos, por exemplo, que elle deve comprehender só uma parte dos bens, sendo, como é, a nosso vêr destinado não a manter o lustre de familias aristocraticas, á feição dos antigos morgados, mas a assegurar os conjugues contra as eventualidades da sôrte, pondo em cobro alguns de seus bens, e salvando-os da miseria.

O *regimen dotal* reveste muitas modalidades. Nem sempre é dado distinguil-o do da *simples separação*. Este se accentúa e caracteriza na hypothese do art. 89 do Decr. n. 181, segundo o qual fica cada conjugue com os direitos de alienar e administrar seus bens proprios. Absolutamente não ha entre os conjugues nenhuma relação quanto aos bens, e até é, em

tal hypothese, sem razão a hypotheca legal. Quanto á hypotheca legal dá-se ainda uma singularidade. Parece que si os conjuges adoptarem *por pacto antenupcial* o regimen da completa separação de bens, attribuindo á mulher, como é licito na fórmula do art. 89 do Decr. n. 181 os direitos de alienar e administrar os proprios bens, não deveria surgir a hypotheca legal de que trata o art. 3 § 1—2.º membro do Decr. n. 169 A.

O que nos parece indispensavel no momento actual quando se procura quanto possivel, pôr a salvo da miseria as pessoas menos favorecidas da natureza para proverem á propria subsistencia, como sejam as mulheres, as creanças, é que a familia se organise com alguns bens inalienaveis e garantidos pela hypotheca dos bens do marido.

Quanto aos mais bens, so o interesse dos conjuges poderá determinar o regimen que mais lhes convém, si o da communhão, si outro qualquer, limitada ésta liberdade pelo interesse social. O dote é um pequeno episodio na vida dos fracos, na actual sociedade em que continuam tão bem aquinhoados pela legislação os fortes. Grandemente semelhante ao dote é o *homestead*, assim caracterizada para Eyquem: «Instituto economico destinado a assegurar a permanencia do lar, concedendo por um favor especial, a exempção de penhora á casa de morada e *ao terreno*, protegendo o domicilio contra as possiveis alienações» (pag. 479). O valor dos bens que constituem o *homestead* é muito limitado, oscillando entre 1000 e 5000 dollars, para que, dizem os juriscultos, não vivam os devedores insolventes na opulencia, o que seria verdadeiro ultrage aos credores. (Eyquem, pag. 486). Os bens do *homestead* podem ser alienados por vontade dos proprietarios, só não

podendo ser tomados por dívida. E' um grave defeito do instituto, porque expõe a família a soffrer pela imprevidencia dos seus chefes. A introduzir tal instituto na nossa legislação, como *visivelmente proveniente do dote*, na expressão de Villey, e como mais adequado que o dote ás classes pobres (Eyquem, pag. 481) deveríamos modificá-lo, dando-lhe como effeito não só a excepção da penhora sobre os objectos por elle beneficiados, mas ainda a inalienabilidade.

Em favor do *homestead* tem-se feito uma longa campanha no Brazil, mas a acção de pensadores que defendem um ideal ou direito potencial, custa um pouco a actuar sobre a consciencia juridica popular. (Groppali, Fil. del Dir. pag. 333).

Finalizando: a inalienabilidade de certos bens do casal por meio do instituto do dote e do *homestead*, é um ideal, que deve ser realisado pela nossa legislação.

DR. JOÃO ARRUDA.
