

SUGESTÃO AO ANTEPROJETO DO CÓDIGO CIVIL:

"Do nome civil da mulher desquitada: especialmente a renúncia aos apelidos do marido condenado na ação de desquite".

Luiz Roldão de Freitas Gomes

1. Do Nome Civil de Mulher Casada e Casos Particulares de sua Alteração.

1.1. O art. 240 do Código Civil estatui: "A mulher *assume* com o casamento os apelidos do marido...".

Mantém o Anteprojeto Revisto a redação com o mesmo verbo no art. 1.749: "Pelo casamento, a mulher *assume* o patronímico do marido...".

1.2. Em torno da natureza desse aditamento situam-se os juristas em posições distintas: uns, minoritariamente, como SPENCER VAMPRE e o Prof. WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO consideram-no um direito da mulher, ao passo que outros o reputam um dever para ela. Entre estes SERPA LOPES (*in* "Tratado dos Registros Públicos", vol. 1, pág. 174), ORLANDO GOMES (*in* "Direito de Família", pág. 136) e PONTES DE MIRANDA ("Tratado de Direito Privado", tomo VII, pág. 72). HÉSIO FERNANDES PINHEIRO em monografia publicada na Rev. Forense, vol. 126, págs. 589/596, e R. LIMONGI FRANÇA em sua premiada obra "Do Nome Civil das Pessoas Naturais", pág. 238, nele vislumbram o duplo aspecto de direito e obrigação.

Analisando o Direito Comparado, o jurista argentino ADOLFO PLINER, em seu profundo livro "El Nombre de Las Personas",

classifica as legislações em seis grupos conforme a orientação que imprimem à natureza jurídica do aditamento do sobrenome. No primeiro grupo, dos países cujas leis dispõem que a mulher toma ou assume diretamente o apelido do marido sem nenhuma indicação sobre o destino do seu inclui a Rumânia, a Alemanha, a Suíça, Itália, Turquia e o Brasil (pág. 258).

A própria origem do art. 240 do Código esclarece, através da elaboração legislativa do texto, inspirado diretamente no dispositivo correspondente do Código Civil Alemão (§ 1.355), que se cuida de uma norma cogente. Leia-se a este propósito o excelente voto vencedor proferido pelo Juiz Dr. JOSÉ GOMES BEZERRA CÂMARA no julgamento do Recurso de Revista n.º 1.033 no E. Tribunal de Alçada do Estado da Guanabara, publicado na Revista de Direito do Ministério Público do Estado da Guanabara, vol. 19, pág. 186.

Aliás, essa Corte já proclamara especificamente esta obrigatoriedade em acórdão publicado em sua Revista n.º 4, pág. 185, em 1968.

1.3. Entre as principais causas de perda do patronímico adquirido pelo casamento arrola LIMONGI FRANÇA na obra citada, pág. 305, as seguintes: o desquite (art. 324 do C.C.), a anulação do casamento, a viuvez, o casamento posterior da viúva e o mau procedimento da viúva ou desquitada.

2. A Perda do Nome do Marido pela Mulher Culpada na Ação de Desquite.

Neste sentido preceitua expressamente o art. 324 do Código Civil, mantido *ipsis litteris* pelo art. 1.758 do Anteprojeto:

“A mulher condenada na ação de desquite perde o direito a usar o nome do marido”.

É uma sanção. Comentando-o, diz CLÓVIS BEVILAQUA:

“O Código Civil, como o Penal, refere-se à mulher condenada na ação de desquite, porque é precisamente esta que pode abusar, enxovalhando, o nome do marido, de quem se separou. E, se a mulher for o cônjuge inocente, ou se o divórcio for amigável? Subsiste, da parte da mulher, o direito de usar o nome do marido, porque o casamento se mantém, e não há uma razão moral para lhe retirar” (“Comentários”, vol. 2, pág. 222).

3. A Opinião da Doutrina e a Interpretação da Jurisprudência.

Ainda LIMONGI FRANÇA (*ibidem*, pág. 305), ao tratar do desquite como causa de perda do patronímico pela mulher, acrescenta:

“Se o desquite for amigável *ou se a mulher for inocente*, no desquite litigioso, como observa WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO, assiste-lhe o direito de conservar os apelidos do marido.

Entretanto, *entendemos que deixa de haver, no caso, a respectiva obrigação*, porquanto a união total dos cônjuges, bem como o poder marital, união e poder, dos quais o nome do marido é a afirmação e o símbolo, passam a inexistir na sua integridade.

Como em espécies análogas, se a mulher optar pelo nome de solteira, deve providenciar a sua averbação à margem do registro civil” (grifo nosso).

Com efeito, aduz o ilustre Professor por ele citado, em seu “Curso de Direito Civil”, 2.º vol., ed. 1966, pág. 217, reportando-se, por último, a uma decisão judicial (RT 279/778):

“A desquitada só tem direito de continuar usando o nome do marido se inocente, ou então, sendo amigável o desquite, se não houver convenção em contrário. Todavia, homologado este, faculta-se à mulher o direito de voltar a usar o nome de solteira, suprimindo-se o apelido do marido.”

No mesmo diapasão é o pronunciamento do eminente Prof. SERPA LOPES (“Tratado dos Registros Públicos”, vol. 1, pág. 193):

“No *desquite*, perde a mulher o direito de usar o nome do marido se for condenada na respectiva ação (Cód. Civ., art. 324).

A contrario sensu, deduz-se daí se for considerada inocente, que lhe cabe optar pelo uso ou não dos apelidos adquiridos com o casamento” (grifo nosso).

Catagórico é o pensamento do Des. VICENTE FARIA COELHO, expendido em seu livro “O Desquite na Jurisprudência dos Tribunais”, págs. 107/108:

“De sorte que considerada inocente no desquite litigioso ou desquitada por mútuo consentimento, onde não há cogitar da culpabilidade de qualquer dos cônjuges, a mulher poderá continuar a usar o nome do marido, o que se explica por não haver rompimento do vínculo conjugal e não existir razão moral para que dela se retire esse direito. A sanção imposta à mulher condenada em ação de desquite pelo art. 324 do Código Civil

tem sua razão de ser no prejuízo que decorreria para o marido em ver seu nome ligado a u'a mulher que o desonrou.

Nada há, entretanto, que possa obrigar a mulher ao uso do nome, que adquiriu pelo matrimônio, após a dissolução da sociedade conjugal, mesmo que considerada inocente. Por isso, admite-se a renúncia, pois o uso pela mulher do nome de seu marido é um direito e não uma obrigação.

No caso de desquite por mútuo consenso, essa renúncia poderá ser feita no início, quer dizer, por ocasião do acordo, ou posteriormente à homologação, mesmo que tenha a mulher expressamente se reservado o direito de usar o nome do esposo, pois poderão advir razões determinantes do seu propósito em não mais querer conservar o seu uso" (grifo nosso).

Também o douto PONTES DE MIRANDA em seu Tratado de Direito Privado, vol. VIII, pág. 135, fazendo menção a um aresto do Tribunal de Justiça do então Distrito Federal, de 1947:

"Se a mulher se desquita, ou se divorcia, ficando com direito a usar o nome do marido entende-se que lhe cabe optar por um ou outro, ou usar os dois, ou renunciar, depois, ao nome do marido".

4. O Direito Comparado.

Sintetizando-o nesta parte, escreve o erudito EDUARDO ESPÍNOLA in "A Família no Direito Civil Brasileiro", pág. 488:

"Dispõe o Cód. Civ. francês (art. 311, nos termos da lei de 18 de fevereiro de 1949): "Le jugement qui prononce la séparation de corps, ou un jugement postérieur peut interdire à la femme de porter le nom de son mari ou à l'autoriser à ne pas le porter". Assim também, tratando da separação de corpos, o Cód. Civ. italiano, art. 156, 5.^a al.

Os sistemas divorcistas naturalmente dispõem de modo semelhante quanto à mulher culpada, ou não, quando, pelo casamento, tomou o nome do marido."

Refe-se ainda aos preceitos do art. 55 da lei alemã, que contém disposições da mesma natureza, e do art. 149 do Código Civil Suíço, que transcreve:

"Art. 149 — La femme divorcée est maintenue dans la con-

dition qu'elle avait acquise par son mariage, mais elle reprend le nom de famille qu'elle portait avant le célébration du mariage dissous. Si elle était veuve au moment du mariage, elle peut être autorisée par le jugement de divorce à reprendre le nom de sa famille."

Prescreve de igual forma o recente Código Civil Português no art. 1.675, 1.º.

5. Conclusões.

5.1. O Anteprojeto Revisto do Código Civil mantém no art. 1.758 literalmente a redação do art. 324 do diploma vigente, prevenindo de modo exclusivo a perda do nome do marido pela mulher condenada na ação de desquite. É uma posição legislativa unilateral, eis que omissa diante da hipótese contrária, ou seja, do desquite decretado pela culpa apenas do cônjuge varão. Nenhuma alusão traz igualmente à alteração do nome em caso de desquite amigável, já consagrada pela jurisprudência.

5.2. O fundamento básico para a perda do nome pela mulher culpada é o de que, não trazendo mais os apelidos do ex-cônjuge, não se constituirá em motivo de desonra e infâmia para aquele. Que dizer da situação oposta, em que o marido é julgado o único culpado? Não ocorreria, também nesta hipótese, o mesmo agravo para a reputação daquela que teve proclamada judicialmente uma ofensa aos mais graves deveres conjugais por parte do marido? E por que terá ela de suportar o pesado fardo de carregar o nome dele, que, *lato sensu*, a injuriou no mais elevado grau?

5.3. Tudo isto — note-se — diante da redação parcialmente mantida no art. 1.749 do Anteprojeto, a qual enseja a interpretação predominante de que o aditamento dos apelidos de família do marido ao nome da mulher assume um caráter de obrigação, no mínimo o duplo aspecto de direito-obrigação. Conviria, pois, que dele constasse expressamente a hipótese da extinção do dever e conseqüente faculdade concedida à mulher de renunciá-los, nas situações examinadas, a exemplo do que sucede nas legislações alienígenas verificadas.

5.4. Como está, prevalece um tratamento discricionário, atribuindo posição de nítida prerrogativa ao marido, resquício do sepultado poder marital, que o Anteprojeto timbra em repudiar. Não fossem a elaboração da doutrina e a construção jurisprudencial em face da omissão de nosso Código vigente, e na prática estaríamos assistin-

do a um cortejo de casos eivados de profunda injustiça. Mas, no momento em que se cogita da revisão de nossas leis e os doutos membros da Comissão a que se cometeu esta ingente tarefa empenham-se em deixar assinalada em todas as passagens pertinentes dessa obra a igualdade jurídica dos cônjuges, não se justifica permanença a lacuna que tão má impressão deixa em desfavor da mulher.

Eis a razão deste trabalho, que mais visa a suscitar esta questão do que a sugerir-lhe a fórmula da solução, a qual os ilustres membros dessa Comissão, após sua apreciação, se julgarem procedentes os argumentos nele contidos, melhor haverão de adotar em conformidade com a sistemática do Anteprojeto. Imbuídos deste propósito é que o apresentamos, visando expor a constatação de fato que está a merecer a adequada e justa previsão legislativa.