

"O Código Civil de 2002 pode ser reformado no que tange ao chamado 'direito de empresa', por meio de lei ordinária, que nos devolva a simplicidade das sociedades limitadas, por exemplo. É uma questão de prioridades. Em primeiro lugar, a segurança do direito não é dom de um Código, mas da estabilidade das instituições e do bom fluxo da arbitragem e da jurisdição do Estado. Em segundo lugar, de uma intervenção necessária no descalabro em que se converteu a educação jurídica no Brasil".

(Trecho da entrevista concedida à RTDC por José Alexandre Tavares Guerreiro, na Íntegra neste volume – seção Diálogos com a Doutrina)

"O Direito Comparado é primeiramente um método, e não um objeto de estudo. É um método que pode ser útil para toda e qualquer área do direito. Penso que ele ajuda a ampliar a compreensão do direito em si mesmo – e esta é a maior razão de ensiná-lo aos alunos. O Direito Comparado também é muito importante na elaboração de reformas legislativas. Além disso, auxilia na uniformização e unificação das leis, o que é difícil de atingir sem se fazer antes uma comparação. E pode também servir como auxílio para magistrados que julgam matérias ainda não apreciadas nos tribunais de seus respectivos países".

(Trecho da entrevista concedida à RTDC por Jürgen Basedow, na Íntegra neste volume – seção Diálogos com a Doutrina)

ISSN 1518-2010



**Atende pela Internet**  
[www.editorapadma.com.br](http://www.editorapadma.com.br)  
[padma@editorapadma.com.br](mailto:padma@editorapadma.com.br)

RDC

REVISTA TRIMESTRAL  
DE DIREITO CIVIL

Ana Carolina Brochado Teixeira  
Anna Lewicki  
Daniel Greenbaum  
Danielle Peixoto Lameira  
Eduardo C. Silveira Marchi  
Fernando Gama de Miranda Netto  
Gustavo Tepekind  
Hermes Noronha Barboza  
Isabela Farah Volodores  
Manuel Reyes  
Marcus Elshhardt Júnior  
Pablo Malheiros da Cunha Frata  
Paulo Graco Bandeira  
Rodrigo Filólio Paineiro  
Thiago Pinheiro Corrêas  
Vitor Almeida

ENTREVISTA COM:  
José Alexandre Tavares Guerreiro  
Jürgen Basedow



# RTDC

REVISTA TRIMESTRAL DE DIREITO CIVIL

**EDITORIA PADMA LTDA.**

**Presidente:** Osmundo Lima Araújo

**Revista Trimestral de Direito Civil — RTDC**

Ano 13, vol. 52, outubro a dezembro de 2012

**ISSN 1518-2010**

**Diretor:** Gustavo Tepedino

**Conselho Editorial**

Antônio Pinto Monteiro, Antonio Junqueira de Azevedo (1939-2009), Encarna Roca, Jean Beauchard, Luiz Edson Fachin, Pietro Perlingieri, Ricardo Pereira Lira, Ruy Rosado de Aguiar Jr., e Sávio de Figueiredo Teixeira.

**Coordenador Editorial:** Bruno Lewicki

**Conselho Assessor**

Ana Luiza Maia Neves [Atualidades-Resumos de Teses e Dissertações], Anderson Schreiber [Doutriña], Aline de Miranda Valverde Terra [Jurisprudência], Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho [Ensaio e Pareceres], Carlos Nelson Konder [Atualidades-Notícias], Gisela Sampayo da Cruz [Observador Legislativo], Milena Donato Oliva [Resenha Bibliográfica]

**Assessora Editorial:** Talita Bretz

**Consultores *ad hoc***

Ana Carla Harmatiuk Matos, Ana Carolina Brochado Teixeira, Ana Frazão, Bruno Miragem, César Fiúza, Cristiano Zanetti, Danilo Doneda, Eroulths Cortiano Júnior, Fabiola Albuquerque, Flávio Tartuce, Francisco Paulo De Crescenzo Marino, Francisco José Cahali, Frederico Viegas, Giovanni Ettore Nanni, José Simão, Joyceane Bezerra de Menezes, Judith Martins-Costa, Leonardo Roscoe Bessa, Luciana de Souza Godoy, Maria Cristina De Cicco, Naiara Posenato, Patrícia Iglesias, Paulo Lôbo, Paulo Nalin, Rodolfo Pamplona Filho, Rosana Fachin, Viviane Girardi, Wesley Louzada, Zélio Veloso.

**Capa e Projeto Gráfico:** Simone Villas-Boas

**Editoração Eletrônica:** TopTextos Edições Gráficas Ltda.

**Revisão:** Fernando Guedes

A Revista Trimestral de Direito Civil é produzida no âmbito do convênio de colaboração científica e editorial firmado entre a Editora Padma, a Editora Renovar e o Instituto de Direito Civil ([www.idcivil.com.br](http://www.idcivil.com.br)).

Contribuições, correspondências e pedidos de intercâmbio podem ser enviados para a Editora PADMA, na Rua Antunes Maciel, 177 – São Cristóvão – RJ – CEP 20940-010 Tel.: (21)2580-8596, ou para os e-mails: [rtdc@uol.com.br](mailto:rtdc@uol.com.br) e [rtdc@yahooroups.com](mailto:rtdc@yahooroups.com)

ANO 13  
VOL. 52  
OUT/DEZ  
2012

# RTDC

REVISTA TRIMESTRAL DE DIREITO CIVIL

## SUMÁRIO

Doutrina .....	1
Prescrição Extintiva no Direito Internacional Privado Brasileiro - <i>Daniel Gruenbaum</i> .....	3
Das pertenças no âmbito do regime dos bens principais e acessórios no CC/2002 - <i>Eduardo C. Silveira Marchi</i> .....	45
Pelo Princípio de Isonomia Substancial na Nova Constituição — Notas sobre a "Função Promocional do Direito" - <i>Gustavo Tepedino</i> .....	61
Regime jurídico dos mercados voluntários de créditos de carbono: um caso de autorregulação - <i>Hermano Notaroberto Barbosa</i> .....	73
A nova ordem das relações privadas dentro de uma perspectiva civil-constitucional e a inadequação do modelo tradicional no estudo do direito de danos - <i>Marcos Ehrhardt Júnior</i> ..	99
Espaços de não direito e as liberdades privadas - <i>Paula Greco Bandeira</i> .....	121
Considerações sobre a teoria do fortuito externo - <i>Thiago Pinheiro Corrêa</i> .....	137
Experiência Estrangeira .....	159
Análisis de la Ley no. 18.930 — Obligatoriedad de identificar a los titulares de participaciones patrimoniales al portador – <i>Manuel Reyes</i> .....	161

## DOUTRINA

<b>Jurisprudência</b> .....	169
Comentário à Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132/RJ e à Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277/DF, do Supremo Tribunal Federal - <i>Ana Carolina Brochado Teixeira e Isabela Farah Valadares</i> .....	171
<b>Observador Legislativo</b> .....	197
Itália — Legge n.º 167, 19 settembre 2012: Norme per consentire il trapianto parziale di polmone, pancreas e intestino tra persone viventi.....	199
<b>Ensaios e Pareceres</b> .....	201
A proteção do nome da pessoa humana entre a exigência registral e a identidade pessoal: a superação do princípio da imutabilidade do prenome no direito brasileiro - <i>Vitor Almeida</i> .....	203
<b>Resenha Bibliográfica</b> .....	245
O domínio público no direito autoral brasileiro – Resenha do livro: <i>O domínio público no direito autoral brasileiro</i> , de BRANCO, Sergio – Bruno Lewicki.....	247
<b>Atualidades</b> .....	253
Criticas à disciplina da prescrição no Código Civil de 2002, nas reformas processuais e no projeto de Lei nº 8.046 de 2010 - <i>Fernando Gama de Miranda Netto</i> .....	255
A interpretação prospectiva da constituição e a decisão sobre a união homossexual - <i>Pablo Malheiros da Cunha Frotá</i> .....	291
Os limites da repercussão geral no STF: Uma releitura do direito privado à luz da legalidade constitucional? - <i>Rosalice Fidalgo Pinheiro e Daniella Pinheiro Lameira</i> .....	321
Resumos de Teses e Dissertações	
Dissertação de mestrado.....	357
Notícias	
Notícias do Superior Tribunal de Justiça.....	359
Alemão processa dominatrix por lesão corporal e roubo.....	359
<b>Diálogos com a Doutrina</b> .....	361
Entrevista com José Alexandre Tavares Guerreiro.....	363
Entrevista com Jürgen Basedow.....	369

## A proteção do nome da pessoa humana entre a exigência registral e a identidade pessoal: a superação do princípio da imutabilidade do prenome no direito brasileiro<sup>1</sup>

*The protection of the person's name in between the register formal requirements and personal identity: overcoming the principle of immutability of the first name in Brazilian law*

VITOR ALMEIDA

*Le nom est la clef de l'individualisation*  
Jean Carbonnier

Introdução. 1. A evolução do direito ao nome: da verdade dos registros à expressão da personalidade humana. 2. A função do nome da pessoa humana na perspectiva civil-constitucional. 3. O direito à identidade pessoal e o direito ao nome. 4. Do dogma da imutabilidade à regra da mutabilidade motivada: o papel da jurisprudência na experiência nacional. 4.1. O princípio da parentalidade responsável e os efeitos sobre o direito ao nome. A superação da tradicional função de identificação da descendência familiar. 4.2. O direito ao nome e conjugualidade: a liberdade como diretriz do acréscimo e renúncia do sobrenome. O sobrenome adquirido com o casamento após a EC n. 66/2010. A possibilidade de acréscimo do sobrenome do companheiro. 4.3. Direito ao nome e identidade de gênero. A alteração do registro civil dos transexuais. A questão do nome social. Considerações finais.

Resumo: A tutela do nome da pessoa humana no ordenamento jurídico nacional deve ser reconstruída a partir do princípio da dignidade da pessoa humana, eis que um direito da personalidade previsto no Código Civil de 2002 e consagrado em tratados internacionais. Assim, deve individualizar dignamente o portador do nome, sem configurar um instrumento de discriminação e exclusão sociais, nem, muito menos, ser contrário à própria identidade pessoal. Neste sentido que se propõe este artigo a examinar o direito ao nome no cenário jurídico nacional de modo a compatibilizá-lo com o atual entendimento de proteção integral da pessoa humana, em suas múltiplas manifestações e atributos, e conformá-lo com a própria identidade pessoal.

Palavras-chave: Direito ao nome; identidade pessoal; dignidade humana.

1. Agradeço vivamente a doutoranda Fernanda Nunes Barbosa pela valiosa colaboração na revisão deste trabalho.

**Abstract:** The protection of the name of a person in Brazilian national law must be rebuilt from the perspective of the principle of human dignity, since it is a personality right under the Brazilian Civil Code of 2002 as well as enshrined in international treaties. So the name should individualize its bearer, without becoming an instrument of discrimination and social exclusion, much less, be contradictory to their own personal identity. This paper then proposes to examine the right to the name in the national legal system so as to make it compatible with the current understanding of full protection of the person, in its multiple manifestations and attributes, and shape their name with their own personal identity.

**Keywords:** Right to an individual name, personal identity, human dignity.

## I. A EVOLUÇÃO DO DIREITO AO NOME: DA VERDADE DOS REGISTROS À EXPRESSÃO DA PERSONALIDADE HUMANA

A tutela do nome civil, tradicionalmente, corresponde, de maneira equivocada, à sua conceituação como sinal legal identificador da pessoa no meio social, atribuindo, assim, primazia a seu aspecto obrigacional referente ao dever legal de uso do nome aposto no registro de nascimento. Antes de longo percurso doutrinário direcionado à afirmação do nome na qualidade de um direito, alguns autores defendiam, com vista à identificação e em nome de um suposto interesse público, a teoria do nome como instituição de polícia, que se assentava na ideia de exclusividade do caráter obrigacional do nome ao invés de cogitar-se em um direito ao nome.<sup>2</sup>

Embora as críticas<sup>3</sup> pujantes tenham invalidado esta tese a ponto de praticamente ter caído em esquecimento tal concepção, tendo, atualmente, um valor mais histórico-informativo do que validade científica, não se deve menosprezar os resquícios que o perfil de mera obrigação do nome manteve no desenvolvimento do tratamento posterior do nome da pessoa. Em passagem elucidativa, Manuel Vilhena de Carvalho escreveu: "É, assim, indub-

2 Para uma breve exposição da teoria do nome como obrigação e instituição de polícia remete-se a Manuel Vilhena de Carvalho. *Do Direito ao Nome: proteção jurídica e regulamentação legal*. Coimbra: Livraria Almedina, 1972, p. 33-35.

3 Expõe o português Manuel Vilhena de Carvalho que "sustentar que o nome tem o caráter exclusivo de mera obrigação, deixaria sem exploração os diversos meios de defesa privada do direito ao nome que a doutrina e as legislações, em geral, consagram. [...] O nome não deixa, assim, de ser objecto de um direito, conquantu por razões de ordem pública, o Estado lhe imponha limitações e o torne obrigatório" (*Do Direito ao Nome: proteção jurídica e regulamentação legal*, cit., p. 34-35).

tável que o nome é algo mais que uma obrigação civil"<sup>4</sup>. Embora o autor seja contrário à qualificação da natureza do nome como mera obrigação, não descarta completamente da faceta de dever que continua a permear o tratamento jurídico do nome, que embora um direito, pode sofrer limitações e restrições impostas pelo Estado em razão da ordem pública.<sup>5</sup>

Depreende-se, portanto, que não é de hoje que a proteção ao nome da pessoa convive, de um lado, com o interesse social, em que surge a obrigação de uso do nome como instrumento de identificação no meio social e familiar, e, de outro, sua afirmação enquanto direito, que se desdobra nas faculdades de uso, defesa e reivindicação. Diante desse contexto, é que se afirma que o nome é um "misto de direito e obrigação".<sup>6</sup>

Leciona Caió Mário da Silva Pereira que do nome civil projetam-se os aspectos público e privado, razão pela qual se define o nome como um direito e um dever. Segundo o autor, o direito ao nome envolve "simultaneamente um direito subjetivo e um interesse social".<sup>7</sup> Tal concepção não se restringe à melhor doutrina nacional, sendo comum afirmar que "ao lado do direito que assiste a todo o cidadão de usar, com exclusão de outrem, o seu próprio nome, impõe-se-lhe a obrigação de o possuir e conservar, sem possibilidade de, arbitrariamente, o alterar".<sup>8</sup>

Parece, à luz da melhor doutrina, não haver dúvidas quanto ao conteúdo obrigacional insituto ao direito ao nome. Ocorre que, ainda, mostra-se bastante arraigado no pensamento jurídico nacional a proeminência da vertente de dever, carreado pela desarrazoada primazia do interesse público em pender para a verdade registral como imutável. Em avanço a esta ideia, Maria Celina Bodin de Moraes adverte que tanto o aspecto de direito quanto o de dever devem conviver de forma harmônica, sem que um possa superar o outro. Segundo a autora, "o direito de personalidade deve conviver com o interesse social, intrínseco na ideia de obrigação".<sup>9</sup>

4 Manuel Vilhena de Carvalho. *Do Direito ao Nome: proteção jurídica e regulamentação legal*, cit., p. 35.

5 Manuel Vilhena de Carvalho. *Do Direito ao Nome: proteção jurídica e regulamentação legal*, cit., p. 34-35.

6 Miguel Maria de Serpa Lopes. *Curso de direito civil*. v. 1, 8. ed., rev. e atual. por J. S. Santa-Maria. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1996, p. 329.

7 Caió Mário da Silva Pereira. *Instituições de direito civil*. v. I, 23. ed., 3. tir., Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 208.

8 Manuel Vilhena de Carvalho. *Do Direito ao Nome: proteção jurídica e regulamentação legal*, cit., p. 30.

9 Maria Celina Bodin de Moraes. *A tutela do nome da pessoa humana*, cit., p. 155.

A prevalência do interesse social sobre a real individualização pessoal somente reforça o princípio da imutabilidade do prenome, tão arraigado na cultura jurídica nacional. A característica da imutabilidade geralmente atribuída ao direito ao nome repousa na severa imposição de restrições à liberdade de alteração do nome, em virtude da primazia do interesse público (*rectius: estatal e social*<sup>10</sup>) na conservação do nome registral durante toda a existência da pessoa. Adolfo Pliner relata que a imutabilidade se tornou um verdadeiro dogma, quase reconhecido universalmente, embora se admita, indiscutivelmente, que o direito ao nome não tenha alcance absoluto.<sup>11</sup>

Embora a doutrina há algum tempo propale o modelo binário do nome da pessoa humana como direito e dever, nunca foi difícil observar o anacrônico desequilíbrio atuante na disciplina legislativa respectiva, que durante longo período recaiu exclusivamente à Lei de Registro Públco<sup>12</sup>, donde se verificava a forte proeminência do dever de uso do nome em virtude da necessidade de identificação do indivíduo no meio social, restringindo as hipóteses de alteração às situações episódicas e excepcionais, em prol do tão caro princípio da segurança jurídica.

Na verdade, as exceções legais que permitiam a mudança do nome encontravam respaldo, ou melhor, sua própria justificativa, na importância dos registros públicos refletirem com fidelidade mais a vontade emanada quando do registro de nascimento do que a real expressão da personalidade humana.<sup>13</sup>

10 Conforme Adolfo Pliner, "Si, en efecto, existe un interés público del Estado en controlar la 'identificación' de las personas, como lo reconoce, también hay un indudable interés privado — general — en evitar el desorden y mantener constante la posibilidad de identificar fácilmente a los sujetos a fin de que en tráfico jurídico se realice sobre una base subjetiva reconocible, y eso es exigencia de orden público" (*El nombre de las personas: legislación, doctrina, jurisprudencia, derecho comparado*. Buenos Aires: Abeledo — Perrot, 1966, p. 105).

11 Adolfo Pliner. *El nombre de las personas: legislación, doctrina, jurisprudencia, derecho comparado*, cit., p. 102.

12 No Brasil, está atualmente em vigor a Lei nº. 6.015, de 31 de dezembro de 1973, que dispõe sobre os registros públicos.

13 Neste sentido era a revogada previsão do art. 58 em que continha: "O prenome será imutável. Parágrafo único. Quando, entretanto, for evidente o erro gráfico do prenome, admitse a retificação, bem como a sua mudança mediante sentença do Juiz, a requerimento do interessado, no caso do parágrafo único do artigo 56, se o oficial não o houver impugnado". Atualmente, a possibilidade de retificação do assento de nascimento é regulada pela disposição genérica relativa aos registros públicos, disposta no art. 110: "Art. 110. Os erros que não exigam qualquer indagação para a constatação imediata

Segundo Anderson Schreiber, o direito ao nome foi "regulado no Brasil como verdadeira questão de Estado", sendo, nesse viés, a partir de uma visão histórica, compreendido "como um instrumento necessário para garantir a segurança coletiva por meio da precisa identificação de cada indivíduo no meio social"<sup>14</sup>, razão pela qual afirma que "o que a legislação infraconstitucional consagra expressamente não é um direito, mas um dever ao nome".<sup>15</sup>

Para Maria Celina Bodin de Moraes, o reconhecimento de um direito ao nome implica em "considerá-lo um elemento da personalidade individual".<sup>16</sup> Não sem razão é unívoco o discurso contemporâneo que considera o nome como um direito da personalidade, na qualidade de um atributo incindivelmente vinculado à pessoa humana. Embora no cenário jurídico atual não pareça pairar grandes dúvidas sobre a consideração do nome dentro da categoria dos direitos da personalidade, não se deve olvidar o pedregoso trajeto percorrido, chegando-se às raías de sua própria negação enquanto direito<sup>17</sup> ou mesmo considerando-o como um tipico direito de propriedade.<sup>18</sup>

Segundo observação de Danilo Doneda, "o direito ao nome é provavelmente o primeiro direito da personalidade a ser objeto de preocupação dos juristas. Isto muito antes que se pudesse cogitar da categoria dos direitos da personalidade".<sup>19</sup> Diante de tal constatação, é

207

de necessidade de sua correção poderão ser corrigidos de ofício pelo oficial de registro no próprio cartório onde se encontrar o assentamento, mediante petição assinada pelo interessado, representante legal ou procurador, independentemente de pagamento de selos e taxas, após manifestação conclusiva do Ministério Público (Redação dada pela Lei nº 12.100, de 2009)".

14 Anderson Schreiber. *Direitos da Personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 181.

15 Anderson Schreiber. *Direitos da Personalidade*, cit., p. 185.

16 Maria Celina Bodin de Moraes. Ampliação da proteção ao nome da pessoa humana. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite. *Manual de teoria geral do direito civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2011, p. 250.

17 Segundo Manuel Vilhena de Carvalho, "não é geral o entendimento dos autores quanto à existência de um direito ao nome, alguns lhe reategando essa característica. Jossérand, por exemplo, afirma que o nome não é mais que uma marca que serve para identificar os indivíduos" (grifo no original). (*Do Direito ao Nome: proteção jurídica e regulamentação legal*, cit., p. 31).

18 Sobre a teoria do nome como direito de propriedade, para breve exposição e crítica, remete-se à Manuel Vilhena de Carvalho. *Do Direito ao Nome: proteção jurídica e regulamentação legal*, cit., p. 31-33.

19 Danilo Doneda. Os direitos da personalidade no Código Civil. In: *Revista da Faculdade de Direito de Campos*, ano VI, nº 6., Campos dos Goytacases, RJ: Ed. FDC, jun., 2005, p. 88.

possível se depreender que grande parte de sua construção jurídica se deve à fase anterior ao reconhecimento e afirmação dos direitos da personalidade, razão pela qual a tutela do nome civil atrelou-se fortemente às exigências de registro público, e, daí, suas características de imutabilidade e indisponibilidade.

Nos últimos anos, poucos foram os temas que tiveram uma evolução jurisprudencial tão vetusta e notável no plano jurídico nacional como o domínio do direito ao nome da pessoa humana. Isto demonstra as incongruências de seu tratamento legal com a realidade social, razão pela qual tem se exigido da atividade jurisprudencial um esforço maior na busca pela compatibilidade entre o severo princípio da imutabilidade do nome e o direito à identidade pessoal.

Os julgadores, à luz das circunstâncias do caso concreto, passaram a verificar a presença do chamado "prenome de uso", em que se considerava como licita a alteração do nome registral pelo nome amplamente conhecido socialmente. A partir da Lei nº 9.708/98, que modificou a redação do artigo 58 da Lei de Registro Público (LRP), passou a admitir a adoção de apelido público e notório, em substituição ao prenome ou em acréscimo ao nome, o que demonstra, em parte, a acolhida legal do "prenome de uso".

Embora já fosse possível observar avanços significativos no seu tratamento legislativo e pretoriano antes da promulgação do Código Civil de 2002, a expressa menção do direito ao nome no feixe de direitos da personalidade contemplados pelo legislador ordinário, ainda que tardivamente e não imune às críticas, favoreceu a ampliação da proteção ao nome da pessoa humana, sobretudo a partir do marco teórico do direito civil-constitucional, que vincula os chamados direitos da personalidade ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Em que pese à pacífica consideração do nome como direito de personalidade, praticamente irrefutável após a expressa inclusão de quatro artigos no Código Civil de 2002<sup>20</sup>, referentes, de maneira mediata ou direta, ao tratamento do nome da pessoa humana, a doutrina brasileira não abandonou o modelo baseado na diade direito-dever que acompanha até hoje a tutela do direito ao nome, ainda conferindo primazia ao caráter obrigacional e mantendo como diretriz o princípio da imutabilidade do prenome, reconhecendo-lhe apenas sua relativização.

20 São os artigos 16, 17, 18 e 19 do Código Civil de 2002.

## 2. AS FUNÇÕES DO NOME DA PESSOA HUMANA NA PERSPECTIVA CIVIL-CONSTITUCIONAL

O direito ao nome da pessoa humana foi expressamente previsto no capítulo dedicado aos direitos da personalidade do Código Civil brasileiro de 2002. Embora de avanço inegável, o legislador ordinário prescindiu do exame funcional, priorizando, assim, uma análise meramente estrutural. Neste sentido, dispõe o art. 16 que: "Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome". Desse modo, o nome possui como elementos obrigatórios o prenome e o sobrenome, ao contrário de outras disciplinas legais alienigenas que optaram por um controle mais rígido na composição do nome<sup>21</sup>. O legislador teve, ainda, o mérito de uniformizar os termos, uma vez que tanto o Código Civil de 1916 quanto a Lei de Registros Públicos continham incongruências quanto à expressão nome e seus elementos componentes.<sup>22</sup>

Melhor do que individualizar a função do direito ao nome, é preferível perquirir o fundamento plural do direito ao nome, ainda que lhe reconheça uma função precípua no ordenamento. Diante da necessidade de diferenciação e distinção das pessoas humanas, o nome exerce a função primordial de servir como instrumento de individualização. Nas palavras de

21 A legislação portuguesa é um exemplo em que a composição do nome da pessoa foi minuciosamente regulada. O Código de Registro Civil português (Decreto-Lei nº 131/1995) dispõe em seu art. 103 as regras de composição do nome: "2 — O nome completo deve compor-se, no máximo, de seis vocábulos gramaticais, simples ou compostos, dos quais só dois podem corresponder ao nome próprio e quatro a apelidos, devendo observar-se, na sua composição, as regras seguintes: a) Os nomes próprios devem ser portugueses, de entre os constantes da onomástica nacional ou adaptados, gráfica e foneticamente, à língua portuguesa, não devendo suscitar dúvidas sobre o sexo do registrando; b) São admitidos os nomes próprios estrangeiros sob a forma originária se o registrando for estrangeiro, houver nascido no estrangeiro ou tiver outra nacionalidade além da portuguesa; c) São ainda admitidos os nomes próprios estrangeiros sob a forma originária se algum dos progenitores do registrando for estrangeiro ou tiver outra nacionalidade além da portuguesa; [...]".

22 Relata Maria Celina Bodin de Moraes que "No Código Civil de 1916 chegava a impressionar o grau de discrepância ora se usava a expressão "nome", significando nome por inteiro (por exemplo, nos arts. 271, I; 324; 386; 487), ora se empregava os termos "nome" e "prenome" (por exemplo, no art. 195, I, II), ora se adotava "apelidos" (art. 240). O mesmo se diga da Lei de Registros Públicos, a qual, algumas vezes, adota o termo "nome" para se referir ao nome completo, e, outras vezes, especifica "prenome" e "nome", este último com o significado de sobrenome" (Ampliação da proteção ao nome da pessoa humana, cit., p. 250).

Adolfo Pliner: "La individualización permite que cada hombre sienta plenamente su "yo" personal, y que los demás se lo reconozcan, possibilitando el desarrollo de su personalidad".<sup>23</sup>

Maria Celina Bodin de Moraes ressalta a "[...] importância do nome como o sinal designativo que permite a individualização da pessoa humana, constituindo, por isso mesmo, um dos direitos mais essenciais da personalidade".<sup>24</sup> Neste sentido, afirma a autora que a "finalidade do nome civil é individualizar e distinguir as pessoas humanas, durante a vida e mesmo após a morte, pela memória que deixa nos sucessores e no meio social".<sup>25</sup>

É comum a confusão entre os termos "individualização" e "identificação", sendo recorrente o uso indiscriminado destes como funções do direito ao nome. A individualização é alcançada na medida em que se distinguem suficientemente as pessoas de seus semelhantes, a fim de que não sejam confundidas, mas expresse, com efeito, a identidade pessoal de modo a atingir sua finalidade de real e efetiva individualização perante si e no meio social. Ao contrário, o nome como identificação é o meio através do qual se identifica externa e socialmente as pessoas, ainda que não exerça de forma segura sua individualização. A distinção é sutil e tênue do ponto de vista prático, visto que se o nome satisfaz a necessidade de individualização da pessoa humana, ela servirá como meio de identificação hábil perante terceiros.

A doutrina nacional<sup>26</sup> insiste em tratar o direito ao nome como "sinal identificador do indivíduo dentro da sociedade"<sup>27</sup>, conceituando-o como "designação ou sinal pelo qual a pessoa identifica-se no seio da família e da sociedade".<sup>28</sup> Demonstra-se, assim, a preocupação

<sup>23</sup> PLINER, Adolfo. *El nombre de las personas: legislación, doctrina, jurisprudencia, derecho comparado*, cit., p. 86.

<sup>24</sup> Maria Celina Bodin de Moraes. Ampliação da proteção ao nome da pessoa humana, cit., p. 249.

<sup>25</sup> Maria Celina Bodin de Moraes. Ampliação da proteção ao nome da pessoa humana, cit., p. 261.

<sup>26</sup> Segundo definição de Rubens Limongi França, o nome é "o direito que a pessoa tem de ser conhecida e chamada pelo seu nome civil, bem assim de impedir que outrem use desse nome indevidamente" (*Instituições de direito civil*. 5. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 943); Renan Lotufo expõe que "o nome, sem dúvida, é o sinal principal de identificação humana" (*Código civil comentado*: parte geral (arts. 1º ao 232). São Paulo: Saraiva, 2003, p. 66). Para Roxana Cardoso Brasileiro Borges, em atenção à doutrina nacional, o "nome de uma pessoa é o elemento pelo qual ela é identificada na sociedade, identificando-a" (*Disponibilidade dos direitos de personalidade e autonomia privada*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 220).

<sup>27</sup> Euclides Oliveira. Direito ao nome. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo. *Questões controvertidas. Série Grandes temas de Direito Privado*. v. 2., São Paulo: Método, 2004, p. 67.

<sup>28</sup> Carlos Roberto Gonçalves. *Direito civil brasileiro: parte geral*. v. 1., 7. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 120.

ção com o caráter obrigacional direcionado ao uso do nome e destinado tão somente como fator de identificação no meio social e de precedência familiar, indiferentes à individualização concreta da pessoa humana conforme seu projeto existencial e sua verdade pessoal, e que, a partir daí, seja reconhecido pelo demais, distinguindo-o.

Além de figurar, para muitos, como meio de identificação, o nome, mais especificamente a exigência de sobrenome, consiste em um instrumento de reconhecimento, por parte de terceiros, da precedência familiar, ou seja, funciona como indicação da filiação. O manutenção da tradicional função de identificação da descendência familiar exige ressalvas, na medida em que se consideram as profundas alterações operadas na família contemporânea. O reconhecimento da socioafetividade no campo da filiação, e mesmo do parentesco, e do pluralismo das entidades familiares possuem efeitos relevantes nos domínios do direito ao nome.

Assim, a exigência de sobrenome não mais significa a precedência familiar biológico-genética, nem muito menos a descendência paterna, predominante na aposição do nome no momento do registro civil. A partir da comunhão de afetos indispensável à comunidade familiar se busca um sobrenome condizente com a família de pertencimento e as teias afetivas cruciais para o livre desenvolvimento da pessoa humana. Por isso, no intento de precisar a individualização, deve-se superar a função calcada na descendência familiar classicamente considerada, em razão da limitada relevância, nos dias de hoje, em relação à eficácia e certeza que essa indicação traz.

É preciso reconstruir a disciplina do nome em função da contemporânea e mutante concepção de família, sem descurar de seu caráter instrumental em prol dos integrantes da comunidade familiar. Desse modo, o sobrenome como identificação da descendência familiar somente merece tutela na medida em que se demonstrem os verdadeiros laços afetivos vinculados ao desenvolvimento da pessoa, e que, portanto, atue de forma a individualizá-la concretamente perante a comunidade familiar afetivamente escolhida.

Em relação à função do prenome como indicação do sexo é duvidosa sua inserção dentre as funções desempenhadas pelo nome, não sendo, portanto, "uma função digna de consideração".<sup>29</sup> Expõe Adolfo Pliner que a exigência de ter um prenome de acordo com o sexo pertence à sua regulamentação legal mais do que à sua teoria geral. Tanto é assim, que não

<sup>29</sup> A afirmação completa no original: "No creo que pueda señalarse ésta como una función digna de consideración". PLINER, Adolfo. *El nombre de las personas: legislación, doctrina, jurisprudencia, derecho comparado*, cit., p. 92.

é nada incomum encontrar pessoas com nomes que são tidos como femininos, mas são do sexo masculino, e vice-versa. Além disso, com os transexuais essa questão se tornou ainda mais emblemática e comprova que o prenome nem sempre serve de maneira eficaz como indicação do sexo, razão pela qual não deve figurar como uma de suas funções.

A partir do exame funcional do nome da pessoa humana diante do ordenamento civil-constitucional brasileiro, a sua tutela pende, inegavelmente, para sua vertente de direito da personalidade, em que o direito ao nome deve merecer tutela jurídica na medida em que se atende à sua função primordial, que é exatamente a individualização da pessoa humana. Se o nome constante no registro civil corresponder à sua real e efetiva individualização perante si mesmo e os demais, vale dizer, perante seu grupo social de convivência, daí pode-se dizer seguramente que cabe ao nome atuar como elemento externo de identificação social e familiar.

Ao contrário, se o nome registral não atingir sua função de individualização da pessoa, tornando-se um signo distintivo não condizente com a própria identidade pessoal, não se pode exigir que este atue como o elemento visível e externo de identificação ligado ao interesse social, na medida em que não cumpre seu papel funcional no ordenamento, não prosperando, portanto, o merecimento de tutela, tendo em vista a incompatibilidade entre a verdade registral e a identidade pessoal.

Assim, somente surge o dever de ser qualificado mediante determinado nome se este cumpre sua função precípua de individualizar concretamente a pessoa humana perante si e terceiros. A partir do princípio da dignidade humana, o nome somente poderá-se-ia ser considerado imutável se individualiza e distingue as pessoas de forma digna e condizente com o projeto de vida escolhido livremente.

Recompor a sistemática atinente à tutela do nome à luz do princípio da dignidade da pessoa humana significa concretizar uma qualificação civil condizente com uma real individualização perante si e seus semelhantes. Em outras palavras, o nome deve servir, enquanto signo distintivo exterior e visível de individualização, como uma expressão concreta do princípio da dignidade da pessoa humana.

### 3. O DIREITO À IDENTIDADE PESSOAL E O DIREITO AO NOME

É recente a construção e reconhecimento, no plano jurídico, do direito à identidade

pessoal<sup>30</sup>. Leciona Maria Celina Bodin de Moraes que "este novo direito da personalidade consubstanciou-se num 'direito de ser si mesmo' (*diritto ad essere se stesso*)", o qual passa a ser compreendido como "o respeito à imagem global da pessoa participante da vida em sociedade, com a aquisição de ideias e experiências pessoais, com as suas convicções religiosas, morais e sociais, que a distinguem e ao mesmo tempo a qualificam".<sup>31</sup>

O direito à identidade pessoal, não raras vezes, ou é ignorado pela doutrina e jurisprudência pátrias, ou é geralmente confundido com outros direitos da personalidade, a exemplo, notadamente, do direito ao nome e do direito à imagem. No direito brasileiro, é comum reconhecer a identidade como mera identificação individual, relacionando-a aos aspectos materiais e visíveis de individualização da pessoa humana. Nas palavras de Raul Choerl, "[...] o nome e a imagem não traduzem o que se é integralmente"<sup>32</sup>, razão pela qual deve-se desvincular o direito à identidade dos elementos ou fatores de identificação.

O direito ao nome, conforme visto, é comumente associado, de modo bastante restritivo e equivocado, como principal meio de identificação individual. Não é raro encontrar na doutrina nacional a restrição do direito à identidade pessoal como o próprio direito ao nome<sup>33</sup>. É possível que a dificuldade em reconhecer a autonomia do direito à identidade no direito brasileiro se encontre na inexistência de um dispositivo legal específico, motivo pelo qual se prefere ampliar o conceito de outros direitos da personalidade para respaldar e incluir aquele. Este, contudo, não parece ser o melhor caminho, pois, primeiro, comprime a identidade pessoal aos seus aspectos externos, reduzindo-a aos elementos de identificação individual, e, segundo, impede um tratamento jurídico compatível com a sua relevância no ordenamento em que se privilegia a proteção integral da pessoa através do princípio fundante da dignidade humana.

30 Para um estudo mais aprofundado, remete-se a Raul Choerl. *O direito à identidade na perspectiva civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

31 Maria Celina Bodin de Moraes. Ampliando os direitos da personalidade. In: *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 138.

32 Raul Choerl. *O direito à identidade na perspectiva civil-constitucional*, cit., p. 177.

33 Franciso Amaral entende que: "O direito à identidade pessoal é o direito ao nome (CC. art. 16). Espécie dos direitos da personalidade, integra-se no gênero do direito à integridade moral, no sentido de que a pessoa deve ser reconhecida em sociedade por denominação própria, que a identifica e diferencia. O nome constitui-se em interesse essencial da pessoa" (*Direito civil: introdução*. 5. ed., rev., atual. e aum. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 270).

O direito à identidade pessoal possui conteúdo e abrangência próprios, por isso, mesmo diante da ausência de previsão expressa no direito brasileiro não se impede a construção de parâmetros e a definição de sua extensão por parte da doutrina, de modo a facilitar sua utilização pelos tribunais. No Brasil, somente os direitos ao nome e à imagem — elementos estáveis da identidade pessoal — foram contemplados pelo Código Civil de 2002 (arts. 16 a 20). No entanto, o princípio da dignidade da pessoa humana, inserto no art. 1º, inc. III, da Constituição da República de 1988, atua como cláusula geral de proteção e promoção da pessoa humana<sup>34</sup> no ordenamento jurídico nacional, razão pela qual se supera a discussão a respeito da tipicidade ou não dos direitos da personalidade. Por isso, embora não previsto expressamente, o direito à identidade pessoal encontraria respaldo suficiente para sua proteção nesta cláusula.

Segundo Raul Choeri, a identidade da pessoa humana deve ser encarada de modo amplo, concebendo-a, em sua unidade e complexidade, a partir de duas dimensões coexistentes: uma estável e outra dinâmica. A dimensão de característica estável — e não estática, pois seus elementos são passíveis de mudança em alguns casos e sob certas condições — compreende o "nome, todos os elementos de identificação física da pessoa — imagem, voz, impressões digitais, genoma, os gestos, sua escrita, etc. — e os elementos informativos que integram o *status jurídico* — estado civil, estado familiar e estado político".<sup>35</sup>

A dimensão estável, conforme Raul Choeri, compreende "os elementos que respondem pela materialidade da identidade, de visibilidade imediata e de vocação duradoura", no entanto, ressalva que "a identidade da pessoa humana não se confunde com sua identificação pessoal nem com seu *status jurídico*, pois não se restringe aos dados e elementos de mera individualização física da pessoa".<sup>36</sup>

A segunda dimensão, de natureza dinâmica, reúne "todos os atributos e características psicosociais, a historicidade individual, compreendida pelo perfil ideológico e pela herança cultural da pessoa, adquirida através da sua interação social", sendo constituída, portanto,

<sup>34</sup> Sobre a cláusula geral de tutela da pessoa humana, sugere-se a leitura de Gustavo Tepedino. A tutela da personalidade no ordenamento civil-constitucional brasileiro. In: \_\_\_\_\_, *Temas de Direito Civil*. 4. ed., rev. e atual., Rio de Janeiro: Renovar, 2008 e Maria Celina Bodin de Moraes. O princípio da dignidade da pessoa humana. In: \_\_\_\_\_. *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, especialmente, pp. 112-120.

<sup>35</sup> Raul Choeri. *O direito à identidade na perspectiva civil-constitucional*, cit., p. 163-164.

<sup>36</sup> Raul Choeri. *O direito à identidade na perspectiva civil-constitucional*, cit., p. 163.

pela "ideologia, espiritualidade, moralidade, forma de pensar, de julgar, de pertencer a determinado grupo social, pela historicidade de cada pessoa, que a distinguem das demais e a tornam única e irrepetível".<sup>37</sup>

A partir do reconhecimento da dupla dimensão — estável e dinâmica, Raul Choeri leciona que "o direito fundamental à identidade inclui o direito de toda pessoa expressar sua verdade pessoal, 'quem de fato é', em suas realidade física, moral e intelectual", impedindo, assim, que se falsose a "verdade" das pessoas<sup>38</sup>. Neste ponto é que a ideia da existência de um direito fundamental à identidade<sup>39</sup> de natureza aberta se revela compatível com os valores constitucionais e condizente com a cláusula geral de dignidade da pessoa humana, pois, segundo Raul Choeri, "a identidade constitucional da pessoa humana é aquela a ser forjada por cada um a partir dos direitos fundamentais, consagradores da liberdade, da igualdade, da solidariedade e da pluralidade".<sup>40</sup>

Expõe Raul Choeri, irretocavelmente, que o "direito à identidade, como instrumento de inclusão social, de reconhecimento de diferenças, de fomento do pluralismo, de revelação da 'verdade pessoal', constitui a chave jurídica para a realização da dignidade humana".<sup>41</sup>

O direito à identidade pessoal, em sua integralidade, deve condicionar e balizar o direito ao nome, eis que mais abrangente que este. Deve-se preterir a tutela registral do nome em função do reconhecimento da extrema relevância do direito à identidade, pois não é cabível ao proteger as esferas mais íntimas da pessoa que se relegue ao nome, como elemento de individualização da personalidade individual de suma importância, um papel meramente material e visível da identidade humana.

Desse modo, por mais que atue como um elemento externo de identificação da pessoa, o nome deve refletir as próprias escolhas direcionadas ao projeto de vida pessoal, não

<sup>37</sup> Raul Choeri. *O direito à identidade na perspectiva civil-constitucional*, cit., 163-165.

<sup>38</sup> Raul Choeri. *O direito à identidade na perspectiva civil-constitucional*, cit., p. 244.

<sup>39</sup> Raul Choeri entende que "o direito à identidade é um direito fundamental de quarta dimensão, fruto do pluralismo do mundo moderno. Está apoiado nos princípios da liberdade, igualdade e solidariedade (fraternidade), consagrados no texto das Constituições nacionais, ao longo do último século, como direitos fundamentais de primeira, segunda e terceira dimensões, mas também se firma no princípio do pluralismo da sociedade atual, de vocação nitidamente voltada para a inclusão social, respeitando as diferenças e as identidades culturais que emergem permanentemente de seu seio" (*O direito à identidade na perspectiva civil-constitucional*, cit., p. 284).

<sup>40</sup> Raul Choeri. *O direito à identidade na perspectiva civil-constitucional*, cit., p. 283.

<sup>41</sup> Raul Choeri. *O direito à identidade na perspectiva civil-constitucional*, cit., p. 302.

podendo servir como um fator de discriminação e exclusão sociais, na medida em que aquele nome registral não mais condiz com a identidade expressa pela pessoa, estigmatizando-a e prejudicando sua própria afirmação enquanto ser na sociedade. Portanto, a verdade registral do nome da pessoa humana só encontra relevância e cumpre sua função se corresponder à sua verdade pessoal.

#### 4. DO DOCMA DA IMUTABILIDADE À REGRA DA MUTABILIDADE MOTIVADA: O PAPEL DA JURISPRUDÊNCIA NA EXPERIÊNCIA NACIONAL

A jurisprudência e as modificações legislativas mais recentes tem flexibilizado o severo princípio da imutabilidade do nome no ordenamento nacional, embora de forma superficial e episódica, isto é, sem operar uma verdadeira e profunda (re)elaboração do direito ao nome no que tange ao seu aspecto funcional e à sua correspondência ao direito à identidade pessoal. Ainda assim, nos últimos anos, tem se verificado um notável esmaecimento do dogma da imutabilidade do nome, que a atividade jurisprudencial, à luz das circunstâncias do caso concreto, tem permitido acréscimos e alterações, ainda que a segurança das relações jurídicas se mantenha como um valor bastante arraigado na cultura jurídica nacional.

Desde a década de noventa do século passado, a vigente Lei nº. 6.015, de 31 de dezembro de 1973 (Lei de Registro Público — LRP), tem sofrido importantes alterações no que tange à parte dedicada ao registro civil de nascimento e seus desdobramentos específicos relacionados ao tratamento do nome.

A Lei nº. 9.708, de 18 de novembro de 1998, alterou o art. 58 da Lei de Registro Público, para possibilitar a substituição do prenome por apelidos públicos notórios. Nos atuais termos do dispositivo mencionado: "Art. 58. O prenome será definitivo, admitindo-se, todavia, a sua substituição por apelidos públicos notórios". Optou o legislador infraconstitucional brasileiro por preferir a antiga menção à imutabilidade do prenome pela definitividade do mesmo. Em que pese esta mudança, a doutrina manteve a força e aplicabilidade do princípio da imutabilidade do nome<sup>42</sup>, observando, contudo, sua relativização. No entanto, a própria interpretação legal respalda o entendimento da supressão deste princípio, ressalvado, contudo, seu caráter estável, ou, nos termos da lei, definitivo.

42 Os argumentos da doutrina, no que tange à manutenção do princípio da imutabilidade do nome como de indiscutível relevância, consistem na primazia do aspecto da segurança jurídica e dos interesses da sociedade e do Estado.

É forçoso, assim, que se interprete o termo "definitivo" não no sentido de relativização do princípio da imutabilidade, mas como tradução do caráter estável do nome da pessoa humana, em que se permite a alteração sob certas condições, ou melhor, mediante um motivo justo e relevante. Por força do princípio da dignidade da pessoa humana, o direito à mudança do nome torna-se idôneo, e, portanto, merecedor de tutela, se respaldado na manifestação da identidade individual, não prosperando na vida de relações as alterações calcadas em motivos fúteis e desarrazoados. Neste sentido, se defende que atualmente, tanto a partir da interpretação da legislação cabível quanto da análise da jurisprudência pertinente, é possível visualizar o princípio da mutabilidade motivada a servir de parâmetro para os casos de acréscimo, substituição ou supressão parcial do prenome da pessoa humana.

A possibilidade de alteração do prenome, por apelido público notório, contemplada pela nova redação do art. 58 autoriza legalmente a chamada substituição do nome registral pelo "prenome de uso", isto é, pelo prenome em que a pessoa é amplamente conhecida no meio social e que, de fato, a individualiza no ambiente de convivência social e familiar. A doutrina do "prenome de uso" já era admitida em hipóteses excepcionais pela jurisprudência em época anterior à alteração legislativa.

O art. 57, *caput*, da referida Lei, que teve sua redação alterada pela Lei nº. 12.100/2009, dispõe que a "alteração posterior de nome, somente por exceção e motivadamente, após audiência do Ministério Pùblico, será permitida por sentença do juiz a que estiver sujeito o registro, [...] ressalvada a hipótese do art. 110 desta Lei". Este dispositivo depreende-se que, em interpretação conjugada com o art. 58, o princípio da imutabilidade do prenome não subsiste no ordenamento brasileiro. A necessidade de estabilidade dos elementos de identificação, na medida em que individualizam seguramente as pessoas humanas, impede que se defenda a possibilidade de alteração imotivada do prenome, visto que esta deve acompanhar e refletir sua identidade no ambiente social e familiar.

Desse modo, o prenome pode ser modificado desde que motivadamente justificado. A necessidade de comprovação do "justo motivo" se baseia no entendimento de que o que se pretende, com efeito, na proteção ao direito ao nome é a real individualização da pessoa humana perante a família e a sociedade. A exigência de relevante motivação para o pleito judicial de alteração do prenome no direito brasileiro não respaldaria, portanto, o desejo do americano George F. Blackburn, que "acordou inspirado e foi ao fórum mais próximo concluir o processo de seu divórcio. [...] aproveitou a visita e resolveu mudar seu nome para Led Zeppelin II. [...] porque esse é o seu disco preferido em todo o mundo". O motivo apresentado pelo norte-americano foi que o "nome escolhido se deve à paixão por zepelins, o meio de

transporte que deu nome à banda de rock, e à própria banda, pela qual é apaixonado desde que assistiu a um show em Chicago, no fim dos anos 60.<sup>43</sup>

Tal pleito não corresponde, em termos apriorísticos, à real identidade, ou seja, aquela "demonstrável, objetiva, afirmada"<sup>44</sup> pelo amante de música norte-americano, razão pela qual se mostra insuficiente para a autorização da alteração do prenome na experiência jurisprudencial brasileira. A mesma vedação se aplicaria ao caso do búlgaro fanático por futebol que travou uma "batalha judicial para mudar seu nome para 'Manchester United'". Marin Levidzhev obteve autorização parcial para a alteração do prenome, portanto, a partir de então, o nome de Manchester Levidzhev. "O juiz considerou que o 'ardente entusiasmo' de Levidzhev não é razão suficiente para mudar seu sobrenome para United"<sup>45</sup>. A paixão pelo time não se demonstra como motivo ensejador da alteração do prenome no direito brasileiro, tendo em vista que mais do que ser um torcedor fiel e fanático, é preciso que aquele nome se apresente como expressão de sua real identidade pessoal.

Ademais, embora a identidade seja fluida, ou seja, "não se congela no tempo, renova-se, renasce com o interagir social, na busca da realização do projeto pessoal de vida"<sup>46</sup>, a mesma deve ser externada objetivamente de modo a permitir a segura individualização da pessoa, sobretudo se se referir aos aspectos estáveis da identidade, isto é, dos fatores de identidade das pessoas, a exemplo do nome.

Por isso, a exigência de um procedimento judicial para a verificação de motivos razoáveis que autorizem a alteração pleiteada. Estes motivos não devem se traduzir em óbice à mudança do nome e nem fincar-se sob uma ótica exógena à pessoa, mas sim atender à vontade da pessoa, desde que valorada e analisada à luz dos valores do ordenamento. O magistrado não deve analisar a partir de conceitos pessoais o pedido de mudança do nome, mas sim as razões íntimas e psicológicas do autor da demanda, que devem refletir a identidade da pessoa de forma objetivamente externada. Assim, pedidos judiciais de alteração do nome não fundados na forma como o sujeito se apresenta socialmente e se expressa de acordo com sua visão de mundo não merecem prosperar. O justo motivo representa, desse modo,

43 Rafael Pereira. *Revista Época*. Rio de Janeiro, 15 set. 2011. Disponível em: [www.revistaepoca.globo.com/bombounaweb/2011/09/15/oi-meu-nome-e-led-zepelin-ii/](http://www.revistaepoca.globo.com/bombounaweb/2011/09/15/oi-meu-nome-e-led-zepelin-ii/). Acesso em 29 set. 2011.

44 Raul Choperi. *O direito à identidade na perspectiva civil-constitucional*, cit., p. 245.

45 O caso é relatado em Maria Celina Bodin de Moraes e Carlos Nelson de Paula Konder. *Dilemas de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p. 198-199.

46 Raul Choperi. *O direito à identidade na perspectiva civil-constitucional*, cit., p. 165.

que o pleito de alteração do nome deve se submeter a uma valoração de acordo com os valores do ordenamento, momente de acordo com a dignidade da pessoa humana.

Deve-se observar, ainda, a inexistência de prejuízos para terceiros, de maneira a evitar possíveis fraudes e fornecer a tão almejada segurança ao trânsito jurídico. Nessa toada, os critérios do justo motivo e da inexistência de prejuízos para terceiros satisfazem plenamente a necessidade de atender à tutela do direito ao nome de forma condizente com o direito à identidade pessoal, de modo a cumprir sua função precípua de individualização da pessoa na esfera íntima, familiar e social, bem como a segurança nas relações jurídicas.

A prevalência da forma como a pessoa se projeta no meio social é confirmado através de um julgado do Superior Tribunal de Justiça. Na caso, a Maria Raimunda, seu nome no registro, era conhecida em seu meio social como Maria Isabela, razão pela qual pleiteava a mudança. Alegou que a "utilização do nome RAIMUNDA passou a trazer-lhe transtornos e dissabores, posto que passou a ser alvo de troças e brincadeiras, quer na vizinhança, quer no seu local de trabalho". Por isso, começou a se apresentar em seu meio social e profissional como Maria Isabela, que foi assimilado pela própria como se fosse seu nome definitivo.<sup>47</sup>

A colenda Corte entendeu que o pleito de alteração do prenome, à luz da análise das circunstâncias do caso, não era um mero capricho pessoal, mas sim um "justo motivo" de foro íntimo. Além disso, foi demonstrado o constrangimento pessoal e que o nome Maria Isabela era como a própria se projetava no meio social e se individualizava, inclusive, perante si mesma. Este caso é bastante elucidativo do atual estágio de desenvolvimento da jurisprudência nacional no tocante ao tratamento judicial dispensado à tutela do nome. Os tribunais pátrios dedicam cada vez mais atenção ao direito ao nome como manifestação da personalidade, se preocupando com a análise pormenorizada dos casos concretos submetidos ao crivo judicial.

Percebe-se, assim, que o princípio da imutabilidade do nome tem sido cada vez mais temperado pela legislação e jurisprudência brasileiras, embora a possibilidade de alteração ainda seja formulada de maneira rígida e excepcional. No âmbito legislativo, além das hipóteses já mencionadas, já é permitido a alteração do nome de estrangeiros admitido na condição de permanente ou asilado, e, em alguns casos, de temporário, se comprovadamente errado, tiver sentido pejorativo ou expuser a pessoa ao ridículo ou, ainda, for de pronúncia

47 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 538.187-RJ. Relatoria: Min. Nancy Andrighi, julgado em 02 dez. 2004.

ou compreensão difíceis e puder ser traduzido ou adaptado à língua portuguesa (art. 43, Lei nº 6.815/1980). Permite-se, ainda, a substituição de prenome em razão de fundada coação ou ameaça decorrente da colaboração com a apuração do crime (art. 57, § 7º e art. 58, LRP)<sup>48</sup>. Em sede pretoriana, já se admitiu que a homônima depreciativa é causa bastante para a alteração do prenome, embora a abundância de homônimos não se configure como motivo razoável para a mudança.<sup>49</sup>

As recentes alterações legislativas e os precedentes judiciais revelam a ampliação da esfera de autodeterminação individual em relação ao direito ao nome, cujo abrandamento do princípio norteador da imutabilidade é crescente. Ainda assim, a doutrina pátria mantém um enquadramento teórico do nome da pessoa humana distante do atual entendimento de proteção integral da pessoal e do reconhecimento do direito à autodeterminação existencial em prol de um suposto interesse público de identificação da pessoa.

O nome é um dos elementos externos que permitem a individualização e a construção da identidade, e configura, portanto, um atributo essencial da personalidade humana. Nesta

medida, deve-se renovar a tutela do nome à luz do princípio da dignidade da pessoa humana, de modo a permitir o livre desenvolvimento da pessoa humana, que necessariamente passa pela existência de um nome que individualize dignamente o portador. O embate entre o controle e o espaço de autodeterminação no tocante ao direito ao nome é um desafio a ser enfrentado diante do crescente número de ações judiciais que passaram a surpreender o Judiciário.

#### 4.1. O PRINCÍPIO DA PARENTALIDADE RESPONSÁVEL E OS EFEITOS SOBRE O DIREITO AO NOME: A SUPERAÇÃO DA TRADICIONAL FUNÇÃO DE IDENTIFICAÇÃO DA DESCENDÊNCIA FAMILIAR

O princípio da parentalidade responsável<sup>50</sup>, ao lado da dignidade da pessoa humana, funda e informa o direito ao planejamento familiar, previsto no art. 226, § 7º, da Constituição da República de 1988. O escopo do exercício da parentalidade responsável<sup>51</sup> a partir da livre e consciente decisão sobre a liberdade de procriar se assenta na assunção de deveres em relação ao filho a porvir, seja durante a fase gestacional, em que deve se garantir o sadio desenvolvimento *in utero* do nascituro e lhe assegurar condições dignas de existência, seja a partir do nascimento com vida da pessoa do filho, em que se efetiva, em concreto, os deveres de assistência, criação e educação dos pais em relações aos filhos menores, conforme disposto

<sup>48</sup> Para uma exposição mais detalhada sobre as possibilidades de alteração do nome, remete-se a José Roberto Neves Amorim e Vanda Lúcia Cintra Amorim. *Direito ao nome da pessoa física*. São Paulo: Campus/Elsevier, 2010.

<sup>49</sup> O caso examinado diz respeito ao pedido de retificação do assento de registro civil do nascimento do advogado Luiz de Almeida, cujo objetivo era incluir o prenome Wesley, passando a se chamar Wesley Luiz de Almeida. O autor da demanda alegou que "por ser um nome comum, trouxe-lhe dissabores e que passou a ser alvo de constrangimentos, em virtude da homonímia". Pretendia, assim, sua individualização perante a sociedade e sua família, afirmando que "não tem um nome exclusivo, tem um CPF". O pedido formulado foi julgado improcedente em primeira instância e a sentença foi mantida pelo Tribunal de Justiça de Mato Grosso, sob a justificativa que "a simples alegação de existência de vários homônimos não justifica a retificação do registro civil". O Superior Tribunal de Justiça entendeu que a pura e simples abundância de homônimos não permite a alteração do nome, cujo entendimento assim restou firmado: "O art. 57 da Lei n.º 6.015/73 admite a alteração de nome civil, desde que se faça por meio de exceção e motivadamente, com a devida apreciação judicial, sem descurar das peculiaridades do caso concreto. Precedentes. Por não se tratar de hipótese de substituição de prenome, e sim de adição deste, além de não ter sido demonstrado em momento oportuno ser o recorrente conhecido no meio social pelo prenome que pretende acrescentar, obsta o seu pedido o art. 58 da LRP. Conquanto possa a homônima vir a prejudicar a identificação do sujeito, se o Tribunal de origem, com base no delineamento fático-probatório do processo, entende que não há exposição a circunstâncias vexatórias e de constrangimento decorrentes dos homônimos existentes, tal reexame é vedado em recurso especial." (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 647.296/MT, Relatoria: Ministra Nancy Andrighi, julg. em 03 maio 2005).

<sup>50</sup> Em que pese à expressa menção ao termo "paternidade responsável" no art. 226, § 7º, da Constituição da República de 1988, deve-se conjugar este dispositivo com o art. 229, o qual atribui aos pais o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, razão pela qual se preferiu denominar de princípio da parentalidade responsável. A responsabilidade no cuidado e criação dos filhos cabe a ambos os genitores, cujo objetivo é promover o sadio e livre desenvolvimento dos infantes.

<sup>51</sup> Leciona Guilherme Calmon Nogueira da Gama que "[...] a consciência a respeito da paternidade e maternidade abrange não apenas o aspecto voluntário da decisão — de procriar —, mas especialmente os efeitos posteriores ao nascimento do filho, para o fim de gerar a permanência da responsabilidade parental principalmente nas fases mais importantes de formação e desenvolvimento da personalidade da pessoa humana: a infância e a adolescência, sem prejuízo logicamente das consequências posteriores relativamente aos filhos na fase adulta". Em outras palavras, deve-se desvincular da ideia do direito ao estado de filiação para entender que "[...] a parentalidade responsável representa a assunção de deveres parentais em decorrência dos resultados do exercício dos direitos reprodutivos — mediante conjugação carnal, ou com recurso a alguma técnica reprodutiva" (Princípio da paternidade responsável. In: *Revista de Direito Privado*, nº 18, São Paulo: Revista dos Tribunais, abr./jun., 2004).

no art. 229 da Constituição da República. Em sede infraconstitucional, pode-se dizer que uma das dimensões do princípio da parentalidade responsável se converte no múnus da autoridade parental, em que, de acordo com o art. 1.634 do Código Civil, competem aos pais o exercício conjunto desta em face da sujeição dos filhos menores, a ser guiado pelo prioritário interesse das crianças e adolescentes.

Um dos primeiros atos em que compete aos pais, previsto na Lei nº. 6.015/1973, é a obrigatoriedade do registro civil de nascimento, o qual objetiva não só cumprir as exigências de cunho registral e estatístico, servindo como documento qualificador da pessoa humana com o intuito de operacionalizar o exercício da cidadania; mas, principalmente, formaliza a individualização do recém-nascido com a aposição do prenome e sobrenome, considerado, como visto, um dos atributos essenciais da personalidade humana.

A importância da lavratura do assento de nascimento para o exercício da cidadania é reconhecida pelo texto constitucional, que assegura a sua gratuidade no art. 5º, inc. LXXVI, alínea a, para aqueles que comprovarem o estado de pobreza na forma da lei. Contudo, a Lei nº. 9.265, de 12 de fevereiro de 1996, que regulamenta o dispositivo constitucional citado, dispondo sobre a gratuidade dos atos indispensáveis ao exercício da cidadania, em seu art. 1º, inc. VI, incluído pela Lei nº. 9.534, de 10 de dezembro de 2007, estende a todos o benefício da gratuidade do registro civil de nascimento, bem como a primeira certidão respectiva. Esta medida tem por fito erradicar o grave problema social do sub-registro no Brasil, que constitui um grave óbice ao pleno exercício da cidadania.

A relevância da observância da obrigação de aposição do nome à criança pelos pais e seus prazos<sup>52</sup> não tem o intuito meramente registral, mas notadamente o de assegurar, o mais breve possível, a sua individualização perante a sociedade. A Convenção Americana de

Direitos Humanos, mais conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, de 1969, dispõe, em seu art. 18, que toda pessoa tem direito a um prenome e ao sobrenome de seus pais, ou, diante da impossibilidade, de, pelo menos, um destes. Por isso, em razão da reconhecida importância do nome como atributo da personalidade humana no ordenamento nacional e no plano internacional, afigura-se crucial o cumprimento deste dever parental de aposição do nome em seus filhos, cujo fundamento é o exercício da parentalidade responsável, em sua principal manifestação enquanto autoridade parental.

Em decorrência do exposto acima, a escolha do nome da pessoa dos filhos cabe aos pais como decorrência do poder familiar, o qual deve ser conjuntamente exercido pelo pai e pela mãe, se possível. Vale registrar que é equivocado o entendimento que caberia exclusivamente ao pai a aposição, e, portanto, a escolha do nome do filho, salvo na hipótese de falta ou impedimento deste, situação em que caberia à mãe, em virtude do disposto no art. 52 da Lei de Registro Civil, incisos I e II.

Prendeu o legislador obrigar o pai, em primeiro plano, a realizar o registro de nascimento, em virtude da presunção do estado puerperal da mãe e a necessidade de brevidade em declarar o nascimento. Tal regra tem um viés prático e destina-se a nomear tão somente os obrigados a proceder ao registro civil de nascimento, sem estabelecer um esquema rígido e absoluto. Não possui o condão de afastar a responsabilidade conjunta atribuída aos pais no tocante à escolha do nome como decorrência da autoridade parental exercida por ambos os genitores. Uma interpretação conforme à Constituição do art. 52 da Lei de Registro Público em consonância com o art. 229 da CRFB e sistemática em relação aos arts. 21 do Estatuto da Criança e do Adolescente e 1.634 do Código Civil superam os eventuais equívocos gerados pela literalidade do dispositivo.

A par disto, é possível a indagação quanto à possibilidade de alteração do prenome, e mesmo do sobrenome, da criança se se verificar o descumprimento do exercício conjunto da autoridade parental na escolha do nome. Perquire-se se é possível a alteração do nome após a lavratura do registro civil e independentemente da regra temporal prevista no art. 56 da Lei de Registros Públicos<sup>53</sup>. Existem casos em que um dos pais se aproveita do momento em

52 "Art. 52. São obrigados a fazer declaração de nascimento: 1º) o pai; 2º) em falta ou impedimento do pai, a mãe, sendo neste caso o prazo para declaração prorrogado por quarenta e cinco (45) dias; 3º) no impedimento de ambos, o parente mais próximo, sendo maior achando-se presente; 4º) em falta ou impedimento de parente referido no número anterior os administradores de hospitais ou os médicos e parteiras, que tiverem assistido o parto; 5º) pessoa idônea da casa em que ocorrer, sendo fora da residência da mãe; 6º) finalmente, as pessoas (VETADO) encarregadas da guarda do menor. § 1º Quando o oficial tiver motivo para duvidar da declaração, poderá ir à casa do recém-nascido verificar a sua existência, ou exigir a atestação do médico ou parteira que tiver assistido o parto, ou o testemunho de duas pessoas que não forem os pais e tiverem visto o recém-nascido. § 2º Tratando-se de registro fora do prazo legal o oficial, em caso de dúvida, poderá requerer ao Juiz as providências que forem cabíveis para esclarecimento do fato".

53 A respeito da flexibilização do prazo temporal previsto no art. 56 da Lei de Registro Público, o STJ já se posicionou em sentido favorável: "O nome pode ser alterado mesmo depois de esgotado o prazo de um ano, contado da maioridade, desde que presente razão suficiente para excepcionar a regra temporal prevista no art. 56 da Lei nº. 6.015/73, assim reconhecido em sentença (art. 57). Caracteriza essa hipótese o fato de a pessoa ter sido criada desde tenra idade pelo padastro, querendo por isso se apresentar com

que declara o nome ao oficial do registro civil e não respeita a escolha conjunta, ou, ainda, que simplesmente apõe exclusivamente o sobrenome de sua família. A jurisprudência, na linha de orientação do abrandamento da regra temporal estabelecida no art. 56 da LRP, tem admitido o acréscimo do sobrenome do outro genitor<sup>54</sup>.

Nessa esteira, o descumprimento do exercício conjunto da autoridade parental diante da escolha do nome do filho enseja a possibilidade de posterior alteração seja do prenome ou do acréscimo do sobrenome, independentemente do lapso temporal previsto no art. 56 da LRP. É de se supor como desarrazoada a espera até a maioridade para um mero acréscimo de sobrenome materno ou paterno, mesmo porque, nestes casos, torna-se legítima a função de identificação da ascendência familiar, na medida em que é atribuída conjuntamente aos pais a escolha do nome, o que não justifica, portanto, a aposição do sobrenome de somente um genitor sem o consentimento do outro.

Deve-se, contudo, levar em consideração que ainda mais prejudicial seria a mudança do prenome após a maioridade com base na suposta ofensa do direito de ambos de escolha do nome, tornando-se desproporcional e atentatório à identidade pessoal construída pelo filho ao longo da fase de construção de sua personalidade, a qual, de algum modo, atrela-se ao nome que o individualiza. O recurso à ponderação nesta última hipótese é inevitável, pois o pleito de mudança feito por um dos pais deve ser avaliado pelo juiz no caso concreto, tendo em vista que se verificado que aquele nome, de alguma forma, já individualiza a criança ou o adolescente perante si e o seu grupo de convívio não se deve permitir a alteração, ainda que se prove cabalmente o descumprimento do exercício conjunto de aposição do nome. O princípio do melhor interesse da criança é um parâmetro hábil a incidir neste caso, sob pena de atentar ao pleno e sadio desenvolvimento da personalidade da criança e do adolescente.

o mesmo nome usado pela mãe e pelo marido dela". BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 220.059. Relatoria: Min. Ruy Rosado de Aguiar, julgado em 22 nov. 2000. Ver, ainda, BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 777.088-RJ. Relatoria Ministro Sidney Beneti, publicado em 10 mar. 2004, no qual se afirma que: "[...] a jurisprudência da Corte tem flexibilizado a regra temporal prevista no art. 56 da Lei nº 6.015/73, admitindo que menores, devidamente assistidos por seus pais, possam postular retificação de nome civil, desde que se verifique o justo motivo".

<sup>54</sup> Em caso julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, a ministra relatora Nancy Andrichi afirmou que: "É conferido ao menor o direito a que seja acrescido ao seu nome o patronímico da genitora se, quando do registro de nascimento, apenas o sobrenome do pai havia sido registrado". BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 1.069.864-DF. Relatoria: Min. Nancy Andrichi, publicado em 03 fev. 2009.

A retificação do registro civil de nascimento dos filhos pode, ainda, ser pleiteada em virtude da alteração do sobrenome do pai ou da mãe em decorrência da separação ou divórcio, seja pela via judicial ou extrajudicial. São os casos em que os ex-cônjuges voltam a utilizar o sobrenome da família de origem, isto é, o chamado sobrenome de solteiro. De qualquer maneira, deve-se examinar se aquele nome apostado na pessoa do filho já não o individualiza adequadamente, ou seja, integra sua identidade pessoal, servindo como elemento externo compatível de individualização. Ao passo que a lei atribui aos pais a escolha do nome de seus filhos, este, após o registro ou mesmo o uso reiterado, nas hipóteses de ausência de assento de nascimento — possibilidade nada incomum na realidade brasileira, paulatinamente se desloca para a esfera personalíssima da pessoa portadora do nome, razão pela qual o pleito de alteração não merece prosperar se verificado que àquele cumpre sua função de individualização e que o melhor interesse da criança ou do adolescente foi atendido.

A importância da escolha do nome pelos pais também pode ser extraída da permissão conferida pelo legislador que os adotados possam ter seus prenomes modificados pelos adotantes. O art. 47, § 5º, da Lei nº. 8.069/1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), alterado pela Lei nº. 12.010/2009, autoriza que por meio de sentença seja não só incorporado o sobrenome do adotante, o que demonstra a força da tradicional função de identificação familiar, mas também a modificação do prenome, a pedido de qualquer deles<sup>55</sup>. A interpretação deste dispositivo deve, contudo, ser conjugada com o art. 45, § 2º, do ECA, o qual estabelece que, se o adotando for maior de doze anos de idade, a adoção depende de seu consentimento, além de seus pais ou de seu representante legal. O § 1º do art. 45 dispensa o consentimento se os pais forem desconhecidos ou substituídos do poder familiar, no entanto, não trata de nenhuma hipótese de dispensabilidade do consentimento dos adolescentes. Assim, entende-se que se o consentimento do adotando, maior de doze anos, é fundamental para que o processo de adoção se concretize, com maior razão se deve estender a imprescindibilidade do consentimento para as hipóteses de alteração do nome.

O ideal, com base na doutrina do menor maduro, é aferir a capacidade específica do adotando para exprimir sua vontade em relação à possível mudança de seu nome, sem

<sup>55</sup> "Art. 47 [...] § 5º A sentença conferirá ao adotado o nome do adotante e, a pedido de qualquer deles, poderá determinar a modificação do prenome (Redação dada pela Lei nº 12.010, de 2009)".

estabelecer um marco etário. Assim, desde que a criança possa manifestar seu consentimento é razoável sua obtenção para a modificação do prenome do adotando. O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente deve guiar a alteração do nome independentemente da origem da filiação, sob pena de afrontar a vedação constitucional à qualquer forma de discriminação relativa à filiação, impondo a paridade de direitos aos filhos havidos ou não de uma relação matrimonializada ou, ainda, frutos da adoção.

Interessante questão se coloca sobre os limites da interferência estatal no poder-dever dos pais de escolha e aposição do nome da pessoa do filho. Os assentos de nascimento lavrados em território nacional possuem numerosos exemplos de nomes que expõem seu portador ao ridículo no seu convívio social, configurando em diversas situações um prenome indigno. Em razão do excesso de casos que desaguardam em demandas judiciais, o legislador infraconstitucional foi instado a prever um procedimento de recusa do oficial de registro civil em registrar prenomes suscetíveis de expor ao ridículo seu portador, nos termos do art. 55, parágrafo único<sup>56</sup>, em sua primeira parte, da LRP. Trata-se de uma espécie de controle prévio em relação ao direito-dever de aposição do nome, em que se pretende evitar a exposição do portador, sobretudo se criança ou adolescente, a situações vexatórias e discriminatórias. Tem-se que o nome ao mesmo tempo em que é fundamental para a individualização, e, portanto, crucial para o livre e pleno desenvolvimento da personalidade, sobretudo se ainda em formação, pode acarretar, nas hipóteses em que se verifica a exposição ao ridículo, sérios prejuízos à integridade psíquica do incapaz.

O mesmo dispositivo prevê, em sua segunda parte, a possibilidade de inconformismo dos pais em relação à recusa do oficial em proceder ao registro civil, oportunidade na qual este deverá submeter o caso, por escrito, à decisão do juiz competente.

Assim, na medida em que o dispositivo acima mencionado se apresenta como salutar enquanto medida preventiva, ele inaugura o problema do subjetivismo insitio ao arbitrio concedido aos oficiais de registro civil. Em que pese alguns exemplos de nome se demonstrem cabais quanto à exposição ao ridículo, outros se enquadram em zona cinzenta e dependem de circunstâncias histórico-culturais.

56 "Art. 55 [...] Parágrafo único. Os oficiais do registro civil não registraram prenomes suscetíveis de expor ao ridículo os seus portadores. Quando os pais não se conformarem com a recusa do oficial, este submeterá por escrito o caso, independente da cobrança de quaisquer emolumentos, à decisão do Juiz competente".

Na experiência pretoriana brasileira, alguns casos de inconformismo se revelaram de difícil solução após submissão ao judiciário. Um caso interessante foi julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. A dúvida suscitada pelo oficial de registro foi a respeito do nome "Amora Motta Lopes". Em primeira instância, o juiz autorizou a lavratura do registro de nascimento, com a recomendação de que os sobrenomes fossem invertidos. O Ministério Pùblico interpôs apelação contra a sentença, sustentando que o "nome pretendido pelos pais não é comum e corresponde a uma fruta, podendo causar transtorno e constrangimento à criança".

O voto da desembargadora Heloisa Combat sustentou que a "intervenção do Estado no papel dos pais de escolherem o nome dos seus filhos se justifica, assim, apenas enquanto necessária para resguardar a dignidade da pessoa humana e quando evidente a situação de risco, não podendo a recusa se pautar em meros critérios pessoais do Oficial". Afirmou, ainda, que "para que a limitação seja compatível com o princípio democrático, que prestigia a diversidade, não pode ser compreendido como a vedação ao uso de nomes pouco comuns, nem servir para impor uma forma de padronização de nomes". O acôrdão decidiu, assim, que "eventuais constrangimentos relativos ao nome Amora decorrem de critérios demasia-damente subjetivos que não justificam a limitação ao direito dos pais".<sup>57</sup>

O ordenamento brasileiro concedeu aos pais a responsabilidade em atribuir o nome da pessoa do filho, adotando, como regra, a liberdade de escolha. No entanto, essa liberdade deve ser exercida com responsabilidade e à luz do princípio da dignidade da pessoa humana, o que justifica a limitação em se proceder ao registro de nomes que exponham os filhos ao ridículo ou a situações vexatórias. Nesta medida, a intervenção estatal se torna razoável, desde que não se torne demasiada e imponha uma homogeneização dos nomes. Em uma sociedade democrática e diversificada, deve o oficial do registro, no plano administrativo, e o juiz, quando instado a dar o provimento jurisdicional, atentarem para as circunstâncias socioculturais e geográficas. Da mesma forma que há limites ao direito dos pais na escolha do nome, deve-se também limitar o arbitrio demasiadamente subjetivo dos oficiais de registro e magistrados, em respeito ao espaço de liberdade conferido aos grupos familiares.

O fundamento do direito à aposição do nome da pessoa do filho é o princípio constitucional da parentalidade responsável, o que justifica a liberdade de escolha do prenome e o

57 BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível nº 1.0480.10.007938-7/001, 4º Câmara Cível, Relatoria: Desembargadora Heloisa Combat, julg. 11 nov. 2010.

uso dos sobrenomes dos pais. Em sede infraconstitucional, uma das manifestações daquele é o poder familiar ou, como alguns autores preferem, a autoridade parental<sup>58</sup>. Contemporaneamente, indaga-se se diante do descumprimento dos deveres parentais, mais especificamente, se caracterizado o abandono moral, seria possível a alteração do sobrenome. Em decisões judiciais<sup>59</sup> episódicas tem-se permitido a supressão do sobrenome diante do descumprimento do poder familiar, na medida em que se leva em consideração que o pai registral não cumpre com suas funções e não faz parte do núcleo familiar do filho.

À luz da dignidade da pessoa humana, não se pode forçar a manutenção do sobrenome de um dos pais se este não cumprir com seus deveres parentais e, portanto, não participar ativamente da criação e educação do filho a ponto do mesmo pleitear a alteração do nome familiar. Hoje, a função da família no ordenamento pátrio é servir como uma entidade intermediária hábil a promover a personalidade dos seus membros, razão pela qual não se pode mais defender a permanência do sobrenome como elemento de identificação da ascendência familiar.

A jurisprudência e a legislação são pródigas em exemplos de afirmação da função do nome como indicativo da origem familiar. A Lei de Registro Público permite o acréscimo de sobrenome em alguns casos, mas não admite o prejuízo dos apelidos de família. O caso Silveirinha<sup>60</sup>, como ficou conhecido, é um exemplo marcante do enraizamento nas cortes nacionais da importância do sobrenome de família. Os filhos do acusado de envolvimento em um esquema de corrupção de auditores fiscais propuseram ação judicial com o objetivo de suprimir o sobrenome paterno, sob a alegação de que seu uso lhes impingia transtornos e humilhações no ambiente escolar. O Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro negou provimento ao pleito, sob o fundamento de que o art. 56 da LRP somente autoriza a alteração do nome desde que "não prejudique os apelidos de família". Anderson Schreiber assim se manifestou sobre o episódio: "Embora o caso não pareça simples, parece difícil negar aos

filhos o direito de se desfazerem do laço terminológico que os une a um evento constrangedor, capaz de lhes perseguir por toda a vida"<sup>61</sup>. Diante do caso apresentado, melhor solução seria, em respeito à dignidade dos portadores do sobrenome, permitir a alteração, de modo a reconhecer que o nome serve ao desenvolvimento da personalidade, e não o contrário.

A profunda alteração no âmbito do direito das famílias no cenário nacional possui repercussões sobre o direito ao nome. O fenômeno das famílias recompostas já mereceu a acolhida do legislador infraconstitucional que permitiu a adoção de sobrenomes dos padrastos e madrastas pelos seus enteados. O art. 57, § 8º da LRP, foi incluído pela Lei nº 11.924/2009, facultou aos enteados o pedido de averbação no registro de nascimento ao juiz competente do nome de família do padrasto ou madrasta, desde que haja motivo ponderável e expressa concordância daqueles. Desvincula-se, assim, da função do nome como ascendência familiar, na medida em que possibilita a inclusão de sobrenome de pessoa que faz parte de seu núcleo familiar, com base na afetividade, mas não detém vínculos de parentalidade com o requerente. O acréscimo do sobrenome não cria nenhum elo paternofilial com os padrastos, mas tão somente permite que o enteado seja individualizado de acordo com sua família de afeto.

Por motivo ponderável se entende as razões de foro íntimo do requerente, cabendo ao juiz perquirir as motivações pessoais e psicológicas do enteado, sem criar exigências desarrazoadas que inibam a adoção do sobrenome. Com este dispositivo, o legislador deu um importante passo rumo à compreensão do nome da pessoa humana como um verdadeiro direito da personalidade, desvinculado das amarras legais que tradicionalmente o caracterizam. A história pessoal e a individualidade de cada ser devem ser refletidas no seu nome, de modo a melhor individualizá-lo perante si e seus semelhantes.

#### 4.2. O DIREITO AO NOME E CONJUGALIDADE: A LIBERDADE COMO DIRETRIZ DO ACRÉSCIMO E RENÚNCIA DO SOBRENOME. O SOBRENOME ADQUIRIDO COM O CASAMENTO APÓS A EC N° 66/2010. A POSSIBILIDADE DE ACRÉSCIMO DO SOBRENOME DO COMPANHEIRO

Uma das tradicionais formas de acréscimo ou substituição do sobrenome da pessoa é devido ao ato do matrimônio. Entende-se que como um novo núcleo familiar está a se formar

58 A respeito do tema sugere-se a leitura de Ana Carolina Brochado Teixeira. *Família, guarda e autoridade parental*. 2. ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2009 e Gustavo Tepedino. A disciplina da guarda e a autoridade parental na ordem civil-constitucional. In: *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 17, 2004, pp. 33-49.

59 Ver, neste sentido, STJ, 4ª Turma, Recurso Especial nº 66.643-SP, Relatoria: Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, julg. 21 out. 1997 e TJRJ, Apelação Cível nº 7020841166, Relatoria: Desembargador Raupp Ruschel, julg. 24 out. 2007.

60 Sobre o caso Silveirinha seja consentido remeter para uma análise mais minuciosa a Anderson Schreiber. *Direitos de personalidade*, cit., pp. 183-185.

61 Anderson Schreiber. *Direitos de personalidade*, cit., pp. 185.

é legalmente permitida esta mudança. Sob o manto de uma sociedade ainda profundamente machista e patriarcal, o Código Civil de 1916, em seu texto original, determinava que, na condição de mulher casada, esta assumiria os apelidos do marido<sup>62</sup>. A inclusão deste dispositivo no capítulo sobre os "direitos e deveres da mulher" deixava claro, mais uma vez, o caráter obrigatoriedade do nome, visto que era uma imposição legal a mudança do sobrenome da mulher.

Com a Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962, que dispunha sobre a situação jurídica da mulher e que pôs fim à incapacidade relativa da mulher casada, infelizmente, manteve-se a substância da regra do Código Civil de 1916 no tocante ao nome, modificando ligeiramente sua redação<sup>63</sup>. Importante passo foi dado, no entanto, com a promulgação da Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977, conhecida como Lei do Divórcio, que, dentre as diversas inovações trazidas ao campo do direito de família, alterou o artigo 240 do Código Civil de 1916, acrescentando-lhe um parágrafo único para tratar da aquisição do sobrenome do marido com o casamento. A partir de então, não se tratava mais de um dever imposto às mulheres, passando, portanto, a ser uma escolha da mulher "acrescer aos seus os apelidos do marido".<sup>64</sup>

As razões são históricas para a fundamentação destes dispositivos, sendo altamente controversa sua manutenção após a igualdade dos gêneros<sup>65</sup> e, mais especificamente, dos cônjuges<sup>66</sup>, estabelecida a partir da Constituição da República de 1988. Com a promulgação do Código Civil de 2002, de uma vez por todas, adotou-se regra compatível com a Lei Maior, sendo permitido a ambos os nubentes a adoção do sobrenome do outro<sup>67</sup>. Superou-se o

62 "Art. 240. A mulher assume, pelo casamento, com os apelidos do marido, a condição de sua companheira, consorte e auxiliar nos encargos da família".

63 "Art. 240. A mulher assume, com o casamento, os apelidos do marido e a condição de sua companheira, consorte e colaboradora dos encargos da família, cumprindo-lhe velar pela direção material e moral desta.

64 "Art. 240 — A mulher, com o casamento, assume a condição de companheira, consorte e colaboradora do marido nos encargos da família, cumprindo-lhe velar pela direção material e moral desta. Parágrafo único — A mulher poderá acrescer aos seus os apelidos do marido".

65 "Art. 5º [...] I — homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição";

66 "Art. 226 [...] § 5º — Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher".

67 "Art. 1.565. Pelo casamento, homem e mulher assumem mutuamente a condição de consortes,

longo e odioso legado do direito civil nacional de impor o dever de assumir os apelidos do marido tão só às mulheres com o casamento, ou ainda, de somente ser possível a elas acrescer o sobrenome do marido.

Sintomática, no entanto, é a questão da manutenção ou perda do sobrenome adquirido com o casamento após a dissolução da sociedade ou do vínculo conjugal. Diante do princípio da indissolubilidade do vínculo conjugal, durante a maior parte da vigência do Código Civil de 1916 este problema não poderia sequer ser aventado até a edição da Lei do Divórcio; contudo, a partir da admissão da separação e do divórcio no ordenamento pátrio e, desde então, das inúmeras mudanças legislativas a respeito do tema, embora as controvérsias tenham diminuído sensivelmente, ainda há alguns pontos problemáticos.

A mencionada Lei do Divórcio dedicou uma seção específica ao uso do nome de mulher casada após a dissolução da sociedade conjugal. Estabeleceu no artigo 17<sup>68</sup> que se a mulher cometesse qualquer conduta desonra ou qualquer ato que importasse em grave violação dos deveres do casamento e, assim, tornasse insuportável a vida em comum, e, por este motivo, ocorresse a separação judicial, nos termos do art. 5º da lei citada<sup>69</sup>, ela voltaria a usar o nome de solteira. Do mesmo modo, a mulher perderia o direito de manter o nome de casada se fosse dela a iniciativa do pedido de separação judicial fundado nos parágrafos 1º e 2º do artigo 5º da Lei do Divórcio. O fundamento destes dispositivos se assenta fortemente na ideia de culpa da mulher nos casos de dissolução da sociedade conjugal, operando-se na

companheiros e responsáveis pelos encargos da família. § 1º - Qualquer dos nubentes, querendo, poderá acrescer ao seu o sobrenome do outro".

68 "Art. 17 — Vencida na ação de separação judicial (art. 5º, "caput"), voltará à mulher a usar o nome de solteira. § 1º — Aplica-se, ainda, o disposto neste artigo, quando é da mulher a iniciativa da separação judicial com fundamento nos §§ 1º e 2º do art. 5º. § 2º — Nos demais casos, caberá à mulher a opção pela conservação do nome de casada".

69 "Art. 5º — A separação judicial pode ser pedida por um só dos cônjuges quando imputar ao outro conduta desonra ou qualquer ato que importe em grave violação dos deveres do casamento e tornem insuportável a vida em comum. § 1º — A separação judicial pode, também, ser pedida se um dos cônjuges provar a ruptura da vida em comum há mais de 5 (cinco) anos consecutivos, e a impossibilidade de sua reconstituição. § 2º — O cônjuge pode ainda pedir a separação judicial quando o outro estiver cometido de grave doença mental, manifestada após o casamento, que torne impossível a continuação da vida em comum, desde que, após uma duração de 5 (cinco) anos, a enfermidade tenha sido reconhecida de cura improvável. § 3º — Nos casos dos parágrafos anteriores, reverterão, ao cônjuge que não houver pedido a separação judicial, os remanescentes dos bens que levou para o casamento, e, se o regime de bens adotado o permitir, também a meação nos adquiridos na constância da sociedade conjugal".

verdade como uma sanção seja pela conduta inadequada ou, mesmo, violação dos deveres conjugais, ou ainda pela iniciativa em se separar.

Configurava um desarrazoado ônus à mulher separada, na medida em que pouco importava o tempo de vida em comum, a sua vontade ou se aquele sobrenome já integrava sua própria identidade. Desse modo, a manutenção do sobrenome de casada após o término do vínculo conjugal dependeria da ausência de culpa na separação judicial, conforme apre-gava o § 2º do artigo 17, sendo-lhe facultada, ainda, a possibilidade de renunciar ao nome de casada se vencedora na respectiva demanda (art. 18).<sup>70</sup>

Com o acréscimo do parágrafo único ao artigo 25 da Lei do Divórcio<sup>71</sup>, por meio da Lei nº 8.408, de 13 de fevereiro de 1992, tornou-se a regra a perda do sobrenome de casada após o divórcio por conversão. Determinava o mencionado parágrafo que a mulher voltasse a usar o sobrenome anterior ao matrimônio, admitindo-se, contudo, a conservação do sobrenome da família do ex-marido nas seguintes hipóteses: (i) evidente prejuízo para a sua identificação; (ii) manifesta distinção entre o seu nome de família e dos filhos havidos da união dissolvida; e, (iii) dano grave reconhecido em decisão judicial.<sup>72</sup>

O dispositivo não restou imune às críticas por parte da doutrina mais abalizada,<sup>73</sup> ainda assim, a interpretação jurisprudencial se manteve atada à literalidade da norma e à noção de

culpa no divórcio. Neste sentido, se posicionou o Superior Tribunal de Justiça pela cogênciça e aplicabilidade imediata da referida norma, pronunciando que “[...] não ocorrendo motivo que se enquadre nas exceções previstas na norma, deve a mulher, obrigatoriamente, voltar a usar o nome que tinha antes de contrair o matrimônio”<sup>74</sup>. Exclui-se, inclusive, a validade de “eventual acordo entre os ex-cônjuges”<sup>75</sup>, a respeito da manutenção no sobrenome de casada, evidentemente por, de maneira inadvertida, se entender tratar-se de uma norma de ordem pública, portanto, inafastável.

Em equivocada interpretação, parte tradicional da doutrina entendia que o dispositivo em questão se destinava a desvincular a perda do sobrenome do ex-marido da análise de culpa da mulher pela dissolução do casamento, adotando, para tanto, como regra, o retorno do uso do sobrenome de solteira. Este entendimento descuidava, contudo, que aquele sobrenome poderia ter sido integrado à identidade pessoal daquela mulher, servindo-lhe como elemento externo hábil a individuá-la perante si e a sociedade. A imposição legal da supressão do sobrenome adquirido com o casamento violava o direito ao nome, na medida em que àquele já era incorporado à personalidade da mulher, atuando como o signo distintivo apto a individualização daquela.

O Código Civil de 2002 realizou importantes progressos no tocante à regulamentação do uso do sobrenome adquirido com o casamento após a sua dissolução. Nem poderia ser diferente diante da premente necessidade de adequação da legislação infraconstitucional pertinente aos princípios da igualdade de gêneros e conjugal, constitucionalmente estabelecidos. A incompatibilidade da regra anterior com os ditames constitucionais era flagrante e atentatória à própria dignidade da pessoa humana, na medida em que impunha uma medida sancionatória à mulher divorciada. Por estes motivos, e alinhado aos anseios da doutrina mais propensa à tutela integral da pessoa humana, o Código Civil atual estabeleceu como regra a manutenção do sobrenome de casado, obviamente, se for da vontade do ex-cônjuge. É uma liberdade do ex-cônjuge e não uma imposição legal.

70 “Art. 18 — Vencedora na ação de separação judicial (art. 5º, “caput”), poderá a mulher renunciar, a qualquer momento, o direito de usar o nome do marido”.

71 “Art. 25. A conversão em divórcio da separação judicial dos cônjuges existente há mais de um ano, contada da data da decisão ou da que concedeu a medida cautelar correspondente (art. 8º), será decretada por sentença, da qual não constará referência à causa que a determinou. Parágrafo único. A sentença de conversão determinará que a mulher volte a usar o nome que tinha antes de contrair matrimônio, só conservando o nome de família do ex-marido se a alteração prevista neste artigo acarretar; I — evidente prejuízo para a sua identificação; II — manifesta distinção entre o seu nome de família e dos filhos havidos da união dissolvida; III — dano grave reconhecido em decisão judicial”.

72 Sobre a alteração legislativa e seus efeitos no direito ao nome da mulher divorciada, cf. Yussef Said Cahali. A nova disciplina do nome da mulher divorciada. In: *Livros de Estudos Jurídicos*, Rio de Janeiro: IEJ, 1992.

73 Gustavo Tepedino defendia que a “[...] a Lei nº. 8.408/1992, que modificou alguns dispositivos da Lei do Divórcio, desvinculou-se da ideia de culpa, embora pudesse ser questionada a constitucionalidade da solução legal que, em última análise, violava o direito à identidade pessoal da mulher. Afinal, com o casamento, o nome de família integra-se à personalidade da mulher, não mais podendo ser considerado como nome apenas do marido” (O papel da culpa na separação e no divórcio. In: *Temas de direito civil*. 4. ed., rev., e atual., Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 455).

74 A posição do STJ parecia cristalina a respeito do tema quando instado a decidir. Assim, se manifestava no seguinte sentido: “Não concorrendo motivo que se enquadre nas exceções da lei, quando da conversão da separação judicial em divórcio, a sentença determinará que a mulher volte a usar o nome que tinha antes de contrair o matrimônio. Trata-se de norma cogente, de incidência imediata” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 57.007, Relatora: Ministro Costa Leite, julg. 14 ago. 1995).

75 Maria Celina Bodin de Moraes. Ampliação da proteção ao nome da pessoa humana, cit., p. 260.

Contudo, o legislador ordinário não inovou o suficiente a ponto de suprimir a "revivescência da noção de culpa"<sup>76</sup>, o que é coerentemente atacado pela doutrina mais sensível. Lamentavelmente, foi previsto no artigo 1.578 que o "cônjugue perde o direito de usar o sobrenome do outro, desde que expressamente requerido pelo cônjuge inocente". Impõe, ainda, como limitações à perda não voluntária do sobrenome o "evidente prejuízo para a sua identificação", a "manifesta distinção entre o seu nome de família e o dos filhos havidos da união dissolvida" e o "dano grave reconhecido na sentença judicial". Embora se tenha limitado drasticamente as possibilidades de perda não consentida do sobrenome adquirido com o casamento, solução muito mais consentânea com o atual desenvolvimento da matéria e os princípios constitucionais seria uma regra em que sempre caberá ao ex-cônjuge a opção pela conservação do nome de casado e não somente "nos demais casos" como enunciado no § 2º do artigo 1.578.

Assim, da mesma forma que a lei confere, atualmente, o direito à escolha de acrescer o sobrenome do outro nubente, deve-se deixar ao alvedrio da pessoa que incorporou o sobrenome alheio a faculdade em renunciá-lo ou mantê-lo. Na medida em que o ordenamento se presta a assegurar a liberdade dos nubentes em adotar o sobrenome do outro, da mesma forma se deve conferir esta liberdade nas hipóteses de dissolução da sociedade ou do vínculo conjugal. Deixar à conta do portador do sobrenome adquirido com o casamento a manutenção ou supressão daquele é a melhor solução a ser dada à luz das circunstâncias do caso concreto.

Não mais subsistem justificativas para a legislação infraconstitucional persistir com a noção de culpa nos casos de dissolução do casamento, sobretudo se para autorizar hipóteses de perda não voluntária do sobrenome de casada. Em um Código que expressamente reconheceu o direito ao nome como um direito da personalidade, e, portanto, um atributo intrínseco à personalidade, não há razões para manter um dispositivo que inequivocamente é contrário a esta consideração. O sobrenome, independentemente da forma como foi adquirido, passa a integrar a identidade da pessoa, podendo servir como elemento externo digno de individualização, casos em que nenhuma regra infraconstitucional que permita sua supressão involuntária possa merecer guarda do ordenamento jurídico-constitucional.

Com a emenda constitucional nº 66, de 13 de julho de 2010, que deu nova redação ao § 6º do artigo 226 da Constituição da República de 1988<sup>77</sup>, problematiza-se se o instituto

76 Ver, por todos, Gustavo Tepedino. O papel da culpa na separação e no divórcio, cit., pp. 445-471.

77 "Art. 226. [...] § 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 66, de 2010)".

da separação ainda subsiste no ordenamento nacional, e, assim, as consequências sobre os dispositivos pertinentes em sede infraconstitucional, ou seja, se eles foram revogados ou não. Alguns doutrinadores defendem a revogação automática dos dispositivos infraconstitucionais referentes ao instituto da separação<sup>78</sup>, gerando equívocos na aplicação da referida emenda em sede pretoriana.

Contudo, tal entendimento parece não ser o mais consentâneo com os princípios constitucionais da dignidade humana, da liberdade e do pluralismo, em razão de determinadas religiões permitirem que seus devotos e fiéis somente possam se separar, mas não dissolverem completamente o vínculoconjugal, como seria no caso do divórcio. Não se trata aqui de exceção ou ofensa à laicidade do estado e do ordenamento jurídico, mas tão-somente de um Estado Democrático de Direito não deixar à margem do direito um grupo considerável de pessoas e de respeitar sua crença.

Foi louvável a supressão dos prazos para o divórcio com a emenda constitucional nº 66/2010. No entanto, não pretendeu o legislador constituinte com isso tornar aquele a única forma de dissolução do casamento, sendo possível que em lei infraconstitucional se mantenha a previsão do instituto da separação como forma de rompimento da sociedade conjugal. Neste sentido, foi aprovado o Enunciado nº 514 da V Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal com o seguinte conteúdo: "Art. 1.571: A Emenda Constitucional nº 66/2010 não extinguiu o instituto da separação judicial e extrajudicial".

A defesa pela subsistência do instituto da separação após a reforma constitucional deve-se ao respeito à crença e orientações religiosas num Estado Laico e Democrático. Não se pretende com isso reviver as anacrônicas incompatibilidades de alguns dos dispositivos referentes à separação em sede infraconstitucional. Assim, uma interpretação conforme a Constituição suprime os prazos para a separação, seja consensual ou litigiosa; bem como, não se mantém ou revigora a análise da culpa para fins de separação, conforme previsto nos artigos 1.578 e 1.704, parágrafo único, do Código Civil.

No que se refere à perda do sobrenome com a dissolução do casamento, conforme se viu, a mesma liberdade que se confere para o seu acréscimo deve ser a regra para sua manutenção ou renúncia com o término da relação conjugal. O sobrenome, inde-

78 Ver, por todos, Maria Berenice Dias. *Divórcio já! Comentários à Emenda Constitucional 66*, de 13 de julho de 2010. 2. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012; e, Paulo Lobo. *Separação era instituto anacrônico*. Disponível em: ... A favor da manutenção da separação no ordenamento brasileiro, cf. Regina Beatriz Tavares da Silva. *Divórcio e separação após a EC nº 66/2010*. 2. ed., São Paulo: Saraiva, 2012.

pendentemente da forma de acréscimo, passa a integrar a identidade pessoal, e, portanto, nenhum dispositivo ordinário merece albergar numa leitura a partir da Constituição de 1988, e, principalmente, do princípio da dignidade da pessoa humana.

Indagação relevante e que ainda não foi contemplada pela legislação é a possibilidade de alteração do sobrenome de casada na constância do casamento. Embora a legislação somente preveja os casos de conservação ou perda do sobrenome com a dissolução do matrimônio, é possível vislumbrar hipóteses em que seja legítimo a sua supressão ou acréscimo durante a vida conjugal. É claro que, nestes casos, igualmente deve-se atender ao requisito da inexistência de prejuízos para terceiros, visto que a lei somente permite o acréscimo imotivado do sobrenome do outro no ato do casamento. Assim, seja por motivos profissionais ou de outra natureza, não há óbice no ordenamento jurídico para enclausurar a pessoa com um sobrenome que não condiz com sua identidade, exclusivamente pelo fato de ter realizado uma escolha de crescer ou não o sobrenome do outro nubente.<sup>79</sup>

Nesta senda, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu a possibilidade de acréscimo do sobrenome do cônjuge durante o período de convivência do casal. No caso submetido a julgamento era requerido o acréscimo do sobrenome do marido após a celebração do casamento, ocasião na qual a mulher optou por não adicionar o patronímico do nubente. A Quarta Turma do STJ entendeu que "a opção dada pela legislação, de incluir o sobrenome do cônjuge, não pode ser limitada à data do casamento, podendo perdurar durante o vínculo conjugal". Ressaltou, contudo, que como "não há autorização legal para que a mudança seja feita diretamente pelo oficial de registro no cartório", a mesma "deve ser realizada por

<sup>79</sup> O Superior Tribunal de Justiça já reconheceu que é possível a renúncia ao sobrenome do marido após a viuvez. O ministro Carlos Alberto Menezes Direito, em seu voto de relatoria, pronunciou-se da seguinte maneira: "Não creio, portanto, que seja irrenunciável o direito ao nome do marido, sendo possível juridicamente o pedido formulado pela viúva para restabelecer o nome de solteira, presentes circunstâncias próprias que justifiquem a alteração do registro, ausente qualquer prejuízo a terceiro. A dissolução do casamento gera para a mulher a possibilidade de retorno ao nome de solteira; o mesmo princípio pode ser adotado com relação à morte do consorte, para a restauração do nome anterior. Não há imutabilidade imposta pela Lei, nem pode ser considerado irrenunciável o uso de nome que pode ser acrescido ao da mulher por sua vontade e mantido, também, por sua conveniência, como no caso do art. 17, § 2º, da Lei do Divórcio, sendo opcional, ainda, a manutenção do nome de casada em caso de divórcio, como previsto no parágrafo único do art. 25 da Lei do Divórcio" (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 363.794, Terceira Turma, Relatoria: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, julg. 27 jun. 2002).

intermédio de ação de retificação de registro civil, conforme os procedimentos do artigo 109 da Lei 6.015".<sup>80</sup>

Em virtude do caráter informal e espontâneo atribuído às uniões estáveis, não há regulamentação específica atinente à possibilidade de acréscimo do sobrenome do companheiro. Como as chamadas uniões estáveis são relações de fato, desprovidas das solenidades e formalidades características do casamento, dificulta-se, inclusive, o estabelecimento do marco temporal de sua constituição, razão pela qual não há como a lei determinar um momento adequado para o acréscimo do sobrenome do companheiro.

Contudo, da mesma forma que o Código Civil prevê que os companheiros podem por meio de documento escrito estabelecer as regras de ordem econômica, através do denominado contrato de convivência<sup>81</sup>, óbice não há para a possibilidade de um ou ambos os companheiros acrescentarem o sobrenome do outro. No entanto, a lei ainda não prevê um procedimento extrajudicial que a partir da escritura pública de convivência possibilite aos companheiros a adoção do sobrenome alheio, o que, de *lege lata*, parece ser muito mais apropriado no atual contexto de promoção do nome da pessoa humana como elemento de individualização. Ainda assim, sem uma modificação legislativa superveniente, parece mais razoável defender que o pleito de acréscimo do sobrenome do companheiro seja realizado mediante um procedimento judicial, no qual comprovada a existência da união estável, deverá somente ser perquirida a inexistência de prejuízos para terceiros.

O Superior Tribunal de Justiça já autorizou uma mulher que vivia em união estável há mais de 30 anos a incluir o sobrenome do seu companheiro. Com mais de 60 anos, ela não queria se casar para permanecer sob o regime de comunhão parcial de bens, mas a legislação exige que, devido à idade do companheiro, também com mais de 60 anos, o casamento só poderia ser realizado com separação total<sup>82</sup>. Ocorre que o art. 57, § 2º, da LRP, conferia somente à mulher, de forma excepcional e com motivo ponderável, que fosse averbado o sobrenome de seu companheiro, sem a possibilidade de supressão de seu sobrenome de família, e desde que houvesse impedimento legal para o casamento.<sup>83</sup>

<sup>80</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 910.094-SC, Quarta Turma, Relatoria: Ministro Raul Araújo, julg. 04 set. 2012.

<sup>81</sup> Art. 1.725. Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens".

<sup>82</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.206.656-GO, Terceira Turma, Relatoria: Ministra Nancy Andrighi, julg. 16 out. 2012.

O mencionado dispositivo reflete o discurso jurídico de preponderância do casamento<sup>84</sup> anterior à promulgação da Constituição de 1988. Contudo, o atual texto constitucional se refere às uniões estáveis<sup>85</sup> como entidade familiar reconhecida (art. 226, § 3º) e devem ser de todo afastadas as concepções hierarquizantes e taxativas a respeito da tutela das famílias, visto que já assentado em sede doutrinária e jurisprudencial o caráter plural das comunidades familiares. Estas premissas devem se refletir na tutela conferida nas leis ordinárias às entidades familiares, razão pela qual é desarrazoado manter o entendimento restritivo de adoção do sobrenome do companheiro somente nos casos de impedimento legal para contrair o matrimônio.

A relatora Nancy Andrighi sustentou que “[...] a mera leitura do art. 57, § 2º, da Lei 6.015/73, feita sob o prisma do § 3º do art. 226 da CF, mostra a completa inadequação daquele texto de lei, o que exige a adoção de posicionamento mais consentâneo à realidade constitucional e social hoje existente”. Ainda de acordo com a ministra, “à mingua de regulação específica, solve-se a questão pela aplicação analógica das disposições específicas do Código Civil, relativas à adoção de sobrenome dentro do casamento”, ressalvando-se, no entanto, a necessidade de é que “seja feita prova documental da relação, por instrumento público, e nela haja anuência do companheiro que terá o nome adotado, cautelas dispensáveis dentro do casamento”.<sup>86</sup>

É, a nosso ver, de todo dispensável a necessidade de comprovação da união estável por meio de instrumento público, tendo em vista o caráter espontâneo e informal da relação. Basta, assim, demonstrar, através de qualquer meio de prova cabível, a (i) existência da união informalmente constituída; (ii) a anuência do companheiro; e, (iii) a inexistência de prejuízo para terceiros.

<sup>83</sup> Art. 57, § 2º. A mulher solteira, desquitada ou viúva, que viva com homem solteiro, desquitado ou viúvo, excepcionalmente e havendo motivo ponderável, poderá requerer ao juiz competente que, no registro de nascimento, seja averbado o patronímico de seu companheiro, sem prejuízo dos apelidos próprios, de família, desde que haja impedimento legal para o casamento, decorrente do estado civil de qualquer das partes ou de ambas (Incluído pela Lei nº 6.216, de 1975).

<sup>84</sup> Sobre a desconstrução deste discurso veja Samir Namur. *A desconstrução da preponderância do discurso jurídico do casamento no direito de família*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

<sup>85</sup> Guilherme Calmon Nogueira da Gama prefere a adoção do termo “companheirismo” para se referir às chamadas uniões estáveis (*O companheirismo — Uma espécie de família*. 2. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001).

<sup>86</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.206.656-GO, Terceira Turma, Relatoria: Ministra Nancy Andrighi, julg. 16 out. 2012.

#### 4.3. DIREITO AO NOME E IDENTIDADE DE GÊNERO. A ALTERAÇÃO DO REGISTRO CIVIL DOS TRANSEXUAIS. A QUESTÃO DO NOME SOCIAL

O acelerado progresso nas áreas da biotecnologia e biomedicina descontou uma miriade de intervenções no corpo humano<sup>87</sup>. Hoje, são múltiplas as ofertas médicas no tocante às modificações corporais, que vão desde cirurgias estéticas até a amputação voluntária de membros<sup>88</sup>. Algumas destas hipóteses são altamente controvérsias e adentram num campo minado sobre a extensão e os limites à autonomia corporal. Sob a ótica civil-constitucional, deve-se compreender que “o corpo confirma-se como uma das formas de manifestação da identidade, que deve ser integralmente tutelada pelo Direito, para que se concretize a dignidade da pessoa humana”.<sup>89</sup>

Na seara do direito ao nome, a cirurgia de transgenitalização<sup>90</sup>, cujo procedimento no Brasil obedece aos critérios apontados na Resolução nº 1.652/2002, do Conselho Federal de Medicina, trouxe profundas reflexões no tocante à possibilidade de retificação do registro civil dos transexuais<sup>91</sup>. Nas últimas décadas, assistiu-se desde a criminalização da realização da cirurgia de readequação sexual, na qual se considerava a prática médica como delito de lesão corporal, forçando a muitos brasileiros a irem para o exterior realizar o procedimento, até a plena legalidade da mudança de sexo e, a consequente, possibilidade de alteração do nome no registro civil.

O caso da modelo Roberta Close se destacou no cenário jurídico nacional, ascendendo um debate então adormecido no país. Registrado como Luis Roberto no assento civil, Roberta

<sup>87</sup> Sobre o tema, por todos, ver Stefano Rodotà. *Transformações do corpo*. In: *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 19, jul./set., 2004.

<sup>88</sup> Cf. Carlos Nelson de Paula Konder. O consentimento no Biodireito: os casos dos transexuais e wannabees. In: *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 15, jul./set., 2003.

<sup>89</sup> Ana Carolina Brochado Teixeira. *Saude, corpo e autonomia privada*. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 291.

<sup>90</sup> O tema da transexualidade transborda os estreitos limites do presente trabalho razão pela qual se indica a leitura de Raul Choeril. *O conceito de identidade e a redesignação sexual*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004 e Heloisa Helena Barbosa. *Transexualidade: a questão jurídica do reconhecimento de uma nova identidade*. In: Advir (ASDURJ), v. 28, 2012, p. 54-66.

<sup>91</sup> Sobre o tema sugere-se a leitura de Koichi Kameda de Figueiredo Carvalho. *Transexualidade e cidadania: a alteração do registro civil como fator de inclusão social*. In: *Revista Bioética*, v. 17, nº 3, 2009, pp. 463-471.

Close, nome escolhido após a realização da cirurgia de mudança de sexo na Inglaterra, em 1989, obteve autorização da Justiça brasileira em primeira instância, em 1992, para a alteração registral. Contudo, a sentença foi reformada em sede recursal pelo Tribunal fluminense. Somente em 2005, finalmente, o modelo teve reconhecido seu direito à mudança do assento de registro<sup>92</sup>. O valioso precedente não eliminou o conservadorismo de diversos magistrados pelo país afora, sendo, por isso mesmo, um tema ainda em pauta diante das resistências ainda encontradas e à mingua de uma lei que discipline e, de uma vez por todas, soter as restrições à plena cidadania dos transexuais.

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão altamente criticável e na contramão do entendimento adotado pelas instâncias inferiores, se posicionou a favor da averbação da mudança de sexo no registro civil, determinando que se fizesse referência ao sexo morfológico do pleiteante no assento como "decorrente de decisão judicial, pela sua condição de transexual submetido a cirurgia de modificação do sexo"<sup>93</sup>. Este julgado reflete o demasiado apego a valores como a segurança jurídica e boa-fé de terceiros em detrimento do princípio da dignidade humana, valor fundante da República brasileira.<sup>94</sup>

Felizmente, esta não parece ser a direção predominante nos nossos tribunais. As barreiras impostas à retificação do registro civil dos transexuais diminuem cada vez mais, discutindo-se, inclusive, sobre a necessidade de realização da cirurgia de transgenitalização. O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul já se manifestou sobre a questão, decidindo que é perfeitamente possível a alteração antes da cirurgia, com base no direito à identidade pessoal e no princípio da dignidade humana. No julgado restou firmado que "a distinção entre transexualidade e travestismo não é requisito para a efetivação do direito à dignidade. Tais fatos autorizam, mesmo sem a realização da cirurgia de transgenitalização, a retificação do nome da requerente para conformá-lo com a sua identidade pessoal".<sup>95</sup>

92 O caso é comentado por Anderson Schreiber, *Direitos da personalidade*, cit., p. 201-202.

93 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 678.933, Terceira Turma, Relatoria: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, julg. 22 mar. 2007.

94 Em comentário crítico ao mencionado julgado remete-se a Thamis Ávila Dalsenter. Transexualidade: A (in)visibilidade pelo Judiciário: comentários ao REsp 678.933. In: *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 8, nº 31, Rio de Janeiro, 2007, pp. 187-206.

95 BRASIL. Tribunal do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 70022504849, Oitava Câmara Cível, Relatoria; Desembargador Rui Portanova, julg. 16 abr. 2009.

Conforme se viu, o direito à alteração do nome merece tutela na medida em que atende à identidade pessoal objetivamente externada pelo requerente. Nessa linha não há óbice para o deferimento do pedido independentemente da realização da cirurgia<sup>96</sup> ou mesmo do processo transexualizador<sup>97</sup>. Enquanto se discute a questão, as instâncias executivas têm admitido que transexuais e travestis adotem o chamado *nome social* em atos e procedimentos da Administração pública direta, indireta, autárquica e fundacional. O nome social é aquele pelo qual as pessoas se identificam e são identificadas socialmente. No Estado do Rio de Janeiro, o Decreto nº 43.065/2011 dispõe sobre o uso do nome social e na esfera federal encontra-se regulamentada na Portaria nº 233/2010 do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

Anderson Schreiber leciona em relação à alteração do nome de transexuais que "a hipótese insere-se, a toda evidência, no âmbito de aplicação do art. 55, parágrafo único, da Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/1973), que autoriza a alteração do nome que expõe o sujeito ao ridículo". Defende, neste sentido, que "não há sequer a necessidade de recorrer aos princípios constitucionais, extraíndo-se claramente da legislação infraconstitucional a possibilidade de alteração do nome que submeta a pessoa a constrangimento"<sup>98</sup>. O fundamento, portanto, autorizador da mudança do nome se assenta na vedação à discriminação e constrangimento do portador do nome não compatível com a identidade externada pela pessoa. Assim, a imposição de requisitos como a submissão à intervenção cirúrgica ou sujeitar-se ao processo transexualizador são dispensáveis para fins de alteração do nome no

96 Em 2009, a então Procuradora Geral da República, Débora Duprat, ajuizou uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADin 4.275) com o objetivo de conferir interpretação do art. 58 da Lei nº 6.015/1973 conforme a Constituição de 1988, de modo que se reconheça o direito dos transexuais a substituirem o nome e sexo no registro civil, independentemente da realização de cirurgia de transgenitalização. Qualquer interpretação contrária ao reconhecimento do direito à mudança do prenome dos transexuais violaria, segundo os termos da ação, violar os preceitos fundamentais da Constituição como os princípios da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III), da vedação à discriminação odiosa (art. 3º, inciso IV), da igualdade (art. 5º, caput), da liberdade e da privacidade (art. 5º, caput, e inciso XI). A petição inicial da referida ação encontra-se disponível em [http://noticias.pgr.mpf.gov.br/noticias/noticias-do-site/copy\\_of\\_.pdfs/ADIN%204275.pdf/view](http://noticias.pgr.mpf.gov.br/noticias/noticias-do-site/copy_of_.pdfs/ADIN%204275.pdf/view). Acesso em 08 dez. 2012.

97 Sobre o processo transexualizador seja consentido remeter ao trabalho de Heloisa Helena Barboza. *Procedimentos para redesignação sexual: um processo bioeticamente inadequado*. Rio de Janeiro: s.n., 2010. Disponível em: <http://arca.icict.fiocruz.br>. Acesso em 20 jul. 2012.

98 Anderson Schreiber, *Direitos da personalidade*, cit., p. 200-201.

registro civil, tendo em vista que o que realmente importa é a expressão da identidade pessoal objetivamente exteriorizada. Não é um discurso médico ou um ato de disposição do próprio corpo que legitima a mudança do nome, mas sim a autodeterminação existencial projetada no meio social.

### CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após longo período de maturação doutrinária e jurisprudencial, finalmente, começa-se a vislumbrar um tratamento em relação ao direito ao nome como digno de uma manifestação da personalidade, apto a tutelar de forma plena e integral a pessoa humana. Embora qualificado como um verdadeiro direito há tempos, depois de uma trajetória sinuosa entre sua negação, direito de propriedade e dever de identificação social, passou-se a considerá-lo dentro da categoria dos direitos da personalidade. Ainda assim, a doutrina foi indiferente e manteve o direito ao nome nos confins da exigência registral, de modo a prevalecer o caráter obrigacional do nome.

Mesmo que amplamente aceita a ideia de direito-dever inerente ao nome, não deve prosperar a insistência da doutrina em atribuir primazia ao dever imputado à pessoa de ser identificado socialmente. Embora amplamente tido como um atributo da personalidade antes da vigência do atual Código Civil, a previsão de artigos específicos sobre o direito ao nome no capítulo dedicado aos direitos da personalidade é de curial importância, na medida em que fortalece a noção de direito incindivelmente ligado à pessoa, desvinculando da correspondência imediata de mero fator de identificação no meio social, que somente deve encontrar amparo nas situações em que seja configurada a existência de prejuízos a terceiros.

O art. 16 do Código Civil trata da composição do nome, sendo, portanto, composto, basicamente, de pronomé e sobrenome, mas se detém a uma visão puramente estrutural do instituto, sem se preocupar com um exame funcional do direito ao nome. Ainda assim, a própria doutrina mantém-se atada a valores como a segurança e identificação social, sem processá-los de acordo com os valores constitucionais atualmente albergados. Vincula-se, desse modo, a uma visão ultrapassada e em desconformidade com a atual orientação de primazia dos valores existenciais sobre os patrimoniais, na medida em que a pessoa humana portadora de um determinado nome registral torna-se refém deste, em virtude de um pretenso interesse público de segurança das relações jurídicas, que, conforme se viu, é cumprido mediante a exigência de inexistência de prejuízos para terceiros.

Melhor do que individuar a função do direito ao nome, é preferível perquirir o fundamento plural do direito ao nome, ainda que lhe reconheça uma função precípua no ordenamento. Diante da necessidade de diferenciação e distinção das pessoas humanas, o nome exerce a função primordial de servir como instrumento de individualização. As demais funções, como meio de identificação social e de descendência familiar, somente subsistem na medida em que se cumpre efetivamente a função de individualização da pessoa humana, possuindo, neste viés, um caráter secundário.

O direito à identidade pessoal, embora não protegido por dispositivo legal específico, deve condicionar e balizar o direito ao nome, posto que mais abrangente que este. Vale relembrar que o nome constitui um aspecto estável da identidade humana. No entanto, isto não significa subtrair a autonomia do direito ao nome, somente que o nome da pessoa deve corresponder à sua real identidade. Não se subtrai a relevância do direito ao nome como um dos mais importantes atributos da personalidade, mas tão-somente se realça a correspondência intrínseca entre a identidade objetivamente externada e o nome registral.

VITOR ALMEIDA

Mestrando em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professor da Pós-Graduação em Direito Civil-Constitucional do CEPED-UERJ e da Pós-Graduação em Direitos do Consumidor e Responsabilidade Civil da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ). Advogado.