

**O ESTATUTO DA MULHER CASADA — LEI N.º 4.121, DE  
27 DE AGOSTO DE 1962 (\*)**

**Washington de Barros Monteiro (\*\*)**

Há leis que, pelo seu significado e pela sua excepcional repercussão no quadro das instituições jurídicas, merecem um comentário, uma apreciação mais demorada, uma análise mais profunda, a fim de se estimarem devidamente, no tempo e no espaço, os respectivos resultados.

A Lei n.º 4.121, de 27 de agosto de 1962, que dispôs sobre a situação jurídica da mulher casada, é uma delas. Trata-se de documento legislativo de singular importância e que, a bem dizer, marca uma época, na história do direito brasileiro.

Veio ela corrigir certas deficiências da legislação anterior e que importavam em sensíveis diferenças, do ponto de vista jurídico, entre marido e mulher. De um modo geral, o diploma teve por escopo colocar aquele e esta no mesmo plano jurídico, com os mesmos direitos e obrigações, eliminando assim os desníveis que situavam a mulher num plano manifestamente inferior ou desigual.

Sem dúvida, é mais uma etapa que esta vence na sua longa e áspera caminhada, iniciada há séculos e desenvolvida em meio de grandes vicissitudes, em prol de sua emancipação. Lenta e progressivamente, foi ela quebrando os grilhões de sua subordinação ao marido.

De feito, por longo tempo, a situação dela era de absoluta inferioridade, quer do ponto de vista social, quer do ponto de vista jurídico.

---

(\*) Conferência pronunciada no Seminário de Direito realizado em Passo Fundo, de 24 a 29 de setembro de 1973, sob os auspícios da Faculdade de Direito daquela Universidade.

(\*\*) Professor da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

Relegada ao plano das coisas, objeto de direito de propriedade, o marido dela podia fazer o uso que entendesse, no começo da civilização. DÁGUANNO (*Gênese e Evoluzione del Diritto Civile*, pág. 277) refere-se, por exemplo ao empréstimo da mulher.

SÓCRATES emprestou a ALCEBÍADES a mulher XANTI-PA, o austero CATÃO emprestou ao amigo HORTENSIO a mulher MARCIA.

O mesmo DÁGUANNO refere ainda que quando o navegador FITZROY esteve na Ilha do Fogo e viu os selvagens as próprias mulheres, a fim de devorá-las, lhes perguntou por que motivo não matavam de preferência os cães, ao que lhes responderam: porque o cão caça a lontra" (ob. cit., pág. 178).

Com efeito, no caráter geral da legislação e dos costumes primitivos — anota TROPLONG (*De L'influence du Christianisme sur le Droit Civil des Romains*, pág. 287), havia acentuada preferência pelo sexo viril, que se apresentava como uma espécie de majestoso poder, ante o qual as mulheres tinham que se inclinar.

Na antiga legislação romana, o poder do marido sobre a mulher denominava-se *manus*, que se assemelhava à *patria potestas*, porquanto, com o casamento, a mulher deixava de pertencer à família de seus pais e passava a integrar, *loce filiae*, a família do marido.

Tempos depois, desaparecido o casamento *in manus*, atenuou-se a primitiva sujeição. Tal atenuação se deveu, em grande parte, a JUSTINIANO, por isso mesmo, veio a merecer o epíteto de *principais uxorius*, embora hajam dito igualmente que, escravo de sua mulher, fez muitas coisas pelas mulheres em geral, mas, apenas com o objetivo de ser agradável a TEODORA. Ao tempo de ULPIANO, todavia, apregoava-se que *maior dignitas est in sexu virili*.

Incontestavelmente, foi o cristianismo que fundamentalmente contribuiu para a elevação da mulher. Dentro da sua moral e de seu culto, conferiu a esta, no seio da família e da sociedade, papel de maior relevo.

Por certo, numa de suas Epístolas, São Paulo referiu-se ao homem como *caput mulieris*. Contudo, a submissão, a que aludia o apóstolo, era mais espiritual, do que efetiva e real.

Entretanto, na Idade Média, retornou-se ao sistema de outrora. Assim, o mundo, existente na antiga legislação germânica, não só restringia, como praticamente eliminava a personalidade da mulher.

Eram resíduos da mentalidade de outrora, fortemente imbuída da superioridade masculina. Clóvis (*Estudos Jurídicos*, pág. 190) aludiu aos padres e doutores da igreja primitiva, que, dominados pelo preconceito patriarcal, viam na mulher uma encarnação demoníaca, inventada para desviar os mortais do caminho que leva ao céu, e, nas suas prédicas, denegriram-na cruelmente. Falavam eles assim desse *instrumentum diaboli* e houve quem se referisse às mulheres, denominando-as de "dentes de escorpião".

Nem os grandes filósofos da antigüidade lograram escapar a esse sentimento geral de viva hostilidade. SÊNECA — o grande pensador nascido em Córdoba apodou a mulher de *animal impudens*, e para HESÍODO, as mulheres seriam funestas companheiras, que se associavam à prosperidade, mas, não à desventura dos homens. Para ARISTÓTELES, a mulher representava um erro da natureza: quando esta se equivocava na fabricação de um homem saía uma mulher.

Mais modernamente, SCHAPENHAUER referiu-se depreciativamente a essa raça de estatura meã, ombros estreitos, ancas e idéias curtas. Muita gente sustentou que, quando não nefasta, a mulher era uma complicação inútil. Ao que se diz, no Concílio de Macon, ter-se-ia examinado o problema se as mulheres tinham ou não alma...

Muitos estadistas e homens de governo, por igual, não lhes foram muito simpáticos ou afeiçoados. É conhecida a apóstrofe de Napoleão, em plena sessão do Conselho de Estado: "A natureza fez de nossas mulheres nossas escravas. O marido tem direito de dizer à esposa: Senhora, não saireis de casa, não ireis ao teatro, não vereis tal pessoa, isto é, Senhora, vós me pertenceis de corpo e alma."

Em tempos bem mais recentes, GUILHERME II, imperador da Alemanha, concebeu a teoria dos três "K", através da qual, em três palavras, iniciadas pela referida letra, definia a função da mulher na sociedade: igreja, cozinha, criança.

Diante de tão singulares concepções, não é de admirar que as velhas Ordenações do Reino houvessem consagrado o repugnante *jus corrigendi*, outorgado ao marido em relação à mulher, nem surpreende que o Código de Napoleão tivesse aludido ao *dever de obediência*, bem como à recondução da mulher, *manu militari*, à habitação conjugal, de que desertara.

Cumprе reconhecer, no entanto, a profunda injustiça que se continha nessa filosofia, arraigada na consciência de todos os povos e ditada pelo egoísmo dos homens. Nenhuma prova existe de qualquer inferioridade da mulher relativamente ao homem.

Na história da humanidade, deparamos, efetivamente, com vários exemplos de mulheres extraordinárias, que se notabilizaram pelas suas virtudes, pela sua coragem e pelo seu valor moral, como ASPÁSIA, ESTER, LUCRÉCIA e CATARINA da Rússia.

TROPLONG, em sua obra já citada, referiu-se especificamente a MAMIA, mãe de ALEXANDRE SEVERO, que deu ministros ao filho e ao lado dele colocou o famoso jurisconsulto ULPIANO, a ZENÓBIA, que sonhou com a separação das províncias romanas do Oriente e mostrou a GALIANO e ao Senado que ela desprezava ser possível a uma mulher vencer e governar, a PULQUÉRIA, proclamada imperatriz do Oriente e que unia as virtudes da virgem cristã ao gênio de uma soberana, a EUDÓXIA, esposa de TEODÓSIO, que fez brilhar sobre o trono os talentos, as letras e a caridade, sendo grande na adversidade, como havia sido grande na fortuna; a PLACÍDIA, mãe e tutora de VALENTINIANO, que governou o Ocidente durante a menoridade do filho, em meio à invasão dos bárbaros e à intriga de seus generais; e a HONÓRIA, irmã de VALENTINIANO, que concebeu o ousado projeto de abrir o caminho do império a Átila, oferecendo-lhe sua mão. Nossa legislação não pode deixar de sentir os reflexos dos antigos costumes. Sob inspiração de velhos procenceitos, o Código Civil de 1916 consagrou inúmeras restrições à capacidade civil da mulher casada. Assim, incluiu-a entre os relativamente incapazes, ao lado dos menores, dos pródigos e dos silvícolas (artigo 6.º, n.º II); subordinou-lhe o exercício da profissão à licença marital (artigo 233, n.º IV); prescreveu a perda do pátrio poder para a viúva que convolvesse a novas núpcias quanto aos filhos menores do leito anterior (artigo 393).

Se palmilharmos o Código Civil, nele encontraremos, em numerosas passagens, os traços marcantes de um tratamento desigual, de uma tutela humilhante, a ponto de provocar em SAVATIER ("Puissance Maritale", na *Revue Critique de Legislation et de Jurisprudence*, 56/211), acerca do Código Civil francês, esta exclamação: "O Código, trabalho masculino, é obra parcial, em que a mulher surge, ao mesmo tempo, como vítima e vencida."

Essa incapacidade civil da mulher casada constituía no entanto, mais uma reminiscência do antigo direito do que uma realidade jurídica. Ela nada ajuntava à autoridade e à dignidade do marido. Figura arcaica, sem alcance prático, estava fadada a desaparecer.

Assim, a Comissão Social das Nações Unidas, em sessão de 8 de novembro de 1948, aprovando a Declaração dos Direitos Hu-

manos, houve por bem estabelecer, em seu artigo 14, que homens e mulheres devem gozar dos mesmos direitos, não só durante o matrimônio, como após a dissolução deste.

Identicamente, os Estados Americanos convieram em deferir à mulher todos os direitos civis, de que gozava o homem, o que ocorreu na Convenção Interamericana firmada em Bogotá, aos 2 de maio de 1948. Aliás, a mesma equiparação foi também concedida no tocante aos direitos políticos, por ocasião da VII Sessão da Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas, conclusão que, em nosso País, veio a ser homologada pelo Decreto n.º 52.476, de 12 de setembro de 1963.

Em cumprimento ao deliberado naquela convenção, sobreveio para nós, no Brasil, a Lei n.º 4.121, de 27 de agosto de 1962, que, em parte, descendo à realidade social, atendeu às justas reivindicações da mulher. Como teve ensejo de salientar o Ministro ALIOMAR BALEEIRO, em voto proferido no Supremo Tribunal Federal, tal diploma visou a atenuar as restrições do patriarcalismo do nosso direito tradicional em relação à mulher casada; veio abrandar o poder autocrático do marido, como chefe exclusivo da sociedade conjugal e pater familias quiritário, à romana (*Revista Trimestral de Jurisprudência*, 41/292). Como ensina o Professor ARNOLD WALD (*Curso de Direito Civil, Direito de Família*, pág. 195), cuida-se de um diploma lenz pelo seu conteúdo programático, mas cujas lacunas e falhas técnicas criaram estado de insegurança jurídica e profunda perplexidade no tocante aos problemas vinculados ao regime de bens e à responsabilidade, perante terceiros, de cada cônjuge.

Tais problemas relacionam-se, sobretudo, com a exegese do artigo 3.º, *in verbis*: "Pelos títulos de dívida de qualquer natureza, firmados por um só dos cônjuges ainda que casados pelo regime de comunhão universal, somente responderão os bens particulares do signatário e os comuns até o limite de sua meação".

O dispositivo é por demais amplo e sua interpretação literal pode constituir sério óbice à subsistência de transações rondadas no direito cambiário (Conf. *Revista dos Tribunais*, 412/235).

Aplicado ao pé da letra, todas as vezes que o título de dívida seja assinado por um dos cônjuges apenas, a penhora do credor só pode recair em bens particulares do signatário, ou em bens comuns, até o limite da respectiva meação. Se a penhora incidir na totalidade do patrimônio, ou do bem penhorado, assistirá ao outro cônjuge o direito de defender a própria meação, seja mediante contestação direta, nos autos da ação (executiva ou execução de sentença), seja mediante embargos de terceiros.

A Lei não prevê, mas, é óbvio que a dívida contraída por um só dos cônjuges em benefício do casal compromete as duas meações. De resto, a presunção é a de que, efetivamente, a dívida foi contraída em benefício do casal (Revista dos Tribunais, 427/209).

Outro dispositivo que tem trazido perplexidades é aquele segundo o qual são excluídos da comunhão os frutos civis do trabalho ou indústria de cada cônjuge ou de ambos (artigo 263, n.º XIII).

Não pode ser esquecida a realidade brasileira, sobretudo no interior, onde as mulheres, em regra, não se entregam a qualquer atividade lucrativa.

Rigidamente aplicado o preceito, em vez de amparar, prejudica a mulher, pois o marido é quem trabalha sendo *ex vi legis* incomunicável o produto de suas ocupações. Parece que a interpretação razoável é a de que tal incomunicabilidade apenas ocorre quando ambos os cônjuges (e não apenas o marido) exerçam profissão remunerada.

Por outro lado, no entanto, a lei oferece inúmeros pontos positivos — a) exclui mulher casada do rol dos relativamente incapazes; b) confere-lhe papel de maior relevo dentro do lar, porquanto, atualmente, a mulher casada não é apenas auxiliar, mas colaboradora do marido na chefia da sociedade conjugal; c) não é ela obrigada a aceitar passivamente o domicílio conjugal imposto pelo marido, sendo-lhe facultado recorrer ao juiz, se o mesmo domicílio é escolhido em detrimento dos interesses dela; d) verdadeira colaboradora do marido, nos encargos familiares, caber-lhe-á velar pela direção material e moral da família; e) não há mais, presentemente, incapacidade da mulher casada para estar em juízo, sendo assim desnecessária, para o mister, outorga marital (Revista dos Tribunais, 410/241/422/362); f) suprimiram-se, outrossim, as demais limitações do direito anterior, tais como aceitar ou repudiar herança ou legado, aceitar tutela, curatela, ou outro múnus público, aceitar mandato e exercer profissão; g) assegurou-se-lhe o direito aos bens reservados, definidos no artigo 246 do Código Civil; h) no caso de desquite litigioso, decretada a dissolução da sociedade conjugal por culpa do marido, ou mesmo de ambos os cônjuges, terá a guarda dos filhos menores de um e de outro sexo; i) colaboradora do marido, no exercício do pátrio poder, poderá apelar para o juiz no caso de divergência com o outro titular; j) não perde o pátrio poder sobre os filhos menores do leito anterior a viúva que contrai novas núpcias.

Notável, entretanto, é o direito de usufruto, previsto no artigo 1611, 1.º, do Código Civil: "O cônjuge viúvo, se o regime de bens do casamento não era o da comunhão universal, terá direito, enquanto durar a viuvez, ao usufruto da quarta parte dos bens do cônjuge falecido, se houver filhos deste ou do casal e a metade se não houver filhos, embora sobrevivam ascendentes do decujos." Trata-se de direito configurado pela doutrina como de legado *ex lege* e o usufrutuário há de figurar, necessariamente, como tal nas primeiras declarações do inventário.

O Estatuto da Mulher casada criou ainda um direito real de habitação, nos moldes do artigo 1611, parágrafo 2.º: "Ao cônjuge sobrevivente, casado sob regime de comunhão universal, enquanto viver e permanecer viúva, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família desde que seja o único bem daquela natureza a inventariar".

Mais benefícios a mulher poderia ter obtido, como, por exemplo, a qualidade de herdeiro necessário, que ora lhe concede o novo Anteprojeto de Código Civil (artigo 2056). Poder-se-ia ter suprimido, igualmente, a preferência para o sexo viril nos casos de nomeação de tutor, ou curador (Código Civil, artigo 409).

Não há dúvida, porém, de que a Lei n.º 4.121, de 27 de agosto de 1962, muito já fez em prol da emancipação da mulher, merecendo, por isso, todos os aplausos e toda a simpatia com que foi saudada a sua expedição.