



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS
Curso de Bacharelado em Direito

ROBERTTA MORI HUTCHISON

**RESPONSABILIDADE POR *PUNITIVE DAMAGE* EM CASO DE
INFIDELIDADE**

**BRASÍLIA
2021**

ROBERTTA MORI HUTCHISON

**RESPONSABILIDADE POR *PUNITIVE DAMAGE* EM CASO DE
INFIDELIDADE**

Monografia apresentada como requisito parcial
para obtenção do título de Bacharel em Direito
pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais
- FAJS do Centro Universitário de Brasília
(UniCEUB).

Orientador: Danilo Porfirio de Castro Vieira

**BRASÍLIA
2021**

ROBERTTA MORI HUTCHISON

**RESPONSABILIDADE POR *PUNITIVE DAMAGE* EM CASO DE
INFIDELIDADE**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador: Danilo Porfirio de Castro Vieira

Brasília, de de 2021.

BANCA AVALIADORA

Danilo Porfirio de Castro Vieira (Orientador)

Professor(a) Avaliador(a)

Dedico este trabalho ao meu namorado que não mediu esforços para que eu chegasse até esta etapa da minha vida. A você deixo a minha eterna gratidão.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus que me proporcionou a vida e as oportunidades para chegar até aqui.

Agradeço ao meu primo Lucas que é a minha grande inspiração e que nunca deixou de acreditar em mim e no meu potencial, não há palavras que consigam demonstrar a minha gratidão e admiração por você. Agradeço ao meu namorado Pedro, pessoa que eu amo e sinto eterna gratidão por todo o empenho em me ver feliz, você me dá forças para continuar firme na conquista de todos os meus sonhos. Obrigada por todo o seu carinho, companheirismo e, principalmente, por existir na minha vida. Por fim, não poderia deixar de agradecer a minha tia Valéria que fez com que o Direito entrasse no meu caminho e mudasse completamente a minha vida.

A todos vocês, o meu mais profundo e sincero obrigada.

RESUMO

O presente trabalho visa primordialmente analisar a possibilidade de reparação de danos causados pela infidelidade no seio do casamento. Essa possibilidade de reparação civil fundamenta-se quando há a ocorrência da traição, que é um nítido descumprimento da boa-fé objetiva, princípio este que deve sempre permear todas as relações contratuais, principalmente o casamento malgrado quaisquer desavenças pessoais. Destarte, o estudo primeiramente abordará o instituto do casamento, esclarecendo a sua natureza jurídica e discorrendo sobre os seus princípios. Posteriormente tratará sobre a fidelidade, detalhando-a e expondo os motivos existentes para que ela seja uma exigência em todas as relações matrimoniais; abordando também aspectos relacionados à responsabilidade civil. Por último, abordar-se-á as decisões dos tribunais superiores assim como as dos tribunais de justiça estaduais no que concerne à aceitação ou rejeição da reparação civil decorrentes de danos morais em caso de infidelidade. Salienta-se, porém, que o enfoque maior do estudo é na análise da concessão da responsabilidade civil decorrente da quebra do princípio fundamental da boa-fé objetiva matrimonial.

Palavras-chave: Infidelidade Conjugal. Ato ilícito. *Punitive Damage*.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 A INSTITUIÇÃO JURÍDICA DO CASAMENTO E A INFIDELIDADE	9
1.1 CONCEITO DE CASAMENTO.....	9
1.2 NATUREZA JURÍDICA DO CASAMENTO.....	11
1.3 DEVERES DO CASAMENTO	11
1.4 O PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA	13
1.5 O DIVÓRCIO E OS EFEITOS DO ADULTÉRIO NO CASAMENTO E SEU TRATAMENTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO.....	15
2 A RESPONSABILIDADE CIVIL, O ATO ILÍCITO E O DEVER DE INDENIZAR.	20
2.1 ASPECTOS IMPORTANTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL	21
2.2 O ATO ILÍCITO E O ABUSO DE DIREITO	23
2.3 A RESPONSABILIDADE MORAL E A DEFESA DA INTEGRIDADE SOCIAL.....	24
2.4 A RESPONSABILIDADE CIVIL E A CONSEQUENTE REPARAÇÃO DO DANO EM CASO DE INFIDELIDADE CONJUGAL	26
3 O PUNITIVE DAMAGE E SEUS REQUISITOS DE APLICAÇÃO NA INDENIZAÇÃO	32
3.1 O QUE É PUNITIVE DAMAGE.....	32
3.2 APLICAÇÃO DO <i>PUNITIVE DAMAGE</i> NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO.....	34
3.3 POSSÍVEL APLICAÇÃO DO <i>PUNITIVE DAMAGE</i> EM CASO DE INFIDELIDADE.	38
CONSIDERAÇÕES FINAIS	42
REFERÊNCIAS	44

INTRODUÇÃO

O presente trabalho fala sobre a possibilidade da aplicação dos *punitive damages* em casos de infidelidade conjugal.

O objetivo é verificar a possibilidade jurídica da aplicação dos *punitive damages* de acordo com as normativas brasileiras e demonstrar que o modelo de indenização pode ser o melhor a ser aplicado ao caso concreto.

Para um estudo aprofundado sobre o tema, é necessário adentrarmos na esfera do casamento e entendê-lo como um contrato entre duas pessoas, sejam elas do mesmo sexo ou não, com amplitudes jurídicas não apenas internas entre os cônjuges, mas também sobre toda a sociedade, situação em que o casal possui um determinado status e uma posição social.

O dever de fidelidade, então, faz parte do contrato matrimonial, que é permeado por diversos princípios constitucionalmente previstos, sejam eles implícitos ou explícitos, e é, portanto, cláusula a ser cumprida. Por mais que a conduta do adultério não seja mais considerada um ilícito penal, por consequência da Lei n. 11.106/05, os valores morais e éticos persistem até os dias atuais, visando tutelar, mesmo que somente na esfera cível, a dignidade da pessoa humana.

É importante salientar que é possível, desde já, apontar direitos e obrigações que estão presentes em qualquer relação matrimonial, como é o caso do mútuo respeito, do companheirismo, do zelo pela casa e pela família, da construção de um ambiente saudável e harmonioso e da fidelidade, situação em que uma vez que esses direitos e obrigações sejam subvertidos, a análise da responsabilidade civil do cônjuge violador vem à tona.

Essas ações acima são consideradas direitos e obrigações dentro do casamento pois este instituto sofreu profundas mudanças legislativas e conceituais ao longo do tempo, tendo em vista que o direito brasileiro tutela, atualmente, com muito mais afinco e vigor o referido instituto. Em tempos remotos, indivíduos eram vistos somente como ferramentas para a procriação da raça humana, onde era inconcebível a ideia da união de pessoas do mesmo sexo. Nesse sentido, nota-se que houve uma grande mudança a respeito da conceituação desse

instituto, conseqüentemente o Direito deve moldar-se para estar adequado a nova realidade contemporânea.

Sob esta ótica, tem-se que, no ordenamento jurídico brasileiro, o casamento nada mais é como um meio que é usado por indivíduos que têm a vontade de gozar de direitos e de contraírem obrigações mútuas na árdua tarefa de viver a vida, meio este que é formalizado judicialmente por meio de um contrato.

Desta forma, o presente trabalho se propõe a explicar os valores morais, a honra objetiva e a honra subjetiva do cônjuge lesado pelo ato imoral da traição, demonstrando que a prática da infidelidade pode ser compreendida como ato ilícito, violador da boa-fé objetiva, e, por conseguinte, deve haver a responsabilização civil.

Por meio de metodologia de revisão bibliográfica por dedução de diversos doutrinadores especializados no direito civil e de família, foi possível compreender como que o adultério é interpretado dentro do instituto do casamento, assim como o modo que ele vem sendo tratado em decisões judiciais atuais.

A conclusão, portanto, é que é cabível a aplicação do *punitive damage* em casos de lesão à honra do cônjuge ocorrida pela infidelidade conjugal.

O capítulo 1 aborda o casamento como instituição e contrato entre duas pessoas, além de conceituar e trazer sua natureza jurídica; aponta-se também os deveres matrimoniais e cuidados para com o cônjuge; aborda o princípio da boa-fé objetiva; e destaca o divórcio e os efeitos do adultério e como ele é tratado no ordenamento jurídico brasileiro.

Já o capítulo 2 trata da responsabilidade civil e seus principais aspectos; da prática do ato ilícito, o que o caracteriza, e o abuso de direito; do dano moral e do dano à integridade social causado por determinados atos que, por si só, implicam indenizações reparadoras; e trata principalmente de casos que o dano advém da infidelidade conjugal.

Por fim, o capítulo 3 aborda o conceito de *punitive damage*, como ele se comporta no sistema jurídico brasileiro, e sua possível aplicação em caso de infidelidade conjugal, explicitando seu caráter pedagógico reparador, desestimulador e punitivo.

1. A INSTITUIÇÃO JURÍDICA DO CASAMENTO E A INFIDELIDADE

1.1 CONCEITO DE CASAMENTO

O casamento possui conceitos variáveis que dependem da época e do entendimento de sua natureza jurídica (CARVALHO, 2015). Portanto, existem diversas definições sobre o conceito do instituto do casamento, já que a referida conceituação exige a análise crítica de aspectos históricos, sociológicos, religiosos e jurídicos.

Tem quem compreenda o casamento como um instituto monogâmico, dado pela união conjugal e pela relação matrimonial, agregando direitos e se obrigando em deveres. O casamento é, para Silvio Venosa, o centro do direito de família, sendo, por conseguinte, um negócio jurídico formal que prescinde de uma celebração, bem como ato formal de conclusão até os efeitos que refletem nas relações entre cônjuges, como os deveres recíprocos, sendo eles de assistência espiritual e matéria entre si e para com a prole (VENOSA, 2016).

De acordo com a Resolução nº. 175/2013 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o casamento é compreendido como a união legal de duas pessoas, com diversidade ou igualdade de sexos, na intenção de constituir família, vivendo em comunhão de vida e em igualdade de deveres e direitos.

Reconhecido como sendo um contrato, o casamento reflete a vontade das partes, presente do direito privado, mas também é atrelado à obrigatoriedade da atuação estatal, já que para ser reconhecido formalmente, necessita de uma declaração pública, conforme previsão expressa advinda do direito público.

A atuação do Poder Público, porém, se limita no ato declaratório, sendo necessário, além do mútuo acordo de vontade precedente entre as partes, o preenchimento dos requisitos legais para ter sua plena validade. Um desses elementos é a obrigatoriedade da união exclusiva, que não pode ser afastada pelos cônjuges por pacto antenupcial nem por acordo pós-casamento, por se tratar de elemento essencial à relação conjugal.

A Constituição Federal de 1988 trata de Família em seu art. 226, trazendo conceitos em um rol exemplificativo, o qual não afasta a possibilidade de outros modelos de entidade familiar, porém deixa claro que advém, principalmente do casamento e à sociedade conjugal:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

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

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações. (BRASIL, 1988)

Desse modo, a família deve ser entendida como o núcleo no qual o ser humano é capaz de desenvolver todas as suas potencialidades individuais, tendo em vista o princípio da dignidade da pessoa humana, além dos princípios do Direito das Famílias, como é o caso dos princípios da afetividade, da liberdade, do pluralismo familiar, da igualdade jurídica dos cônjuges e companheiros, da igualdade e isonomia dos filhos, do melhor interesse da criança e do adolescente, da paternidade responsável e do planejamento familiar, da solidariedade familiar, dentre outros.

Por sua vez, o art. 1.511 do Código Civil de 2002 preceitua que: “**Art. 1.511.** O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.” (BRASIL, 2002)

Porém, de acordo com Dias (2011, p. 140), não fora o Código Civil, nem Constituição Federal, que trouxe a melhor definição, já que “quem melhor define a família é a Lei Maria da Penha (L. 11.340/2006): relação íntima de afeto (LMP 5.º III)”.

1.2 NATUREZA JURÍDICA DO CASAMENTO

Existem várias acepções doutrinárias acerca da natureza jurídica do casamento. O Direito Civil possuía duas vertentes sobre o assunto. A primeira dispunha que se tratava de uma relação individualista ou contratualista, não sendo nada mais do que um contrato, já a segunda era que se tratada de uma instituição (BELLUSCIO, 1987).

Com o passar do tempo e com as consequentes transformações da sociedade, a doutrina clássica separou a natureza jurídica do casamento em três: 1. a concepção clássica contratualista, que defendia que o casamento era um contrato, presente no Código Napoleônico de XIX; 2. a concepção institucionalista, que entendia que o casamento era uma instituição social; e 3. por fim, a última teoria discorre que a concepção da natureza jurídica do casamento é eclética ou mista, pois é uma instituição e ao mesmo tempo um contrato.

Desta forma, é possível considerar que o casamento é um negócio jurídico bilateral e um contrato de cunho *sui generis*, pois a manifestação de vontade dos cônjuges causa efeitos jurídicos próprios. De acordo com Gonçalves (2016, p. 40) “não há um consenso, na doutrina, a respeito da natureza jurídica do casamento”.

Em contrapartida, para Venosa (2016), a doutrina brasileira demonstra que o casamento-ato é um negócio jurídico, e por sua vez, o casamento-estado é uma instituição.

1.3 DEVERES DO CASAMENTO

De acordo com Madaleno (2013), o casamento cria, entre os cônjuges, deveres e direitos mútuos, que apenas se dissolvem com o divórcio. As normas que tratam sobre o casamento definem as obrigações e o comportamento matrimonial, além de mútua assistência, sustento da prole, o respeito e considerações mútuas e também impõe restrição contra a infidelidade. Sobre

tais obrigações, o art. 1.566 do Código Civil de 2002, no subtítulo que trata do casamento, discorre da seguinte forma:

Art. 1.566. São deveres de ambos os cônjuges:

I - fidelidade recíproca;

II - vida em comum, no domicílio conjugal;

III - mútua assistência;

IV - sustento, guarda e educação dos filhos;

V - respeito e consideração mútuos. (BRASIL, 2002)

Ressalta-se que dentre os deveres inerentes aos cônjuges, o legislador teve uma atenção especial ao de fidelidade, tanto é que deu tratamentos de grande semelhança, ou até mesmo igual, à União Estável, instituto jurídico equiparado ao do casamento por diversas decisões da jurisprudência pátria, ao trazer a previsão de lealdade no art. 1.724 do mesmo código: “**Art. 1.724.** As relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos.” (BRASIL, 2002)

Zeno Veloso (2003) diz que o dever de lealdade implica franqueza, consideração, sinceridade, informação e, sem dúvida, fidelidade. Numa relação afetiva entre homem e mulher, necessariamente monogâmica, constitutiva de família, além de um dever jurídico, a fidelidade é requisito natural.

Nesse sentido, Rodrigo da Cunha Pereira (2004, p. 31-32) vai mais afundo:

Entendemos que fidelidade é uma espécie do gênero lealdade. Impõe-se como dever dos companheiros em atendimento ao princípio jurídico da monogamia, que, por sua vez, funciona como um ponto chave das conexões morais

[...]

A lealdade está intrinsecamente atrelada ao respeito, consideração ao companheiro e, principalmente, ao animus da preservação da relação marital

[...]

A razão de se adotar lealdade, ao invés de fidelidade, é o intuito do legislador de acatar uma postura mais ampla e mais aberta, posto que não se restringe à questão sexual, mas abrange a exigência de honestidade mútua dos companheiros.

Rolf Madaleno disserta no sentido de que, apesar de a expressão fidelidade aparecer nos deveres do casamento e a expressão lealdade nos deveres da união estável, não existe diferente prática entre as duas imposições, sendo somente uma distinção terminológica. Ambas imposições teriam somente o condão de frisar a característica monogâmica das relações afetivas brasileiras:

A fidelidade, figura seguramente entre os deveres inerentes ao casamento e à união estável. Embora haja apenas distinção de terminológica para o propósito monogâmico das relações afetivas no mundo do ocidente, a expressão fidelidade é utilizada para identificar os deveres do casamento; e lealdade tem sido a palavra utilizada para as relações de união estável, **embora seja incontroverso o seu sentido único de ressaltar um comportamento moral e fático dos amantes casados ou conviventes, que têm o dever de preservar a exclusividade das suas relações como casal.** (MADALENO, 2018, p. 144, grifo nosso)

Portanto, percebe-se que a fidelidade é um dos sustentáculos do casamento, em que sua inobservância pode implicar responsabilização civil por violação da cláusula geral de boa-fé.

1.4 O PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA

Inicialmente, é importante delimitarmos o conceito de boa-fé (*bona fides*), que é gênero, para depois analisarmos a boa-fé objetiva, que é espécie, juntamente com a boa-fé subjetiva. A conceituação de boa-fé, ao que nos consta, foi trazida inicialmente pelo Direito Romano, e posteriormente pelo Direito Alemão, que trouxe entendimento diverso.

Na conceituação romana, o referido instituto antes de ser uma expressão jurídica era amoldado como um conceito ético. Sua “juridicização” só iria ocorrer com o incremento do comércio e o desenvolvimento do *jus gentium*, complexo jurídico aplicável a romanos e a estrangeiros (LEWICKI, 2000).

Já no Direito Alemão, a boa-fé objetiva, que seria uma regra de cunho objetivo, estaria disposta na fórmula do *Treu und Glauben* (lealdade e confiança). Judith Martins-Costa (2000, p. 124) disserta da seguinte forma:

A fórmula *Treu und Glauben* demarca o universo da boa-fé obrigacional proveniente da cultura germânica, traduzindo conotações totalmente diversas daquelas que a marcaram no direito romana: ao invés de denotar a ideia de

fidelidade ao pactuado, como numa das acepções da fides romana, a culta germânica inseriu, na fórmula, as ideias de lealdade (*Treu* ou *Treue*) e crença (*Glauben* ou *Glaube*), as quais se reportam a qualidades ou estados humanos objetivados.

Pablo Stolze Gagliano (2018, p. 437, grifo nosso), leciona no seguinte sentido:

[...] **a boa-fé é**, antes de tudo, **uma diretriz principiológica de fundo ético e espectro eficácia jurídico**. Vale dizer, a boa-fé se traduz em um princípio de substrato moral, que ganhou contornos e matriz de natureza jurídica cogente.

Decorrente de tal conceito apresentado, tem-se a boa-fé subjetiva, que trata da situação psicológica do indivíduo, em que este pratica um ato maculado pela ilegalidade, porém acredita fielmente, devido a sua crença ou boa intenção, que ele está em perfeita consonância com o ordenamento jurídico.

Já a boa-fé objetiva vai em sentido contrário ao da subjetividade, pois trata de uma imposição comportamental ética e leal do indivíduo na sociedade em que está inserido. Portanto, a boa-fé objetiva, possuindo a natureza de princípio jurídico, delineado em um conceito jurídico indeterminado, está vinculada a uma imprescindível regra de comportamento, que está umbilicalmente ligada à eticidade que se espera que seja observada em nossa ordem social (GAGLIANO, 2018).

Flávio Alves Martins (2000) também traz em seus ensinamentos que a boa-fé objetiva é um dever das partes, dentro de uma relação jurídica, de se comportar fundamentando-se na confiança e nas atitudes corretas e leais que devem existir. O professor frisa que tal princípio nada mais é do que um protocolo de conduta que deve ser seguido pelas partes, caracterizado pela retidão e honradez, pressupondo o fiel cumprimento do estabelecido.

Nesse sentido, é entendimento consolidado que a boa-fé subjetiva não poderia ser considerada um princípio contratual no ordenamento jurídico, já que é revestido de alta subjetividade. É por isso que muitos doutrinadores entendem que o princípio da boa-fé objetiva seria um pleonismo, devendo ser nomeado somente de princípio da boa-fé.

Tem-se que entender a boa-fé objetiva em sentido *lato*, ou seja, ela não traz comportamentos taxativos, já que estes dependerão de todo o universo que rege uma relação. Como exemplo, pode-se citar a situação em que um indivíduo casado, mantém relações sexuais

com pessoas diversas sem o consentimento e conhecimento de seu parceiro, tem-se a nítida violação da boa-fé objetiva, já que este não era um comportamento esperado dentro dessa relação. Por outro lado, existem casais que não consideram o ato de manter relações sexuais com outros parceiros como um problema ou uma violação, situação em que não haveria o que se falar da quebra da boa-fé objetiva. Portanto, destaca-se a suma importância do referido princípio, já que ele força as partes a respeitar não somente as normas expressas que regem uma relação, mas sim a própria relação em si e toda sua individualidade e unicidade.

Diante de tal situação, uma das principais funções da boa-fé objetiva elencada pela doutrina é a de criação de deveres jurídicos anexos, como o dever de 1) lealdade e confiança recíprocas, que diz respeito à fidelidade aos compromissos assumidos, com respeito aos princípios e regras que norteiam a honra e a probidade; 2) de assistência, que traduz-se na imposição de cooperação para o cumprimento do que fora previamente acordado; 3) de informação, que se trata de informar à outra parte todas as características e circunstâncias do negócio jurídico; e 4) de sigilo ou confidencialidade, que impõe que as partes não podem divulgar informações íntimas umas das outras, resguardando o direito de personalidade; (GAGLIANO, 2018).

Portanto, diante de todas as funções elencadas pela doutrina, o princípio da boa-fé objetiva é entendido como uma cláusula geral que permeia todos os contratos jurídicos do ordenamento jurídico brasileiro, e assim, conseqüentemente, o casamento, já que este é, antes de tudo, um contrato, mesmo que as partes nele envolvidas tenham de obedecer majoritariamente normas de direito público ao invés das normas e princípios que tutelam somente os contratos de direito privado. Assim, o adultério, ou qualquer outro ato que subverta o instituto do casamento e que não cumpra o que fora previamente acordado entre as partes, viola a boa-fé objetiva, acarretando vários efeitos dentro do instituto do casamento.

1.5 O DIVÓRCIO E OS EFEITOS DO ADULTÉRIO NO CASAMENTO E SEU TRATAMENTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO

De acordo com o conceito desmistificado acima sobre o casamento, verifica-se que advém dele a “condição de consortes, companheiros e responsáveis pelos encargos da família”, conforme dispõe o art. 1.565 do CC/02:

Art. 1.565. Pelo casamento, homem e mulher assumem mutuamente a condição de consortes, companheiros e responsáveis pelos encargos da família.

§ 1o Qualquer dos nubentes, querendo, poderá acrescer ao seu o sobrenome do outro.

§ 2o O planejamento familiar é de livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e financeiros para o exercício desse direito, vedado qualquer tipo de coerção por parte de instituições privadas ou públicas. (BRASIL, 2002)

Porém, quando não mais subsiste a condição de consortes, dado pela intervenção de terceiros na relação, não cabe outro meio se não o do divórcio.

Apenas após a Emenda Constitucional 66 de 2010 foi possível dissolver o casamento pelo divórcio. A alteração se deu no dispositivo constitucional descrito no art. 226, §6º:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

[...]

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 66, de 2010) (BRASIL, 1988)

Anteriormente à referida Emenda Constitucional, o casamento apenas poderia se dissolver após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos, conforme antiga redação daquele dispositivo.

Porém, ainda que existente a previsão do divórcio, o Código Civil de 2002 continuava restringindo a possibilidade de interferência de terceiros na relação formada pelo casamento: “**Art. 1.513.** É defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família.” (BRASIL, 2002)

O Código Penal de 1940, por sua vez, até então considerava crime, punível com detenção de até 6 meses a prática do adultério, atribuindo completa ilegalidade ao ato, conforme dispunha o art. 240 do CP anterior à alteração da Lei nº 11.106, de 2005:

Art. 240 - Cometer adultério: (Revogado pela Lei nº 11.106, de 2005)

Pena - detenção, de quinze dias a seis meses. (Revogado pela Lei nº 11.106, de 2005)

§ 1º - Incorre na mesma pena o co-réu. (Revogado pela Lei nº 11.106, de 2005)

§ 2º - A ação penal somente pode ser intentada pelo cônjuge ofendido, e dentro de 1 (um) mês após o conhecimento do fato. (Revogado pela Lei nº 11.106, de 2005)

§ 3º - A ação penal não pode ser intentada: (Revogado pela Lei nº 11.106, de 2005)

I - pelo cônjuge desquitado; (Revogado pela Lei nº 11.106, de 2005)

II - pelo cônjuge que consentiu no adultério ou o perdoou, expressa ou tacitamente. (Revogado pela Lei nº 11.106, de 2005)

§ 4º - O juiz pode deixar de aplicar a pena: (Revogado pela Lei nº 11.106, de 2005)

I - se havia cessado a vida em comum dos cônjuges; (Revogado pela Lei nº 11.106, de 2005)

II - se o querelante havia praticado qualquer dos atos previstos no art. 317 do Código Civil. (Vide Lei nº 3.071, de 1916) (Revogado pela Lei nº 11.106, de 2005) (BRASIL, 1940)

Ocorre, no entanto, que com o advento da Lei nº 11.106, de 28 de março de 2005, tal criminalização deixou de existir, deixando de punir a prática de adultério por parte de um dos cônjuges do casamento.

Mesmo com a descriminalização, a reprovação do adultério continuou se perpetuando na esfera civil.

Importa destacar também que o art. 1.573, alteração trazida pela promulgação do código civil de 2002, continua pontuando que o adultério é motivo que acarreta a impossibilidade de se manter a comunhão entre os cônjuges:

Art. 1.573. Podem caracterizar a impossibilidade da comunhão de vida a ocorrência de algum dos seguintes motivos:

I - adultério;

II - tentativa de morte;

III - sevícia ou injúria grave;

IV - abandono voluntário do lar conjugal, durante um ano contínuo;

V - condenação por crime infamante;

VI - conduta desonrosa. (BRASIL, 2002)

Nader (2015) leciona que a conduta desonrosa, presente no referido artigo, é o fato gerador da infidelidade, não tendo apenas como requisito a conjunção carnal, e agora o simples namoro público é fato caracterizador também da sevícia, que é o comportamento sexual e afetivo que violenta a integridade física e princípios morais. Nesse sentido, a simples conjunção carnal ou o namoro público, também é fato caracterizador da injúria grave.

O adultério então consuma-se com a conjunção carnal com outro parceiro que não o seu próprio cônjuge e isso gera a quebra do dever de fidelidade, salienta-se ainda, que, atos diversos dos sexuais podem gerar a injúria grave.

Para Gonçalves (2010), a fidelidade é um dever negativo que gera aos cônjuges obrigação de exclusividade nas relações sexuais, cabendo a cada um dos indivíduos privar-se da prática de relações carnais com pessoa alheia à relação anteriormente consagrada.

Tem-se então que a fidelidade recíproca é uma promessa implícita que é feita no início do relacionamento, quando os indivíduos, em comum acordo, decidem se tornar um casal, formalizando o namoro, em que essa fidelidade deve, com o passar do tempo, somente se fortalecer, só podendo ser quebrada quando há uma decisão mútua de término do relacionamento (NADER, 2015).

Somente a prática sexual configura o adultério, gerando a violação aos deveres intrínsecos à fidelidade. Portanto os atos que não se configuram como conjunções carnais não caracterizam o adultério, não violando o dever de fidelidade, mas sim o de injúria grave (GONÇALVES, 2010).

Por outro lado, alguns doutrinadores, como Regina Beatriz Tavares da Silva (2008) entendem de forma divergente e alegam que o descumprimento do dever de fidelidade decorrente do adultério não se restringe à prática apenas do ato sexual, mas se amplia para o quase adultério, quando não existe a cópula carnal, havendo apenas a intenção de satisfação sexual com outrem.

Leciona Regina Beatriz Tavares da Silva (2002, p. 1365, grifo nosso):

[...] seu descumprimento dá-se pela prática de ato sexual com terceira pessoa e também de outros atos que, embora não cheguem à conjunção carnal, demonstram o propósito de satisfação do instinto sexual fora da sociedade conjugal.

Em meio à tantas discussões, Dias (2011) aponta que, com o término do instituto da separação, a imposição do dever de fidelidade perdeu o sentido, passando a ser praticamente uma lei morta, tratando a infidelidade então de uma imposição cultural, social e moral, porém não mais a fidelidade está condicionada ao casamento e sua infringência não permite mais punição nas esferas penal e civil.

Para Dias (2011, p. 262):

Como a fidelidade não é um direito exequível, e a infidelidade não mais serve como fundamento para a dissolução do casamento, inútil a previsão legislativa desse dever. Ninguém é fiel porque assim determina a lei ou deixará de sê-lo por falta de determinação legal.

O fato de não ser mais punido, não torna a infidelidade menos reprovável e tais condutas públicas continuam acarretando ofensas à moral e à honra de quem é traído.

2. A RESPONSABILIDADE CIVIL, O ATO ILÍCITO E O DEVER DE INDENIZAR

Sem adentrar propriamente na questão do Contrato Social e dos Direitos Naturais, é imperioso esclarecer que a Sociedade precisou estabelecer normas para mediar as relações jurídicas existentes, a fim de haver um equilíbrio nessas relações quando algum ato ilícito ocorria. Essas normas mediadoras traduzem-se em grande parte pela responsabilidade civil, já que ela impõe responsabilidade aos agentes que cometeram algum tipo de irregularidade, culposa ou não, e determina consequências atribuindo normas de reparação, prevenção etc.

Nessa ótica, para manter o equilíbrio diante de um prejuízo, determinou-se que a pessoa, seja agindo comissiva ou omissivamente de forma voluntária, ou agindo de forma negligente ou imprudente, que causar prejuízo a outra comete um ato ilícito. O art. 186 do Código Civil assim dispõe: “**Art. 186.** Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.” (BRASIL, 2002)

Nesse sentido, é entendimento consolidado para a maioria da doutrina que a responsabilização civil subjetiva, onde tem de haver no mínimo dolo ou culpa, é a adotada em regra no ordenamento jurídico pátrio, sendo a responsabilização objetiva aplicada somente quando existir lei expressa nesse sentido.

A responsabilidade civil, é, portanto:

[...] a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda (responsabilidade subjetiva), ou, ainda, de simples imposição legal (responsabilidade civil objetiva). (DINIZ, 2003, p. 34)

Noutro ponto, entende-se que quem comete ato ilícito deve indenizar o outro por seus atos, conforme determinação também do Código Civil em seu art. 927, vejamos:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente

desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. (BRASIL, 2002)

Desta forma, compreendendo o conceito básico da responsabilidade civil e o que é o ato ilícito e suas consequências, partimos a seguir para uma análise mais aprofundada.

2.1 ASPECTOS IMPORTANTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL

A responsabilidade civil engloba tanto o aspecto jurídico quanto o aspecto moral. Em resumo pode-se compreender que a responsabilidade civil é uma obrigação imposta a uma pessoa de ressarcir os danos causados a outrem pelos atos que ela mesma praticou, ou por pessoa por quem ela seja responsável.

O cabimento da responsabilidade civil se dá por um descumprimento contratual de uma regra anteriormente imposta, ou pela não observância de um preceito normativo que regula a vida (TARTUCE, 2015).

Existem três aspectos essenciais que definem a responsabilidade civil: 1. a natureza reparatória, que determina a restauração da condição econômica da pessoa lesada, em caso de dano à bens patrimoniais; 2. A natureza compensatória, que é aplicada para servir de conforto a pessoa lesada pelo dano de seus bens e direitos intangíveis, extrapatrimoniais; e 3. A natureza punitiva pedagógica, que visa evitar a reincidência do ato danoso.

Nessa vertente, é importante mencionar que, no ordenamento jurídico brasileiro, amparado pela teoria dualista, existem dois tipos de responsabilidade: a contratual ou *negocial*, que ocorre quando já existe uma norma jurídica contratual vigente entre as partes e o dano a uma das partes advém da violação das normas do referido contrato; e a extracontratual ou *aquilianiana*, em que o dano provém de ato que atente contra preceitos legais, ou até mesmo constitucionais.

Salienta-se também, que existem juristas pertencentes a uma corrente minoritária – a monista ou de tese unitária – que defendem a ideia de que não há divisão entre responsabilização contratual e extracontratual. Deste modo, por possuírem efeitos determinados e uniformes, os

fatos concernentes à responsabilidade civil não importam ao direito, a despeito do modo que são apresentados (GONÇALVES, 2003).

Já sobre a divisão entre responsabilidade contratual e extracontratual, é imperioso analisar a temática do ônus da prova sobre a culpa do agente. No primeiro caso, a vítima não precisa provar o dolo ou culpa do agente, situação em que basta a infringência de norma contratual que restará configurada a responsabilização do agente infrator, podendo este apresentar causas de exclusão da responsabilização existentes em lei. Em sentido contrário, no segundo tratado, cabe à vítima o ônus de provar que o dano sofrido foi ocasionado por conduta dolosa ou culposa do agente.

Sobre a dicotomia da responsabilidade em objetiva ou subjetiva, tem-se que a despeito da atribuição de culpa ao autor causador do dano, deve-se levar em consideração o nexo de causalidade com a conduta e o resultado causado, ainda que não pretendido. Deste modo, a responsabilidade civil é objetiva quando, independentemente de culpa, há sua responsabilização, bastando apenas a configuração do nexo causal e do dano, diferentemente da subjetiva, em que, além desses requisitos previamente citados, é imprescindível o reconhecimento da culpa.

Gonçalves (2014, p. 59) classifica a responsabilidade objetiva como aquela que independe de culpa e a subjetiva aquelas que possuem culpa presumida, senão vejamos:

A classificação corrente e tradicional, pois, denomina objetiva a responsabilidade que independe de culpa. Esta pode ou não existir, mas será sempre irrelevante para a configuração do dever de indenizar. Indispensável será a relação de causalidade, entre a ação e o dano, uma vez que, mesmo no caso de responsabilidade objetiva, não se pode responsabilizar quem não tenha dado causa ao evento. Nessa classificação, os casos de culpa presumida são considerados hipóteses de responsabilidade subjetiva, pois se fundam na culpa, ainda que presumida. Uma das teorias que procuram justificar a responsabilidade objetiva é a teoria do risco. Para esta teoria, toda pessoa que exerce alguma atividade cria um risco de dano para terceiros. E deve ser obrigada a repará-la, ainda que sua conduta seja isenta de culpa. A responsabilidade civil se funda no princípio segundo o qual é reparável o dano causado a outrem em consequência de uma atividade realizada em benefício do responsável (*ubi emolumentum, ibi ônus*); ora mais genericamente como ‘risco criado’ a qual se subordina todo aquele que, sem indagação de culpa, expuser alguém a suportá-lo.

Nesta senda, aquele que causa dano, seja de forma objetiva ou subjetiva tem o dever de indenizar, devendo ressarcir o lesado. Deve-se apenas ser comprovado o nexo de causalidade entre conduta e resultado, independentemente se houve dolo ou culpa do agente, situação em que o ônus da prova dependerá da análise do caso concreto.

Portanto, nota-se que há a presença da responsabilidade objetiva em casos de responsabilização contratual, em que a responsabilidade subjetiva figura nas hipóteses de responsabilização extracontratual.

2.2 O ATO ILÍCITO E O ABUSO DE DIREITO

No ordenamento civil brasileiro, o ato ilícito tem como base a cláusula geral de ilicitude, que se configura a partir do dolo ou da culpa do agente que praticou o ato, conforme previsão no artigo 186 do Código Civil visto anteriormente. Por sua vez, outra é a previsão relacionada ao abuso de direito. Tem-se no artigo 187 do mesmo Código o seguinte: “**Art. 187.** Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.” (BRASIL, 2002)

O ato ilícito ocorre quando há inobservância aos aspectos formais contidos na norma, já o abuso do direito se refere a desvios morais quando exercido no gozo do direito de seu titular, porém em desconformidade com os aspectos morais à época, decorrente de constantes mutações sociais. Ao invés da aplicação da norma originária, o abuso do direito faz adequações também sobre o princípio da função social, dos bons costumes e da boa-fé.

A não observância desses princípios pode até não tornar o ato ilícito, mas o torna abusivo e inaceitável, cabendo sua responsabilização. Portanto, seja por ato ilícito, seja por abuso de poder, tais condutas reprováveis devem se submeter à aplicação de suas devidas responsabilidades com o intuito de reparar o dano.

O dano, por sua vez, é requisito indispensável a todas as formas de responsabilidade civil, pois somente incide a responsabilidade se houver dano passível de reparo. Portanto a obrigação de ressarcir é consequência intrínseca da responsabilidade, em que constatado o dano, será necessária sua reparação (DINIZ, 2010).

Toda diminuição ao patrimônio ou ofensa pode ser compreendido como uma forma de dano, dando um aspecto abrangente ao conceito (VENOSA, 2016). A ofensa também não se refere apenas a bens jurídicos patrimoniais, mas também bens extrapatrimoniais, como por exemplo os de cunho morais, quando se trata de bens de valores inestimáveis ou de danos morais que retratam a lesão à honra e ao seu íntimo individual, quando reflete nos direitos de personalidade e de família, por exemplo.

Nesse último, sobre o dano causado à sua honra e aos seus direitos de personalidade e de família existe grande discussão sobre o cabimento do adultério como um dano passível de ser indenizado, o que veremos mais adiante.

2.3 A RESPONSABILIDADE MORAL E A DEFESA DA INTEGRIDADE SOCIAL

Apesar de não haver normativa específica na Lei Brasileira que trate sobre a obrigação de reparar o dano em caso de não observância dos deveres matrimoniais, nem mesmo na Lei n.º 6.515 de 1977 que trata sobre o divórcio, existem imposições que ditam que cabe responsabilização civil em casos de violação de direitos e garantias individuais, que, por consequência lógica, também são atacados quando o contrato matrimonial não é respeitado.

O simples fato de não manifestar interesse na manutenção do casamento, ou seja, de não manter mais o relacionamento conjugal, não implica, por si só, dano, muito pelo contrário, é compreendido como uma expressão do direito de liberdade de decisão sobre seu próprio corpo e sobre sua escolha de quem deve ou não se relacionar e manter relacionamento amoroso. Por tais motivos, não manter o relacionamento em que outrora julgou amor eterno, não importa no dever de indenizar.

Ocorre, no entanto, que o desrespeito ao cônjuge, como o cometimento de conduta ofensiva à sua honra e a sua personalidade, pode sim gerar o dever de indenizar por dano moral.

Frisa-se que não se trata de indenização pelo não prosseguimento do contrato matrimonial, de se manterem juntos, em casamento, mas sim pela quebra de uma das cláusulas gerais do matrimônio, a fidelidade, submetendo o outro cônjuge a intensa dor e sofrimento, violando o princípio da função social, dos bons costumes e da boa-fé objetiva.

Nesse sentido, o artigo 5º da Constituição Federal de 1988 fala acerca da inviolabilidade da honra, da imagem, da intimidade, da vida privada, sobre, inclusive, da dignidade. Tal previsão está descrita no inciso X do referido artigo constitucional:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; (BRASIL, 1988)

Além dessa previsão acima apresentada, no inciso V, a norma constitucional assegura a indenização em caso de dano moral ou à imagem, conforme se verifica: “**Art. 5º** [...] V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;” (BRASIL, 1988)

Há também previsões contidas em normas supralégais que tutelam os direitos a honra e a imagem dos indivíduos, como é o caso dos Pactos Internacionais de Direitos Cívicos e Políticos e de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), internalizados no ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto nº 592, de Julho de 1992, que dispõe da seguinte forma: “**Art. 17 1. Ninguém poderá ser objetivo** de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem **de ofensas ilegais às suas honra e reputação.**” (BRASIL, 1992, grifo nosso)

Salienta-se também que é jurisprudência consolidada no âmbito dos tribunais superiores que é possível a dupla indenização, em caso de dano moral e de dano à imagem, não sendo aceita a tese de que seria cabível apenas uma indenização, argumentando no sentido de que se houve dano moral, o dano à imagem seria presumido.

O dano moral especificado no texto constitucional, consiste em “[...] lesão ao patrimônio psíquico ou ideal da pessoa, à sua dignidade, enfim, que se traduz nos modernos direitos da personalidade” (VENOSA, 2016, p. 345).

Compreende-se, então, que a violação dos direitos do casamento, ultrapassa a esfera das relações familiares e configura o ato ilícito, autorizando, portanto, sua reparação.

Para Tavares da Silva (1999 apud GONÇALVES, 2015, p. 84, grifo nosso), de acordo com a compreensão extraída por Gonçalves:

A prática de ato ilícito pelo cônjuge, que descumpra dever conjugal e acarreta dano ao consorte, ensejando a dissolução culposa da sociedade conjugal, **gera a responsabilidade civil** e impõe a reparação dos prejuízos, com o caráter ressarcitório ou compensatório, **consoante o dano seja de ordem material ou moral**.

Dessa forma, percebe-se que praticamente a totalidade das disposições constitucionais que tutelam os direitos e garantias individuais, como a intimidade, a vida privada, a honra e imagem, são violadas diante da prática de um ato ilícito de infidelidade conjugal, sendo plenamente possível a responsabilização civil a fim de reparar o dano sofrido.

2.4 A RESPONSABILIDADE CIVIL E A CONSEQUENTE REPARAÇÃO DO DANO EM CASO DE INFIDELIDADE CONJUGAL

Como dito anteriormente, não há previsão legal que determine a indenização por infidelidade conjugal, porém, como demonstrado, a traição fere direitos da personalidade e da honra da pessoa traída, e por esse motivo, ensejaria em dano e por consequência sua indenização.

Ocorre que o entendimento majoritário jurisprudencial, entende que apenas quando a traição é pública e notória, causando vexame ou constrangimento público, pode ser indenizado, não atribuindo o ato ilícito ao simples fato de ferir a honra subjetiva do indivíduo.

Lembrando que a honra subjetiva é aquela que fere o sentimento de dignidade própria, a honra interna de cada um, diferentemente da honra objetiva que é a honra exterior, relacionada com o apreço social, a boa fama e reputação.

Nessa toada, o tribunal de justiça de São Paulo já abordou, em suas decisões, o referido entendimento:

EMENTA. Indenização por danos morais. Adulterio durante o casamento. Casal que trabalhava na mesma Escola Estadual. Traições do marido que eram comentadas no local do trabalho causando vexame e humilhação à esposa. Conjunto probatório que comprova que a esposa sofreu de depressão, tendo que se afastar do ambiente da Escola. A separação conjugal, em razão de novo relacionamento não configura o dever de indenizar o outro cônjuge, todavia, **o ato cometido com desrespeito ao cônjuge, mediante conduta manifestamente ofensiva, gera a obrigação de indenizar o dano moral suportado.** Valor indenizatório que foi arbitrado com observação da boa situação profissional do marido. Apelação improvida. (SÃO PAULO, 2012, grifo nosso)

Por outro lado, ratificando a tese de não cabimento de indenização em caso de não haver violação à honra objetiva, em recente entendimento do Tribunal de Justiça do Mato Grosso, o Desembargador Dirceu dos Santos, da Terceira Câmara de Direito Privado entendeu que não cabe reparação civil pelo rompimento da relação amorosa, pois os vínculos pessoais e sentimentais podem ser quebrados e extintos a qualquer tempo, vejamos recente Acórdão:

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – ROMPIMENTO DE RELACIONAMENTO – IMPUTAÇÃO DE TRAIÇÃO – INEXISTÊNCIA DE ATO ILÍCITO – DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. Não há como reconhecer que uma pessoa, ao se afastar de outra, possa ser responsabilizada por reparação civil, até porque, os vínculos pessoais e sentimentais que se estabelecem entre os indivíduos podem ser quebrados e extintos a qualquer tempo por diferentes fatores, sendo inexistente o ato ilícito no rompimento de uma relação amorosa ou ocorrência de relacionamento extra conjugal. (MATO GROSSO, 2019)

Além disso, em recentíssimo entendimento, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina entendeu que mesmo havendo traição por parte de um dos cônjuges, o simples fato de haver infidelidade não gera ato ilícito a ser indenizado, vejamos entendimento do Desembargador Rubens Schulz da Segunda Câmara de Direito Civil:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. CONFISSÃO DE ADULTÉRIO PELO RÉU. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. RECURSO DO RÉU. PRETENSO AFASTAMENTO DO DEVER DE INDENIZAR. SUBSISTÊNCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE A ENSEJAR A RESPONSABILIDADE CIVIL DO RÉU. TRAIÇÃO QUE, POR SI SÓ, NÃO GERA INDENIZAÇÃO AO EX-CÔNJUGE. SENTIMENTOS DE TRISTEZA E

ANGÚSTIA QUE SÃO PRÓPRIOS DE CIRCUNSTÂNCIAS ANÁLOGAS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE SITUAÇÃO EXCEPCIONAL ADVINDA DOS ACONTECIMENTOS. ENTENDIMENTO PACÍFICO DA JURISPRUDÊNCIA. AUTORA QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE PROVAR O FATO CONSTITUTIVO DE SEU DIREITO. DEVER DE INDENIZAR NÃO CONFIGURADO. SENTENÇA REFORMADA. REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. "A violação ao dever de fidelidade não gera, por si só, dano moral. Àquele que reclama compensação pecuniária pelo dano moral cumpre não só provar a infidelidade, mas também a ocorrência de uma conduta pública indiscreta, geradora de grave violação à dignidade do cônjuge/companheiro; de comportamento que 'cause sofrimento, vexame e humilhação intensos, alteração do equilíbrio psicológico do indivíduo, duradoura perturbação emocional.'" (SANTA CATARINA, 2020)

O colendo Superior Tribunal de Justiça, em Acórdão proferido pelo Ministro Raul Araújo, entendeu de forma divergente ao Tribunal de Minas Gerais, que alegou, por sua vez, ser indenizável o dano causado em virtude da traição, violando o dever de fidelidade. Por tal divergência, o Recurso Especial interposto pelo cônjuge infiel foi provido e o entendimento do Tribunal *a quo* reformado, pois de acordo com o entendimento do STJ, a traição é mero dissabor e não pode ser indenizável por não haver exposição à situação vexatória, tampouco graves repercussões sociais e até prejudiciais à saúde mental e à imagem do cônjuge ofendido:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.278.521 - MG (2011/0153478-1) RELATOR : MINISTRO RAUL ARAÚJO RECORRENTE : LOURIVAL SOTTO MAIOR FILHO ADVOGADO : ALESSANDRO JOSÉ FERREIRA SILVEIRA E OUTRO (S) - MG065818 RECORRIDO : GEANE HELENA RODRIGUES ADVOGADO : ÉDER FRANCELINO ARAÚJO E OUTRO (S) - GO010647 INTERES. : MARISY DE SOUZA ALVES ADVOGADO : LUÍS CLÁUDIO SANTOS PINTO - MG074036 DECISÃO Trata-se de recurso especial interposto por LOURIVAL SOTTO MAIOR FILHO, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, contra v. acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado: "EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - ADULTÉRIO - DEVER LEGAL DE FIDELIDADE CONJUGAL VIOLADO - INDENIZAÇÃO DEVIDA - INEXISTÊNCIA DE DEVER DE INDENIZAR DA CÚMPLICE DO ADÚLTERO - AGRESSÕES DA EX-ESPOSA AO CÚMPLICE APÓS FIM DO RELACIONAMENTO - COMPROVAÇÃO - DANO MORAL CARACTERIZADO - VALOR DA INDENIZAÇÃO - EXTENSÃO DO DANO - PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. A vida em comum impõe aos companheiros restrições que devem ser seguidas para o bom andamento da vida do casal e do relacionamento, sendo inconteste o dever de fidelidade mútua. São indenizáveis danos morais causados em virtude da traição do marido, que praticou ato ilícito, violando seu dever de

fidelidade, o que acarretou danos à esposa traída. Embora seja reprovável, a atitude daquele que se relaciona amorosamente com pessoa casada não constitui ato ilícito, pois o dever legal de fidelidade se limita aos cônjuges. Comprovado que a ex-esposa agrediu a cúmplice do ex-marido, já desfeito o casamento, deve ela arcar com indenização para reparar os danos que provocou. A indenização deve ser suficiente exclusivamente para reparar o dano, pois se mede pela extensão do dano, nos termos do art. 944, caput, do Código Civil, não podendo ensejar enriquecimento indevido do ofendido. Recurso parcialmente provido."(e-STJ, fl. 475) Nas razões do recurso especial, o recorrente aponta ofensa ao art. 927 do Código Civil. Alega que a situação relatada nos autos (adultério) não é capaz de refletir em indenização. Argumenta, também, ser excessivo o valor da indenização. É o relatório. Decido. Na hipótese em exame, aplica-se o Enunciado nº 2 do Plenário do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça". O ponto de irresignação do recorrente diz respeito à condenação por danos morais no caso em questão. O acórdão recorrido entendeu que são indenizáveis danos morais causados em virtude da traição do marido, acentuando que: "tais danos decorrem puramente do fato de ela ter sido traída pelo marido, com quem teve três filhos, fato este que certamente lhe causou angústia, decepção, sofrimento e constrangimento, independentemente de a relação entre ambos já estar desgastada. Diga-se ainda que o próprio LOURIVAL afirmou que teve diversos outros casos extraconjugais, afirmando ainda que já em 2005 abordava MARISY. Dessa forma, ficou caracterizado o ato ilícito praticado por LOURIVAL, ao não cumprir seu dever de fidelidade, ocasionando danos à GEANE, impondo-se sua condenação ao pagamento de indenização. Registre-se, em relação à suposta agressão de LOURIVAL a GEANE, que esta não se comprovou, não se desincumbindo a autora do ônus que lhe incumbia" (e-STJ, fl. 480 - grifou-se). Com relação ao pedido de indenização por danos morais, assiste razão ao recorrente. Isso porque, **embora a infidelidade do réu seja fato incontroverso, tal fato, por si só, não configura danos morais indenizáveis, pois equívale a mero dissabor. Ademais, não há indicação no que foi alegado de que a autora tenha sido exposta a situação vexatória, inexistindo demonstração nos autos de fato capaz de ultrapassar os dissabores envolvidos no término de relação afetiva. Dessa maneira, os danos morais não restaram configurados. A infidelidade, por si, não autoriza a imposição do dever de indenizar o cônjuge traído, sendo imprescindível que se demonstre que a quebra da fidelidade causou graves repercussões sociais e até prejudiciais à saúde mental e à imagem do cônjuge ofendido. Saliente-se que esta Corte tem posicionamento no sentido de que a ofensa ao dever de fidelidade conjugal não enseja imediato dever de indenizar.** A propósito: "AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE DIVÓRCIO. ALIMENTOS. EX-CÔNJUGE. NECESSIDADE NÃO COMPROVADA. SÚMULA 7/STJ. DANO MORAL. INFIDELIDADE CONJUGAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão indeferiu a fixação de alimentos em favor de ex-cônjuge, visto que não há provas da necessidade de auxílio financeiro. Nesse contexto, a alteração desse entendimento, como pretendido, demandaria novo exame do acervo fático-probatório, o que é vedado pela súmula 7 do

STJ. 2. A revisão do acórdão recorrido, que afasta a existência de danos morais em razão da infidelidade conjugal, pois ausente a intenção do ex-cônjuge de lesar ou ridicularizar o cônjuge traído, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência inviável em sede especial, diante do óbice da Súmula 7 do STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."(AgRg no AREsp 566.277/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 14/11/2014, g.n.) No mesmo sentido: "**cumpre esclarecer que nem todo ato ilícito é ensejador de indenização por danos morais, como exemplo o adultério. Não há que se falar, portanto, em intenso abalo psicológico capaz de causar aflições ou angústias extremas à ora agravante. Trata-se de situação de mero aborrecimento ou dissabor experimentado, não suscetível, portanto, de indenização por danos morais**" (AREsp 526.600, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 25/2/2015). Diante do exposto, nos termos do art. 255, § 4º, III, do RISTJ, dou provimento ao recurso especial, a fim de julgar improcedente o pedido, em relação a LOURIVAL SOTTO MAIOR FILHO, condenando a recorrida ao pagamento de honorários advocatícios, em favor dos procuradores do recorrente, os quais arbitro em R\$1.000,00 (um mil reais). (BRASIL, 2020, grifo nosso)

Já no caso de falsa imputação de paternidade, é reconhecido na jurisprudência como situação que foge do mero aborrecimento, ensejando a reparação por danos morais. Nesse caso, o TJDFT reconheceu o dever de indenizar devido ao fato de a ré ter omitido a informação de que havia tido relação sexual com outra pessoa e imputar falsamente a paternidade ao autor:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FALSA PATERNIDADE. OMISSÃO DE OUTRO RELACIONAMENTO. DEVER DE INDENIZAR. QUANTUM ESTABELECIDO EM PATAMAR RAZOÁVEL E PROPORCIONAL AO DANO SOFRIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. A omissão acerca da existência de relacionamento eventual aliada à falsa imputação de paternidade enseja a obrigatoriedade de reparação civil moral, por não ter sido revelado oportunamente a possibilidade de não ser o pai das crianças. 2. A mensuração da compensação por danos morais deve ser pautada pela proporcionalidade e razoabilidade, de modo que o valor definido além de servir como compensação pelo dano sofrido, deve ter caráter sancionatório e inibidor da conduta praticada. 3. Apelação conhecida e não provida. (DISTRITO FEDERAL, 2020)

Desta forma, resta claro que, atualmente, a jurisprudência majoritária entende que o simples fato de haver infidelidade conjugal, mesmo havendo quebra de contrato conjugal anteriormente firmado, não enseja em indenização, mas apenas quando há intenso abalo psicológico capaz de causar aflições ou angústias extremas.

Nesse sentido, verificando ser possível a comprovação de um intenso abalo psicológico, vexame público, decorrentes de ataques à honra objetiva do lesado pelo cônjuge infiel, será também cabível a indenização.

Em sentido contrário, o capítulo seguinte buscará apresentar fundamentos que justifiquem a aplicação de indenização em casos de infidelidade conjugal que violem a honra subjetiva ou objetiva da vítima, acrescido do instituto do *punitive damages*.

3. O PUNITIVE DAMAGE E SEUS REQUISITOS DE APLICAÇÃO NA INDENIZAÇÃO

3.1 O QUE É PUNITIVE DAMAGE

Inicialmente, cabe destacar que *punitive damages*, danos punitivos, danos exemplares ou danos vingativos, é a punição aplicada ao infrator, a critério do juiz, quando sua conduta é considerada excepcionalmente prejudicial, decorrente de comportamento extremamente malicioso, negligente ou imprudente. Destaca-se, então, que essas punições são concedidas além dos efetivos danos reais, como forma de tentar coibir que o indivíduo cometa ilícitos desse porte novamente.

O grande jurista Salomão Resedá (2008, p. 230, grifo nosso) leciona de seguinte forma:

Um acréscimo econômico na condenação imposta ao sujeito ativo do ato ilícito, em razão da sua gravidade e reiteração que vai além do que se estipula como necessário para satisfazer o ofendido, no intuito de desestimulá-lo à prática de novos atos, além de mitigar a prática de comportamentos semelhantes por parte de potenciais ofensores, assegurando a paz social e consequente função social da responsabilidade civil.

De acordo com Oliveira (2012), os *punitive damages* consistem no montante a ser conferido ao autor de uma ação indenizatória, valor esse distinto ao da compensação do dano gerado, ou seja, distinguindo-se dos *compensatory damages*, especialmente quando o dano é decorrente de um comportamento lesivo marcado por grave negligência, malícia ou opressão.

A doutrina aponta requisitos objetivos e subjetivos necessários para a aplicação dos *punitive damages*. Os requisitos objetivos, que são cumulativos, são: o dano, o nexo de causalidade e o ato ilícito extracontratual. Em caso de ato ilícito contratual a aplicação do *punitive damage* ainda é tema nebuloso até mesmo na jurisprudência norte-americana, já que quando há a quebra contratual, há a incidência, por entendimento unânime, dos *compensatory damages*. Já os requisitos subjetivos, que não são cumulativos, seriam a imprudência, a má intenção ou a negligência do agente infrator.

Importa salientar que os *punitive damages* nasceram no sistema jurídico norte-americano e britânico, se enveredando paulatinamente em países com traços do direito consuetudinário.

Hodiernamente, os Estados Unidos são o país em que há a maior incidência da aplicação dos danos punitivos. Muitos dos estados estadunidenses aceitam a aplicação da indenização punitiva, como exemplo tem-se a Califórnia, em que há a previsão legal expressa permitindo a aplicação da referida indenização. Por outro lado, estados como Washington e Louisiana não permitem tal aplicação (OLIVEIRA, 2012).

A título de exemplo, há dois casos que ficaram bem conhecidos nos Estados Unidos pela aplicação dos *punitive damages*. Um deles foi o caso *Grismshaw versus Ford Motors* onde o júri cível condenou a *Ford* a pagar uma indenização no valor de US\$ 2.516.000,00 a título de indenização compensatória mais US\$ 125.000.000,00 como *punitive damages*, sob a fundamentação de que a *Ford Motors* tinha prévio conhecimento sobre o problema mecânico que estava sendo discutido na ação durante o teste de colisão, mas nada fez. A *Ford* chegou a recorrer na Corte de Apelações da Califórnia para eliminação dos valores imputados a título de danos punitivos, mas a Corte reconheceu a gravidade da conduta da empresa que poderia ter tomado providências para consertar as linhas de produção e evitar o acidente ocorrido. (ANDRADE, 2009)

Fica evidente neste caso que a aplicação dos *punitive damages* decorreu da imprudência e má fé da empresa, que sabia do defeito dos automóveis e mesmo assim assumiu o risco colocando em circulação no mercado, sendo sua responsabilidade objetiva neste caso pela reprovação da conduta.

Outro caso bem interessante foi o que envolveu o medicamento MER29 que era comercializado pela empresa *Richardson-Merrell*. O remédio era indicado para a redução do colesterol, mas foi descoberto que o remédio trazia vários efeitos colaterais, um deles era o surgimento de catarata nos olhos. O primeiro caso que foi levado ao júri cível teve como consequência a condenação da empresa ao pagamento de US\$ 17.500,00 como indenização compensatória e US\$ 100.000,00 como *punitive damages*. Porém, ao ser levado para a Corte, a decisão foi reformada eliminando-se os *punitive damages*, pela ausência de evidências que comprovassem que a empresa teve um comportamento lesivo para justificar a indenização punitiva. (ANDRADE, 2009)

Meses depois, foi levado a justiça um segundo caso envolvendo outra vítima que apresentou catarata nos olhos como efeito colateral do remédio MER29. O júri civil condenou

ao pagamento de US\$ 175.000,00 de indenização compensatória e US\$ 500.000,00 de *punitive damages*, quantia esta que foi reduzida na Corte. Foi descoberto durante o julgamento que a *Richardson-Merrel* agiu de má fé e tinha prévio conhecimento dos efeitos colaterais já que foram realizados testes em macacos e os animais também desenvolveram catarata. (ANDRADE, 2009)

Dessa forma, é possível perceber que os *punitive damages* ganharam espaço nos Estados Unidos por meio da responsabilidade objetiva quando o réu tem ciência da existência do defeito, mas ainda sim opta por colocar o produto no mercado.

Ainda, importa destacar as principais as finalidades dos *punitive damages*, aceitas pela maioria da doutrina, que dão sustentação à aplicação do referido instituto: a de que a função dos *punitive damages* é punitiva (ou sancionatória), preventiva e compensatória (reparação de danos) e de sujeição à lei. Ou seja, o referido instituto visa punir o infrator e impedir que ele repita o ato ilícito, servindo também de exemplo para impedir que outras pessoas pratiquem o mesmo ato, além de fomentar o Estado democrático de direito.

3.2 APLICAÇÃO DO *PUNITIVE DAMAGE* NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO

Como dito anteriormente, o *punitive damage* flerta com os Estados que adotam o direito consuetudinário ou com o *common law*. Os Estados Unidos, potência mundial, adota este último sistema jurídico, situação em que as decisões da Suprema Corte Americana servem de parâmetro para os julgados de países de todo o globo, e com o Brasil não é diferente.

Sob a ótica do *common law*, tem-se que entender como que funciona a aplicação de costumes no território pátrio. No Brasil, é adotado o *civil law*, que dá mais valorização à letra da lei, porém é fortemente influenciado pela doutrina e pela jurisprudência. A própria Constituição Federal traz em seu inciso II, do art.5, o princípio da legalidade em seu aspecto *lato*: “**Art. 5º** [...] II – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.” (BRASIL, 1988)

Por outro lado, há a previsão expressa na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro de que princípios, analogias e costumes podem ser utilizados, em caso de omissão

legal: “**Art. 4.** Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.” (BRASIL, 1942)

Por conseguinte, diante da bifurcação notada no direito brasileiro, em que de um lado tem-se a prevalência do direito positivo, e do outro previsões legais da aplicação de costumes e princípios, doutrinadores se dividem acerca do tema.

Fonseca (2014), negando a existência de *punitive damages* em solo brasileiro, assevera que a jurisprudência pátria tem feito uma análise atécnica sobre o instituto da responsabilidade civil, já que existem várias condenações com fulcro neste instituto fazendo menção a funções preventivas e punitivas. Para o autor, o *civil law* não absorveu os danos punitivos no Brasil, em que, mesmo que a conduta do ofensor cause danos desarrazoados, não há a possibilidade legal de sanção punitiva no âmbito cível.

Na mesma linha de raciocínio, Gonçalves (2010), defende que não se justifica que o julgador, depois de arbitrar o montante suficiente para compensar o dano moral sofrido pela vítima que, no seu entendimento, indireta e automaticamente já atua como fator de desestímulo ao ofensor, adicione-lhe um “plus” à título de pena civil, inspirando-se no *punitive damages* do direito norte-americano. Segundo ele, é necessário considerar as diferenças econômicas, raízes históricas e costumes, bem como o conteúdo e os limites dos poderes de que se acham investidos os seus juízes e ainda o sistema de seguros dos Estados Unidos da América do Norte.

A renomada doutrinadora Celina Bodin de Moraes (2003, p. 238) acrescenta ainda:

Do ponto de vista prático, o caráter punitivo do dano moral cria muito mais problemas do que soluções. Nosso sistema não deve adotá-lo, entre outras razões, para: evitar a chamada loteria forense; impedir ou diminuir a insegurança e a imprevisibilidade das decisões judiciais; inibir a tendência hoje alastrada da mercantilização das relações existenciais.

Na vertente dos doutrinadores que defendem a não aplicação do instituto, o que se percebe como fulcro central são os argumentos de que o pagamento de indenizações desarrazoadas, que ultrapassem o dano efetivamente praticado, ensejaria insegurança e imprevisibilidade das decisões e um enriquecimento ilícito da vítima, o que poderia provocar um estímulo ao ingresso no judiciário por causas ilegítimas, sobrecarregando ainda mais a máquina pública.

Por outro lado, corroborando a ideia central do presente estudo, a grande maioria dos juristas e estudiosos brasileiros militam no sentido da possibilidade de aplicação do referido instituto em solo brasileiro.

Sobre o tema, é importante trazer os ensinamentos de Pietro Perlingieri, que ensina que o ordenamento jurídico, composto por regras e princípios, constitui o “aspecto normativo do fenômeno social” (PERLINGIERI, 1997, p. 2). Destarte, o direito positivo – *civil law* – deve ser o instrumento de manutenção do *status quo*, ditando novas regras, e conseqüentemente mudando a realidade da sociedade.

Carlos Alberto Bittar (2014, p. 216) acentua:

A indenização por danos morais deve traduzir-se em montante que represente advertência ao lesante e à sociedade de que não se aceita o comportamento assumido, ou o evento lesivo advindo. Consubstancia-se, portanto, em importância compatível com o vulto dos interesses em conflito, refletindo-se, de modo expresso, no patrimônio do lesante, a fim de que sinta, efetivamente, a resposta da ordem jurídica aos efeitos do resultado lesivo produzido.

Assim, se torna plenamente possível a aplicação dos *punitive damages*, que são de aplicação imprescindível no momento da indenização, já que esta é a única forma efetiva de coibir a reincidência de atos ilícitos desse porte.

Resedá (2008), entende que, dentre os institutos do direito civil, o *punitive damage* é o que menos se afasta do direito penal, porém afirma que o instituto jamais pode ser considerado como uma pena civil, e tão somente como um acréscimo concedido à indenização em razão dos danos morais para apresentar ao ofensor a reprovabilidade social.

Nesse sentido, com o intuito de demonstrar como a temática vem se comportando no sistema jurídico brasileiro, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais se baseou na “Teoria do Desestímulo”, que nada mais é que o *punitive damages*, em um caso de violação aos direitos da personalidade jurídica. Vejamos:

EMENTA: DIREITO CIVIL E CONSTITUCIONAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. VEICULAÇÃO DE MATÉRIA JORNALÍSTICA. INDEVIDA ASSOCIAÇÃO DA IMAGEM DO AUTOR Á PRÁTICA DE HOMICÍDIO. INCONTROVERTIDA VIOLAÇÃO AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE. PUBLICAÇÃO DE ERRATA. IRRELEVÂNCIA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. DANO MORAL.

CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO. [...] 7. **Atualmente, a doutrina brasileira, além da natureza compensatória da vítima, tem reconhecido também a função pedagógica ou de desestímulo em face do próprio réu. Esta segunda função punitiva, com reflexos em alguns julgados da jurisprudência do STJ (REsp 860.705/DF; REsp 910.764/RJ), teoricamente é traduzida no que se convencionou chamar Teoria do Desestímulo, oriunda do instituto do "Punitive Damages Doctrine" do direito norte-americano.** 8. V.V. - Após o julgamento da ADPF nº. 130, no qual se declarou a não recepção da Lei de Imprensa (Lei nº. 5.250/67), os conflitos de interesse articulados com a liberdade de manifestação e expressão (art. 5º, IV, e 220, Constituição da República de 1988) são tratados sob o prisma da colisão de princípios veiculadores de direitos fundamentais. No caso, contra a garantia de liberdade de manifestação, reclama-se a proteção, também constitucional, à imagem, à honra e à vida privada (art. 5º, X da Constituição da República de 1988). Tal ponderação se faz segundo a estrutura racional do princípio da proporcionalidade, fundada nos critérios de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. Embora a notícia sobre crime em tese seja legítima e, inclusive, salutar para um Estado de Direito que se pretende efetivamente democrático, a liberdade da atividade jornalística deve ser ponderada quando em confronto com outros valores constitucionais, como o nome, a honra e a intimidade. Configura ato ilícito a veiculação de reportagem que afirma, de forma infundada, a autoria de delito não cometido pelo indivíduo retratado. **Deve ser majorado o valor da indenização por dano moral se sua fixação não observa a intensidade do dano, a repercussão da conduta no meio social e a finalidade pedagógica da indenização, bem como as capacidades econômicas do ofensor e do ofendido.** (MINAS GERAIS, 2019, grifo nosso)

Os tribunais superiores também já se manifestaram sobre a temática. De um lado, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento em seu julgado (REsp 1354536/SE, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 26/03/2014, DJe 05/05/2014), de que não há o que se falar de *punitive damages* em casos de danos ambientais. Tal jurisprudência se fundamentou no fato de que como a responsabilidade civil por dano ambiental dispensa a presença de culpa, revestir a compensação de caráter punitivo acarretaria o *bis in idem*.

Em outra ótica, o Supremo Tribunal Federal (STF), no ano de 2013, aumentou em mais de 1500% o valor da indenização decorrente de danos morais, com a justificativa de que o valor anterior arbitrado não atendia a finalidade punitiva pedagógica e compensatória:

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO CONVERTIDOS EM AGRAVO REGIMENTAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO NOME DO AUTOR. RECURSO QUE NÃO SE INSURGE CONTRA TODOS OS FUNDAMENTOS DO ATO JUDICIAL. ARTIGO 317, § 1º, DO RISTF. RECURSO A QUE SE NEGA

PROVIMENTO. 1. O agravo regimental é inadmissível quando não impugna a decisão agravada, limitando-se a reprisar os argumentos do recurso originário indeferido. 2. É que configura princípio básico da disciplina dos recursos o dever que tem o recorrente de impugnar as razões da decisão atacada, por isso que deixando de fazê-lo, resta ausente o requisito de admissibilidade consistente na regularidade formal o que, à luz do § 1º do artigo 317 do RISTF, conduz ao não-conhecimento do recurso interposto. (Precedentes: RE n. 583.833-AgR, Relator o Ministro JOAQUIM BARBOSA, 2ª Turma, DJe de 1.10.10; AI n. 744.581-AgR, Relatora a Ministra ELLEN GRACIE, 2ª Turma, DJe de 21.5.10; RE n. 458.161-AgR, Relator o Ministro EROS GRAU, 2ª Turma, DJe de 1.1.08; AI n. 615.634-AgR, Relator o Ministro CELSO DE MELLO, 2ª Turma, DJ de 18.12.06; AI n. 585.140-AgR, Relator o Ministro GILMAR MENDES, 2ª Turma, DJ de 6.6.06). 3. In casu, o acórdão recorrido assentou: “RESPONSABILIDADE CIVIL – DANOS MORAIS – UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO NOME DO AUTOR COMO DOADOR PARA CAMPANHA ELEITORAL DO RECORRIDO – DIVULGAÇÃO EM SITE DE ORGANIZAÇÃO CIVIL DENOMINADA 'AS CLARAS' - DANO MORAL QUE DECORRE DO PRÓPRIO FATO – MAJORAÇÃO - VALOR FIXADO QUE JUSTIFICA A ELEVEÇÃO PRETENDIDA A FIM DE ATENDER A DUPLA FINALIDADE – COMPENSATÓRIA E PEDAGÓGICA – SENTENÇA REROMADA. 1. A indenização por dano moral deve representar para a vítima uma satisfação capaz de amenizar de alguma forma o sofrimento impingido. 2. A eficácia da contrapartida pecuniária está na aptidão para proporcionar tal satisfação em justa medida, de modo que não signifique um enriquecimento sem causa para a vítima e produza impacto bastante ao causador do mal a fim de dissuadi-lo de novo atentado. 3. No caso concreto, faz-se necessária a majoração do quantum indenizatório fixado na sentença, **uma vez que o valor arbitrado – R\$ 250,00 não atende a finalidade punitiva, pedagógica e compensatória, pelo que deve ser acolhida a pretensão**, majorando o montante indenizatório para R\$ 4.000,00, ante as particularidades do caso concreto. Recurso conhecido e provido”. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (BRASIL, 2013, grifo nosso)

Portanto, conclui-se que, apesar de não haver unanimidade na doutrina e nem na jurisprudência, a aplicação dos *punitive damages* é plenamente possível e necessária para a efetiva tutela dos direitos e garantias fundamentais do indivíduo lesado.

3.3 POSSÍVEL APLICAÇÃO DO *PUNITIVE DAMAGE* EM CASO DE INFIDELIDADE

Como este é o tópico central do presente trabalho, se torna necessário, devido a sua importância, retomar alguns pontos já mencionados nos capítulos anteriores, como o instituto do casamento, da responsabilidade civil, da boa-fé objetiva e da fidelidade, principalmente para gerar um melhor sequenciamento lógico das ideias.

O casamento, devido ao fato de hodiernamente ser considerado um contrato, necessita que ambas as partes envolvidas manifestem suas vontades de bom grado e sem quaisquer induzimentos ou instigações para formalizar o ato, situação em que o Estado formaliza esse pacto por meio de uma declaração legal. Nesse cenário, há que se falar da Responsabilidade Civil, que nada mais é do que a obrigação de reparar o dano que uma pessoa causa a outra. Assim, quando ocorre uma quebra do contrato matrimonial de forma unilateral, a responsabilização civil é devida.

Esse raciocínio é consolidado ao se analisar a boa-fé objetiva, princípio este abordado no primeiro capítulo e que tem ganhado proeminência acentuada na doutrina e na jurisprudência, principalmente no que concerne ao Direito de Família, já que é considerada cláusula geral contratual com a principal função de criar deveres jurídicos anexos, com destaque para a lealdade e a fidelidade.

Nesse sentido, importa-nos também retomar brevemente o conceito de fidelidade, que é o ato de manter-se fiel ao seu cônjuge. Na mesma toada, leciona Paulo Nader (2013), dizendo que a etimologia da palavra fidelidade provém do latim *fidelitas a tis*, que significa lealdade, algo em que se pode confiar. Diz também que a lealdade é um compromisso mútuo que se torna mandatário a partir do momento em que os sentimentos nascem e ganham raízes, em que os nubentes querem formalizá-lo no plano legal, pelo casamento.

Relacionando a lealdade com fidelidade, Flávio Tartuce leciona no sentido de que a lealdade, nos negócios jurídicos, é um dever anexo que deve ser respeitado a despeito de previsão expressa. A lealdade, portanto, se relacionaria com diversos outros princípios como o mútuo respeito, o companheirismo e a colaboração. Portanto qualquer macule que paire sobre os princípios da lealdade e da fidelidade atinge a boa-fé objetiva. (TARTUCE, 2008)

Assim, por conclusão lógica, a infidelidade é a aversão a todos esses princípios, sendo uma nítida da quebra da boa-fé objetiva, já que se trata de uma quebra contratual de forma unilateral, o que ocasiona profundos danos, muitas vezes irreparáveis, à outra parte, que tem direito de requerer judicialmente que seu dano seja reparado, no caso pelo seu ex-cônjuge.

Feito esse breve resumo conceitual, constatou-se também no presente trabalho que, atualmente, a doutrina majoritária e a jurisprudência, fundamentando-se principalmente na inexistência de tipificações legais expressas sobre a responsabilidade civil em caso de

infidelidade, não aceitam a concessão da referida indenização diante da mera traição, e tão somente quando esta causa grande humilhação pública, denegrindo gravemente a honra objetiva da vítima, como nos casos de exposição pública da traição; de relações extraconjugais com pessoas do ciclo do social do cônjuge ou companheiro; ou de ocultação da verdadeira paternidade do filho do casal.

Porém, com a devida vênia, o presente trabalho busca justamente ir de encontro a esse entendimento aparentemente consolidado no atual ordenamento jurídico brasileiro. Ora, aceitar a tese de que a infidelidade matrimonial seria simplesmente um mero aborrecimento ou dissabor, consequência da vida moderna, seria subverter princípios legais expressos, como os da fidelidade e da lealdade, disciplinados nos artigos 1.566 e 1.724 do Código Civil, respectivamente; ou até mesmo princípios constitucionais, como a dignidade da pessoa humana.

Na mesma linha, é fácil perceber que o legislador, ao instituir os princípios da fidelidade e da lealdade, vedou o ato infidelidade de forma quase que absoluta, não tendo a intenção de tipificar os referidos princípios para serem seguidos de forma discricionária pelas partes de um contrato matrimonial.

É fato que, na grande maioria dos países ocidentais, a união de duas pessoas se dá unicamente pela livre escolha das partes, ou seja, os indivíduos, ao se colocarem nessa condição, aceitam a mitigação de alguns de seus direitos, como o de relacionar-se com qualquer pessoa, para a construção de um vínculo afetivo maior com seu parceiro, situação em que os direitos personalíssimos de ambas as partes devem sempre ser preservados. No mesmo sentido, nada os prende a manter o contrato matrimonial vigente, podendo dissolver o casamento a qualquer tempo. Assim, é justamente por não se exigir o “amor eterno” ou a proibição de dissolução do casamento que violações e subversões dessa relação têm que ser severamente punidas.

Nesse cenário, percebe-se que o dever de fidelidade não se trata de uma escolha discricionária por parte das partes envolvidas, e sim como um mandamento normativo obrigatório.

O casamento é, portanto, um contrato, ato jurídico bilateral e solene que possui seus próprios regramentos, devendo as partes nele envolvidas respeitar todos os seus ditames implícitos e explícitos. Dessa forma, a infidelidade, um dos atos mais espúrios dentro de uma

relação, atenta veementemente às imposições matrimoniais, consolidadas pelo preceito básico da lealdade.

O Código Civil disciplina que comete ato ilícito aquele que, por ação ou omissão voluntária, por negligência ou imprudência, viola direito e causa dano a outrem, ainda que exclusivamente moral. Nessa toada, o ato de infidelidade conjugal será inevitavelmente um ato ilícito, já que ele atenta diretamente contra o princípio da boa-fé, por ser a representação fiel da deslealdade e da infidelidade. Assim, em direção contrária a atual jurisprudência brasileira, afirma-se que a infidelidade, por mais que não tenha ocasionado grande humilhação pública, é causa de responsabilização civil.

Feita tal constatação, se torna nítido que a aplicabilidade dos *punitive damages* é completamente cabível em caso de infidelidade conjugal, já que estão presentes tanto os requisitos objetivos da conduta, como os requisitos subjetivos do agente. Os requisitos objetivos são preenchidos pois a traição é um ato ilícito que gera diretamente danos imensuráveis à vítima. Já os requisitos subjetivos são preenchidos pois há uma nítida má-intenção do agente infrator ao praticar uma traição, ou se não houver, há uma negligência com o seu consorte.

Portanto, diante da gravidade e reprovabilidade da conduta, das consequências nefastas que ela pode causar à vítima e do aumento exponencial de ocorrências no mundo atual, a melhor opção para a reparação dos danos diante de atos de infidelidade é a aplicação dos *punitive damages*. Assim, devido ao fato de essa teoria possuir as funções de punição, contenção, sujeição à lei e compensação, será possível, ao mesmo tempo, punir o agente infrator, desestimular que outros indivíduos pratiquem o mesmo ilícito, fortalecer o estado democrático de direito, e, como objetivo fulcral, compensar a vítima pelos danos sofridos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo teve a finalidade precípua de demonstrar que seria possível a responsabilização civil juntamente com a aplicação do instituto dos *punitve damages* em casos de infidelidade conjugal.

Demonstrou-se inicialmente que, a partir das disposições expressas contidas no Código Civil, o casamento é um contrato, gerando conseqüentemente direitos e obrigações para as partes nele envolvidas. Nesse sentido, foi constatado que o dever de lealdade e de fidelidade são obrigações que recaem em todo contrato matrimonial, uma vez que sua violação viola princípios basilares do estado democrático de direito brasileiro, como é o caso da dignidade da pessoa humana. Tal atitude desleal viola, portanto, a cláusula de boa-fé matrimonial, cláusula esta que permeia todos os negócios jurídicos, não só o casamento.

Nessa linha, o presente estudo teve a pretensão de explicar, com base doutrinária, o funcionamento do instituto da responsabilidade civil, demonstrando quais seriam os requisitos necessários para sua aplicação nos casos de responsabilidade objetiva e subjetiva. Juntamente com essa análise, foram apresentados julgados dos mais diversos tribunais brasileiros, assim como também de tribunais superiores, que diziam respeito à responsabilização em caso de infidelidade conjugal. Constatou-se, então, que a grande maioria dos juízes e dos tribunais entendem que somente seria cabível a responsabilização cônjuge infiel quando essa traição implicasse uma nítida e evidente ofensa à honra e à imagem da vítima, em que a simples traição no âmbito do casamento não enseja, de per si, a responsabilização civil do infrator, já que esse ato seria um simples dissabor da vida moderna.

Com a devida vênia, o estudo apresentou argumentos e fatos que refutam completamente essa tese que está sendo majoritariamente proferida pelos magistrados brasileiros, entendendo que isto está acarretando um aumento exponencial dos casos de infidelidade, subvertendo completamente o instituto do casamento e o conceito de família. Desta forma, demonstrou-se que este “simples” ato de traição é uma nítida quebra contratual unilateral, violando princípios implícitos e explícitos, constitucionais e legais, que abala de forma muitas vezes irreversíveis o psicológico da vítima, que confiou, muitas das vezes, todo o seu projeto de vida ao parceiro infiel, sendo, portanto, necessária a responsabilização civil.

Pensando em uma melhor forma de tutelar esses princípios tão violados na sociedade moderna, foi apresentada a tese da aplicação da teoria dos *punitive damages* em caso de infidelidade conjugal, que seria punição, além do valor indenizável, ao agente infrator, a fim de coibir a prática desse tipo de ilícito tanto para o próprio transgressor, como para os demais membros da sociedade. Para ratificar essa tese, foram apresentados entendimentos doutrinários acerca dos requisitos para a aplicação dos *punitive damages*, e foi verificado que a quebra do contrato matrimonial – a traição – preenche todos esses requisitos. Concluindo o estudo com a ideia de que a aplicação dessa teoria é a melhor forma de coibir, de forma ampla, a infidelidade conjugal.

REFERÊNCIAS

- ANDRADE, André Gustavo Corrê. **Dano Moral e Indenização Punitiva: os punitive damages na experiência do common law e na perspectiva do direito brasileiro.** Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2009.
- BELLUSCIO, Augusto César. **Manual de Direito de Família.** 5. ed. Buenos Aires: Depalma, 1987.
- BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação Civil por danos morais.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 nov. 2020.
- BRASIL. **Decreto nº 592**, 06 de julho de 1992. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em: 09 abr. 2020.
- BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 08 nov. 2020.
- BRASIL. **Lei nº 11.106, de 28 de março de 2005.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11106.htm Acesso em: 12 nov. 2020.
- BRASIL. **Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977.** Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6515.htm. Acesso em: 10 nov. 2020.
- BRASIL. **Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 20 nov. 2020
- BRASIL. **Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942.** Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 10 mar. 2021.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp: 1278521 MG 2011/0153478-1. RECURSO ESPECIAL Nº 1.278.521 - MG (2011/0153478-1) RELATOR : MINISTRO RAUL ARAÚJO RECORRENTE : LOURIVAL SOTTO MAIOR FILHO [...].** Relator: Ministro Raul Araújo, 26 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/863275748/recurso-especial-resp-1278521-mg-2011-0153478-1>. Acesso em: 26 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp: 1354536 SE 2012/0246647-8**, RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL. DANOS DECORRENTES DE VAZAMENTO DE AMÔNIA NO RIO SERGIPE[...]. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, 05 de maio de 2014. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RESP%27.clap.+e+@num=%271354536%27\)+ou+\(%27RESP%27+adj+%271354536%27.suce.\)\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RESP%27.clap.+e+@num=%271354536%27)+ou+(%27RESP%27+adj+%271354536%27.suce.))&thesaurus=JURIDICO&fr=veja). Acesso em: 07 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental nº 641487 ED**. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO CONVERTIDOS EM AGRAVO REGIMENTAL [...]. Relator: Ministro Luiz Fux, 26 de fevereiro de 2013. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23082140/embdecl-no-recurso-extraordinario-com-agravo-are-641487-pr-stf>. Acesso em: 01 abr. 2021.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das Famílias**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 7.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (1. Turma). **Apelação Cível 0703524-68.2019.8.07.0020**. APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FALSA PATERNIDADE [...]. Relator: Des.(a) Simone Lucindo, 29 de abril de 2020. Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/844809310/7035246820198070020-df-0703524-6820198070020>. Acesso em: 05 abr. 2021.

FONSECA, Pedro H. C. **Manual da responsabilidade do médico**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2014.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de Direito Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. v. 4.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LEWICKI, Bruno. Panorama da Boa-fé Objetiva. *In*: TEPEDINO, Gustavo (coord.). **Problemas de Direito Civil Constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 58.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito De Família**. 8. ed. Rio De Janeiro: Forense, 2018.

MARTINS, Flávio Alves. **Boa-fé e sua formalização no direito das obrigações Brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2000.

MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais (16. Turma). **Apelação Cível 1.0000.18.052864-8/001**. DIREITO CIVIL E CONSTITUCIONAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. VEICULAÇÃO DE MATÉRIA JORNALÍSTICA [...]. Relator: Des. Otávio Portes, 07 de agosto de 2019. Disponível em: <https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0024.14.120168-1%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>. Acesso em: 06 abr. 2021.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais (3. Turma). **Apelação Cível 0000797-35.2011.8.11.0025**. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – ROMPIMENTO DE RELACIONAMENTO [...]. Relator: Des. Dirceu dos Santos, 20 de fevereiro de 2019. Disponível em: <https://tj-mt.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/839718942/apelacao-civel-ac-7973520118110025-mt>. Acesso em: 26 nov. 2020.

MORAES, Maria Celina Bodin. **Danos á pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

OLIVEIRA, Rodrigo Pereira Ribeiro de. **A Responsabilidade Civil por Dano Moral e seu Caráter Desestimulador**. Belo Horizonte: Arraes, 2012.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Concubinato e União Estável**. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil: introdução ao Direito Civil Constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

RESEDÁ, Salomão. **A aplicabilidade do punitive damages nas ações de indenização por dano moral no ordenamento jurídico brasileiro**. 2008. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2008. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/12303/1/SALOM%C3%83O%20RESED%C3%81.pdf>. Acesso em: 14 mar. 2021.

ROSA, Conrado Paulino da; CARVALHO, Dimas Messias de; FREITAS, Douglas Philips. **Dano moral & direito das famílias**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina (2. Turma). **Apelação Cível 03032850520178240125**. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. CONFISSÃO DE ADULTÉRIO PELO RÉU [...]. Relator: Des. Rubens Schulz, 06 de agosto de 2020. Disponível em: <https://tj->

sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/910492102/apelacao-civel-ac-3032850520178240125-itapema-0303285-0520178240125. Acesso em: 26 nov. 2020.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo (8. Turma). **Apelação Cível n. 0099514-82.2007.8.26.0000**. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ADULTÉRIO DURANTE O CASAMENTO [...]. Relator: Pedro de Alcântara, Sorocaba, 24 de outubro de 2021. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22581316/apelacao-apl-995148220078260000-sp-0099514-8220078260000-tj-sp>. Acesso em: 20 dez. 2020.

SILVA, Regina Beatriz Tavares da. **Código Civil comentado**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

SILVA, Regina Beatriz Tavares. **Novo Código Civil Comentado**. São Paulo: Saraiva, 2002.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de Família**. 11. ed. São Paulo: Forense, 2015.

TARTUCE, Flávio. **O Princípio da Boa-Fé Objetiva no Direito de Família**. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/48.pdf. Acesso em: 15 mar. 2021.

VELOSO, Zeno. **Código Civil Comentado**. São Paulo: Atlas, 2003. v. 17.

VENOSA, Sílvio Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016.