



Centro Universitário de Brasília - Uniceub
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS

ANA MARTA LUZIA CARVALHO SANTANA GUEDES

**RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DA INFIDELIDADE
CONJUGAL**

Brasília
2022

ANA MARTA LUZIA CARVALHO SANTANA GUEDES

**RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DA INFIDELIDADE
CONJUGAL**

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).

Orientadora: Professora Débora Guimarães.

Brasília
2022

ANA MARTA LUZIA CARVALHO SANTANA GUEDES

**RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DA INFIDELIDADE
CONJUGAL**

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).

Orientadora: Professora Débora Guimarães.

BRASÍLIA, 16 DE SETEMBRO DE 2022

BANCA AVALIADORA

Professor(a) Orientador(a)

Professor(a) Avaliador(a)

Resumo

O presente trabalho analisa a responsabilidade civil decorrente da infidelidade conjugal no ordenamento jurídico brasileiro. O primeiro capítulo discorre de forma detalhada acerca do instituto do casamento, bem como da união estável. Quanto ao matrimônio, disserta sobre a sua origem, conceito, natureza jurídica, celebração, o dever de fidelidade previsto no artigo 1.566 do CC/02 e a sua dissolução. No que concerne à união estável, trata de sua origem, conceito, requisitos, o dever de lealdade imposto no art. 1.724 do CC/02, bem como a sua dissolução. O segundo capítulo foca em abordar a respeito da responsabilidade civil no ordenamento jurídico brasileiro, explicitando a sua origem, conceito, espécies e os pressupostos para a configuração do ato ilícito. Por fim, o terceiro e último capítulo enfatiza a responsabilidade civil decorrente da infidelidade conjugal, previsão normativa, problematização acerca do assunto, posicionamentos doutrinários, jurisprudenciais e projetos de lei.

Palavras-chave: responsabilidade civil; infidelidade conjugal; direito de família; casamento; indenização por danos morais.

SUMÁRIO

| | |
|--|----|
| 1. INTRODUÇÃO | 6 |
| 2. O CASAMENTO E A UNIÃO ESTÁVEL | 7 |
| 2.1 O CASAMENTO | 7 |
| 2.1.1 <i>Origem e conceito</i> | 7 |
| 2.1.2 Natureza jurídica | 15 |
| 2.1.3 <i>Celebração</i> | 16 |
| 2.1.4 <i>Deveres do casamento - fidelidade prevista no artigo 1.566 do CC/02</i> | 20 |
| 2.1.5 <i>Dissolução</i> | 22 |
| 2.2 UNIÃO ESTÁVEL | 26 |
| 2.2.1 <i>Conceito, origem e seus requisitos</i> | 26 |
| 2.2.2 <i>Deveres- A lealdade prevista no artigo 1.724 do CC/02</i> | 29 |
| 2.2.3 <i>Dissolução</i> | 30 |
| 3. A RESPONSABILIDADE CIVIL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO | 33 |
| 3.1 ORIGEM E CONCEITO | 33 |
| 3.2 ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE | 39 |
| 3.3 RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA E ELEMENTOS PARA A CONFIGURAÇÃO DO ATO ILÍCITO | 44 |
| 4. A RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DA INFIDELIDADE CONJUGAL | 47 |
| 4.1 PREVISÃO NORMATIVA E PROBLEMATIZAÇÃO | 47 |
| 4.2 POSIÇÃO DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL | 51 |
| 4.3 PROJETOS DE LEI | 55 |
| 5. CONCLUSÃO | 57 |
| REFERÊNCIAS | 59 |

1. INTRODUÇÃO

A infidelidade conjugal, fator frequente dentro da sociedade, é um tema que percorre bastante, e gera dúvidas entre as relações familiares brasileiras, pairando incertezas, insegurança jurídica e questionamentos sobre a possibilidade do cônjuge infiel ser condenado a indenizar o cônjuge ofendido, ou seja, como é a aplicação da responsabilidade civil nos casos de infidelidade conjugal.

Deste modo, o presente trabalho de conclusão de curso monográfico, abordará a responsabilidade civil decorrente da infidelidade conjugal no ordenamento jurídico brasileiro, especialmente a possibilidade de indenização de danos morais nesses casos.

A metodologia utilizada no presente estudo se refere a uma revisão bibliográfica de natureza exploratória comparativa, tendo em vista que a classificação desta pesquisa é comumente usada em levantamentos bibliográficos por ter como objetivo levantar o maior número de informações sobre o assunto abordado, compará-las e escolher os documentos mais relevantes para a pesquisa. Dessa forma permite-se definir e delimitar o tema do estudo (PRODANOV; FREITAS, 2013, p. 51).

Assim, vale mencionar que os trabalhos escolhidos para fundamentação desta monografia possuem como propósito trazer informações concretas e claras. Os documentos utilizados foram artigos, livros doutrinários, entendimentos jurisprudenciais dos devidos tribunais e certas normas vigentes no ordenamento jurídico brasileiro.

O primeiro capítulo versará a respeito do casamento, bem como da união estável, visando uma abordagem detalhada acerca de seus contextos históricos, principais particularidades, evoluções e o relevante valor destes institutos tanto para a sociedade, quanto para o arcabouço legal brasileiro.

O segundo capítulo analisará os valorosos avanços que a responsabilidade civil teve ao longo do tempo, além de explicar a sua presença em todas as esferas do nosso ordenamento jurídico, bem como as suas espécies e requisitos para a sua configuração.

No terceiro e último capítulo, acontecerá uma abordagem sobre o fato da responsabilidade civil decorrente da infidelidade conjugal ser um assunto que ainda gera grandes conflitos tanto no âmbito social, quanto no jurídico. Além disso, discorrerá acerca da previsão normativa, posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais, bem como analisará o projeto de lei existente para a solução da presente problematização sobre o assunto.

2. O CASAMENTO E A UNIÃO ESTÁVEL

Neste capítulo será apresentada uma abordagem acerca dos institutos do casamento e o da união estável, tratando de seus contextos históricos, principais características, evoluções e a importância dos mesmos tanto para a sociedade, como para o ordenamento jurídico brasileiro. Isso porque, esta dissertação detalhada acerca do casamento e da união estável é de suma importância para que haja um raciocínio lógico no que concerne aos assuntos discutidos mais adiante.

2.1 O CASAMENTO

O casamento, até o momento, é o ato existente mais formal e solene. Este instituto veio e vem sofrendo grandes transformações com o passar do tempo. Além de que o matrimônio teve um extenso contexto histórico, com grandes avanços e conquistas para chegar no que é hoje. Sendo assim, aqui será discutido sobre todos os âmbitos do casamento e o seu significativo desenvolvimento.

2.1.1 Origem e conceito

Inicialmente, é importante historiar que o casamento é um instituto que possui tradição milenar e que veio se tornando maleável juntamente com o progresso significativo do ordenamento jurídico brasileiro. Contudo, é preciso que o surgimento da família seja também discutido para que seja entendido de forma lúdica, a origem do casamento (AZEVEDO, 2020).

Sabe-se que o conceito de família vem mudando cada vez mais na contemporaneidade, contudo, esse instituto já teve diversos modelos ao longo da história. O antropólogo Lewis Henry Morgan, divide em três épocas principais da pré-história da humanidade, são elas: estado selvagem, barbárie e civilização, dividindo os dois primeiros períodos supracitados em fase inferior, média e superior (MORGAN, 1877, p. 57-58).

Morgan relaciona a fase inferior da selvageria com o período em que os homens perduraram nos bosques e nas árvores para que conseguissem sobreviver em meio às grandes feras selvagens. Já na fase intermediária evoluem um pouco mais, tendo em vista a descoberta do fogo e tornando-os independentes em relação ao clima e localidade. Na fase superior, houve a invenção do arco e da flecha, dando consequência

na evolução da caça para a alimentação e a ocupação, sendo bastante propício (MORGAN, 1877, p. 57-58).

Quanto à época da barbárie, o antropólogo explica que na sua fase inferior foi destacada a manufatura da cerâmica, entretanto, em seu status intermediário foram identificadas algumas diferenças e dificuldades entre os dois grandes continentes por conta de questões naturais diferentes, fazendo com que a população de cada hemisfério se desenvolvesse de formas distintas. No hemisfério oriental começou a domesticação de animais, já no hemisfério ocidental dava-se início ao sistema de irrigação, bem como a progressão para a agricultura, pastoreio e o uso de ferramentas de metal (MORGAN, 1877, p. 58-59).

Em relação à fase superior deste mesmo período, podemos dizer que seu início foi dado desde a invenção do processo de forjar o minério de ferro, terminando com a invenção do alfabeto fonético, que, por decorrência deste fato, deu início à civilização, tendo as tribos gregas da idade de Homero, as tribos italianas logo antes da fundação de Roma e as tribos germânicas do tempo de César no status superior (MORGAN, 1877, p. 59-60).

Como mencionado acima, o início da civilização é dado a partir do uso do alfabeto fonético e a produção de registros literários, bem como as condições econômicas gerais na fase superior da barbárie e a organização da sociedade. Ressalta-se que tais acontecimentos, foram marcos revolucionários para a sociedade, tanto é que a invenção do alfabeto fonético e o uso da escrita foi um grande progresso que se estende até os dias atuais (MORGAN, 1877, p. 60).

Ainda, o referido autor menciona que a complexidade e o aumento da sociedade fez com que uma tribo comesse a se dividir em outras, e resolvendo os conflitos na guerra, não os caracterizando mais como agrupamento espontâneo capaz de dirimir conflitos (MORGAN, 1877, p. 52-63).

Já a filósofa Hannah Arendt, explica que enquanto o homem ia à guerra para caçar e pescar o alimento da casa, a mulher ficava na residência, preparando a comida e confeccionando as roupas (ARENDR, 2007).

Engels explica que é de suma importância discorrer sobre o surgimento do Estado, bem como o estudo dos sistemas de parentescos e os grupos familiares

existentes em cada um desses períodos da história humana, para que possa compreender de forma mais esclarecedora a formação dos arranjos familiares existentes nos dias de hoje (ENGELS, 1984, p. 190-191).

O filósofo alude as principais formas de surgimento do Estado, vejamos:

Atenas apresenta a forma que podemos considerar mais pura, mais clássica: ali, o Estado nasceu direta e fundamentalmente dos antagonismos de classes que se desenvolviam no seio mesmo da sociedade gentilícia. Em Roma, a sociedade gentilícia se converteu numa aristocracia fechada, em meio a uma plebe numerosa e mantida à parte, sem direitos mas com deveres; a vitória da plebe destruiu a antiga constituição da gens, e sobre os escombros instituiu o Estado, onde não tardaram a se confundir a aristocracia gentilícia e a plebe. Entre os germanos, por fim, vencedores do império romano, o Estado surgiu em função direta da conquista de vastos territórios estrangeiros que o regime gentilício era impotente para dominar. (ENGELS, 1984, p. 190-191).

Segundo Engels (1984, p. 196), “a civilização é o estágio de desenvolvimento da sociedade em que a divisão do trabalho, a troca entre indivíduos dela resultante, e a produção mercantil – que compreende uma e outra – atingem seu pleno desenvolvimento e ocasionam uma revolução em toda a sociedade anterior”.

No que tange ao surgimento da família, temos a primeira fase nomeada como consanguínea, a qual possuía os grupos patrimoniais classificados por gerações e as relações conjugais aconteciam no meio desses grupos, havendo irmãos e irmãs, necessariamente, como marido e mulher e concluindo a origem da família através de vínculos carnis mútuos, tendo apenas as relações entre pais e filhos excluídas (ENGELS, 1984, p. 37-39).

Logo, com o progresso da primeira fase, originou-se a segunda, denominada como punaluaana, na qual houve a exclusão das relações conjugais entre irmãos e irmãs, criando a categoria dos sobrinhos e sobrinhas, primos e primos, mantendo o casamento entre grupos. De forma espontânea, esse modelo de matrimônio gerou uniões em que o homem tinha uma mulher principal, entre as outras várias mulheres (ENGELS, 1984, p. 39-48).

Posteriormente, surge a terceira etapa, na qual o modelo familiar era chamado de sindiásmica, tendo o seu grande marco pelo fim da união conjugal entre pares de um grupo conjugal sem compromisso de permanência e passou a se dar entre pares singularizados. Deste modo, a significativa exclusão primária dos parentescos próximos

e, secundamente, dos distantes fez com que a prática de matrimônio por grupos se tornasse impossível (ENGELS, 1984, p. 48-50).

Engels (1984, p. 61), explica que o direito de filiação materno foi extinto e ficou famoso como “a grande derrota do sexo feminino em todo o mundo”. Por mais que a mulher ainda possuísse um grande apreço em virtude de ser certa a filiação materna, os bens e riquezas adquiridos eram do homem e não poderiam ser passados aos filhos, justamente por não serem reconhecidos como tal, sendo assim, houve a abolição do direito de filiação materno.

Diante disso, ocorre a transição para a família típica da civilização, conhecida como patriarcal, a qual objetivava garantir primeiramente a paternidade e, posteriormente, o direito à herança pela filiação materna. Além do mais, o homem retira o cargo de superioridade da mulher, passando a ser papel fundamental na família (AZEVEDO, 2020).

O modelo de família patriarcal era formado por laços biológicos e possuía como função crucial a preservação do status social, buscando o poder econômico, político e religioso. Além disso, era hierarquizada, tendo o homem como figura principal (AZEVEDO, 2020).

Várias gerações passaram, o Estado passou a ter mais presença nas relações familiares por meio de normas. As famílias ainda possuíam o poder patriarcal como dominante, todavia, com a significativa intervenção estatal nessas relações, mães e filhos passaram a ter maior autonomia aos privilégios garantidos pela legislação. De acordo com Maria Berenice Dias (2016, p. 59):

Historicamente, a família sempre esteve ligada à ideia de instituição sacralizada e indissolúvel. A ideologia patriarcal somente reconhecia a família matrimonialista, hierarquizada, patrimonialista e heterossexual, atendendo à moral conservadora de outra época, há muito superada pelo tempo. [...] A ideologia patriarcal converteu-se na ideologia do Estado, levando-o a invadir a liberdade individual, para impor condições que constroem as relações de afeto.

É notório que o modelo familiar foi erguido a fim de satisfazer os interesses do Estado, em vista que a família fortalecida era uma consequência para a consolidação do Estado. Neste sentido, Sérgio Resende de Barros (2002, p. 7) sustenta que:

Com o patriarcalismo principiou a asfixia do afeto. Os patriarcas deram início à prática dos casamentos por conveniência, que com o passar do tempo proliferaram ainda mais, quando se somaram aos motivos patrimoniais os motivos políticos. Nessa evolução histórica, do primitivo casamento afetivo, passou-se ao casamento institucional, com o qual se buscou assegurar o patrimônio, dando origem à ideologia da família parental, patriarcal, senhorial, patrimonial. Esta se define pela existência de um pai e uma mãe com seus filhos sob o poder pátrio, fruindo de um patrimônio familiar, que deve ser mantido como base física e para segurança econômica da família. A família assim concebida e praticada acabou por revestir e mascarar interesses meramente patrimoniais, que muitas vezes deslocam, degeneram, sufocam ou até substituem as relações de afeto.

Herkenhoff (2005, p. 232), entende que as famílias no século XIX não eram como um núcleo socioafetivo, o ponto de vista dos núcleos familiares desta época era de um pequeno Estado, visando a produção e acumulação de riquezas e de geração da prole.

Para Gomes (1978), o primeiro Código Civil brasileiro, constituído em 1916, visava que a única fonte de família legítima eram as oriundas do casamento, sendo esse tipo de família sem personalidade jurídica, que naquela época compreendia exclusivamente dos cônjuges e seus filhos.

Ainda, a doutrinadora Dias (2016) reafirma que o referido dispositivo legal reconhecia apenas a família consagrada pelos laços do matrimônio, não havendo também outra modalidade de convívio aceitável, sendo o casamento indissolúvel. Concluindo-se assim que o Código Civil de 1916 ainda trazia características patriarcais.

Como neste dispositivo ainda tinha a herança do Direito Canônico Medieval, nota-se a existência da submissão feminina perante a masculina, ou seja, a mulher perante o marido, tendo como o seu único papel a reprodução e não possuindo qualquer relevância para a sociedade (SOUSA; SILVA, 2013).

Fernando Henrique Cunha Sousa e Sérgio Henrique Ferreira da Silva, afirmam que:

[...] o Código Civil Brasileiro de 1916, à sombra do patriarcado, afirmava que as mulheres casadas eram incapazes de exercer certos atos e ao marido cabia a representação legal da família. Essa idéia absurda resistiu às transformações da sociedade brasileira durante quase meio século, só sendo modificada em 1962, com a Lei nº 4.121/62. A relação familiar vista pelo código civil de 1916 não apresentava caráter subjetivo com vínculos afetivos e relações sentimentais, pois sua estrutura era fechada em fatores meramente patriarcais, ou seja, era conservador como o código canônico. (SOUSA; SILVA, 2013).

É válido mencionar, conforme Mujalli (2003), que o Código Civil de 1916 distinguia os filhos nascidos dentro e fora do casamento, possuindo assim seis espécies de filiação. É ver:

a) legítima nascido de duas pessoas legalmente casadas; b) legitimada quando nascia fora da constância do casamento, mas este era realizado posteriormente; c) natural, o que nascia de duas pessoas desimpedidas de casar, mas não eram casadas; d) adúltera o que nascia da união de duas pessoas mas uma delas era casada com outra pessoa; e) incestuosa filho que provinha da união de duas pessoas que eram parente próximas; f) adotiva parentesco era meramente civil. (MUJALLI, 2003, p. 72).

A Constituição de 1891, segundo Paulo Bonavides Paes de Andrade (2002), declarou o matrimônio civil com celebração gratuita, desvinculando a instituição matrimonial da religião, sendo esse o único ato capaz de constituir uma família, o que acarretou na desvinculação da Igreja com o Estado.

Segundo Maluf (2013), a Constituição de 1934 teve atenção em dispor acerca da família, continuando como patriarcal, incentivou o casamento indissolúvel. Para mais, os efeitos do casamento religioso eram acolhidos, no entanto, não ampliaram os efeitos civis ao mencionado tipo de matrimônio, fato que só veio a acontecer em 1937.

Já a Constituição de 1946, trouxe a possibilidade de estender os efeitos civis ao casamento religioso celebrado, trazendo o §2º do artigo 163 que dispunha sobre o casamento religioso que fosse celebrado sem ter havido precedente habilitação, esta poderia ser feita posteriormente, e não havendo impedimentos de ordem civil, o casamento seria registrado perante o Estado e produziria efeitos civis a partir da data de sua celebração (KOWALIK, 2007).

Com a promulgação da Constituição de 1988, houve a limitação em reconhecer a possibilidade do casamento religioso gerar efeitos civis. O sistema matrimonial adotado pelo Brasil é o anglo-saxão ou protestante, o qual possui característica de jurisdição matrimonial única (a do Estado) (KOWALIK, 2007).

Ademais, essa modalidade de matrimônio adotada pelo nosso país possui duas formas, as quais são conhecidas como religiosa e civil. Neste cenário, o Estado regula todo o direito matrimonial, como a capacidade das partes, os impedimentos, a validade e a dissolução do casamento, sendo irrelevante a jurisdição eclesiástica. Às partes resta apenas escolher em qual modelo ocorrerá a formalização (KOWALIK, 2007).

Maria Berenice Dias (2015, p. 131) menciona as significativas transformações que ocorreram com a promulgação da Magna Carta de 1988. Além do dispositivo legal eliminar diferenciações e discriminações, houve o reconhecimento de outras entidades familiares, além das constituídas pelo matrimônio. Deste modo, houve o acolhimento especial de proteção à união estável, bem como à família monoparental. Além de ser forçoso constatar as uniões homoafetivas diante flexibilização.

Para mais, é importante evidenciar que a Constituição de 1988, trouxe, em sua redação, princípios importantes para a proteção do ser humano, como a dignidade da pessoa humana. Somado a isso, cuidou de capítulos específicos relacionados à família, à criança, ao adolescente, além da igualdade entre homens e mulheres em direitos e deveres (DIAS, 2015, p. 131).

Maria Berenice Dias (2015, p. 146), explica que todas as transformações ocorridas anteriormente são necessárias para que a Constituição consiga viabilizar novas garantias e que barbaridades não voltem a acontecer. Neste seguimento, diante a nova redação da Carta Magna de 1988, acontece a reinterpretação do direito civil, o qual constitucionalizou-se, esquivando-se dos pensamentos conservadores das outras codificações, resultando na universalização e humanização do direito das famílias.

Diante das relevantes modificações no Direito de Família ocasionadas pela Constituição Federal de 1988, nasce o novo Código Civil de 2002, visando igualdade entre cônjuges no exercício do poder familiar e repersonalização da família, sendo então uma contrapartida do modelo familiar constituído no Código Civil de 1916 (MADALENO, 2016, p. 96-97).

Gama e Guerra (2007, p. 60-62), aludem que em decorrência das referidas alterações que o instituto da família veio sofrendo nas últimas décadas, ocorreram aberturas de portas a novas formas de regulamentos, evidentemente mais flexíveis e plurais, fundamentadas no meio afetivo entre seus componentes, tendo em vista que tal instituto passou de um meio somente para ser transmissora de bens para um local de afeição.

Neste entendimento, os mesmos explicam que o Direito começou a integrar valores sociais, como uma resposta dessas mudanças de padrões impostos. Deste modo, destacam a importância da função social da família, tendo em vista que é um recurso que possibilita a integração desses principiantes valores sociais para dentro do nosso

ordenamento jurídico, para que haja a possibilidade de entendimento do direito a partir do conceito atual de família, assim como deduzido na Constituição de 1988 (GAMA; GUERRA, 2007, p. 60-62).

São notórias todas as grandes mutações que vêm ocorrendo diariamente em cada esfera da vida humana, o que podemos ver nitidamente no direito da família, como foco principal deste trabalho. Cristiane Torres de Azeredo (2020) refere a sociedade do século atual como: “A sociedade do século XXI é uma sociedade plural, complexa, diferenciada; logo, é evidente que para haver família não é preciso haver homem e mulher, pai e mãe, apenas pessoas conjugando suas vidas intimamente, por um afeto que as enlaça.”

Ainda nesta perspectiva, Sérgio Resende de Barros (2002, p. 9) conclui que:

O afeto é que conjuga. Apesar da ideologia da família parental de origem patriarcal pensar o contrário, o fato é que não é requisito indispensável para haver família que haja homem e mulher, nem pai e mãe. Há famílias só de homens ou só de mulheres, como também sem pai ou mãe. Ideologicamente, a atual Constituição brasileira, mesmo superando o patriarcalismo, ainda exige o parentalismo: o biparentalismo ou o monoparentalismo. Porém, no mundo dos fatos, uma entidade familiar forma-se por um afeto tal – tão forte e estreito, tão nítido e persistente – que hoje independe do sexo e até das relações sexuais, ainda que na origem histórica tenha sido assim. Ao mundo atual, tão absurdo é negar que, mortos os pais, continua existindo entre os irmãos o afeto que define a família, quão absurdo seria exigir a prática de relações sexuais como condição *sine qua non* para existir família, Portanto, é preciso corrigir ou, dizendo com eufemismo, atualizar o texto da Constituição brasileira vigente [...].

Destarte, percebe-se que novos princípios surgem e agem na sociedade moderna, portanto, o “tipo” do núcleo familiar que a pessoa está inclusa não interessa, tendo em vista que deve-se considerar o seu fundamento, isto é, a plena realização do ser humano, objetivando o conforto de seus componentes (AZEVEDO, 2020).

Assim, importa dizer que a qualidade primordial da família na modernidade passa a ser o afeto, uma vez que novos princípios atuam de forma significativa na coletividade contemporânea (AZEVEDO, 2020).

2.1.2 *Natureza jurídica*

Para Carlos Roberto Gonçalves (2021, p. 16), não existe uma concordância doutrinária em relação à natureza jurídica do casamento, considerando que este instituto já obteve diversas conceituações.

Primeiramente, o doutrinador expõe o entendimento que sobressaiu no século XIX e foi acolhido pelo Código Napoleão, nomeado como clássico, que também é afamado como individualista ou contratualista, o qual afirmava que o casamento civil era de forma clara um contrato, tendo como eficácia e elemento essencial a vontade declarada das partes e a sua dissolução só era possível mediante mútuo consentimento. Além disso, tal entendimento equiparava-se à ideia de caráter religioso que fazia enxergar no casamento um sacramento (GONÇALVES, 2021, p. 16).

Posteriormente, em contrapartida ao conceito clássico, originou-se o conceito institucionalista ou supraindividualista, que tinha elaborados do Código Civil italiano de 1.865 como seus defensores e entendia que o casamento era uma "instituição social", na percepção de um parâmetro jurídico, onde os critérios já estão preestabelecidos na lei (GONÇALVES, 2021, p. 16).

Nesta perspectiva, para Washington de Barros Monteiro (apud GONÇALVES, 2016, p. 16), o casamento representa “uma grande instituição social, que, de fato, nasce da vontade dos contraentes, mas que, da imutável autoridade da lei, recebe sua forma, suas normas e seus efeitos [...]. A vontade individual é livre para fazer surgir a relação, mas não pode alterar a disciplina estatuída pela lei.”

Lafayette (1945 apud GONÇALVES, 2021, p. 16), a fim de evidenciar a sua impugnação em relação à primeira corrente, ou seja, a contratualista, expõe e declara que o casamento “atenta a sua natureza íntima, não é um contrato, antes difere dele profundamente, em sua constituição, no seu modo de ser, na duração e alcance de seus efeitos.”

Diante da expressão advinda pelo doutrinador Lafayette, a qual originou polêmica, deu-se uma terceira concepção em relação à natureza jurídica do casamento, a qual foi nomeada como eclética ou mista, conceituando o casamento como um ato complexo e simultaneamente contrato e instituição, ou seja, juntando as três

concepções. Além disso, Carlos Roberto Gonçalves entende que o casamento versa sobre um contrato especial, um contrato de direito de família (GONÇALVES, 2021, p. 16).

Para Caio Mário (2004 apud GONÇALVES, 2021, p. 16), não há como negar a natureza contratual do casamento, levando em consideração que é um ato causador de uma situação jurídica.

Por fim, é importante esclarecer que a natureza de negócio jurídico que atribui o casamento vem singularmente na circunstância de se cuidar de ato de autonomia privada, tendo em vista a liberdade de escolha dos cônjuges se irão realizar o ato matrimonial ou não. Além de que esse mútuo consentimento dos cônjuges está previsto no nosso ordenamento jurídico (OLIVEIRA, 1990 apud GONÇALVES, 2021, p. 16).

2.1.3 Celebração

É de se observar que o ato matrimonial é o mais formal e solene existente até hoje. Deste modo, considera-se que os casamentos informais da atualidade são atípicos nas legislações e são admitidos apenas em ocasiões específicas, como veremos neste tópico (VENOSA, 2022, p. 82-83).

Segundo Flávio Tartuce (2022, p. 93), o casamento é o negócio que mais exige requisitos especiais e solenidades ao lado do testamento. Isso porque, há um processo de habilitação que o antecede e os pressupostos exigidos para que possa acontecer a sua celebração.

Neste sentido, Sílvio de Salvo Venosa (2022, p. 82-83), esclarece que todas as solenidades do casamento, juntamente com as formalidades exigidas que antecedem a sua oficialização, são para que os nubentes não tomem decisões precipitadas do qual possam, posteriormente, arrepender-se, fazendo com que pensem e tenham consciências de todas as responsabilizações advindas deste ato, bem como a vitalidade dos mesmos e da família.

É forçoso constatar que tanto a vontade dos nubentes, como a presença da autoridade celebrante são requisitos fundamentais que precedem a eficácia do ato.

Entretanto, enfatiza-se a necessidade do trâmite de habilitação perante o oficial de registro civil que, assim como os mencionados anteriormente, também antecede a efetividade do matrimônio e se faz elemento essencial, tendo em vista que a carência dos mesmos pode resultar na anulação do matrimônio (VENOSA, 2022, p. 64-65, 82-83).

Assim, observa-se o significativo destaque que o rito solene dá em relação à essa vontade matrimonial. Além do mais, um fato curioso é que nos primórdios do Direito Romano, a concordância dos cônjuges declarada apenas na hora da celebração não era o suficiente, uma vez que esse consentimento precisava perdurar durante toda a existência do matrimônio (VENOSA, 2022, p. 82-83).

Nesta continuação, há de se falar sobre a cerimônia do casamento, bem como os tipos de celebrações existentes. Preliminarmente, insta esclarecer sobre o matrimônio civil, o qual possui celebração gratuita, conforme artigo 1.512 do Código Civil. Além disso, mediante certidão de habilitação em mãos, os nubentes vão até o juiz competente pela legislação estadual e solicitam que este marque dia, hora e lugar para a realização do ato, conforme expresso no artigo 1.533 deste mesmo Código (VENOSA, 2022, p. 84).

Segundo Venosa (2022, p. 84): “Essa autoridade, designada pela lei, não pode ser substituída por outra, ainda que de maior grau (juiz de direito, desembargador), salvo pelo seu substituto legal, sob pena de nulidade. O juiz de casamentos competente é o do local onde foi processada a habilitação. Juiz de outro distrito será incompetente”.

A formalização civil poderá ser tanto na casa da audiência com portas abertas e na presença de, no mínimo, duas testemunhas, bem como em outra localidade pública ou privada, desde que seja do interesse dos futuros noivos e que haja a permissão da autoridade celebrante. Salienta-se que, na celebração realizada em localidade particular, também é necessário que as portas fiquem abertas durante todo o acontecimento, além da indispensável presença de quatro testemunhas, assim como se algum dos nubentes não souberem escrever, como exposto no inteiro teor do artigo 1.534 do Código Civil (VENOSA, 2022, p. 82-83).

Em relação ao casamento mediante autoridade diplomática, ou seja, a celebração de matrimônio de pessoa brasileira oficializado em país estrangeiro através de cônsules

brasileiros apenas possui eficácia após obrigatório Registro Civil brasileiro, no prazo de 180 dias, a contar da volta de um ou das duas partes ao Brasil, bem como tal registro deve ser feito no cartório do respectivo domicílio e caso não haja, há de ser realizado no 1º Ofício da Capital do Estado em que passaram a residir, conforme artigo 1.544 do Código Civil (MADALENO, 2022, p. 178).

Ainda nesta perspectiva, o doutrinador esclarece que:

A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei n. 4.657/1942, redação de acordo com a Lei n. 12.376/2010), no artigo 7º, § 2º, reconhece o casamento de estrangeiros celebrados perante as autoridades diplomáticas ou consulares do país de ambos os nubentes, qual seja, ambos os contraentes devem ser da mesma nacionalidade e, dessa forma, dois brasileiros que se encontram no exterior podem contrair matrimônio no consulado brasileiro para depois ser registrado no Brasil. (MADALENO, 2022, p. 178).

No ordenamento jurídico brasileiro também há a alternativa do casamento através de procuração, com instrumento público que haja poderes especiais para o ato. O artigo 1.542 do dispositivo civil vigente abrange todas as validações e pressupostos para esse tipo de celebração.

Observa-se que a eficácia do mandato possui o limite de noventa dias. Caso ocorra a revogação do mandato, é importante enfatizar que a mesma só é viável mediante instrumento público. Além do mais, se o mandante decidir revogar o mandato, não é necessário que tal revogação chegue até o mandatário, todavia, se houver a realização do casamento sem a ciência do mandatário ou outro contratante, responderá o mandante por perdas e danos perante o eventual prejudicado. Por fim, quanto ao casamento *in extremis*, existe a possibilidade do nubente que não esteja em iminente risco de vida seja representado no casamento nuncupativo (TARTUCE, 2022, p. 101).

O casamento sob moléstia grave, nuncupativo *ou in extremis* possui suas delimitações e seus preceitos delimitados nos artigos 1.539, 1.540, 1.541 e 1.542 da codificação atual. Ressalta-se que tais nomenclaturas se referem ao matrimônio onde um dos nubentes se encontra em iminente risco de morte (DIAS, 2016, p. 240).

Este tipo de oficialização matrimonial possui como uma das principais características a possibilidade de ocorrer na ausência de juiz de paz, bem como sem a

prévia habilitação, ou seja, não há a necessidade de preencher a totalidade dos requisitos legais. No entanto, é obrigatório que tenha a presença de seis testemunhas e que estas não possuam parentesco com os futuros noivos. A validade do matrimônio será dada no prazo de dez dias mediante confirmação das testemunhas perante autoridade judicial, além de que neste momento será realizada algumas indagações para as testemunhas, a fim de que declarem por termo para evitar fraudes, como previsto no artigo 1.541 do Código Civil (DIAS, 2016, p. 240).

Ainda, Sílvio de Salvo Venosa (2022, p. 91) expõe que caso o adoentado melhore e consiga realizar o rito na presença da autoridade celebrante, será na forma presencial, ainda no prazo de dez dias e não haverá a necessidade da presença de testemunhas. Destaca-se que com a falta tanto das testemunhas, como dos nubentes, perante a autoridade no mencionado prazo, o casamento não se constata, resultando-se em inexistente.

Quanto ao casamento religioso com efeitos civis, cabe salientar a sua previsão na Constituição Federal de 1988 e no artigo 73 da Lei nº 6.015/73, a qual se refere aos Registros Públicos. Todavia, ressalta-se que a codificação civil atual trouxe revolução quanto ao Código Civil de 1916 (TARTUCE, 2022, p. 102).

Apenas o matrimônio católico era conhecido na época Imperial, tendo em vista que o catolicismo era a religião oficial do Estado. Mas, com o passar das gerações, começou a ser consentido que pessoas católicas e não católicas casassem, o qual é celebrado pelo ordenamento canônico, bem como o casamento de pessoas de outras religiões, em obediência às seitas relacionadas (VENOSA, 2022, p. 29).

O doutrinador Sílvio de Salvo Venosa, (2022, p. 29) demonstra em seu entendimento, que a popularização do duplo casamento, civil e religioso no Brasil, deu-se a partir da confusão causada em face do clero e da população que englobava boa parte da sociedade católica naquele período. Isso porque, a celebração civil apenas se ratificou como obrigatória no período republicano e por consequência da quebra do laço existente entre a Igreja e o Estado, por meio do Decreto nº 181 de 24 de janeiro de 1890 (BRASIL, 1890).

Deste modo, verifica-se, o artigo 1.515 do Código Civil de 2002, o qual expressa a ratificação do casamento religioso que atende a todos os requisitos previstos em lei no casamento civil (BRASIL, 2002).

2.1.4 Deveres do casamento - fidelidade prevista no artigo 1.566 do CC/02

A autora Dias (2016, p. 267-268), expõe que, diante do ingresso dos cônjuges no matrimônio, observam-se algumas obrigações impostas aos mesmos perante a legislação que devem ser cumpridas e respeitadas formalmente e igualmente, pelo homem e pela mulher, conforme o artigo 226, §5º da Constituição Federal de 1988.

Neste seguimento e como já mencionado algumas vezes neste trabalho, é importante relatar que na antiguidade o homem era visto como o chefe da família e possuía superioridade em todos os aspectos, principalmente, na esfera conjugal e essa soberania esteve vigente em nosso ordenamento jurídico até o estabelecimento da Constituição Federal de 1988 (MADALENO, 2022, p. 232).

Com o passar das gerações e as grandes evoluções no ordenamento jurídico brasileiro que ocorreram a respeito da busca igualitária das mulheres fazerem jus aos mesmos direitos dos homens e, por consequência, a equidade na sociedade conjugal, houve a delimitação de deveres recíprocos no Código Civil de 2002 (MADALENO, 2022, p. 232).

Tais regras estão previstas no artigo 1.566 do referido dispositivo, prevendo a fidelidade recíproca; a vida em comum no domicílio conjugal; a assistência bilateral; a objetivação da preservação dos filhos, visando o sustento, a guarda e a educação dos mesmos e; por fim, a consideração e respeito recíproco (DIAS, 2016, p. 267-268).

Segundo Rolf Madaleno (2022, p. 234), o dever da fidelidade recíproca previsto no inciso I do respectivo código, tem sua infração como a mais vergonhosa dentro dos motivos separadores de um casal. Para Sílvio de Salvo Venosa (2022, p. 135), a mútua fidelidade é um fundamento consequente da família monogâmica em nossa sociedade.

Arnaldo Rizzardo (2018, p. 157), entende que:

Mas não se pode compreender a fidelidade recíproca no mero sentido de exclusividade do direito do cônjuge às relações sexuais. Se bem que ainda é

forte a reação social contra toda e qualquer manifestação sexual dos cônjuges com terceiras pessoas, embora a prática revele a infringência generalizada deste dever, o sentido de fidelidade recíproca envolve mais a dedicação exclusiva e sincera de um cônjuge em relação ao outro, ou um leal compartilhamento de vida, tanto na dimensão material como na espiritual.

O instituto da família é observado como uma base relevante da sociedade e por consequência deste fato, o Estado impõe regras e deveres a serem cumpridos pelos consortes, a fim de mantê-los ali, construindo e estabelecendo o núcleo familiar, uma vez que estabelecido em lei, supostamente não infringiram a mesma (DIAS, 2016, p. 211).

Maria Berenice Dias (2016, p. 271), aduz a ausência de sanções em relação à infidelidade, tanto no âmbito civil, como no âmbito penal, mesmo sendo um dos encargos impostos ao matrimônio, inclusive expresso na legislação, bem como ser uma norma social, estrutural e moral.

A doutrinadora compreende que o crime de bigamia, ou seja, o sujeito que celebra um novo casamento e se encontra em vínculo conjugal anterior, previsto no artigo 235 do Código Penal, objetiva a desentivação da infidelidade (BRASIL, 1940). Todavia, um pouco mais a frente ressalta a falta de efeitos jurídicos impostos às relações não eventuais entre homem e mulher impedidos de casar, denominando tal ato de concubinato, conforme artigo 1.727 do Código Civil de 2002 (DIAS, 2016, p. 271).

Em contrapartida, Sílvio de Salvo Venosa (2022, p. 135), entende que a infidelidade é também norma jurídica, tendo em vista suas consequências no âmbito civil, como a ruptura dos consortes, juntamente com reflexos patrimoniais, além de enfatizar que “A quebra do dever de fidelidade é o adultério que se consuma com a conjunção carnal com outra pessoa. Ato diversos do ato sexual podem caracterizar injúria grave, embora a Emenda Constitucional no 66/2010 tenha afastado a noção de culpa no desfazimento do casamento pelo divórcio, fazendo desaparecer a separação judicial.”

Para Arnaldo Rizzardo (2018, p. 158): “Esta maneira de compreender o dever de fidelidade recíproca está de acordo com a sistemática introduzida desde o tempo da Lei do Divórcio, que estabelecia, como motivo para justificar o pedido de separação, por qualquer dos cônjuges, a conduta desonrosa, ou todo o ato que importasse em grave violação dos deveres do casamento e tornasse insuportável a vida em comum.”

2.1.5 Dissolução

Ademais, é importante mencionar o quanto a dissolução conjugal veio evoluindo com o passar do tempo e principalmente com a vigência da Lei do Divórcio, tendo em vista que anteriormente, na vigência do Código Civil de 1916, o instituto do casamento se caracterizava por ser indissolúvel e o fim da sociedade conjugal se dava mediante o desquite (TEPEDINO; TEIXEIRA, 2022, p. 155).

Sobreleva notar que o desquite poderia ser realizado consensualmente e, caso uma das partes dos consortes não concordasse com tal ato, só haveria aprovação do mesmo com o legislador profetizando o acontecimento de uma das hipóteses previstas como conduta culposa. Já o desquite litigioso, vinha acompanhado sempre da culpa e precisava ser comprovado o acontecimento de adultério, tentativa de morte, sevícias, injúria grave ou abandono voluntário do lar conjugal no período de dois anos, conforme previsto no artigo 317 da antiga codificação, além de que tal evidência deveria ser comprovada mediante o polo ativo da ação (TEPEDINO; TEIXEIRA, 2022, p. 155).

A entrada do divórcio no ordenamento jurídico brasileiro teve início através da Emenda Constitucional nº 9, de 28 de junho de 1977, modificando o artigo 175 da Constituição Federal de 1969, tornando o conceito do casamento de algo eterno para dissolúvel. Posteriormente, originou-se a Lei nº 6.515, de 26 de dezembro de 1977, própria do divórcio que também tratou sobre a separação judicial como método de cessação da sociedade conjugal (TEPEDINO; TEIXEIRA, 2022, p. 155).

Diante das redações previstas nos artigos 226, §6º da Constituição Federal de 1988, bem como nos artigos 1.571 a 1.582 do Código Civil de 2002, constata-se que o término da sociedade conjugal no nosso país apenas se firmava mediante separação judicial e a dissolução do casamento pelo divórcio. No entanto, entrou em vigência a Emenda Constitucional nº 66/2010, a qual trouxe ampliações ao instituto do divórcio e modificações significativas nas formas de dissolução da sociedade e do vínculo conjugal. Deste modo, veremos neste tópico os institutos antes e depois da mencionada Emenda (SANTOS, 2017).

Para melhor entendimento, vejamos o que aludia a antiga redação do artigo 226, §6º da Constituição Federal de 1988:

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

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio, após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos. (BRASIL, 1988).

Já os referidos artigos do Código Civil de 2002 abordavam sobre a separação judicial e o divórcio, estabelecendo suas especificidades. O texto do artigo 1.571 que até hoje se encontra em vigor, disserta sobre as formas do término da sociedade conjugal. Confira-se:

Art. 1.571. A sociedade conjugal termina:

I - pela morte de um dos cônjuges;

II - pela nulidade ou anulação do casamento;

III - pela separação judicial;

IV - pelo divórcio.

§ 1º O casamento válido só se dissolve pela morte de um dos cônjuges ou pelo divórcio, aplicando-se a presunção estabelecida neste Código quanto ao ausente.

§ 2º Dissolvido o casamento pelo divórcio direto ou por conversão, o cônjuge poderá manter o nome de casado; salvo, no segundo caso, dispondo em contrário a sentença de separação judicial. (BRASIL, 2002).

Desta forma, caso os cônjuges decidissem cessar a vida conjugal, ou seja, quisessem parar de viver juntamente, teriam dois caminhos: no primeiro, eles teriam que, antes de tudo, propor uma ação de separação judicial e apenas após um ano do trânsito em julgado desta ação poderiam transformá-la em divórcio. Já no segundo, eles poderiam ficar separados de fato por pelo menos dois anos e, posteriormente, conseguiriam pedir o divórcio direto, que de fato dissolve o matrimônio (SANTOS, 2017).

A separação judicial poderia ser resolvida consensualmente ou não, isso dependia se os consortes estavam em mútua concordância ou se encontravam em conflito em relação ao acordo. Consoante ao artigo 1.574 do Código Civil de 2002, a separação judicial em situação de vontade recíproca é cedida desde que sejam casados por mais de um ano e manifestassem tal vontade perante ao juiz (SANTOS, 2017).

Mediante a Lei nº 11.441/07, percebe-se uma ampliação no que concerne aos pedidos de separação ou de divórcios consensuais, tendo em vista que estes podem ser realizados em cartórios, isto é, extrajudicialmente, representados por advogados e desde que não possuam filhos menores ou incapazes (SANTOS, 2017).

Já a separação judicial litigiosa pode ser em razão de sanção, conforme o artigo 1.572, *caput*, do Código Civil de 2002, tendo os devidos esclarecimentos no artigo 1.573, o qual lista as hipóteses em que se dariam esse tipo de separação como o adultério, tentativa de morte, sevícias, injúria grave, abandono voluntário do lar conjugal durante um ano contínuo, condenação por crime infamante ou conduta desonrosa. Nesse viés, vale destacar que algumas destas hipóteses se comparam às situações previstas para que se pudesse certificar o desquite litigioso, nos termos do artigo 317 do Código Civil de 1916 (SANTOS, 2017).

Ainda, existe a separação judicial litigiosa como falência, prevista no §1º do artigo 1.572 do Código Civil de 2002, bem como a possibilidade de ser como remédio, em situação de um dos cônjuges estar acometido de grave doença mental, dentre das hipóteses dos parágrafos segundo e terceiro do artigo supracitado (SANTOS, 2017).

Quanto ao divórcio, este poderia ser realizado extrajudicialmente, também estabelecido pela Lei nº 11.441/07 e nas mesmas hipóteses da separação judicial. Já o divórcio judicial direto, ocorria na situação em que os consortes não se separavam via judicial, sendo apenas separados de fato e, por consequência disso, passados dois anos, poderiam entrar com ação judicial de divórcio direto, havendo a modalidade de mútuo consentimento ou não (SANTOS, 2017).

Por fim, tinha-se a modalidade do divórcio judicial indireto, no qual ocorria, primeiramente, a separação judicial e mediante trânsito em julgado desta, após um ano, os cônjuges poderiam entrar com a ação requerendo o divórcio. Vale salientar que esta modalidade ficou afamada como conversão de separação judicial em divórcio (SANTOS, 2017).

Houve uma grande evolução histórica, social e política com a entrada da Emenda Constitucional nº 66/2010, alterando a redação do artigo 226, §3º da Constituição Federal de 1988 e suprimindo o requisito de que o casamento civil poderia ser dissolvido pelo divórcio apenas posterior prévia separação judicial que já tivesse

mais de um ano nos casos expressos por lei ou por separação de fato evidenciada por mais de dois anos. Deste modo, o referido parágrafo foi modificado, dispondo apenas que o matrimônio civil pode ser dissolvido pelo divórcio (PEREIRA; FACHIN, 2021, p. 243).

Em consequência da referida Emenda Constitucional, originaram-se diversas discussões e controvérsias em relação a extinção ou não do instituto da separação judicial, considerando que a legislação que trouxe a modificação do artigo 226, §6º da Constituição de 1988, deu-se por entendimento que o divórcio se dará por simples pedido, de forma direta e imediata, ou seja, houve a extinção do requisito de prévia separação judicial para a consumação do mesmo (SANTOS, 2017).

De acordo com Zeno Veloso (2010), o instituto da separação judicial foi extinto de vez, tendo agora apenas o divórcio como meio para o término da sociedade conjugal e a dissolução do vínculo matrimonial ali existente.

Para a doutrinadora Maria Berenice Dias (2016, p. 332-333), não há de se falar mais sobre a existência do instituto da separação judicial, levando em consideração que o mesmo foi totalmente banido e a única forma de dissolução do casamento é o divórcio, ainda que na redação do §6º, do artigo 226 da nossa Carta Magna tenha a palavra “pode” e por conta disso tenha ainda quem sustente o não desaparecimento de tal, gerando grandes controvérsias.

No que toca ao divórcio, como já mencionado anteriormente, com a vigência Emenda Constitucio nº 66/2010, não se faz mais necessário todos os requisitos e prazos que antigamente eram exigidos para finalmente conseguir o divórcio, sendo possível por apenas uma das partes pleiteando o mesmo, a qualquer tempo, ainda que não haja mútuo consentimento, além de não precisar ter uma causa jurídica e sim apenas a vontade de se divorciar (SANTOS, 2017).

Por fim, esclarece-se que a emenda estipula as três restantes hipóteses de divórcio: divórcio extrajudicial consensual, divórcio judicial consensual e o divórcio judicial litigioso (SANTOS, 2017).

2.2 UNIÃO ESTÁVEL

A união estável, apesar de ser diferente do matrimônio, é um instituto reconhecido pela Carta Magna de 1988, em seu art. 226, §3º e que possui tantos deveres e direitos quanto o casamento. Este instituto também veio sendo modificado no decorrer das gerações e possui e possui caráter de grande importância para a sociedade, bem como para o nosso ordenamento jurídico, como veremos a partir de agora.

2.2.1 Conceito, origem e seus requisitos

Em concordância com o entendimento do Doutrinador Carlos Roberto Gonçalves (2021, p. 240), o concubinato, também reconhecido como “união livre”, por extenso período da história brasileira, tinha como característica a longa união entre o homem e a mulher sem vínculo matrimonial. Conforme entendimento de Edgar de Moura Bittencourt, citado por Rodrigo da Cunha Pereira e Edson Fachin (2021, p. 177): “Em poucas palavras, concubinato é a união estável no mesmo ou em teto diferente, do homem com a mulher, que não são ligados entre si por matrimônio”.

A grande característica da união estável que a difere do casamento é sem sombra de dúvidas a desvinculação em relação às disposições estipuladas pelo Estado e com uma certa estabilidade e durabilidade (PEREIRA; FACHIN, 2021, p. 177).

Sendo assim, é importante observar que a doutrina clássica alude que o estado de concubinato pode ser cessado a qualquer momento, independentemente do lapso temporal e não há possibilidade de indenização por simplesmente ter acabado (GONÇALVES, 2021, p. 240).

Tendo em vista tal fato, alguns direitos em relação ao instituto do concubinato foram sendo reconhecidos pelo legislador, uma vez que foram enxergando a injustiça que acontecia perante um dos concubinos, quando um longo concubinato era cessado, independentemente se fosse com mútuo consentimento ou não. Um dos exemplos disso eram as situações em que bens arrecadados por esforço comum e recíproco eram obtidos apenas no nome do homem. Além disso, existiam grandes controvérsias e discussões em relação ao regime de bens que prevalecia em países como a Europa, o qual desprovia a mulher de qualquer artifício (GONÇALVES, 2021, p. 240).

O instituto em comento teve várias controvérsias no meio do caminho até a atual legislação, ressaltando que o ordenamento jurídico brasileiro não acolheu o mesmo de forma positiva. Neste seguimento, Rolf Madaleno (2022, p. 1249) explica, *ipsis litteris*:

A legislação brasileira também sempre se apresentou como em oposição ao concubinato, existindo diversos dispositivos no revogado Código Civil de 1916 a proibirem doações do cônjuge adúltero ao seu cúmplice e outorgando à mulher casada a legitimidade processual para reivindicar os bens comuns, doados ou transferidos pelo marido à concubina, assim como impedindo a instituição da concubina como beneficiária do contrato de seguro de vida, cujos dispositivos sempre tiveram em mira a concubina de homem casado, em defesa da família matrimonial, única expressão de legítima e exclusiva exteriorização de entidade familiar.

Carlos Roberto Gonçalves (2021, p. 241) expõe que surgiu o uso de uma nova expressão para falar sobre o adúltero, ou seja, uma pessoa em vínculo matrimonial com terceiro ou para mencionar aqueles que mantêm mais de uma união de fato, a qual ficou conhecida como “concubinato impuro”.

Apesar do instituto do concubinato ser antigo e marcante ao longo da sociedade, podemos dizer que o progresso de seu direito é um marco atual, tendo a nossa suprema corte, em meio da década de 1960, designado amparo para a evolução em nossa legislação (PEREIRA; FACHIN, 2021, p. 178).

A principal referência como avanço deste instituto aconteceu pela Constituição Federal de 1988 em seu artigo 226, §3º e, com base neste que a relação nascida fora do casamento, conhecida antes como concubinato, passou a ser nomeada como união estável, essa então substituindo a expressão anterior (PEREIRA; FACHIN, 2021, p. 178). Vejamos: “§ 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” (BRASIL, 1988).

Posteriormente, entrou em vigor a Lei nº 8.971/94, tratando sobre o direito dos companheiros a alimentos e sucessões, bem como a Lei nº 9.278/96 regulamentando o §3º do artigo 226 da Constituição Federal de 1988, trazendo algumas especificações e explicações (PEREIRA; FACHIN, 2021, p. 178).

A união estável foi inserida na redação do Código Civil de 2002, nos arts. 1.723 a 1.727. Neste passo, conforme o artigo 1.723, a união estável entre homem e mulher é

consolidada como entidade familiar, tendo sido constituída em convivência pública, contínua, duradoura e firmada com o intuito de composição de família (BRASIL, 2002).

É forçoso constatar que nos dias atuais a palavra concubinato é usada de forma pejorativa, uma vez que é designada ao vínculo amoroso entre pessoas casadas, infringindo assim o dever de fidelidade e resultando em adultério, como também é conhecido, nos termos do artigo 1.727 do Código Civil de 2002 (GONÇALVES, 2022, p. 241).

Ainda, é imperioso abordar os requisitos para a consolidação da união estável, salientando que não mais perduram as Legislação nº 8.971/94, bem como a de nº 9.278/96 (RIZZARDO, 2018, p. 853).

Para Antônio Carlos Mathias Coltro (apud GONÇALVES, 2022, p. 243), a união de fato é firmada: “a partir do instante em que resolvem seus integrantes iniciar a convivência, como se fossem casados, renovando dia a dia tal conduta, e recheando-a de afinidade e afeição, com vistas à manutenção da intensidade.”

Embora a união estável não necessita de formalismo para a sua vigência, bastando o fato da vida em comum, tem-se que a sua constituição não é de um dia para o outro. Conforme Zeno Veloso (apud GONÇALVES, 2022, p. 243) explica:

Malgrado a tônica da união estável seja a informalidade, não se pode dizer que a entidade familiar surja no mesmo instante em que o homem e a mulher passam a viver juntos, ou no dia seguinte, ou logo após. Há que existir, aduz, uma duração, “a sucessão de fatos e de eventos, a permanência do relacionamento, a continuidade do envolvimento, a convivência more uxorio, a notoriedade, enfim, a soma de fatores subjetivos e objetivos que, do ponto de vista jurídico, definem a situação.

Diante disso, é importante elucidar a existência de alguns requisitos para que a união estável seja realmente ratificada, os quais: a convivência more uxorio, affectio maritalis: ânimo ou objetivo de constituir família, diversidade de sexos, notoriedade, estabilidade ou duração prolongada, continuidade, inexistência de impedimentos matrimoniais e relação monogâmica (GONÇALVES, 2022, p. 243).

2.2.2 Deveres- A lealdade prevista no artigo 1.724 do CC/02

Como já mencionado anteriormente, a união estável como entidade familiar, possui impactos pessoais e patrimoniais para os companheiros, conforme previsto na redação do artigo 1.724 do Código Civil em vigência, que estipula os deveres decorrentes da união estável aos companheiros ou conviventes, sendo eles: dever de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos (TARTUCE, 2022, p. 447).

Podemos observar que tal rol de obrigações previstas aos companheiros na união estável não se difere muito aos impostos aos cônjuges no vínculo matrimonial previstos no artigo 1.566 do Código Civil de 2002. Todavia, há de evidenciar algumas particularidades, a primeira delas se faz notória, haja vista que o artigo 1.724 não cita o dever de convivência sob o mesmo teto, isso porque tal compromisso se mostra indispensável no instituto em questão (TARTUCE, 2022, p. 447).

No que concerne à lealdade na redação do referido artigo, é possível constatar que no matrimônio, nos deveres dos consortes há a palavra fidelidade. Neste seguimento, Rolf Madaleno (2022, p. 1295) entende que as duas palavras equivalem à confiança do companheiro, todavia, possuem diferenças. O doutrinador alude que a lealdade vai além da incumbência de ser fiel, uma vez que envolve ampla obrigação de respeito e consideração cabida para ambos os parceiros, objetivando a eternização da relação amorosa.

Já a fidelidade, Rolf Madaleno (2022, p. 1295) explica ser uma obrigação dos cônjuges a não praticarem o adultério, ou seja:

Não ter relações sexuais consumadas com outra pessoa que não seja o seu companheiro, e além deste elemento objetivo constituído pela prática de relações sexuais consumadas também mantenha um elemento subjetivo, consubstanciado na consciência de não violar o dever de fidelidade, sequer pela tentativa, ou por condutas licenciosas ou desregradas de um convivente nas suas relações com terceiros, pois tais atitudes igualmente revelam quebra do dever de fidelidade.

Para mais, o mesmo doutrinador menciona que antes da vigência da Emenda Constitucional nº 66/10, infringir o compromisso de fidelidade por cônjuges obtinha relevante influência na ruptura do matrimônio. Porém, na vigência atual e posterior entrada da aludida emenda, não há qualquer punição tanto para os cônjuges que

violarem este dever, quanto aos companheiros que desobedecerem a obrigação de lealdade. Apesar da conduta de deslealdade ser motivo ocasional de indenização nos termos gerais, tem-se que o individual ou mútuo descumprimento do encargo de lealdade é razão de consequência na vida pessoal do parceiro ofendido, o qual decidirá os próximos caminhos, não tendo tal decisão qualquer relevância jurídica (MADALENO, 2022, p. 1295).

2.2.3 Dissolução

Seguindo o preceito de que o concubinato teve seu reconhecimento jurídico, gerando efeitos jurídicos tutelados pelo nosso ordenamento, tem-se concluso, sem dúvida alguma, que a sua constituição deu-se por entendimentos jurisprudenciais (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2022, p. 150-151).

Antigamente, a dissolução de uniões estáveis era consentida, sem qualquer pagamento dava a possibilidade de enriquecimento indevido do homem perante a mulher, razão pela qual a figura feminina teria cuidado de seu lar, fazendo um papel de esposa, sem a existência de qualquer tutela específica (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2022, p. 150-151).

Com o progresso e discussões, houve grande avanço no âmbito jurisprudencial em face de tal entendimento, consolidando a permissão da sociedade de fato entre os parceiros. A figura feminina passou a fazer jus a uma simples indenização, deixando assim de ser mera prestadora de serviços e assumindo o posto de sócia no vínculo concubinário, com direito a parcela do patrimônio comum na altura do que houvesse colaborado para o mesmo (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2022, p. 150-151).

Em outro entendimento, Sílvio de Salvo Venosa (2022, p. 36), alude a longa jornada para o instituto da união estável ser estipulado e inserido no ordenamento jurídico brasileiro. Expondo no mesmo caminho dos doutrinadores supramencionados que anteriormente, a jurisprudência teve conhecimento de deveres na interrupção do vínculo concubinário, estipulando a divisão do patrimônio entre os companheiros arrecadados perante o esforço comum.

Em outras circunstâncias, para que a concubina fosse protegida, a jurisprudência ia a favor de pagar à mulher ou excepcionalmente ao homem, uma indenização por serviços domésticos prestados, quando não havia a possibilidade da divisão do patrimônio arrecadado por ambos mediante esforço comum (VENOSA, 2022, p. 36).

Como já abordado, nesta época, as relações constituídas fora do casamento eram nomeadas por concubinato e tratadas como sociedade de fato. Em decorrência disso, houve mudança na redação da Súmula 380 do Supremo Tribunal Federal em Sessão Plenária ocorrida no dia 03 de abril de 1964, gerando um significativo progresso nesta época (VENOSA, 2022, p. 37).

Veja-se o que dispõe a Súmula 380: “Comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum” (BRASIL, 1964).

Desta feita, verifica-se que o ponto de vista jurisprudencial cuidou da partilha de bens, isto é, a partilha do patrimônio conquistado por ambos os concubinos em esforço comum, o que se convencionou reconhecer como uma sociedade de fato e, permitindo assim, na sua dissolução, o regime parcial de bens. Ressalta-se que a expressão concubinato e suas derivantes eram bastante usadas naquele momento histórico (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2022, p. 150-151).

Ainda, Maria Berenice Dias (2016, p. 412-413), explica que é equivocado aclamar ação de dissolução de união estável, tendo em vista que tal instituto não depende de juízo proclamando a sua ruptura. Isso porque, a sentença prolatada pelo juiz servirá apenas para certificar a ruptura, bem como o período de convivência entre os companheiros, já que este período é essencial para eventuais efeitos na ordem patrimonial.

Levando em consideração que a união estável se ausenta das formalidades para a sua constituição ou extinção, podemos dizer que na maioria dos casos, em decorrência da sua facilidade, não se faz necessário os parceiros recorrerem ao judiciário. Todavia, diante de alguns conflitos ou questionamentos ao findar tal relação, é comum que um ou ambos busquem a via judicial para reivindicar algum direito. (DIAS, 2016, p. 413-415).

Além do mais, nesta perspectiva, tem-se companheiros que buscam o poder judiciário de forma consensual, durante a vigência da relação, objetivando o reconhecimento da mesma por meio de escritura pública, justificação judicial ou ação declaratória (DIAS, 2016, p. 413-415).

Por fim, Sílvio de Salvo Venosa (2022, p. 37), esclarece que as atuais codificações brasileiras, tratam as partes que compõem o instituto da união estável como companheiros, tendo sido a expressão concubinato extinta no que se refere à sinônimos de união estável, logo, tal expressão se concerne às situações antigas da história que tinham características do concubinato impuro ou adúltero.

3. A RESPONSABILIDADE CIVIL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A responsabilidade civil se refere à obrigação que o agente possui de indenizar o dano causado a outrem em decorrência de uma conduta por ele exercida. Este instituto foi um dos que se encontram no nosso ordenamento que mais sofreu evoluções relevantes. Além do mais, é um instrumento jurídico presente em todos os âmbitos do arcabouço legal, possuindo várias espécies e pressupostos para a sua caracterização, como analisaremos de agora em diante.

3.1 ORIGEM E CONCEITO

No decorrer deste trabalho, até aqui exposto, observa-se que o direito de família sofreu grandes evoluções. Todavia, como será abordado adiante, o instituto da responsabilidade civil se sobressaiu gradativamente a estes avanços, tendo significativas modificações (CAVALIERI FILHO, 2011, p. 27-28).

Para que seja dado seguimento à discussão da origem deste instituto é imprescindível esclarecer o conceito do mesmo. Deste modo, de acordo com Sérgio Cavalieri Filho (2011, p. 37), quando um dever jurídico é violado conseqüentemente caracteriza o ilícito, que na maior parte das vezes, ocasiona dano para outrem, gerando assim uma nova obrigação jurídica, qual seja, o dever de reparar o dano causado. Tem-se, então, um dever jurídico originário, cuja violação causa um dever jurídico sucessivo igualmente conhecido como secundário, o qual se configura como reparação do dano.

Para um melhor esclarecimento, Sérgio Cavalieri Filho (2011, p. 37) afirma que: “Designa o dever que alguém tem de reparar o prejuízo decorrente da violação de um outro dever jurídico. Em apertada síntese, responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário.”

Destaca-se que só há possibilidade de responsabilidade civil em situações que houver violação de uma obrigação jurídica e dano. Além do mais, quem deve reparar o dano é a pessoa responsável/causadora deste. Isso pois, a responsabilidade presume uma obrigação jurídica preexistente, obrigação esta que o autor podia saber e apreciar (CAVALIERI FILHO, 2011).

Dando continuidade, no que concerne a sua origem, Maria Helena Diniz (2022, p. 14), afirma que esse instituto tão importante no Direito Civil mostra um crescimento pluridimensional, considerando que a sua amplificação se originou diante de diversos âmbitos.

Neste seguimento, Arnaldo Rizzardo (2018) explica que a responsabilidade no início da civilização humana se concluía a um direito de vingança dado ao ofendido, ou seja, este podia simplesmente, por livre-arbítrio e pela própria vontade, ir à represália ou apenas fazer justiça com as próprias forças, tendo em vista que naquela época não existia um poder estatal para coibir tal atitude.

Neste sentido, vale mencionar o entendimento de Carlos Roberto Gonçalves (2022, p. 26), o qual explica como o dano já causava uma reação instantânea, involuntária e brutal ao lesado naquela época e que, de fato, não havia uma análise sobre o elemento culpa.

Ainda, nessa percepção, Maria Helena Diniz (2022, p. 14) alude que em relação ao ponto de vista histórico, no início das comunidades humanas, tinha-se em comando a vingança coletiva, que se qualificava pelo comportamento agrupado da comunidade em oposição ao ofensor pelo desaforo a um de seus constituintes (DINIZ, 2022, p. 14).

Adiante, Diniz (2022, p. 14) explica que houve uma evolução da reação conjunta para a individual, ou seja, a vingança privada, na qual a justiça era feita pelas próprias mãos e como já mencionado anteriormente, na época em questão não haviam preceitos, muito menos limitações, tendo em vista a inexistência de um poder estatal (GONÇALVES, 2022, p. 26).

Neste passo, importa citar o entendimento de Alvino Lima (1938, p. 10 apud GONÇALVES, 2022, p. 26) acerca da vingança privada: “forma primitiva, selvagem talvez, mas humana, da reação espontânea e natural contra o mal sofrido; solução comum a todos os povos nas suas origens, para a reparação do mal pelo mal.”

A vingança privada passou a ser amparada pela Lei de Talião, a qual se caracterizava pela devolução na mesma moeda, da recompensa do mal pelo mal, sintetizada no método “olho por olho, dente por dente” (GONÇALVES, 2022, p. 26).

Flávio Tartuce (2022, p. 18), entende que o período de Talião, o qual possuía como fundamento a Lei de Talião, foi uma fase em que o castigo se adequava como uma repreensão pela violência praticada a outra pessoa.

Ainda neste sentido, é oportuno consignar que a vingança, antes relacionada ao grupo atuante e que depois se deu como privada, passou a ser reconhecida pelo poder público, todavia, este interferia com o intuito de coibir abusos e apenas para dizer em qual situação e de que modo a vítima poderia obter o direito de represália (DINIZ, 2022, p. 14).

A época que sucedeu a da vindita privada foi o da composição, onde o lesado começou a notar os benefícios e proveitos em troca da agressão pela recompensa no âmbito econômico ao dano. Deste modo, originou-se o fundamento segundo o qual patrimônio do culpado teria que assumir por suas dívidas e não sua pessoa. Surgindo as taxações para certos tipos de dano, como as determinadas pelo Código de Ur-Nammu, Código de Manu e Lei das XII Tábuas (PENAFIEL, 2013).

Em seguida, deu-se a proibição do lesado fazer justiça com as próprias mãos. Contudo, apenas:

[...] quando já existe uma soberana autoridade, o legislador veda à vítima fazer justiça pelas próprias mãos. A composição econômica, de voluntária que era, passa a ser obrigatória, e, ao demais disso, tarifada. É quando, então, o ofensor paga tanto por membro roto, por morte de um homem livre ou de um escravo. (GONÇALVES, 2022, p. 26).

José Carlos Moreira Alves (2021, p. 46) expõe que os conceitos primordiais acerca da diferenciação de pena e reparação foram determinados pelos romanos, diante da distinção entre infrações públicas e privadas. Desta forma, a infração pública tinha uma aceção mais acima quando havia uma ofensa à norma jurídica que o Estado julgava de relevante importância social, enquanto a infração privada versava em relação à violação feita à pessoa ou aos bens.

Sílvio de Salvo Venosa (2021, p. 372), traz o entendimento de que a ideia de indenizar o dano injustamente causado apenas surge em época, mais ou menos, atual da história do Direito. Isso porque, em primeiro momento, a responsabilidade civil e penal misturavam-se, sendo posteriormente desagregadas, aplicando a sanção civil para as indenizações no âmbito civil e a pena em relação à indenização no âmbito penal.

Contudo, apenas com a origem da Lei de Aquilia, dá-se o início de um fundamento norteador para a responsabilidade civil, ou seja, a indenização do dano. Conforme Sílvio de Salvo Venosa (2022, p. 372): “Aquilia foi um plebiscito aprovado provavelmente em fins do século III ou início do século II a.C., que possibilitou atribuir ao titular de bens o direito de obter o pagamento de uma penalidade em dinheiro de quem tivesse destruído ou deteriorado seus bens.”

Fernando Penafiel (2013) explica que após a época da Lei de Aquilia, o Estado reconheceu, de fato, o *Jus Puniendi*, que é o seu direito de punir os transgressores da ordem jurídica, principiando então a indenização advinda da responsabilidade civil.

Carlos Roberto Gonçalves alude que em consequência dos fundamentos e normas romanas, na idade média, o Direito foi melhorando o instituto da responsabilidade civil em toda a Europa Medieval, especialmente no Direito Francês, visto que:

“Aos poucos, foram sendo estabelecidos certos princípios, que exerceram sensível influência nos outros povos: direito à reparação sempre que houvesse culpa, ainda que leve, separando-se a responsabilidade civil (perante a vítima) da responsabilidade penal (perante o Estado); a existência de uma culpa contratual (a das pessoas que descumprem as obrigações) e que não se liga nem a crime nem a delito, mas se origina da negligência ou imprudência. (GONÇALVES, 2022, p. 26).

Fernando Noronha (2013, p. 209), afirma que a diferenciação integral da responsabilidade civil da penal apenas se deu nos séculos que sucederam à Idade Média, destacando o século XVIII, no decorrer do Iluminismo. Ressalta-se que tal distinção aconteceu perante o Estado, aplicando penas quando houvesse infração penal e aquela circunscrita à sua função essencial de reparação de danos, no âmbito privado.

Em relação à Idade Moderna, tem-se um marco, considerando que foi nela que ocorreu a modificação do modelo imposto ao fundamento da responsabilidade civil, o qual passou a se firmar na quebra do equilíbrio patrimonial ocorrido pelo dano. Neste passo, houve uma remoção do enfoque da culpa, como fato central da indenização para o dano (VENOSA, 2021, p. 373).

Ainda nesta perspectiva, Sílvio de Salvo Venosa (2021, p. 373) cita que essa mudança de paradigma originou-se em decorrência de alguns fatores, como:

[...] o surto do progresso, a industrialização e o aumento dos danos, que levaram ao surgimento de novas teorias dentro da responsabilidade civil, capazes de propiciar uma maior segurança às vítimas. Daí o surgimento e estabilização da teoria do risco, vista sob o aspecto objetivo: quando alguém sofre um dano, aquele que tira proveito da atividade perigosa deve repará-lo, independentemente da existência de culpa.

Com o Código Civil Francês, também conhecido como Código de Napoleão, proclamado em 1789, vê-se a definitiva distinção entre a responsabilidade civil e penal. Além do mais, o referido código foi extremamente importante na representatividade da reforma normativa, tendo em vista que unificou de forma específica as leis civis do país, amparando o liberalismo e o conservadorismo e, principalmente, a propriedade (PENAFIEL, 2013).

É mister esclarecer que o direito civil francês se espalhou de forma relevante no continente europeu, desempenhando um papel de apoio para o desenvolvimento das codificações de diversos países, ajudando e influenciando a legislação privada de muitos países durante dois séculos (PENAFIEL, 2013).

Em concordância com Carlos Roberto Gonçalves (2022, p. 26), o instituto da responsabilidade civil no Brasil teve diversas fases de mutações, particularmente, pela alteração da lei existente. Assim, o doutrinador cita como exemplo o Código Penal de 1830, o qual se firmava na justiça e paridade e determinava, em casos admissíveis, a reparação natural ou a indenização ao lesado. Além disso, no início, a indenização civil era condicionada à condenação criminal, logo após, acolhido o fundamento da independência da jurisdição civil e da criminal.

Fernando Penafiel (2013) expõe que o Brasil obteve as Ordenações do Reino de Portugal (Afonsinas, Manuelinas e Filipinas) como preceitos regulamentares para as ligações privadas desde a sua descoberta. Todavia, tais parâmetros permaneceram até o surgimento do Código Civil de 1916, diante do projeto criado por Clóvis Beviláqua e que teve grande influência do Código Francês, adotando a teoria subjetiva da responsabilidade civil, a qual requisitava prova robusta de culpa do autor do dano e, em casos específicos, presumindo-a.

Sergio Cavalieri Filho (2011, p. 27) diz que na vigência da codificação civil de 1916, o instituto da responsabilidade civil era bem simplificado, dado que, praticamente, sintetizava-se somente ao art. 159 do Código, reconhecendo a

responsabilidade subjetiva e com culpa provada. Consequentemente, a culpa era a protagonista da responsabilidade civil, nada ocorria sem a sua presença, além de que, esporadicamente, havia um caso de responsabilidade objetiva.

Assim, observa-se a redação do artigo supramencionado: “Art. 159. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano.” (BRASIL, 1916).

Diante disso, sobleva apontar o entendimento de Flávio Tartuce (2022, p. 22) acerca do assunto:

Partindo-se para uma análise interna nacional, não há dúvida de que o Código francês em muito influenciou o Código Civil brasileiro de 1916, o qual, em seu art. 159, previa que “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano”. Essa influência é marcante na própria anotação de Clóvis Beviláqua, que faz referência, além do Código francês, aos Códigos dos seguintes países, vigentes à época: Itália, Espanha, Argentina, Alemanha, Suíça, Chile, Uruguai, Portugal, México, Japão, Bolívia, Peru e Venezuela.

Ainda, cumpre salientar que a atual codificação civil brasileira manteve a teoria subjetiva da responsabilidade civil, isto é, a culpa continua sendo a estrela deste instituto, definindo em seu art. 186 o seguinte: “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).

Além do artigo supracitado, há de se falar do art. 187 do Código Civil de 2002, o qual foi uma das atualizações mais importantes no que diz respeito à responsabilidade civil, haja vista que ampliou a ideia de ato ilícito, confira-se: “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).

Deste modo, percebe-se que a codificação civil vigente determina a necessária indenização/reparação do dano gerado por ato ilícito, até mesmo com o dever de reparação do mal feito, independentemente de culpa, nos casos determinados pela legislação ou quando a ação naturalmente desenvolvida pelo agente causador do dano provocar, por sua natureza, risco para os direitos de outra pessoa (PENAFIEL, 2013).

Maria Helena Diniz (2022, p. 14), reforça tais concepções citando o entendimento de Antônio Chaves ao mencionar que:

[...] numa ocasião em que se contam às centenas de milhares as vítimas de acidentes de trânsito e das negligências ou imperícias profissionais, apresenta-se não sob o manto de conveniência, mas de uma necessidade imperiosa lançar mão da teoria do risco”. A esse respeito bem claro é o atual Código Civil, ao estatuir no art. 927 e parágrafo único: “Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. 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. (CHAVES, 1972, apud DINIZ, 2022, p 14).

Sergio Cavalieri Filho (2011, p. 32) explica que tal ideia trata da teoria do risco, resultado de trabalhos do final do século XX, em especial, de juristas franceses, os quais procuravam um princípio para a responsabilidade objetiva, esclarece-se que nessa espécie todo dano causado deve ser concedido ao seu causador e reparado por quem o causou, independentemente de ter ou não atuado com culpa.

Ademais, Fernando Noronha (2013) clarifica que, em consequência, especialmente, dos riscos originados no período da Revolução Industrial, houve um crescimento de buscas de danos advindos das máquinas no sentido de eficaz reparação deles. Neste sentido afirma que:

[...] a exigência, feita no século XIX, de uma conduta culposa, como pressuposto da responsabilidade, não se coaduna com necessidade social de assegurar a reparação desses danos, ainda que o causador tenha procedido sem culpa. O direito tinha de deixar de preocupar-se só com o comportamento da pessoa responsável, precisava olhar o lado do lesado. (NORONHA, 2013, p. 212).

Dessa maneira, como se pode verificar, o Código Civil de 2002 adotou a teoria do risco, em situações específicas, conforme se verifica em seu art. 927, parágrafo único. Todavia, ressalta-se que o fator culpa, de forma geral, se mantém como a estrela da responsabilidade civil, em conjunto com o risco no que concerne a teoria objetiva (BRASIL, 2002).

3.2 ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE

Como já mencionado anteriormente, a responsabilidade possui a atitude instintiva transgressora de um dever jurídico como componente nuclear. Sérgio Cavalieri Filho (2011, p. 50) esclarece a possibilidade de dividi-la em tipos distintos, dependendo de onde decorre essa obrigação e qual o fundamento subjetivo dessa atitude.

Primeiramente, há de se falar da responsabilidade civil e penal, o autor em comento, clarifica que a ilicitude não é uma especificidade do Direito Penal, tendo em vista que esta pode ser encontrada em qualquer âmbito do Direito.

Carlos Roberto Gonçalves (2022, p. 31) esclarece que entre os romanos não existia uma distinção entre a responsabilidade na esfera civil e penal, tendo em vista que as reparações, inclusive a monetária, não deixava de ser uma punição ao autor do dano. Posteriormente, com o advento da Lei de Aquilia, houve o início de uma leve discriminação, isso porque, apesar da responsabilidade continuar sendo penal, a recompensa monetária começou a ser a única forma existente de punição nas situações de atitudes lesivas não criminosas.

Discorrendo acerca da diferenciação entre responsabilidade civil e responsabilidade penal, Carlos Roberto Gonçalves expôs o seguinte:

Quando ocorre uma colisão de veículos, por exemplo, o fato pode acarretar a responsabilidade civil do culpado, que será obrigado a pagar as despesas com o conserto do outro veículo e todos os danos causados. Mas poderá acarretar, também, a sua responsabilidade penal, se causou ferimentos em alguém e se se configurou o crime do art. 129, § 6º, ou o do art. 121, § 3º, do Código Penal. Isto significa que uma ação, ou uma omissão, pode acarretar a responsabilidade civil do agente, ou apenas a responsabilidade penal, ou ambas as responsabilidades. (GONÇALVES, 2022, p. 31).

Ainda nesta perspectiva, no que concerne à diferenciação desses dois institutos, é importante ressaltar que a responsabilidade penal é configurada quando o autor infringe uma norma de Direito Público, ou seja, o interesse ofendido é social. Já a responsabilidade civil se dá quando a norma transgredida é de Direito Privado, melhor dizendo, o interesse prejudicado é o privado (CAVALIERI FILHO, 2011, p. 50).

Sérgio Cavalieri Filho (2011) alude que os autores não encontraram uma diferença considerável entre a ilicitude penal e civil, tendo como única diferença a quantidade ou grau em que se encontram. Isto significa que as ações humanas consideradas mais sérias, as quais alcançam bens sociais de maior importância, são julgadas pela legislação penal, já as atitudes menos graves são julgadas pela lei civil.

Ressalta-se que, como já mencionado acima, uma mesma atitude danosa pode acabar acometendo, simultaneamente, em violação à norma civil e penal, tipificando dupla responsabilidade, dependendo de sua seriedade (CAVALIERI FILHO, 2011).

Seguidamente, importa dizer sobre as categorias mais tradicionais do instituto em comento, quais sejam, responsabilidade contratual e extracontratual, esta última também designada de delitual ou aquiliana (WALD; GIANCOLI, 2015).

Como já dito no decorrer deste capítulo e neste caso não é diferente, para que haja uma análise de responsabilidade civil, necessariamente precisa existir um dever jurídico preexistente e a violação do mesmo. Entretanto, o que distingue um tipo para o outro é a origem desse dever (WALD; GIANCOLI, 2015).

Tem-se que na responsabilidade contratual há um vínculo jurídico obrigacional, advindo de um negócio jurídico entre a pessoa encarregada e o lesado. Este negócio vinculado entre as partes, resulta conseqüentemente um desempenho de autonomia de vontade dos mesmos, surgindo, então, a fonte desse tipo de responsabilidade (WALD; GIANCOLI, 2015).

Sérgio Cavalieri Filho (2011, p. 51), seguindo a mesma percepção, expõe simplificada e que a preexistência de uma relação obrigacional e o dever de indenizar é efeito do inadimplemento, há então a responsabilidade contratual, também nomeada como ilícito contratual ou relativo.

No que tange a responsabilidade extracontratual, a transgressão é da própria norma, tendo em vista a inexistência de relação jurídica predeterminada entre o autor do dano e a vítima, todavia, há a obrigação de indenizar na casualidade de exercício danoso (WALD; GIANCOLI, 2015).

De forma mais singela, se o dever de indenizar se dá em decorrência de ofensa a direito subjetivo, sem que entre o causador do dano e o lesado preexista qualquer vínculo jurídico que o viabilize, há a responsabilidade extracontratual, também conhecida como ilícito aquiliano ou absoluto (CAVALIERI FILHO, 2011, p. 51).

Ricardo Pereira Lima (apud CAVALIERI FILHO, 2011, p. 52, grifo do autor) menciona o entendimento que:

[...] o dever jurídico pode surgir da lei ou da vontade dos indivíduos. Nesse último caso, os indivíduos criam para si deveres jurídicos, contraindo obrigações em negócios jurídicos, que são os contratos e as manifestações unilaterais de vontade.

Se a transgressão se refere a um dever gerado em negócio jurídico, há um ilícito negocial comumente chamado *ilícito* contratual, por isso que mais frequentemente os deveres jurídicos têm como fonte os contratos.

Se a transgressão pertine a um dever jurídico imposto pela lei, o ilícito é extracontratual, por isso que gerado fora dos contratos, mais precisamente fora dos negócios jurídicos.

Ilícito extracontratual é, assim, a transgressão de um dever jurídico imposto pela lei, enquanto *ilícito contratual* é violação de dever jurídico criado pelas partes no contrato.

Além do mais, cuida-se de analisar que a codificação civil vigente diferenciou essas duas variantes de responsabilidade, indicando, de modo geral, a responsabilidade contratual nos arts. 395 e seguintes, bem como 389 e seguintes, já a responsabilidade extracontratual nos arts. 186 a 188 e 927 e seguintes (BRASIL, 2002).

Dando sequência, passa-se a abordar sobre a responsabilidade objetiva e subjetiva. De início, conforme relatado várias vezes até aqui e em concordância com o princípio da responsabilidade, a culpa será ou não tida como razão do dever de ressarcir o dano.

A teoria subjetiva, também conhecida como teoria da culpa ou teoria clássica, possui a culpa como um pressuposto fundamental da responsabilidade civil, uma vez que a inobservância desta extingue a responsabilidade, logo, dentro desta espécie, a obrigação do autor do dano apenas se caracteriza quando atua com culpa (GONÇALVES, 2022, p. 32).

Sérgio Cavalieri Filho (2011, p. 52) explica que o vocábulo culpa está sendo aqui usado em sentido amplo, ou seja, *lato sensu*, para apontar não apenas a culpa *stricto sensu*, assim como o dolo.

Em relação à responsabilidade objetiva, cumpre ressaltar inicialmente o entendimento do doutrinador Carlos Roberto Gonçalves (2022, p. 32), o qual discorre: “A lei impõe, entretanto, a certas pessoas, em determinadas situações, a reparação de um dano cometido sem culpa.”

A responsabilidade objetiva, também chamada de teoria objetiva ou teoria do risco, é caracterizada pelo dever de indenizar um dano sem a ideia de culpa. Isso acontece quando a responsabilidade se dá sem a presença da culpa, independe desta e se basta somente com o prejuízo e o nexo de causalidade, não precisando de comprovação da culpa do causador do prejuízo para que o mesmo seja obrigado a indenizar o dano, ou seja, a culpa será irrelevante para determinar o dever de reparar (GONÇALVES, 2022, p. 32).

A teoria do risco é uma das teses existentes que procuram esclarecer essa espécie de responsabilidade. Como se verificou no subtópico 3.1 deste capítulo, a fim de proteger os lesados de acidentes, no século XIX, deu-se início ao procedimento de sobrelevação da exigência de constatação da culpa, originando a teoria do risco. Esta prevê que quem desempenha determinadas atividades deve também ser responsabilizado pelos seus riscos, independentemente de sua conduta individual (TEPEDINO, 2020, p. 129).

Carlos Roberto Gonçalves (2022, p. 32) entende que: “Para esta teoria, toda pessoa que exerce alguma atividade cria um risco de dano para terceiros. E deve ser obrigada a repará-lo, ainda que sua conduta seja isenta de culpa.”

Além do mais, frisa-se que Carlos Roberto Gonçalves (2022, p. 32) afirma que a codificação civil brasileira se vinculou a teoria subjetiva, como pode se verificar em seu art. 186, o qual instituiu o dolo e a culpa como princípios para o dever de indenizar o dano causado.

Para mais, Sérgio Cavalieri Filho (2011, p. 52) alude que a responsabilidade objetiva também foi acolhida pela legislação brasileira, todavia, apenas em certos casos e atualmente pelo Código Civil de 2002, no art. 927, parágrafo único, bem como no art. 931, entre outros.

Por fim, temos a responsabilidade nas relações de consumo. Impende notar, em primeiro lugar, que em obediência ao exposto no art. 5º, inciso , XXXII, da Constituição Federal de 1988, o qual discorre sobre o Estado desenvolver, conforme a legislação, a defesa do consumidor, deu-se origem ao Código de Defesa do Consumidor em 1991. Este trouxe uma significativa progressão no instituto da responsabilidade civil e para o nosso Ordenamento Jurídico (GONÇALVES, 2022, p. 35).

O Código de Defesa do Consumidor visa manter a harmonia entre fornecedores e consumidores, tendo em vista que este último, em uma ideia singela, se mostra a parte frágil de uma relação de consumo. Deste modo, em seu art. 1º, observa-se que são determinadas normas de ordem pública, bem como de interesse social, visando a proteção e defesa do consumidor (GONÇALVES, 2022, p. 35).

Neste sentido, Sérgio Cavalieri Filho (2011, p. 53), elucida que tais normas estipuladas no art. 1º do referido diploma legal, são de aplicação indispensável e de observância obrigatória, tendo em vista que as normas de ordem pública são as que confirmam os preceitos fundamentais de uma sociedade.

Nessa vereda, é mister esclarecer que a responsabilidade verificada no Código de Defesa do Consumidor é de caráter objetivo, isso pois, conforme o doutrinador Carlos Roberto Gonçalves (2022, p. 36): “no referido sistema codificado, tanto a responsabilidade pelo fato do produto ou serviço como a oriunda do vício do produto ou serviço são de natureza objetiva, prescindindo do elemento culpa a obrigação de indenizar atribuída ao fornecedor.”

Para mais, cumpre salientar que, de forma geral, tal codificação determina a indenização de danos tanto no âmbito material, como no moral, amparado pela Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, inciso V e sem prejuízo de sancionamentos outros admissíveis.

3.3 RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA E ELEMENTOS PARA A CONFIGURAÇÃO DO ATO ILÍCITO

Prefacialmente cabe dizer, conforme entende Diniz (2022, p. 24), que a definição dos requisitos necessários para a caracterização do instituto da responsabilidade civil é uma tarefa bem difícil, tendo em vista a extrema incerteza existente entre os doutrinadores acerca do assunto.

Todavia, diante de toda a confusão existente sobre tal tema, entende-se que a responsabilidade civil requisita a existência de: ação ou omissão; culpa ou dolo do causador; nexo de causalidade e dano (GONÇALVES, 2022, p. 36).

No tocante, vale observar a redação do art. 186 do atual diploma civil legal, o qual institui um preceito universalmente aceito. Vejamos: “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).

À luz do dispositivo, Carlos Roberto Gonçalves (2022, p. 36), de forma cristalina, explica que os pressupostos supracitados já se encontram evidenciados na redação do mesmo.

Em relação ao primeiro elemento essencial da responsabilidade civil mencionado no segundo parágrafo, tem-se, a princípio, a relação da legislação a qualquer ser humano que, por ação ou omissão, venha a ocasionar prejuízo a outrem. Aqui, o dever de indenizar pode derivar de uma conduta pessoal, de uma conduta de terceiro que esteja sob a guarda do autor, e até mesmo de prejuízos originados por coisas e animais que lhe pertençam.

A responsabilidade por conduta pessoal, é elencada no Código Civil de 2002, entre outros, nas situações de calúnia, difamação e injúria; de demanda de pagamento de dívida não vencida ou já paga; de abuso de direito. Já a por conduta de terceiro se relaciona aos casos de prejuízos causados pelos:

[...] filhos, tutelados e curatelados, ficando responsáveis pela reparação os pais, tutores e curadores. Também o patrão responde pelos atos de seus empregados. Os educadores, hoteleiros e estalajadeiros, pelos seus educandos e hóspedes. Os farmacêuticos, por seus prepostos. As pessoas jurídicas de direito privado, por seus empregados, e as de direito público, por seus agentes. E, ainda, aqueles que participam do produto de crime. (GONÇALVES, 2022, p. 36).

Quanto à responsabilidade por prejuízos originados por animais e coisas que estejam sob a guarda do autor, tem-se em regra a responsabilidade/teoria objetiva, ou seja, não depende da ideia de culpa para ser configurada (GONÇALVES, 2022, p. 36).

A culpa é um elemento protagonista na responsabilidade subjetiva, como já afirmado incansáveis vezes, nessa espécie de responsabilidade apenas existirá a obrigação de indenizar o dano quando o agente agir com culpa ou dolo.

Nesse sentido, Cavalieri Filho (2011, p. 67) sustenta que a culpa em *lato sensu* (sentido amplo) refere-se ao princípio subjetivo da ação do ser humano, o ponto inerente da conduta e também o elemento mais importante da responsabilidade subjetiva. Já em relação ao seu *stricto sensu* (sentido estrito) o doutrinador aponta a transgressão de dever objetivo de cautela, o qual o causador podia dominar e atentar.

Além do mais, cumpre mencionar o conceito do vocábulo dolo, em concordância com Caio Mário (2022, p. 112), no dolo está presente a atitude intencional destinada a um efeito irregular, melhor dizendo, é a violação do dever preexistente ou a intenção de ocasionar prejuízo a outrem.

Cavaliere Filho (2011, p. 73) atesta que a culpa possui três fundamentos essenciais para a sua configuração, são eles: a conduta voluntária com resultado involuntário; previsão ou previsibilidade e a falta de cuidado, cautela, diligência ou atenção. Para mais, existem três possíveis formas de sua revelação, quais sejam: imprudência, negligência e imperícia.

Quanto ao pressuposto conhecido como nexos de causalidade, constata-se que o mesmo se refere ao elo da causa e seu efeito, entre ação ou omissão do causador do dano e o prejuízo averiguado (GONÇALVES, 2022, p. 36).

Em síntese, o nexos causal se caracteriza por ser um princípio de conexão entre uma atitude ou um caso específico e o resultado, por meio do qual é possível constatar que é a pessoa responsável pelo dano originado, isto é, aquele do qual se atribui o dever de reparação se associa a relação do motivo e consequência entre a ação ou omissão do autor e o dano averiguado (WALD; GIANCOLI, 2015, p. 47).

Por fim, há de se falar do dano, também pressuposto da responsabilidade civil e que possui importante relevância. Gonçalves (2022, p. 36) aduz que sem a constatação do dano, nenhuma pessoa pode ser responsabilizada civilmente.

Nesta vereda, frisa-se que no ordenamento jurídico brasileiro há duas classes de dano. A primeira, podemos dizer que é o patrimonial/material, o qual possui caráter abalizadamente econômico, atingindo de forma direta, bens materiais da vítima. Já o dano moral ocorre quando há a violação dos direitos de personalidade e dignidade da pessoa, sendo assim, em que pese o fato do dano moral se tratar, originalmente, de um dano distinto ao patrimonial, este pode se ligar, diretamente, à questão de cunho econômico que podem ser convertidos ao lesado (GONÇALVES, 2022, p. 36).

4. A RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DA INFIDELIDADE CONJUGAL

A responsabilidade civil decorrente da infidelidade conjugal é um assunto que ainda gera grandes conflitos no âmbito social, assim como no jurídico. Isso porque, inexistente um dispositivo legal que determine, expressamente, a condenação de reparação por dano moral ao agente causador do prejuízo em relação ao cônjuge ofendido, no que concerne à infidelidade conjugal. Além disso, a ausência dessa norma acarreta em grandes desentendimentos sobre tal fato jurídico, tornando, assim, a problematização ainda maior. Para maiores esclarecimentos acerca da temática, apresenta-se neste tópico a previsão normativa, problematização, posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais, bem como o projeto de lei existente. Nesse diapasão, dá-se início a este capítulo.

4.1 PREVISÃO NORMATIVA E PROBLEMATIZAÇÃO

Ao longo do trabalho, podemos observar as diversas vezes que foi mencionado o texto normativo do art. 1.566, do Código Civil de 2002, o qual discorre sobre os deveres de ambos os cônjuges dentro de um laço matrimonial. Vejamos o inteiro teor do mencionado dispositivo legal:

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).

Neste passo, e com base no artigo supramencionado, é notório que em seu inciso I, possui descrito o dever de fidelidade recíproca, ou seja, ambos os cônjuges possuem a responsabilidade de serem fiéis no matrimônio.

Apesar disso, há uma grande problematização envolvida tanto no âmbito social, como no âmbito jurídico, em decorrência da ausência de um dispositivo legal que

estabeleça, de fato, a condenação de indenização por dano moral ao cônjuge infrator em relação ao cônjuge lesado, no que tange a infidelidade conjugal. Melhor dizendo, a falta de um artigo na atual codificação civil que explicita ser motivo de punição pelo infringimento do dever de fidelidade é nítida, causando grande polêmica, dúvidas e insegurança jurídica.

Para que se dê continuidade à discussão supramencionada, é importante relembrar alguns pontos importantes para o desenvolvimento do assunto. Em primeiro momento, insta esclarecer que o dano moral, como já visto anteriormente, é definido como a transgressão a um dos direitos da personalidade. Coerente com esse entendimento, Gagliano e Pamplona Filho (2014, p. 97) aludem que o dano moral é a violação de direitos personalíssimos do ser humano, como por exemplo, ofensa do direito à intimidade, à honra, à imagem, à dignidade, à privacidade, entre outros. Ou seja, essa espécie de dano corresponde à infração de direitos que não possuem conteúdo monetário.

Tem-se o dano moral estabelecido na Constituição Federal de 1988 em seu art. 5º, inciso X, o qual disserta: “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).

Ressalta-se, como já visto diversas vezes até aqui, que o dano é configurado quando ocorre uma violação por outrem de um direito resguardado, sendo este um componente imprescindível e necessário para a caracterização do dever de indenizar.

Na atual codificação civil pode-se observar que o dever de indenizar o dano causado encontra-se determinado na redação de seu art. 927, o qual determina que:

“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).

Já no art. 186 do Código Civil de 2002 é possível constatar que o texto normativo deste conceitua o dano e exhibe de forma clara o que se entende como um

evento danoso. Vejamos: “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.”

Isto posto, nota-se que a responsabilidade civil surge com base no ato ilícito, originando então o dever de indenizar. A respeito do tema, leciona Sérgio Cavalieri Filho (2011, p. 37), o qual explica que a violação de um dever jurídico consequentemente caracteriza o ilícito, que na maior parte das vezes, ocasiona dano para outrem, gerando assim uma nova obrigação jurídica, qual seja, o dever de reparar o dano causado.

O ato ilícito se conclui na violação de um determinado direito, ou seja, é a transgressão do que se considera lícito. Além de que apenas é essencial a violação da norma para a configuração do mesmo, independentemente de ter se verificado o dano (ROSENVALD; FARIAS; PEIXOTO NETTO, 2019).

No que concerne ao casamento não há de se falar sobre o cabimento de indenização por danos morais em situações de simples ruptura conjugal. Neste sentido, Paulo Nader (2015, p. 383) ensina que o desamor ou o rompimento unilateral da união, por si só, não configura dano moral reparável, tendo em vista que não existe garantia de perpetuidade da relação afetiva.

Nesta esteira, Carlos Roberto Gonçalves (2021, p. 57), acredita que animosidades e conflitos tanto no núcleo familiar, como em relações extraconjugais que acarretam na interrupção do vínculo amoroso, não é de fato uma determinação para que haja reparação. No entanto, em sua perspectiva, alude que, em casos concretos, no que tange ao dano da personalidade do cônjuge ou parceiro, como situações constrangedoras, acarretando, em especial, severo problema psíquico em decorrência do desapontamento, é pertinente o requerimento de indenização por dano moral.

Todavia, em que pese os deveres que se dão pelo casamento, há de se falar que a violação destes, por si só, não é suficiente para a responsabilização e indenização pela via do dano moral. Como exposto, é necessário que haja uma transgressão mais profunda na esfera íntima do lesado, para que, assim, o cometimento do ato ilícito, ou seja, neste caso, o rompimento da fidelidade recíproca, não seja considerado um mero dissabor (GONÇALVES, 2021, p. 57).

Deste modo, dando continuidade, no que concerne a discussão da problemática existente, pode-se dizer que a falta de um dispositivo legal na atual codificação civil que determine, de forma nítida, a condenação de indenização por dano moral ao cônjuge infrator em relação ao cônjuge lesado, no que tange a infidelidade conjugal, pode acabar acarretando em muitas dúvidas, insegurança jurídica e divergências em esferas distintas.

Observa-se que o dano moral é a violação de direitos personalíssimos do ser humano, sendo assim, os critérios para a sua constatação não são taxativos, pois tal violação afeta diferentemente a quem determinada ofensa está sendo direcionada. Tendo em vista que a sua certificação se resta como subjetiva, o magistrado no momento do exercício da profissão, deverá analisar a situação como um todo e o impacto desta conjuntura na vida do demandante (GAGLIANO, 2014, p. 97).

Não só isso, por não ser taxativo, justamente pela subjetividade, abordar sobre a criação de um dispositivo específico para configuração de um dano moral apresenta grandes desafios. Isso pois, não se trata de uma situação que se encaixará em todas as outras. Assim sendo, a problematização do assunto recai justamente em face da ausência de norma legal sobre o assunto e da constatação do que se é efetivamente um mero dissabor.

Ter requisitos mínimos para a aplicação do dano moral em caso de infidelidade restaria em uma medida para a proteção dos nubentes que se encontram em tal situação, tanto para aquele que eventualmente venha a trair, quanto para aquele que venha sofrer com os efeitos desta traição, pois os mesmos saberão quando será cabível imputar determinada pena, bem como pleitear determinada indenização.

Por fim, implica ainda em claro cenário de insegurança jurídica, esta que ocorre justamente em face de aplicação diversa, para o caso a caso, restando em uma situação que prejudica o acesso justo ao judiciário para as partes, haja vista que estas não possuem meios de defesa equitativos, tendo em vista a omissão estatal sobre o assunto. Acredita-se que a decretação de um direcionamento mais assertivo sobre a aplicação dos danos morais no que diz respeito ao dever de fidelidade bilateral, acabaria com tal divergência, para que, somente assim, seja atribuída ao instituto jurídico de responsabilização por indenização, a sua efetiva funcionalidade.

4.2 POSIÇÃO DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL

Sabe-se que, na maior parte das vezes, as relações conjugais no início transbordam sentimentos bons e recíprocos, bem como são robustos de momentos prazerosos. Todavia, nem sempre esses vínculos são levados adiante, o que pode ocorrer por diversas causas, às vezes duvidosas e outras certas. Porém, sabe-se que todas as relações estão sujeitas a conflitos e desgostos.

Arnaldo Rizzardo (2019, p. 232) pontua que, na contemporaneidade, não se tem mais a grande ideia de constituir laço familiar patriarcal, focado para a procriação, ou a fim de interesses patrimoniais. Ou seja, nos tempos atuais, o fundamento na afetividade estimula a junção de duas pessoas, não tendo assim relevância de outros interesses ou conveniências advindas de uma união.

Em decorrência desse progresso, houve grande apreciação da personalidade, tendo em vista a valorização dos princípios morais e pessoais dos componentes da vida a dois, almejando assim, direitos e deveres aos mesmos, especialmente no que tange a integridade moral, afetiva, liberdade, respeito, a honra e absoluta equivalência no interior da sociedade composta pelo matrimônio ou a união de indivíduos (RIZZARDO, 2019, p. 232).

Diante de tamanho desenvolvimento na importância dos valores dentro de uma relação, conseqüentemente, houve mais um grande passo em relação a atenção da pessoa inclusa no vínculo, ou seja, passam a ter efeitos ao modo de se relacionar, o tipo de tratamento, as ofensas irrogadas, as agressões, a violação de deveres conjugais ou inerentes à união estável, a infidelidade, a falta de postura digna, e toda espécie de fatos que atentam contra a pessoa enquanto casada ou unida a outra (RIZZARDO, 2019, p. 232).

Por isso, importa dizer que uma das motivações de aplicação é a existência de cenário com crueldade, injúria, infidelidade, humilhação, bem como os atentados à integridade corporal, que acarretam o justo dever de indenização patrimonial e a indenização por dano moral. (RIZZARDO, 2019, p. 232) Assim, em tal hipótese, seria plenamente viável a indenização dentro do próprio matrimônio.

Ou seja, percebe-se que é necessário, de fato, que se gere o dever de indenizar em diversas situações, impondo a aplicação da lei vigente, e assim garantir a segurança do outro consorte ou companheiro, mas quando há requisitos mínimos prejudiciais à parte.

Nesse sentido, Carlos Roberto Gonçalves (2021, p. 57), acredita que animosidades e conflitos tanto no núcleo familiar, como em relações extraconjugais que acarretam na interrupção do vínculo amoroso, não é de fato uma determinação para que haja reparação. No entanto, em sua perspectiva, alude que, em casos concretos, no que tange ao dano da personalidade do cônjuge ou parceiro, pelo corrimento de situações constrangedoras, acarretando, em especial, severo problema psíquico em decorrência ao desapontamento, é sim, pertinente o requerimento de indenização por dano moral.

Seguindo esta esteira, é imperioso destacar que a lesão aos direitos da personalidade afronta, de fato, o que prevê a nossa Constituição Federal de 1.988, a nossa suprema legislação, em seu art. 1º, inciso III, o qual disserta e assegura a dignidade da pessoa humana como um dos princípios fundamentais para o Estado Democrático de Direito (BRASIL, 1988).

Assim, à luz do exposto, percebe-se o cabimento de indenização por dano moral, ou seja, a responsabilidade civil decorrente da infidelidade conjugal na área cível. A infidelidade tanto pode causar lesões psíquicas ao ofendido em certos episódios, como causar profunda humilhação decorrente da situação vexatória, o que, certamente, não se caracteriza como um mero dissabor, pelo contrário, se configura o dever de compensar o dano causado a este.

É mister esclarecer que há grande concordância entre os entendimentos jurisprudenciais, quanto ao estabelecimento de reparação por danos morais resultante de infidelidade conjugal. Ressalta-se que não são todos os casos que há o cabimento de tal indenização, tendo em vista que grande parte se dispõe no tocante de que a infidelidade conjugal, não configura, por si mesma, provocação à dignidade da pessoa humana, muito menos à honra da vítima. Isso porque, acreditam ser essencial a evidência da conduta prejudicial à honra, bem como comprovar situação extraordinária para tal.

Neste passo, e em meio a pesquisa no sítio do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios acerca do assunto em comento, trago à baila a ementa da Apelação

Cível referente ao processo de nº 20150110495929APC (0014253-96.2015.8.07.0001), expedida pelo Relator João Egmont publicada em 02/08/2017:

CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAL MOVIDA PELA CONVIVENTE QUE SE DISSE TRAÍDA PELO COMPANHEIRO E POR SUA AMANTE. ACORDO CELEBRADO ENTRE A AUTORA E A LITISCONSORTE. SUPOSTA INFIDELIDADE QUE NÃO DÁ AZO À REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. TÉRMINO DO RELACIONAMENTO. SITUAÇÃO EXTRAORDINÁRIA NÃO DEMONSTRADA.

1. "Trata-se de pedido de indenização por danos morais alegadamente ocasionados pela conduta dos requeridos, que, segundo a autora, mantiveram relacionamento amoroso em concomitância à união estável entre a requerente e o primeiro requerido. O primeiro réu rebateu o pleito autoral, alegando que o relacionamento com a segunda ré se deu em momento posterior ao fim da união com a autora. Sustentou ainda que autora não provou a ocorrência do dano moral reclamado. A segunda ré, em audiência, formalizou acordo com a requerente. Eis a suma do litígio".

2. Ação de indenização por danos morais decorrente de alegada situação extraordinária vivida em decorrência de infidelidade conjugal, que resultou no fim do relacionamento.

3. Eventual descumprimento dos deveres conjugais não garante, por si só, a reparação por dano moral. 3.1. "É necessário que a conduta se traduza em fatos vexatórios, menosprezo e zombaria, hábeis a violar os direitos da personalidade da pessoa que se sentiu traída. Essa conduta abusiva teria que ser exposta à coletividade próxima. (...) A infidelidade, o desrespeito, pode se dar de diversas formas, mas nem por isso gerará indenização. Há que ocorrer uma situação extraordinária, que não foi trazida aos autos. Sentimentos de raiva, não aceitação ou de perda não são hábeis a amparar o pleito inicial." (Juiz Jerry Adriane Teixeira).

4. Ausente a comprovação de fatos vexatórios ou que exorbitam a normalidade da dor da separação, de modo a ensejar violação aos direitos da personalidade da apelante, afigura-se inviável o pagamento de indenização por dano moral.

5. Precedente: "(...) 8. Torna-se indispensável demonstrar que o fato extrapola o problema da mera quebra de compromisso, para se enquadrar na agressão à dignidade da pessoa. 9. Ainda que reste suficientemente demonstrado que a autora tenha ficado abalada/desiludida/decepcionada com o comportamento do réu durante o casamento, com o insucesso do relacionamento e, aparentemente, muito mais com o seu término, não há como imputar ao réu uma conduta apta a responsabilizá-lo civilmente pelos problemas de saúde, físico e mentais, da autora. (...)".

6. Recurso improvido. (TJDFT, 2017).

Em que pese ao recurso supramencionado, é importante destacar o seu improvimento com base na ausência de comprovação de fatos vexatórios ou extraordinários que ensejassem transgressão aos direitos da personalidade da apelante. Reafirmando e evidenciando que a infidelidade conjugal, não se configura, por si só,

provocação à dignidade da pessoa humana, muito menos à honra da vítima (TJDFT, 2017).

Ainda, no mesmo sentido, em decorrência de consulta ao site do Tribunal de Justiça de São Paulo, vê-se a Apelação Cível do processo de nº 1009721-24.2018.8.26.0132, proferida pelo Relator Vito Guglielmi publicada em 27/07/2022:

Indenização. Responsabilidade civil. Agressão física levada a cabo pela ré, em desfavor da autora, sob a alegação de que seria amante de seu marido. Prova documental que confirma que a autora foi submetida a ofensas físicas. Reconvenção. Danos morais pela suposta traição e fim do relacionamento da ré/reconvinte. Fato que, ainda que reprovável, não enseja, por si só, direito a indenização por danos morais. Precedentes. Litigância de má-fé. Não configuração. Ausente comprovação de que a demandante alterou a verdade dos fatos. Sentença mantida. Recurso improvido. (SÃO PAULO, 2018).

Em estudo e análise ao seu voto condutor, o relator do recurso supracitado decidiu pelo seu improvimento, tendo, também se baseado, como uma de suas alegações acerca do fato de que a traição, por si só, não vislumbra indenização por danos morais, devendo o impacto a vida social da pessoal traída, ser plenamente demonstrada, haja vista o ônus que a esta se recai. Vejamos:

Ainda que assim não se entenda e como acertadamente observou o Juízo, bem como na esteira do quanto decidi quando do julgamento da Apelação n. 0001200-63.2010.8.26.0108, da Comarca de Jundiá, a traição, por si só, não enseja danos morais indenizáveis, uma vez que não traduz abalo psíquico que desborde, em hipóteses ordinárias, da mera frustração amorosa (o que infelizmente ocorreu), sem que se cogite, em princípio, de ofensa a direitos da personalidade, como é o caso dos autos. (SÃO PAULO, 2018).

Por fim, cabe mencionar mais um entendimento do Tribunal de Justiça de São Paulo, o qual se trata de Apelação Cível do processo nº 0007813-15.2012.8.26.0663, exprimida pelo Desembargador Sérgio Roberto Furquim Cabella, divulgada em 06/06/2016. Vejamos: “Responsabilidade civil – Pedido de indenização por danos morais - Alegação de adultério - Fato que, por si só, não gera o dever de indenizar - Ausência de circunstâncias extraordinárias que caracterizem o dano moral - Sentença de improcedência mantida – Recurso desprovido” (SÃO PAULO, 2016).

Em vista disso, nota-se que o recurso desprovido, mediante voto condutor, também considerou o parâmetro de que a infidelidade, por si mesma, não representa o

dever de indenizar, bem como constatou a inexistência de fatores vexatórios ou que exorbitam a normalidade da dor da separação e que levem a violação dos direitos da personalidade da apelante.

Neste passo, ressalto que a fundamentação do relator no referido recurso se mostra bem concreta, detalhada e coerente com todo o exposto, uma vez que baseia o não acolhimento seguindo o raciocínio de que o descumprimento dos deveres estabelecidos pelo matrimônio, como a fidelidade, por si só, não é apta a causar lesão à honra, ou seja, não é capaz de motivar a reparação por dano moral. Isso porque, a existência da obrigação de indenizar se demonstra mediante indispensável exposição de condutas que extrapolam a simples infidelidade e expõem sobremodo o nubente ofendido, provocando sofrimento que passe a exorbitar, frequentemente, o psíquico da pessoa.

Além do mais, Sérgio Roberto Furquim Cabella, dispõe em trecho da aludida fundamentação, entendimento que merece destaque acerca da prática do ilícito, analisemos:

De modo geral, há consenso na doutrina e na jurisprudência de que a violação das obrigações conjugais gera como consequência jurídica a separação judicial, mas não dá ensejo à reparação civil por danos materiais ou morais. Somente em situações excepcionais a inobservância de qualquer dos deveres matrimoniais em especial a fidelidade e o respeito mútuo - gera o dever de indenizar. É preciso, para tanto, que haja a prática de ilícito, tais como violência física ou moral, para que exsurja o dever de reparação, observada a cláusula geral de responsabilidade prevista nos artigos 186 e 927 do Código Civil.” (SÃO PAULO, 2016).

Em face do exposto, é possível constatar que os posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais estão, na maioria, em grande concordância no que diz respeito ao dever de indenização por danos morais em casos que há uma expressiva lesão à honra da pessoa e não somente em face da violação do dever de fidelidade matrimonial. Isso pois, a dignidade da pessoa humana, prevista no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1.988, se encontra na qualidade norma direcionadora para aplicação do dano moral, simultaneamente à demonstração da implicação negativa na vida da pessoa lesada.

4.3 PROJETOS DE LEI

Tendo em vista ser um tema de tamanho debate e divergência no âmbito jurídico e social, é indispensável citar sobre o projeto de lei existente na Câmara dos Deputados

em território nacional, a fim de definir futura estipulação de dispositivo ao Código Civil em vigência, quanto ao dever de indenização por danos morais decorrente de infidelidade conjugal.

Diante disso, destaca-se o Projeto de Lei nº 5716/2016, o qual prevê acrescentar um dispositivo ao Código Civil de 2002 em relação ao dever de recompensa de danos morais, em decorrência da violação, por qualquer dos consortes, do dever de fidelidade recíproca no matrimônio, visto que a aplicação de dano moral diverge entre os tribunais. Confira-se trecho de tal proposta:

Art. 1º Esta Lei acresce dispositivo à Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, para dispor sobre reparação civil de dano em virtude de descumprimento de dever de fidelidade recíproca no casamento.

Art. 2º A Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 927-A:

Art. 927-A. O cônjuge que pratica conduta em evidente descumprimento do dever de fidelidade recíproca no casamento responde pelo dano moral provocado ao outro cônjuge.”

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação. (BRASIL, 2016).

Rômulo Gouveia, explica e alude que o descumprimento quanto a fidelidade recíproca de ambos no laço matrimonial, previsto no art. 1.566, inciso I, do Código Civil de 2002, já se configura e evidencia como razão apta e eficiente para a condenação do consorte transgressor a reparar dano moral ao ofendido, visto que produz culpa conjugal, bem como culpa civil (BRASIL, 2016).

Em análise feita no site da Câmara dos Deputados, é possível constatar que o Projeto de Lei em questão, de propositura do deputado Rômulo Gouveia, foi apresentado em 05/07/2016, todavia, em 31/01/2019, arquivado pela Mesa Diretora, nos termos do art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados (BRASIL, 2022).

Deste modo, percebe-se que a não explicitação de um dispositivo prevendo o dever de indenização por dano moral em face da infidelidade conjugal implica, certamente, em constantes dúvidas e discordâncias em relação ao assunto, especialmente, no âmbito social e jurídico. Por esse motivo, constata-se mais ainda, tal necessidade com a criação do Projeto de Lei nº 5716/2016.

5. CONCLUSÃO

Diante da desenvolução do presente trabalho, foi possível analisar que existe a viabilidade de responsabilizar o cônjuge violador a indenizar moralmente o cônjuge ofendido em casos de infidelidade conjugal, todavia, há de se analisar as situações em que possam haver tal cabimento.

Sabe-se que o matrimônio é um ato espontâneo e consciente entre os cônjuges, assim como a sua dissolução. Compreende-se que, na maior parte das vezes, os laços amorosos, em primeiro momento, transbordam sentimentos bons e recíprocos, assim como são robustos de momentos prazerosos, entretanto, esses vínculos podem acabar por diversos motivos. Apesar disso, é preciso ter em conta que enquanto estiverem casados, devem respeitar os seus direitos existentes e as obrigações do matrimônio precisam ser executadas.

Em face da incerteza existente de quando será possível o acolhimento de indenização por danos morais em casos de infidelidade conjugal origina-se uma grande problematização acerca do assunto. Isso porque, não existe um dispositivo legal na atual codificação civil que determine, definitivamente, a condenação de reparação por essa espécie de dano ao cônjuge infrator, como também não estabelece a sanção ao nubente que descumpra direitos e obrigações do matrimônio.

Como discutido no presente trabalho de conclusão de curso, percebe-se que quando a infidelidade é violada ocasiona um efeito legal, no entanto, pelo motivo de não haver um texto normativo estipulando essa consequência jurídica acaba ocorrendo grandes divergências entre as doutrinas e jurisprudências, assim como provoca incerteza e insegurança jurídica na sociedade.

Resta indubitável, conforme jurisprudências e doutrinas, que a infidelidade, por si só, não configura indenização por dano moral, bem como meros dissabores e falta de amor. Isso pois, para que haja a determinação de responsabilizar o nubente lesador a indenizar o nubente ofendido decorrente da infidelidade é necessário que ocorra fatos vexatórios, menosprezo, e zombaria, ou seja, condutas que atingem a dignidade da pessoa humana e conseqüentemente os direitos de personalidade.

Tendo em vista que o dano moral é a violação de direitos personalíssimos do ser humano e que os critérios para a sua certificação não são taxativos, restando como subjetivos, o magistrado no momento do exercício da profissão, terá que examinar a circunstância como um todo, assim como a repercussão desta situação na vida do requerente.

Neste contexto, nota-se que a problematização recai em face tanto da falta de uma norma legal sobre a temática, bem como da ausência de apuração do que se é, definitivamente, um mero dissabor. Deste modo, ter requisitos mínimos para a determinação do dano moral em caso de infidelidade restaria em uma medida para a proteção dos cônjuges que se encontram em tal circunstância.

Isto posto, observa-se que implica ainda no que concerne a insegurança jurídica, tendo em vista que em cada caso relacionado a infidelidade conjugal há uma aplicação diversa do dano moral.

Assim, haja vista a relevância do assunto em questão, claro está que a execução de uma orientação mais assertiva, por parte do Estado, acerca da determinação dos danos morais em relação ao desrespeito do dever de fidelidade conjugal, acabaria, de fato, com tal desentendimento.

REFERÊNCIAS

- ALVES, José Carlos M. **Direito Romano**. São Paulo: Grupo GEN, 2021. *E-book*.
- ANDRADE, Paulo Bonavides Paes de. **Fundamentos Constitucionais do Direito de Família**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- ARENDRT, Hannah. **A condição humana**. Trad. Roberto Raposo. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.
- AZEVEDO, Christiane Torres de. O conceito de família: origem e evolução. **IBDFAM**, Belo Horizonte, 2020. Disponível em:
<https://ibdfam.org.br/index.php/artigos/1610/O+conceito+de+fam%C3%ADlia:+origem+e+evolu%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em: 30 set. 2022.
- BARROS, Sérgio Resende de. A ideologia do afeto. **Revista Brasileira de Direito de Família**, Porto Alegre, v. 4, n. 14, p. 5-10, jul./set. 2002.
- BRASIL. [Constituição de (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 30 set. 2022.
- BRASIL. **Decreto nº 181, de 24 de janeiro de 1890**. Promulga a lei sobre o casamento civil. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1890. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d181.htm. Acesso em: 30 set. 2022.
- BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 30 set. 2022.
- BRASIL **Lei nº 3.071, de 1º janeiro de 2016**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro: Presidência da República, 2016. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em: 30 set. 2022.
- BRASIL. **Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm. Acesso em: 01 ago. 2022.
- BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 01 ago. 2022.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 5716/2016**. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2016. Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2090162>. Acesso em: 01 ago. 2022.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Resolução nº 17, de 1989**. Aprova o Regimento Interno da Câmara dos Deputados. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, [2022].

Disponível em:

<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/regimento-interno-da-camara-dos-deputados/arquivos-1/RICD%20atualizado%20ate%20RCD%2035-2022.pdf>.

Acesso em: 01 ago. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula 380**. Comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 1964. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=2482>.

Acesso em: 01 ago. 2022.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**. [Digite o Local da Editora]: Grupo GEN, 2011. *E-book*.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 10 ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 11 ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DINIZ, Maria H. **Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. v. 7. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. *E-book*.

ENGELS, Friedrich. **A origem da família: da propriedade privada e do estado**. Trad. Leandro Konder. 9 ed. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 1984. (Coleção Perspectivas do homem, v. 99, série ciências sociais).

GAGLIANO, Pablo S.; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: direito de família**. v. 6. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. *E-book*.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil, direito de família: as famílias em perspectiva constitucional**. v. 6. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da; GUERRA, Leandro dos Santos. Função social da família. *In*: GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da (coord.). **Função social no Direito Civil**. São Paulo: Atlas, 2007.

GOMES, Orlando. **Direito de Família**. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

GONÇALVES, Carlos R. **Direito civil brasileiro: direito de família**. v. 6. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. *E-book*.

GONÇALVES, Carlos R. **Responsabilidade civil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. *E-book*.

HERKENHOFF, Henrique Geaquinto. Do patriarcalismo à democracia: evolução dos princípios constitucionais do Direito de Família. Direito Civil. **Revista EDP**, São Paulo, n. 1, p. 231-255, maio/ago. 2005.

KOWALIK, Adam. Efeito civil do casamento religioso no Brasil ontem e hoje. **Âmbito jurídico**, São Paulo, 2007. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-41/efeito-civil-do-casamento-religioso-no-brasil-ontem-e-hoje/>. Acesso em: 01 ago. 2022.

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 7. ed. São Paulo: Editora Forense, 2016.

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. São Paulo: Grupo GEN, 2022.

MADALENO, Rolf; BARBOSA, Eduardo. **Responsabilidade civil no direito de família**. São Paulo: Grupo GEN, 2015. *E-book*.

MALUF, Carlos Alberto Dabus. **Curso de Direito de Família**. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

MORGAN, Lewis Henry. **A sociedade antiga**. [S. l.: s. n.], 1877.

MUJALLI, Walter Brasil. **Famílias e sucessões**: sinopse da lei 10.406/2002. Cambuci, SP: Suprema cultura editora e distribuidora de livros LTDA, 2003.

NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**. São Paulo: Editora Saraiva, 2013. *E-book*.

PENAFIEL, Fernando. Evolução histórica e pressupostos da responsabilidade civil. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 2013. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/evolucao-historica-e-pressupostos-da-responsabilidade-civil/#:~:text=Por%20sua%20vez%2C%20a%20evolu%C3%A7%C3%A3o,privada%2C%20composi%C3%A7%C3%A3o%20volunt%C3%A1ria%20e%20obrigat%C3%B3ria>. Acesso em: 01 ago. 2022.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha; FACHIN, Edson. **Direito das Famílias**. São Paulo: Grupo GEN, 2021. *E-book*.

PRODANOV, Cleber Cristiano; FREITAS, Ernani Cesar de. **Metodologia do trabalho científico**: métodos e técnicas da pesquisa e do trabalho acadêmico. 2. ed. Novo Hamburgo: Feevale, 2013.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**. 10 ed. São Paulo: Grupo GEN, 2018.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade civil**. 8. ed. São Paulo: Grupo GEN, 2019. *E-book*.

ROSENVALD, Nelson; FARIAS, Cristiano Chaves D.; PEIXOTO NETTO, Felipe Peixoto B. **Novo tratado de responsabilidade civil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2019. *E-book*.

SANTOS, Luiz Cesar Rocha. A Emenda Constitucional nº 66/2010, o novo divórcio e o fim da separação judicial. **Âmbito Jurídico**, São Paulo, 2017. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-159/a-emenda-constitucional-n-66-2010-o-novo-divorcio-e-o-fim-da-separacao-judicial/>. Acesso em: 01 ago. 2022.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação Cível nº Apelação nº 0007813-15.2012.8.26.0663**. Responsabilidade civil – Pedido de indenização por danos morais - Alegação de adultério - Fato que, por si só, não gera o dever de indenizar - Ausência de circunstâncias extraordinárias que caracterizem o dano moral - Sentença de improcedência mantida – Recurso desprovido. Relator: José Roberto Furquim Cabella, 2 jul. 2016.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Voto nº 54.385**. Indenização. Responsabilidade civil. Agressão física levada a cabo pela ré, em desfavor da autora, sob a alegação de que seria amante de seu marido. Prova documental que confirma que a autora foi submetida a ofensas físicas. Reconvenção. Danos morais pela suposta traição e fim do relacionamento da ré/reconvinte. Fato que, ainda que reprovável, não enseja, por si só, direito a indenização por danos morais. Precedentes. Litigância de má-fé. Não configuração. Ausente comprovação de que a demandante alterou a verdade dos fatos. Sentença mantida. Recurso Improvido. Relator: Desembargador Vito Guglielmi, 2018. Disponível em: https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do;jsessionid=AC0AC94FF64541E5795A9EE8C6FCED5E.cjsg2?conversationId=&cdAcordao=15889132&cdForo=0&uuidCaptcha=sajcaptcha_4c139382f7164354abd27c2717607008&g-recaptcha-response=03AIIukzj-991o10Iwlp0_OmZJkUOjluKIjLT0j70JrrSkC-N8nVKM1EMvv6VsR4SL7nJgk_wWgIjRFmkEBRukHHTKtA5SRqD1sagEFTjWlfgVp1pjVtEgCyAtC0fSyQCsaQmYPoCGutfQcmpqi9U0aP30ASpdMT9rYannrHLhUAnFFIDQKzeWIw_tWT7f-TBPv93YEC2zxTm3wftMQs3UGzxRDI6Sv4qUGPS2PhkaqJxdJcm33QyAGmYm1atPdpiefhdJqUTwc77pB0b3AV4CrFyf4XpDTwvvnv7xtWbA-ke_2YmbdljuS4aXq8pSDPEoH0KWYR2QeDdeRrrNVHc-mFbhM5sIzjLnw9cRSCKdsUJHEK9xPFjyEXnbFLm_wQtoTwPZpHF90VnxN7PAfvx8W8C4JPJsbRhtfRnr6FGs_ah8PjNMh1eJXd-S4Q8tiXBDb2sINbBxomjAPQbd2LwYhbtGoi9z5NpUqtmReTxFoqK7yq2HNhfzFT-6JGaiHuGAt6yM78N-Vrz11tkYYAqA4axrAQwaix3b9Tly12fsHpIGafkeN47Nke6d2z9IXO1K5CDKvLo404w9o0ZQJVgROHUQ0CamQQA5cw. Acesso em: 01 ago. 2022.

SOUSA, Fernando Henrique Cunha; SILVA, Sérgio Henrique Ferreira da. A influência do direito canônico no código civil brasileiro de 1916, em um projeto de subserviência da mulher no âmbito do seio familiar. **Webartigos**, [s. l.], 2013. Disponível em : <https://www.webartigos.com/artigos/a-influencia-do-direito-canonical-no-codigo-civil-brasileiro-de-1916/106322>. Acesso em: 16 fev. 2018.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil**: direito de família. v. 5. São Paulo: Grupo GEN, 2022.

TARTUCE, Flávio. **Responsabilidade civil**. São Paulo: Grupo GEN, 2022. *E-book*.

TEPEDINO, Gustavo. **Fundamentos do Direito Civil**: responsabilidade Civil. v. 4. São Paulo: Grupo GEN, 2020. *E-book*.

TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina B. **Fundamentos do Direito Civil**: direito de família. v. 6. São Paulo: Grupo GEN, 2022. *E-book*.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS (2. Turma Cível). **20150110495929APC - (0014253-96.2015.8.07.0001 - Res. 65 CNJ)**. Civil. Ação indenizatória por danos moral movida pela convivente que se disse traída pelo companheiro e por sua amante. Acordo celebrado entre a autora e a litisconsorte. Suposta infidelidade que não dá azo à reparação por término do relacionamento. Situação extraordinária não demonstrada. Relator: João Egmont, 19 jul. 2017. Brasília, DF: DJE, 2017. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 03 ago. 2022.

VELOSO, Zeno. O novo divórcio e o que restou do passado. **IBDFAM**, Belo Horizonte, 2010. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/661/O+Novo+Div%C3%B3rcio+e+o+Que+Restou+do+Passado#:~:text=Desde%20que%20admitido%20o%20div%C3%B3rcio,que%20%C3%A9%20um%20direito%20natural>. Acesso em: 03 ago. 2022.

VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil**: Obrigações e Responsabilidade Civil. v. 2. São Paulo: Grupo GEN, 2021. *E-book*.

VENOSA, Sílvio de S. **Direito civil**: família e sucessões. v. 5. São Paulo: Grupo GEN, 2022.

WALD, Arnoldo; GIANCOLI, Brunno P. **Direito civil**: responsabilidade civil. v. 7. São Paulo: Editora Saraiva, 2015. *E-book*.