

## **A Monetização do Direito das Famílias: A Infidelidade enquanto causa de Responsabilidade Civil**

Tauã Lima Verdan<sup>1</sup>

### **Resumo:**

É possível salientar que não mais prospera a visão da Ciência Jurídica enquanto um arcabouço teórico hermético, no qual inexistia qualquer diálogo entre as suas ramificações. Nesta toada, convém mencionar que a interdisciplinaridade apresenta, como axioma robusto, uma interação entre as ciências, sendo considerada uma proeminente ferramenta que propicia o alargamento do conhecimento, tal como a contemporaneidade das múltiplas ramificações. Ao lado disso, a tendência em comento objetiva possibilitar que, na produção do conhecimento, não incida o radical cientificismo formalista ou ainda o exacerbado humanismo, promovendo uma conjunção de distintas óticas, oriundos das mais complexas e díspares variantes científicas. Em se tratando da Ciência Jurídica, é possível observar as constantes manifestações no sentido de permitir o complemento entre os diversos ramos jurídicos, a exemplo do diálogo travado entre o Direito Civil e o Direito Constitucional. Ao lado disso, como um traço característico da contemporaneidade está cingido na abundância das fontes legislativas, patentes são as possibilidades de conversações jurídicas, a orientar o aplicador e o intérprete do arcabouço normativo pátrio. Na mesma ótica, agasalhando-se pelas robustas modificações que têm emoldurado o Direito contemporâneo, é possível ponderar que a responsabilidade civil tem influenciado nas relações familiares, seja nas relações de parentalidade, seja nos vínculos de conjugalidade.

**Palavras-chaves:** Responsabilidade Civil. Relações Familiares. Infidelidade.

---

<sup>1</sup> Mestrando vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense (UFF), linha de Pesquisa Conflitos Urbanos, Rurais e Socioambientais. Especializando em Direito Penal e Processo Penal pela Universidade Gama Filho Bacharel em Direito pelo Centro Universitário São Camilo-ES. Produziu diversos artigos, voltados principalmente para o Direito Penal, Direito Constitucional, Direito Civil, Direito do Consumidor, Direito Administrativo e Direito Ambiental.

**Sumário:** 1 Considerações Iniciais: O Aspecto de Mutabilidade da Ciência Jurídica em relevo; 2 A Interdisciplinaridade entre o Direito das Famílias e a Responsabilidade Civil; 3 A Monetização do Direito das Famílias: A Infidelidade enquanto causa de Responsabilidade Civil

## **1 Considerações Iniciais: O Aspecto da Mutabilidade da Ciência Jurídica em relevo**

Inicialmente, ao se dispensar um exame acerca do tema colocado em tela, patente se faz arrazoar que a Ciência Jurídica, enquanto um conjunto multifacetado de arcabouço doutrinário e técnico, assim como as robustas ramificações que a integram, reclama uma interpretação alicerçada nos plurais aspectos modificadores que passaram a influir em sua estruturação. Neste alar, lançando à tona os aspectos característicos de mutabilidade que passaram a orientar o Direito, tornou-se imperioso salientar, com ênfase, que não mais subsiste uma visão arrimada em preceitos estagnados e estanques, alheios às necessidades e às diversidades sociais que passaram a contornar os Ordenamentos Jurídicos. Ora, em razão do burilado, infere-se que não mais prospera o arcabouço imutável que outrora sedimentava a aplicação das leis, sendo, em decorrência dos anseios da população, suplantados em uma nova sistemática.

Com espeque em tais premissas, cuida hastear como flâmula de interpretação o *“prisma de avaliação o brocardo jurídico 'Ubi societas, ibi jus', ou seja, 'Onde está a sociedade, está o Direito', tornando explícita e cristalina a relação de interdependência que esse binômio mantém”*<sup>2</sup>. Destarte, com clareza solar, denota-se que há uma interação consolidada na mútua dependência, já que o primeiro tem suas balizas fincadas no constante processo de evolução da sociedade, com o fito de que seus Diplomas Legislativos e institutos não fiquem inquinados de inaptidão e arcaísmo, em total descompasso com a realidade vigente. A segunda, por sua vez, apresenta estrutural dependência das regras consolidadas pelo Ordenamento Pátrio, cujo escopo primevo é assegurar que não haja uma

---

<sup>2</sup> VERDAN, Tauã Lima. Princípio da Legalidade: Corolário do Direito Penal. **Jurid Publicações Eletrônicas**, Bauru, 22 jun. 2009. Disponível em: <<http://jornal.jurid.com.br>>. Acesso em 31 mai. 2013.

vingança privada, afastando, por extensão, qualquer ranço que rememore priscas eras em que o homem valorizava a Lei de Talião (“Olho por olho, dente por dente”), bem como para evitar que se robusteça um cenário caótico no seio da coletividade.

Ademais, com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, imprescindível se fez adotá-la como maciço axioma de sustentação do Ordenamento Brasileiro, precipuamente quando se objetiva a amoldagem do texto legal, genérico e abstrato, aos complexos anseios e múltiplas necessidades que influenciam a realidade contemporânea. Ao lado disso, há que se citar o voto magistral proferido pelo Ministro Eros Grau, ao apreciar a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental Nº. 46/DF, “*o direito é um organismo vivo, peculiar porém porque não envelhece, nem permanece jovem, pois é contemporâneo à realidade. O direito é um dinamismo. Essa, a sua força, o seu fascínio, a sua beleza*”<sup>3</sup>. Como bem pontuado, o fascínio da Ciência Jurídica jaz justamente na constante e imprescindível mutabilidade que apresenta, decorrente do dinamismo que reverbera na sociedade e orienta a aplicação dos Diplomas Legais.

Ainda neste substrato de exposição, pode-se evidenciar que a concepção pós-positivista que passou a permear o Direito, ofertou, por via de consequência, uma rotunda independência dos estudiosos e profissionais da Ciência Jurídica. Aliás, há que se citar o entendimento de Verdán, “*esta doutrina é o ponto culminante de uma progressiva evolução acerca do valor atribuído aos princípios em face da legislação*”<sup>4</sup>. Destarte, a partir de uma análise profunda de sustentáculos, infere-se que o ponto central da corrente pós-positivista cinge-se à valoração da robusta tábua principiológica que Direito e, por conseguinte, o arcabouço normativo

---

<sup>3</sup> BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Acórdão em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental Nº. 46/DF. Empresa Pública de Correios e Telégrafos. Privilégio de Entrega de Correspondências. Serviço Postal. Controvérsia referente à Lei Federal 6.538, de 22 de Junho de 1978. Ato Normativo que regula direitos e obrigações concernentes ao Serviço Postal. Previsão de Sanções nas Hipóteses de Violação do Privilégio Postal. Compatibilidade com o Sistema Constitucional Vigente. Alegação de afronta ao disposto nos artigos 1º, inciso IV; 5º, inciso XIII, 170, caput, inciso IV e parágrafo único, e 173 da Constituição do Brasil. Violação dos Princípios da Livre Concorrência e Livre Iniciativa. Não Caracterização. Arguição Julgada Improcedente. Interpretação conforme à Constituição conferida ao artigo 42 da Lei N. 6.538, que estabelece sanção, se configurada a violação do privilégio postal da União. Aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º, da lei. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Relator: Ministro Marcos Aurélio. Julgado em 05 ago. 2009. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em 31 mai. 2013.

<sup>4</sup> VERDAN, 2009. Acesso em 31 mai. 2013.

passando a figurar, nesta tela, como normas de cunho vinculante, flâmulas hasteadas a serem adotadas na aplicação e interpretação do conteúdo das leis.

Diante de tais ponderações, ressaltar se faz imperioso que com a inauguração de uma visão civilista, consolidada, maiormente, com a construção e promulgação do Estatuto de 2002, certos valores que, em momento passado, tinham amplo e farto descanso, já que eram a substancialização das características da sociedade dos séculos XIX e XX, não gozam de sedimento para se nutrir nem sustentáculos robustos para justificar sua manutenção. Ao reverso, passaram a ser anacrônicos e dispensáveis, sendo, por extensão, substituídos por uma gama de novos corolários e baldrames, que refletem a realidade vigente, abarcando os aspectos mais proeminentes da coletividade.

Neste diapasão, calha sublinhar, com grossos traços, que o Diploma em apreço abarcou tanto premissas de cunho patrimonialista, oriundas do antigo Códex de 1916, como a visão humanitarista e social preconizada e substancialmente valorizada pela Carta Magna, baseando-se nos valores da pessoa humana, da criança, do adolescente, do idoso, do consumidor, do deficiente e da família. Desta feita, cumpre afirmar que maciças foram as alterações trazidas pela Lei N°. 10.406/2002 que, praticamente, todos os ramos que o constituem sofreram grandes mudanças, dentre os quais está à parte dos Contratos. Denota-se também a relevante valoração de certos mandamentos e preceitos que em outros tempos foram renegados a uma segunda categoria, dentre os quais o princípio da solidariedade familiar, da pluralidade das entidades familiares e da isonomia entre os cônjuges/companheiros, sem olvidar da igualdade entre os filhos.

## **2 A Interdisciplinaridade entre o Direito das Famílias e a Responsabilidade Civil**

À sombra dos argumentos aventados, é possível salientar que não mais prospera a visão da Ciência Jurídica enquanto um arcabouço teórico hermético, no qual inexistia qualquer diálogo entre as suas ramificações. Nesta toada, convém mencionar que a interdisciplinaridade apresenta, como axioma robusto, uma interação entre as ciências, sendo considerada uma proeminente ferramenta que propicia o alargamento do conhecimento, tal como a contemporaneidade das

múltiplas ramificações. Ao lado disso, a tendência em comento objetiva possibilitar que, na produção do conhecimento, não incida o radical cientificismo formalista ou ainda o exacerbado humanismo, promovendo uma conjunção de distintas óticas, oriundos das mais complexas e díspares variantes científicas.

Entretanto, ao se analisar o aspecto de mutabilidade que influencia a Ciência Jurídica, quadra assinalar que os entendimentos vanguardistas e inovadores carecem de íterim para serem assimilados nas situações concretas, eis que ainda se verifica entendimentos conservadores, nos quais os diálogos entre ramificações distintas do Direito não recebem amparo. Tal situação ocorre sobremaneira no que se refere à monetarização dos desgastes advindos das relações conjugais, notadamente quando há presença de infidelidade, ruptura dos vínculos de lealdade. Aludidas questões são encaradas, em especial pela jurisprudência, como meros dissabores da vida cotidiana, os quais não têm o condão de configurar abalo à honra ou mesmo enseja afixação de verba indenizatória ao cônjuge ou companheiro traído. É possível colacionar, neste aspecto, entendimentos jurisprudenciais que não acolhem o pedido indenizatório quando há traição. Para tanto, colaciona-se:

**Ementa:** Apelação cível. Ação de divórcio litigioso direto. Indenização por dano moral. Cerceamento de defesa. Preliminar rejeitada. Agravo retido desprovido. Cabe ao julgador apreciar, com base no artigo 130 do Código de Processo Civil, quais as provas necessárias para a instrução do feito, sendo-lhe facultado o indeferimento daquelas que entenda inúteis ou então protelatórias. Infidelidade. Dano moral. Descabimento. A apelante pretende a condenação do apelado ao pagamento de indenização por danos morais, em razão da conduta ilícita do apelado: infidelidade, isto é, relação extraconjugual do apelado com a mãe e tia da apelante. Esta Corte entende que a quebra de um dos deveres inerentes ao casamento, a fidelidade, não gera o dever de indenizar. Além disso, não evidenciada a ocorrência dos alegados danos morais, porque os fatos delituosos de infidelidade não são recentes, nem são a causa direta do divórcio movido pelo apelado. A apelante somente veio alegar os danos decorrentes da infidelidade do apelado, em reconvenção, na ação de divórcio direto ajuizada pelo apelado, quando já está separada de fato do apelado há mais de três anos e já convivendo com outro companheiro. Preliminar rejeitada, e agravo retido e recurso de apelação desprovidos. (Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul - Sétima Câmara Cível/ Apelação Cível nº 70023479264/ Relator: Desembargador Ricardo Raupp Ruschel/ Julgado em 16.07.2008).

Com efeito, em que pese o entendimento vanguardista, o qual apregoa o diálogo entre as distintas ramificações do Direito, verifica-se, ainda, robusta resistência dos aplicadores do ordenamento jurídico em permitir um diálogo maior

entre a Responsabilidade Civil e o Direito de Família. “*O Estado não pode interferir tão a fundo nas relações que envolvam sentimentos, sob pena de acabar impondo, em caráter mais punitivo do que realmente indenizatório, o que seria muito mais uma vingança do que uma reparação propriamente dita*”<sup>5</sup>, como assinalou o Desembargador Jorge Luís Dall’Agnol, ao relatoriar a Apelação Cível Nº. 70051711935. É denotável que a tônica do argumento encontra sedimento no ideário que a reparação de desilusões, traições, humilhações e tantos outros dissabores advindos das relações conjugais promoveria uma marcantilização das relações existenciais. Em mesmo sentido, é possível fazer alusão ao entendimento jurisprudencial firmado pelo Ministro Luis Felipe Salomão, em relatoriar o Recurso Especial Nº 1.122.547/MG, em especial quando pondera que:

O cúmplice de cônjuge infiel não tem o dever de indenizar o traído, uma vez que o conceito de ilicitude está imbricado na violação de um dever legal ou contratual, do qual resulta dano para outrem, e não há no ordenamento jurídico pátrio norma de direito público ou privado que obrigue terceiros a velar pela fidelidade conjugal em casamento do qual não faz parte<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> RIO GRANDE DO SUL (ESTADO). **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**. Acórdão proferido em Apelação Cível Nº. 70051711935. Apelação Cível. Ação de reconhecimento e dissolução de união estável. Partilha de bens. É reconhecida a união estável quando comprovada a existência de convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida com objetivo de constituir família. O patrimônio adquirido onerosamente no período em que reconhecida a união estável deve ser dividido igualmente entre o casal. Dano moral. Indenização. Não há dano a ser reparado quanto aos dissabores decorrentes do término da união estável. Para a configuração da responsabilidade de indenizar é imperioso a existência do dano, ilícito e nexo de causalidade. A infidelidade, por si só, não caracteriza o dano, sendo necessária a demonstração do momento ou fato que lhe causou o constrangimento público alegado. Ademais, não há mais a perquirição da culpa, sob pena de violação a liberdade, a intimidade e a vida privada do casal. Honorários advocatícios. Compensação. Com a sucumbência recíproca compensam-se os honorários de advogado, nos termos do art. 21, *caput*, CPC e súmula 306 do STJ. Litigância de má-fé não configurada. Apelação Cível desprovida. Órgão Julgador: Sétima Câmara Cível. Relator: Desembargador Jorge Luís Dall’Agnol. Julgado em 27.02.2013. Disponível em: <www.tjrs.jus.br>. Acesso em 31 mai. 2013.

<sup>6</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Acórdão proferido em Recurso Especial Nº 1.122.547/MG**. Responsabilidade civil. Dano moral. Adultério. Ação ajuizada pelo marido traído em face do cúmplice da ex-esposa. Ato ilícito.inexistência. Ausência de violação de norma posta. 1. O cúmplice de cônjuge infiel não tem o dever de indenizar o traído, uma vez que o conceito de ilicitude está imbricado na violação de um dever legal ou contratual, do qual resulta dano para outrem, e não há no ordenamento jurídico pátrio norma de direito público ou privado que obrigue terceiros a velar pela fidelidade conjugal em casamento do qual não faz parte. 2. Não há como o Judiciário impor um "não fazer" ao cúmplice, decorrendo disso a impossibilidade de se indenizar o ato por inexistência de norma posta - legal e não moral - que assim determine. O réu é estranho à relação jurídica existente entre o autor e sua ex-esposa, relação da qual se origina o dever de fidelidade mencionado no art. 1.566, inciso I, do Código Civil de 2002. 3. De outra parte, não se reconhece solidariedade do réu por suposto ilícito praticado pela ex-esposa do autor, tendo em vista que o art. 942, *caput* e § único, do CC/02 (art. 1.518 do CC/16), somente tem aplicação quando o ato do co-autor ou partícipe for, em si, ilícito, o que não se verifica na hipótese dos autos. 4. Recurso especial não conhecido. Órgão Julgador:

Todavia, em que pese o pensamento conservador que ainda subsiste, de maneira paulatina, é possível verificar, em se tratando da Ciência Jurídica, constantes manifestações no sentido de permitir o complemento entre os diversos ramos jurídicos, a exemplo do diálogo travado entre o Direito Civil e o Direito Constitucional. Ao lado disso, como um traço característico da contemporaneidade está cingido na abundância das fontes legislativas, patentes são as possibilidades de conversações jurídicas, a orientar o aplicador e o intérprete do arcabouço normativo pátrio. *“As interfaces, as interligações mutualistas, entre os diversos ramos do Direito Civil, também são constantes na contemporaneidade. As mais marcantes são as interações entre o Direito de Família e o Direito das Obrigações”*<sup>7</sup>. Na mesma ótica, agasalhando-se pelas robustas modificações que têm emoldurado o Direito contemporâneo, é possível ponderar que a responsabilidade civil tem influenciado nas relações familiares, seja nas relações de parentalidade, seja nos vínculos de conjugalidade. Nesta última, o tema da responsabilidade civil tem permeado as manifestações jurisprudenciais, com uma quantidade enorme de variantes, havendo entendimento que sustentam a incoerência de tal diálogo.

O primeiro pilar sustentador do diálogo entre as ramificações do Direito das Obrigações e do Direito de Família encontra sedimento na premissa que se refere à normal incidência das regras concernentes à responsabilidade civil a essa seara da Ciência Jurídica. Ora, não mais prospera a anacrônica distinção entre os Direitos Patrimoniais e os Direitos Existenciais, sendo certo que, após a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988<sup>8</sup>, os institutos obrigacionais e contratuais passaram a encontrar como ponto de arrimo a proteção e promoção da pessoa humana, florescendo, em razão disso, normas protetivas de ordem pública, intimamente relacionadas com os axiomas sociais contratuais. *“No entanto, dentro do Direito de Família, há normas de cunho patrimonial, de ordem privada, que até podem ser contrariadas pela autonomia*

---

Quarta Turma. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Julgado em 10.11.2009. Publicado no DJe em 27.11.2009. Disponível em: <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em 31 mai. 2013.

<sup>7</sup> TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil: Direito de Família**. v. 5. 7 ed. São Paulo: Editora Método, 2012, p. 218.

<sup>8</sup> BRASIL. **Constituição (1988). Constituição (da) República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 31 mai. 2013.

*privada dos envolvidos por serem dispositivas*<sup>9</sup>. Ora, como decorrência lógica dos argumentos arvorados, não é possível admitir uma visão hermética, na qual os corolários das múltiplas ramificações do Direito não podem influenciar se interpenetrar; ao reverso, o diálogo e a influência da tábua principiológica, enquanto instrumento de concreção da doutrina pós-positivista, se apresenta como extremamente salutar para o dinamismo da Ciência Jurídica.

Outro ponto de escora que merece destaque, o conceito de culpa, essencial para a interseção e unificação de uma acepção conceitual da responsabilidade civil. Ao lado disso, não é possível olvidar que a culpa, em um sentido amplo, se afigura como elemento estruturante do ato ilícito, encontrando previsão no artigo 186 da Lei Nº. 10.406, de 10 de Janeiro de 2002<sup>10</sup>, que institui o Código Civil, pelo qual este é perpetrado que, por ação ou omissão voluntária (dolo), negligência ou imperícia (culpa em sentido estrito), violar direito e causar dano a outrem, ainda que seja exclusivamente em uma órbita moral. Ora, crucial se faz evidenciar que a culpa do ato ilícito e da responsabilidade civil é a mesma culpa propulsora do término dos vínculos conjugais, porquanto ambas as espécies albergam em si a concepção do desrespeito a um dever preexistente.

Um terceiro bastião robusto, há a convicção de que a responsabilidade civil emerge nas relações de conjugalidade é, fundamentalmente, uma responsabilidade extracontratual. Ora, cuida salientar que não é possível admitir que o casamento, no atual cenário brasileiro, no qual o afeto passou a impregnar e a influenciar os liames afetivos, recebendo inclusive farta recepção pelos entendimentos jurisprudenciais vanguardistas<sup>11</sup>. Com supedâneo nas ponderações

---

<sup>9</sup> TARTUCE; SIMÃO, 2012, p. 219.

<sup>10</sup> BRASIL. **Lei Nº. 10.406, de 10 de Janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 31 mai. 2013.

<sup>11</sup> Neste sentido: BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Acórdão proferido no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário Nº 477.554. União Civil entre pessoas do mesmo sexo - Alta relevância social e jurídico-constitucional da questão pertinente às uniões homoafetivas - Legitimidade Constitucional do reconhecimento e qualificação da união estável homoafetiva como entidade familiar: Posição consagrada na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (ADPF 132/RJ e ADI 4.277/DF) - [...] A dimensão constitucional do afeto como um dos fundamentos da família moderna. - O reconhecimento do afeto como valor jurídico impregnado de natureza constitucional: um novo paradigma que informa e inspira a formulação do próprio conceito de família. Doutrina. Dignidade da Pessoa Humana e Busca pela Felicidade - O postulado da dignidade da pessoa humana, que representa - considerada a centralidade desse princípio essencial (CF, art. 1º, III) - significativo vetor interpretativo, verdadeiro valor-fonte que conforma e inspira todo o ordenamento constitucional vigente em nosso País, traduz, e democrática consagrada pelo sistema de direito constitucional positivo. Doutrina. - O princípio

de Tartuce e Simão, “em havendo um ato ilícito extracontratual, deve servir como norte o outrora citado art. 186 do Código Civil, pelo qual o ato ilícito exige a presença dos demais elementos: a) a violação de um direito, essencialmente de natureza subjetiva ou pessoal, e b) um dano que pode ser material ou imaterial”<sup>12</sup>.

### **3 A Monetização do Direito das Famílias: A Infidelidade enquanto causa de Responsabilidade Civil**

Com clareza solar, a Lei Nº. 10.406, de 10 de Janeiro de 2002<sup>13</sup>, que institui o Código Civil, enumera como um dos deveres do casamento a fidelidade, sendo considerada como lealdade e firmeza nos compromissos firmados. Como bem aponta Rolf Madaleno, “certamente a infidelidade não perdeu seu status de representar a mais abjeta causa de separação afetiva, de formação monogâmica, repugna à natureza dos povos ocidentais qualquer pluralidade de relações”<sup>14</sup>, conquanto tenha sido descriminalizado o adultério, provavelmente segue sendo uma das mais dolorosas causas de rompimento do vínculo conjugal. Com destaque, a infidelidade pressupõe exclusividade do débito conjugal, porquanto com o casamento cada cônjuge renuncia à sua liberdade sexual, lançando, via de consequência, mão do direito de uni-se sexualmente ou em íntima afetividade com qualquer outra pessoa que não seja o seu consorte.

Em mesmo sentido, Venosa obtempera que a “fidelidade recíproca é corolário da família monogâmica admitida por nossa sociedade. A norma tem caráter

---

constitucional da busca da felicidade, que decorre, por implicitude, do núcleo de que se irradia o postulado da dignidade da pessoa humana, assume papel de extremo relevo no processo de afirmação, gozo e expansão dos direitos fundamentais, qualificando-se, em função de sua própria teleologia, como fator de neutralização de práticas ou de omissões lesivas cuja ocorrência possa comprometer, afetar ou, até mesmo, esterilizar direitos e franquias individuais. - Assiste, por isso mesmo, a todos, sem qualquer exclusão, o direito à busca da felicidade, verdadeiro postulado constitucional implícito, que se qualifica como expressão de uma idéia-força que deriva do princípio da essencial dignidade da pessoa humana. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e da Suprema Corte americana. Positivação desse princípio no plano do direito comparado [...]. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Ministro Celso de Mello. Julgado em 16.08.2011. Publicado no DJe-164. Divulgado em 25.08.2011. Publicado no DJe em 26.08.2011. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em 31 mai. 2013.

<sup>12</sup> TARTUCE; SIMÃO, 2012, p. 220.

<sup>13</sup> BRASIL. Lei Nº. 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 31 mai. 2013.

<sup>14</sup> MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 149.

*social, estrutural, moral e normativo, como é intuitivo*<sup>15</sup>. Entretanto, conquanto atua em distintas esferas, é também norma jurídica, posto que sua transgressão admite punição na órbita civil. Trata-se de um estado de espírito, facilmente compreensível, caso seja considerado que corriqueiramente ela decorre de desajustes, desentendimentos ou mesmo incompreensões conjugais, tornando mais graves as cenas de ciúme e um estado de maciça insegurança quando faltam maturidade e confiança no parceiro conjugal. Nesta toada, ainda, convém mencionar que o esfacelamento do dever de fidelidade é o adultério que se consuma com a conjugação carnal com outra pessoa.

Imerso nas ponderações aventadas acima, cuida salientar que a mera infidelidade, sem produzir maiores repercussões, tal como pontuado algures, não tem o condão de gerar o dever de indenizar o cônjuge traído. Ora, os valores contemporâneos, que permeiam a sociedade, não reputam importante a manutenção da sociedade conjugal o dever de fidelidade recíproca, que faz do casamento não uma confluência de afetos e interesses maiores de companheirismo e colaboração, mas um mecanismo de repressão sexual, quando o relacionamento alcança o seu término. Coadunando com os argumentos articulados, anotar faz-se carecido o entendimento do Desembargador Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, ao relatoriar a Apelação Cível Nº. 70049346125, em especial quando destaca que *“é forçoso convir que a infidelidade constitui fato da vida, que gera sofrimento e é capaz de determinar a ruptura da relação amorosa havida, mas não constitui ato ilícito e não enseja indenização por dano moral*<sup>16</sup>. Verifica-se, desta

---

<sup>15</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. v. VII. 13 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2013, p. 146.

<sup>16</sup> RIO GRANDE DO SUL (ESTADO). **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**. Acórdão proferido em Apelação Cível Nº. 70049346125. Ementa: união estável. Indenização por dano moral. Descabimento. 1. Sendo incontroversa a união estável afirmada na exordial, admitida pelo réu e reconhecida pelo casal em escritura pública, é cabível o reconhecimento judicial da entidade familiar. 2. Se a causa de pedir foi a infidelidade do varão durante a união estável entretida pelo casal e se a prova coligida evidencia que o casal já estava rompido de fato ou em vias de rompimento, tanto que o varão estava trabalhando e morando em outro país, então resta esvaziado o pleito indenizatório. 3. Ainda que se pudesse admitir que o casal mantivesse união estável, mesmo com o varão morando em outro país, é forçoso convir que a infidelidade constitui fato da vida, que gera sofrimento e é capaz de determinar a ruptura da relação amorosa havida, mas não constitui ato ilícito e não enseja indenização por dano moral. 4. Não se pode desconhecer que a ruptura de uma relação amorosa ou até mesmo de uma amizade, assim como inúmeros outros fatos da vida, pode provocar dor, mágoa, decepção e causar profundo sofrimento, mas nem por essa razão deve ser cogitar de indenização, pois a reparação civil tem por pressuposto a existência de um prejuízo efetivo e que este seja decorrente de uma conduta ilícita. Recurso desprovido. Órgão Julgador: Sétima Câmara Cível.

maneira, que a infidelidade, por si só, não tem o condão de substancializar o dano moral, sendo necessária a demonstração do momento ou do fato que causou constrangimento ao cônjuge traído.

Doutro modo, “em algumas situações de maior gravidade, justifica-se a incidência das regras da responsabilidade civil desde que preenchidos os seus requisitos: a conduta humana; a culpa em sentido amplo [...]; o nexo de causalidade e o dano ou prejuízo”<sup>17</sup>. Cuida explicitar que, conquanto os entendimentos doutrinários remansosos acenem para a impossibilidade de fixação de indenização em razão da infidelidade, não é possível olvidar que floresce o entendimento jurisprudencial que consagra a incidência da responsabilidade civil, quando o esfacelamento do dever de fidelidade desborda o mero aborrecimento, configurando verdadeiro abalo ao cônjuge traído. Nesta esteira, é possível trazer à colação dois paradigmáticos entendimentos jurisprudenciais emanados pelo Superior Tribunal de Justiça, consagrando a responsabilização do cônjuge infiel:

**Ementa:** Recurso Especial. Direito Civil e Processual. Danos materiais e morais. Alimentos. Irrepetibilidade. Descumprimento do dever de fidelidade. Omissão sobre a verdadeira paternidade biológica de filho nascido na constância do casamento. Dor moral configurada. Redução do valor indenizatório. 1. Os alimentos pagos a menor para prover as condições de sua subsistência são irrepetíveis. 2. O elo de afetividade determinante para a assunção voluntária da paternidade presumidamente legítima pelo nascimento de criança na constância do casamento não invalida a relação construída com o pai socioafetivo ao longo do período de convivência. 3. O dever de fidelidade recíproca dos cônjuges é atributo básico do casamento e não se estende ao cúmplice de traição a quem não pode ser imputado o fracasso da sociedade conjugal por falta de previsão legal. 4. O cônjuge que deliberadamente omite a verdadeira paternidade biológica do filho gerado na constância do casamento viola o dever de boa-fé, ferindo a dignidade do companheiro (honra subjetiva) induzido a erro acerca de relevantíssimo aspecto da vida que é o exercício da paternidade, verdadeiro projeto de vida. 5. A família é o centro de preservação da pessoa e base mestra da sociedade (art. 226 CF/88) devendo-se preservar no seu âmago a intimidade, a reputação e a autoestima dos seus membros. 6. Impõe-se a redução do valor fixado a título de danos morais por representar solução coerente com o sistema. 7. Recurso especial do autor desprovido; recurso especial da primeira corré parcialmente provido e do segundo corré provido para julgar improcedente o pedido de sua condenação, arcando o autor, neste caso, com as despesas processuais e honorários advocatícios. (Superior Tribunal de Justiça – Terceira Turma/ REsp 922.462/SP/ Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva/ Julgado em 04.04.2013/ Publicado no DJe em 13.05.2013).

---

Relator: Desembargador Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves. Julgado em 25.07.2012. Disponível em: <www.tjrs.jus.br>. Acesso em 31 mai. 2013.

<sup>17</sup> TARTUCE; SIMÃO, 2012, p. 228.

**Ementa:** Direito civil e processual civil. Recursos especiais interpostos por ambas as partes. Reparação por danos materiais e morais. Descumprimento dos deveres conjugais de lealdade e sinceridade recíprocos. Omissão sobre a verdadeira paternidade biológica. Solidariedade. Valor indenizatório. - Exige-se, para a configuração da responsabilidade civil extracontratual, a inobservância de um dever jurídico que, na hipótese, consubstancia-se na violação dos deveres conjugais de lealdade e sinceridade recíprocos, implícitos no art. 231 do CC/16 (correspondência: art. 1.566 do CC/02). - Transgride o dever de sinceridade o cônjuge que, deliberadamente, omite a verdadeira paternidade biológica dos filhos gerados na constância do casamento, mantendo o consorte na ignorância. - O desconhecimento do fato de não ser o pai biológico dos filhos gerados durante o casamento atinge a honra subjetiva do cônjuge, justificando a reparação pelos danos morais suportados. - A procedência do pedido de indenização por danos materiais exige a demonstração efetiva de prejuízos suportados, o que não ficou evidenciado no acórdão recorrido, sendo certo que os fatos e provas apresentados no processo escapam da apreciação nesta via especial. - Para a materialização da solidariedade prevista no art. 1.518 do CC/16 (correspondência: art. 942 do CC/02), exige-se que a conduta do "cúmplice" seja ilícita, o que não se caracteriza no processo examinado. - A modificação do valor compulsório a título de danos morais mostra-se necessária tão-somente quando o valor revela-se irrisório ou exagerado, o que não ocorre na hipótese examinada. Recursos especiais não conhecidos. (Superior Tribunal de Justiça – Terceira Turma/ REsp 742.137/RJ/ Relatora: Ministra Nancy Andrichi/ Julgado em 21.08.2007/ Publicado no DJ em 29.10.2007, p. 218).

Uma visão ainda mais vanguardista que vem, de maneira paulatina, ganhando força faz menção à versão virtual, quando um relacionamento erótico-afetivo é entretido por meio da *internet*, e se a comunicação permitir, pode acarretar enlances que desemboquem em uma relação sexual, materializando o adultério. *“Tanto um fato quanto o outro são relevantes ao Direito, porque podem levar à separação causal do casamento ou à dissolução da união estável. São variáveis as causas motivadoras dos relacionamentos virtuais, alguns porque se aventuram na prática de conhecer outras pessoas”*<sup>18</sup>, ao passo que outros busquem superar o tédio e a solidão, existem aqueles que ambicionam uma maior gratificação em seus relacionamentos pessoais. Trata-se, com efeito, de situação decorrente das inovações tecnológicas e que necessitarão de amparo jurídico, notadamente em razão das consequências advindas dos relacionamentos cibernéticos.

---

<sup>18</sup> MADALENO, 2008, p. 150.

### **Referências:**

BRASIL. **Constituição (1988). Constituição (da) República Federativa do Brasil.** Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 31 mai. 2013.

BRASIL. **Lei Nº. 10.406, de 10 de Janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 31 mai. 2013.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça.** Disponível em: <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em 31 mai. 2013.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal.** Disponível em: <[www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)>. Acesso em 31 mai. 2013.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família.** Rio de Janeiro: Forense, 2008.

RIO GRANDE DO SUL (ESTADO). **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.** Disponível em: <[www.tjrs.jus.br](http://www.tjrs.jus.br)>. Acesso em 31 mai. 2013.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil: Direito de Família.** v. 5. 7 ed. São Paulo: Editora Método, 2012.

TOVAR, Leonardo Zehuri. O Papel dos Princípios no Ordenamento Jurídico. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 696, 1 jun. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6824>>. Acesso em 31 mai. 2013.

VERDAN, Tauã Lima. Princípio da Legalidade: Corolário do Direito Penal. **Jurid Publicações Eletrônicas**, Bauru, 22 jun. 2009. Disponível em: <<http://jornal.jurid.com.br>>. Acesso em 31 mai. 2013.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família.** v. VII. 13 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2013.