



**Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"**

JULIANA FERREIRA DOS SANTOS

TÍTULO DO TRABALHO: DANO MORAL ENTRE CÔNJUGES

**Assis/SP
2019**



**Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"**

JULIANA FERREIRA DOS SANTOS

TÍTULO DO TRABALHO: DANO MORAL ENTRE CÔNJUGES

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Direito do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e a Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, como requisito parcial à obtenção do Certificado de Conclusão.

**Orientando(a): Juliana Ferreira dos Santos
Orientador(a): Jesualdo Eduardo de Almeida
Junior**

**Assis/SP
2019**

FICHA CATALOGRÁFICA

S237d SANTOS, Juliana Ferreira dos.
Dano Moral entre Cônjuges / Juliana Ferreira dos Santos, Assis, 2019.
86 páginas

Trabalho de Conclusão de Curso (Direito)
Fundação Educacional do Município de Assis-FEMA

Orientador: Jesualdo Eduardo de Almeida Junior

1.Dano moral 2. Reparação 3. Cônjuges

CDD: 342.663

DANO MORAL ENTRE CÔNJUGES

JULIANA FERREIRA DOS SANTOS

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito do Curso de Graduação, avaliado pela seguinte comissão examinadora:

Orientador: _____
Inserir aqui o nome do orientador

Examinador: _____
Inserir aqui o nome do examinador

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho a minha família.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, a Deus que me sustentou durante toda esta caminhada.

À minha mãe que sempre esteve ao meu lado se dedicando e me apoiando em todas as minhas decisões. Por ser a mulher mais forte e fantástica, sendo minha base e sustentação.

Ao meu Pai que sempre acreditou em minha capacidade e por sempre insistir em mim.

A minha irmã por ser minha amiga e companheira.

A toda equipe do Ministério Público que me recebeu com tanto carinho e por ter contribuído para minha vida profissional.

Aos escreventes da Segunda Vara Cível da Comarca de Assis que me proporcionaram a oportunidade de ter o primeiro contato com Direito com tanta paciência.

Aos meus amigos em especial ao Felipe Fontana Porto, analista do Ministério Público por despende tempo e dedicação para colaborar na conclusão desta monografia.

E, também ao meu orientador Jesualdo Eduardo de Almeida Junior, por toda orientação.

O amor é paciente, o amor é bondoso. Não inveja, não se vangloria, não se orgulha. Não maltrata, não procura seus interesses, não se ira facilmente, não guarda rancor. O amor não se alegra com a injustiça, mas se alegra com a verdade. Tudo sofre, tudo crê, tudo espera, tudo suporta- Coríntios 13:4-7

RESUMO

Este trabalho tem por escopo estudar o instituto do casamento e seus deveres, abordando a possibilidade de indenização por danos morais, o conceito de casamento, responsabilidade, de dano, além da análise da lei Maria da Penha sob o instituto do casamento.

Palavras-chave: Dano Moral. Reparação. Cônjuges.

ABSTRACT

This work is scoped to study the Marriage Institute and its duties, addressing the possibility of compensation for moral damages, the concept of marriage, responsibility, damage, and the analysis of the law Maria da Penha under the Marriage Institute.

Keywords: Moral Damage. Repair. Spouses.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
2. A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO CONCEITO DE FAMÍLIA	12
2.1. NUANCES SOBRE A FAMÍLIA.	12
2.2. A FAMÍLIA NO DIREITO CANÔNICO E ROMANO	14
2.3. DO CASAMENTO.....	18
2.4. A CONSTITUIÇÃO DE 88 E O DESENVOLVIMENTO DO CÓDIGO CIVIL.....	20
3. RESPONSABILIDADE CIVIL NAS RELAÇÕES CONJUGAIS.....	29
3.1. RESPONSABILIDADE CIVIL	31
3.2. DAS MODALIDADES DE RESPONSABILIDADE	33
3.2.1. Responsabilidade Objetiva.....	33
3.2.2. Responsabilidade Subjetiva.....	36
3.3. ELEMENTOS DA RESPONSABILIDADE	38
3.3.1. Culpa	38
3.3.2. Ação e omissão.....	39
3.3.3. Nexo Causal.....	40
3.3.4. Dano	41
3.4. RESPONSABILIDADE CIVIL E CRIMINAL.....	42
4. DANO MORAL	43
4.1. DA LESÃO A PERSONALIDADE.....	48
4.2. DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	49
4.3. DA REPARAÇÃO DO DANO MORAL.....	51
5. DOS DEVERES ENTRE CÔNJUGES E A POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO.....	55
5.1. DO CONCEITO DE CASAMENTO.....	55
5.2. NATUREZA JURÍDICA DO CASAMENTO.....	57
5.3. DOS EFEITOS E DEVERES DO CASAMENTO	58
5.4. FIDELIDADE RECÍPROCA	61
5.5. VIDA EM COMUM NO DOMICÍLIO CONJUGAL	64

SUMÁRIO

5.6. MÚTUA ASSISTENCIA 67

5.7. SUSTENTO GUARDA E EDUCAÇÃO DOS FILHOS 69

5.8. RESPEITO E CONSIDERAÇÃO MÚTUA 71

6. A LEI Nº 11.349/06 SOB A ÓTICA DO CASAMENTO..... 73

7. CONCLUSÃO 80

8. BIBLIOGRAFIA..... ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

1. INTRODUÇÃO

O casamento estabelece entre duas pessoas a comunhão plena de vida em família, um projeto de vida a dois, com deveres de fidelidade recíproca, vida em comum no domicílio conjugal, mútua assistência, sustento, guarda e educação dos filhos, respeito e consideração mútuos, sendo que este tem como princípio estabelecer entre os cônjuges felicidade e companheirismo.

Contudo, em caso de sua violação a harmonia conjugal finda-se dando margem a inúmeras agressões à dignidade da pessoa humana. Cônjuges traídos, humilhados, agredidos física e emocionalmente buscam a possibilidade de reparação em razão das angústias e tristezas.

Assim, vale destacar a Lei Maria da Penha que nasce para criar mecanismos para coibir a violência no âmbito das relações familiares que visa criar organismos a prevenir à integridade física, psíquica, sexual, moral e patrimonial da mulher.

Neste diapasão, este trabalho tem por objetivo estudar a possibilidade da aplicabilidade do dano moral nos casos de inviolabilidade dos deveres conjugais e de reparação da vítima da agressão no âmbito familiar, em especial na vida conjugal.

2. A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO CONCEITO DE FAMÍLIA

2.1. NUANCES SOBRE A FAMÍLIA.

Antes de conceituar família é importante frisar, que mesmo dentro do próprio direito e da sociologia, a sua natureza e extensão variam.

Sendo assim, a família em sua origem está diretamente ligada à história da civilização, surgindo como um fenômeno natural, fruto da necessidade do ser humano em estabelecer relações afetivas.

Friedrich Engels (2009, p.34) definiu a família como sendo o resultado da evolução social durante os séculos “[...] nunca permanece estacionária, mas passa de uma forma inferior a uma forma superior, à medida que a sociedade evolui de uma condição inferior para outra superior”.

Nesta mesma linha, Silvio Manoug Kaloustian (2004, p.12), argumentou: “A família, enquanto forma específica de agregação, tem uma dinâmica de vida própria, afetada pelo processo de desenvolvimento socioeconômico e pelo impacto da ação do Estado através de suas políticas econômicas e sociais”.

Assim, a família é percebida não como o simples somatório de comportamentos, anseios e demandas individuais, mas sim como um processo integrante da vida e das trajetórias individuais de cada um de seus integrantes (KALOUSTIAN, 2004, p.13).

Para Caio Mário da Silva Pereira (2017, p.49), no entanto, a família é formada por um sentido genético e biológico constituída por um conjunto de pessoas que descendem de um tronco ancestral comum.

Os conceitos podem ser diversos, mas um ponto comum é que a união dos membros de uma família, com ou sem laços consanguíneos, se dá a partir da intimidade, do respeito mútuo, da amizade, da troca e do enriquecimento conjunto.

Dessa forma, ensina Eduardo de Oliveira Leite (1991, p.3):

Dentre todas as instituições criadas pelo espírito humano, a família e o casamento foram as únicas que resistiram, de forma contínua e indestrutível, a marcha inexorável da humanidade. Os ciclos econômicos, as conquistas industriais, a variabilidade dos regimes políticos, as revoluções sociais, a indescritível persistência das guerras, as vitórias científicas, a evolução do pensamento e das mentalidades, não conseguiu destruir a noção de família, que perdura inabalável através da civilização.

Em definição, pode-se dizer que estudar a família é estudar as bases fundamentais do comportamento humano, pois toda sociedade nasce e se desenvolve a partir de um alicerce fundamental, tornando-se a base da sociedade e a garantia de uma vida social equilibrada, que deve ser mantida intocável a qualquer custo.

A família é uma realidade sociológica e constitui a base do Estado, o núcleo fundamental em que repousa toda a organização social. Em qualquer aspecto em que é considerada, aparece a família como uma instituição necessária e sagrada, que vai merecer a mais ampla proteção do Estado (GONÇALVES, 2017,p.1).

Sendo assim passando por um processo de reconstrução em que a preocupação com os direitos de cada indivíduo assumiu papel fundamental, a família deixou de ter a característica de desigualdade entre seus membros para ser concebida como base nos princípios da liberdade e da igualdade.

De fato, a família que nasce, espontaneamente, na sociedade precisa cercar-se de garantias jurídicas, para que haja não só o respeito humano entre seus membros, mas também as responsabilidades possam nortear suas vidas (AZEVEDO, 2017,p. 23).

Deste modo, na medida em que a ordem constitucional elevou a dignidade da pessoa humana ao fundamento da ordem jurídica, a família teve seu direito resguardado.

Nesse sentido, o direito de família origina-se para regularizar as relações existentes entre os seus diversos membros.

O direito de família tem características próprias que o diferenciam dos outros ramos do direito. Destaca-se assim nele a importância primordial do elemento social e ético, dependendo, pois de uma realidade oriunda de contingência histórica. Abrange o direito de família, além de normas essencialmente jurídicas, diretrizes morais que só revestem o aspecto jurídico e passam a ser munidas de sanção quando frontalmente violadas (WALD, 2017,p.4).

Logo, o direito é a mais eficaz técnica para o Estado cumprir sua importante função de organizar a vida em sociedade, portanto, as relações familiares passaram a ser funcionalizadas em razão da dignidade de cada partícipe.

2.2. A FAMÍLIA NO DIREITO CANONICO E ROMANO

A Família durante séculos, fora um organismo extenso e hierarquizado, influenciada pela civilização romana e canônica.

Nesse sentido, a família romana era constituída por todos que estavam submetidos ao homem. O patriarca era o primeiro do lar, que desempenhava todas as funções religiosas, econômicas e morais.

Formada por uma organização social subordinada ao *pater famílias*, os romanos não tinham um termo específico para designar o que chamamos “*família*”. A palavra *família* englobava todos aqueles que viviam sob a autoridade do *pater famílias*, crianças e adultos, homens e mulheres, livres e escravos.

Aurea Pimentel Pereira (1991, p.23) descreveu a estrutura da família romana neste estágio:

Sob a auctoritas do pater famílias, que, como anota Rui Barbosa, era o sacerdote, o senhor e o magistrado, estavam, portanto, os membros da primitiva família romana (esposa, filhos, escravos) sobre os quais o pater exercia os poderes espiritual e temporal, à época unificada. No exercício do poder temporal, o pater julgava os próprios membros da família, sobre os quais tinha poder de vida e de morte, agindo, em tais ocasiões, como verdadeiro magistrado. Como sacerdote, submetia o pater os membros da família à religião que elegia.

Nesse passo, o pai exercia o domínio sobre a mulher, os filhos e os escravos, tendo direito de decidir sobre o destino destes.

Ainda na antiguidade, merecia destaque a falta de afeto entre os membros da família, que se unia com o propósito de conservação dos bens e a prática comum na preservação da honra.

Nesse sentido, Fustel de Coulanges (1961, p.57) afirmou: “O princípio da família não é mais o afeto natural, porque o direito romano não dá importância alguma a esse sentimento”.

O Estado não interferia, senão esporadicamente, na família, e a sua jurisdição era paralela à jurisdição doméstica. A unidade política correspondia à unidade doméstica: *domus*, o que significa o homem que tem direito de comandar sua casa e todos aqueles que, a qualquer título, devem-lhe obediência.

O matrimônio era considerado pelos romanos como a união entre o homem e a mulher com o fim de estabelecer uma comunhão de vida íntima e duradoura.

Como Salienta Fustel (1961, p.58): “O que une os membros da família antiga é algo mais poderoso que o nascimento, que o sentimento, que a força física, é a religião do fogo sagrado e dos antepassados”.

Assim, o casamento para os Romanos era formado como uma associação religiosa, que desligava por completo a mulher da família do pai, passando a ser parte única e exclusiva da família e religião do marido.

Dessa forma, não se exigiam grandes formalidades para celebração do casamento romano, apenas alguns aspectos da tradição romana.

O Professor Jesualdo Eduardo de Almeida Junior (2004, p.16) ensina: “Apenas se exigiam 14 anos para os homens e 12 para as mulheres. Ademais, o romano

somente poderia casar-se com uma romana. Se o casamento fosse com um escravo, chamar-se-ia “contubernium¹” e o casamento com um estrangeiro não tinha eficácia alguma”.

O direito romano teve o mérito de estruturar, por meio de princípios normativos, a família. Isso porque, até então, a família era formada por meio dos costumes sem regramento jurídico. Assim a base da família passou a ser o casamento, uma vez que só haveria família caso houvesse casamento (LEITE, 1991, p.57).

Do mesmo modo:

Além do casamento, conhecido como justas nuptiae, os romanos conheciam outras formas de união, como o concubinato. Este se caracterizava por uma união quase sempre duradoura, numa reação ao conceito do casamento legítimo. Contudo, eram considerados como formas inferiorizadas de casamento (JUNIOR, 2004, p.16).

Assim, a figura do concubinato, o qual se considerava uma relação inferior ao casamento, pois não assegurava os mesmos efeitos deste. A intenção em manter a família restrita ao casamento era garantir com isso, a patrimonialização da família e seus bens sempre a mercê dos comandos do pater.

Para que houvesse a ruptura da cerimonia romana, fazia-se necessária uma cerimônia religiosa, porque somente a religião podia desunir o que havia unido (COULANGES, 1961, p.58).

Sendo assim, os romanos enxergavam a família como algo produtivo que gerariam riquezas, nessa esteira o casamento nada mais seria que um ato econômico religioso.

Reforçando esse pensamento, a história mostra que as mulheres sempre foram inferiorizadas, e com a mulher romana, não foi diferente, pois já nascia subordinada e dependente do homem, pertencia ao seu pai, o qual escolhia o seu marido e a fazia-lhe casar com quem ele desejasse, desse modo, continuando sob a

¹ *contubernium* era a união sem qualquer tipo de reconhecimento jurídico.

dependência masculina, no caso o marido. Portanto, a mulher era considerada como uma coisa, propriedade do pai ou do marido, utilizada para suprir as necessidades biológicas masculinas e gerar filhos.

Pois bem, com a ascensão do Cristianismo, a Igreja Católica assumiu a função de estabelecer a disciplina do casamento, considerando-o um sacramento, passando a ser incumbência do Direito Canônico reger o casamento, fonte única do surgimento da família (CAVALCANTI, 2004, p.31).

A influência da Igreja Católica era tamanha que a Constituição Imperial, de 25 de março de 1824, proclamou, em seu art. 5^a: A religião católica apostólica romana continuará a ser a religião do império. Todas as outras religiões serão permitidas com seu culto doméstico ou particular, em casas para isso destinadas, sem forma algum exterior de templo².

Na doutrina Católica, o matrimônio é concebido como um sacramento, um instituto divino natural.

Segundo o texto bíblico³: “Deus, criando o homem e a mulher, a sua imagem, recomendando-lhe que fossem fecundos e que crescessem e multiplicassem, determinou sua união em uma só carne⁴”. Texto de que se serviu Jesus para defender o caráter indissolúvel do casamento monogâmico, afirmando: “Assim, não são mais dois, mas uma só carne”. Portanto, o que Deus ajuntou, não o separe o homem.

Essa mesma passagem é revivida por São Paulo, que procura explicar a união de Jesus com sua Igreja.

Sob o aludido ensinamento bíblico, nasce o conceito de casamento natural, com a íntima união de um homem e de uma mulher, instituída por Deus para realizar a interação física e espiritual de ambos, na geração da prole e na mútua ajuda.

² BRASIL, Constituição Política do Império do Brasil 1824

³ Bíblia, Gênesis 1:31- No princípio criou Deus o céu e a terra.

⁴ Novo Testamento, Evangelho segundo Mateus, 19, 3 a 9

2.3. DO CASAMENTO

O casamento como ilustrado anteriormente, sempre foi visto pela sociedade como algo sagrado e virtuoso que impunha respeito absoluto ao reconhecimento da constituição familiar.

Dessa forma, a igreja católica conceituou o casamento a uma cerimônia sagrada (COULANGES, 1961, p.46), pelo qual um homem e uma mulher selam a sua união sob as bênçãos do céu (C. M. PEREIRA, 2017, p.106), transformando-se numa só entidade física e espiritual.

No Princípio da criação, Deus os fez homem e mulher. Por isso, deixará o homem pai e mãe, se unirá a sua mulher, e os dois não serão senão uma só carne, assim, já não é dois, mas uma só carne. Não separe, pois, o homem o que Deus uniu (Marcos 10:6-9).

Noutro giro, para os romanos, o casamento era definido como a base da família natural, que deveria durar por toda a vida, era, portanto um fato social que possuía dupla finalidade: primeiro, transferia para o marido a tutela exercida até então pelo Pai, e segundo, entregava, efetivamente, a esposa a seu cônjuge (LEITE, 1991, p.59).

Dessa forma, tendo sua primeira proteção no Brasil no Código de 1916, esse instituto ganhou o mais elevado status da honra e do respeito, firmando como principal característica a tradicionalidade, coabitação, fidelidade recíproca, regime matrimonial de bens, a formalidade e diversos dogmas herdado do direito romano, sendo extremamente patriarcal, dando ao marido a chefia da sociedade conjugal, nos exatos termos do artigo 233 e seus incisos, que prega: “O marido é o chefe da sociedade conjugal, função que exerce com a colaboração da mulher, no interesse comum do casal e dos filhos”.

Entretanto, com a desenvoltura da sociedade e do próprio direito, percebe-se que determinados alicerces do casamento não tinham mais rigidez para suportar a nova estrutura que demandava a sociedade, vindo ao declínio da antiga concepção do

casamento, prevalecendo o propósito de constituir uma entidade familiar baseada no afeto e no amor.

Deste modo, (JUNIOR, 2004, p.29), assenta:

Diferentemente de uma relação contratual, a relação familiar não envolve o contexto de duas pessoas estranhas, que há pouco se conheceram e resolveram convencionar os efeitos jurídicos de um contrato. O afeto, o desejo de vida em comum, enfim, os sentimentos, ganham proporções infinitamente superiores ao mundo material.

Logo o casamento possui uma nova roupagem que doutrinalmente é por definição o vínculo estabelecido entre duas pessoas, a partir do afeto, com o propósito de constituir família. É, pois, um ato jurídico negocial, solene, público e exclusivo.

O artigo 1.514 do código Civil de 2002 declara “O casamento se realiza no momento em que o homem e a mulher manifestam, perante o juiz, a sua vontade de estabelecer vínculo conjugal, e o juiz os declara, casados”.

Nesse sentido, Alexandre Cortez Fernandes (2015, p.91) conceitua: “O casamento é a união entre um homem e uma mulher desimpedidos, como vínculo formador e mantedor de família, construída mediante negócio jurídico solene e complexo, em conformidade plena de vida”.

Clóvis Beviláqua (1976, p.34), nestes termos:

O casamento é um contrato bilateral e solene, pelo qual um homem e uma mulher se unem indissolavelmente, legalizando por ele suas relações sexuais, estabelecendo a mais estreita comunhão de vida e de interesses, e comprometendo-se a criar e a educar a prole, que de ambos nascer.

Nessa premissa, observa-se que todos os conceitos exauridos acima têm algo em comum, que é o afeto e a manifestação de vontades em querer viver juntos compartilhando deveres e obrigações recíprocas.

2.4. A CONSTITUIÇÃO DE 88 E O DESENVOLVIMENTO DO CÓDIGO CIVIL

Embora a Constituição Federal tenha remodelado a estrutura familiar, o Código Civil de 1916 era extremamente patriarcal, sendo elaborado no século XIX, inspirado na família romana, a qual retratava a sociedade da época marcadamente conservadora, sendo o homem considerado o chefe da sociedade conjugal, enquanto a mulher ao se casar perdia sua plena capacidade, necessitando até mesmo da autorização do marido para trabalhar, nos mesmos termos o artigo 233, inciso IV, afirma: “O marido é o chefe da sociedade conjugal, IV- O direito de autorizar a profissão da mulher e a sua residência fora do teto conjugal”.

Por sua vez, cabia ao homem à representação legal da família, a administração dos bens comuns e mesmo dos bens particulares da mulher, que ao marido competia administrar, em virtude do regime matrimonial adotado ou pacto antenupcial. Também ao marido cabia o direito de fixar o domicílio da família (JUNIOR, 2004, p.57).

O casamento por sua vez, tinha como principal efeito a formação da família legítima, sendo os vínculos extrapatrimoniais desonrados, assim ilustra o artigo 229 do referido código: “Criando a família legítima, o casamento legitima os filhos comuns, antes deles nascidos ou concebidos”.

No mesmo sentido, (JUNIOR, 2004, p.25) expõe:

Durante longo período na história social e jurídica brasileira, permeou a consagração de que somente o casamento, enquanto união de duas pessoas de sexo distintos poderia ser considerado como entidade familiar legítima e, por conseguinte, irradiar os efeitos que se esperam em uma família.

Nessa ordem, o primeiro grande marco para romper a hegemonia masculina foi em 1962, quando da edição da Lei 6.121. O chamado Estatuto da Mulher Casada, o qual desenvolveu a plena capacidade à mulher, que passou à condição de colaboradora na administração da sociedade conjugal e sendo dispensada a necessidade da autorização marital (M. B. DIAS, 2016, p.178).

Em 1977, a Lei do Divórcio, foi outro passo muito significativo frente à evolução do código civil, substituído à palavra “desquite” pela expressão “separação judicial”, trazendo alguns avanços, tornando-se facultativa a adoção do patronímico do marido. Estendendo ao marido o direito de pedir alimentos, que antes só eram assegurados à mulher “honesta e pobre”. Outra alteração, foi à mudança do regime legal de bens, ao invés da comunhão universal, passou a vigorar o regime da comunhão parcial de bens.

Ao longo do século XX, as transformações sociais foram gerando uma sequência de normas que alteraram gradativamente a feição do direito de família (GONÇALVES, 2017, p.32). Logo passaram a entender que havia a necessidade de se transformar o conceito de família, abrindo novos horizontes para o Direito, consagrando a igualdade entre homens e mulheres.

Observa-se, portanto que a sociedade sofreu inúmeras mudanças nos últimos anos que não podem deixar de ter conhecimento pelo Direito e para que esta seja protegida de modo efetivo é preciso que a legislação acompanhe as mudanças sociais.

Após a Revolução Industrial iniciou-se um crescente progresso de fragmentação familiar. Houve uma acentuada participação feminina na sociedade. A mulher começou a se destacar, protestando por seus direitos e buscando sua independência.

Desse modo, a mulher passou a protestar contra a discriminação de que sempre foi vítima, não mais se submetendo ao marido, começou a ingressar no mercado de trabalho, garantiu uma série de direitos que davam a ela dignidade, tornando-a capaz de prover o sustento econômico da família junto com seu marido. Este fato fez com que o homem passasse a ajudar nos afazeres domésticos e na criação dos filhos. Com isso, aconteceu uma troca de papéis entre homem e mulher.

A evolução da estrutura familiar se deu em virtude do ponto de vista estrutural, comportamental e conceitual, o decurso do tempo demonstra que a família nunca foi objeto de tanta produção legislativa como nos dias atuais. Assim, compreender o significado das leis é aprender sobre as etapas da evolução humana e o consequente aperfeiçoamento ético de suas diversas instituições (MOUSNIER, 2002, p.245).

Por conseguinte, o Direito de Família é o exemplo de profundas alterações, permeando suas complexidades sociais.

À vista disso a Constituição de 1988, em seu artigo 226 atribuiu ao estado à função de proteger todas as formas de entidade familiar, adotando uma nova ordem de valores, privilegiando a dignidade da pessoa humana e a igualdade de direitos e deveres entre o homem e a mulher na sociedade conjugal.

Nessa esfera, (JUNIOR, 2004, p.3) explica:

A dignidade da pessoa humana, colocada no ápice do ordenamento jurídico, encontra na família o solo apropriado para o seu enraizamento e desenvolvimento, daí a ordem constitucional, constante do texto brasileiro de 1988, dirigida ao Estado no sentido de dar especial e efetiva proteção à família, independentemente da sua espécie. Propõe-se, por intermédio da repersonalização das entidades familiares, preservar e desenvolver o que é mais relevante entre os familiares: o afeto, a solidariedade, a união, o respeito, a confiança, o amor, o projeto de vida comum, permitindo o pleno desenvolvimento pessoal e social de cada partícipe, com base em ideais pluralistas, solidaristas, democrática e humanista.

Da mesma forma, o caput do artigo 266 estabeleceu como função do estado a proteção da família: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”.

Ainda em seu §3º ampliou o conceito de família: “Para efeitos de proteção do Estado, é reconhecida a **união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar**; devendo a lei facilitar a sua conversão em casamento”.

Assim, o legislador constituinte instituiu a importância de inconstitucionalizar a relação calcada no vínculo afetivo, capaz de gerar projeto de vida comum, embora sem contrato de casamento.

A união estável é assim entendida como a convivência com a permanência, por um tempo considerável (duradoura), pública e contínua, entre homem e mulher, que sentem reciprocamente compromissadas e como tal se apresentam em sociedade.

Por sua vez, esta forma de entidade familiar na verdade de nova só tem o reconhecimento pela constituição, visto que sempre existiu, mas que tivera de ser colocada a margem da sociedade, que há tempos remotos era vista como algo impuro, pecaminoso, onde o preconceito o intitulou como concubinato.

Entende Carlos Roberto Gonçalves (2017, p.787):

A união prolongada entre o homem e a mulher, sem casamento, foi chamada, durante longo período histórico, de concubinato. O conceito generalizado do concubinato, também denominado "união livre", tem sido invariavelmente, no entender de Washington de Barros Monteiro, o de vida prolongada em comum, sob o mesmo teto, com a aparência de casamento.

Jesualdo cita em seu livro Eduardo de Oliveira Leite (2004, p.27) afirmando:

Analisando esta novel tendência do Direito de Família, assevera que a Constituição Federal abrange como entidade familiar "não somente a família fundada no casamento [...], mas ainda as novas formas de conjugalidade, como a união de fato (art. 226, § 3.º), a família natural assente no fato da procriação (art. 226, § 4.º) e a família adotiva (adoção por pessoa não casada)

Estas são, portanto, as formas de constituição da entidade familiar reconhecidas pelo nosso ordenamento jurídico: o casamento, a união estável, as entidades familiares monoparentais, e as entidades familiares adotivas.

Por outro lado, o Projeto de Lei n. 2.285 de 2007 intitulado “Estatuto das Famílias”, definiu em seu artigo 3º: “É protegida como família toda comunhão de vida instituída com a finalidade de convivência familiar, em qualquer de suas modalidades”.

A exemplo da evolução constante no que se entende por família, destaca-se a decisão do Supremo Tribunal Federal, em julgamento histórico entendeu que as uniões entre homossexuais deveriam ser consideradas formas de famílias, recebendo assim a mesma proteção do Estado destinada aos casais unidos pelos vínculos da união estável.

*Ementa: 1. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). PERDA PARCIAL DE OBJETO. RECEBIMENTO, NA PARTE REMANESCENTE, COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. CONVERGÊNCIA DE OBJETOS ENTRE AÇÕES DE NATUREZA ABSTRATA. JULGAMENTO CONJUNTO. Encampação dos fundamentos da ADPF nº 132-RJ pela ADI nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir “interpretação conforme à Constituição” ao art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da ação. 2. **PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES.** A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de “promover o bem de todos”. Silêncio normativo da Carta*

*Magna a respeito do concreto uso do sexo dos indivíduos como saque da kelseniana “norma geral negativa”, segundo a qual “o que não estiver juridicamente proibido, ou obrigado, está juridicamente permitido”. Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanção do princípio da “dignidade da pessoa humana: direito a autoestima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. Salto normativo da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual. O concreto uso da sexualidade faz parte da autonomia da vontade das pessoas naturais. Empírico uso da sexualidade nos planos da intimidade e da privacidade constitucionalmente tuteladas. Autonomia da vontade. Cláusula pétrea. 3. TRATAMENTO CONSTITUCIONAL DA INSTITUIÇÃO DA FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO EMPRESTA AO SUBSTANTIVO “FAMÍLIA” NENHUM SIGNIFICADO ORTODOXO OU DA PRÓPRIA TÉCNICA JURÍDICA. A FAMÍLIA COMO CATEGORIA SÓCIO-CULTURAL E PRINCÍPIO ESPIRITUAL. DIREITO SUBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA. INTERPRETAÇÃO NÃO-REDUCIONISTA. **O caput do art. 226 confere à família, base da sociedade, especial proteção do Estado. Ênfase constitucional à instituição da família. Família em seu coloquial ou proverbial significado de núcleo doméstico, pouco importando se formal ou informalmente constituída, ou se integrada por casais heteroafetivos ou por pares homoafetivos.** A Constituição de 1988, ao utilizar-se da expressão família”, não limita sua formação a casais heteroafetivos nem a formalidade cartorária, celebração civil ou liturgia religiosa. Família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica. Núcleo familiar que é o principal lócus institucional de concreção dos direitos fundamentais que a própria Constituição designa por “intimidade e vida privada” (inciso X do art. 5º). Isonomia entre casais heteroafetivos e pares homo afetivos que somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família. Família como figura central ou continente, de que tudo o mais é conteúdo. Imperiosidade da interpretação não-reducionista **do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil. Avanço da Constituição Federal de 1988 no plano dos costumes.** Caminhada na direção do pluralismo como categoria sócio-político-cultural. Competência do Supremo Tribunal Federal para manter, interpretativamente, o Texto Magno na posse do seu fundamental atributo da coerência, o que passa pela eliminação de preconceito quanto à orientação sexual das pessoas. 4. UNIÃO ESTÁVEL.*

NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCADO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELECEM RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL DOS CONCEITOS DE “ENTIDADE FAMILIAR” E “FAMÍLIA”. A referência constitucional à dualidade básica homem/mulher, no § 3º do seu art. 226, deve-se ao centrado intuito de não se perder a menor oportunidade para favorecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia no âmbito das sociedades domésticas. Reforço normativo a um mais eficiente combate à renitência patriarcal dos costumes brasileiros. Impossibilidade de uso da letra da Constituição para ressuscitar o art. 175 da Carta de 1967/1969. Não há como fazer rolar a cabeça do art. 226 no patíbulo do seu parágrafo terceiro. Dispositivo que, ao utilizar da terminologia “entidade familiar”, não pretendeu diferenciá-la da “família”. **Inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico.** Emprego do fraseado “entidade familiar” como sinônimo perfeito de família. **A Constituição não interdita a formação de família por pessoas do mesmo sexo. Consagração do juízo de que não se proíbe nada a ninguém senão em face de um direito ou de proteção de um legítimo interesse de outrem, ou de toda a sociedade, o que não se dá na hipótese sub judice.** Inexistência do direito dos indivíduos heteroafetivos à sua não-equivalência jurídica com os indivíduos homoafetivos. Aplicabilidade do § 2º do art. 5º da Constituição Federal, a evidenciar que outros direitos e garantias, não expressamente listados na Constituição, emergem “do regime e dos princípios por ela adotados”, verbis: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. 5. DIVERGÊNCIAS LATERAIS QUANTO À FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. Anotação de que os Ministros Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Cezar Peluso convergiram no particular entendimento da impossibilidade de ortodoxo enquadramento da união homoafetiva nas espécies de família constitucionalmente estabelecidas. **Sem embargo, reconheceram a união entre parceiros do mesmo sexo como uma nova forma de entidade familiar.** Matéria aberta à conformação legislativa, sem prejuízo do reconhecimento da imediata auto aplicabilidade da Constituição. 6. INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL EM CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TÉCNICA DA

“INTERPRETAÇÃO CONFORME”). RECONHECIMENTO DA UNIÃO HOMOAFETIVA COMO FAMÍLIA. PROCEDÊNCIA DAS AÇÕES. Ante a possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatório do art. 1.723 do Código Civil, não resolúvel à luz dele próprio, faz-se necessária a utilização da técnica de “interpretação conforme à Constituição”. Isso para excluir do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva.

(STF - ADI: 4277 DF, Relator: Min. AYRES BRITTO, Data de Julgamento: 05/05/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-03 PP-00341).

Logo mesmo que durante longo período na história social e jurídica brasileira permeou a consagração de que somente o casamento, enquanto união de duas pessoas de sexo distinto poderia ser considerada como entidade familiar legítima e, por conseguinte, irradiar os efeitos que se esperam em uma família, hoje, porém as mudanças comportamentais da sociedade couberam à constituição federal e suas demais leis esparsas a se moldar a nova perspectiva familiar.

Nessa ordem, o código civil de 2002 trouxe inovações em termos de direito de família, uma vez que consagrou diferentes arranjos familiares e substituiu a autoridade do chefe de família por um sistema em que as decisões devem ser tomadas de comum acordo entre conviventes dando igualdade ao homem e a mulher, podendo assim mencionar artigo 1.511, do código civil de 2002: “O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges”.

Assim sendo, observa-se que a família se desenvolveu na mesma proporção que a sociedade se modifica, criando estruturas novas, no intuito de se adaptar as novas necessidades, as quais são consequências das novas realidades no âmbito social.

Nesse contexto, a lei não faz mais distinções entre homens e mulheres, de modo que os deveres impostos a um dos consortes, ao outro se estende em iguais proporções (JUNIOR, 2004, p.42). Dessa maneira, a igualdade conjugal tem

abarcado o judiciário de forma que o Tribunal em entendimentos recentes julgou que caberia fixação de alimentos para a esposa.

ALIMENTOS. ESPOSA QUE NÃO TRABALHA. FIXAÇÃO DE ALIMENTOS PROVISÓRIOS. CABIMENTO. 1. O dever de mútua assistência existente entre os cônjuges se materializa no encargo alimentar, quando existente a necessidade. 2. Se o varão sempre foi o provedor da família e a mulher sempre se dedicou às atividades do lar e aos filhos comuns, é cabível a fixação de alimentos em favor da esposa. 3. Os alimentos devem ser suficientes para atender as necessidades da esposa, mas dentro da capacidade econômica do alimentante. 4. Os alimentos poderão ser revistos a qualquer tempo, durante o tramitar da ação, seja para reduzir ou majorar, seja até para exonerar o alimentante, bastando que novos elementos de convicção venham aos autos. Recurso provido, em parte. (Agravo de Instrumento Nº 70066175159, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 04/11/2015. Data de publicação: 05/11/2015)

O que importa notar é que não se trata somente de igualdade no lar e na família, é uma igualdade universal, entre homens e mulheres, casados ou não o que se deu grande ênfase à emancipação da mulher, sobretudo porque a mulher tornara-se fonte produtiva, trabalhando fora do lar e efetivamente contribuindo para o sustento da família (JUNIOR, 2004, p.51).

Por esse ângulo, as legislações têm avançado com o objetivo de valorizar e resguardar a mulher, diferentemente do Código de 1916 que a tratava como forma de produção e reprodução.

Defronte das novas perspectivas constitucionais e tecnológicas o Código Civil de 2002 refletindo essa realidade trouxe à baila as novas configurações familiares.

Nesse diapasão a lei permitiu aos cônjuges que não possam, por qualquer motivo, estar presentes na celebração do seu próprio matrimônio, que se façam representar por procurador, como esclarece o artigo 1542: “O casamento pode celebrar-se mediante procuração, por instrumento público, com poderes especiais.

Salienta-se, porém, que no mesmo compasso que a união entre cônjuges deixou de ser o único modo de formação da entidade familiar, em razão de o ser humano moderno viver numa busca desmedida de satisfação e prazeres de ordem sexual, a

separação e o divórcio tornaram-se cada vez mais comuns, baseando-se em relacionamentos cada vez mais tênues e efêmeros, sendo comum a troca constante de companheiros (JUNIOR, 2004,p.23).

Dessa forma, diante das transformações vividas pela sociedade a família moderna resultou na comunidade de afeto, local perfeitamente propício ao desenvolvimento da dignidade da pessoa que culmina em um ambiente voltado para o ser humano, em sua natureza plural, democrática, aberta e multifacetária.

Conceitua Pablo Stolze Gagliano (2013, p.38): “O direito de família, entre todos os ramos do Direito Civil, é aquele que mais de perto toca os nossos corações e as nossas vidas”.

De todo exposto, conclui-se que a família torna-se, portanto, o instrumento de promoção da pessoa e não mais a finalidade a ser alcançada, passando a afetividade a ser sem sombra de dúvidas o fundamento e traço determinante da família contemporânea que busca fortificar a reciprocidade de seus sentimentos e protegendo-o de intromissões alheias e males externos.

3. RESPONSABILIDADE CIVIL NAS RELAÇÕES CONJUGAIS

A família moderna, fruto do casamento ou da união estável, constitui-se pelo amor do casal, tanto podendo durar a jornada de uma vida ou não passar de um romance ocasional, nesta senda explica Jairo Vasconcelos (2003, p.1): “Essa dupla versão decorre da liberdade de amar dos cônjuges e dos conviventes, uns e outros facilitados pela nova ética social que tolera o divórcio ou a mera ruptura dos vínculos familiares”.

Dessa maneira a ruptura dos vínculos familiares, gera como alternativa o divórcio ou a separação, na expectativa de que, ao encontro de um novo par romântico, seja dada chance de realização pessoal.

Por esse ângulo Jairo Vasconcelos (2003, p.53) aconselha:

Casar ou conviver, na atualidade, pode não durar uma estação. Cada consorte assume o risco das rupturas, algumas inevitáveis. O ideal é que o façam em clima de normalidade, isto é, com respeito e consideração mútua, superando as frustrações pelo fracasso do amor sob as luzes da civilidade, que celebram a dignidade humana.

No mesmo norte, a tendência doutrinária tem se evoluído no sentido de vislumbrar danos morais no âmbito estreito da vida familiar, colocando como premissa maior o princípio da dignidade da pessoa humana.

Cumpra-se que adequadas para o ressarcimento são as condutas que extravasam os limites normais de um rompimento, capazes de configurar ato ilícito. Nesse sentido, assenta-se na conciliação necessária entre os princípios da liberdade de amar e o da dignidade da pessoa humana. Frise-se que se a conduta de qualquer dos parceiros for justificada pela liberdade de amar, visando a constituir nova união ou somente para afastar-se do outro, inexistente ilicitude, mas sim, exercício normal do direito ao divórcio ou a separação.

Portanto, a dignidade é o elemento essencial que nasce com a pessoa e é inerente a ela. Dessa forma, tem-se o entendimento que, por ser parte da essência humana, a dignidade é irrenunciável, inalienável e intangível, assim Paulo Lôbo (2010, p.53) conceituou tal princípio como: “(...) o núcleo existencial que é essencialmente comum a todas as pessoas humanas, como membros iguais do gênero humano”.

Alexandre de Moraes (2017, p.53) definiu dignidade como:

A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas.

O princípio em análise é uma das bases da família e, em razão disso, propicia o satisfatório desenvolvimento de todos os seus membros.

Não se pode negar, contudo que a família se tornou um palco para inúmeras agressões à dignidade da pessoa humana. Cônjuges traídos, humilhados, agredidos física e emocionalmente têm buscado a possibilidade de reparação dos danos sofridos em razão das angústias, da tristeza e da imensa amargura de que foram vítimas.

3.1. RESPONSABILIDADE CIVIL

Historicamente a responsabilidade baseava-se pela vingança, sendo a reparação do mal pelo mal, sem que se cogitasse de qualquer noção sobre culpa ou ressarcimento.

Segundo Roberto Sensi Lisboa (2004, p.422):

A vingança importava na reparação de um dano coma prática de outro dano. Impossibilitava-se, de fato, qualquer consideração sobre a noção jurídica de culpa leve ou lata, uma vez que se equiparava a prática de um delito a outro, fundada na lei de talião que limitava a represália da vítima sobre o agressor à proporcionalidade do dano causado. Mesmo assim, a represália ocorria muitas vezes de forma injusta e desmedida.

Pela pena de tabelião conforme se extrai da própria Bíblia em seu cap. XXI do Êxodo, veículos 23 a 25: “Se houver morte, então darás vida por vida. Olho por olho, dente por dente, mão por mão, pé por pé. Queimadura por queimadura, ferida por ferida, golpe por golpe”.

Assim, em um período posterior, o prejuízo dá lugar ao recebimento de vantagens devidas pelo agressor.

(GAGLIANO, 2013, p.58) Explana:

Nas primeiras formas organizadas de sociedade, bem como nas civilizações pré-romanas, a origem do instituto está calcada na concepção de vingança privada, forma por certo rudimentar, mas compreensível do ponto de vista humano como lídima reação pessoal contra o mal sofrido.

A partir daí nos termos da Lei das XII Tábuas, de 450 a.c., institucionalizou-se o procedimento da auto composição, que fixava, para cada caso concreto, o valor da pena a ser paga pelo ofensor, representando a reação contra a vingança privada, que é assim substituída e abolida pela composição obrigatória (ALONSO, 2000, p.13).

Nestes termos, Wendel Lopes Barbosa de Souza (2015,p.14) Completou:

No mesmo instante em que o Estado avocou a função de punir, desenvolvendo-a com exclusividade e subtraindo da vítima a possibilidade de vingança pelas próprias mãos, conferiu a esta o direito da ação indenizatória civil.

Posteriormente, consagrou-se o processo, a partir de então, como um importante instrumento de solução dos litígios e de fixação da responsabilidade civil, mediante a nomeação de um juiz privado ou a submissão da lide a um juiz público (LISBOA, 2004, p.423).

Neste norte, a responsabilidade civil é a obrigação de reparar o dano, imposta a quem, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, causar prejuízo a outrem.

Assim, Paulo Sérgio Gomes Alonso (2000,p.3) conceituou: “a responsabilidade civil está no prejuízo causado pelo agente ao particular e/ou ao Estado. Busca-se a reparação do dano causado de forma a restabelecer o *status quo ante* ou através do pagamento em dinheiro”.

Ainda Carlos Roberto Gonçalves (2012, p.21) esclareceu:

Toda atividade que acarreta prejuízo traz em seu bojo, como fato social, o problema da responsabilidade. Destina-se a restaurar o equilíbrio moral e patrimonial provocado pelo autor do dano. Exatamente o interesse em restabelecer a harmonia e o equilíbrio violados pelo dano constitui a fonte geradora da responsabilidade civil.

Observa-se que a responsabilidade civil possui papel fundamental para a resolução dos conflitos tendo dupla função: Garantir o direito do lesado e servir como sanção civil.

Sendo que a primeira tende a prevenir a coletividade de novas violações, bem como a necessidade de segurança jurídica que a vítima possui, enquanto a segunda, decorre da reparação pelo desequilíbrio moral e patrimonial provocado pelo autor do dano.

Pode se afirmar, portanto, que responsabilidade exprime ideia de restauração e equilíbrio, de contraprestação, de reparação do dano (GONÇALVES, 2012, p.2).

Como é de notar-se, a ideia da palavra é a de responder por algo previamente estabelecido.

Assim, temos que a mais aproximada definição de responsabilidade civil é a ideia de obrigação de reparar um dano.

3.2. DAS MODALIDADES DE RESPONSABILIDADE

3.2.1. RESPONSABILIDADE OBJETIVA

A responsabilidade objetiva fundamenta-se na teoria do risco, o qual se desenvolve pelo entendimento de que cada um deve responder pelo risco de seus atos, mais exatamente do chamado risco criado, levando-se em conta a potencialidade de ocasionar danos por sua natureza e pela natureza dos meios adotados.

Pablo Stolze (2013, p.62), nesse norte conceitua: “Trata-se, a *priori*, de uma responsabilidade civil indireta, em que o elemento culpa não é desprezado, mas sim presumido, em função do dever geral de vigilância a que está obrigado o réu”.

Dessa maneira, há situações em que o ordenamento jurídico atribui a responsabilidade a alguém por dano que não foi causado diretamente por ele, mas sim por um terceiro com quem mantém algum tipo de relação jurídica.

Como observa Caio Mário da Silva Pereira (2016, p.38),

Em certas circunstâncias, presume-se o comportamento culposo do causador do dano, cabendo-lhe demonstrar a ausência de culpa, para se eximir do dever de indenizar. Foi um modo de afirmar a responsabilidade civil sem a necessidade de provar o lesado a conduta culposa do agente

Nesta espécie de responsabilidade, o dolo ou a culpa na conduta do agente causador do dano é irrelevante juridicamente, haja vista que somente será necessária a existência do elo de causalidade entre o dano e a conduta do agente responsável para que surja o dever de indenizar.

“RESPONSABILIDADE CIVIL DO PODER PÚBLICO - PRESSUPOSTOS PRIMÁRIOS QUE DETERMINAM A RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO - O NEXO DE CAUSALIDADE MATERIAL COMO REQUISITO INDISPENSÁVEL À CONFIGURAÇÃO DO DEVER ESTATAL DE REPARAR O DANO - NÃO-COMPROVAÇÃO, PELA PARTE RECORRENTE, DO VÍNCULO CAUSAL - RECONHECIMENTO DE SUA INEXISTÊNCIA, NA ESPÉCIE, PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS - SOBERANIA DESSE PRONUNCIAMENTO JURISDICIONAL EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA - INVIABILIDADE DA DISCUSSÃO, EM SEDE RECURSAL EXTRAORDINÁRIA, DA EXISTÊNCIA DO NEXO CAUSAL - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA (SÚMULA 279/STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - Os elementos que compõem a estrutura e delineiam o perfil da responsabilidade civil objetiva do Poder Público compreendem (a) a alteridade do dano, (b) a causalidade material entre o “eventus damni” e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público, (c) a oficialidade da atividade causal e lesiva imputável a agente do Poder Público que tenha, nessa específica condição, incidido em conduta comissiva ou omissiva, independentemente da licitude, ou não, do comportamento funcional e (d) a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal. Precedentes. - **O dever de indenizar, mesmo nas hipóteses de responsabilidade civil objetiva do Poder Público, supõe, dentre outros elementos (RTJ 163/1107-1109, v.g.), a comprovada existência do nexo de causalidade material entre o comportamento do agente e o “eventus damni”, sem o que se torna inviável, no plano jurídico, o reconhecimento da obrigação de**

recompôr o prejuízo sofrido pelo ofendido. - A comprovação da relação de causalidade - qualquer que seja a teoria que lhe dê suporte doutrinário (teoria da equivalência das condições, teoria da causalidade necessária ou teoria da causalidade adequada) - revela-se essencial ao reconhecimento do dever de indenizar, pois, sem tal demonstração, não há como imputar, ao causador do dano, a responsabilidade civil pelos prejuízos sofridos pelo ofendido. Doutrina. Precedentes. - Não se revela processualmente lícito reexaminar matéria fático-probatória em sede de recurso extraordinário (RTJ 161/992 - RTJ 186/703 - Súmula 279/STF), prevalecendo, nesse domínio, o caráter soberano do pronunciamento jurisdicional dos Tribunais ordinários sobre matéria de fato e de prova. Precedentes. - Ausência, na espécie, de demonstração inequívoca, mediante prova idônea, da efetiva ocorrência dos prejuízos alegadamente sofridos pela parte recorrente. Não-comprovação do vínculo causal registrada pelas instâncias ordinárias” (RE 481.110-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 9.3.2007 – grifos nossos).

Nesse plano o art.927 do Código Civil explana:

Aquele que, por ato ilícito, 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.*

Nota-se, portanto que o legislador leva em conta a potencialidade de ocasionar danos, tendo por princípio norteador da responsabilidade civil objetiva a teoria do risco.

(VENOSA, 2010, p.16) No direito mais recente, a teoria da responsabilidade objetiva é justificada tanto sob o prisma do risco como sob o dano. Não se indenizará unicamente porque há um risco, mas porque há um dano e, nesse último aspecto, em muitas ocasiões dispensa-se o exame do risco.

A teoria do risco aparece na história do direito, com base no exercício de uma atividade, dentro de que quem exerce determinada atividade e tira proveito direto ou indireto dela, responde pelos danos que ela causar, independentemente de culpa sua ou de seus prepostos (VENOSA, 2016, p.14).

A teoria do risco implica no dever de indenizar o dano causado, independentemente de culpa do agente lecionador. Consagrada no artigo 37, § 6º da Constituição Federal de 1988⁵.

Segundo Sérgio Cavalieri Filho (1998, p.143):

(...) na busca de um fundamento para a responsabilidade objetiva, os juristas, principalmente na França, conceberam a Teoria do Risco, justamente no final do século XIX, quando o desenvolvimento industrial agitava o problema da reparação dos acidentes de trabalho. Risco é perigo, é probabilidade de dano, importando, isso, dizer que aquele que exerce uma atividade perigosa deve-lhe assumir os riscos e reparar o dano dele decorrente.

Assim, todo prejuízo deve ser atribuído ao seu autor e reparado por quem o causou independentemente de ter ou não agido com culpa.

Importante notar que a responsabilidade objetiva, somente pode ser aplicada quando existe lei expressa que a autorize. Silvio de Salvo Venosa (2016, p.446), explica: “Na ausência de lei expressa, a responsabilidade pelo ato ilícito será subjetiva, pois esta é ainda a regra geral do direito brasileiro”.

3.2.2. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA

Diz-se, pois ser “subjetiva”, a responsabilidade que se esteia na ideia da culpa como elemento preponderante da teoria subjetiva. A prova da culpa do agente passa a ser pressuposto necessário do dano indenizável.

Nesse diapasão, (ALONSO, p.21) citou DE PAGE ao sustentar que:

⁵Art. 37, §6, CF 88- As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa

A irresponsabilidade é a regra; a responsabilidade, a exceção. Não há responsabilidade na ausência de culpa, isto é, uma falta de destreza, de habilidade, de diligência, de prudência, cujo resultado nefasto podia ser previsto, ao menos implicitamente.

Conforme Pablo Stolze (2013, p.57), a responsabilidade civil subjetiva é “a decorrente de dano causado em função de ato danoso ou culposo”. Ainda conforme o autor, esta culpa ficará caracterizada quando o causador agir com negligência ou imprudência.

Caio Mário Pereira da Silva (2016, p.40), no mesmo sentido explica:

Assim considerando, a teoria da responsabilidade subjetiva erige em pressuposto da obrigação de indenizar, ou de reparar o dano, o comportamento culposo do agente, ou simplesmente a sua culpa, abrangendo no seu contexto a culpa propriamente dita e o dolo do agente.

A responsabilidade subjetiva, conforme verificado pelos doutrinadores é aquela que gera ao agente o dever de indenizar ao lesado, por constar em seu ato, além dos elementos, ilicitude, nexos causal e dano, também a culpa.

Assim, subjetiva é a regra geral utilizada por nosso ordenamento jurídico, ou seja, quando não for previamente previsto em lei de forma contrária, impera o princípio de que, para haver responsabilidade indenizatória, não basta a presunção de culpa, nem somente o ato ilícito, o nexos causal e o dano, o agente deve ser também culpado.

Portanto, nesse tipo de responsabilidade, o ato que ensejou o dano deve também ter sido oriundo de negligência, imprudência ou imperícia, como elementos basilares da responsabilidade subjetiva.

3.3. ELEMENTOS DA RESPONSABILIDADE

Assim disciplina-se como fonte propulsora da responsabilidade subjetiva o ato ilícito, que é a prática de um ato que se revela como infração a uma regra que regula a atuação jurídica de alguém. Ato contínuo, se sua prática provoca prejuízos a outro, e, conseqüentemente, a um direito subjetivo, eles serão tidos como ilícito, devendo o agente reparar os prejuízos provocados à vítima.

Para (LIMA, 1998, p.33), “o ato ilícito é um fenômeno complexo, fonte geradora de obrigações, que surge uma vez reunido os seus elementos constitutivos”.

O ato ilícito é o ato praticado em desacordo com a ordem jurídica, violando direitos e causando prejuízos a outrem. Diante da sua ocorrência, a norma jurídica, cria o dever de reparar o dano, o que justifica o fato de ser o ato ilícito fonte de direito obrigacional (TARTUCE, 2012, p. 418).

Assenta-se a responsabilidade subjetiva em quatro pressupostos: dano, culpa, ação ou omissão do autor e a relação de causalidade entre o fato culposo e o dano.

3.3.1. Culpa

O artigo 186 do Código Civil mencionou os elementos integrantes da culpa e a exigência de que a conduta do agente seja voluntária: “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Alvino Lima (1998, p.31), nestes termos, definiu o conceito de culpa:

A culpa, em sentido genérico, é a lesão imputável do direito de terceiro ou qualquer fato ou violação de um dever jurídico, e, no sentido restrito, como elemento da responsabilidade civil, é apenas um erro de conduta, um desvio de normalidade no agir ou abster-se.

A culpa ocupa lugar importante no direito do dano. Para além de servir como base da responsabilidade subjetiva, ela é existente na responsabilidade objetiva, mesmo sendo desnecessária sua comprovação.

O objetivo que se toma na responsabilidade civil não é para descobrir um culpado, mas assegurar a reparação de um prejuízo.

Alexandre Cortez (2013, p.102) conceitua:

A culpa não se confunde com mera contrariedade ao direito; culpa tem aquele que atua como causa evitável de algum dano. Há implícito no conceito uma reprovação. Lembrando que só há ilicitude se houver contrariedade ao direito.

Portanto, a falta de diligência na observância da norma de conduta, ou seja, o desprezo, por parte do agente, do esforço necessário para observá-la, com resultado não objetivado, mas previsível, desde que o agente se detivesse na consideração das consequências eventuais de sua atitude dará causa a conduta culposa.

3.3.2. Ação e Omissão

Outro elemento norteador da teoria subjetiva é a ação ou a omissão do agente que causa prejuízo a alguém.

Entende-se por omissão, a abstenção ou ato negativo. Se o ato cuja prática teria impedido, ou, pelo menos teria grande probabilidade de impedir o dano.

José de Aguiar Dias (1997, p. 120/121), conceituou omissão como:

[...] omissão é a negligência, o esquecimento das regras de proceder, no desenvolvimento da atividade. Negligência é a omissão daquilo que razoavelmente se faz, ajustadas as condições emergentes às

considerações que regem a conduta normal dos negócios humanos. É a inobservância das normas que nos ordenam operar com atenção, capacidade, solícitude e discernimento. A negligência ocorre na omissão das precauções exigidas pela salvaguarda do dever a que o agente é obrigado. Configura-se, principalmente, no fato de não advertir a terceiro do estado das coisas capaz de lhe acarretar prejuízo, de não providenciar a remoção de objeto que produza dano deixado em lugar público; na ignorância e no erro evitáveis, quando impedem o agente de conhecer o dever; isto é deixar de ouvir o que é audível, deixar de ver o que é visível.

Nesse ínterim, omissão é a circunstância em que uma determinada pessoa poderia/deveria ter agido de forma a evitar ou ao menos reduzir os efeitos danosos, não o faz, nascendo assim à responsabilidade.

Assim, Paulo Sérgio Gomes Alonso (2000, p.110), explica:

Deve-se perquirir se a ação ou a omissão do agente é ou não intencional. Se há a vontade consciente de produzir um efeito danoso a outrem, reputa-se que ocorreu a culpa lato sensu ou intencional, chamada pelo direito penal de dolo; se, no entanto, a vontade do agente não era praticar o ato danoso, mas por negligência ou imprudência veio a causa-lo a alguém, diz-se que houve culpa stricto sensu ou não intencional, pois, embora o ato praticado tenha sido querido pelo agente, o resultado danoso não era o objetivo dele. Na negligência constata-se um desajuste psíquico, pela desatenção ou omissão na prática de determinada atitude, causadora do prejuízo; já na imprudência, o agente causador não age com previdência necessária para evitar o prejuízo.

Ação, por conseguinte, é o agir voluntariamente, causando prejuízo a alguém. A exigência de um fato “voluntário” exclui do âmbito da responsabilidade civil os danos causados por forças da natureza, bem como os praticados em estado de inconsciência (GONÇALVES, 2012, p.57).

3.3.3. Nexo Causal

O nexos constitui elemento essencial da responsabilidade civil, evidenciado pelo elo entre a ação e o evento danoso. Para configuração da responsabilidade, de nada

adianta o dano sofrido por alguém, se este não estiver ligado à ação ou a omissão de outrem.

Carlos Roberto Gonçalves (2012, p.328), explica: “O dano só pode gerar responsabilidade quando for possível estabelecer um nexo causal entre ele e o seu autor”.

Alexandre Cortez Fernandes (2013, p.154) continua: “A investigação do nexo que liga o resultado danoso ao agente infrator é indispensável para que se possa concluir sobre a responsabilidade civil”.

Nesse modo, para que se concretize a responsabilidade é indispensável que se estabeleça uma ligação entre a ofensa e o prejuízo sofrido pela vítima.

3.3.4. Dano

Partindo do princípio consagrado no art.159 do Código Civil, que inscreve o dano como circunstância elementar da responsabilidade civil, caracterizado pela violação a um interesse juridicamente tutelado seja de natureza patrimonial, ou pela violação a um direito da personalidade. Ficando por esse preceito estabelecido como consequência à obrigação de sujeitar o ofensor a reparar o mal causado.

Dano Reparável é o prejuízo suscetível de ressarcimento em favor da vítima. O dano não reparável é aquele que o ordenamento jurídico não dá relevância para fins de ressarcimento civil. Alexandre Cortez (2013, p.113) salienta: “na responsabilidade civil, o prejuízo deve ser certo”. Afirma ainda que: “Sem danos, não há o eu indenizar e, conseqüentemente, não há responsabilidade”.

Fala-se em dano patrimonial aquele que atinge o patrimônio da pessoa e extrapatrimonial quando atingir os direitos da personalidade, causando um prejuízo imaterial, dando causa ao dano moral que não terá repercussão na órbita financeira do lesado.

Nessa esteira conceitua Caio Mario da Silva Pereira (2016, p.53): “A responsabilidade civil somente se caracteriza, obrigando o infrator à reparação, no caso de seu comportamento injurídico infligir a outrem um prejuízo”.

3.4. RESPONSABILIDADE CIVIL E CRIMINAL

A palavra “responsabilidade” origina-se do latim *respondere*, que encerra a ideia de segurança ou garantia da restituição ou compensação do bem sacrificado. Teria, assim, o significado de recomposição, de obrigação de restituir ou ressarcir.

Sob o mesmo contexto, pouco importando se o caso é, na esfera civil, de responsabilidade subjetiva ou objetiva, cumpre observar que a sentença judicial proferida em processo criminal pode gerar efeitos, ou não, sobre o processo civil.

Nessa linha Pablo Stolze Gagliano (2013, p.49) ressalta: “[...] Um mesmo fato pode ensejar as duas responsabilizações, não havendo bis in idem em tal circunstância, justamente pelo sentido de cada uma delas e das repercussões da violação do bem jurídico tutelado”.

Roberto Senise Lisboa (2004, p.661), no mesmo sentido explica:

Vigora, entre nós, o princípio da independência entre a responsabilidade civil e criminal, segundo o qual a responsabilidade civil pode ser apurada em processo próprio distinto daquele em que se procedeu a análise da responsabilidade penal.

Tal princípio é justificável, por que:

- A. Esfera Penal: Se destina, primeiramente, á defesa dos interesses sociais de segurança, buscando-se o estabelecimento de pena.

Maria Helena Diniz (2007, p.50) esclarece:

A responsabilidade penal pressupõe uma turbação social, ou seja, uma lesão aos deveres de cidadãos para com a ordem da sociedade, acarretando um dano social determinado pela violação da culpabilidade do agente ou o estabelecimento da anti-sociabilidade do seu procedimento, acarretando a submissão pessoal do agente à pena que lhe for imposta pelo órgão julgante tendendo, portanto, á punição, isto é, ao cumprimento da pena estabelecida na lei penal.

B. Esfera civil: Se destina, à defesa dos interesses patrimoniais e extrapatrimoniais individuais, podendo se aplicar aos interesses socialmente relevantes.

Pablo Stolze Gagliano (2013, p.77) observa:

Na responsabilidade civil, o agente que cometeu o ilícito tem a obrigação de reparar o dano patrimonial ou moral causado, buscando restaurar o status quo ante obrigação esta que, se não for possível, é convertida no pagamento de uma indenização ou uma compensação.

Conceitualmente, a culpa civil e a culpa penal são iguais, pois têm os mesmos elementos. A diferença é apenas de grau ou critério de aplicação da lei.

Enquanto a responsabilidade penal é pessoal, intrasferível, respondendo o réu com a privação de sua liberdade, a responsabilidade civil é patrimonial: é o patrimônio do devedor que responde por suas obrigações (GONÇALVES, 2012, p. 26).

4. DANO MORAL

Os conflitos no ambiente familiar sempre foram objeto de atenção especial, em razão dos seus efeitos refletirem diretamente na organização social, isto porque a família é considerada a célula mãe da sociedade, porém, no curso da convivência de homem e mulher, unidos ou não pelo vínculo do casamento, podem ser praticados atos que extrapolam os limites do normal e aceitável e tragam ao outro cônjuge ou companheiro prejuízos materiais ou imateriais.

(VENOSA, 2010, p. 318) Em sentido argumenta:

Em sede da família, em síntese, busca-se a tutela da personalidade e, conseqüentemente, da dignidade humana. Os valores da família, mais acentuadamente que outros quadrantes do Direito, são dinâmicos e mutantes por essência. Porém nestas últimas décadas sofrem modificações mais sensíveis. Hoje se fala de um direito da personalidade, de molde a garantir o respeito mútuo recíproco em sociedade deste modo, impõe-se que seja reconhecido um feixe de direitos e que proteja esses aspectos e reprima as distorções.

Assim, provando-se infringência aos deveres do casamento, surge-se o dever de indenizar, sendo incorporado pelo sistema pátrio, sempre que ocorrer perda ou diminuição de patrimônio material ou imaterial de outrem, decorrentes da prática de ato ilícito ou abuso de direito.

Em sentido comum, o termo “dano”, que tem origem no latim-*damnum*, consiste na lesão a qualquer bem ou interesse jurídico, patrimonial ou moral. Sendo o primeiro aquele que produz a perda ou a deterioração total ou parcial de um bem material, suscetível de valoração pecuniária, enquanto o segundo provoca no ser humano uma lesão em seus valores mais íntimos.

Clayton Reis (2002, p.4) menciona João de Matos Antunes Varela em que conceitua:

O dano é a perda in natura que o lesado sofreu, em consequência de certos fatos, nos interesses (materiais, espirituais ou morais) que o direito violado ou a norma infringida visam tutelar. É a lesão causada no interesse juridicamente tutelado, que reveste as mais das vezes a forma de destruição, subtração ou deterioração de certa coisa, material ou incorpórea

A aceitação de forma pacífica da reparação do dano moral em nosso ordenamento jurídico só ocorreu com o advento da Constituição Federal de 1988 que em seu artigo 5º, V e X acentuou expressamente o instituto elevando à condição de garantia dos direitos individuais.

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

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

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

Com efeito, o art.186 do Código Civil elucidou reconhecendo formal e expressamente a reparabilidade dos danos morais: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Na mesma esteira a doutrina tem conceituado o dano moral como sendo aquele que atinge o ofendido como pessoa, em seu íntimo.

Humberto Theodoro Júnior (2016, p.01) conceitua: “Morais, são os danos de natureza não econômica e que se traduzem em turbações de ânimo, em reações desagradáveis, desconfortáveis, constrangedoras, ou outras desse nível, produzidas na esfera do lesado”.

Pablo Stolze (2013,p.105) no mesmo sentido completa:

O dano moral consiste na lesão de direito cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro. Em outras palavras, podemos afirmar que o dano moral é aquele que lesiona a esfera personalíssima da pessoa (seus direitos da personalidade), violando, por exemplo, sua intimidade vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente.

Flávio Tartuce (2012,p.454) de forma simplificada sinalizou: “dano moral em sentido próprio constitui aquilo que a pessoa sente, causando dor, tristeza, vexame, humilhação, amargura, sofrimento, angustia e depressão”. Continuou ainda

afirmando: “os danos morais suportados por alguém não se confundem com os meros transtornos ou aborrecimentos que a pessoa sofre no dia a dia”.

Silvio de Salvo Venoso (2010, p.49) ensina, “dano moral é o prejuízo que afeta o ânimo psíquico, moral e intelectual da vítima”.

Carlos Roberto Gonçalves (2012, p.359) argumenta: “dano moral é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando seu patrimônio. É lesão de bem que integra os direitos da personalidade, como a honra, a dignidade, a intimidade, a imagem e o bom nome”.

Valéria Silva Galdino cita Carlos Alberto Bittar (2012, p.18) que expõe que:

[...] os danos morais são lesões sofridas pelas pessoas, físicas ou jurídicas, em certos aspectos de sua personalidade, em razão de investidas injustas de outrem. São aqueles que atingem a moralidade e a afetividade da pessoa, causando-lhe constrangimentos, vexames, dores, enfim sentimentos e sensações negativas. Contrapõem-se aos danos denominados materiais, que são prejuízos suportados no âmbito patrimonial do lesado. Conclui-se que o dano moral consiste na lesão sofrida pela pessoa física em seu foro íntimo provocado por outrem.

Fica assim evidente que a moral está atinente, à sua individualidade e ao seu eu, de forma introspectiva, em uma relação psique- corpo.

Cumprе ressaltar que não é qualquer incômodo que deve configurar o dano moral. Diante do enorme universo de desprazeres que podem vir a acometer o ser humano, a tarefa de dizer se determinada situação configura ou não o dano é das mais árduas.

Destarte o entendimento do Ministro Luís Felipe Salomão da quarta turma do STJ:

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AIDS. RELAÇÃO DE FAMÍLIA. TRANSMISSÃO DO VÍRUS HIV. COMPANHEIRO QUE INFECTOU A PARCEIRA NA CONSTÂNCIA DA UNIÃO ESTÁVEL. CARACTERIZAÇÃO DA CULPA. OCORRÊNCIA.

INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E DANOS MORAIS. CABIMENTO.

1. A família deve cumprir papel funcionalizado, servindo como ambiente propício para a promoção da dignidade e a realização da personalidade de seus membros, integrando sentimentos, esperanças e valores, servindo como alicerce fundamental para o alcance da felicidade. No entanto, muitas vezes este mesmo núcleo vem sendo justamente o espaço para surgimento de intensas angústias e tristezas dos entes que o compõem, cabendo ao aplicador do direito a tarefa de reconhecer a ocorrência de eventual ilícito e o correspondente dever de indenizar.

2. O parceiro que suspeita de sua condição soropositiva, por ter adotado comportamento sabidamente temerário (vida promíscua, utilização de drogas injetáveis, entre outros), deve assumir os riscos de sua conduta, respondendo civilmente pelos danos causados.

3. A negligência, incúria e imprudência ressoam evidentes quando o cônjuge/companheiro, ciente de sua possível contaminação, não realiza o exame de HIV (o Sistema Único de Saúde - SUS disponibiliza testes rápidos para a detecção do vírus nas unidades de saúde do país), não informa o parceiro sobre a probabilidade de estar infectado nem utiliza métodos de prevenção, notadamente numa relação conjugal, em que se espera das pessoas, intimamente ligadas por laços de afeto, um forte vínculo de confiança de uma com a outra.

4. Assim, considera-se comportamento de risco a pluralidade de parceiros sexuais e a utilização, em grupo, de drogas psicotrópicas injetáveis, e encontram-se em situação de risco as pessoas que receberam transfusão de sangue ou doações de leite, órgãos e tecidos humanos. Essas pessoas integram os denominados "grupos de risco" em razão de seu comportamento facilitar a sua contaminação.

5. Na hipótese dos autos, há responsabilidade civil do requerido, seja por ter ele confirmado ser o transmissor (já tinha ciência de sua condição), seja por ter assumido o risco com o seu comportamento, estando patente a violação a direito da personalidade da autora (lesão de sua honra, de sua intimidade e, sobretudo, de sua integridade moral e física), a ensejar reparação pelos danos morais sofridos.

6. Na espécie, ficou constatado o liame causal entre a conduta do réu e o contágio da autora, diante da vida pregressa do causador do dano, que, numa cadeia epidêmica, acarretou a transmissão do vírus HIV. Não se verificou, por outro lado, culpa exclusiva ou, ao menos, concorrente da vítima, não tendo sido demonstrado que ela tivesse conhecimento da moléstia e ainda assim mantivesse relações sexuais, nem que ela houvesse utilizado mal ou erroneamente o preservativo.

Logo, não se apreciou a questão à luz da participação da vítima para o resultado no sentido de considerar eventual exclusão do nexo causal ou redução da indenização. Concluir de forma diversa do acórdão recorrido ensejaria o revolvimento fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula n. 7 do STJ.

7. No que toca aos danos materiais, a indenização, em regra, deverá ter em vista os custos para manter certas resistências contra a propensão de infecções, o que se consegue por meio de coquetéis de medicamentos (ou drogas poderosas), em combinação com medicações antivirais comuns, mais de finalidade inibidora, a serem ingeridos ciclicamente, mas em constante repetição. Deverá compreender as despesas médico-hospitalares e as exigidas para a assistência terapêutica e psicológica, bem como aquilo que a pessoa contaminada deixou de ganhar, se interrompida a atividade que exercia. No caso, justamente com base na causa de pedir e do pedido, delimitantes da controvérsia, é que foi indeferido o pleito indenizatório quanto ao dano material, haja vista a ausência de provas de que a vítima estaria incapacitada para o trabalho. Decidir fora da pretensão autoral ensejaria julgamento extra petita. Por outro lado, chegar a conclusão diversa do acórdão recorrido em relação à capacidade para o exercício da

*atividade laboral demandaria o revolvimento fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na súmula 7 do STJ. 8. **Em relação aos danos morais, o acórdão recorrido utilizou o critério bifásico - inclusive se valendo de precedentes do STJ a respaldar o quantum indenizatório** -, além de ter ponderado as peculiaridades do caso com o interesse jurídico lesado. Dessarte, somente com a demonstração de que a quantia arbitrada se revelou ínfima ou irrisória ante valores comumente estabelecidos em situações análogas por este STJ é que se poderia ensejar nova análise por esta Corte, o que não ocorreu na espécie.*

9. Recursos especiais não providos.

(Resp. 1760943/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 06/05/2019)

Por isso, (GONÇALVES, 2012, p.359) mencionou Eduardo Zanini ao explicar que o direito, “não repara qualquer padecimento, dor ou aflição, mas aqueles que forem decorrentes da privação de um bem jurídico sobre o qual a vítima teria interesse reconhecido juridicamente”.

Ainda se denota que, além da caracterização do dano, é mister caracterizar o dolo ou culpa, a ação ou omissão e o nexo de causalidade do agente.

Deste modo, conclui-se que a reparabilidade do dano moral está atrelada à violação de qualquer direito que possua o lesado, a qual lhe cause prejuízos de foro íntimo, ressaltando a ideia de violação a direitos personalíssimos.

4.1. DA LESÃO A PERSONALIDADE.

Os direitos da personalidade são o conjunto de caracteres próprios da pessoa, ou seja, a identidade, a liberdade, a sociabilidade, a reputação, a honra, o bom nome e etc. Sendo os direitos da existência, porque são simples permissões dadas pela norma jurídica a cada pessoa.

Como anteriormente citado a Constituição Federal refere-se aos direitos da personalidade, no art. 5º, X.

O Código Civil de 2002, por sua vez, preceitua, no art. 11: “Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária”.

Analisando suas características tem-se que a personalidade do agente é intransmissível e irrenunciável, sendo o primeiro a impossibilidade de transmitir a personalidade para outra pessoa, enquanto a segunda, define-o como próprio do ser humano não se podendo abdicar por simples vontade do agente.

Maria Helena Diniz (2007, p.197) na tentativa de conceituar direito da personalidade afirmou: “Os direitos de personalidade constituem direitos inatos, cabendo ao Estado apenas reconhecê-los e sancioná-los, dotando-os de proteção própria”.

Silvio de Salvo Venosa (2010, p.72), no mesmo entendimento, argumentou que “a personalidade não é um direito, de modo que seria errôneo afirmar que o ser humano tem direito a personalidade”, sendo a personalidade própria da condição de ser humano de defender o que lhe é próprio, ou seja, a identidade, a sociabilidade, a reputação e a honra.

Completo (VENOSA, 2010, p.73) ao definir: “Os direitos da personalidade são direitos comuns da existência, porque são simples permissões dadas pela norma jurídica, a cada pessoa de defender um bem que a natureza lhe deu, de maneira primordial e direta”.

No âmbito familiar se observa, contudo, a predominância dos direitos da personalidade, em virtude da convivência íntima que se opera entre os componentes da sociedade conjugal. É, portanto, nas relações familiares onde se operam os maiores entrelaçamentos, bem como, as maiores colisões capazes de gerar danos aos direitos da personalidade. Nesse ambiente em que predominam relações afetivas marcantes, existem igualmente conflitos de toda a magnitude que geram perturbações e danos no plano extrapatrimonial (REIS, 2011, p.6).

4.2. DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A constituição de 1988 prevê em seu art.1^a, III, como fundamento a dignidade humana, tratando-se do que se denomina princípio máximo. No dizer de Maria Helena Diniz (2007, p.73) que aludiu Daniel Sarmento ao esclarecer sobre dignidade humana: “representa o epicentro axiológico da ordem constitucional, irradiando efeitos sobre todo o ordenamento jurídico e batizando não apenas os atos estatais,

mas toda a infinidade de relações privadas que se desenvolvem no seio da sociedade”.

Conceitualmente, dignidade é a qualidade de quem ou daquilo que é digno.

Edisom Pereira Farias (2000, p.60) definiu:

A dignidade pessoal postula o valor da pessoa humana e exige o respeito incondicional da sua dignidade. Dignidade da pessoa a considerar em si por si, que o mesmo é dizer a respeitar para além e independentemente dos contextos integrantes e das situações sociais em que ela concretamente se insira.

(GAGLIANO, 2013, p.75) Reforçando esse pensamento concluiu que: “dignidade traduz um valor fundamental de respeito à existência humana, segundo as suas possibilidades e expectativas, patrimonial e afetiva, indispensável à sua realização pessoal e a busca da felicidade”.

Nesse contexto, a dignidade humana é o fundamento ético-moral que determina o comportamento da pessoa em todos os momentos da vida social, em particular no ambiente familiar.

Deste modo, Maria Helena Diniz (2009, p.66) lembrou:

A dignidade da pessoa humana encontra na família o solo apropriado para florescer. A ordem constitucional dá-lhe especial proteção independentemente de sua origem. A multiplicidade das entidades familiares preserva e desenvolve as qualidades mais relevantes entre os familiares- o afeto, a solidariedade, a união, o respeito, a confiança, o amor, o projeto de vida comum, permitindo o pleno desenvolvimento pessoal e social de cada partícipe com base em ideais pluralistas, democráticos e humanistas.

Assim, é na conjugalidade onde se exercitam os espíritos na proposta de solidariedade e fraternidade, como verdadeiros sentimentos que denotam o valor da dignidade humana, como fundamento que justifica a congregação das pessoas que se uniram com o propósito de constituição da família.

4.3. DA REPARAÇÃO DO DANO MORAL

Conforme analisado o dano que interessa a responsabilidade civil é o indenizável, sendo que para sua existência, necessário se faz, que decorra de repercussão em que se traduz em prejuízo em diminuição de um patrimônio. A culpa pode ser dispensada em casos em que se admita responsabilidade objetiva.

Reparar o dano, qualquer que seja sua natureza, significa indenizar, tornar *indene* o prejuízo. *Indene* é o que se mostra íntegro, perfeito, incólume (VENOSA, 2016, p. 324).

Roberto Sensi Lisboa (2004, p.667) considerou: “Indenizar é prestar o equivalente, ou seja, deixar a vítima sem o dano que ela sofreu”.

Silvio de Salvo Venosa (2016, p.332) na tentativa de explicar indenização aponta:

A indenização em geral, por danos materiais ou não, possui em si própria um conteúdo que extrapola, ou mais propriamente, se desloca da simples reparação de um dano. Costumamos afirmar que a indenização, qualquer que seja sua natureza, nunca representará a recomposição afetiva de algo que se perdeu, mas mero lenitivo para a perda, seja esta de cunho material ou não. Deste modo, sob certos prismas, a indenização pode representar mais ou menos o que se perdeu, mas nunca exatamente aquilo que se perdeu. O ideal da chamada justa indenização é sempre buscado, mas mui raramente ou quiçá nunca atingido.

Observa-se que a indenização busca proporcionar à vítima, meio para amenizar em partes as consequências da lesão jurídica sofrida em sua esfera extrapatrimonial, salientou (VENOSA, 2010, p.332):

A indenização pelo dano exclusivamente moral não possui o acanhado aspecto de reparar unicamente o pretium doloris, mas busca restaurar a dignidade do ofendido. Por isso, não há que se dizer que a indenização por dano moral é um preço que se paga pela dor sofrida. É claro que isso é muito mais. Indeniza-se pela dor da morte de alguém querido, mas indeniza-se também quando a dignidade do ser humano é aviltada com incômodos anormais na sociedade.

Na mesma linha (LISBOA, 2004,p.667):

Na reparação por danos extrapatrimoniais, realça-se a ideia não de equivalência, mas de sanção civil, incumbindo ao julgador fixar um quantum debeat que realmente se caracterize como pena e, ao mesmo tempo, se preste como meio de prevenção contra outras práticas a vítima ou, ainda, em desfavor de terceiros.

Por outro lado, Maria Helena Diniz (2007, p.85) definiu:

É preciso esclarecer que o direito não repara a dor, a mágoa, o sofrimento ou a angústia, mas apenas aqueles danos que resultarem de privação de um bem sobre o qual o lesado teria interesse reconhecido juridicamente. O lesado pode pleitear uma indenização pecuniária em razão de dano moral, sem pedir um preço para sua dor, mas um lenitivo que atenuar, em parte, as consequências do prejuízo sofrido, melhorando seu futuro, superando o déficit acarretado pelo dano.

No que tange ao *quantum*, o ressarcimento do dano tem por escopo restituir a vítima ao estado anterior, no entanto, o sistema legal admitiu uma lacuna em seu conteúdo, mencionando apenas no art.944 do Código Civil que: “A indenização mede-se pela extensão do dano”.

Deixando assim de mencionar os parâmetros para o arbitramento do dano moral, ficando a cargo do Poder Judiciário, sua mensuração, sendo livre seu convencimento na fixação desses valores.

CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - DANOS MORAIS - AFASTAMENTO DA SÚMULA 7/STJ - PUBLICAÇÃO NA IMPRENSA QUE CAUSOU GRANDES CONSTRANGIMENTOS AO AUTOR - VALOR DA INDENIZAÇÃO. 1. Não incidência da Súmula 7/STJ à hipótese em comento, por não se tratar de reexame do contexto fático-probatório e sim de sua valoração. 2. **Cabe ao Superior Tribunal de Justiça o controle do valor fixado a título de indenização por dano moral, que não pode ser ínfimo ou abusivo, diante das peculiaridades de cada caso, mas sim proporcional à dupla função deste instituto: reparação do dano, buscando minimizar a dor da vítima, e punição do ofensor, para que não volte a reincidir.** 3. Indenização de 300 (trezentos) salários-mínimos, fixada pelo Tribunal recorrido, que se apresenta razoável, diante da situação descrita nos autos - publicação, na imprensa local, de lista que causou grandes constrangimentos ao autor. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e nesta parte improvida.

(STJ - REsp: 575023 RS 2003/0132170-7, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 27/04/2004, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJ 21/06/2004 p. 204)

Em decorrência da lacuna existente em nosso ordenamento jurídico em relação à quantificação do dano, especialmente é importante o papel do magistrado na reparação do dano moral, porque somente através da avaliação casuística será possível detectar a extensão do evento danoso para fixação do *quantum*, contudo adstrito aos princípios da razoabilidade proporcionalidade e reciprocidade (CARDIN, 2012, p.38).

Clayton Reis (2002, p.62) corrobora:

Ora, ao magistrado é conferido o poder de realizar a justiça na sua concepção mais ampla possível. E, para o exercício deste poder de arbitro, deverá valer-se da técnica jurídica, como especialmente da sua sensibilidade como pessoa humana, para adequar a pena à realidade social. Ao magistrado compete o cumprimento das normas legais, de forma a estabelecer o verdadeiro sentido entre o direito e a justiça. Entretanto em relação aos danos extrapatrimoniais, continuou:

É inequívoca a conclusão de que, na área dos danos extrapatrimoniais, jamais encontraremos uma perfeita equivalência entre a lesão e a indenização. Por mais sensível e apurada que seja a avaliação do magistrado, nunca será possível estabelecer um padrão de ressarcimento, porque, no campo do espírito humano, sempre estaremos diante do imponderável e da incerteza na aferição dos valores de cada pessoa.

Dessa maneira, entende-se que a indenização por dano moral representa uma mera compensação, ainda que pequena pela tristeza sentida injustamente pela vítima, sendo, pois, tarefa das mais difíceis procurar dar valor monetário a dor.

Sobre essa concepção Valéria Silva refere-se à Ada Pellegrini (2012, p.39) Grinover ao mencionar:

É, estabelecido que a reparação do dano moral tem, antes de tudo, finalidade compensatória, proporcional ao agravo sofrido pelo ofendido e, em segundo lugar, finalidade punitiva, de natureza intimidatória; assentando que o montante da indenização há de ser arbitrado judicialmente, caso a caso, afastados os antigos critérios tarifários e os limites estabelecidos por leis anteriores à Constituição, e com esta incompatíveis, permanecem íntegros os princípios gerais que levam em conta elementos subjetivos e objetivos, tais como “ a intensidade do sofrimento do ofendido, a gravidade, a natureza e a repercussão da ofensa e a posição social, política do ofendido, além da intensidade do dano ou o grau de culpa do responsável, sua situação econômica e sua condenação anterior em ação criminal civil fundada no mesmo tipo de abuso”. Isto para que a reparação preencha dupla finalidade, compensatória e intimidatória, ressalvando-se ainda que, para a realização desta, mister que o quantum da indenização seja de molde tal a desestimular novas ofensas.

Outra função relevante da reparação é sua função punitiva tendo como escopo fundamental reforçar as sanções da responsabilidade civil, a fim de funcionar de maneira a inibir danos em massa. Tendo ainda como fundamento pedagógico, cuidando de desestimular o ofensor à prática de novos danos.

Assim, Carlos Roberto Gonçalves (2012, p.423) julgou:

A reparação pecuniária, tanto do dano patrimonial como do dano moral, tem duplo caráter: compensatório para a vítima e punitivo para o ofensor. O caráter punitivo é puramente reflexo, ou indireto: o causador do dano sofrerá um desfalque patrimonial que poderá desestimular a reiteração da conduta lesiva. Porém, a finalidade precípua da indenização não é punir o responsável, mas recompor o patrimônio do lesado no caso do dano material, e servir de compensação, na hipótese de dano moral

Por tanto, o objetivo fundamental do montante recebido a título de indenização seria abrandar a dor, propiciando-se alguma distração ou bem-estar ao lesado. O dinheiro não aparece, como a real correspondência equivalente, qualitativa ou quantitativamente a ofensa suportada pelo ofendido, tendo em vista que não há quantia capaz de corresponder ao sofrimento causado ao abalo emocional, tendo a reparação mera função de satisfazer ou compensar o lesado com outras alegrias ou estado de bem-estar social ou psíquico.

5. DOS DEVERES ENTRE CÔNJUGES E A POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO.

5.1. DO CONCEITO DE CASAMENTO

O casamento é um instituto civil pelo meio do qual, atendida às solenidades legais, estabelece entre duas pessoas a comunhão plena de vida em família, com base na igualdade de direitos e deveres, vinculando os cônjuges mutuamente como consortes e companheiros entre si.

O casamento é um ato jurídico negocial solene, público e complexo, mediante o qual um homem e uma mulher constituem família, pela livre manifestação de vontade e pelo reconhecimento do Estado (LÔBO, 2008, p.76).

Sendo considerado o vínculo jurídico entre o homem e a mulher que visa o auxílio mútuo, material e espiritual, de modo que haja uma integração fisiopsíquica e a constituição de uma família (DINIZ, 2009, p.37).

Nesse sentido Maria Helena Diniz (2009, p.38) salienta:

É o casamento a mais importante e poderosa de todas as instituições de direito privado, por ser uma das bases da família, que é a pedra angular da sociedade. Logo, o matrimônio é a peça-chave de todo sistema social, constituindo o pilar do esquema moral, social e cultural do país.

O cristianismo, como contrapõe Carlos Roberto Gonçalves (GONÇALVES, 2017, p. 22) ao citar Caio Mario, elevou o casamento à dignidade de um sacramento, pelo qual um homem e uma mulher selam a sua união sob as bênçãos do céu, transformando-se numa só entidade física e espiritual: “Assim, eles já não são dois, mas sim uma só carne. Portanto, o que Deus uniu, ninguém separa⁶.”

O legislador, no entanto, deixou de fazer qualquer definição sobre o que seja casamento, se limitando apenas em estabelecer seus requisitos, deveres e direitos entre os cônjuges. Como ressalta o art. 1.511: “O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade e deveres dos cônjuges”.

Nota-se, portanto que o objetivo precípua do casamento é como esclareceu Roberto Sense Lisboa: “o amor e o relacionamento íntimo entre os cônjuges” (2012, p.101). Ainda de forma mais ampla Maria Helena Diniz (2009, p.41) completou:

A conjugação de matéria e espírito de dois seres de sexo diferente para atingirem a plenitude do desenvolvimento de sua personalidade, através do companheirismo e do amor. Afigura-se como uma relação dinâmica e progressiva entre marido e mulher, onde cada cônjuge reconhece a prática e a necessidade de vida em comum.

⁶ Gênesis 2:24-25.

Deste modo o casamento não é uma aventura nem um “tiro no escuro”, e sim um projeto de vida a dois, onde cada um está comprometido a se completar, a trabalhar o crescimento mútuo, o cultivo da felicidade do casal, a solidariedade, a fraternidade e os laços de afeto e de amor.

5.2. NATUREZA JURIDICA DO CASAMENTO

A natureza jurídica do casamento tem sido objeto de intermináveis discussões. Apesar de surgir diversas teorias que tentaram justificar a natureza jurídica do casamento, hoje elas se resumem basicamente a duas: instituição e contrato.

A teoria institucionalista entende que o casamento é uma instituição social, cujas normas, efeitos e forma encontram-se preestabelecidos pela lei.

Consoante os ensinamentos de Maria Helena Diniz (2009, p.45):

A concepção institucional vê no matrimônio um estado em que os nubentes ingressam. O casamento é tido como uma grande instituição social, refletindo uma situação jurídica que surge da vontade dos contraentes, mas cujas normas, efeitos e formas encontram-se preestabelecidos pela lei. As partes são livres, podendo cada uma escolher o seu cônjuge e decidir se vai casar ou não; uma vez acertada a realização do matrimônio, não lhes é permitido o conteúdo de seus direitos e deveres.

De outra monta, a teoria contratualista concebia o matrimônio como um contrato civil, regido pelas normas comuns a todos os contratos, ultimando-se e aperfeiçoando-se apenas pelo simples consentimento dos nubentes.

Evoluindo a análise da natureza jurídica do casamento, compreende-se o casamento como um contrato especial, referindo-se a duas situações distintas: ao ato de contratação e celebração do matrimônio, e ao estado civil decorrente do contrato realizado, em que duas pessoas passam a conviver. Quer dizer: é contrato

em sua formação, e instituição pela situação jurídica que surge da vontade dos contraentes.

5.3. DOS EFEITOS E DEVERES DO CASAMENTO

O casamento produz consequências que se projetam no ambiente social, nas relações pessoais e econômicas dos cônjuges dando origem a direitos e deveres que são disciplinados por normas jurídicas.

Os efeitos jurídicos do casamento se dividem em três classes: social, patrimonial e pessoal.

5.3.1. Efeitos Sociais

O casamento estabelece que devido a sua grande importância gera efeitos que atingem toda a sociedade, sendo o principal deles a constituição da família matrimonial, pois o planejamento familiar é de livre decisão do casal.

Assim o art.1.565, §2º do Código Civil estabelece:

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

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

Como se vê, além da constituição familiar, o *caput* do referido artigo, dispõe que as núpcias conferem ao casal um status de casados, que é fator de identificação na sociedade, por ser a sociedade conjugal o núcleo básico da família.

5.3.2. Efeitos Patrimoniais

Os efeitos patrimoniais residem no regime de bens, de forma que se torna o conjunto de normas aplicáveis às relações e interesses econômicos resultantes do casamento. Este segundo dispõe o §1º do art.1.639 do Código Civil, “começa a vigorar desde a data do casamento”.

5.3.3. Efeitos Pessoais

O ato matrimonial impõe situações jurídicas de direitos e deveres recíprocos, reclamados pela ordem pública e interesse social e que não se mede em valores pecuniários. Por esse plano, cumpre ressaltar que o principal efeito do casamento consiste no estabelecimento de uma “comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges” (CC, art.1.511).

Carlos Roberto Gonçalves (2017, p.168), na mesma direção salientou:

A aludida comunhão está ligada ao princípio da igualdade substancial, que pressupõe o respeito à diferença entre os cônjuges e a consequente preservação da dignidade das pessoas casadas.

O princípio da igualdade entre os cônjuges conferiu à participação e a colaboração recíproca entre o marido e a mulher se tornando cláusula constitucional, conforme o art.226 §5º: “Os direitos e deveres referentes á sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”.

Nota-se que ao regulamentar o casamento como forma de constituição familiar leva o Estado a atribuir responsabilidades ao casal e impor regras a serem respeitadas pelos cônjuges.

Nesse ponto, Maria Helena Diniz (2009, p.128) afirma:

Esses direitos e deveres constituem os efeitos do matrimônio por vincularem os esposos nas suas mútuas relações, demonstrando que o casamento não significa simples convivência conjugal, mas uma plena comunhão de vida ou uma união de índole física e espiritual.

Na forma do art. 1.566 do Código Civil, a lei impõe aos cônjuges, deveres de um para com o outro.

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.*

O inadimplemento dos deveres conjugais, por um ou ambos os cônjuges, em nada afeta a existência, a validade ou a eficácia do casamento. O descumprimento de qualquer dos deveres matrimoniais não gera a possibilidade de o cônjuge credor buscar seu adimplemento em juízo.

A quebra dos deveres vem sendo considerada violação à boa-fé objetiva, lesando a legítima confiança que um deposita no outro. Este é o fundamento invocado nas ações de indenização por dano moral.

Como diz Maria Berenice Dias (2016, p.296):

Em lugar de direitos e deveres previstos inocuamente na lei, melhor se o casamento nada mais fosse do que um ninho, laços e nós de afeto, servindo de refúgio, proteção e abrigo.

5.4. FIDELIDADE RECÍPROCA

O dever moral e jurídico de fidelidade mútua decorre do caráter monogâmico do casamento, instituindo um dos alicerces da vida conjugal e da família matrimonial, conforme o art.1.566, inciso I do Código Civil.

O dever em apreço inspira-se na ideia da comunhão plena de vida entre os cônjuges, impondo a exclusividade das prestações sexuais, devendo cada consorte abster-se de praticá-las com terceiro.

Ainda que seja muito mais frequente a violação desse dever pelos homens, as mulheres, em pé de igualdade, estão sujeitas a desvios e tropeços de conduta na relação a dois.

Ademais, a ruptura do dever de fidelidade poderá se dar de diversas maneiras desde que se constate a existência de um terceiro na esfera do casal, assim: carícias, afagos, conversas íntimas, enfim, todo comportamento que, de fato, demonstre invasão à esfera de exclusividade de afeto dos consortes, caracteriza-se infidelidade (GAGLIANO, 2013, p.290).

Nesse ponto, a violação do dever de fidelidade poderá gerar consequências jurídicas, inclusive indenizatórias, porém vale lembrar que não serão quaisquer aborrecimentos objetos de indenizações, fazendo-se necessário a existência de circunstâncias vexatórias, humilhações, constrangimento e outras situações que firam sua dignidade como ser humano.

No mesmo entender julgou a sétima turma do Tribunal de Justiça do Distrito Federal:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INFIDELIDADE CONJUGAL. DANO MORAL. AUSÊNCIA DE EXPOSIÇÃO PÚBLICA DO CONJUGE TRAÍDO. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITOS DA PERSONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE DANO INDENIZÁVEL. 1.O dano moral, passível de ser indenizado, é aquele que, transcendendo à fronteira do mero aborrecimento cotidiano, a que todos os que vivem em sociedade estão sujeitos, e violando caracteres inerentes aos direitos da personalidade, impinge ao indivíduo sofrimento considerável, capaz de fazê-lo sentir-se inferiorizado, não em suas expectativas contratuais, mas em sua condição de ser humano. 2. o dano moral, previsto no art. 5º, inc. X, da Constituição Federal e no art. 186 do Código Civil, revela-se diante de uma ação ou omissão de outrem que, atingindo valores subjetivos da pessoa, provoca injusta dor, sofrimento ou constrangimento. 3. Dispõe

o art. 1.566 do Código Civil, que são deveres de ambos os cônjuges a fidelidade recíproca (inc. I), bem como o respeito e consideração mútuos (inc. V). Por outro lado, não há que se falar em dever de indenizar quando ocorrer o descumprimento dos deveres acima tracejados, porquanto **necessita existir uma situação humilhante, vexatória, em que exponha o consorte traído a forte abalo psicológico que, fugindo à normalidade, interfira de sobremaneira na situação psíquica do indivíduo. Assim, a traição, por si só, não gera o dever de indenizar.** 4. No caso em apreço, as informações dos autos não evidenciam a exposição da apelante em situação vexatória, com exposição pública, já que, a toda evidencia, a alegada infidelidade conjugal, não teria extrapolado o ambiente doméstico. 4.1 Isso porque, não há provas concretas que ratifique a tese de que o demandado teria enviado às imagens do relacionamento extraconjugal a terceiros, configurando assim a exposição da requerente. 5. **É evidente que a ruptura de laços afetivos gera mágoas, tristeza, dores, raiva, sensações ríspidas, e até mesmo frustrações de sonhos e expectativas; sentimentos estes que se tornam energizado quando o rompimento matrimonial originar da descoberta de infidelidade conjugal. Todavia, a quebra da união em razão da alegada infidelidade não é apta a caracterizar, por si só, os requisitos da indenização por danos morais, se não existir relato de extremo sofrimento ou situações humilhantes que ofendam a honra, a imagem, a integridade física ou psíquica do indivíduo,** fato que, nos autos, não revelam que o constrangimento ou o abalo emocional noticiado pela apelante teria sido apto a gerar o sofrimento extremo para caracterizar a ruptura do bem estar. 6. **A reparação patrimonial (dano moral), não é o meio eficaz para tentar cicatrizar a dor do fim de um relacionamento, ou mesmo a não concretização dos sonhos de uma vida a dois, quiçá a melhor forma de curar mágoas, feridas e sonhos não vividos.** O ordenamento jurídico possui meios eficazes para resguardar a autora, caso queira, como o Direito de Família. 6.1 As frustrações na realização dos sonhos a dois, buscado pela apelante, não caracteriza o dever de indenizar, pois o rompimento do relacionamento não configura prática de ato ilícito ensejador do dever de indenizar. 7. **Não há que se falar em dano moral em razão do término do relacionamento entre as partes, pois o rompimento de uma relação não é capaz, por si só, de ensejar o direito a tal pretensão.** 8. Recurso conhecido e desprovido.

(TJ-DF 00064619720168070020 - Segredo de Justiça 0006461-

97.2016.8.07.0020, Relator: GISLENE PINHEIRO, Data de Julgamento: 08/08/2018, 7ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 14/08/2018 . Pág.: Sem Página Cadastrada.)

Renata Oliva M (Conjur 2019) explicou:

A violação aos deveres do casamento não resulta, por si só, em dever de indenizar, sendo indispensável a demonstração dos requisitos da responsabilidade civil extracontratual.

Ademais, a tendência é pela não caracterização da responsabilidade civil em caso de traição pura e simples, o que se mostra acertado, na medida em que, via de regra, não há que se falar em dano a direito da personalidade, pois se trata de risco inerente a qualquer relacionamento,

não cabendo ao Direito se imiscuir nesta seara, independentemente de ter ou não havido perdão, pois se trata de assunto que apenas deve ser tratado no âmbito da intimidade do casal.

Com o advento da Lei do divórcio, não há mais possibilidade de se atribuir culpa pelo fim da vida conjugal, também não havendo dentro da esfera cível de se punir o cônjuge unicamente por seu ato infiel, restando à utilização da ação de danos morais para qualquer pretensão punitiva da parte traída.

A infidelidade em seu sentido literal significa⁷: “violação da confiança ou dos compromissos assumidos com alguém; deslealdade; traição”, ainda completa “não cumprimento de compromissos de monogamia assumidos com cônjuge”.

Assim o compromisso assumido por si só com alguém já estaria na eminência de uma eventual traição. No entanto, quando a infidelidade se desdobra em situações humilhantes, causando excessivo sofrimento físico e moral que interferem intensamente no comportamento psicológico do outro se abre margem para que o cônjuge inocente requeira a reparação civil através de ação própria, porém, a infidelidade por si só não será elemento exclusivo para condenação, fazendo-se necessário a comprovação de: conduta dolosa ou culposa, o dano e o nexo causal.

Nessas circunstâncias, a Juíza de Direito Clarissa Somesom Tauk (Migalhas 2019), da 5ª vara da Família e Sucessões de São Paulo, condenou um homem a indenizar a ex-esposa, por danos morais, em virtude de um relacionamento extraconjugal.

A prática de adultério, isoladamente, não se mostra suficiente a gerar um dano moral indenizável, sendo necessário que a postura do cônjuge infiel seja ostentada de forma pública, comprometendo a reputação, a imagem e a dignidade do companheiro, ou seja, que os atos tenham sido martirizantes, advindo profundo mal-estar e angústia à pessoa traída. Entendo que há comprovação de grave lesão à pessoa, a sua imagem e a sua personalidade, capaz de ensejar a condenação por danos morais, isto porque não trata o presente de meros aborrecimentos do dia a dia da vida em sociedade e/ou familiar, pois as provas produzidas no curso da instrução demonstram que a infidelidade perpetrada pelo réu se deu com pessoa que era considerada da família, uma moça que o casal viu crescer e que partilhava da sua intimidade, além de trabalhar na empresa da autora e, neste caso, não tem dúvida

⁷ Infopedia. s.d. <https://www.infopedia.pt/dicionarios/lingua-portuguesa/infidelidade>

de que a ação do requerido provocou na requerida lesão a sua imagem, hábil a deixar sequelas que se refletem de forma nociva no seu cotidiano, assim como que esta lesão ultrapassou os limites da vida conjugal e familiar, ganhando corpo junto à comunidade em que vivem, pois de conhecimento de diversas pessoas.

Logo, quando houver quebra da fé conjugal e está macular a moral do inocente, este poderá pleitear a devida e justa reparação, isto porque sua honra, sua moral, sua dignidade e seus sentimentos mais profundos terão sido violados injustamente, causando excessivo sofrimento.

5.5. VIDA EM COMUM NO DOMICILIO CONJUGAL

A vida em comum, no domicílio conjugal, ou dever de coabitação, obriga os cônjuges a viver sob o mesmo teto e a ter uma comunhão de vidas, vivendo juntos e relacionando-se sexualmente.

Observa Pablo Stolze (2013, p.297) ao mencionar Orlando Gomes: “a coabitação representa mais do que a simples convivência sob o mesmo teto, traduzindo, sobretudo, a união carnal”.

Essa obrigação, no entanto não deve ser encarada como absoluta, pois uma impossibilidade física ou mesmo moral pode justificar o seu não cumprimento, conforme o aludido art. 1.569 do Código Civil: “O domicílio do casal será escolhido por ambos os cônjuges, mas um e outro podem ausentar-se do domicílio conjugal para atender a encargos públicos, ao exercício de sua profissão, ou a interesses particulares relevantes”.

A infração do dever de coabitação pela recusa injustificada à satisfação do débito conjugal constitui injúria grave, implicando ofensa à honra, à respeitabilidade, à dignidade do outro consorte, e podendo levar a separação judicial. (DINIZ, 2007, p.135). Assim dispõe o CC, art.1.573, inciso III:

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

II- Sevícia ou injúria grave.

No dizer de (P. S. FILHO, 2013, p. 299):

Embora existam situações em que o casal não está obrigado a relações sexuais (por decisões conjuntas, razões biológicas, convicções religiosas, enfim), afora essas justificadas hipóteses, a conjunção carnal é, em geral, sem nenhuma sombra de dúvida, uma consequência fundamental, um especial dever decorrente do casamento.

Como decorrência do casamento, portanto, a comunhão sexual traduz inegavelmente, um especial dever e, exatamente por isso, o seu descumprimento poderá resultar em consequências jurídicas, como o divórcio, ou, até mesmo, a invalidade do casamento.

EMBARGOS INFRINGENTES. ANULAÇÃO DE CASAMENTO. ERRO ESSENCIAL EM RELAÇÃO A PESSOA DO CÔNJUGE. OCORRÊNCIA. A existência de relacionamento sexual entre cônjuges é normal no casamento. É o esperado, o previsível. O sexo dentro do casamento faz parte dos usos e costumes tradicionais em nossa sociedade. Quem casa tem uma lícita, legítima e justa expectativa de que, após o casamento, manterá conjunção carnal com o cônjuge. Quando o outro cônjuge não tem e nunca teve intenção de manter conjunção carnal após o casamento, mas não informa e nem exterioriza essa intenção antes da celebração do matrimônio, ocorre uma desarrazoada frustração de uma legítima expectativa. **O fato de que o cônjuge desconhecia completamente que, após o casamento, não obteria do outro cônjuge anuência para realização de conjunção carnal demonstra a ocorrência de erro essencial. E isso autoriza a anulação do casamento.** DESACOLHERAM OS EMBARGOS INFRINGENTES, POR MAIORIA. (Embargos Infringentes Nº 70013201629, Quarto Grupo de Câmaras Cíveis, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 09/12/2005) (TJ-RS - EI: 70013201629 RS, Relator: Rui Portanova, Data de Julgamento: 09/12/2005, Quarto Grupo de Câmaras Cíveis, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 21/03/2006)

Se questionando sobre a possibilidade de pretensão indenizatória sobre o descumprimento do débito conjugal, Maria Berenice (2016, p.302) esclarece:

Não existe sequer a obrigação de se submeter a um beijo, afago ou carícia, quanto mais de se sujeitar a práticas sexuais pelo simples fato de estar casado. Mas, talvez, o mais absurdo seja sustentar que o descumprimento de tal "dever" dá ensejo à pretensão indenizatória, como se respeitar a própria vontade afrontasse a imagem ou comprometesse postura ética do parceiro. A abstinência sexual não assegura direito indenizatório, e a não aceitação de contato corporal não gera dano moral.

Da mesma forma o abandono voluntário do lar, sem justo motivo durante um ano contínuo, reveste de caráter injurioso, autorizando, por isso, o pedido de separação judicial (CC, art. 1573, IV).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CONDENATÓRIA. DANOS MORAIS. DEMANDA AJUIZADA CONTRA EX-COMPANHEIRO/GENITOR DAS AUTORAS. SUPOSTOS ATOS ILÍCITOS PRATICADOS EM FUNÇÃO DO TÉRMINO DA UNIÃO ESTÁVEL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO DAS REQUERENTES. ALEGADA RECUSA IMOTIVADA DO RÉU QUANTO AO REGISTRO CIVIL DA FILHA. GENITOR QUE, À ÉPOCA DO NASCIMENTO DA INFANTE, ERA INTERDITADO. ATRASO DECORRENTE DA NEGAÇÃO DE SEU CURADOR, FILHO DE RELACIONAMENTO ANTERIOR. CONDUTA NÃO IMPUTÁVEL AO RÉU. O indivíduo representado por curador por força de interdição judicial não pode ser responsabilizado pela não realização de determinado ato da vida civil, como o registro do nascimento de filha, salvo se comprovado que a recusa se deu pelo próprio curatelado, o que no caso não ocorreu. **PRETENDIDA INDENIZAÇÃO POR ABANDONO DO LAR. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO DO INDIVÍDUO DE POR FIM AO RELACIONAMENTO. AUSÊNCIA DE ATO ILÍCITO. "Outrossim, a saída do lar da companheira, ainda que provoque profunda tristeza ao parceiro, não ampara a reparação civil, mesmo porque ninguém pode ser privado da liberdade de rompimento de uma união" (AC n. 2013.086325-1, Rel. Des. João Batista Góes Ulysséa, j. 21/08/2014). **ALMEJADA REPARAÇÃO CIVIL PELA SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DO ALUGUEL DO LOCAL ONDE AS AUTORAS RESIDIAM. ATO POSTERIOR À FIXAÇÃO DE ALIMENTOS À INFANTE. VERBA QUE INCLUI AS DESPESAS COM MORADIA. AUSÊNCIA DE ILICITUDE. A pensão não se destina apenas à alimentação propriamente dita, mas aos demais gastos essenciais ao sustento da prole - como moradia, educação, vestimentas, lazer, saúde etc. Uma vez arbitrada essa quantia, não mais subsiste a obrigação de adimplemento de outros valores, como os referentes à locação do lugar onde reside o alimentando, à exceção de****

outros deveres pecuniários expressamente acordados. TESE DE ABANDONO AFETIVO DA CRIANÇA. SITUAÇÃO QUE DEMANDA PROVA ROBUSTA, INEXISTENTE NA HIPÓTESE. CONVIVÊNCIA DO PAI COM A FILHA EVIDENCIADA. DANO MORAL NÃO VERIFICADO. "A reparação via indenização por abandono afetivo, muito embora juridicamente possível, depende de considerável respaldo probatório e de circunstâncias extraordinárias que justifiquem a indenização e que não representem simplesmente a indenização pelo amor não recebido. O dano por abandono afetivo é juridicamente viável, mas excepcional"
(TJ-SC - AC: 00219452920128240018 Chapecó 0021945-29.2012.8.24.0018, Relator: Helio David Vieira Figueira dos Santos, Data de Julgamento: 08/11/2018, 2ª Câmara de Enfrentamento de Acervos)

Por outro lado, cessa o dever de vida em comum, havendo justa causa para o afastamento da mulher do lar conjugal como, por exemplo, a existência de motivos graves como a violência física, ameaça, tortura e maus tratos. Aplicando-se, nesse caso, o princípio comum de que não poderá o marido exigir da mulher o cumprimento de sua obrigação se ele próprio não cumpre a sua.

Nessa esteira o art. 1.572 dispõe: "qualquer dos cônjuges poderá propor a ação de separação judicial, imputando ao outro qualquer ato que importe grave violação dos deveres do casamento e torne insuportável a vida em comum".

Portanto, a coabitação propõe aos cônjuges a convivência e a relação carnal entre os consortes, assegurando, porém que não torne insuportável a vida em comum.

5.6. MÚTUA ASSISTENCIA

O dever de mútua assistência obriga os cônjuges a se auxiliarem reciprocamente, em todos os níveis ultrapassando a simples noção de amparo recíproco de cunho material, para integrar-se a ideia de apoio mútuo moral e espiritual. Atendo aos cuidados pessoais, ao socorro nas desventuras, ao apoio na adversidade e ao auxílio constante em todas as vicissitudes da vida.

Assinala Silvio Luís Ferreira da Rocha (2003, p.100) sobre os fundamentos da mútua assistência:

Ela se funda num sentimento ético de solidariedade que obriga os cônjuges a prestar um ao outro todo o auxílio material e moral necessários no decorrer do casamento. Consiste em socorrer e amparar o outro nas enfermidades e nos infortúnios, como em tempos de felicidade e saúde, bem como na obrigação de cada um dos cônjuges contribuir para a manutenção da família. Da mútua assistência decorre o dever dos esposos de se amarem, de se respeitarem, de se auxiliarem mutuamente, de se ampararem na vida, de se unirem em bom entendimento e de lutarem em comum pela felicidade familiar.

Na cerimônia do casamento, no voto tradicional marido e mulher juram um ao outro a se auxiliarem.

*Eu recebo a ti, como minha (meu) legítima (o) esposa (o),
Prometo ser fiel,
Amar-te e respeitar-te
Na alegria e na tristeza,
Na saúde e na doença,
Na riqueza e na pobreza,
Por todos os dias da nossa vida
Até que a morte nos separe.*

Nessa ordem de ideias, nota-se que desde as românticas juras do casamento os cônjuges assumem moralmente e legalmente a condição de companheiros de vida, consolidando a obrigação recíproca de apoio moral, psicológica e espiritual.

Assim, se qualquer dos cônjuges faltar com o dever de assistência, pode ser compelido compulsoriamente à prestação de alimentar, subsistindo até mesmo depois da separação judicial.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DIVÓRCIO. PENSÃO ALIMENTÍCIA. DEVER DE MÚTUA ASSISTÊNCIA.PARCIAL PROVIMENTO. 1. O dever de mútua assistência entre o casal perdura mesmo após a dissolução do vínculo conjugal, se presentes os pressupostos da obrigação alimentar, de acordo com o art. Art. 1.566, III do Código Civil. 2. Os alimentos pressupõem que o alimentando, por não ter bens e condições de prover a sua própria subsistência pelo trabalho, deles necessite, e, ainda, as possibilidades de o alimentante

fornecê-los, sem prejuízo de seu próprio sustento. 3.No caso em comento a agravante relata não ter condições de arcar com seu sustento, tendo em vista possuir problemas de saúde e de nunca ter trabalhado, cabe ao ex-marido o dever de sustento. 4. **Ressalta-se que a alegação de possuir outra a família, não tem o condão de exonerar o dever de assistência mútua.** 5.Desta feita, **impõe-se a fixação dos alimentos no valor de 30% do valor percebido pelo agravado, levando-se em consideração a necessidade da agravante e a possibilidade financeira do agravado.** 6.Parcial provimento ao agravo. AGRAVO DE INSTRUMENTO. (TJPI | Agravo de Instrumento Nº 2014.0001.009281-1 | Relator: Des. Hilo de Almeida Sousa | 3ª Câmara Especializada Cível | Data de Julgamento: 18/05/2016) [copiar texto]. (TJ-PI - AI: 201400010092811 PI 201400010092811, Relator: Des. Hilo de Almeida Sousa, Data de Julgamento: 18/05/2016, 3ª Câmara Especializada Cível)

Deste modo a família encontra fundamento no afeto, na ética e no respeito entre seus membros, que não podem ser considerados apenas na constância do vínculo familiar. Pelo contrário, devem ser sublimados nos momentos mais difíceis da relação (M. B. DIAS, 2016, p.304).

5.7. SUSTENTO GUARDA E EDUCAÇÃO DOS FILHOS

O sustento, a guarda e a educação dos filhos é o penúltimo dever imposto aos cônjuges, sendo este decorrente do poder familiar que os pais exercem sobre os filhos. Conforme art.227 da Constituição cumpre-se com esse dever uma das finalidades do casamento que é o de permitir a criação e educação dos filhos.

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão

Essa obrigação é dos pais enquanto pais, não enquanto casados, nesse ponto, com toda a razão explica (GAGLIANO, 2013, p.303): “o dever de sustentar, guardar e

educar os filhos impõe-se sempre, a todo pai, a toda mãe, não importando se são casados, companheiros, separados, solteiros ou viúvos”.

Esse dever corresponde a dois aspectos essenciais: econômico e moral, como preleciona (S. L. Rocha, 2003, p.101):

Na perspectiva econômica obriga os pais a prover os filhos dos meios materiais necessários á sua criação e formação: roupas, comida, habitação. Na perspectiva moral obriga os pais a dar aos filhos adequada formação moral e educacional

Igualmente este dever decorre mesmo após a dissolução da sociedade conjugal, até a obtenção do diploma universitário. Independentemente de constituição de um novo casamento de qualquer dos pais, não implicando restrição alguma aos seus direitos e deveres em relação aos filhos do relacionamento anterior, conforme impõe o art.1.579 do Código Civil:

O divórcio não modificará os direitos e deveres dos pais em relação aos filhos.

Parágrafo único. *Novo casamento de qualquer dos pais, ou de ambos, não poderá importar restrições aos direitos e deveres previstos neste artigo.*

A responsabilidade é de ambos os pais e cada um deve contribuir na proporção de sua condição econômica, para a manutenção dos filhos. Porém, a impossibilidade de um de honrar o compromisso de sustento não transfere ao outro a obrigação de pagar sozinho o sustento do filho, nesse prisma afirma do art. 1.703 do Código Civil: “para a manutenção dos filhos, os cônjuges separados judicialmente contribuirão na proporção de seus recursos”.

[...] Quanto a pensão alimentícia, sabe-se que esta é um direito/dever estabelecido pela Constituição Federal, não podendo o apelante se eximir de contribuir para o sustento de seus filhos. 7. A declaração de desemprego não é suficiente para exonerar ou minorar a verba alimentar, cabendo ao alimentante buscar meios de prover a manutenção da pessoa a que lhe foi deferido o dever de sustento 8. Provido parcialmente. (TJPI | Apelação Cível Nº 2011.0001.003344-1 | Relator: Des. Hilo de Almeida Sousa | 3ª Câmara Especializada Cível | Data de Julgamento: 27/08/2014).

Portanto a atuação dos pais no sustento e educação dos filhos deverá ser recíproca independentemente do estado civil, e o descuido de qualquer dos genitores para com o filho, acarretará sanções específicas ao exercício do poder familiar.

5.8. RESPEITO E CONSIDERAÇÃO MÚTUA

O último dever, é o respeito e a consideração mútua, segundo o qual estabelece no art. 1.511 do Código Civil: “o casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges”. Tendo relação com o aspecto espiritual do casamento e com o companheirismo que nele deve existir.

O dever em análise deixa explícito, o espírito de uma relação familiar, a própria estabilidade moral e psicológica da união, fazendo com que as partes tenham consciência da necessidade de comunhão de vida e interesse pelos sentimentos e ideias do outro.

Sob este prisma Carlos Roberto Gonçalves (2012, p.180) salienta:

O dever ora em estudo inspira-se na dignidade da pessoa humana, que não é um simples valor moral, mas um valor jurídico, tutelado no art. 1º, III, da Constituição Federal. O respeito à honra e à dignidade da pessoa impede que se atribuam fatos e qualificações ofensivas e humilhantes aos cônjuges, um ao outro, tendo em vista a condição de consortes e companheiros de uma comunhão plena de vida.

Nesta feita o que se procura coibir é uma intenção injuriosa ou incompatível com o decoro e o respeito mútuo que deve existir entre os cônjuges. Configurando como violação a esse dever a tentativa de morte, a sevícia, a injúria grave, a conduta desonrosa, a ofensa à liberdade profissional, religiosa e social do cônjuge, dentre outros atos que importem em desrespeito aos direitos da personalidade do cônjuge (GONÇALVES, 2017, p.180).

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. VIOLÊNCIA CONTRA MULHER. SUPOSTAS AGRESSÕES FÍSICAS E PSICOLÓGICAS PRATICADAS PELO CÔNJUGE VARÃO EM FACE DA CÔNJUGE VIRAGO NA CONSTÂNCIA DA SOCIEDADE CONJUGAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. RECURSO DO RÉU. PRELIMINAR. ALEGADA A INCIDÊNCIA DA PRESCRIÇÃO TRIENAL (ART. 206, § 3º DO CÓDIGO CIVIL) DIANTE DA INAPLICABILIDADE DA CAUSA SUSPENSIVA PREVISTA NO ART. 200 DA LEI MATERIAL CIVIL. TESE REJEITADA. INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO ENTRE CÔNJUGES NA CONSTÂNCIA DA RELAÇÃO CONJUGAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 197, I, DA LEI ADJETIVA CIVIL. PRECEDENTES DO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE. FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DO FIM DA SOCIEDADE CONJUGAL. LAPSO TEMPORAL NÃO CONSUMADO. SENTENÇA MANTIDA NO PONTO POR FUNDAMENTO DIVERSO. MÉRITO. ALEGADA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO ACERCA DOS DANOS MORAIS. INSUBSISTÊNCIA. REPARAÇÃO DEVIDA COM FUNDAMENTO NO ART. 5º, V E X, E ART. 226, § 8º DA CARTA DA REPUBLICA, E NOS ARTS. 186, 927, 944 E 953, TODOS DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. RELACIONAMENTO ABUSIVO. LESÕES FÍSICAS E PSICOLÓGICAS PERPETRADAS NA CONSTÂNCIA DA UNIÃO MATRIMONIAL. ACERVO PROBATÓRIO QUE BEM ELUCIDA A VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. DIVERSOS BOLETINS DE OCORRÊNCIA REGISTRADOS PELA VÍTIMA/APELADA REPORTANDO AS AMEAÇAS E AGRESSÕES EFETUADAS PELO DEMANDADO. LAUDO DE EXAME DE CORPO DELITO ATESTANDO ESCORIAÇÕES E EQUIMOSSES NA CABEÇA E NOS BRAÇOS DA AUTORA PRODUZIDAS POR "AÇÃO CONTUNDENTE". RECORRENTE JULGADO E CONDENADO, EM PRIMEIRO GRAU, NA ESFERA CRIMINAL PELO COMETIMENTO DO CRIME DE AMEAÇA (ART. 147, DO CÓDIGO PENAL) PRATICADO CONTRA A DEMANDANTE NO ÂMBITO DA UNIDADE FAMILIAR. QUEBRA DOS DEVERES DE RESPEITO E CONSIDERAÇÃO MÚTUOS PREVISTOS NO ART. 1.566 DO CÂNONE CIVIL. DANOS À INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL DA AUTORA DEVIDAMENTE COMPROVADOS. ALEGAÇÃO DE AUTO-LESÃO EMPREENDIDA PELA VÍTIMA EM DECORRÊNCIA DE EMBRIAGUEZ CONTUMAZ NÃO COMPROVADA. ÔNUS QUE INCUMBIA AO RÉU APELANTE. EXEGESE DO ART. 333, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL REVOGADO. DEVER DE INDENIZAR CARACTERIZADO. DECISUM IRRETOCÁVEL. PLEITO DE MINORAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. MANUTENÇÃO DO IMPORTE ARBITRADO PELO JUÍZO A QUO. VALOR QUE SE HARMONIZA COM OS CRITÉRIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE E GUARDA O NECESSÁRIO CARÁTER PEDAGÓGICO INIBIDOR. OBSERVÂNCIA À GRAVIDADE DA OFENSA, BEM COMO AOS

VALORES SOCIAIS E MORAIS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. As pessoas que se unem sob o vínculo jurídico do matrimônio ou da união estável, não assumem somente os deveres de mútuo respeito, assistência, coabitação e fidelidade, mas, sobretudo, estabelecem um compromisso público de amor, bem querer, companheirismo e parceria para o futuro. As agressões físicas e psicológicas perpetradas por um dos cônjuges/conviventes contra o outro de forma injusta e reiterada constituem verdadeira ruptura das promessas e expectativas às quais os contratantes voluntariamente aderiram, capazes de impingir à vítima sentimentos de humilhação, desprezo, dor, frustração e desamor, passíveis de configurar o abalo anímico. (TJ-SC - AC: 05025981620138240018 Chapecó 0502598-16.2013.8.24.0018, Relator: Luiz Felipe Schuch, Data de Julgamento: 19/02/2018, Câmara Especial Regional de Chapecó)

Dessa forma o respeito e consideração mútua têm como principal fundamento respeitar os direitos da personalidade e da dignidade, garantindo na relação conjugal o tratamento de carinho, compreensão e tolerância entre os cônjuges, sendo que a inviolabilidade deste dever acarretara na falência do casamento e autorizando a separação judicial.

6. A LEI Nº 11.349/06 SOB A ÓTICA DO CASAMENTO

O lugar da mulher na história sempre foi um não lugar, as mulheres não sabiam bem quem eram tampouco os seus direitos eram reconhecidos. Mas com o advento do princípio da igualdade houve uma cristalização da posição da mulher, não mais como subordinada, mas sim como colaboradora e corresponsável pela condução da vida matrimonial.

Pablo Stolze Gagliano (2013, p.279) aludiu:

Tendo em vista o desvio de perspectiva do Direito anterior- marcado pela indiferença aos valores fundamentais da pessoa humana- uma significativa mudança de paradigma, considerando-se a inserção da mulher no centro do sistema do direito e deveres conjugais, ao lado- e não mais abaixo- do marido.

Percebe-se, portanto que o legislador vem pouco a pouco se atentando a necessidade de assegurar proteção diferenciada a mulher, sobre o mesmo argumento Maria Berenice Dias (2016, p.177), afirmou que:

Para pensar em cidadania há que se substituir o discurso de igualdade pelo discurso da diferença. Homens e Mulheres são diferentes, mas são iguais em direitos. Alcançada a igualdade jurídica, não há como afastar as diferenças. Desconhece-las acaba por levar a eliminação das características femininas.

Do mesmo modo e para dar cumprimento ao comando constitucional que impõe a criação de mecanismos para coibir a violência no âmbito das relações familiares à chamada Lei Maria da Penha criou organismos a prevenir a violência doméstica e familiar visando à integridade física, psíquica, sexual, moral e patrimonial da mulher.

Para os efeitos da Lei. 11.340, de 07.08.2006 em seu art.5º violência doméstica e familiar contra a mulher é “qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial” que se dê no âmbito da unidade doméstica e familiar, ou qualquer relação íntima de afeto em que o agressor conviva ou tenha convivido com a vítima.

A convenção de Belém do Pará, define a violência contra mulher como: “qualquer ato ou conduta baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto na esfera pública como na esfera privada”.

Sob este prisma, o Promotor de Justiça Luís Fernando Rocha (2013, p.12) observou:

A violência doméstica ou intrafamiliar contra a mulher pode ocorrer de diversas formas, entre elas, a física, a psicológica (negligência/abandono) e a sexual. Enquanto a violência física pode ser caracterizada pelo uso da força física, a negligência/abandono/psicológico/emocional podem ser definidos tanto pela ausência de uma atenção positiva, de uma disponibilidade emocional, de interesse, como por ameaças (expressas ou

veladas); por comportamentos de isolamento social (privação de liberdade-com violência física ou não).

A violência contra a mulher recebeu esse nome em razão desta prática ser perpetrada contra o sexo feminino, apenas pela condição de mulher. Teles (2002, p.15) coloca que “essa expressão significa a intimidação da mulher pelo homem que desempenha o papel de seu agressor”, podendo ser vítima da violência não só as companheiras, mas também as mães, filhas irmãs, sobrinhas, enteadas, porém a necessidade de proteção especial às mulheres contra seus companheiros ou ex-companheiros é maior, uma vez que o sentimento de posse entre os casais nem sempre se dissolve com o rompimento dos laços matrimônios. Também abrangendo o caso de relações afetivas de intimidade, tais como namorados ou noivos (L. F. Rocha, 2013, p.14).

Na forma mais típica, a maioria dos casos ocorrem no ambiente conjugal. A violência conjugal é uma expressão do desejo de uma pessoa controlar e dominar a outra, como forma de punir possíveis falhas.

O homem sempre atribui a culpa á mulher, tenta justificar seu descontrole na conduta dela: suas exigências constantes de dinheiro, seu desleixo para com a casa e os filhos. Alega que foi a vítima quem começou, pois não faz nada certo, não faz o que ele manda. Ela acaba reconhecendo que em parte a culpa é sua. Assim o perdoa. Para evitar nova agressão, recua, deixando mais espaço para agressão (DIAS, 2007, p.19)

Todos sonham com a felicidade, mas a mulher deposita este sonho no casamento: ser a rainha do lar, ter uma casa para cuidar, filhos para criar e um marido para amar (DIAS, 2007, p.13). Para a mulher desde a infância é lhe dito o quanto é frágil e necessita de proteção e delegam ao homem o papel de protetor, inicialmente na imagem do Pai e posteriormente no Marido.

É neste contexto que quando a agressão acontece seja por medo, por vergonha, por não ter para onde ir, por receio de não conseguir se manter sozinha e sustentar os

filhos, ou simplesmente pelo fato da mulher resistir na busca pela punição de quem ama, ela se silencia dando voz a impunidade e uma eventual nova agressão.

Depois de um episódio de violência, vem o arrependimento, pedidos de perdão, choro, flores, promessas. Cenas de ciúmes são recebidas como prova de amor, e ela fica lisonjeada. O clima familiar melhora e o casal vive uma nova lua-de-mel. Ela sente-se protegida, amada, querida, e acredita que ele vai mudar. Tudo fica bom até a próxima cobrança, ameaça, grito, tapa (DIAS, 2007, p.20)

Na mesma esteira da dificuldade que a vítima tem em manifestar os fatos ocorridos o judiciário nas mesmas circunstâncias tem de responsabilizar o acusado por seus atos, como bem esclarece o Membro do Ministério Público Luís Fernando Rocha (2013, p.15):

A dificuldade de enfrentamento do fenômeno da violência doméstica contra mulher ocorre em razão de sua complexidade se agrava em face da dificuldade de a vítima denunciar as agressões, envolvendo-se no manto do silêncio. O silêncio existente no seio familiar, muitas vezes não só da vítima, mas de todos, ou de alguns dos envolvidos, conduz à rotinização e à banalização (negação) do fenômeno, além da dificuldade na responsabilização do agressor, como fator primordial para a prevenção pessoal e geral.

No entanto, quando a vítima se encoraja a noticiar as agressões ou a Polícia Militar o faz, dá-se início a uma investigação criminal e posteriormente a um processo criminal.

Dessa forma, com a condenação criminal, já pode ser fixado um valor a título de indenização por dano moral, quando houver pedido expresso da acusação ou da parte ofendida, ainda que sem especificação do valor. Essa indenização pode ser fixada pelo juízo criminal e não depende de instrução probatória específica sobre a ocorrência do dano moral, pois se trata de dano presumido.

Cleber Masson, explica (2019, p.475):

Com a valoração dos princípios da economia e celeridade processual e considerando que a legislação penal brasileira sempre buscou incentivar o ressarcimento à vítima, surgiu a necessidade de repensar esse sistema, justamente para que se possa proteger com maior eficácia o ofendido, evitando que o alto custo e a lentidão da justiça levem a vítima a desistir de pleitear a indenização civil. Dessa forma, junto com a sentença penal, haverá uma sentença cível líquida que, mesmo limitada, estará apta a ser executada

Para o Ministro Rogerio Schietti Cruz (Conjur, 2018):

A simples relevância de haver pedido expresso na denúncia, a fim de garantir o exercício do contraditório e da ampla defesa, ao meu ver, é bastante para que o juiz sentenciante, a partir dos elementos de prova que o levaram à condenação, fixe o valor mínimo a título de reparação dos danos morais causados pela infração perpetrada

Ainda completou:

O que se há de exigir como prova, mediante o respeito às regras do devido processo penal – notadamente as que derivam dos princípios do contraditório e da ampla defesa –, é a própria imputação criminosa – sob a regra, derivada da presunção de inocência, de que o ônus probandi é integralmente do órgão de acusação –, porque, uma vez demonstrada a agressão à mulher, os danos psíquicos dela derivados são evidentes e nem têm mesmo como ser demonstrados.

Em relação ao quantum da indenização a Presidente da Comissão Nacional de Gênero e Violência Doméstica do Instituto Brasileiro de Direito de Família, Adélia Moreira Pessoa (IBDFAM, 2018) se posicionou:

Em relação ao quantum da indenização fixada para a vítima, Adélia explica que isso depende de “ponderação das circunstâncias do caso concreto, entre outras, da gravidade do ilícito, da condição socioeconômica da ofendida e do ofensor, indenização essa que poderá ser completada em ação civil

Nestes termos o judiciário tem seguido o entendimento do STJ e condenando as agressões a indenizações a título de dano moral:

*RECURSO ESPECIAL. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS REPETITIVOS (ART. 1.036 DO CPC, C/C O ART. 256, I, DO RISTJ). VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO MÍNIMA. ART. 397, IV, DO CPP. PEDIDO NECESSÁRIO. PRODUÇÃO DE PROVA ESPECÍFICA DISPENSÁVEL. DANO IN RE IPSA. FIXAÇÃO CONSOANTE PRUDENTE ARBÍTRIO DO JUÍZO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça - sob a influência dos princípios da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), da igualdade (CF, art. 5º, I) e da vedação a qualquer discriminação atentatória dos direitos e das liberdades fundamentais (CF, art. 5º, XLI), e em razão da determinação de que "O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações" (art. 226, § 8º) - tem avançado na maximização dos princípios e das regras do novo subsistema jurídico introduzido em nosso ordenamento com a Lei nº 11.340/2006, vencendo a timidez hermenêutica no reproche à violência doméstica e familiar contra a mulher, como deixam claro os verbetes sumulares n. 542, 588, 589 e 600. 2. **Refutar, com veemência, a violência contra as mulheres implica defender sua liberdade (para amar, pensar, trabalhar, se expressar)**, criar mecanismos para seu fortalecimento, ampliar o raio de sua proteção jurídica e otimizar todos os instrumentos normativos que de algum modo compensem ou atenuem o sofrimento e os malefícios causados pela violência sofrida na condição de mulher. 3. A evolução legislativa ocorrida na última década em nosso sistema jurídico evidencia uma tendência, também verificada em âmbito internacional, a uma maior valorização e legitimação da vítima, particularmente a mulher, no processo penal. 4. Entre diversas outras inovações introduzidas no Código de Processo Penal com a reforma de 2008, nomeadamente com a Lei n. 11.719/2008, destaca-se a inclusão do inciso IV ao art. 387, que, consoante pacífica jurisprudência desta Corte Superior, **contempla a viabilidade de indenização para as duas espécies de dano - o material e o moral -, desde que tenha havido a dedução de seu pedido na denúncia ou na queixa**. 5. Mais robusta ainda há de ser tal compreensão quando se cuida de danos morais experimentados pela mulher vítima de violência doméstica. Em tal situação, **emerge a inarredável compreensão de que a fixação, na sentença condenatória, de indenização, a título de danos morais, para a vítima de violência doméstica, independe de indicação de um valor líquido e certo pelo postulante da reparação de danos, podendo o***

quantum ser fixado minimamente pelo Juiz sentenciante, de acordo com seu prudente arbítrio. 6. No âmbito da reparação dos danos morais - visto que, por óbvio, os danos materiais dependem de comprovação do prejuízo, como sói ocorrer em ações de similar natureza -, **a Lei Maria da Penha, complementada pela reforma do Código de Processo Penal já mencionada, passou a permitir que o juízo único - o criminal - possa decidir sobre um montante que, relacionado à dor, ao sofrimento, à humilhação da vítima, de difícil mensuração, deriva da própria prática criminosa experimentada.** 7. **Não se mostra razoável, a esse fim, a exigência de instrução probatória acerca do dano psíquico, do grau de humilhação, da diminuição da autoestima etc., se a própria conduta criminosa empregada pelo agressor já está imbuída de desonra, descrédito e menosprezo à dignidade e ao valor da mulher como pessoa.** 8. Também justifica a não exigência de produção de prova dos danos morais sofridos com a violência doméstica a necessidade de melhor concretizar, com o suporte processual já existente, o atendimento integral à mulher em situação de violência doméstica, de sorte a reduzir sua revitimização e as possibilidades de violência institucional, consubstanciadas em sucessivas oitivas e pleitos perante juízos diversos. 9. **O que se há de exigir como prova, mediante o respeito ao devido processo penal, de que são expressão o contraditório e a ampla defesa, é a própria imputação criminosa - sob a regra, derivada da presunção de inocência, de que o ônus probandi é integralmente do órgão de acusação -, porque, uma vez demonstrada a agressão à mulher, os danos psíquicos dela derivados são evidentes e nem têm mesmo como ser demonstrados.** 10. Recurso especial provido para restabelecer a indenização mínima fixada em favor pelo Juízo de primeiro grau, a título de danos morais à vítima da violência doméstica. **TESE: Nos casos de violência contra a mulher praticados no âmbito doméstico e familiar, é possível a fixação de valor mínimo indenizatório a título de dano moral, desde que haja pedido expresso da acusação ou da parte ofendida, ainda que não especificada a quantia, e independentemente de instrução probatória.**

(STJ - REsp: 1675874 MS 2017/0140304-3, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 28/02/2018, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 08/03/2018)

Assim, conclui-se que a fixação de indenização a título de danos morais em observância a violência doméstica não está a se impor uma mera reposição do bem violado, mas se como forma de abrandar a vítima, proporcionando-a condições de satisfazer-se com novas alegrias.

7. CONCLUSÃO

Diante do conteúdo explanado neste trabalho, pode-se concluir que a família, fruto do casamento ou da união estável, constitui-se pelo amor do casal. Porém quando o relacionamento se torna abusivo, intolerante e que ultrapassa os limites normais do rompimento conjugal a doutrina tem se evoluído no sentido de ressarcir o cônjuge lesado por danos morais.

Assim a responsabilidade pelo dano moral causado busca restaurar o equilíbrio emocional daquele que teve sua honra, dignidade, intimidade ou o bom nome violado.

Ressalta-se, sobretudo que não será qualquer aborrecimento decorrente da relação conjugal que será objeto de ressarcimento, mas sim aquele que exponha o companheiro (a) a forte abalo psicológico, que fugindo da normalidade e interfira em sua situação psíquica.

A Lei Maria da Penha um grande mecanismo criado para prevenir a violência doméstica é abordada nesta empreitada sob o prisma do Direito Civil, a fim de elucidar a possibilidade de ressarcimento monetária a suas vítimas.

8. REFERÊNCIAS

ALONSO, Paulo Sérgio Gomes. ***Pressupostos da Responsabilidade Civil Objetiva***. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. ***Estatuto da Família de fato***. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2017.

BEVILÁQUA. Clóvis. ***Direito de Família***. Rio de Janeiro: Ed. Rio, 1976.

BRASIL, ***Código Civil*** (1916).

BRASIL, ***Código Civil*** (2002).

BRASIL, Constituição (1988). ***Constituição da República Federativa do Brasil***. Brasília, DF: Senado, 1988.

CARMO, Jairo Vasconcelos. Responsabilidade Civil por ruptura de Casamento e de União Estável. ***Revista EMERJ***, v.6, n.21, 2003.p.46-53

CARDIN, Valéria Silva Galdino. ***Dano Moral no direito de família***. São Paulo: Saraiva, 2012.

CAVALCANTI, Ana Elizabeth Lapa Wanderley. ***Casamento e união estável: requisitos e efeitos pessoais***. 1ª ed. Barueri- São Paulo: Manole, 2004.

BAPTISTA, Silvio Neves. Contratos no Direito de Família. In. Conferência pronunciada no ***VI Congresso Brasileiro de Direito de Família***. Belo Horizonte, de 14 a 17 de novembro de 2007.p.1-15.

COULANGES, Fustel. ***A Cidade Antiga***. São Paulo: Américas, 1961.

CRUZ, Ministro Rogerio Schietti. **Tese do STJ. Conjur.** Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2018-mar-05/prova-dano-moral-dispensavel-violencia-domestica>>. Acesso em: 05 de mar. de 2018.

DIAS, José De Aguiar. **Da responsabilidade civil. v. I, 10ª ed.** . Rio de Janeiro: Forense, 1997.

DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias, 4ª.ed.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro- Responsabilidade Civil.** 21ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro- Direito de Família..** 24ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009

ENGELS, Friedrich. **A Origem da Família, da propriedade privada e do Estado.** São Paulo: Escalada Educacional, 2009.

FARIAS, Edilsom Pereira. **Colisão de Direitos. A honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação.** Porto Alegre: Fabris, 2000.

FERNANDES, Alexandre Cortez. **Dieito Civil - Responsabilidade Civil.** 1ª ed. Caxias do Sul, Rio Grande do Sul: Educus, 2013.

FERNANDES, Alexandre Cortez. **Direito Civil: Direito de Família.** 1ª ed. Rio Grande do Sul: Educus, 2015.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Direito Civil Vol.3- Responsabilidade Civil.** 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

FILHO, Sérgio Cavalieri. **Responsabilidade Civil. 2. ed.** São Paulo: Malheiros Editores, 1998.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito Civil: Direito de Família- As famílias em perspectiva constitucional.** 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família- Vol. 06. 16ª ed.** São Paulo: Saraiva, 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil- Vol. 04. 7ª ed.** São Paulo: Saraiva, 2012.

GUERRA, Alexandre Dartanhan De Mello. **Responsabilidade Civil- A perspectiva histórica da responsabilidade civil.** São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2015.

JUNIOR, Humberto Theodoro. **Dano Moral. 8ª ed. rev., atual. e ampl.-** Rio de Janeiro: Forense, 2016.

JUNIOR, Jesualdo Eduardo De Almeida. **As Relações entre cônjuges e Companheiros no Novo Código Civil.** Temas e Ideias, 2004.

KALOUSTIAN, Manoug Silvio. **A família Brasileira a base de tudo. 4 ed.** Brasília-DF: Unicef, 2004.

LEITE, Eduardo De Oliveira. **Tratado de direito de família- Origem e evolução do casamento. 1ª. ed.** Curitiba: Juruá Editora, 1991.

LIMA, Alvino. **Culpa e Risco. 2ª.ed.**São Paulo: Revista Dos Tribunais, 1998.

LISBOA, Roberto Senise. **Obrigações e Responsabilidade Civil. 3.ed.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de Direito Civil: Direito de Família e Sucessões, v.5, 7ªed.** São Paulo: Saraiva, 2012.

LÔBO, PAULO. **Direito Civil: Famílias.** São Paulo: Saraiva, 2010.

MASSON, Cleber. **Código Penal Comentado.** São Paulo: Método, 2019.

MATOS, Renata Oliva Monteiro. **Novos rumos do divórcio e tendências na responsabilidade civil. Conjur. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2019-jun-25/renata-matos-novos-rumos-divorcio-responsabilidade-civil>>** Acesso em: 25 de junho de 2019.

MORAES, Alexandre De. **Direito Constitucional. 33ª ed.** São Paulo: Gen, 2017.

MOUSNIER, Conceição A. A nova Família à luz da Constituição Federal, da legislação e do novo Código Civil. **Revista EMERJ**, v.5, n.20, 2002.p.245-265.

PEREIRA, Aurea Pimentel. **A nova Constituição e o Direito de Família**, 1991,2ª ed.Rio de Janeiro: Renovar.

PEREIRA, Caio Mário Da Silva. **Instituições de Direito Civil- Direito de Família** vol.v.25ª ed. ver. atual. e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PEREIRA, Caio Mário Da Silva. **Responsabilidade Civil..9ª ed. ver. atual. e ampliada.** Rio de Janeiro: Forense, 1999.

PESSOA, Adélia Moreira. **TJDFT invoca tese do STJ e condena homem, que praticou violência doméstica, a pagar indenização por danos morais.** *IBDFAM. Disponível em* <http://www.ibdfam.org.br/noticias/6797/TJDFT+invoca+tese+do+STJ+e+condena+homem%2C+que+praticou+viol%C3%Aancia+dom%C3%A9stica%2C+a+pagar+indeniza%C3%A7%C3%A3o+por+danos+morais>> Acesso em: 25 de junho de 2019.

JUSTIÇA, Supremo Tribunal Federal. Arguição De Descumprimento De Preceito Fundamental:Adpf 132 Rj. Jusbrasil. Disponível em < <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627227/arquicao-de-descumprimento-de-preceito-fundamental-adpf-132-rj-stf>> Acesso em: 17 de Janeiro de 2019.

REIS, Clayton. **Avaliação do dano moral.** 4ª ed.Rio de Janeiro: Forense, 2002.

REIS, Clayton. **Responsabilidade Civil em face da violação aos direitos da personalidade.**Curitiba: Juruá Editora, 2011.

ROCHA, Luis Fernando. **Violência e Relações de Gênero: o desafio das práticas institucionais.** Curitiba: CRV, 2013.

ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. **Introdução ao Direito de Família.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça. **Homem deve indenizar ex-mulher por traição.** Migalhas.Disponível em< <https://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI294426,61044-Homem+deve+indenizar+exmulher+por+traicao>>. Acesso em:17 de Janeiro de 2019.

SOUZA, Wendell Lopes Barbosa de Souza. **A perspectiva histórica da responsabilidade civil**. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2015.p. 09-31.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil, volume único**. São Paulo: Forense, 2012.

TELES, Maria Amélia De Almeida. **O que é violência contra mulher**. São Paulo: Brasiliense, 2002.

VENOSA, Silvio De Salvo. **Direito Civil- Responsabilidade Civil**. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2010.

VENOSA, Silvio De Salvo. **Direito obrigacional e responsabilidade Civil- 2º Volume- 17ª Edição**. São Paulo: Gen, 2016.

WALD, Arnold. **Curso de Direito Civil Brasileiro: O novo Direito de Família**. São Paulo: Saraiva, 2017.