

Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP
Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em
Contratos e Responsabilidade Civil

ROBERTA FERREIRA REIS

RESPONSABILIDADE CÍVIL ENTRE
CÔNJUGES

Brasília-DF
2011

ROBERTA FERREIRA REIS

RESPONSABILIDADE CIVIL ENTRE CÔNJUGES

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Contratos e Responsabilidade Civil, no Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Contratos e Responsabilidade Civil do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Orientador: Prof. Msc. Paulo Roque Antonio Khouri

Brasília-DF

2011

ROBERTA FERREIRA REIS

RESPONSABILIDADE CIVIL ENTRE CÔNJUGES

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Contratos e Responsabilidade Civil, no Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Contratos e Responsabilidade Civil do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Aprovado pelos membros da banca examinadora em __/__/__, com menção____(_____).

Banca Examinadora:

Presidente: Prof.

Integrante: Prof.

Integrante: Prof.

Dedico o presente trabalho à sociedade brasileira que anseia e suplica que os Poderes Legislativo e Judiciário enxerguem e amoldem a realidade vivida pela sociedade com a promulgação de leis e jurisprudência que disciplinem a possibilidade de indenização civil no Direito de Família.

Agradeço a Deus que não me deixou abater nos momentos de cansaço físico e mental, ao meu orientador Professor Mestre Paulo Roberto Roque Antonio Khouri e, em especial, ao meu esposo, Airton Rocha Nóbrega, que me apoiou, me incentivou e não me permitiu fraquejar e nem desistir nos momentos difíceis.

“Dizer que nenhuma indenização suprirá os males acarretados pela separação, pelo ato ilícito praticado pelo cônjuge, é retroceder a malfadada época em que se dizia que ‘a dor não tem preço, é imoral compensar a dor com dinheiro, não há como ressarcir o dano moral”.

Regina Beatriz Tavares da Silva Papa dos Santos

RESUMO

REIS, Roberta Ferreira. *Responsabilidade civil entre cônjuges*. 2011. 76 f. Trabalho de conclusão de curso - (pós graduação em Contratos e Responsabilidade Civil) – Instituto de Direito Público de Brasília – IDP, 2011.

Pesquisa sobre a responsabilidade civil entre cônjuges precedida de um estudo englobando os conceitos, as origens e evoluções históricas do instituto denominado família, bem como sucinta abordagem da família e uma breve análise das Constituições Brasileiras e as respectivas contribuições das mesmas para o atual entendimento do que deve ser a entidade familiar. Em seguida, análise da responsabilidade civil, sua evolução, o ato ilícito no direito de família e o dano indenizável podendo este ser patrimonial ou moral. Depois uma abordagem da responsabilidade civil no direito de família e seu cabimento. Por fim, demonstração da possibilidade da aplicação da responsabilidade civil nas relações conjugais.

Palavras-chave: responsabilidade civil, família, deveres conjugais, Código Civil, Constituição.

ABSTRACT

REIS, Roberta Ferreira. Liability between spouses. 2011. 76 f. Completion of course work - (graduate in Contracts and Liability Act) - Public Law Institute of Brasilia - IDP, 2011.

Research on liability between spouses preceded by a study covering the concepts, the historical origins and developments of the institute called the family as well as succinct approach the family and a brief analysis of the Brazilian Constitutions and the respective contributions of the same for the current understanding of what should be the family entity. Then analysis of liability, its evolution, the wrongful act in family law and the damage which may be indemnified or moral heritage. After an approach to liability and family law in its place. Finally, demonstration of the possibility of the application of civil liability in marital relations.

Keywords: civil, family, marital duties, the Civil Code, the Constitution.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO _____	11
Capítulo 1 _____	16
FAMÍLIA _____	16
1.1 Conceito _____	16
1.2 Surgimento da família: breve relato histórico da evolução da família_	18
1.3 Família no direito brasileiro _____	20
Capítulo 2 _____	24
RESPONSABILIDADE CIVIL _____	24
2.1 Noções gerais _____	24
2.2 Evolução histórica _____	27
2.3 Ato ilícito no Direito de Família _____	29
2.4 Dano indenizável _____	31
2.4.1 Dano patrimonial _____	32
2.4.2 Dano moral _____	33
Capítulo 3. _____	35
RESPONSABILIDADE CIVIL NO DIREITO DE FAMÍLIA _____	35
3.1 Breves considerações sobre o Direito de Família _____	35
3.2 Direitos e devers previstos no Direito de Família _____	35
3.3 Cabimento da reparação civil em decorrência do cometimento de ato ilícito no Direito de Família _____	38
Capítulo 4 _____	44
CASAMENTO E RESPONSABILIDADE CIVIL _____	44
4.1 Breves considerações sobre o casamento _____	44
4.2 Reparação civil pela quebra dos deveres conjugais _____	51

	10
4.2.1 Fidelidade recíproca_____	52
4.2.2 Vida em comum no domicílio conjugal_____	57
4.2.3 Mútua assistência _____	58
4.2.4 Sustento, Guarda e Educação dos Filhos _____	60
4.2.5 Respeito e consideração mútuos_____	61
4.3 Visão atual da responsabilidade civil no casamento_____	62
CONCLUSÃO _____	67
BIBLIOGRAFIA _____	70

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa acadêmica procura desenvolver o tema, que é extremamente atual e polêmico, com qualidade e considerável profundidade, trazendo a baila diversos aspectos jurídicos relativos à responsabilidade civil no casamento e se há por parte do ofensor o dever de indenizar, muitos ainda sem solução, objetivando contribuir para o mundo jurídico e social.

A escolha do tema deu-se em virtude do assunto ser atual, polêmico, interessante e por, acima de tudo, demandar uma específica abordagem jurídica. Ao enfrentar o tema escolhido, muitas foram as indagações e questionamentos acerca do assunto, em sua maioria, as pessoas criticavam a escolha do tema, proclamando ter o Direito assuntos mais relevantes para a sociedade. Muitos acreditam que as relações de família não são passíveis desta proteção.

A ausência de proteção às relações familiares, em especial entre os cônjuges, quanto os danos acarretados, detectados diante do tema escolhido, fez brotar o desejo de pesquisar, à luz da legislação em vigor, os danos sejam eles de cunho moral ou material vivenciados, o que exigiu muita dedicação, leitura e investigação acadêmica, e hoje compreendendo melhor esta realidade, possível se faz exprimir considerações acerca do assunto.

O objetivo da presente pesquisa é, portanto, analisar os preceitos da responsabilidade civil, evidenciando se há ou não a possibilidade de reparação civil em caso de cometimento de ato ilícito e, o conseqüente arbitramento de indenização, seja de cunho moral e material, decorrentes dos direitos e obrigações oriundos do casamento.

Fez-se, primordialmente, necessário delimitar o que seria um ato ilícito no Direito de Família, quando este se caracterizaria, bem como quando surgiria o

dever de reparar civilmente o ofendido. Em razão da complexidade do tema a pesquisa abrangerá a responsabilidade civil entre cônjuges.

Procura-se evidenciar se é possível a condenação do ofensor ao pagamento de indenização por danos morais e materiais, sem que haja o enriquecimento ilícito do ofendido, mas sim como forma sancionadora capaz de proibir atos prejudiciais no seio familiar.

O objetivo do presente trabalho é demonstrar apesar da evolução do conceito de família, que hoje é denominada entidade familiar, esta continua sendo a base da sociedade, devendo ser respeitada e amparada.

Suscitando os pontos principais da responsabilidade civil pretende esta pesquisa demonstrar a possibilidade de reparação civil, seja ela moral ou material, decorrentes da prática de atos ilícitos no Direito de Família, representados na presente pesquisa na quebra dos deveres conjugais.

Sendo que o dever de reparar está impingido em todas as relações familiares, cada qual com suas peculiaridades e abrangências, quais sejam: casamento, união estável e filiação.

Para que haja o dever de indenizar, o ofendido deve demonstrar o cometimento de ato ilícito pelo ofensor e sua extensão seja ela moral ou material. Tal indenização, portanto, é de cunho punitivo e sancionatório e visa principalmente inibir condutas que venham a desamparar a família. Não sendo admissível o enriquecimento sem causa do ofendido.

O desenvolvimento do objeto será realizado através de pesquisas e análises acerca da aplicação da responsabilidade civil no Direito de Família, em especial no casamento.

A análise será desenvolvida baseando-se no desenvolvimento e nos conceitos de família, bem como nos preceitos da responsabilidade civil e conseqüentemente nos conceitos de dano moral e material.

A pesquisa exporá a nossa legislação vigente comparando-a com o direito nos países alienígenas, visando fundamentar o cabimento do dever de reparação

civil nos casos onde haja o cometimento de ato ilícito decorrentes das relações familiares entre cônjuges.

Pretende, ainda, delimitar o que seria ato ilícito nas relações familiares, quando se caracterizaria tal ato, bem como os parâmetros para a fixação de reparação civil que poderá ser tanto material quanto moral.

Caracterizado o dever de reparar civilmente o ofendido, pretende o presente trabalho demonstrar que a indenização fixada tem o caráter sancionatório e punitivo do ofensor, visando o Estado proteger a família que é a célula maior da sociedade, e não teria a referida indenização finalidade de enriquecimento sem causa.

Desta forma, pretende o presente trabalho demonstrar a necessidade do Estado legislar sobre a matéria e a conscientização da jurisprudência em reconhecer que as relações entre cônjuges são passíveis de reparação civil, seja ela de cunho moral ou material.

Procura-se demonstrar que é possível a reparação civil decorrente do cometimento de ato ilícito no casamento.

O projeto é passível de grande estudo vez que é um fato estampado e presente em nossa sociedade.

O aspecto facilitador para realização da pesquisa está na grande ocorrência de descumprimento das obrigações estabelecidas no Direito de Família, contraídas pelo matrimônio, ocasionando tanto ao ofendido direto quanto aos demais membros da entidade familiar atingida grandes prejuízos de esfera financeira e psicológica.

Contudo, há também aspectos dificultadores para realização da pesquisa, que são a falta de legislação específica em nosso País que regule a incidência do dever de reparar a não observância dos deveres conjugais e acima de tudo o preconceito de que a família não é detentora desta proteção, e que tal indenização ensejaria em realidade um enriquecimento da parte.

A metodologia de abordagem utilizada no presente projeto foram os métodos dialético e dedutivo hipotético, pois se procurou neste estudo, a

demonstração da omissão legislativa e judiciária brasileira perante uma realidade social que é a necessidade de reparar o dano oriundo das relações de família. O estudo será desenvolvido por meio da pesquisa sócio-jurídica.

A abordagem deste trabalho monográfico situa-se, juridicamente, dentro do Direito de Família e Responsabilidade Civil, além de possuir íntima ligação com outras ciências, dentre as quais destaca-se a Sociologia.

Para desenvolver este projeto foram utilizados diversos procedimentos, visto que o tema abordado exige grande pesquisa a cerca da possibilidade de reparação civil, seja moral ou material, em decorrência de cometimento de ato considerado ilícito no direito de família. Foram usados os seguintes métodos procedimentais: histórico; comparativo; estudo de caso e monográfico.

Por se tratar de uma pesquisa empírica, onde o objetivo esta na demonstração da omissão legislativa em relação a uma realidade social foram utilizados como métodos de interpretação os métodos exegetico e sociológico.

O trabalho tem como finalidade responder as perguntas a seguir: há a possibilidade de cometimento de atos ilícitos no Direito de Família? Se a resposta for afirmativa como estes atos se caracterizam? Constatado o dano decorrente das relações conjugais pode o ofendido, embasado nos preceitos da responsabilidade civil e nos direitos e deveres estabelecidos pelo casamento, acionar o Poder Judiciário, para obter o ressarcimento do dano, seja ele de cunho moral ou material? Se a condenação ao pagamento de indenização por cometimento de ato considerado ilícito no Direito de Família, em especial pela quebra dos deveres conjugais, gerará enriquecimento ilícito do ofendido ou aplicará sanção adequada àquele que transgrediu as regras do casamento compensando o ofendido?

No que diz respeito à estrutura do trabalho, este está dividido em quatro capítulos, sendo o primeiro destinado ao estudo da família, surgimento e evolução histórica e a família no direito brasileiro.

O segundo capítulo trata da responsabilidade civil, seus conceitos e noções gerais, evolução histórica, do ato ilícito no Direito de Família e o dano indenizável seja ele patrimonial ou moral.

O terceiro capítulo analisa a responsabilidade civil no Direito de Família, seus conceitos, direito e deveres previstos no Direito de Família e o cabimento da reparação civil em decorrência de cometimento de ato ilícito no Direito de Família.

O quarto e último capítulo destina-se a analisar o casamento e a responsabilidade civil, seus conceitos, reparação civil pela quebra dos deveres conjugais e a visão atual da responsabilidade civil no casamento.

A relevância desta pesquisa está contida na demonstração de que a reparação civil seja ela moral ou material, nas relações matrimoniais, não visa propiciar ao ofendido vantagens econômicas, o que contribuiria somente para a desagregação da família, mas sim demonstrar que apesar de relações pessoais, estritamente familiares, não estaria aquele agressor imune às sanções aplicáveis pelo Estado.

É crescente o número ações que visam buscar ressarcimento em razão do descumprimento dos deveres familiares. A não observância destes deveres, em muitos dos casos, acarreta ao ofendido lesões psicológicas, emocionais e muitas das vezes prejuízos financeiros, devendo, sem dúvida, o ofensor se instado a reparar o dano que causou.

Deseja-se que o leitor possa, desta árdua pesquisa, absorver a maior parte do conteúdo quando não o todo, desfazendo os mitos e preconceitos e guiando-o rumo ao discernimento e à justiça. Que aqueles que ofendidos nas relações familiares possam receber a devida reparação pelo dano seja ele material ou moral.

1

FAMÍLIA

1.1 Conceito

A família dentre todas as instituições, sejam elas públicas ou privadas, é a que se reveste de maior significação, afinal, todo ser humano nasce, vive e morre numa família.

Para José Afonso da Silva, cujo entendimento está intimamente ligado ao texto da Carta Magna de 1.988, a família é a base da sociedade, e diante de sua importância merece proteção especial do Estado, mediante a assistência de cada indivíduo que a integra e de forma a prevenir qualquer espécie de violência no âmbito de suas relações. Precioso é seu entendimento ao afirmar:

(...) A família é uma comunidade natural composta, em regra, de pais e filhos, aos quais a Constituição, agora, imputa direitos e deveres recíprocos, nos termos do art. 229, pelo qual os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, havidos ou não da relação do casamento (art. 227, § 6º), ao passo que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.¹

A origem etimológica do termo família, segundo afirmação de Virgílio de Sá Pereira é:

A radical fam é a mesma radical dhã de língua ariana, que significa pôr, estabelecer, exprimindo, portanto, a idéia de fixação. Em sânscrito a voz com que se nomeia casa é dhāman, a qual, pela mudança do dh em f, deu em dialetos do Lácio, como o osco, a palavra

¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 774-5.

faama, donde, no dizer de Festus, famulus e famel, o servo, e destes família, cuja desinência exprime coletividade (sic).²

Todavia, o ideal de uma família é mais profundo, caracterizada como sinônimo de união; é um conjunto de pessoas ligadas pelo afeto, pelo sentimento do amor que as unem, sentimento este que muitas vezes, dispensa a existência do vínculo consangüíneo, culminando, assim, na existência de famílias com filhos mais frutos do amor do que do sangue. Neste ponto, importante é a definição de Rodrigo Pereira da Cunha, reproduzida a seguir, *in verbis*:

A família não se constitui apenas por um homem, uma mulher e filhos. Ela é uma estruturação psíquica, onde cada um dos seus membros ocupa um lugar. Lugar de pai, lugar de mãe, lugar de filhos, sem, entretanto, estarem necessariamente ligados biologicamente (...) É nesta estrutura familiar, que existe antes e acima do Direito, que devemos buscar, para sermos profundos, o que realmente é uma família, para não incorrerem em moralismos e temporalidades que só fazem impedir o avanço da ciência jurídica.³

A entidade familiar é uma instituição que se molda sob a influência de concepções religiosas, políticas, sociais e morais de cada período histórico, passando, portanto, durante os séculos por diversas e constantes transformações.

Já nas primitivas sociedades, as pessoas se reuniam formando grupos tendo como objetivo a procriação. Aliás, antes de se organizar politicamente para formar os Estados, os homens da antiguidade remota já viviam como sociedade em forma de famílias.

Seguindo esta realidade, nos ensina João Baptista Villela que:

A família não é criação do Estado ou da Igreja. Tampouco é uma invenção do direito, (...), a família antecede ao Estado, preexiste à Igreja e é contemporânea do direito. Pela ordem natural das coisas, não

² PEREIRA, Virgílio de Sá. Direito de Família, apud MAGALHÃES, Rui Ribeiro de. **Direito de Família no Novo Código Civil Brasileiro**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 21.

³ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Concubinato e União Estável**. 4 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1997, p. 24-5.

esta no poder de disposição do Estado ou da Igreja desenhar, ao seu arbítrio, o perfil da família.⁴

Durantes o último século são inegáveis as modificações sofridas pela família no que tange ao desenvolvimento do caráter, os valores morais, espirituais e objetivos da espécie humana. Nesse sentido leciona Silvio de Salvo Venosa:

Entre os vários organismos sociais e jurídicos, o conceito, a compreensão e a extensão de são os que mais se alteram no curso dos tempos. Nesse alvorecer de mais um século, a sociedade de mentalidade urbanizadora, embora não necessariamente urbana, cada vez mais globalizada pelos meios de comunicação, pressupõe e define uma modalidade conceitual de família bastante distante das civilizações do passado.⁵

Com a evolução natural do ser humano, a organização e a estrutura familiar, bem como sua fisionomia, passou por grandes mudanças e transformações ao longo dos séculos. Como cada povo apresenta características, ideologias, costumes, culturas próprias, e está submetido a fenômenos sociais peculiares, o Direito de Família é eminentemente nacional.

1.2 Surgimento da família: breve relato histórico da evolução familiar

Para melhor compreensão do que seja família, imprescindível se torna conhecer suas raízes, ou ainda, quando e por qual razão os homens, na acepção geral do termo, optaram por reunir-se, somando esforços na construção de uma vida compartilhada, repleta de sonhos, cuja “associação” exigia a flexibilidade e a doação, e não somente o somatório de anseios alcançados.

⁴ VILLELA, João Baptista. **Repensando o Direito de Família**, Anais do I congresso Brasileiro de Direito de Família. IBDFAM/OAB-MG. Belo Horizonte, 1999. p. 19.

⁵ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003. v. 5, p. 16

Não há um consenso quanto a origem da família existindo os adeptos, como Engels, que embasados nos estudos sociológicos de Morgan, defendem a existência de uma fase denominada promíscua na qual não havia exclusividade nas relações sexuais, não existindo, desta forma, a concepção de família definida atualmente. Para os contrários as conclusões de Morgan suas idéias são incompatíveis com a desenvolvimento da própria espécie humana.

Embora haja divergências quanto a origem e o desenvolvimento inicial da família, indiscutível é sua importância na história das civilizações influenciando diretamente os acontecimentos que determinam os rumos da humanidade. De forma sucinta e genérica, enfocaremos a evolução histórica das famílias romanas, medievais e modernas do mundo ocidental.

A família romana foi estritamente patriarcal, sendo esta sua característica predominante. A estrutura da família de Roma era política, mas se pareciam com um Estado. Seguindo esta filosofia, o *pater* era o chefe absoluto, e a ele estavam subordinados a mulher, os filhos, descendentes, escravos e todas as demais pessoas pertencentes àquele grupo. O *pater* exercia a função de chefe militar, chefe político, sacerdote e juiz. No período mais antigo não existia a família paterna e materna, o parentesco era agnático, ou seja, apenas existia a família do pai. Neste contexto, ao *pater* era dado um poder absoluto, que incluía o direito de dispor da vida dos membros da família.

No decurso dos séculos, o Direito Romano evoluiu, e no período pós-clássico a família romana já não apresentava as mesmas características. Apesar de manter sua feição autoritária, foram introduzidos na família novos costumes e idéias, o que de certa forma abrandou as antigas regras.

Já a família medieval foi marcada, principalmente, pela influência da Igreja Católica e do cristianismo. O Direito Canônico impunha a única forma de casamento, ou seja, o religioso, sendo que este era indissolúvel, tendo em vista a condição de sacramento a este dispensada. Desta forma, somente se considerava família, aquela que se compunha mediante o sacramento do matrimônio, sendo reprimido o concubinato. A família medieval já não tinha o caráter político romano,

dando-se à mulher a função doméstica e o encargo de educar os filhos. A família da Idade Média é uma unidade de produção, portanto, comunitária.

Para compor a família moderna, esta passou por diversas influências e concepções das famílias romanas e medievais. Conforme as famílias antepassadas, a família moderna conferiu ao varão o poder patriarcal, considerou a mulher uma mera colaboradora, tendo a seu encargo funções consideradas de reduzido conteúdo intelectual e mais voltadas às rotinas do lar, prestigiou a família advinda do matrimônio e garantiu direitos apenas aos filhos oriundos desse sacramento, ou seja, os legítimos.

A democratização da família ocorreu a partir da segunda metade do século XX graças às grandes transformações que sofria o mundo ocidental, o que foi acompanhado pelo direito positivo.

Hoje a família é nuclear, e tem como fundamento principal o amor e os vínculos de afeto que os unem. Prevalece a igualdade entre homens e mulheres. Não há mais distinção entre os filhos, dando-se a estes os mesmos direitos, seja qual for a origem de procriação. Extinguiu-se como modelo de família somente aquele oriundo do casamento, e passou a se proteger igualmente a família constituída pela convivência.

Desta forma, com o passar dos tempos, a família sofreu e continuará sofrendo diversas transformações, tendo que se adaptar à realidade vivida por aquela sociedade. Contudo, sendo a família uma entidade natural, esta nunca se extinguirá, pois enquanto houver sociedade e vida humana, os homens viverão reunidos em família.

1.3 A família no direito brasileiro

Antes de se adentrar na visão atual do direito brasileiro acerca da família, de suma relevância e imprescindível é conhecer a evolução das cartas

constitucionais brasileiras desde 1824 até 1988, para assim se poder medir o amadurecimento jurídico e cultural do País.

A Constituição de 1824 ao definir família foi, em tese, a que menos contribuiu, tendo em vista o domínio português, e por conseqüência, predominava no Brasil o pensamento e a cultura daquela nação. A família estava imbuída em questões meramente políticas e patrimoniais, destacando-se o dote, além de estarem intimamente ligadas à família imperial, e não à família no sentido geral da população. Resumia-se o casamento em verdadeira transação comercial, envolvendo política, dinheiro e *status*.

A Magna Carta de 1891, foi a responsável pela instituição do estado laico e por conseqüência do casamento civil no Brasil, quando passou este a ser o único reconhecido como válido, reduzindo a influência que anteriormente se conferia à religião católica.

Em 1934 com o advento da terceira Constituição, houve contribuição de forma significativa para a visão do núcleo familiar tal como a que ainda perdura no século XXI. Regulamentou o casamento civil e religioso enquanto institutos apartados, conferindo, entretanto, legitimidade à família constituída através do casamento civil, sendo admitido o religioso somente após a efetivação do casamento civil e desde que devidamente registrado no cartório competente. O casamento era visto pela Constituição de 1934 como vínculo indissolúvel, salvo exceções devidamente previstas em Lei.

Na década de 30 a família foi marcada por uma conduta marcante do homem em desfavor da mulher, identificada vulgarmente como *machismo*, ocupando a figura masculina um lugar de destaque, em contraposição à figura feminina, submissa, dedicada aos afazeres domésticos, responsável pelo zelo da família, cabendo a ela cuidar dos filhos e do marido, devendo ela se destacar em atividades como a costura e a culinária.

A Constituição de 1937, apenas reafirmou o que já estava disposto naquela que a precedeu, não havendo maiores inovações no que diz respeito ao Direito de Família.

Já a Carta Magna de 1946 trouxe em seu conteúdo uma inovação ao permitir e garantir legitimidade ao casamento religioso que fosse celebrado primeiro na Igreja e depois levado à registro no respectivo cartório, garantindo ao mesmo os efeitos civis, desde que atendidas as formalidades legais e inerentes ao procedimento comum de habilitação para casamento.

A Constituição de 1967, devido ao período ditatorial submetido ao País, no tocante à família, apenas reproduziu os ensinamentos da Carta Maior.

Contudo, foi a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a responsável pela quebra dos paradigmas sem precedentes, que, embora tenha significado um avanço para a cultura da época, hoje já não está em total consonância com a evolução social, existindo institutos tais como a união homoafetiva que sequer foram mencionados por ela, embora tais vínculos tenham suas origens mais pretéritas que a década de 80.

No novo texto constitucional, proclamou-se, como entidade familiar, não só aquele modelo estereotipado, mas também as simples associações de um dos genitores com seus filhos, ou somente constituída pelos filhos sem ascendentes e ainda as uniões estáveis entre homem e mulher, que podem ser convertidas em casamento, procedimento que a Lei Maior diz que deva ser facilitado. Estes são os termos do artigo 226, reproduzido até o parágrafo quarto (§ 4º); *ita lex scripta est*:

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

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

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

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

§ 4º Entende-se também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.⁶

O novo Código Civil editado em 2002 substituiu o diploma civil editado codificado em 1916, trouxe grande avanço legiferante já que visou traduzir os

⁶ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal-SET, 2002.

preceitos constitucionais consolidando, assim, o fenômeno denominado constitucionalização do direito civil.

O Diploma Civil de 2002 passou a adotar como princípio a afeição como *ratio* do matrimônio e da união estável, constituindo a sua extinção em causa eficiente para a dissolução desses vínculos; a igualdade jurídica dos cônjuges e dos companheiros, com a extinção do poder patriarcal substituído pelo exercício da autoridade conjunta; a igualdade jurídica de todos os filhos, abandonando a antiga distinção entre filiação legítima e ilegítima; o pluralismo familiar reconhecendo a família formada a partir da união estável entre homem e mulher fora do casamento e a chamada família monoparental; a substituição do poder patriarcal pelo poder familiar, a liberdade como fundamento para a constituição da família seja pelo casamento ou pela união estável, também presente nas decisões relacionadas ao planejamento familiar, à administração do patrimônio, à formação intelectual e religiosa dos filhos e, respeito à dignidade da pessoa humana como base da família.

2

RESPONSABILIDADE CIVIL

2.1 Noções gerais

A palavra responsabilidade possui diversos sentidos prestando a diversas concepções.

Responsabilidade deriva do latim *respondere* (responder), e neste sentido surge o significado jurídico da palavra que é responsabilizar-se, vir garantindo, assegurar, assumir o pagamento do que se obrigou ou do ato que praticou.

Antes de adentrarmos no conceito de responsabilidade civil, se faz necessária a conceituação preliminar da responsabilidade. Nas palavras de Pablo Stolze Gagliano:

Responsabilidade nada mais é que uma obrigação derivada – um dever jurídico sucessivo – de assumir as conseqüências jurídicas de um fato, conseqüências essas que podem variar de acordo com os interesses lesados.⁷

A palavra responsabilidade no Dicionário Jurídico da Academia Brasileira de Letras Jurídicas e conceituada da seguinte forma:

RESPONSABILIDADE. Sf.(Lat., de *respondere*, na acep. De assegurar, afiançar.) Dir. Obr. Obrigação, por parte de alguém, de responder por alguma coisa resultante de negócio jurídico ou de ato ilícito. OBS. A diferença entre responsabilidade civil e criminal está em que essa impõe

⁷ GAGLIANO apud PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo **Curso de direito Civil – Responsabilidade Civil**. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2004, v. III, p. 3.

o cumprimento da pena estabelecida em lei, enquanto aquela acarreta a indenização do dano causado.⁸

Para Silvio Rodrigues a noção de responsabilidade não estaria apenas no campo direito e, sim em todos os aspectos da vida social, já que esta ligada à idéia da obrigação correspondente a uma contraprestação como repercussão de determinada atividade humana⁹.

No que tange especificamente a responsabilidade jurídica, que é aquela que decorre da aplicação da norma, evidencia-se que o instituto da responsabilidade visa restabelecer o equilíbrio que foi rompido em decorrência de um comportamento humano que não se ateve as normas legais e, por conseqüência gerou lesão a um bem jurídico de outrem, obrigando o ofensor do direito ao pagamento uma contraprestação correspondente, que no campo do direito civil se dá geralmente sob a forma de indenização pecuniária.

Conforme preleções da Professora Maria Helena Diniz a responsabilidade civil destina-se a garantir ao ofendido o direito à segurança jurídica, impondo ao ofensor o dever de reparar ou compensar o dano sofrido pela vítima. Segundo a autora não só a violação de normas positivas são passíveis de responsabilização civil, há hipóteses de responsabilidade pela prática de atos considerados lícitos os quais apesar de permitidos pela legislação não afastam o dever de indenizar tais como os atos praticados no estado de necessidade.¹⁰

Segundo Kelsen “a responsabilidade não é (...) um dever, mas a relação do individuo contra qual o ato coercitivo é dirigido por ele ou por outrem cometido”.¹¹

A responsabilidade civil é parte integrante do direito obrigacional, já que principal conseqüência da prática de um ato ilícito, seja ela contratual ou aquiliana,

⁸ Academia Brasileira de Letras Jurídicas. **Dicionário Jurídico**. 3. Ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995, p. 679.

⁹ Sílvio Rodrigues. **Direito Civil: responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2001. v. 7, p. 27.

¹⁰ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade civil**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. v. 7, p. 7-12.

¹¹ KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. João Batista Machado (Trad.). 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1987. p. 136.

é a obrigação que acarreta, para o seu autor, de reparar o dano, obrigação essa de natureza pessoal, que se resolve em perdas e danos.¹²

Apesar da divergência da doutrina quanto os elementos integrantes da responsabilidade civil que determinam o dever de indenizar, três são os elementos primordiais: a) a ação comissiva ou omissiva do agente¹³; b) a existência do dano¹⁴ e, c) a existência do nexo de causalidade¹⁵.

Segundo as preleções de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, a responsabilidade civil deriva da agressão a um interesse eminentemente particular, sujeitando, assim, o infrator ao pagamento de uma compensação pecuniária à vítima, caso não possa repor *in natura* o estado anterior de coisas.¹⁶

O artigo 186 do Código Civil preceitua que “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. Extrai-se do referido preceito legais os gerais da responsabilidade civil, sendo eles, a conduta humana, a culpa, o dano ou prejuízo e a relação de causalidade entre a ação ou omissão e o dano causado pelo agente.

A responsabilidade civil, em regra, subjetiva, ou seja, prescinde de culpa *lato sensu* para se caracterizar, sendo, por conseguinte, configurada pela negligência (comportamento omissivo), pela imprudência (ausência da atenção devida), pela imperícia (falta de habilidade técnica para desempenhar certa atividade), ou pelo dolo (intenção de obter o resultado antijurídico).

Em contrapartida a responsabilidade civil objetiva baseia-se na teoria do risco, independentemente de culpa para sua caracterização, sendo necessário, tão-somente, o risco ou uma expressa previsão legal, conforme o disposto no parágrafo único do artigo 927 do Código Civil, *in verbis*:

¹² GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 2.

¹³ A conduta pode ser lícita ou ilícita podendo ainda derivar de ação ou omissão próprio responsável ou de terceiro.

¹⁴ O dano sofrido tem origem na ofensa a um bem jurídico de outrem, podendo ser patrimonial ou moral.

¹⁵ Deve existir um fato gerador entre o dano e a conduta humana causadora do dano.

¹⁶ GAGLIANO apud PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de direito Civil – Responsabilidade Civil**. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2004, v. III, p. 9.

Art.927 – 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.

A responsabilidade civil pode ser contratual ou extracontratual (aquiliana). Na responsabilidade contratual há um vínculo obrigacional preexistente entre o ofensor e o ofendido, enquanto que na responsabilidade aquiliana há, apenas, a violação a um direito subjetivo da vítima, previsto na lei ou nos princípios gerais do direito.

O presente trabalho não tem como objetivo à análise detalhada dos elementos da responsabilidade civil. O estudo pretende estabelecer um vínculo entre os princípios que norteiam a responsabilidade civil e sua aplicação às relações familiares, em especial na relação entre cônjuges.

2.2 Evolução histórica

Assim como nos demais institutos do direito, a responsabilidade civil encontra-se em constante processo de transformação que tem acompanhado as profundas e significantes modificações.

A noção de responsabilidade remota historicamente às mais primitivas formas de organização humana fundada no princípio da *neminem laedere* como elemento de equilíbrio social. Neste período a responsabilidade é caracterizada pela retaliação permitida ao ofendido contra o ofensor podendo assim exercer o seu direito à vingança privada (*si membrum rupsit ni eo pacit tálío est – Lex XII Tabularum – Tabula VII – lei 2*).

Posterior a fase da retaliação surge a composição que permite ao ofendido buscar uma espécie de recomposição do mal sofrido por meio da prestação *poena*, pela qual o ofensor se vê resguardado de sua culpa, passando a competência da autoridade estatal estabelece a forma como se fará a composição¹⁷.

A inserção de uma autoridade para atribuir ao ofensor a punição pelo dano causado ao ofendido foi determinante para distinguir as lesões que indiretamente atingiam a sociedade daquela que não ultrapassavam a esfera de interesses do lesado. Neste momento surgem as categorias dos delitos públicos e privados¹⁸, a partir dos quais se traçou a distinção entre responsabilidade civil e penal.

O direito romano antigo não estabelecia essa distinção, já que permanecia atrelado à noção básica do delito é a idéia predominante de vingança privada. Com o surgimento da Lex Aquilia os conceitos de responsabilidade sofreram grande revolução, surgindo além do elemento culpa, a denominação de aquiliana para a responsabilidade extracontratual em distinção da responsabilidade contratual.

O direito francês influenciado pelo direito romano precedeu ao Código Napoleônico de 1804 onde a culpa foi alçada à condição de aspecto central da noção de responsabilidade, refletindo esta teoria na sistematização e codificação em todos os países de cultura jus-romanística, inclusive no Brasil por meio do Código Civil de 1916.

A Revolução Industrial impulsionou o desenvolvimento econômico com a massificação dos meios de produção e o surgimento de uma sociedade fundada no consumo de bens e serviços, a culpa como elemento determinante para a responsabilidade civil, cede espaço à teoria do risco. A responsabilidade civil passou a subordinar-se a existência de um dano e de um sujeito passivo sobre o qual recai o dever de repará-lo, não importando se tal obrigação encontra-se ou não fundada na culpa¹⁹.

¹⁷ DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: forense, 1997. v. 1, p. 17.

¹⁸ DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: forense, 1997. v. 1, p. 18.

¹⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

Evidencia-se que em decorrência do processo evolutivo a própria finalidade da responsabilidade civil sofreu profunda transformação, passando da vingança privada como forma de satisfação do ofendido em razão de um mal que lhe foi causado a tentativa de reparação do dano causado ao ofendido a partir de critérios estabelecidos pela autoridade estatal.

Atualmente os danos suscetíveis de reparação abrangem os de natureza difusa e coletiva, como os que atingem o meio ambiente e os de caráter personalíssimos e ainda os que admitem indenização exclusivamente por danos morais, emergindo as finalidades sancionatórias e preventivas da responsabilidade civil. Assim, mais do que reparar o dano experimentado pelo ofendido, a responsabilização deixa a espera do interesse estritamente privado, passando a constituir importante instrumento de equilíbrio social, promovendo a sanção e a prevenção da adoção de condutas lesivas aos interesses individuais e coletivos.

A responsabilidade civil apresenta na atualidade contornos bastante distintos daqueles que anteriormente caracterizavam a reparação de danos. Embasados em diversas garantias e, em especial na tutela do direitos da personalidade o direito deixa de ser essencialmente patrimonialista para se também resguardar a proteção da pessoa humana em todas as suas dimensões, permitindo o exercício do direitos fundamentais à existência.

2.3 Ato ilícito no Direito de Família

Resume-se o ato ilícito a conduta voluntária e perfeita do agente, seja ela, positiva ou negativa, praticada com culpa que produza efeitos contrários ao ordenamento jurídico, sendo este indenizável na justa medida em que for imputável.

Conforme dito anteriormente, os atos ilícitos podem ser cometidos tanto a esfera contratual quando deriva de um descumprimento contratual quanto na órbita extracontratual (aquiliana) quando o ato ilícito não emanar de nenhum contrato.

Configura-se o ato ilícito com a prática de ato contrário ao direito preexistente, de forma voluntária, podendo ser uma ação ou omissão do agente.

A agressão a um dever jurídico configura um ato ilícito que, quase sempre, acarretará em dano a outrem²⁰. Entretanto, não há que se falar em responsabilidade civil sem a existência do dano, pois ela é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário²¹. Se não há dano, não há o que se recompor.²²

Rui Stoco assevera que, “a responsabilidade civil envolve, antes de tudo, o dano, o prejuízo, o desfalque, o desequilíbrio ou descompensação do patrimônio de alguém”.²³

Somente será imputável a prática do ato ilícito ao seu agente mediante a verificação de sua condição pessoal de maturidade e sanidade que lhe confere discernimento para compreender o caráter ilícito do fato.

Ensina-nos Orlando Gomes que:

O ato antijurídico é o ato ilícito apenas quando a pessoa capaz de entender e quizer, violando norma jurídica, por sua própria ação ou omissão culposa, lesa, efetivamente, o direito subjetivo de outrem, causando-lhe dano suscetível de avaliação pecuniária.”²⁴

Destarte, uma pessoa apenas será responsabilizada civilmente por algum ato quando, em normais condições e por sua vontade, lesar um terceiro, causando

²⁰ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 23.

²¹ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2005. v. 7, p. 24.

²² GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 20.

²³ STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil**. 6. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

²⁴ GOMES, Orlando. **Obrigações**. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 254.

a este um desconforto, sendo tal ilícito passível de ser calculado em valores pecuniários.

Deste modo, aquele que contrarie de forma consciente e voluntária os preceitos que regem o Direito de Família, tais como aqueles previstos no art. 1.566 do Código Civil, quais sejam: a) fidelidade recíproca; b) vida em comum no domicílio conjugal; c) mútua assistência; d) sustento, guarda e educação dos filhos e; e) respeito e consideração mútuas, comete ato ilícito devendo responder civilmente por seus atos e, ser for o caso, indenizar o ofendido pelos danos materiais e morais sofridos.

2.4 Dano indenizável

Dano em seu conceito clássico é aquele que constitui uma diminuição do patrimônio. Alguns autores o definem, para abranger não só o patrimônio, mas também a honra, a saúde, a vida suscetíveis de proteção, como a diminuição ou subtração de um bem jurídico.

Em se tratando de responsabilidade civil o dano é elemento determinante como também a culpa e o nexa causal, sem os quais não haverá a obrigação de indenizar, pois segundo Sérgio Cavalieri Filho, representaria enriquecimento sem causa para quem o recebe e pena para quem a pagasse²⁵.

Indenizar significa reparar o dano causado ao ofensor de forma integral, se possível, restaurar o *status quo ante*. Ocorre, no entanto, que na maioria dos casos torna-se impossível tal restauração, buscando uma compensação em forma de pagamento de uma indenização monetária.

²⁵ CAVALIERI FILHO. Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 96.

A reparação do dano, em toda sua extensão, deve abranger o que se efetivamente perdeu e o que se deixou de ganhar: dano emergente e lucro cessante.

2.4.1 Dano patrimonial

Segundo Pontes de Miranda “dano patrimonial é o que atinge o patrimônio do ofendido; dano não-material é o que, só atingindo o dever como ser humano, não lhe atinge o patrimônio”²⁶.

A finalidade da reparação patrimonial é repor ao ofendido o *estatus quo ante* da coisa lesionada ou possibilitar a aquisição de outro bem semelhante.

O critério para o ressarcimento do dano patrimonial esta disciplinado no art. 402²⁷ do Código Civil que prevê a reparação das perdas e danos sofridas pelo ofendido, compreendendo o dano emergente e os lucros cessantes.

No ordenamento jurídico brasileiro embora não haja um extensa previsão indenizatório atinentes ao direito de família é plenamente concebível, analisando o caso concreto, a reparação por danos materiais como, por exemplo, no rompimento da matrimônio ou união estável, quando o cônjuge ou companheiro se apropria ou danifica patrimônio do outro que não fazia parte de seu rol na partilha causando a este prejuízo.

Outra possibilidade de reparação patrimonial, embora muito controvertida, encontra guarida no fato da esposa/companheira abandonar sua profissão e carreira com a finalidade de dedicar-se inteiramente ao marido e aos filhos e no momento do rompimento da união, precisando aumentar a renda familiar, vê-se excluída do mercado muitas vezes em razão até da falta de qualificação ou por se

²⁶ PONTES DE MIRANDA. Tratado de direito privado. São Paulo: Bookseller, 2000. v. 7, p.30.

²⁷ Art. 402. Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar.

encontrar desatualizada, gerando assim, dano emergente e perda de lucros cessantes.

2.4.2 Dano moral

O dano moral não tem repercussão no patrimônio da vítima, atingindo valores subjetivos de cada indivíduo, tais como a vida, a honra, a paz, a liberdade, a integridade física, a reputação, dentre outros.

Segundo Yussef Said Cahali dano moral é aquele que não apresenta reflexos patrimoniais, ou seja, exclui-se do dano moral toda e qualquer repercussão na esfera patrimonial do ofendido. Assim, dano moral é todo aquele que molesta gravemente a alma humana, ferindo-lhe gravemente os valores fundamentais inerentes a sua personalidade.²⁸

Em seu entendimento Sergio Cavalieri filho²⁹ conceitua dano moral em dois aspectos: 1) sentido estrito, no qual, dano moral é a violação do direito à dignidade humana, verdadeiro fundamento e essência de cada preceito constitucional relativo aos direitos da pessoa humana; 2) em relação aos direitos da personalidade, que englobam outros aspectos da pessoa humana que não estão diretamente vinculados à dignidade humana.

Vários doutrinadores definem ainda o dano moral como o sofrimento ou constrangimento que o indivíduo experimenta, na esfera do direito pessoal, em razão de ato ilícito provocado por outrem. Neste sentido Silvio de Salvo Venosa ressalta que “Dano moral é o prejuízo que afeta o ânimo psíquico, moral e intelectual da vítima”.³⁰

²⁸ CAHALI, Yussef Said. **Dano moral**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 6.

²⁹ CAVALIERI FILHO. Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 101.

³⁰ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**. São Paulo: Atlas, 2003. p. 30.

Apesar do moral ser uma ofensa de natureza íntima, nem toda insatisfação ou incômodo que ocorra no dia a dia pode ser caracterizada como ofensa moral, não sendo passível, assim de indenização. É forçoso examinar o critério objetivo do homem; não podendo se leva em conta o psiquismo do homem excessivamente sensível³¹.

A indenização tem o objetivo a reparação de um mal causado a outrem em decorrência do dano moral sofrido, portanto, sua aplicação é tal preceito é plenamente viável no direito de família conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça:

Separação judicial. Proteção da pessoa dos filhos (guarda e interesse). Danos morais (reparação). Cabimento. 1. O cônjuge responsável pela separação pode ficar com a guarda do filho menor, em se tratando de solução que melhor atenda o interesse da criança. Há permissão legal para que se regule por maneira diferente a situação do menor com os pais. Em casos tais, justifica-se e se recomenda que prevaleça o interesse do menor. 2. *O sistema jurídico brasileiro admite, na separação e divórcio, a indenização por dano moral. Juridicamente, portanto, tal pedido é possível; responde pela indenização o cônjuge responsável exclusivo pela separação.* 3. *Caso em que diante do comportamento injurioso do cônjuge varão, a Turma conheceu do especial e deu provimento ao recurso por ofensa ao art. 159 do Código Civil, para admitir a obrigação de se ressarcirem danos morais* (AC. DA 3ª Turma do STJ – MV – RESP 37051-SP – Relator MINISTRO NILSON NAVES – J 17.4.1 – publicado no DJU-E em 25.06.2001, p. 167 – EMENTA OFICIAL)

³¹ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**. São Paulo: Atlas, 2003. p. 33.

3

RESPONSABILIDADE CIVIL NO DIREITO DE FAMÍLIA

3.1 Breves considerações sobre o Direito de Família

Buscando identificar a natureza e o objeto do Direito de Família, Clóvis Beviláqua assim o definiu:

Direito de Família é o complexo dos princípios que regulam a celebração do casamento, sua validade e os efeitos que dele resultam, as relações pessoais e econômicas da sociedade conjugal, a dissolução desta, as relações entre pais e filhos, o vínculo do parentesco e os institutos complementares da tutela, da curatela e da ausência.³²

Segundo *Lafayette Rodrigues Pereira*:

O direito de família tem por objeto a exposição dos princípios de direito que regem as relações de família, do ponto de vista da influência dessas relações não só sobre as pessoas como sobre os bens.³³

Maria Helena Diniz em preleções mais atuais, diante das disposições e vigência do Código Civil de 2002, externa conceituação proclamando que:

É o ramo do direito civil concernente às relações entre pessoas unidas pelo matrimônio, pela união estável ou pelo parentesco e aos institutos complementares de direito protetivo e assistencial, pois, embora a tutela e a curatela não advenham de relações familiares, têm, devido a sua finalidade, conexão com o direito de família.³⁴

³² BEVILÁQUA, Clóvis, **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado**, 6ª Ed, atual., Livraria Francisco Alves, 1954, vol. 2, p. 6.

³³ PEREIRA, Lafayette Rodrigues, **Direito de Família**, Rio de Janeiro, Livraria Editora Freitas Bastos, 7ª ed. 1943, p. 2.

³⁴ DINIZ, Maria Helena, **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. v. 5., p. 3.

As definições acima transcritas a respeito do Direito de Família nós permitem identificar como seu objeto, a família constituída pelo casamento, a entidade familiar resultante da união estável, assim como o núcleo familiar monoparental, regulando, de forma abrangente as questões alusivas ao matrimônio, convivência, relações de parentesco e de patrimônio. Disciplina ainda o Direito de Família, embora façam parte do direito protetivo e assistencial, a tutela e a curatela.

O Direito de Família em decorrência de seu objeto e de seus fundamentos desfruta de condição peculiar. Apesar de constituir-se em um dos ramos do direito privado, acha-se embasado em normas cogentes ou de ordem pública, resultando isto do interesse do Estado na sólida organização da família e na segurança das relações humanas, que se propõem na esfera do Direito de Família. É, como se aponta, direito das pessoas projetado no grupo doméstico que adota o princípio estatutário e limita a autonomia da vontade. Disso resulta a sua condição de direito extrapatrimonial, personalíssimo, irrenunciável e intransmissível.

3.2 Direitos e deveres previstos no Direito de Família

Como bem pondera Washington de Barros Monteiro³⁵, do casamento resulta aos cônjuges importantes efeitos, de ordem pessoal e patrimonial, seja entre os cônjuges, seja em relação aos filhos, seja em relação a terceiros. Dentre os efeitos pessoais destaca-se os direitos e deveres recíprocos dos cônjuges. Os referidos direitos e deveres têm por finalidade estipular regras que se imporá a ambos os cônjuges, especialmente considerando a necessidade de que se venha a preservar os interesses de um e de outro, obstando condutas que, contrárias

³⁵ MONTEIRO, Washington de Barros, **Curso de Direito Civil: direito de família**. 36. ed. Campinas: Saraiva, 2001. v. 2.. 146.

aos objetivos comuns, poderão acarretar a dissolução da sociedade conjugal e a extinção do casamento.

Apesar do Diploma Civil apenas mencionar, expressamente, a existência de direitos e deveres aos cônjuges tais direitos e deveres são estendidos aos conviventes da união estável, sendo que o dever de sustento, guarda, e educação dos filhos é oriundo de ambos os genitores não sendo necessária a que eles tenham contraído matrimônio ou tenham vivido em união estável.

Visando a preservação da família e o bem estar de seus membros disciplina o Código Civil, em seu art. 1.566, que 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; e (V) respeito e consideração mútuos.

A fidelidade recíproca estabelece, por lei, o caráter monogâmico do casamento, devendo enquanto subsistir a sociedade conjugal, ambos os cônjuges se abster de ter relações extraconjugais. Em 2004 o adultério deixou de ser conduta tipificada como crime. Para a doutrina majoritária os atos preparatórios tais como, namoro, afagos comuns e até mesmo os relacionamentos virtuais, não configuram a conduta do adultério, mas pode atingir a honra do outro consorte injuriando-o gravemente, podendo, desta conduta, surgir o dever de reparação moral ao ofendido.

Vida em comum no domicílio conjugal é dever que se voltado esta em assegurar a coabitação entre os cônjuges. No entanto, tal dever não é essencial, uma vez que há casais que não podem coabitar em razão de doença ou profissão, entretanto, nestes casos apesar de residirem em casas distintas, prevaleço o afeto que é do afeto que é pressuposto fundamental do ato matrimonial. Infringe o dever conjugal de coabitação constituindo injúria grave a recusa injustificada à satisfação do débito conjugal ou o abandono do lar sem justo motivo.

O dever de mútua assistência refere-se a assistência que um deverá prestar ao outro com cuidados pessoais nas doenças, ao auxílio nas tristezas, ao

apoio na diversidade e ao subsídio em todas as vicissitudes da vida. Constitui injúria grave a violação deste dever.

No que tange ao sustento, guarda e educação dos filhos enquanto menores possui um carácter extremamente relevante. Tais deveres perante os filhos, deverão ser suportados por ambos os cônjuges de acordo com as possibilidades de cada um. A transgressão de tais obrigações, no que concerne a filhos menores, não emancipados e incapazes, ocasiona a suspensão ou a destituição do poder familiar. Pode tais condutas configurar o crime de abandono material, intelectual e moral da família.

Respeito e consideração recíprocos resultam e se relaciona diretamente à deveres implícitos como o de sinceridade, o de respeito pela honra e dignidade da família, o de não submeter o outro cônjuge a constrangimentos ou companhias degradantes, o de acatar a liberdade religiosa ou a privacidade do outro, dentre outros. A violação deste dever também constitui injúria grave.

Evidencia-se que a afronta a tais deveres nada mais é do que uma conduta ilícita, podendo originar a possibilidade, a depender do caso concreto, de reparação material e moral ao ofendido.

3.3 Cabimento da reparação civil em decorrência do cometimento de ato ilícito no Direito de Família

Apesar de não haver previsão legal específica no âmbito do Direito de Família quanto a indenização civil nas relações familiares, podendo partir do pressuposto de que ao infringir os deveres elencados no art. 1.566 do Código Civil o cônjuge adota conduta ilícita gerando assim, o dever de indenizar.

Tal pensamento não é pacificado, havendo grande divergência doutrinária e jurisprudencial quanto a possibilidade da responsabilidade civil nas relações familiares.

Os juristas que se posicionam contrários a responsabilização civil nas relações familiares ponderam que: 1) não se pode impor indenização pecuniária pelo fim de uma relação afetiva, já que não se pode valorar ou quantificar o amor; 2) já existe sanção específica para os casos onde haja violação dos deveres conjugais; 3) a falta de previsão legal no ordenamento jurídico para tal tipo de responsabilidade; 4) incerteza quanto ao direito violado, já que a família preserva sua intimidade; 5) a incidência da teoria do risco já que numa relação a dois o adultério e o fim do relacionamento são previsíveis; 6) a decisão de romper uma relação afetiva não pode gerar punição por meio de reparação civil já que ninguém está obrigado a conviver com outro, sendo esta decisão um livre-arbítrio; 7) permitir a responsabilização no Direito de Família comprometeria as relações familiares, incentivando o litígio entre os membros da família, incentivado pelo possível ressarcimento pecuniário.

Os adeptos da responsabilização defendem que: 1) não se deve confundir pensão alimentar e guarda de filhos com indenização originária de responsabilidade civil. Enquanto a guarda dos filhos tem como finalidade o melhor interesse do menor, a pensão nasce da mútua assistência entre os cônjuges e do princípio da solidariedade familiar. 2) o respeito à dignidade da pessoa humana deve sempre se sobrepor a qualquer outro valor, e, em caso de violação deve o agressor ser responsabilizado; 3) sendo a família a base da sociedade, a relação entre seus membros deve servir de exemplo e não situar qualquer deles em posição de privilégio, isentando-o de punição por violação da dignidade do outro; 4) não serve como justificativa a falta de legislação específica no Direito de Família, devendo prevalecer a regra geral da responsabilidade civil (arts. 186 e 927 do Código Civil), de natureza subjetiva quanto a pessoa for desrespeitada, inclusive no ambiente familiar.

Com a revalorização dos Direitos Humanos a pessoa humana passou a angariar o primeiro lugar nas relações, inclusive nas relações familiares, surgindo assim, uma maior preocupação com a dignidade humana.

Agregou-se ao ser humano os direitos da personalidade que são direitos subjetivos para o desenvolvimento da pessoa humana, entre eles: o direito à intimidade, ao afeto, à liberdade, à integridade física e psíquica, ao respeito, à vida privada, à honra, à imagem, ao nome, à identidade, entre outros.

Não se pode negar que é no seio da família que o indivíduo tem seu berço na formação física e intelectual, devendo aprender e respeitar os direitos da personalidade que são inerente a todos os seres humanos. A pessoa humana jamais terá reconhecida a sua dignidade social e profissional se não sair, assim, valorizada, do seu ambiente familiar, seja ele conjugal, paternal ou filial.

Assim, tendo em vista a prevalência da pessoa humana e dos direitos da personalidade, faz-se necessário que tanto a doutrina quanto a jurisprudência reconheçam a necessidade de reparar os danos causados no domínio do Direito de Família, penalizando o infrator responsável pelo dano.

O Ministro Waldemar Zveiter, julgando recurso especial no Superior Tribunal de Justiça – STJ, reconheceu a existência da violação aos direitos da personalidade do cônjuge inocente, proferindo o seguinte voto:

... O dano moral, como é cediço, é a lesão praticada contra os direitos da personalidade, considerados essenciais à pessoa humana (integridade física e moral, nome, fama, dignidade, honradez, imagem, liberdade, intimidade). Tamanha é a dimensão e a relevância desses direitos que sua tutela jurídica foi elevada ao patamar constitucional. Isto porque, a par do ressarcimento de natureza material, o indivíduo é titular de direitos integrantes de sua personalidade, não podendo a ordem jurídica conformar que tais garantias sejam impunemente atingidas. (STJ, REsp 37.051. Rel. Nilson Naves, 3ª Turma, julgado em 17.04.2001, DJU 25.06.2001)

Muitas são as ações de indenização por danos moral e material tais como: separação repentina, adultério, promessa de casamento e união estável, abandono afetivo e agressão entre cônjuges/companheiros. Tais casos exigem que

os magistrados, visando a dignidade da pessoa humana, prolatem suas decisões com equilíbrio e bom senso.

Importantes são as considerações de Belmiro Pedro Welter sobre a reparação de danos nas relações familiares, *in verbis*:

Não se esta reclamando pecúnia do amor, e sim pagamento contra aquele que se aproveitou da relação jurídica que envolvia o amor para causar graves ofensas delituosas, morais, e dor martirizante, justamente contra aquele que jurou amora, mas, ao contrário, com a sua conduta tóxica, confiscou-lhe a honra e a própria dignidade humana, princípio elevado à categoria de fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, inciso III da CF).³⁶

Ruy Rosado de Aguiar Júnior nos ensina que não há imunidade civil nas relações de família devendo o ofensor reparar o dano causado:

Há de se admitir em nosso direito a possibilidade de ser intentada ação de responsabilidade civil pelo dano a cônjuge ou companheiro, por ato ilícito ou infração à regra do Direito de Família, (a) por fato ocorrido na convivência do casal, com infração aos deveres do casamento, ou (b) por dano decorrente da separação ou do divórcio, aceitas as restrições que a peculiaridade da relação impõe. Em especial, cabe ao juiz ponderar os valores éticos em conflito, atender à sua finalidade social da norma e reconhecer que o só fato de existir família não pode ser causa de imunidade civil, embora possa inibir a ação quando dela surgir dano social maior do que o pretendido reparar. De outra parte, deve perceber que, na especificidade da relação fundada no amor, o desaparecimento da afeição não pode ser, só por si, cauda de indenização.³⁷

Quanto a possibilidade de reparação patrimonial e moral por danos decorrentes das relações familiares Carlos Roberto Gonçalves, leciona que:

Parece-nos que, se o marido agride a esposa e lhe causa ferimentos graves, acarretando, inclusive, diminuição de sua capacidade

³⁶ WELTER, Belmiro Pedro. In: **As tutelas da personalidade e a responsabilidade civil na jurisprudência do direito de família**. Revista Brasileira de Direito de Família, Porto Alegre, IBDFAM/Síntese, n. 13, p. 73, 2002.

³⁷ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Responsabilidade civil no direito de família: Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2004, p. 371.

laborativa, tal conduta, além de constituir causa para a separação judicial, pode fundamentar ação de indenização por perdas e danos, com suporte nos arts. 186 e 950 do Código Civil, Da mesma forma deve caber indenização, se o dano causado, e provado, for de natureza moral. O que nos parece, contudo, carecer de fundamento legal, no atual estágio de nossa legislação, é o pedido fundado no só fato da ruptura conjugal, ainda que por iniciativa do outro cônjuge. Provado, no entanto, que a separação, provocada por ato injusto do outro cônjuge, acarretou danos, sejam materiais ou morais, além daqueles já cobertos pela pensão alimentícia (sustento, cura, vestuário e casa), a indenização pode ser pleiteada, por *legem habemim*: art. 186 do Código Civil.³⁸

No que tange a responsabilidade civil entre pais e filhos proclma Cláudia Maria da Silva que:

Não há dúvidas quanto à ofensa à dignidade à integridade psicofísica e ao dano à personalidade do filho que deve ser, sim reparado pelo pai, quando for o causador. Os menores, sobretudo, têm a salvo todos os seus interesses e são priorizados no âmbito de toas as relações, inclusive as familiares. Ou seja, devem ser protegidos inclusive dos atos lesivos de seus próprios genitores.

(...)

Não se trata de dar preço ao amor, tampouco de estimular a 'indústria dos danos morais', mas sim de lembrar a esses pais que a responsabilidade paterna não se esgota na contribuição material.³⁹

Diante da legislação vigente no Direito brasileiro é descabida a interpretação de que não é cabível a aplicação dos princípios e regras da responsabilidade civil nas relações familiares.

Neste sentido Nicolau Eládio Bassado Crispino:

A responsabilidade civil entre os conviventes deve seguir os mesmos fundamentos de direito comum. O dano praticado por um dos

³⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 81.

³⁹ SILVA, Cláudia Maria da. **Descumprimento do dever de convivência familiar e indenização por danos à personalidade do filho**. Revista Brasileira de Direito de Família, Porto Alegre. IBDFAM/Síntese, n. 25, p. 146, 2004.

conviventes contra o outro não pode ficar sem o conseqüente ressarcimento.

Se este dano, seja ele de que espécie for, praticado por qualquer dos companheiros, não puder ser indenizado por quem tenha lhe dado origem, cairá por terra o fundamento da responsabilidade civil, qual seja, do ressarcimento do dano sofrido.

Eximir a indenização do dano moral praticado pelo home contra sua ex-companheira, apenas pela afirmação de que a 'inviabilização de relação humanas, notadamente de relações afetivas na vida comum, é de ordem natura, das coisas', significa deixar o causador do dano suficientemente crente de que estas e outras ações contra a sua companheira ficaram sempre impunes.⁴⁰

Ao contrário do nosso Direito, o direito comparado traz previsão legal positiva quanto a existência de responsabilidade civil por danos materiais e morais nas questões de família, tais como França, Suíça, Portugal, Inglaterra, Estados Unidos, Espanha e Argentina.

Embora não tenhamos legislação específica quanto a responsabilidade civil na relações afetivas, sejam elas conjugais ou parentais, em razão do princípio da dignidade da pessoa humana, não se deve permitir que a afronta aos direitos da personalidade fiquem impunes, devendo o causador do ato ilícito ser responsabilizado.

Portanto, seja por meio da cláusula geral de ato ilícito absoluto (arts. 186 e 187 do Código Civil) ou por meio do estipulado nos princípios e normas acopladas ao Direito de Família, deve sempre responsabilizar-se quem der causa ao dano, havendo a devida reparação, seja ela material ou moral, conforme sua extensão (arts. 1º, III; 5º, Caput, I, V e § 2º; 226, caput e §§ 5º, 6º e 8º; 227, caput e § 6º; e 230 da Constituição Federal do Brasil e arts. 186; 187; 927; e 1.527 do Código Civil).

⁴⁰ CRISPINO, Nicolau Eládio Bassalo. **Responsabilidade civil dos conviventes**. In: Anais do II Congresso Brasileiro de Direito de Família. Belo Horizonte: IBSFAM/Del Rey, p. 118-119, 2000.

4

CASAMENTO E RESPONSABILIDADE CIVIL

4.1 Breves considerações sobre o casamento

A origem do casamento se confunde com a própria origem do instituto *família*, pois a partir do entendimento dos primórdios da formação do núcleo familiar, se remete também ao instituto do casamento.

Pelos preceitos do Direito Canônico⁴¹ e segundo a Bíblia Sagrada a origem do casamento é divina, já que o primeiro casamento foi celebrado por Deus entre Adão e Eva⁴².

Desta forma, tendo sido o casamento criado por Deus, este sempre foi considerado um ato religioso e, somente em tempos relativamente recentes e que o matrimônio se desvinculou da Igreja e passou a ser considerado um ato civil.

No Brasil, somente com a Proclamação da República e com a separação do Estado e da Igreja, em 1889, e que se criou o casamento civil⁴³.

Por muito tempo o casamento foi tido como um sacramento estando intimamente ligado a divindade. Nesse sentido era o posicionamento da doutrina de Borges Carneiro:

Matrimônio é a associação permanente do homem e da mulher, instituída por Deus para gerar e educar filhos, e para recíproco socorro

⁴¹ “O casamento é um sacramento⁴¹ e também um contrato natural decorrente da natureza humana. Direitos e deveres que dele derivam estão fixados na natureza e não podem ser alterados nem pelas partes nem pela autoridade, sendo perpétuo e indissolúvel.”

⁴² “E disse o Senhor Deus: Não é bom que o homem esteja só; far-lhe-ei uma adjutora que esteja como diante dele”. (BÍBLIA, V. T. Tobias. Português. **Bíblia Sagrada**: 76. ed. Trad. do: Centro Bíblico Católico. São Paulo: “Ave Maria”, 1991. p. 35, Gênesis 2.18)

⁴³ O primeiro Decreto a regulamentar o casamento civil no Brasil foi o Decreto 181/1890 denominado de Lei do Matrimônio. Enquanto o Brasil ainda era colônia de Portugal vigora o Decreto 1.114, de 1861 que regulamentava o casamento entre os não-católicos.

de ambos. É originalmente um contrato: a Religião porém o consagrou, e elevou à dignidade de sacramento ⁴⁴.

Ao passo que família, tal qual nos modos atuais, em que se exige a monogamia, somente teve seu surgimento com o passar do tempo, quando a sociedade não mais aceitou a inexistência da exclusividade, findado desta forma a fase tida como *promíscua*. Com o fim dessa fase, na qual não se exigia a monogamia, surge então a figura do casamento.

Posteriormente, já em meados do século XVIII, o casamento passou a ser considerado um contrato entre as partes, onde a validade e a eficácia dependiam, por exclusividade, da vontade entre as partes.

O legislador francês influenciado por esta doutrina passou a considerar que se o casamento era um mero contrato este então poderia ser dissolvido por mero distrato, assim, a dissolução do casamento dependia, exclusivamente, do mútuo consentimento entre as partes. Este era o sistema adotado pelo Direito Romano, onde o matrimônio era uma situação de fato que se iniciava, sem qualquer formalidade, com o simples acordo de vontade entre as partes e perdurava enquanto existia a intenção dos cônjuges em permanecerem casados, a dissolução ocorria no momento em que um deles ou ambos decidissem por extinguir a relação. Mas ressalte-se, entretanto, que não se trata de um simples contrato tal qual no direito das obrigações, mas sim um contrato peculiar, formado por características somente à ele inerentes, dentre elas, a exigência da participação do Estado para a sua validade.

A teoria da natureza contratualista do casamento foi amplamente contestada, surgindo como contraponto a teoria de que o casamento seria uma instituição, já que constitui um conjunto de regras impostas pelo Estado e as partes interessadas em casar devem aderi-las. Esta teoria foi adota por Hans Kelsen:

A relação jurídica matrimonial, não é um complexo de relação sexuais e econômicas entre dois indivíduos de sexo diferente que, através do Direito, apenas recebem um forma específica. Sem uma

⁴⁴ CARNEIRO, Manuel Borges. **Direito Civil de Portugal**. Lisboa: Régia, 1826. p.16

ordem jurídica não existe algo como um casamento. O casamento como relação é um instituto jurídico, o que quer dizer: um complexo de deveres jurídicos e direitos subjetivos no sentido técnico específico, o que por sua vez, significa: um complexo de normas jurídicas”.⁴⁵

No Brasil, são adeptos desta teoria, entre outros, Washington de Barros Monteiro⁴⁶ e Maria Helena Diniz⁴⁷.

Tentando explicar a natureza jurídica do casamento, já que as teorias acima seriam insuficientes, surge a teoria com contrato de direito de família, também denominado contrato especial ou *sui generis*. Esta teoria considerou o casamento um ato complexo, que reúne o elemento contratual ao elemento institucional. Assim, por esta teoria, o casamento foi concebido como uma instituição onde os cônjuges nela ingressam por manifestação de sua vontade, feita de acordo com a lei. Aderiram a esta teoria, entre outros, Caio Mário da Silva Pereira⁴⁸ e Silvio Rodrigues⁴⁹.

Buscando ainda explicar a natureza jurídica do casamento existe a teoria mista ou eclética que distingue o ato gerador (casamento-fonte), contratual, do

⁴⁵ Kelsen, Hans. **Teoria pura do Direito**. 2. ed. Coimbra: Armênio Armando Editor, 1962. Trad. de João Batista Machado, p. 236.

⁴⁶ “Tomando partido nesta contenda, entendemos que o casamento é uma instituição. Reduzi-lo a simples contrato será equipará-lo a uma venda ou uma sociedade, relegando-se para segundo plano suas nobre e elevadas finalidades”. (MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: direito de família**. 36. ed. Campinas: Saraiva, 2001. v. 2, p. 13)

⁴⁷ “Por ser o matrimônio a mais importante das transações humanas, uma das bases de toda constituição da sociedade civilizada, filiamo-nos à teoria institucionalista, que o considera como uma instituição social”. (DINIZ, Maria Helena, **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. v. 5, p. 38).

⁴⁸ “O que se deve entender, ao assegurar a natureza do matrimônio, é que se trata de um contrato especial dotado de conseqüências peculiares, mas profundas e extensas do que as convenções de efeitos puramente econômicos, ou contrato de Direito de Família, em razão das relações específicas por ele criadas”. (PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: direito de família**. 11. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1996, v. 5, p. 36).

⁴⁹ “O casamento é um contrato. Portanto, trata-se de uma instituição em que os cônjuges ingressam pela manifestação de sua vontade, de acordo com a lei. Daí a razão pela qual, usando de uma expressão já difundida, chamei ao casamento contrato de direito de família, almejando, com esta expressão, diferenciar o contrato de casamento dos outros contratos de direito privado”. (RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: Direito da Família**. São Paulo: Saraiva, 2001. v. 6, p. 19).

complexo de normas que rege os cônjuges durante a união (casamento-estado), institucional. No Brasil, Silvio Venosa⁵⁰ é seguidor desta teoria.

Assim, percebe-se que o casamento não se conclui ou se aperfeiçoa apenas pela vontade dos nubentes, mas, também depende da celebração do oficial público que não apenas autentica a vontade das partes. Desse modo, o casamento ultrapassa o elemento contratual que é a vontade entre as partes, já que nele impera a partição do Estado tendo em vista que o casamento é regido por normas cogentes, inafastáveis por acordo recíproco. Por tais motivos entendemos ser o casamento de natureza institucional, um estado matrimonial ao qual não se amolda qualquer feição tipicamente contratual, estando voltado à instituição da família matrimonial, à procriação dos filhos, à legalização das relações sexuais, à prestação de auxílio mútuo e à regulação de deveres entre os cônjuges, à educação dos filhos e, ainda, à atribuição do nome ao outro cônjuge.

Desde os primórdios da humanidade várias são as definições encontradas para o casamento. No *Corpus iuris civilis* encontramos duas definições de casamento: uma no Digesto, atribuída a Modestino; e a outra, nas Institutas conferida a Ulpiano, respectivamente, *in verbis*:

Núpcias são a união do homem e da mulher e consórcio de toda vida, comunicação do direito divino e humano.⁵¹

Núpcias ou matrimônio são a união do homem e da mulher, importando numa comunhão de vida.⁵²

Várias são as definições que se colhe na doutrina sobre o casamento, sendo uma das mais tradicionais definições, está a de Lafayette, segundo a qual “o casamento é um ato solene pelo qual duas pessoas de sexo diferente se unem para sempre, sob promessa recíproca de fidelidade no amor e da mais estreita comunhão de vida”.⁵³

⁵⁰ “É uma síntese das doutrinas, pode-se afirmar que o casamento-ato é um negócio jurídico; o casamento-estado é uma instituição”. (VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003, v. 5, p. 37).

⁵¹ Digesto. Livro XXIII. Título II. Fragmento 1.

⁵² Institutas. Livro 1. Título II. Fragmento 1.

⁵³ PEREIRA, Lafayette Rodrigues. Direitos de família, § 8º, *apud* DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. v. 5, p. 34.

Já Caio Mário, de forma concisa, afirma que “o casamento é a união de duas pessoas de sexo diferente, realizando uma integração fisiopsíquica permanente”.⁵⁴

Segundo o entendimento de Washington de Barros Monteiro, deve-se conceituar as núpcias como “(...) união permanente do homem e da mulher, de acordo com a lei, a fim de se reproduzirem, de se ajudarem mutuamente e de criarem os seus filhos”.⁵⁵

Para o jurista Sílvio Rodrigues, “casamento é o contrato de direito de família que tem por fim promover a união de homem e mulher, de conformidade com a lei, a fim de regularem suas relações sexuais, cuidarem da prole comum e se prestarem mútua assistência”.⁵⁶

Maria Helena Diniz define tal instituto como um “vínculo jurídico entre homem e mulher que visa ao auxílio mútuo e espiritual, de modo que haja uma integração fisiopsíquica e a constituição de uma família legítima”.⁵⁷

Na opinião do imortal jurista brasileiro, Pontes de Miranda, “(...) O casamento não partiu de forma única; nem tende, tampouco, a isso.”⁵⁸ Segundo ele, a definição jurídica de casamento, é, “(...) a proteção, pelo direito, das uniões efetuadas conforme certas normas e formalidades fixadas nos Códigos Civis.”⁵⁹

Nosso Código Civil, não define o instituto, apenas dispõe em seu art. 1.511, que “o casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges”.

Algumas das definições identificadas na doutrina evidenciam estarem ultrapassadas, seja pela destituição do vínculo eterno com o advento da lei do divórcio (Lei 6.515/77); seja pela negativa da única finalidade do casamento

⁵⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 11. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 1996. v. 2, p. 37.

⁵⁵ MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**. 36. ed. Campinas: Saraiva, 2001. v. 2, p. 11.

⁵⁶ RODRIGUES, Sílvio. **Curso de Direito Civil**. 23. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1998. v. 6, p. 17.

⁵⁷ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 33.

⁵⁸ MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. 1. ed. São Paulo: Bookseller, 2000. v. 7, p. 229.

⁵⁹ *Ibidem*, p. 229

apoiada na procriação, quando considerados os casais estéreis ou de idade avançada e, conseqüentemente, impossibilitados de ter filhos gerados a partir dos laços de sangue.

Certo é, porém, que seja qual for a orientação conceitual que se resolva adotar, ter-se-á necessariamente que reconhecer que o casamento detém inquestionavelmente natureza jurídica especial, não se amoldando a definições que busquem deferir-lhe conteúdo meramente obrigacional. Como contrato de direito de família estará voltado a regular uma relação naturalmente diferenciada daquelas que constituem objeto dos contratos em geral e, por isso mesmo, com tais espécies não se confundirá.

O casamento é instituição que se reveste de elementos característicos que lhe são próprios e inerentes, sendo de ordem pública, está regulado e submetido a normas cogentes, limitadoras da autonomia da vontade. É ato pessoal e solene, impondo, para a sua validade, a livre e espontânea manifestação da vontade por parte daqueles que o desejam contrair, bem como sejam adotadas e respeitadas formalidades essenciais que em lei se acham indicadas para esse efeito.

Ao ser contraído o matrimônio, que é ato solene e formal, implica aos nubentes a união exclusiva que se presta a obstar a constituição válida de outras relações de mesmo nível. Sendo ele permanente, celebrado por tempo indeterminado, embora não possua caráter de perpetuidade já que se admite, nos casos legalmente fixados, a sua dissolução. A relação que dele resulta importa em estabelecer comunhão de vida entre os cônjuges, não comportando termo ou condição.

No sistema jurídico brasileiro, a diversidade de sexo é requisito essencial para a existência do casamento civil. Desta forma, um matrimônio celebrado entre pessoas do mesmo sexo, não é apenas ato nulo, e sim, um ato inexistente.

Com a separação da Igreja e do Estado, o casamento é civil, sendo sua celebração gratuita. Entretanto, o casamento religioso, nos termos do art. 226, §§

1º e 2º da Constituição Federal, e desde que atenda as exigências da lei, tem efeito civil.

Por ser inexistente o casamento entre pessoas do mesmo sexo, o instituto matrimonial é estritamente heterossexual. Contudo, a evolução da civilização trouxe a realidade das parcerias homossexuais, as quais estão fundadas no afeto, e sem dúvida representam comunidades familiares. Tais uniões esperam pela regulamentação e reconhecimento do direito positivo, o que de fato já deveria ter ocorrido.

A jurisprudência mais avançada e humanitária apoiada em grandes doutrinadores nacionais vem reconhecendo e garantindo direitos, aplicando a analogia e os princípios da união estável, aos casais homossexuais.

Sem dúvida, o casamento é o vínculo que une duas pessoas, fundindo-as como se fossem uma só, em nome do mais nobre sentimento denominado amor. Desta união emanam direitos e deveres que devem ser exercidos e cumpridos pelo casal conjuntamente. Portanto, repugnável é admitir que apenas gozem deste direito os casais heterossexuais, afinal, também numa relação homoafetiva estão presentes as mesmas características daquela união, e principalmente o amor.

Em brilhante posicionamento, Rui Ribeiro de Magalhães, resume a importância e a finalidade maior do casamento e, conseqüentemente, da família:

Sem a família não se pode conceber a existência duradoura da sociedade, por isso o casamento não é só uma instituição jurídica, senão também social e política, despertando interesses de normas costumeiras, religiosas e jurídicas. (...) O vínculo que une o homem e a mulher possui um sentimento sublime, estabelecido em caráter de perpetuidade, ainda que intencional, visando à procriação da espécie humana. É a comunidade plena de vida de que fala o Código Civil, assentada no tratamento jurídico igualitário entre os cônjuges e na instituição da célula familiar. (...) Além disso, busca o casal o complemento sentimental, o companheirismo, enfim, valores inatos ao ser humano, daí a razão pela

qual eles se unem e seguem juntos compartilhando alegrias e emoções, repartindo tristezas e decepções da vida.”⁶⁰

4.2 Reparação civil pela quebra dos deveres conjugais

Como bem assevera Washington de Barros Monteiro⁶¹ do casamento resultam importantes efeitos, sejam eles de ordem pessoal e patrimonial, tanto em relação aos cônjuges, quanto em relação aos filhos, bem como em relação a terceiros. Em meio aos efeitos pessoais, salienta-se o referido autor, os recíprocos direito e deveres dos cônjuges. Os mencionados direitos e deveres têm por finalidade estabelecer regras as quais ambos os cônjuges deveram cumprir, visando a preservação dos interesses de um e de outro, evitando condutas que, contrárias aos objetivos comuns, possam vier acarretar a extinção do vínculo conjugal.

Tem assim os direitos e deveres o fim de preservação e, não somente a intenção pura e simples de proibição. O Código Civil em seu art. 1566, estabelece quais são os deveres de ambos os cônjuges: fidelidade recíproca; vida em comum, no domicílio conjugal; mútua assistência; sustento, guarda e educação dos filhos; e respeito e consideração mútuos.

Além dos deveres estabelecidos no Diploma Civil, a doutrina reconhece, ainda, a existência de outros deveres⁶², tais como, entre outros, o dever de sinceridades, de respeito pela honra e dignidade própria e da família, de não expor

⁶⁰MAGALHÃES, Rui Ribeiro de. **Direito de Família no Novo Código Civil Brasileiro**. 2. ed. rev e atual. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003. p.1-2.

⁶¹ Op. cit. P. 146.

⁶² “Muitos outros deveres existem, ainda, sem tipicidades do art. 231 [Código Civil de 1916], mas, que não podem ser descuidados. Afinal de contas, o casamento é uma comunidade de amor”. (MONTEIRO, Washington de Barris. Op. cit., p. 208). “Explica-se, genericamente, o art. 231 do CC [de 1916], sob a indicação tradicional dos efeitos jurídicos do casamento. ... Indicação não exaustiva, outros deveres há, vinculados aos usos e costumes, à religião, às convenções sociais, à moral, m e que igualmente dever ser respeitados” (CAHALI, Yussef Said, Op. cit., p. 18).

o outro cônjuge a companhias degradantes, de não conduzi-lo a ambientes de baixa moral etc.

Para que haja a caracterização da infração aos deveres conjugais, indispensável é que o cônjuge seja imputável, sendo ele inimputável, há a exclusão da culpabilidade.

A seguir, passaremos a analisar as conseqüências da inobservância dos deveres explícitos do casamento e sua conseqüente responsabilização.

4.2.1 Fidelidade recíproca

Conforme dito anteriormente, a fidelidade recíproca é um dos deveres do casamento devendo os cônjuges/companheiros manter-se fiéis um ao outro.

Segundo Sílvio Rodrigues a fidelidade é “uma resultante da organização monogâmica da família”.⁶³

A fidelidade resume-se a idéia de confiança, de transparência, estabilidade e reciprocidade entre as partes. A fidelidade de modo geral faz parte de todo relacionamento humano.

É incompatível com o dever de fidelidade o adultério e a injúria grave, que pode ser caracterizada por um namoro ou relacionamento virtual.

Destaca-se, que para a doutrina e a jurisprudência o adultério somente se caracteriza com a conjunção carnal, ou seja, com o coito vaginal, não sendo necessária a ejaculação para sua consumação. As outras formas de relacionamentos amorosos tais como outros tipos de contatos sexuais (sexo oral e anal) ou mesmo os preparativos (encontros em bares e restaurantes) não se configura adultério, podendo, no entanto, caracterizar a injúria grave que também caracteriza infração ao dever de fidelidade recíproca.

⁶³ RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: Direito da Família**. São Paulo: Saraiva, 2005. v. 6, p. 119.

Para Antônio Neves Mesquita o adultério “é uma invasão da vida doméstica, a destruição da família, a dissolução do contrato fundamental da ordem social. Matar arruína a vida; adulterar arruína a honra, e esta, em muitos casos, é preferível a vida”.⁶⁴

Constituir prova do adultério é demasiadamente complicado, já que este costuma ser praticado às escondidas. A jurisprudência e a doutrina têm admitido como prova indícios (quando o cônjuge abandona o lar para conviver com outro), presunções (o cônjuge infiel convive publicamente com a amante freqüentando bares e restaurantes), ou qualquer outro meio probatório (gravações telefônicas, cartas, e-mails), desde que seja lícito e moral.

Ponto que gera bastante discussão é a gravação telefônica obtida por escuta clandestina. Alguns doutrinadores como Yussef Said Cahali⁶⁵ entendem ser admissível a gravação telefônica para comprovar o adultério. Neste sentido, quanto a validação da prova, decidiu o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, *in verbis*:

Prova obtida por meio de interceptação e gravação de conversas telefônicas do cônjuge suspeito de adultério; não PE ilegal, que à Luz d Código Penal, quer do Código Brasileiro de Telecomunicações, e pode ser moralmente legítima, se as circunstâncias do caso justificam a adoção, pelo cônjuge, de medidas especiais de vigilância e fiscalização” (TJRJ – 5ª Câmara. Cível. – Agravo de Instrumento. 7.111 – Rel. Des. Barbosa Moreira in: Jurisprudência Brasileira: cível e comércio. Curitiba: Juruá, 1987, v. 86, p. 13)

Em sentido contrário é o pronunciamento da maioria da doutrina e jurisprudência. O Superior Tribunal de Justiça – STJ, inadmitiu gravação telefônica obtida de forma ilícita como meio de prova:

CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE SEPARAÇÃO JUDICIAL. PROVA DE ADULTÉRIO DA CÔNJUGE VIRAGO OBTIDA MEDIANTE GRAVAÇÃO

⁶⁴ MESQUITA, Antônio Neves de. **Estudo no livro de êxodo**. 5. Ed. Rio de Janeiro: JUERP, 1987, p.189.

⁶⁵ CAHALI, Yussef Said. **Divórcio e Separação**. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 658

DE CONVERSAS TELEFÔNICAS. INDEFERIMENTO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 126-STJ. INCIDÊNCIA. Indeferida pelo acórdão estadual, como prova do adultério, a gravação de conversas telefônicas mantidas pela cônjuge virago, com fundamentação de natureza constitucional e infraconstitucional, a não interposição do competente recurso extraordinário faz permanecer definitivamente hígida essa parte da decisão, por si só suficiente ao embasamento da conclusão do julgamento, atraindo o óbice da Súmula nº 126 do STJ ao conhecimento do recurso especial. II. Recurso não conhecido.” (REsp 75.295/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2001, DJ 29/10/2001, p. 207)

Cada vez é mais freqüente o ajuizamento de medidas judiciais pleiteando indenizações por danos materiais e morais em razão da violação do dever da fidelidade recíproca.

A jurisprudência brasileira não é pacífica quanto o cabimento de indenização por danos morais e materiais advindos das relações familiares, havendo decisões que deferem os pleitos de indenização por danos morais e materiais, enquanto, outras Cortes inadmitem os pedidos por considerar não ser passível de responsabilização civil as relações familiares.

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal – TJDF em recente pronunciamento, em razão do adultério deferiu ao cônjuge varão indenização por danos morais sem, entretanto, deferir indenização patrimonial por falta de demonstração efetiva dos prejuízos.

CIVIL - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS - VIOLAÇÃO AOS DEVERES MATRIMONIAIS - OMISSÃO DA PATERNIDADE BIOLÓGICA - VIOLAÇÃO DA HONRA SUBJETIVA - DANOS MATERIAIS - INEXISTÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS CARACTERIZADORES - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. Não somente a inobservância do dever de fidelidade, mas também o período em que o autor permaneceu acreditando ser o pai biológico da menor, em razão da omissão sobre a verdadeira paternidade biológica, justificam

o dano moral passível de reparação. Os danos materiais exigem a demonstração efetiva dos prejuízos suportados em decorrência de uma conduta ilícita praticada com dolo ou culpa. (20070110322600APC, Relator LÉCIO RESENDE, 1ª Turma Cível, julgado em 16/12/2009, DJ 25/01/2010 p. 42)

Patente é o constrangimento e a ofensa a honra daquele que surpreende sua esposa nua no leito conjugal com outro homem, devendo esta ser responsabilizada civilmente pela ofensa. Neste sentido pronunciou-se o Tribunal de Justiça do Distrito Federal – TJDFT:

AÇÃO VISANDO INDENIZAÇÃO DE DANOS MORAIS COMPETÊNCIA. INDENIZAÇÃO. JUÍZO CÍVEL. DANOS MORAIS. ADULTÉRIO. POSSIBILIDADE. 1. O ato ilícito alegado, muito embora decorrente de relação familiar, embasa pedido indenizatório, matéria afeta à esfera cível, cuja competência para julgamento não se inclui naquelas atribuídas às varas de família. Entendimento apoiado na Lei de Organização Judiciária do Distrito Federal e Territórios. 2. A inobservância dos deveres conjugais, dependendo das circunstâncias do caso concreto, pode justificar a condenação ao pagamento de indenização por danos morais. 3. É presumida a lesão a bem extrapatrimonial daquele que surpreende sua cônjuge nua, no leito conjugal, na companhia de outro homem. 4. Nossos tribunais têm entendido que o dano moral deve ser fixado em montante suficiente à reparação do prejuízo, levando-se em conta a moderação e a prudência do Juiz, segundo o critério de razoabilidade para evitar o enriquecimento sem causa e a ruína do réu, em observância, ainda, às situações das partes. Constatado que a atividade laborativa da ré não se mostra compatível com a indenização fixada na sentença, deve o valor ser reduzido. 5. Recurso conhecido e parcialmente provido. Sentença reformada. (20060510086638ACJ, Relator SANDOVAL OLIVEIRA, PRIMEIRA TURMA RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS E CRIMINAIS DO DF, julgado em 11/12/2007, DJ 03/06/2008 p. 162)

Quanto a legitimidade passiva entende o Superior Tribunal de Justiça – STJ que ilegítimo o cúmplice do cônjuge infiel, devendo apenas configurar no pólo passivo da demanda o cônjuge que violou os deveres conjugais:

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. ADULTÉRIO. AÇÃO AJUIZADA PELO MARIDO TRAÍDO EM FACE DO CÚMPLICE DA EX-ESPOSA. ATO ILÍCITO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DE NORMA POSTA. 1. O cúmplice de cônjuge infiel não tem o dever de indenizar o traído, uma vez que o conceito de ilicitude está imbricado na violação de um dever legal ou contratual, do qual resulta dano para outrem, e não há no ordenamento jurídico pátrio norma de direito público ou privado que obrigue terceiros a velar pela fidelidade conjugal em casamento do qual não faz parte. 2. Não há como o Judiciário impor um "não fazer" ao cúmplice, decorrendo disso a impossibilidade de se indenizar o ato por inexistência de norma posta - legal e não moral - que assim determine. O réu é estranho à relação jurídica existente entre o autor e sua ex-esposa, relação da qual se origina o dever de fidelidade mencionado no art. 1.566, inciso I, do Código Civil de 2002. 3. De outra parte, não se reconhece solidariedade do réu por suposto ilícito praticado pela ex-esposa do autor, tendo em vista que o art. 942, caput e § único, do CC/02 (art. 1.518 do CC/16), somente tem aplicação quando o ato do co-autor ou partícipe for, em si, ilícito, o que não se verifica na hipótese dos autos. 4. Recurso especial não conhecido. (REsp 1122547/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 27/11/2009)

Muitas são as decisões sejam elas contra ou a favor da responsabilidade civil em decorrência da violação ao dever de fidelidade recíproca.

Importante destacar que apesar da descriminalização do adultério este ainda permanece consistindo em ilícito cível grave.

Não se pode conceber como natural que o adultério seja banalizado já que se tornou conduta normal na sociedade atual devendo se preservar os interesses do cônjuge traído.

As decisões contrárias ao cabimento da responsabilidade civil em decorrência do adultério vão de confronto com a nova ordem constitucional e com a tendência da valorização do ser humano, estimulando em realidade o descumprimento dos deveres conjugais, a violência doméstica, já que provoca uma sensação de impunidade, ou melhor, apenas o ofendido é punido com a ofensa a sua honra.

4.2.2 Vida em comum no Domicílio Conjugal

Estabelece o inciso II do art. 1.566 do Código Civil o dever de coabitação⁶⁶ que pressupõe também o dever de débito conjugal. Implícito está no referido dispositivo o dever dos cônjuges de manterem entre si relações sexuais⁶⁷.

A coabitação é o dever dos cônjuges de viverem sob o mesmo teto, entretanto, tal dever não é absoluto, podendo haver, casos onde a moradia comum não é possível, tal como cônjuges que trabalham em estados diferentes. Nestes casos deverá haver a fixação do domicílio conjugal.

Na sociedade moderna, cada vez mais é comum cônjuges que não dividem o mesmo teto. Optando os cônjuges pela não coabitação não haverá quebra do dever conjugal.

Constitui infração ao dever de vida comum no domicílio conjugal a recusa ao débito conjugal. No entanto, a referida recusa deve ser injustificada, havendo justo motivo para a recusa o débito conjugal, ou mesmo para o abandono do lar, não comete o cônjuge violação dos deveres conjugais.

Entendeu o Tribunal de Justiça do Distrito Federal – TJDFT que a impotência sexual do marido não é quebra do dever conjugal e, sim “defeito orgânico” do cônjuge varão, *in verbis*:

... Ora, essa frieza sexual, atribuída ao marido, não caracteriza injúria grave; é defeito orgânico do marido, o qual não impede que ele se

⁶⁶ “Em linguagem corrente, coabitação é o estado de duas pessoas, que moram juntas, sob o mesmo teto. No direito de família, o vocabulário, alude à vida comum de marido e mulher” (MONTEIRO, Washington de Barros. Op. cit., p. 201)

⁶⁷ “Essa expressão, usada pela primeira vez por São Paulo, na epístola aos Coríntios (7,3), juridicamente exata, significa a principal prestação de um a outro cônjuge” (MONTEIRO, Washington de Barros, Op. cit. P. 120).

uma a outra mulher. Para a natureza ardente da esposa, o marido era um impotente sexual. A natureza humana varia.⁶⁸

Apesar de constitui um dever, o débito conjugal não poder ser tomado a força, o cônjuge que assim fizer estará cometendo crime de estupro.

4.2.3 Mútua assistência

O dever de assistência mútua abrange tanto à assistência material quanto a moral.

Conforme preceitos de Eduardo Espínola compreende-se por assistência mútua “o dever de cuidar do cônjuge enfermo, conforta-lo na adversidade, compartilhar as dores e alegrias; e o dever de prestar-lhe auxílio econômico, quando as circunstancias o exijam”⁶⁹.

A assistência material é dever de ambos os cônjuges, ou seja, a obrigação de manutenção da família é do marido e da mulher. Sendo tal contribuição proporcional aos recursos de cada cônjuge.

O dever de assistir materialmente o cônjuge existe mesmo após a dissolução do vínculo conjugal, devendo nestes casos, ser observado o binômio necessidades/possibilidades.

Nesse sentido é o pronunciamento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal – TJDF, *ipsis litteris*:

DIREITO DE FAMÍLIA. SEPARAÇÃO LITIGIOSA. ALIMENTOS. PARTILHA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. 1. Os alimentos entre os cônjuges derivam do dever de mútua assistência (Código Civil, art. 1.566, III) e devem observar o binômio necessidade-possibilidade. Na espécie, não é

⁶⁸ TJDF – Ap. Cív. 227 – Rel. Dês. Darci Ribeiro. In: CARVALHO NETO, Inácio de. **Responsabilidade civil no direito de família**. 3ª ed., Curitiba: Juruá, 2007, p. 113.

⁶⁹ ESPÍNOLA, Eduardo. **A família no direito civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Conquista, 1957, p. 275.

razoável que o ex-cônjuge varão desampare e desassista sua ex-esposa com quem conviveu durante muitos anos, principalmente porque esta não exerce atividade laboral, possui baixa escolaridade e dedicou-se, por mais de trinta anos, exclusivamente à família. 2. A quantia transferida pelo cônjuge varão a terceiro, apurada em perícia realizada em autos de arrolamento de bens, é bem integrante do patrimônio do casal, motivo pelo qual deve ser partilhada entre as partes. 3. O veículo Vectra, apontado pelo cônjuge virago como pertencente ao casal, é de titularidade de terceiro. Deve, pois, ser excluído da partilha. 5. "A pena pecuniária por litigância de má-fé exige que haja prejuízo e nexo de causalidade entre o agir do litigante e o correspondente ônus para a vítima" (REsp n. 310297/RJ). 4. Recursos de apelação conhecidos e não providos. Unânime.(20050710038484APC, Relator WALDIR LEÔNICIO LOPES JÚNIOR, 2ª Turma Cível, julgado em 03/10/2008, DJ 22/10/2008 p. 59)

A inobservância da assistência material pode configurar o delito denominado "abandono material", previsto no art. 224 do Código Penal.

Já a assistência moral compreende o dever de mútuo respeito, da prática de condutas que não coloquem o cônjuge em situações vexatórias ou constrangedoras.

Para que haja infração da assistência moral a conduta vexatória ou constrangedora não precisa ser praticada em público, nesse sentido são as ensinamentos de Yussef Said Cahali:

"Mesmo na intimidade do lar, sem testemunhas presente, ela demonstra falta de respeito ou de consideração de um cônjuge ao outro, legitimando assim p pedido de terminação da sociedade conjugal dado o ambiente insustentável estabelecido para a vida em comum".⁷⁰

A violação do dever de assistência mútua configura grave ofensa ao cônjuge ofendido, devendo, tais condutas, serem penalizadas com o dever de reparação moral. Esse é o entendimento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal – TJDF:

⁷⁰ CAHALI, Yusef Said. Op. cit. p. 349.

DANOS MORAIS. ADULTÉRIO. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL. AFASTDA. SEPARAÇÃO DE CASAL. ABANDONO DE LAR. DOENÇA DA EX-ESPOSA. FALTA DE ASSISTÊNCIA. VALOR DA INDENIZAÇÃO. 1. O ato ilícito alegado, muito embora decorrente de relação familiar, embasa pedido indenizatório, matéria afeta à esfera cível, cuja competência para julgamento não se inclui naquelas atribuídas às Varas de Família, conforme Lei de Organização Judiciária do Distrito Federal e Territórios. 2. O dano moral indenizável é aquele que afeta os direitos da personalidade, assim considerados os relacionados com a esfera íntima da pessoa, cuja violação causa humilhação, vexame, constrangimento, frustração, dor e outros sentimentos negativos. 3. O abandono do lar em momento em que a companheira mostra-se com a saúde debilitada, sem prestar-lhe a devida assistência, gera transtornos íntimos que merecem ser compensados. 4. O valor da indenização deve ser fixado considerando-se a lesão sofrida, a condição financeira do réu e o caráter pedagógico e punitivo da medida. 5. Recurso conhecido e negado provimento.(20080111392388ACJ, Relator ASIEL HENRIQUE, SEGUNDA TURMA RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS E CRIMINAIS DO DF, julgado em 20/10/2009, DJ 14/01/2010 p. 128)

Destaca-se ainda, a título de informação, que a Lei nº 11.340/06, denominada Lei Maria da Penha, traz conceito amplo de violência doméstica abrangendo não só a violência física, mas também a violência sexual, patrimonial e moral. A referida Lei não deve proteger apenas as mulheres e, sim, todos aqueles que sofrem com a violência doméstica, sejam eles homens ou mulheres.

4.2.4 Sustento, Guarda e Educação dos Filhos

Embora tenha o dever de sustento, guarda e educação dos filhos como beneficiários os filhos, trata-se de um dever de um cônjuge para com outro, dever

este oriundo do casamento, diverso do dever para com os filhos decorrentes do poder familiar.

Nesse sentido são as preleções de Rainer Czajkowski:

As obrigações para com os filhos, notadamente na menoridade mas não só nela, existem para cada um dos pais independentemente de casamento. No inc. IV do art. 231 [do CC;16. inc. IV do art. 1.566, do nCC], porém tais obrigações para com os filhos são tratados como dever conjugal. Isto quer dizer que a sua inobservância durante o casamento, caracteriza infração do dever para com o outro cônjuge, embora este outro cônjuge não seja, a rigor, o destinatário material daquelas obrigações.⁷¹

A infração deste dever pode configurar também os crimes de abandono material ou abandono intelectual (Código Penal, arts. 244 e 246), além de dar causa à suspensão ou destituição do poder familiar (Código Civil, art. 1.637 e 1.638).

Importante esclarecer que embora não expresso no dispositivo, o dever de sustento, guarda e educação dos filhos, abrange apenas os filhos comuns dos cônjuges, não se estendendo tais deveres aos filhos que cada cônjuge tenha com terceira pessoa.

4.2.5 Respeito e consideração mútuos

O dever de respeito e consideração mútuos foi referido, pela primeira vez, no art. 2º, inc. I, da Lei nº 9.278/96 – Lei da União Estável. O Código Civil de 2002 acrescentou o referido dever ao rol de direitos e deveres dos cônjuges, muito embora, tal disposição, segundo a doutrina, é ociosa, pois já se encontra incluído no dever de mútua assistência.

⁷¹ CZAJKOWSKI, Rainer. União livre. Curitiba: Juruá, 1997, p. 88, in CARVALHO NETO, Inácio de. Op. cit. p. 119.

4.3 Visão atual da responsabilidade civil no casamento

Conforme dito anteriormente, a doutrina majoritária não admite a responsabilização civil no Direito de Família, nem tão pouco que a quebra dos deveres conjugais configura ato ilícito.

Não nós filiamos a esta corrente majoritária, pois patente é que a quebra dos deveres conjugais acarreta danos ao cônjuge ofendido, tanto quanto ao ofendido nas relações civis, contratuais ou consumeristas.

A na doutrina, entretanto, adeptos a reparação decorrente das relações familiares, em especial a reparação entre cônjuges, corrente esta a qual nós filiamos.

Importantes são os ensinamentos de Belmiro Pedro Welter:

Não se esta reclamando pecúnia do amor, e sim pagamento contra aquele que se aproveitou da relação jurídica que envolvia o amor para causar grandes ofensas delituosas, morais e dor martirizante, justamente contra aquele que jurou amar, mas ao contrário, com a sua conduta tóxica, confiscou-lhe a honra e a própria dignidade humana, princípio elevado à categoria de fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, inciso III da CF).⁷²

Para Ruy Rosado de Aguiar Júnior:

Há de se admitir no nosso direito a possibilidade de ser intentada ação de responsabilidade civil pelo dano a cônjuge ou companheiro, por ato ilícito absoluto ou infração à regra do Direito de Família, (a) por fato ocorrido na convivência do casal, com infração aos deveres do casamento, ou (b) por dano decorrente da separação ou do divórcio, aceitas as restrições que a peculiaridade da relação impõe. Em

⁷² WELTER, Belmiro Pedro. In As tutelas da personalidade e a responsabilidade civil na jurisprudência do direito de família. Revista Brasileira de Família, Porto Alegre: IBDFAN/Síntese, n. 13, p. 73, 2002.

especial, cabe ao juiz ponderar os valores éticos em conflito, atende à sua finalidade social da norma e reconhecer que o só fato de existir a família não pode ser causa de imunidade civil, embora possa inibir a ação quando dela surgir dano social maior do que o pretendido reparar. De outra parte, deve perceber que, na especificidade da relação fundada no amor, o desaparecimento da afeição não pode ser, só por si, causa de indenização”.⁷³

Luiz Murillo Fábreas proclama que “*a falta aos deveres impostos ao casamento qual seja sua intensidade, sua gravidade, quais sejam as suas conseqüências, autoriza a reparação de qualquer dano, material e/ou moral*”.⁷⁴

A doutrina majoritária e a jurisprudência pátria têm entendido que permitir a reparação civil seja ela material ou moral, decorrentes da relação entre cônjuges é em realidade estimular a indústria dos danos morais e materiais, além de punir duplamente o cônjuge “ofensor”, ocorrendo *bis in idem*, nas hipóteses de, por exemplo, separação ou divórcio por culpa do cônjuge ou no pagamento de alimentos.

Não se pode confundir a obrigação de prestar alimentos com a reparação civil, àquela esta fundada na necessidade do cônjuge sempre baseada no binômio necessidades/possibilidade, enquanto que esta independerá da condição econômica do prejudicado.

Assim, o dever de prestar alimentos não pode ser substituído pela reparação civil, nem tão pouco constitui indenização, podendo, inclusive, ser cumulada com aquela permitida pela aplicação da regra da responsabilidade civil.

Destaca-se que a Emenda Constitucional n.º 66 eliminou como requisito os prazos para a decretação da separação e do divórcio direto e, deixou de discutir a culpa pela extinção do vínculo conjugal, caindo por terra a teoria da dupla penalização.

⁷³ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de . **Responsabilidade civil no direito de família: Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 371.

⁷⁴ FÁBREGAS, Luiz Murillo. **O dano moral resultante do divórcio ou da separação injusta e o seu ressarcimento**. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, v. 2, n. 6, p. 111, 1999.

Aparecida Amarante afirma que “a vida comum reforçada por relações tão íntimas cria uma espécie de honra marital ...”.⁷⁵

Para a preservação da honra marital devem-se observar os deveres conjugais, que se resume na existência de um lar, que reflita a afeição, a fidelidade e o respeito mútuo, tanto para os cônjuges, quanto para a prole, que intervenha o direito na defesa de um sentimento, que é a honra, alicerce em que se constrói e órbita a personalidade individual.

Segundo Sérgio Cavaliere Filho⁷⁶ a honra possui um aspecto interno ou subjetivo e um aspecto externo o objetivo. A honra subjetiva, que diz respeito à conduta humana, sua auto-estima, é própria da pessoa natural, enquanto, que a honra externa ou objetiva reflete-se na reputação no renome e na imagem social da pessoa.

O dano moral, preceito constitucional⁷⁷, é o “*prejuízo que afeta o ânimo psíquico, moral e intelectual da vítima*”⁷⁸

Desta forma, o dano, seja ele moral ou patrimonial que acarretar alguma perda, deve ser indenizado.

É certo que qualquer quantia pecuniária não desfazerão as ofensas impostas ao ofendido, contudo, tal indenização servirá para amenizar sua dor. Nas sábias palavras de Sílvio Rodrigues⁷⁹:

O dinheiro provocará na vítima uma sensação de prazer, de desafogo, que vida compensar a dor, provocada pelo ato ilícito. Isso ainda é mais verdadeiro quando se tem em conta que esse dinheiro, provindo do agente causador do dano, que dele fica privado, incentiva aquele sentimento de vingança que, quer se queira, quer não, ainda remanesce no coração dos homens.”

⁷⁵ AMARANTE, Aparecida I. Responsabilidade civil por dano à honra. 2 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

⁷⁶ CAVALIERE FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

⁷⁷ Art. 5º (...) 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;

⁷⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: Responsabilidade civil. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

⁷⁹ RODRIGUES, Sílvio. Responsabilidade civil. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

O Superior Tribunal de Justiça – STJ prolatou acórdão condenando a reparação moral por descumprimento dos deveres conjugais e conseqüente ofensa a honra do cônjuge inocente, o que se amolda perfeitamente ao caso em análise, senão vejamos:

Direito civil e processual civil. Recursos especiais interpostos por ambas as partes. Reparação por danos materiais e morais. Descumprimento dos deveres conjugais de lealdade e sinceridade recíprocos. Omissão sobre a verdadeira paternidade biológica. Solidariedade. Valor indenizatório.

- Exige-se, para a configuração da responsabilidade civil extracontratual, a inobservância de um dever jurídico que, na hipótese, consubstancia-se na violação dos deveres conjugais de lealdade e sinceridade recíprocos, implícitos no art. 231 do CC/16 (correspondência: art. 1.566 do CC/02).

- Transgride o dever de sinceridade o cônjuge que, deliberadamente, omite a verdadeira paternidade biológica dos filhos gerados na constância do casamento, mantendo o consorte na ignorância.

- O desconhecimento do fato de não ser o pai biológico dos filhos gerados durante o casamento atinge a honra subjetiva do cônjuge, justificando a reparação pelos danos morais suportados.

- A procedência do pedido de indenização por danos materiais exige a demonstração efetiva de prejuízos suportados, o que não ficou evidenciado no acórdão recorrido, sendo certo que os fatos e provas apresentados no processo escapam da apreciação nesta via especial.

- Para a materialização da solidariedade prevista no art. 1.518 do CC/16 (correspondência: art. 942 do CC/02), exige-se que a conduta do "cúmplice" seja ilícita, o que não se caracteriza no processo examinado.

- A modificação do valor compulsório a título de danos morais mostra-se necessária tão-somente quando o valor revela-se irrisório ou exagerado, o que não ocorre na hipótese examinada.

Indenização por dano moral mantida em R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais).

Recursos especiais não conhecidos.

(REsp 742.137/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21.08.2007, DJ 29.10.2007 p. 218)

Não se pode negar que o ato de grave violação dos deveres conjugais, gera dano ao cônjuge ofendido, seja ele material ou moral, e que o cônjuge ofensor deve responder pelo dano causado o ressarcindo.

As imputações aqui elencadas aos cônjuges também devem recair sob os conviventes, pois a união estável é reconhecida constitucionalmente como entidade familiar, sendo aplicado analogicamente os direitos e deveres do casamento aos conviventes.

CONCLUSÃO

Há muito o instituto família foi tratado como se não estivesse ao alcance da aplicação de regras dos demais ramos do direito, que não àquelas próprias do direito de família (regime de bens, partilha, obrigação de alimentos), como o concernente à aplicação de direitos patrimoniais ou extrapatrimoniais, não se acreditando ser possível a aplicação dentro do seio familiar da responsabilização civil.

Ocorre que com o desenvolvimento e evolução da sociedade em todos os seus aspectos, passou a ser exigida uma resposta estatal às violações de direitos também ocorridas dentro destes institutos, antes considerados impermeáveis, passando a ser concebida a idéia de que independentemente da posição que o violador de quaisquer que fossem os direitos, possuísse dentro da família institucionalizada, deveria sim serem aplicadas as regras de responsabilização.

Diante de tal evolução passa a ser possível a aplicabilidade da responsabilidade civil também dentro das relações familiares, não mais estando impune aquele que violar direitos fundamentais da pessoa humana.

A forma que se possível tal punição é através do estabelecimento de indenização por danos materiais e morais, buscando desta forma não compensar o dano sofrido, visto ser isto impossível, no que diz respeito às violações morais e psicológicas, mas trazer à vítima um mínimo de acalento e proteção. De forma que a partir desta prestação pecuniária, seja dada ao transgressor ao menos uma sanção patrimonial, já que para este será dispendioso arcar com tal indenização.

Dirimindo quaisquer controvérsias acerca da possibilidade de satisfação de danos de natureza extrapatrimonial, elenca o artigo 186 do Código Civil de 2002, que abrange também como ato ilícito àquele que cause prejuízo a outrem, ainda que restritamente moral.

Com admissibilidade da aplicação da indenização por danos extrapatrimoniais, surge então a possibilidade da indenização em uma relação específica, que é entre cônjuges. Já no Direito Romano, depreende-se características de sanções àquele cônjuge que desse causa à dissolução do matrimônio, mas na sociedade brasileira atual, pouco se admitiu a aplicação de sanções aplicáveis ao direito das obrigações, aceitando somente como sanções legais aquelas previstas tipicamente no direito de família.

Depreende-se que há ainda presente jurisprudencialmente, receio na caracterização do dano moral, a não ser que este já esteja em tal ponto de evidência que se aproxime de condutas tipificadas como crime, o que por conseguinte, enfraqueceria a aplicação de sanção àquele transgressor tão somente de direitos de personalidade, devendo-se destacar que para a caracterização do dano não necessariamente deva haver causalidade entre dever de indenizar e prática ilícita.

Constitucionalmente (art. 5º, X) já está assegurado o direito à indenização por dano moral àquele que tem quaisquer de seus direitos fundamentais violados, não sendo excluído de tal pressuposto o dano causado no âmbito do casamento, desta forma afasta por definitivo o que por alguns é defendida de que somente condutas criminosas seriam indenizáveis.

O que há que ser ressaltado é que não é pelo simples fato da dor ocasionada pelo término de um matrimônio que daria ensejo ao pedido de indenização por danos morais, mas desde que com tal término, haja imenso sofrimento.

Para a caracterização do dano moral na relação entre cônjuges, o que se exige é não somente a simples violação de deveres do casamento, mas a demonstração de condutas que ultrapassem o limite de razoabilidade e tolerância na vida conjugal, propiciando a um dos cônjuges imensa afronta a seus direitos fundamentais de personalidade.

Diante de tal análise, resta ainda a preocupação de que diante de tal caracterização de um dano moral causado, não venha a ser este utilizado de forma indiscriminada.

Para aplicação da indenização por danos morais entre cônjuges, portanto, deve se considerar que apesar de estar a pessoa inserida em um grupo familiar, não será subtraído desta, seus direitos de personalidade, devendo haver a devida proteção à sua integridade física, moral e psíquica, da mesma forma como se protege os demais indivíduos na sociedade como um todo.

A possibilidade de indenização por danos morais e materiais, deve se estender também à união estável, visto que a Constituição Federal de 1998, reconheceu tal instituto em seu artigo 226 § 3º, e ter sido também amparada no Código Civil de 2002, nos artigos 1.723 e seguintes. O Supremo Tribunal Federal em súmula número 380, reconheceu o direito à partilha do patrimônio na união estável, quando adquirido pelo esforço comum, no entanto não suscitou quaisquer responsabilidades de reparar eventuais prejuízos moralmente causados, mas tão somente prejuízos materiais.

Não é moralmente admissível que aquele a quem você confiou e com ele pretendeu constituir uma família e passar o resto de sua vida, possa ter conduta contrária aos deveres conjugais, impondo ao cônjuge ofendido situações humilhantes e vexatórias, tais como: o adultério, a injúria grave, o abandono injusto do lar, a recusa do ato sexual, o ato sexual anormal, a transmissão de doenças, o atentado contra a vida, as sevícias, ofensas à honra, demanda de interdição injustificável, simulação de gravidez, maus-tratos aos filhos, dentre outros.

Não se pode, portanto, deixar de reconhecer que o comportamento em um dos cônjuges, que viola os deveres conjugais, seja apto a causar prejuízos de ordem moral e material ao outro, estando ferindo direitos constitucionalmente protegidos e que deve sim haver uma responsabilização por tal ato.

BIBLIOGRAFIA

- AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de . **Responsabilidade civil no direito de família: Direitos Fundamentais do Direito de Família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.
- BANDEIRA DE MELO, C. A. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. São Paulo: Malheiros, 3. ed. 1993.
- BERNARDO, Castelo Branco. **Dano moral no direito de família**. São Paulo: Ed. Método, 2006.
- BENASSE, Paulo Roberto. **Dicionário Jurídico de Bolso**: terminologia jurídica. Termos e expressões latinas e uso forense. 1. ed. São Paulo: Bookseller, 2000.
- BÍBLIA, V. T. Tobias. Português. **Bíblia Sagrada**: 76. ed. Trad. do: Centro Bíblico Católico. São Paulo: "Ave Maria", 1991.
- BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. 10. ed. Rio de Janeiro: Campos, 1992.
- BRASIL. Constituição (1988) **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2002.
- BRASIL. **Novo Código Civil**. Exposição de Motivos e Texto Sancionado. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2002.
- BRASIL. **Novo Código Civil Brasileiro**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- CAHALI, Yussef Said. **Divórcio e Separação**. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- CARNEIRO, Manuel Borges. **Direito Civil de Portugal**. Lisboa: Régia, 1826.
- CARVALHO NETO, Inácio de. **Responsabilidade civil no direito de família**. 3ª ed. Curitiba: Ed. Juruá, 2008.
- Constituições Históricas do Brasil. Seção: Constituição de 1824. **Net**. Disponível em: <<http://www.agbcuritiba.hpg.ig.com.br/constituicao/constituicoes.htm>>. Acesso em 15 fev. 2007.

Constituições Históricas do Brasil. Seção: Constituição de 1934. **Net.** Disponível em: <<http://www.agbcuritiba.hpg.ig.com.br/constituicao/constituicoes.htm>>.

Acesso em 15 fev. 2007.

Constituições Históricas do Brasil. Seção: Constituição de 1937. **Net.** Disponível em: <<http://www.agbcuritiba.hpg.ig.com.br/constituicao/constituicoes.htm>>.

Acesso em 15 fev. 2007.

Constituições Históricas do Brasil. Seção: Constituição de 1946. **Net.** Disponível em: <<http://www.agbcuritiba.hpg.ig.com.br/constituicao/constituicoes.htm>>.

Acesso em 15 fev. 2005.

Constituições Históricas do Brasil. Seção: Constituição de 1967. **Net.** Disponível em: <<http://www.agbcuritiba.hpg.ig.com.br/constituicao/constituicoes.htm>>.

Acesso em 15 fev. 2007.

Constituições Históricas do Brasil. Seção: Constituição de 1981. **Net.** Disponível em: <<http://www.agbcuritiba.hpg.ig.com.br/constituicao/constituicoes.htm>>.

Acesso em 15 fev. 2007.

COSTA, Demian Diniz da. **Famílias monoparentais: reconhecimento jurídico.** Rio de Janeiro: AIDE, 2002.

COSTA, Jurandir Freire. **Politicamente correto.** Revista Teoria & Debate, n. 18, p. 24, 2º trimestre de 1992.

DINIZ, Maria Helena, Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2001. v. 1.

_____, **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família.** 14. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. v. 5.

_____, **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade civil.** 14. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. v. 7.

EINSTEIN, Albert. **Escritos da Maturidade,** 3. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1994. Trad. de Maria Luiza X. de A. Borges.

ESPÍNOLA, Eduardo. **A família no direito civil brasileiro.** Rio de Janeiro: Conquista, 1957, p. 275.

- FÁBREGAS, Luiz Murillo. O dano moral resultante do divórcio ou da separação injusta e o seu ressarcimento. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 2, n. 6, 1999.
- FIUZA, Ricardo – **Novo Código Civil comentado** / coordenador Ricardo Fiuza – São Paulo: Saraiva, 2002.
- FOUCAULT, Michel. **História da Sexualidade: o uso dos prazeres**. 7. ed. rev., Rio de Janeiro: Graal, 1984, v. 2. Trad. de Maria Thereza da Costa Albuquerque.
- FREUD, Sigmund. **Três ensaios sobre a teoria da sexualidade**. Obras psicológicas completas de Sigmund Freud. 2. ed. Rio de Janeiro: Imago, 1987. Trad. de Jayme Salomão.
- GOMES, Orlando. **Direito de Família**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992.
- Grande Enciclopédia Larousse Cultural. São Paulo: Nova Cultural, 1999.
- HOUAIS, Antônio e VILLAR, Mauro de Salles. **Minidicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.
- KAPLAN & SADOCK. **Compêndio de psiquiatria dinâmica**. 4. ed. Porto Alegre: Artes Médicas, 2000.
- KELSEN, Hans. **Teoria pura do Direito**. 2. ed. Coimbra: Armênio Armando Editor, 1962. Trad. de João Batista Machado.
- LIMONGI, R. **Enciclopédia Saraiva do Direito**. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 41.
- MAGALHÃES, Rui Ribeiro de. **Direito de Família no Novo Código Civil Brasileiro**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.
- MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. 1. ed. São Paulo: Bookseller, 2000. v. 7.
- MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: parte geral**. 36. ed. Campinas: Saraiva, 2001. v. 1.
- _____, **Curso de Direito Civil: direito de família**. 36. ed. Campinas: Saraiva, 2001. v. 2.
- _____, **Curso de Direito Civil: responsabilidade civil**. 36. ed. Campinas: Saraiva, 2001. v. 7.
- MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

- NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil Anotado e Legislação Extravagante**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.
- NOGUEIRA, Jacqueline Filgueras. A filiação que se constrói: o reconhecimento do afeto como valor jurídico. São Paulo: Memória Jurídica, 2001.
- OLIVEIRA, Basílio de. **Concubinato: Novos Rumos**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora, 1997.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 11. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1996, v. 2.
- _____, **Direito Civil: Alguns aspectos da sua evolução**. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Concubinato e União Estável**. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.
- _____, **Direito de Família: uma abordagem psicanalítica**. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.
- RODRIGUES, Sílvio. **Curso de Direito Civil: parte geral**. 23. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1998. v. 1.
- _____. **Direito Civil: Direito da Família**. São Paulo: Saraiva, 2001. v. 6.
- _____. **Direito Civil: responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2001. v. 7.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.
- VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: parte geral**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003, v. 1.
- _____. **Direito civil: direito de família**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003, v. 6.
- _____. **Direito civil: responsabilidade civil**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003, v. 4.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Dano moral**. 4. ed. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 2001.

WALD, Arnaldo. **O Novo Direito de Família**. 14. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2002.

RESPONSABILIDADE CIVIL ENTRE CÔNJUGES

**Basília
2011**

Deve ser impressa no verso

Reis, Roberta Ferreira

Responsabilidade civil entre cônjuges; Roberta Ferreira Reis. --
Brasília [S.n.].

90 f.

Trabalho de conclusão de curso de pós graduação – IDP -
Brasília

1. Responsabilidade Civil. 2. Direito de Família. 3. Casamento.