

# DANOS MORAIS NO DIREITO DE FAMÍLIA

---

*José Pizetta*

**Resumo:**

O trabalho inicia-se com breve demonstração de que a indenização do dano moral é garantia constitucional de todos e não pode ser excluída de nenhuma área do Direito interno e de nenhuma relação jurídica interna, nem mesmo do Direito de Família e das relações de família. Prossegue com demonstração do cabimento do dano moral e material no Direito de Família. Em seguida faz anotações sobre a doutrinalização e a jurisprudencialização do Direito de Família atual. Depois traz anotações sobre culpa conjugal e culpa civil. Faz distinções entre conflito conjugal, litígio conjugal, litígio judicial, culpa conjugal e culpa civil, com breves distinções entre lei psicanalítica e lei jurídica. Procura demonstrar que o Direito não pode fazer uso perverso da Psicanálise e conclui que a infidelidade conjugal pode gerar indenização por dano moral.

**Palavras-chave:**

Dano moral. Infidelidade conjugal. Conflito conjugal. Litígio conjugal. Lei jurídica. Lei psicanalítica.

**Abstract:**

The work begins with brief demonstration that the compensation of the moral damage it is constitutional warranty of all and it cannot be excluded of any area of the internal Right and of any juridical relationship it interns, not even of the Right of Family and of the family relationships. It continues with demonstration of the pertinence of the moral and material damage in the Right of Family. Soon after he/she makes annotations on the doctrine and the jurisprudence of the Right of current Family. Then he/she brings annotations on matrimonial blame and it accuses civil. He/she makes distinctions among matrimonial conflict, matrimonial litigation, judicial litigation, accuses matrimonial and it accuses civil, with brief distinctions between norms of the psychoanalysis and juridical norms. It tries to demonstrate that the Right cannot make perverse use of the Psychoanalysis, and it concludes that the matrimonial infidelity can generate compensation for moral damage.

**Keywords:**

Moral damage. Matrimonial infidelity. I conflict matrimonial. Matrimonial litigation. Juridical law.

## **Sumário**

Introdução. 1 Indenização do dano moral é garantia constitucional de todos. 2 Cabimento do dano moral e material no Direito de Família. 3 A Doutrinalização e a Jurisprudencialização do Direito de Família. 4 Anotações breves sobre culpa conjugal e culpa civil. 5. Conflito conjugal, litígio conjugal, litígio judicial, culpa conjugal e culpa civil: distinções. 6 O Direito não deve fazer uso perverso da Psicanálise. 7 Infidelidade conjugal gera indenização por dano moral. Conclusão. Referências.

## INTRODUÇÃO

---

Passados muitos séculos desde os tempos em que os povos antigos organizaram e legislaram sobre a família, e, assim como a família passou por grandes transformações, também o direito de família se transformou e se adaptou de acordo com a ética social e familiar de cada época.

Passou o tempo da Grande Família dos gregos e dos romanos, da Grécia clássica e do Direito grego clássico, assim como da Roma clássica e do Direito romano clássico e a família se transformou.

Dos poderes absolutos do Pai-de-Família temos atualmente aqui, num país de descendentes de europeus, africanos e de asiáticos, cruzados entre si e/ou com os nativos ou indígenas, após a Assembléia Constituinte de 1988 e a atual Constituição da República (1988), temos o princípio da igualdade conjugal e o princípio da isonomia conjugal. A família brasileira atual vai desde a família nuclear à “Família de Pedacos” (Pizetta, 2004, p. 205-208) ou família monoparental, até a “família individual”, constituída de apenas um indivíduo, aceita especialmente para fins de proteção jurídica, como nos casos de impenhorabilidade do bem de família.

Na família atual cada integrante adulto é titular do direito de liberdade, igualdade e isonomia, porém, em contrapartida, é obrigado a observar suas obrigações, ou seus deveres legais.

No Direito Romano clássico as falhas e infidelidades eram punidas de acordo com a Moral, a Ética e o Direito daquele tempo e lugar, muitas vezes com o sacrifício da própria vida – era a forma de indenizar o dano moral naquela época.

Depois das mudanças sociais, políticas, éticas, jurídicas, desembarca você no Brasil atual, país em que o dano moral é resolvido por meio de indenização em valor monetário. E, no Direito de Família não pode ser diferente. O dano moral ocorrido entre os integrantes da relação familiar, resultante de ofensa à Moral, à Ética e ao Direito deve ser indenizado pelo arbitramento de valor monetário – é a forma de indenizar o dano moral nesta época e neste lugar.

É o que pretende demonstrar o presente trabalho: que o dano moral no Direito de Família é indenizável.

## **1. INDENIZAÇÃO DO DANO MORAL É GARANTIA CONSTITUCIONAL DE TODOS**

---

O Instituto do dano moral, embora já aplicado no Direito brasileiro anterior à atual Constituição Federal (1988), a partir de então, passa a integrar o texto constitucional e ganha *status* de garantia constitucional de todos os cidadãos, quando diz que “é assegurado o direito de indenização por dano material, moral ou à imagem”, bem como quando afirma que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (Brasil, Constituição da República Federativa, artigo 5º, inciso V e X).<sup>1</sup>

Isso implica reconhecer que sua aplicação não pode ser excluída de nenhuma área do Direito interno e de nenhuma relação jurídica interna, nem mesmo do Direito de Família e das relações de família.

---

<sup>1</sup> Brasil, Constituição da República Federativa do Brasil (1988), de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 22 set. 2007):

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

[...];

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

[...];

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

[...].

## 2. CABIMENTO DO DANO MORAL E MATERIAL NO DIREITO DE FAMÍLIA

---

O instituto do dano moral há que ser aplicado nas relações de Direito de Família da forma mais ampla possível. Acompanhando as evoluções no campo jurídico, não há como deixar de aplicar o instituto nesta subárea do Direito Civil.

Cabe aplicação do instituto do dano moral tanto nas relações de casamento como de união estável, assim como em qualquer relação de parentesco, de paternidade e maternidade, etc. Cabe, nas investigatórias positivas e ou nas negatórias de paternidade e ou de maternidade, no caso de negativa ou negação da mãe ou de qualquer parente que tenha conhecimento, em revelar quem é o pai ou quem é a mãe de alguém.

O filho tem direito de resolver suas angústias e saber quem é o pai, quem é a mãe, para ocupar seu lugar de filho, dar e receber amor, afeto, carinho, e de ser indenizado pelas angústias, tristezas, aflições, faltas, ausências...

Ou, na pior e mais triste das hipóteses, os filhos têm direito de saber quem foram seus pais, e de receber indenização pela falta, angústias, incertezas, tristezas, frustrações, ausências... Aliás, esses são os casos que estão vindo à tona na Argentina, onde teriam ocorrido seqüestros e adoções ilegais de filhos de presos políticos, durante a ditadura militar, como notícia a BBC de Londres.<sup>2</sup>

Existem casos, no entanto, em que a criança é vítima de “negociação” ou de “entrega” para “adoção ilegal” dentro das próprias famílias, assim como existem casos em que a própria família faz “pacto de silêncio” escondendo da criança a identidade do “verdadeiro pai biológico” e até da “verdadeira mãe biológica”, dos quais alguns casos que chegaram ao Judiciário deram nome e origem ao instituto da “adoção à brasileira”. E esses casos, também, são passíveis de indenização, pelas dúvidas, angústias, incertezas, humilhações, frustrações...

---

<sup>2</sup> BBC Brasil. Disponível em: <[http://www.bbc.co.uk/portuguese/reporterbbc/story/2008/04/080404\\_argentinaadocao\\_ac.shtml](http://www.bbc.co.uk/portuguese/reporterbbc/story/2008/04/080404_argentinaadocao_ac.shtml)>. Acesso em: 10 abr. 2008.

O pai tem direito de saber que é pai, para poder exercer a função paterna, dar e receber carinho... E, sobretudo, tem direito à verdade, até mesmo para, se assim entender, adotar ou assumir paternidade socioafetiva, ou para outros efeitos...

Da mesma forma como a mãe tem direito de saber quem é seu filho para exercer a função materna e/ou para outros efeitos, da mesma forma que o pai, como referido.

A mãe não pode esconder, omitir ou negar-se a revelar o nome do pai, nem ao filho, nem ao próprio pai. O pai não pode registrar uma criança como filha da mulher A, quando é filha biológica de B, assim como a mãe não pode registrar o filho como se filho do homem X, quando na verdade é filho de Y. Também não pode alguém registrar criança filha de terceiros como se fosse sua filha biológica.

As infrações antes anotadas representam ilícitos e geram, além da responsabilidade penal, a responsabilidade de indenizar os danos causados, da forma mais ampla possível, incluindo não apenas danos morais, mas também danos materiais, quando presentes (Pizetta, 2004, p. 154).

Assim sendo, entendemos aplicável o instituto do dano moral no Direito de Família, da forma mais ampla possível, em todos os casos, entre os quais nas investigatórias de paternidade e de maternidade, separações judiciais de casamento e de união estável e divórcios, dependendo sempre do caso concreto.

Entendemos ainda que o instituto do Dano Moral pode ser aplicado nas ações de Direito de Família de forma tão ampla que independe da apuração da culpa conjugal pela separação ou divórcio. É assim pelo fato de que a relação conjugal, por ocasião da separação, pode estar tão desgastada, tão angustiante, tão ruim, que as partes não pretendem prolongar a tramitação processual para definição da culpa conjugal, da partilha, guarda, visitas e alimentos de filhos, alimentos das próprias partes, e para quebra do laço conjugal formal, embora o laço real, em muitos casos, já esteja quebrado há longo tempo.

Defendemos, portanto, que eventual ação para busca de indenização por danos morais, e até por danos materiais, dependendo dos fatos, pode ser promovida autonomamente, tanto antes como depois da ação de separação, desde que, quando já processada a separação ou divórcio, não tenha havido renúncia da parte a tal direito. Cabe inclusive nos casos das ações de separação ou divórcio já processadas e com coisa julgada.

Processualmente falando é perfeitamente possível, tratando-se de novo pedido, desde que não haja prescrição do direito material. E o mesmo se aplica para outras ações do Direito de Família, como investigatórias e/ou negatórias de paternidade e até em ações de alimentos, guarda e visitas.

Aqui estamos para reafirmar esse entendimento, que já defendemos na Dissertação de Mestrado (Pizetta, 2000, p. 134-141) e que foi publicada posteriormente (Pizetta, 2004, p. 153-160), de que cabe indenização por danos morais no Direito de Família e de maneira ampla, mesmo entre cônjuges já separados e/ou divorciados, mediante ação própria.

E o fazemos nesta oportunidade para registrar que este também foi o entendimento adotado recentemente pelo Superior Tribunal de Justiça (Brasil, STJ, 2007),<sup>3</sup> julgando recurso especial que reformou acórdão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

---

<sup>3</sup> Brasil, Superior Tribunal de Justiça – STJ. Disponível em: <[http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=84969](http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=84969)>. Acesso em: 22 set. 2007: 17/09/2007 – 08h20 *Decisão*.

Ex-mulher pagará indenização por ter omitido verdadeira paternidade dos filhos

Um pai que, durante mais de 20 anos, foi enganado sobre a verdadeira paternidade biológica dos dois filhos nascidos durante seu casamento receberá da ex-mulher R\$ 200 mil a título de indenização por danos morais, em razão da omissão referida.

O caso de omissão de paternidade envolvendo o casal, residente no Rio de Janeiro e separado há mais de 17 anos, chegou ao Superior Tribunal de Justiça (STJ) em recursos especiais interpostos por ambas as partes. O ex-marido requereu, em síntese, a majoração do valor da indenização com a inclusão da prática do adultério, indenização por dano material pelos prejuízos patrimoniais sofridos e pediu também que o ex-amante, e atual marido da sua ex-mulher, responda solidariamente pelos danos morais. A ex-mulher queria reduzir o valor da indenização arbitrado em primeiro grau e mantido pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

É verdade que existem juristas de renome contrários à aplicação do instituto nesta subárea do Direito. Também na jurisprudência encontramos decisões contrárias, porém nosso ordenamento jurídico acolheu o instituto do dano moral, devendo o mesmo ser indenizado sempre que resultar demonstrado.

É claro que nem todo o caso de quebra do dever de fidelidade pode gerar direito de indenização, depende da demonstração de cada caso concreto. Se o dano moral existe, desde que demonstrado, não pode ser negado pela sentença. Só não cabe arbitramento de indenização por dano moral quando a sentença entender que não foi suficientemente demonstrado ou que não se caracterizou no caso concreto sob exame.

Entre os doutrinadores favoráveis à aplicação do instituto podemos citar Rolf Madaleno (1998, p. 135-152), trazendo opiniões favoráveis de outros juristas, tanto nacionais quanto estrangeiros.

Welter (1999, p. 70-75) é contrário à aplicação do instituto do dano moral nos casos de investigação de paternidade. Este mesmo autor (2000, p. 28-31), porém, é favorável, embora com ressalvas, à aplicação nos casos de separação judicial de casamento ou de união estável litigiosa com culpa.

---

Por 3 a 2, a Terceira Turma do STJ, acompanhando o voto da relatora, ministra Nancy Andrighi, rejeitou todos os pedidos formulados pelas partes e manteve o valor da indenização fixado pela Justiça fluminense. Segundo a relatora, o desconhecimento do fato de não ser o pai biológico dos filhos gerados durante o casamento atinge a dignidade e a honra subjetiva do cônjuge, justificando a reparação pelos danos morais suportados. Em seu voto, a ministra Nancy Andrighi destacou que a pretendida indenização por dano moral em decorrência da infidelidade conjugal foi afastada pelo Tribunal de origem ao reconhecer a ocorrência do perdão tácito, uma vez que, segundo os autos, o ex-marido na época da separação inclusive se propôs a pagar alimentos à ex-mulher. Para a ministra, a ex-mulher transgrediu o dever da lealdade e da sinceridade ao omitir do cônjuge, deliberadamente, a verdadeira paternidade biológica dos filhos gerados na constância do casamento, mantendo-o na ignorância.

Sobre o pedido de reconhecimento da solidariedade, a ministra sustentou que não há como atribuir responsabilidade solidária ao então amante e atual marido, pois não existem nos autos elementos que demonstrem colaboração culposa ou conduta ilícita que a justifique. Para Nancy Andrighi, até seria possível vislumbrar descumprimento de um dever moral de sinceridade e honestidade, considerando ser fato incontroverso nos autos a amizade entre o ex-marido e o então amante. “Entretanto, a violação de um dever moral não justificaria o reconhecimento da solidariedade prevista no artigo 1.518 do CC/16”, ressaltou a ministra. Autor(a): Maurício Cardoso.



Favorável à aplicação do instituto do dano moral revela-se Regina Beatriz Tavares da Silva Papa dos Santos (1999, p. 128-188 e na contracapa), em sua recente obra *Reparação Civil na Separação e no Divórcio*, prefaciada pela professora doutora Maria Helena Diniz, obra que foi tese de Doutorado na USP. Segundo Santos (1999, p. 166-179), os fundamentos legais embaixadores são a Constituição Federal de 1988 e o próprio Código Civil, especialmente no campo da responsabilidade civil e também da responsabilidade contratual.

Em sua obra a autora (p. 161-162) registra opiniões também favoráveis de Álvaro Villaça Azevedo, Mário Moacyr Porto, Carlos Alberto Bittar, Silvio Rodrigues, Wladimir Valler, Carlos Roberto Gonçalves, José de Castro Bigi e José de Aguiar Dias, entre outros.

E registra também (p. 163-164) os progressos da jurisprudência neste sentido, entre os quais a Apelação Cível n. 220.943-1/1, da 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de São Paulo, de 9.3.1995, na qual o marido foi condenado a pagar à mulher, por tê-la acusado infundada e injustamente na demanda de separação judicial, atribuindo-lhe a prática de adultério, que não restou provada, e causando-lhe dano moral, e a Apelação Cível n. 272.221.1/2, da 6ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo que, por decisão unânime, em 10.10.1996, condenou a mulher a indenizar o marido pelo fato de ter simulado gravidez.

Registra ainda Santos (1999, p. 165) e o faz de maneira destacada, merecendo também o destaque aqui, de que antes das decisões do Tribunal de Justiça de São Paulo, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul foi pioneiro e reconheceu, em tese, o direito à indenização por danos morais por violação a dever conjugal, em que só não existiu condenação por falta de provas do dano, deixando muito claro que,

em acórdão proferido anteriormente aos acima citados, pela 1ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, com a participação dos Desembargadores Athos Gusmão Carneiro, Túlio Medina Martins

e Cristóvão Daiello Moreira como relator, datado de março de 1981, foi reconhecido, em tese, o direito à indenização por danos causados pela violação a dever conjugal, embora sem condenação a respeito em face da ausência de prova sobre a existência real de dano.

Como se verifica no julgado comentado, na obra antes referida, as causas fáticas do pedido, produzido na ação, eram as seguintes: tendo sido dissolvida a sociedade conjugal pela responsabilidade do marido, em razão da prática de sevícia e injúria grave, e estipulado o seu dever de prestar alimentos à consorte inocente, esta última teria sofrido sérios prejuízos patrimoniais e morais, em face do comprometimento de sua juventude e de seus melhores anos na “empreitada frustrada por culpa do consorte”. Sendo que, além de furtar-se ao pagamento da pensão fixada, o ex-cônjuge ajuizara ação de partilha do único imóvel adquirido pelo casal, bem havido exclusivamente com rendimentos da esposa, durante a vigência do casamento.

Embora tenha sido reconhecido que “a infração ao dever imposto pelo contrato, inclusive o de casamento, acarreta direito à indenização”, não foi o marido condenado a indenizar a mulher porque esta “não comprovou a existência de dano indenizável”, já que buscava o ressarcimento não propriamente pela prática de sevícia e injúria, mas, sim, pelo descumprimento do dever de “assistência material”, substituído pela obrigação alimentar.

Observe-se que tal julgamento não teve votação unânime, discordando o Desembargador Athos Gusmão Carneiro, por considerar que a agressão física praticada pelo cônjuge acarretou ao inocente “um dano moral, aliás, muito mais relevante em se tratando de agressão de um cônjuge contra o outro. E esse dano moral ... impende seja ressarcido”.

Ao final de sua obra, em “síntese conclusiva”, afirma a professora Santos (1999, p. 184):

No entanto, aplica-se ao Direito de Família o princípio geral de que diante de ação lesiva é assegurado o direito do ofendido à reparação, o qual inspira a responsabilidade civil e viabiliza a vida em sociedade, com o cumprimento da finalidade do Direito e o restabelecimento da ordem ou equilíbrio pessoal e social.

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

E arremata nas “considerações finais” (1999, p. 187-188):

No Direito brasileiro, diante da legislação vigente e projetada, é descabida qualquer interpretação que impeça a aplicação dos princípios e regras sobre a responsabilidade civil à dissolução culposa da sociedade conjugal, porque a essência ética do casamento e a defesa da paz familiar, argumentos estes nos quais busca apoiar-se aquela exegese, não têm qualquer valia depois que um dos cônjuges promove contra o outro uma ação de separação judicial.

Realmente, é desejável que os Tribunais acolham as demandas cujos pleitos indenizatórios referem-se aos danos decorrentes do grave descumprimento de dever conjugal, o que, se não constituir um freio aos rompimentos matrimoniais, aliviará a situação do cônjuge inocente e lesado. [...].

Ressaltamos, por último, que a aceitação do princípio da reparabilidade de danos nas relações conjugais importa a aproximação entre a Moral e o Direito, desejável em todos os seus ramos e em especial no Direito de Família.

### **3. A DOUTRINALIZAÇÃO E JURISPRUDENCIALIZAÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA**

---

Os estudos acadêmicos atuais, a produção de seminários e de textos na defesa de idéias e princípios vêm dando nova interpretação ao texto da “lei morta”, sepultada nos textos de seus artigos e parágrafos, extraindo da lei a norma, pelos estudos interpretativos.

Referimo-nos à “lei morta” para que nos lembremos que o texto da lei vigente é aquele produzido pelos legisladores num passado recente na tentativa de legislar para situações e fatos que vierem a ocorrer desde então.

Por isso destacamos que o Direito de Família atual é muito mais o resultado de estudos, debates, seminários acadêmicos, discussões em sala de aula, dos quais resulta a nova jurisprudência dos julgados dos nossos Tribunais. Esta sim “lei viva”, “norma viva”, sempre se ajustando e se adequando ao tempo atual.

Os novos entendimentos, a nova interpretação do Direito, e citamos aqui especialmente o Direito de Família, as novas idéias, a nova doutrina e a nova jurisprudência, nascem dos debates de sala de aula e das academias, dos seminários, passando pelos embates do dia-a-dia da advocacia e da promotoria.

Esses novos entendimentos acabam se concretizando nas decisões judiciais, nas chamadas leis judiciais, como fonte concreta do Direito.

Isso decorre da divulgação das decisões judiciais em tempo real, diante das atuais formas de comunicação virtual, o que mostra concretamente que a última palavra dos casos concretos é dos Tribunais, criando a lei judicial para o caso julgado e também servindo de orientação e balizamento para outros casos.

Não podemos nos esquecer, todavia, que por trás e na fundamentação dos julgados, na fundamentação da nova jurisprudência, estão os estudos e debates produzidos pela advocacia, pelos doutrinadores, seminários, textos, teses, debates de sala de aula e academias, num constante criar novos rumos para o Direito.

É por isso que devemos continuar sempre com a defesa das nossas teses e idéias.

Neste contexto dois recentes casos julgados, recentes a respeito do cabimento ou não da indenização do dano moral no Direito de Família vêm chamando atenção do noticiário judiciário.

Os dois casos resultam das novas teses defendidas pelos estudiosos do Direito de Família.

Um deles trata do direito de indenização do dano moral por abandono afetivo, que levado ao Judiciário mineiro encontrou acolhimento do Tribunal de Alçada de Minas Gerais, sofreu reforma da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça e que sobe ao Supremo Tribunal Federal para buscar a última palavra sobre o assunto, agora sob o ângulo da interpretação constitucional.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Brasil, Superior Tribunal de Justiça – STJ. Disponível em: <[http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=368&tmp.texto=80156](http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=368&tmp.texto=80156)>. Acesso em: 11 out. 2007: 29/11/2005.

Alegação de abandono afetivo não enseja indenização por dano moral

Não cabe indenização por dano moral decorrente de abandono afetivo. A conclusão, por quatro votos a um, é da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que deu provimento a recurso especial de um pai de Belo Horizonte para modificar a decisão do Tribunal de Alçada de Minas Gerais que havia reconhecido a responsabilidade civil no caso e condenado o pai a ressarcir financeiramente o filho num valor de 200 salários mínimos. Consta do processo que o filho mantinha contato com o pai até os seis anos de maneira regular. Após o nascimento de sua irmã, fruto de novo relacionamento, teria havido um afastamento definitivo do pai. Na ação de indenização por abandono afetivo proposta contra o pai, o filho afirmou que, apesar de sempre receber pensão alimentícia (20% dos rendimentos líquidos do pai), tentou várias vezes uma aproximação com o pai, pretendendo apenas amor e reconhecimento como filho. Segundo a defesa, recebeu apenas “abandono, rejeição e frieza”, inclusive em datas importantes, como aniversários, formatura no ensino médio e por ocasião da aprovação no vestibular. Em primeira instância, a ação do filho contra o pai foi julgada improcedente, tendo o juiz considerado que não houve comprovação dos danos, supostamente causados ao filho, hoje maior de idade. Após examinar a apelação, a 7ª Câmara Cível do Tribunal de Alçada de Minas Gerais, no entanto, reconheceu o direito à indenização por dano moral e psíquico causado pelo abandono do pai. “A responsabilidade (pelo filho) não se pauta tão-somente no dever de alimentar, mas se insere no dever de possibilitar desenvolvimento humano dos filhos, baseado no princípio da dignidade da pessoa humana”. A indenização foi fixada em 200 salários mínimos (hoje, R\$ 60 mil), atualizados monetariamente. No recurso para o STJ, o advogado do pai afirmou que a indenização tem caráter abusivo, sendo, também, uma tentativa de “monetarização do amor”. Alegou que a ação de indenização é fruto de inconformismo da mãe, ao tomar conhecimento de uma ação revisional de alimentos, na qual o pai pretendia reduzir o valor. A defesa afirmou que, a despeito da maioridade do filho, o pai continua a pagar pensão até hoje. Em seu parecer, o Ministério Público opinou pelo provimento do recurso do pai. “Não cabe ao Judiciário condenar alguém ao pagamento de indenização por desamor”, afirmou. Por maioria, a Quarta Turma deu provimento ao recurso do pai, considerando que a lei apenas prevê,

Já outro julgado aborda o direito de indenização do dano moral por infidelidade conjugal e por violação do dever moral de lealdade e sinceridade da mulher que, além de cometer infidelidade conjugal, omitiu do marido que a paternidade biológica dos filhos era do co-autor da infidelidade ou do adultério.

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro concedera indenização por dano moral por violação do dever moral de lealdade e sinceridade da mulher por omitir do marido que não era pai biológico dos filhos da mulher infiel, porém negou pedido de indenização por infidelidade conjugal.

O recurso especial do ex-marido ao Superior Tribunal de Justiça pretendia reforma da decisão para condenação da mulher também pela violação do dever de fidelidade conjugal, que foi negado por entender que houvera perdão tácito do ex-marido, posto que, na ação de separação, se propôs a pagar alimentos à ex-mulher.

---

como punição, a perda do poder familiar, antigo pátrio poder. “A determinação da perda do poder familiar, a mais grave pena civil a ser imputada a um pai, já se encarrega da função punitiva e, principalmente, dissuasória, mostrando eficientemente aos indivíduos que o Direito e a sociedade não se compadecem com a conduta do abandono, com o que cai por terra a justificativa mais pungente dos que defendem a indenização por dano moral”, observou o ministro Fernando Gonçalves, ao votar. O ministro considerou ainda outro ponto. “O pai, após condenado a indenizar o filho por não lhe ter atendido às necessidades de afeto, encontrará ambiente para reconstruir o relacionamento ou, ao contrário, se verá definitivamente afastado daquele pela barreira erguida durante o processo litigioso?”, questionou. Ao ser provido o recurso, foi considerado ainda que, por maior que seja o sofrimento do filho, a dor do afastamento, o Direito de Família tem princípios próprios, que não podem ser contaminados por outros, com significações de ordem material, patrimonial. “O que se questiona aqui é a ausência de amor”, afirmou o ministro Jorge Scartezzini. “Na verdade, a ação poderia também ser do pai, constringido pela acusação de abandono (...) É uma busca de dinheiro indevida”, acrescentou. Único a votar pelo não-conhecimento do recurso, o ministro Barros Monteiro considerou que a destituição do pátrio poder não interfere na indenização. “Ao lado de assistência econômica, o genitor tem o dever de assistir moral e afetivamente o filho”, afirmou. Segundo Barros Monteiro, o pai estaria desobrigado da indenização, apenas se comprovasse a ocorrência de motivo maior para o abandono. Por quatro votos a um, a decisão afastou a indenização a ser paga pelo pai, determinada pelo tribunal mineiro. “Inexistindo a possibilidade de reparação a que alude o artigo 159 do Código Civil de 1916, não há como reconhecer o abandono afetivo como passível de indenização”, reiterou o relator. “Diante do exposto, conheço do recurso e lhe dou provimento para afastar a possibilidade de indenização nos casos de abandono moral”, concluiu o ministro Fernando Gonçalves. Rosângela Maria (61) 3319 8590.

Interessante observar que o Superior Tribunal de Justiça admitiu o cabimento de indenização do dano moral por infidelidade conjugal, não aplicando ao caso por entender que ocorreria perdão tácito. Mais ainda, e o próprio acórdão anota, a indenização do dano moral por infidelidade está englobada de forma indireta na indenização pela violação dos deveres de lealdade e de sinceridade.<sup>5</sup>

Lembramos ainda que desse caso não temos notícia sobre existência de recurso extraordinário ao Supremo Tribunal Federal.

Dito isso, perceba o leitor que os grandes rumos do Direito de Família se orientam pelos estudos e debates travados pela doutrina e jurisprudência, na interpretação dos textos constitucionais e das leis ordinárias.

Apesar disso, não podemos esquecer da garantia constitucional. E como mencionamos no início, todos os cidadãos têm direito à indenização pelos danos morais sofridos, não se podendo excluir sua aplicação das relações de família e do Direito de Família.

E de nosso lugar da academia e da advocacia continuamos a defender o ponto de vista de que a indenização pelos danos morais se aplica ao Direito de Família e de forma ampla.

#### **4. ANOTAÇÕES BREVES SOBRE CULPA CONJUGAL E CULPA CIVIL**

---

Entendemos, porém que, para se examinar a questão da indenização por dano moral na separação judicial (leia-se também divórcio), tanto de casamento como de união estável, é preciso antes estabelecer distinção entre culpa conjugal e culpa civil.

---

<sup>5</sup> 17/09/2007 – 08h20 Decisão: Ex-mulher pagará indenização por ter omitido verdadeira paternidade dos filhos

Veja nota “3”; veja também Acórdão na íntegra – Resp. Nº 742.137 – in IBDFAM, disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/public/noticia.aspx?codigo=2280>>. Acesso em: 06 nov. 2007, ou <<http://www.ibdfam.com.br/private/legislacao/LegislacaoJurisprudencia.aspx?codigo=601>>. Acesso em: 6 nov 2007.

Culpa conjugal é a culpa-condição para ajuizamento da ação de separação litigiosa. Aquela culpa que, em tese, no Direito Processual, poderia gerar uma decisão preliminar, de extinção do processo por carência de ação, adotando a linguagem do nosso atual Código de Processo Civil (1973).

Para os clássicos isso significa quer dizer que, se o cônjuge promove ação de separação sem acusar o outro de culpado pela separação e sem pedir que o outro seja julgado culpado pela separação, seu processo nem poderia seguir adiante, pois ausente uma condição para separar-se – a culpa do outro. Nossa legislação familiar exigia essa busca da culpa como condição da ação de separação, tanto no anterior Código Civil (1916), artigo 317,<sup>6</sup> como na Lei do Divórcio (1977), artigo 5.º, primeira parte.<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> Brasil. Código Civil, Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L3071.htm)>. Acesso em: 22 set. 2007:

Art. 317. (Revogado pela Lei n.º 6.515, de 1977)

Texto original: A ação de desquite só se pode fundar em algum dos seguintes motivos:

I. Adultério.

II. Tentativa de morte.

III. Sevícia, ou injúria grave.

IV. Abandono voluntário do lar conjugal, durante dois anos contínuos.

<sup>7</sup> Brasil. Lei do Divórcio: Lei 6.515, de 26 de dezembro de 1977. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L6515.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6515.htm)>. Acesso em: 22 set. 2007:

Art 5º – A separação judicial pode ser pedida por um só dos cônjuges quando imputar, ao outro, conduta desonrosa ou qualquer ato que importe em grave violação dos deveres do casamento e tornem insuportável a vida em comum.

§ 1º A separação judicial pode, também, ser pedida se um dos cônjuges provar a ruptura da vida em comum há mais de um ano consecutivo, e a impossibilidade de sua reconstituição (Redação dada pela Lei nº 8.408, de 13.2.1992).

§ 2º – O cônjuge pode ainda pedir a separação judicial quando o outro estiver acometido de grave doença mental manifestada após o casamento, que torne impossível a continuação da vida em comum, desde que, após uma duração de 5 (cinco) anos, a enfermidade tenha sido reconhecida de cura improvável.

§ 3º – Nos casos dos parágrafos anteriores, reverterão, ao cônjuge que não houver pedido a separação judicial, os remanescentes dos bens que levou para o casamento, e, se o regime de bens adotado permitir, também a meação nos adquiridos na constância da sociedade conjugal.



É que os juristas clássicos costumam trabalhar sempre com as consequências do fato. Se houve um fato ilícito, antijurídico e culpável, é preciso encontrar o culpado, para fazer recair sobre este as penas da lei.

E isso veio também para o Direito de Família, essa forma de “legislar as consequências” (Pereira, 1995, p. 31-32).

Veja você que o anterior Código Civil (1916) inclusive toma de empréstimo os tipos penais do Direito Penal, pois estabelece o artigo 317 que o desquite só poderá ser promovido por adultério, tentativa de morte, sevícia ou injúria grave. Poderia ser promovido ainda por abandono do lar por mais de dois anos, único motivo sem tipificação do Direito Penal (Alves, 1917, p. 258).

Já a Lei do Divórcio (1977), artigo 5.º, primeira parte, abandonou os tipos penais, estabelecendo que a separação pode ser promovida pelo cônjuge que imputar, ao outro, “conduta desonrosa” ou “qualquer ato que importe em grave violação dos deveres do casamento” (Brasil, Lei do Divórcio, 1977).

O “caput” do artigo 5.º deixa ao intérprete conceituar conduta desonrosa no exame de cada caso concreto para apuração da culpa conjugal. É um avanço, pois não fica o intérprete preso aos conceitos ou tipos penais.

A separação sem exame da culpa conjugal só era admitida para casos de ruptura da vida em comum por certo tempo, primeiro cinco anos e depois um ano, desde que impossível sua reconstituição, a teor do § 1º do artigo 5º da Lei do Divórcio (1977) (Brasil, Lei do Divórcio, 1977).

Assim sendo, a culpa conjugal é, como já referido, a culpa-condição para o pedido inicial de separação, por ofensa da lei jurídica sobre casamento e direitos e obrigações dos cônjuges.

Por outro lado, a culpa civil obedece à teoria da culpa, tanto pelo descumprimento de contrato como pela responsabilidade civil, tomando de empréstimo os princípios, teorias e conceitos de culpa do Direito Civil.

É verdade que, na atualidade já temos claro que a família é baseada no amor, no afeto, na busca da felicidade...

E essa culpa conjugal, essa culpa-condição para ação de separação, não tem mais razão de ser. Basta interpretar a parte final do artigo 5.º da Lei do Divórcio para entender isso. A separação há que ser decretada sempre, a pedido de um dos cônjuges, quando entender que a vida em comum tornou-se insuportável. Se um dos cônjuges sentir que *a vida em comum tornou-se insuportável*, não há necessidade de atribuir culpa ao outro.

Ora, se terminou o amor, terminou o afeto, terminou a busca da felicidade conjunta, basta isso! Não há necessidade de procurar a culpa conjugal!

Esse entendimento nos vem graças aos estudos cruzados do Direito com a Psicanálise (Pizetta, 2007).

A lei jurídica, porém, é necessária e não pode ser esquecida nem excluída, e incidirá quando não resolvido o conflito conjugal estrutural, desde que um dos cônjuges busque sua aplicação.

## **5. CONFLITO CONJUGAL, LITÍGIO CONJUGAL, LITÍGIO JUDICIAL, CULPA CONJUGAL E CULPA CIVIL: DISTINÇÕES**

---

Na questão do conflito, da culpa e do litígio nos auxilia um dos pioneiros dos estudos cruzados de Direito e Psicanálise, o professor Rodrigo da Cunha Pereira (Pizetta, 2004, p. 159), ensinando que o processo de separação deve ser visto sob dois ângulos, ou duas partes: uma objetiva e concreta e outra afetiva.

Pois bem, a questão da culpa precisa ser examinada por dois ângulos. Uma pelo ângulo do litígio conjugal, do litígio estrutural, ligada ao amor, ao afeto, ao sujeito. Outra, pelo ângulo do litígio judicial, do litígio processual, do litígio contratual e extracontratual, do litígio da lei jurídica.

Nesse sentido, é pelo ângulo da lei jurídica que se vai examinar a culpa conjugal e a culpa civil – contratual e extracontratual.

Seguindo nessa linha, tentamos organizar o tema pelo “ângulo do conflito e do litígio conjugal” e fizemos uma subdivisão do “ângulo da afetividade”.<sup>8</sup>

Pelo ângulo da afetividade, do amor, da lei psicanalítica, temos o conflito conjugal, sem culpados.

E pelo ângulo objetivo e concreto, da lei jurídica, temos o litígio judicial, com busca do culpado, exame da culpa conjugal e também da culpa civil.

O conflito conjugal é o conflito estrutural relacionado com o fim do amor, o fim do afeto. Do conflito conjugal não resulta culpa!

Desse conflito conjugal, no entanto, poderá resultar o litígio conjugal – separação consensual ou separação não consensual sem exame de culpa conjugal.

E, não resolvido o litígio conjugal a conseqüência é o litígio judicial, com a conseqüente busca da culpa conjugal – separação litigiosa.

Como dito, o litígio judicial é aquele em que interfere a lei jurídica (separação litigiosa), em que se busca a aplicação da lei jurídica, diante do litígio – descumprimento de textos de lei jurídica – do direito positivado.

Esse litígio judicial se realiza por meio da separação litigiosa, com busca da culpa conjugal e também da culpa civil.

E nos casos de culpa civil entendemos aplicável o instituto do dano moral. Pelo ângulo da lei jurídica, o casamento é um contrato celebrado entre os cônjuges, embora contrato especialíssimo, com características

---

<sup>8</sup> Ângulos da questão do conflito e do litígio conjugal (nota do autor):

1 Ângulo da lei psicanalítica, ou da afetividade:

1.1 Conflito conjugal ou conflito estrutural;

1.2 Litígio conjugal;

1.2.1 Separação consensual (judicial ou extrajudicial);

1.2.2 Separação não consensual sem exame de culpa conjugal;

2 Ângulo da lei jurídica:

2.1 Litígio judicial:

2.1.1 Separação litigiosa, com busca da culpa conjugal e também da culpa civil.

especialísimas, diferente dos contratos civis e comerciais. Logo, se foi desrespeitado, descumprido, incide novamente a lei jurídica, para a penalização.

Note-se que não se trata simplesmente de descumprimento de contrato, porém de descumprimento da lei jurídica.

É que, para a lei jurídica a infidelidade ou o adultério, por exemplo, gera a culpa conjugal, além da culpa civil e conseqüente obrigação de indenizar o dano moral causado ao outro cônjuge.

Não se pode simplificar tudo e entender que o adultério ou a infidelidade é resultado de um conflito estrutural ou litígio estrutural de que terminara o amor, terminara o afeto dos cônjuges. E que, se terminou o amor, não há como responsabilizar pelo dano moral.

A questão, assim entendemos, não é tão simples; se terminou o amor, se terminou o afeto, instalou-se o conflito estrutural, há que se cuidar do litígio conjugal e/ou da separação consensual, que pode ser feito judicial ou extrajudicialmente para extinguir o vínculo jurídico.

E restando impossível a solução consensual, o passo seguinte, para extinção do vínculo jurídico, pode ser a promoção da separação não consensual sem exame de culpa (ainda no âmbito do litígio conjugal).

Se, porém, ocorre infidelidade e/ou adultério na constância da união ou na constância do conflito conjugal ou estrutural, esse fato pode precipitar a instauração ou a promoção do litígio judicial, podendo incidir tanto a culpa conjugal quanto a culpa civil.

Isso quer dizer que, se a infidelidade ocorre antes da cessação do vínculo jurídico, antes de cessarem os efeitos do vínculo da lei jurídica sobre a união, para a lei jurídica não se pode simplesmente dizer que pelo fim do amor não existem culpados.

É preciso distinguir as coisas! Não existe culpado pelo fim do amor, mas existe culpado pela prática de infidelidade conjugal!

Dito diferente: pelo olhar da Psicanálise, para a lei psicanalítica, ao instalar-se o conflito conjugal estrutural pelo fim do amor, pelo fim da relação afetiva entre os cônjuges, não existem culpados!

É atribuição do cônjuge em conflito, no entanto, ou de ambos os cônjuges, quando insuportável a continuação da união, dar o passo seguinte e promover a separação, para fazer cessar os deveres da união conjugal, para cessar o vínculo da lei jurídica.

E assim procedendo, o que entendemos é que, num cruzamento do jurídico com a psicanálise, não há necessidade de examinar culpa, pois ninguém é culpado pelo fim do amor, pelo fim do afeto!

Pelo olhar jurídico, portanto, para a lei jurídica, há que se promover a ação de separação judicial para depois procurar outro relacionamento; caso um dos cônjuges, depois de instalado o conflito conjugal, depois de terminado o amor, mas antes de promover a separação, ou antes de fazer cessar os deveres da união conjugal, comete infidelidade, pode haver exame da culpa conjugal e até mesmo da culpa civil.

## **6. O DIREITO NÃO DEVE FAZER USO PERVERSO DA PSICANÁLISE**

---

Não se pode fazer o chamado “uso perverso da Psicanálise” ou “uso perverso do Freudismo”, e dizer simplesmente que, se terminou o amor ou terminou o afeto, não existe culpado.

Ora, para a lei psicanalítica não existe um “culpado”, porém existe um “responsável”, enquanto que para a lei jurídica existe um culpado.

Esse ensinamento e alerta foi feito por Jacques Lacan (apud Barros, 1997, p. 832), quando observa que:

Da nossa posição de sujeitos somos sempre responsáveis. Que chamem isto, onde se quiser, de terrorismo. Eu tenho o direito de sorrir, pois não é em um meio onde a doutrina é abertamente matéria de transações, que eu temeria ofuscar alguém formulando que o erro de boa-fé é, de todos, o mais imperdoável.

O mesmo ensinamento é dado por Norberto Carlos Irusta (apud Barros, 1997, p. 831), quando afirma que “não podemos admitir que recursos ao inconsciente, às pulsões ou ‘instintos’, anunciem nos tribunais que ninguém é culpado ou responsável, usando o pensamento psicanalítico como um tolerante véu de compreensão: uso perverso do pensamento freudiano.”

Por tudo isso, é importante distinguir a lei psicanalítica da lei jurídica...

Os estudos acadêmicos para cruzamento da Psicanálise com o Direito vêm tentando entender e melhor interpretar os atores da cena jurídica e judiciária...

Dito isso, para a Psicanálise não existe um culpado pela instalação do conflito conjugal, porém como vivemos em sociedade e estamos obrigados pela lei jurídica a respeitar seus termos e/ou seus limites, cabe aos atores, ao perceber a instalação do conflito, buscar solução...

É que, caso não solucionado o conflito, o quadro pode progredir e chegar até a ofensa da lei jurídica ou à infidelidade.

Assim, no dizer de Norberto Carlos Irusta (apud Barros, 1997, p. 831), é necessário ter cuidado, pois “a vulgarização de teses psicanalíticas pode ter contribuído para sustentar uma ideologia do descompromisso do sujeito com os efeitos do seu desejo e com seus atos.”

Um cônjuge pode não ter culpa pelo término do amor, segundo a “lei psicanalítica”, porém pode ter culpa conjugal por ter cometido infidelidade conjugal, por violação de dispositivo de “lei jurídica”, que o obriga a ser fiel enquanto casado, nos termos do atual Código Civil (2002), artigo 1.566, I. (Brasil, Código Civil).<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> Brasil. Código Civil (2002). Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 22 set. 2007. Art. 1.566. São deveres de ambos os cônjuges:

- I – fidelidade recíproca;
- II – vida em comum, no domicílio conjugal;
- III – mútua assistência;
- IV – sustento, guarda e educação dos filhos;
- V – respeito e consideração mútuos.

Queremos dizer que, se o amor terminou há que se promover a devida separação antes de cometer infidelidade.

Não se deve atribuir culpa conjugal pelo término do amor, porém se pode atribuir pela “responsabilidade” frente ao texto da lei jurídica; se terminou o amor, porém comete infidelidade antes de separar-se, pode incidir a “culpa conjugal”; se terminou o amor e promove a ação de separação sem cometer infidelidade não há necessidade do exame da “culpa conjugal”.

Ninguém tem culpa por deixar de amar alguém!

Um cônjuge não tem culpa por deixar de amar o outro!

Se, porém, se deixar de amar, não promover separação e, antes de se separar iniciar novo relacionamento amoroso, comete infidelidade e pode ser declarado culpado pela infidelidade!

Não é culpado por deixar de amar!

É culpado, porém, pelo desrespeito, pela quebra da fidelidade conjugal, quebra da confiança! (Pizetta, 2004, p. 160).

É assim que entendemos.

Aliás, nos conforta ver que este foi o entendimento também adotado recentemente pelo Superior Tribunal de Justiça (Brasil, STJ, 2007),<sup>10</sup> julgando recurso especial que reformou acórdão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

Reiteramos ainda que, pelo atual Direito de Família, a opção para discutir culpa conjugal e/ou culpa civil cabe a cada um dos cônjuges, bem como cabe a cada um deles a opção entre separação consensual extrajudicial, nos casos permitidos, separação consensual judicial, separação não consensual sem exame de culpa conjugal e separação litigiosa.

---

<sup>10</sup> 17/09/2007 – 08h20 *Decisão*: Ex-mulher pagará indenização por ter omitido verdadeira paternidade dos filhos (Veja nota “3”).

E cabe ainda a cada um a opção pela busca de indenização por dano moral, o que pode processualmente ser feito na própria ação de separação litigiosa ou em ação própria.

É que os dispositivos dos artigos 1.572 e 1.573 do atual Código Civil (2002) devem ser interpretados de tal forma que respeite a vontade de cada cônjuge. Há de ser deixada liberdade para aqueles que, “para desatar o nó do litígio real conjugal” necessitem também ser “atravessados pela sentença judicial com exame da culpa conjugal” e até da culpa civil, quando se pretende dano moral, por exemplo, resultado do litígio conjugal não resolvido e que chegou ao litígio judicial.

## **7. INFIDELIDADE CONJUGAL GERA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL**

Aqui estamos para reafirmar entendimento já defendido na Dissertação de Mestrado, “O não dito no Direito de Família” (2000, p. 134-141), publicada posteriormente (2004, p. 153-160), de que a infidelidade conjugal é motivo suficiente para embasar condenação do cônjuge infrator a indenizar danos morais.

É que a infidelidade conjugal produz a culpa conjugal e também a culpa civil. E gera indenização por dano moral!

Veja que a prática da infidelidade desrespeita o artigo 1.566, I, do Código Civil (2002), que impõe a fidelidade recíproca como dever de ambos os cônjuges.<sup>11</sup>

E cabe indenização por dano moral, pois a infidelidade conjugal ofende a lei jurídica!

---

<sup>11</sup> Brasil. Código Civil (2002). Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 22 set. 2007: Art. 1.566. São deveres de ambos os cônjuges:

I – fidelidade recíproca;  
[...].



## CONCLUSÃO

---

O presente trabalho demonstra que a indenização do dano moral é garantia constitucional de todos e que, como tal, cabe aplicação também no Direito de Família.

Demonstra também que no Direito de Família atual está muito presente a opinião da doutrina e da jurisprudência, fontes que exercem grande influência num movimento que chamamos de “doutrinalização” e “jurisprudencialização” do Direito de Família.

Demonstra, aliás, que as fontes doutrinárias e jurisprudenciais cominham no rumo da consolidação do entendimento de que cabe indenização do dano moral no Direito de Família.

Além disso, o trabalho estabelece distinções entre o que se entende por conflito conjugal, litígio conjugal, litígio judicial, culpa conjugal e culpa civil, para melhor entender e diferenciar o que é culpa pelo ângulo da afetividade e do amor, da lei em Psicanálise, e o que é culpa pelo ângulo do Direito de Família.

Demonstra ainda que o Direito não pode fazer o chamado “uso perverso da Psicanálise”.

Por último, demonstra que a infidelidade conjugal gera direito de indenização pelo dano moral.

## REFERÊNCIAS

---

ALVES, João Luiz. *Código Civil da República dos Estados Unidos do Brasil Anotado*. Rio de Janeiro: F. Briguiet e Cia; Editores-Livreiros, 1917.

BARROS, Fernanda Otoni de. Interdisciplinaridade: uma visita ao Tribunal de Família – pelo olhar da Psicanálise. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *Direito de família contemporâneo*. Doutrina, jurisprudência, direito comparado e interdisciplinaridade. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

BRASIL. *Código Civil (2002)*. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 22 set. 2007.

BRASIL. *Código Civil*. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 19 set. 2007.

BRASIL. *Código de Processo Civil*. Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973, com alteração da Lei 11.441, de 4 de janeiro de 2007. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L5869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869.htm)>. Acesso em: 18 set. 2007.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil (1988)*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 21 set. 2007.

BRASIL. *Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil. Lei 8906, de 4 de julho de 1994*. Porto Alegre: OAB/RS. Gestão 93/95 [sem data de publicação].

BRASIL. *Lei do Divórcio*: Lei 6.515, de 26 de dezembro de 1977. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L6515.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6515.htm)>. Acesso em: 22 set. 2007.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. Disponível em: <[http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=84969](http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=84969)>. Acesso em: 22 set. 2007.

IBDFAM. *STJ publica o acórdão que condena mulher adúltera a indenizar o ex-marido com R\$ 200 mil*. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/public/noticia.aspx?codigo=2280>> ou <<http://www.ibdfam.com.br/private/legislacao/LegislacaoJurisprudencia.aspx?codigo=601>>.

MADALENO, Rolf. *Direito de família: aspectos polêmicos*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1999.

\_\_\_\_\_. *Direito de família: aspectos polêmicos*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1998.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito de Família e Psicanálise. In: *Cadernos de Estudos Jurídicos*, Belo Horizonte: PUC-MG, n. 3, jul. 1995.

PIZETTA, José. Separação e divórcio sem culpas e a questão processual. In: *Revista Âmbito Jurídico*, Revista Jurídica Eletrônica, ISSN 1518-0360, nº 8/7, editada por Âmbito Jurídico – o seu portal na internet. Disponível em: <<http://www.ambito-juridico.com.br>>.

\_\_\_\_\_. *O não dito no direito de família*. Ijuí: Ed. Unijuí, 2004. 240 p. (Coleção trabalhos acadêmicos científicos. Série dissertações de mestrado, 22).

\_\_\_\_\_. *O não dito no direito de família*. Ijuí: 2000. 201 p. Dissertação (Mestrado em Educação nas Ciências) – Universidade Regional do Noroeste do Rio Grande do Sul, 2000.

SANTOS, Regina Beatriz Tavares da Silva Papa dos. *Reparação civil na separação e no divórcio*. São Paulo: Saraiva, 1999.

WELTER, Belmiro Pedro. Dano moral na separação, divórcio e união estável. *Revista Jurídica*, Porto Alegre: Editora Nota Dez, n. 267, jan. 2000.

\_\_\_\_\_. *Investigação de paternidade*. Porto Alegre: Síntese Editora Nota, set./1999, Tomo II.

Recebido em: 29/4/2008

Aprovado em: 19/9/2008

