

**Indenização - Dano moral - Infidelidade - Filho
havido fora da relação de união estável - Ciência
da ofendida - Vida em comum - Proseguimento
- Perdão tácito e expresso**

Ementa: Apelação cível. Ação de indenização por danos morais. Infidelidade. Ciência da ofendida. Filho havido fora da relação estável. Proseguimento da vida em comum. Perdão tácito e expresso. Dano moral não configurado. Indenização indevida.

- A prática de adultério por qualquer dos cônjuges gera tão somente a dissolução da sociedade conjugal, com os seus reflexos. Quando ocorre o perdão por parte do cônjuge ou companheiro não culpado, não há falar em indenização por dano moral à parte supostamente ofendida. Na hipótese dos autos, em que a requerente, após o conhecimento da infidelidade do companheiro, viveu por mais dois anos em sua companhia e declarou em audiência tê-lo perdoado, buscando a continuidade da sociedade conjugal, não há que se falar em dano moral decorrente de adultério.

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0713.08.086870-4/003 -
Comarca de Viçosa - Apelante: S.M.S. - Apelado: S.P.P.
- Relator: DES. LUCIANO PINTO**

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 17ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Eduardo Mariné da Cunha, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 2 de setembro de 2010. - Luciano Pinto - Relator.

Notas taquigráficas

Produziu sustentação oral, pelo apelado, o Dr. Geraldo Liberato Sant'Ana.

DES. LUCIANO PINTO - Cuida-se de ação de indenização por danos morais ajuizada por S.M.S. em desfavor de S.P.P., noticiando que as partes viveram em união estável durante o período de 2000 a 2006, tal como reconhecido na sentença proferida no processo de dissolução da referida sociedade conjugal (Proc. nº 0713.06.059.133-4).

Proseguiu asseverando que, na constância do relacionamento, o réu teve um relacionamento amoroso com a Sra. M.I.L.P., com quem teve um filho, nascido em fevereiro/2004.

Disse que o descumprimento dos deveres conjugais pelo requerido acarretou-lhe dor e sofrimento, ressaltando que ele transitava pela sociedade viçosense com o filho recém-nascido e a genitora do menor e que tal conduta maculou-lhe a honra e a dignidade.

Proseguiu asseverando que, passados dois anos do nascimento da criança, o réu ajuizou ação de reconhecimento e dissolução de união estável, o que dificultou ainda mais a convivência do casal e causou-lhe problemas físicos e psicológicos.

Discorreu acerca do direito que entende aplicável à espécie; transcreveu jurisprudência em prol de seus argumentos e requereu, ao final, a procedência da ação e a condenação do réu no pagamento de indenização pelos danos morais que causou.

O réu contestou a ação (f. 59/73), arguindo preliminares de impossibilidade jurídica do pedido e nulidade de citação. No mérito, verberou a alegação de que manteve relacionamento amoroso com a mãe de seu filho, ressaltando que teve com ela e mantém com os dois apenas contatos esporádicos, motivados, hoje, pelo carinho que tem pela criança.

Proseguiu asseverando que, na contestação à ação de dissolução de união estável, a autora declarou tê-lo perdoado da infidelidade, "em prol da união familiar", e ressaltou o fato de que a presente ação indenizatória foi ajuizada quatro anos após o nascimento do seu filho.

Nesse contexto, defendeu a inoocorrência do dano moral e a impossibilidade de condenação a esse título; verberou o valor pleiteado; transcreveu jurisprudência que entende favorecê-lo; e, ao final, requereu fosse julgada improcedente a demanda.

Impugnação à contestação (f. 313/321), rechaçando as razões lançadas na defesa.

Foi proferida decisão (f. 325) que deferiu a produção de prova oral e decidiu pelo julgamento das preliminares quando da decisão final. A decisão foi objeto de agravo de instrumento pelo réu (f. 326/333) e de posterior juízo de retratação (f. 347).

Sobreveio audiência de instrução e julgamento (f. 355/359), quando foram ouvidas duas testemunhas arroladas pela autora e colhido o depoimento pessoal do réu.

Foi prolatada a sentença (f. 382/389), que firmou seu entendimento no sentido de que a honra e o bom nome da autora não foram enodados pelos gestos do requerido, pois a conduta que merece censura, em casos que tais, é a do ofensor, e não a da parte ofendida.

Prosseguiu asseverando que, a despeito da publicidade do caso extraconjugal do companheiro, a autora e o réu permaneceram convivendo sob o mesmo teto, o que denuncia o perdão tácito; ressaltou o fato de que o réu deu início ao processo de dissolução da união estável, dois anos depois do nascimento do filho, ressaltando que a autora reconheceu que, somente a partir de então, a convivência do casal tornou-se insuportável.

Nesse contexto, entendeu que ausente o dano moral alegado.

Dito isso, julgou improcedente a ação e condenou a autora no pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1.000,00, suspendendo a exigibilidade em razão da justiça gratuita deferida.

Inconformada, manejou a autora recurso de apelação (f. 390/402), voltando à tese exposta na inicial de que o descumprimento pelo apelado dos deveres conjugais, e, notadamente, o relacionamento extraconjugal que manteve e o nascimento do filho, atingiram-lhe a honra e causaram-lhe dor moral, o que impõe ao causador do dano o dever de indenizar.

Discorreu acerca do tema; transcreveu doutrina e jurisprudência em prol de seus argumentos e requereu o provimento do recurso e a reforma, *in totum*, da sentença.

Regularmente intimado, manifestou-se o apelado (f. 404/416), reafirmando as teses lançadas na contestação e requerendo seja negado provimento ao recurso.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Pelo que dos autos consta, estou que não assiste razão à apelante em seu inconformismo.

A análise dos autos revela que a apelante interpôs ação de indenização por danos morais contra o seu ex-

companheiro, sob o fundamento de que foi ofendida em sua honra e dignidade pela conduta do réu, que manteve relacionamento amoroso fora da relação estável, o qual originou um filho.

O réu/apelado, em suma, defende a tese de que recebeu da autora o perdão tácito e expresso à sua infidelidade, haja vista que a sociedade conjugal perdurou por mais de dois anos após o nascimento da criança, e que, nos autos da ação de dissolução de união estável, a autora, ré naqueles autos, declarou-lhe o seu perdão.

De pronto, cabe salientar que a alegação da autora de que o réu manteve relacionamento amoroso extraconjugal e que dele nasceu um filho em fevereiro de 2004 restou incontroverso nos autos.

Também restou incontroverso o fato de que, após o nascimento da criança (fevereiro/2004), as partes continuaram convivendo sob o mesmo teto até o ajuizamento da ação de dissolução de união estável manejada pelo companheiro, sendo de ressaltar que, segundo disse a própria autora (f. 05), “a convivência do casal, após o protocolo da ação, tornou-se mais difícil”.

De tal contexto se pode inferir que a vida em comum do casal se deteriorou, efetivamente, a partir do ajuizamento da ação de dissolução da união estável, e não em decorrência da infidelidade do companheiro.

Tal inferência se confirma diante da alegação da autora, f. 07, de que a vida em comum das partes apenas cessou a partir da data da audiência na ação de dissolução, ou seja, 17.02.2007 (vide f. 07), o que, a meu sentir, denuncia que houve, por parte dela, o perdão tácito à conduta inadequada do companheiro.

Adiante, percebo que, ao contrário do que defende a autora/apelante, as peças processuais da ação de dissolução de união estável, que foram trasladadas por cópia para estes autos, podem, sim, contribuir para o deslinde da demanda.

Da peça de defesa apresentada pela ora apelante naqueles autos (f. 95/104), vale a pena destacar alguns trechos, que, a meu sentir, confirmam a tese esposada pelo apelado de que houve, também, o perdão expresso:

F. 96: [...] Mesmo tendo tido ciência do nascimento de um filho do requerente em 2004, documento em anexo, que lhe causou extrema tristeza e decepção, após vários e insistentes pedidos de perdão e após as explicações do requerente, relevou o fato a seu pedido e em prol da união familiar.

F. 97: No entanto, é importante frisar que, após a propositura deste feito, que veio a causar à requerida profundo sofrimento, por ser inesperado, o requerente mudou o seu humor e o seu comportamento, passando a ser o de uma pessoa de difícil trato dentro do lar [...].

Importante também destacar o que consta do depoimento pessoal da apelante, nos autos da ação de dissolução estável.

F. 130/131: [...] tem conhecimento de que o autor teve um filho com outra mulher, relação que ocorreu durante o período da união estável; tendo tomado conhecimento do fato há mais ou menos dois anos; embora tenha ficado traumatizada quando soube do fato, perdoou o autor, tendo a vida conjugal prosseguido com normalidade [...].

Noutra esfera, percebo que a prova testemunhal produzida nestes autos de ação indenizatória não pode ser considerada, haja vista que a primeira testemunha, Sra. I.M. V., cuja contradição foi rejeitada em razão da ausência de provas da alegada inimizade com o réu/apelado, disse que:

F. 355: [...] o requerido tinha o hábito de descarregar suas raivas nas pessoas da casa, não tendo a depoente escapado da sanha dele; ele gritava com a depoente e uma vez chegou a escrever que a ora declarante era 'vagabunda', de modo que não pode ser amiga dele, não o cumprimenta e, por conseguinte, não bate papo com ele; se ele tinha algum problema no Fórum, descarregava em todos da casa, na autora, nos filhos dela e na depoente; [...] foi testemunha da autora no processo de separação, e, quando retornou, recebeu aviso-prévio dado pelo requerido, que a demitia; [...].

A meu ver, *si et in quantum*, não se pode considerar que o depoimento transcrito acima tenha sido prestado por uma pessoa isenta.

Adiante, percebo que o depoimento da segunda testemunha, Sra. I.M.D.A. (f. 357/358), também não pode ser considerado, haja vista que ela declarou, textualmente, que "[...] hoje se considera amiga íntima da autora", declaração esta que a desqualifica inteiramente.

Dito isso, entendo que restou satisfatoriamente demonstrado que a apelante perdoou o apelado por sua infidelidade, e, nesse contexto, não há falar em ato ilícito ou em obrigação de indenização por danos morais.

É de ver que o relacionamento entre duas pessoas que alcança o *status* de relação estável, da mesma forma que um casamento formal, impõe deveres recíprocos aos companheiros. Quando desrespeitado algum desses deveres, aquele que se sentir ofendido tem o direito de propor ação de dissolução da relação estável, imputando ao outro a conduta antijurídica. Tal imputação, porém, tem cabida no âmbito do Direito de Família, e não aqui, no âmbito da teoria da responsabilidade civil.

Inafastável o reconhecimento de que a apelante, no que tange à infidelidade do apelado, foi complacente e o perdoou inteiramente, continuando a viver em sua companhia por muitos anos, e que seus sentimentos acerca da traição apenas se alteraram quando foi surpreendida com o ajuizamento da ação de dissolução de relação estável.

Assim sendo, ainda que a atitude do apelado seja censurável do ponto de vista ético, no caso, a atitude passiva da apelante não traduz sentimento de honra ofendida, ao contrário, revela aceitação do comportamento do companheiro.

Entendo, ainda, que, em casos que tais, apenas a atitude positiva e prática de quem não admite a ofensa aos seus sentimentos demonstraria o repúdio à conduta do parceiro, como, também, o dano moral autorizador do dever de indenizar.

Nessa perspectiva, é de se reconhecer que a vida em comum das partes, até o início do processo de dissolução da relação estável, não foi martirizante para a mulher, haja vista que ela se mostrou leniente, durante anos, com a conduta irregular do companheiro.

A apelante argumenta ainda, em suas razões recursais, que a humilhação sofrida não decorre simplesmente do fato de ter sido traída por seu companheiro, mas também dessa traição ter-se tornado pública, chegando ao conhecimento das pessoas do local onde vive.

Não obstante, considerando o fato de que a apelante tolerou durante a constância do seu relacionamento a infidelidade do seu ex-companheiro e que foi ele que diligenciou no sentido de encerrar a relação existente entre eles, entendo que não há que se falar em reparação por danos morais.

Cabe aqui a transcrição de um trecho do voto proferido pelo eminente Desembargador José Carlos Teixeira Giorgis, do Tribunal de Justiça do Rio de Grande do Sul, no julgamento da Apelação nº 70005834916:

Quanto ao ressarcimento por danos morais, oriundos de haver a apelada passado a viver com outra pessoa, também não colhe maior suporte.

Em primeiro lugar, a legislação extravagante nenhuma sanção pecuniária prevê contra eventual causador da separação, por danos materiais ou morais sofridos pelo dito cônjuge inocente, embora a doutrina se incline para reconhecê-la (Cahali, *Separação e divórcio*, Ed. RT, 2000, p. 953; Rolf Madaleno, *Revista do IBDFAM*, Ed. Síntese, nº 2, p. 60, entre outros), embora a jurisprudência não seja tão generosa.

Assim, alguns chegam radicalmente a apontar que no Direito de Família não existe a figura de indenização, pois amor não se paga, convivência não se paga, embora se conclua, no escólio, que é impossível não se sensibilizar com a tese da reparabilidade dos danos morais, resultantes da dissolução da sociedade conjugal, desde que o ato praticado tenha sido martirizante para um deles, e que dos atos praticados tenha advindo profundo mal-estar e angústia (TJSC, APC 98.013231-2, Des. Newton Trisotto).

Esta Câmara proclamou que a quebra de um dos deveres inerentes à união estável, a fidelidade, não gera o dever de indenizar, pois o sentimento que une duas pessoas que encetam o casamento ou união estável deve ser sempre o amor (APC 597155167, Des. Eliseu Gomes Torres - j. 11.02.98). Adepto da corrente minorista, que abona a possibilidade de indenização, Belmiro Pedro Welter exige alguns critérios objetivos e subjetivos para sua aceitação: a) a ação de separação deve ser ajuizada logo após a ocorrência da conduta culposa, sob pena de incidir perdão do cônjuge ofendido; b) o direito é exclusivo do cônjuge ofendido; c) o pedido só é possível na separação judicial com culpa; d) a conduta do cônjuge culpado deve ser tipificada como crime; e) o comportamento delituoso deve ser ofensivo à integridade moral do cônjuge ofendido, produzindo dor martirizante e

profundo mal-estar e angústia (*Separação e divórcio*. Porto Alegre: Ed. Síntese, 2000, p. 373).

É consabido que o fulcro da responsabilidade se assenta na prova da culpa e sem cogitação desta, não há de se perquirir direito a qualquer reparação civil [...].

Forte nos fundamentos apresentados, estou que a sentença de primeiro grau que julgou improcedente a ação não merece reparos.

Isso posto, nego provimento a apelação.

É o meu voto.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES LUCAS PEREIRA e EDUARDO MARINÉ DA CUNHA.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.