
ADULTÉRIO: ENTRE A LEGALIDADE E A MORALIDADE UM OLHAR DA TERCEIRA IDADE SOBRE ESTE DUALISMO

Joel Cezar Bonin¹
Joel Haroldo Baade²
Jociane Machiavelli³

Resumo:

Desde a lei 11.106/05, o adultério não é mais um elemento constitutivo para se justificar ou propor o divórcio no Brasil. Outrossim, mesmo que este elemento não seja mais “legítimo” para tal procedimento jurídico, do ponto de vista religioso, ele ainda engendra discussões morais e éticas. A cultura judaico-cristã sempre encarou o adultério como um pecado contra o matrimônio e contra a vontade de Deus. Além disso, a perspectiva cristã católica (fundamentalmente) aponta para a ideia de que o respeito pelo “contrato conjugal” diante de Deus e dos homens (ao menos, dentro do catolicismo) é indissolúvel. Porém, as preconizações elaboradas por esta visão cristã não correspondem mais a realidade social vivenciada nos tempos hodiernos, haja vista que, nos últimos tempos, a quantidade de ações de divórcios cresceu mais de 160% no país (dados de 2015). Assim, tornou-se importante a averiguação de fatores que colocam em evidência a seguinte reflexão: há um dualismo sobre a questão da legalidade e da moralidade do matrimônio, atualmente? Acredita-se que sim e, para tanto, elaborou-se uma pesquisa sobre o tema, envolvendo pessoas que já ultrapassaram a casa dos 60 anos de idade, justamente porque este público presenciou todo esse processo sociocultural de transformação do adultério de imoral e ilegal para sua desconsideração como motivo ensejador para a propositura do divórcio, mesmo que ainda imoral. A investigação foi caracterizada pela pesquisa de campo por meio de questionários aplicados aos estudantes da UAMI (Universidade Aberta da Melhor Idade) da UNIARP (Universidade Alto Vale do Rio do Peixe) de Caçador-SC e de Santa Cecília-SC. O presente trabalho tem caráter investigativo-especulativo e visa abordar um problema social que se vislumbra como “contemporaneamente instigador”, principalmente para os professantes do cristianismo católico.

Palavras-chave: Divórcio, Adultério, Terceira Idade.

¹ Doutor. Docente no Programa de Pós-Graduação em Educação Básica da Universidade Alto Vale do Rio do Peixe – UNIARP. E-mail: boninj7@gmail.com.

² Doutor. Docente nos Programas de Pós-Graduação em Desenvolvimento e Sociedade e Profissional em Educação Básica da Universidade Alto Vale do Rio do Peixe – UNIARP. E-mail: baadejoel@gmail.com.

³ Doutoranda em Ciências Jurídicas da Pontifícia Universidad Católica da Argetina (Buenos Aires). Mestre em Desenvolvimento e Sociedade pela Universidade Alto Vale do Rio do peixe - UNIARP (2018). Possui graduação em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina (1999) e mestrado em Direito Economia e Política - Università degli Studi di Padova (2000). Atualmente é Professora do Curso de Direito da UNIARP - Universidade Alto Vale do Rio do Peixe, Campus Caçador e Fraiburgo. Atua junto ao Núcleo de Práticas Jurídicas da Uniarp. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Internacional Privado, Direito das Famílias e Sucessões, Direito Processual civil.

ADULTERY: BETWEEN LEGALITY AND MORALITY A LOOK OF THE THIRD AGE ON THIS DUALISM

Abstract:

Since the law 11.106/05, adultery is no longer a constituent element to justify or propose divorce in Brazil. Moreover, even if this element is no longer "legitimate" for such a legal procedure, from a religious point of view, it still engenders moral and ethical discussions. Judeo-Christian culture has always regarded adultery as a sin against marriage and against the will of God. Moreover, the Catholic Christian perspective (fundamentally) points to the idea that respect for the "marriage contract" before God and men (at least within Catholicism) is indissoluble. However, the preconceptions elaborated by this Christian vision do not correspond more to the social reality experienced in modern times, given that, in recent times, the number of divorce actions has grown more than 160% in the country (data from 2015). Thus, it became important to ascertain factors that highlight the following reflection: Is there a dualism on the question of the legality and morality of marriage today? It is believed that yes, and for that, a research was elaborated on the subject, involving people that already surpassed the house of the 60 years of age, precisely because this public witnessed all this sociocultural process of transformation of the adultery of immoral and illegal for his disregard as a motive for the proposition of divorce, even if still immoral. The research was characterized by the field research through questionnaires applied to the UAMI (Open University of the Best Age) students of UNIARP (Alto Vale do Rio do Peixe University) of Caçador-SC and Santa Cecília-SC. The present work is investigative-speculative and aims to address a social problem that is perceived as "at the same time instigator", especially for the believers of Catholic Christianity.

Keywords: Divorce, Adultery, Elderly.

1 INTRODUÇÃO

Vive-se tempos sombrios, marcados pela incerteza e pela volatilidade. Sobre isso, pode-se dizer que não há novidade alguma, pois muitos autores contemporâneos falam sobre isso, desde o fim da 2ª Guerra Mundial. Dentre eles, pode-se marcar sobremaneira o sociólogo Zygmunt Bauman e seus inúmeros trabalhos acerca da "liquidez" humana. Falar sobre esse tema, desse modo, parece ser prolixo e redundante. Porém, crê-se que essa assertiva não é tão verdadeira assim, pois por mais que se fale do mesmo, é preciso falar mais ainda sobre esse "mesmo", mas de modo mais reiterado e aprofundado.

Assim, do ponto de vista dessa liquidez, o presente trabalho visa destacar os elementos de um debate fundamental em nosso tempo: o divórcio e suas motivações, já que as mudanças sociais e interpessoais são notórias nos últimos 30 anos no que se refere ao matrimônio. Desde a década de 1970, tem-se uma grande transformação nos comportamentos sociais sobre a vida conjugal. Há uma diversidade de entendimentos acerca do que significa efetivamente viver uma vida a dois. Não obstante, não nos compete aqui avaliar ou ponderar o aspecto moral pura e simplesmente, mas colocar

em evidência esse ponto, pô-lo em debate e desvela-lo.

Atualmente, o assunto gera acaloradas discussões, justamente porque após a promulgação da lei 11.106/05, o adultério não é mais um elemento constitutivo para a propositura do divórcio no Brasil, justamente porque o artigo 240, do Código Penal de 1940 (Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal) que tratava do divórcio foi totalmente suprimido.

De qualquer maneira, o elemento fundamental desse aspecto, é verificar, antes de tudo, que o adultério deixou de ser um problema de ordem penal, mas ainda resta como um problema de ordem civil. A traição não deixou de ser um problema conjugal, apenas o seu impacto deixou de ser tão relevante. Dito isso, pode-se inferir que a questão permanece sendo fundamental, mas sua representação jurídica não pode ser mais definida como criminal. Em outras palavras, o adultério não é mais um crime tipificado no Código Penal Brasileiro. Apesar do dilema, em última análise, a questão ainda paira sobre a fidelidade ou não. De qualquer modo, esta temática ainda engendra muitas controvérsias. Segundo Daniel Jelin, do site da Veja:

Com a mudança, o adultério deixou o campo do direito penal e restou circunscrito à esfera civil. Em seu capítulo sobre a “eficácia do casamento”, o Código Civil coloca a fidelidade como o primeiro de cinco deveres dos cônjuges – os outros quatro são a vida em comum; a mútua assistência; o sustento, guarda e educação dos filhos; e respeito e consideração mútuos. Assim, quando levado às barras dos tribunais, um caso de traição pode acabar, não em prisão, mas em reparação indenizatória, por dano moral – que se cobra do cônjuge infiel, não do pivô da traição, em disputas jurídicas amargas e de resultado imprevisível (JELIN, 2017).

Diante disso, pode-se verificar que, desde 2005, os divórcios aumentaram exponencialmente em nosso país. Segundo fontes oficiais do governo, em 10 anos, a taxa de divórcios cresceu mais de 160% no País. O Brasil registrou 341,1 mil divórcios em 2014, ante 130,5 mil registros em 2004⁴, o que corrobora com a hipótese de que a lei favoreceu a expansão dos divórcios. Esses dados confirmam, aliás, um novo entendimento acerca do comprometimento das relações conjugais, que eram vistas como indissolúveis, ao menos, no sentido religioso do termo, até bem pouco tempo atrás. É evidente, assim, que desde a segunda metade do século passado, iniciou-se um processo lento e paulatino de reconfiguração da vida conjugal, com um certo afrouxamento da rigidez da incolumidade da vida relacional matrimonial.

Outrossim, pode-se afirmar que, após o fim da ditadura militar, uma grande renovação e migração de costumes foi iniciada. Diante disso, surge uma questão que nos inquieta: como as pessoas que passaram pela ditadura militar e que viveram as últimas mudanças históricas, compreendem o “fim” do adultério como crime?

⁴ <http://www.brasil.gov.br/cidadania-e-justica/2015/11/em-10-anos-taxa-de-divorcios-cresce-mais-de-160-no-pais>

Esta indagação é o *leitmotiv* de nossa pesquisa: traçar um paralelo entre a percepção contemporânea e a de 30 ou 40 anos atrás sobre o matrimônio pode nos levar a um novo modo de entendimento da atualidade, haja vista que as mudanças não ocorrem repentinamente. Elas passam por um processo de transformação cultural moroso. É um equívoco que elas aparecem do nada ou repentinamente. Se trata, de outro modo, de verificar se essas transformações ocorrem por força da lei e pela própria noção de que as regras de convivência não são mais aplicáveis aos novos contextos sociais. Diante disso, no próximo ponto, destacar-se-á algumas ideias acerca desta distinção entre o passado e o presente sobre a vida conjugal/marital conjugando o tema com a lei, a religião e a vida social.

2 ENTRE A LEI, A VIDA SOCIAL E A RELIGIÃO: O DIVÓRCIO NO BRASIL

Parte-se do pressuposto de que falar sobre o divórcio no Brasil, mesmo em nossa atualidade, soa como tabu. É um fato muito claro de que o divórcio, como relata-se na introdução, cresceu exponencialmente, mas isso não significa dizer que ele seja visto com “bons olhos”. A ocorrência, cada vez maior, desse fato não implica consequentemente em uma aceitação do mesmo, pois isso ainda pode ser visto pela noção religiosa da indissolubilidade do matrimônio, decretada pela Igreja Católica. Segundo Maria Isabel de Moura Almeida, doutora em História pela UFG, é possível afirmar que,

[...] portanto, indissolúvel mesmo só o matrimônio sacramental ratificado e consumado, que não pode ser dissolvido nem pela Igreja, que pode conceder apenas a declaração de nulidade. A severidade oficial repudia fortemente a perspectiva do divórcio e reafirma o *leit-motiv* de toda a bíblia: “O homem não separe o que Deus uniu”. Essa é a direção indicada pelo Magistério desde Pio XI [...] (ALMEIDA, 2010, p. 31).

O casamento civil no Brasil foi instituído com a República, pelo Decreto nº 181 de 24.01.1890, a partir do qual deixaram de ter efeitos civis os casamentos religiosos. A partir de 1950, o casamento religioso passou a ter efeitos civis pela Lei nº 1.110, de 23.05.1950, estabelecendo as formalidades a serem observadas do casamento religioso com efeitos civis (JUNQUEIRA, 2005).

Desse modo, os cônjuges, ao contraírem casamento, adquirem *status* de pessoas casadas e, com isso, passam a vivenciar uma nova situação jurídica que em muitos aspectos diferencia-se daquela que até então desfrutavam na condição de pessoas solteiras. Destarte, a partir de então, passam os consortes a sujeitar-se a efeitos de natureza pessoal e patrimonial produzidos pelo casamento em decorrência das normas imperativas que predominam no Direito de Família (LUZ, 1996).

Vieira esclarece:

Além de se tratar da forma pela qual as pessoas que decidem se unir para os fins de construir comunhão de plena de vida calçada no amor, no companheirismo, no afeto,

no respeito, na solidariedade, submete-se às exigências legais, por motivos de foro íntimo, o casamento pode ser conceituado como sendo o ato jurídico em sentido estrito que permite o enlace dos que se amam, do qual advêm direitos e obrigações (VIEIRA, 2009, p. 37).

Uma das características marcantes do matrimônio é a imposição de deveres aos cônjuges, que passam a vigorar a partir da data da celebração, conforme o artigo 1566 do Código Civil e, no caso do não cumprimento dos deveres matrimoniais legais, constitui-se ato ilícito, ensejador de dano moral:

Art. 1566. 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 (BRASIL, 2002).

Assim, por mais que exista uma separação do casamento como algo marcado pela religião em nossos dias, ela não foi totalmente dissipada ou superada no “inconsciente coletivo” de nossa realidade social. Esta representação permanece sólida, apesar das relações líquidas apontadas por Bauman. Eis o que afirma o sociólogo polonês sobre as relações humanas no mundo hodierno:

E assim é uma cultura consumista como a nossa, que favorece o produto pronto para uso imediato, o prazer passageiro, a satisfação instantânea, resultados que não exijam esforços prolongados, receitas testadas, garantias de seguro total e devolução do dinheiro. A promessa de aprender a arte de amar é a oferta (falsa, enganosa, mas que deseja ardentemente que seja verdadeira) de construir a “experiência amorosa” à semelhança de outras mercadorias, que fascinam e seduzem exibindo todas essas características e prometem desejo sem ansiedade, esforço sem suor e resultados sem esforço. (BAUMAN, 2004, p. 21-22).

Apesar disso, na vida contemporânea, tem-se uma visão mais condescendente dessa noção das relações humanas, nas quais as reações à convivência recíproca são mais maleáveis e flexíveis. A denúncia de Bauman delata o fato de que a vida social está irreversivelmente marcada pela ausência de comprometimento ou de responsabilidade pelo outro ou por si mesmo. Assim, Bauman reforça essa problemática destacando as diferenças entre desejo e amor:

O amor, por outro lado, é a vontade de cuidar, e de preservar o objeto cuidado. Um impulso centrífugo, ao contrário do centrípeto desejo. Um impulso de expandir-se, ir além, alcançar o que “está lá fora”. Ingerir, absorver e assimilar o sujeito no objeto, e não vice-versa, como no caso do desejo. Amar é contribuir para o mundo, cada contribuição sendo o traço vivo do eu que ama. No amor, o eu é, pedaço por pedaço, transplantado para o mundo. O eu que ama se expande doando-se ao objeto amado. Amar diz respeito a auto-sobrevivência através da alteridade. E assim o amor significa um estímulo a proteger, alimentar, abrigar; e também à carícia, ao afago e ao mimo, ou a — ciumentamente — guardar, cercar, encarcerar. Amar significa estar a serviço, colocar-se à disposição, aguardar a ordem. Mas também pode significar expropriar e assumir a responsabilidade. Domínio mediante renúncia, sacrifício resultando em

exaltação. O amor é irmão xifópago da sede de poder — nenhum dos dois sobreviveria à separação. Se o desejo quer consumir, o amor quer possuir. Enquanto a realização do desejo coincide com a aniquilação de seu objeto, o amor cresce com a aquisição deste e se realiza na sua durabilidade. Se o desejo se autodestrói, o amor se autoperpetua. Tal como o desejo, o amor é uma ameaça ao seu objeto. O desejo destrói seu objeto, destruindo a si mesmo nesse processo; a rede protetora carinhosamente tecida pelo amor em torno de seu objeto escraviza esse objeto. O amor aprisiona e coloca o detido sob custódia. Ele prende para proteger o prisioneiro. Desejo e amor encontram-se em campos opostos. O amor é uma rede lançada sobre a eternidade, o desejo é um estratagema para livrar-se da faina de tecer redes. Fiéis a sua natureza, o amor se empenharia em perpetuar o desejo, enquanto este se esquivaria aos grilhões do amor. (BAUMAN, 2004, p. 24-25).

Por outro lado, não são juízos de valor que pretendem-se inferir aqui. Busca-se, antes de tudo, apontar as dualidades, os interstícios e os pontos de fricção entre a lei e a religião. A religião não está fadada ao enclausuramento. Ela está presente em nossa vida, mesmo que se tente negá-la. Muitas verdades dogmáticas foram superadas ou até mesmo engavetadas, mas isso não implica na ideia de que o seu impacto sobre as pessoas tenha sido eliminado por completo. A centelha da religião ainda bruxuleia na vida pessoal e social. As mudanças efetuadas no universo jurídico são um eco dos clamores das mudanças que se fazem necessárias. Vê-se que é preciso, antes de tudo, repensarmos nosso modo de encarar a realidade interpessoal. A total expurgação da presença da religião também pode engendrar resultados negativos pois a resposta positivista de Augusto Comte, do ponto de vista da ciência e de Hans Kelsen, do ponto de vista jurídico não resultou em fortes transformações para a maioria das pessoas. Tais mudanças foram seletivas e demonstraram que o positivismo não é a resposta cabal para tudo.

Outrossim, a grande guinada sobre a temática do divórcio no Brasil deu-se em 1977 quando da aprovação da Lei 6.515/77. Segundo Luís Pinto Ferreira, “a palavra divórcio procede do latim *divortium*, significando separação. O direito romano distingue entre *divortium*, fundamentado no mútuo consentimento e *repudium*, quando predominava apenas a vontade de uma das partes. O art. 24 da Lei 6.515/77 trata especialmente do divórcio”. (FERREIRA, 2011, p. 728). Mas o que afirma tal artigo? Leia-se a seguir:

Art 24 - O divórcio põe termo ao casamento e aos efeitos civis do matrimônio religioso.

Parágrafo único - O pedido somente competirá aos cônjuges, podendo, contudo, ser exercido, em caso de incapacidade, por curador, ascendente ou irmão.

De acordo com Ferreira, é possível afirmar que o grande ponto a ser evidenciado aqui é a distinção entre casamento civil e casamento religioso.

Há uma redação desadequada do texto legal, porque o matrimônio religioso não produz efeitos civis. O equívoco é que o matrimônio religioso não produz efeitos civis, posto que é a espécie de casamento religioso de efeitos civis que produz tais efeitos.

Foi a Revolução Francesa que declarou que os casamentos, nascimentos e óbitos seriam daí por diante registrados pelos ofícios públicos, considerando o casamento como um contrato civil. Por conseguinte, o casamento religioso ficou considerado como juridicamente inexistente, contudo a Igreja Católica reagiu. Desta reação surgiu a transação entre o Estado e a Igreja através de concordatas celebradas pelo Vaticano com a Itália em 1929 e Portugal em 1940, reconhecendo efeito civil ao casamento religioso ou permitindo o registro de casamento canônico no cartório civil. É essa a razão pela qual no direito italiano se encontram as expressões: dissolução do casamento (*scliagimento del matrimonio*) ou cessação dos efeitos do matrimônio (*cessazione degli effetti civili consequenti alla trascrizione del matrimonio*). A República Federativa do Brasil não celebrou concordata com a Igreja Católica, mas sob a sua influência, reconheceu efeitos civis ao casamento, na forma do art. 175, §§ 2.º e 3.º da CF (LGL\1988\3). (FERREIRA, 2011, p. 728).

Apesar da distinção ter sido oficializada, vale lembrar que a influência da Igreja Católica sobre o tema foi de grande força. Isso corrobora com a ideia de que a religião (mesmo que na forma institucional) depende grande impacto sobre as decisões jurídicas ainda hoje. Mesmo sabendo-se que nosso país adota sistema laico, ou seja, sem religião oficial; é preciso levar em consideração quais são os pontos de contato e de afastamento entre o mundo jurídico e o mundo religioso e, isso nos parece uma máxima impossível de ser dissociada do mundo social. Na verdade, pensa-se efetivamente em uma dialética entre esses 3 polos. Não há pontos fixos nesse exercício, mas todos eles nos levam a pensar nas transformações que são desencadeadas no *Lebenswelt* pela lógica desta dialética entre o mundo social, jurídico e religioso. Assim sendo, a lei 11.106/05 (Código Penal) é o principal corolário dessa ideia. Segundo esta lei penal, definitivamente o adultério deixa de ser um crime contra o matrimônio, o que resulta em uma nova percepção da vida conjugal. Outrossim, por mais que as leis orientam e determinam o que essa prática significa do ponto de vista da (in)imputabilidade, a extirpação do adultério como ato criminoso, ameniza os efeitos dessa prática nas relações matrimoniais. De outra banda, segundo Renato Marcão,

O crime de adultério estava previsto no art. 240 do Código Penal, e tinha por objeto jurídico da tutela penal “a organização jurídica da família e do casamento”. Mesmo reconhecendo a importância da proteção jurídica da família e do casamento, é de se concluir que hoje não mais se justifica a proteção penal outorgada pelo legislador de 1940. Não se trata de render homenagens ao adultério. O que é forçoso reconhecer é que o casamento e a família encontram outras formas de proteção no ordenamento jurídico, a exemplo do que ocorre no art. 1.566, inc. I, do Código Civil, que determina o dever de fidelidade recíproca entre os cônjuges. Conforme assevera Claus Roxin, o direito penal é de natureza subsidiária. “Ou seja: somente se podem punir as lesões de bens jurídicos e as contravenções contra fins de assistência social, se tal for indispensável para a vida em comum ordenada. Onde bastem os meios do direito civil ou do direito público, o direito penal deve retirar-se”. O direito penal deve ser considerado a *ultima ratio* da política social, o que demonstra a natureza fragmentária ou subsidiária da tutela penal. Só deve interessar ao direito penal e, portanto, ingressar no âmbito de sua regulamentação, aquilo que não for pertinente a outros ramos do direito. As regras previstas na legislação civil são apropriadas e suficientes, e sendo assim, a revogação do tipo penal em que se encontra o crime de adultério é medida juridicamente saudável e condizente com a realidade jurídico-social em que vivemos. (MARCÃO, 2014).

Do mesmo modo, corroboram Eduardo Jesus Sanches e Lucas da Silva Tasquetto sobre as mudanças do Código Penal feitas pela Lei de 2005:

Outro tipo criminal revogado foi o adultério, que anteriormente estava previsto no artigo 240. De acordo com a Exposição de Motivos do Código Penal, ao punir o adúltero, visava o direito penal proteger a organização ético-jurídica da família e a ordem jurídica do matrimônio.[...] Entretanto, frente à evolução dos conceitos que envolvem o matrimônio, e a raridade com que era alegado o adultério[...], agiu corretamente o legislador ao descriminalizar tal comportamento, sendo que, inclusive a doutrina já era assente nesse sentido.[...] A criminalização dessa conduta pelo Código Penal de 1940 era conseqüência de uma época em que o adultério era uma das poucas formas de extinguir o casamento, tendo em vista as grandes restrições judiciais à separação do casal, e a imposição de uma forte moralidade religiosa que preconizava a perpetuidade do relacionamento. Hoje, ao contrário, o direito e a própria sociedade apresentam-se bastante flexíveis em relação ao divórcio, não havendo muitos óbices, senão os sentimentais, ao rompimento dos laços matrimoniais. Além do mais, ao se buscar a aplicação do adultério, como conseqüência natural, era determinado o suposto cônjuge responsável pelo fim do matrimônio. Essa identificação, do ponto de vista social e para efeitos de tutela do direito civil, era, e continua sendo, desprezível, compreendendo somente a satisfação de um claro desejo de vingança por parte do cônjuge traído. A partilha dos bens, a guarda dos filhos, e até mesmo o provimento de pensão alimentícia não são afetados pela infidelidade de um dos membros do casal. [...] É de se ressaltar, que o matrimônio, bem jurídico tutelado do crime de adultério, extinto pela Lei 11.106/2005, encontra abrigo, de forma bastante satisfatória, na tutela do direito civil. (SANCHES; TASQUETTO, 2011).

Mesmo não sendo mais tipificado na legislação penal como crime, o adultério ainda, na legislação civil caracteriza-se como o descumprimento de um dos deveres do casamento, qual seja, o da fidelidade.

Tendo em vista o caráter monogâmico do casamento, a legislação civil impõe que enquanto conservar a sociedade conjugal, a ambos os cônjuges cabe o dever de fidelidade, que consiste em privar cada consorte da prática de relações sexuais fora do eixo conjugal, por ofender a honra do cônjuge, injuriando-o gravemente por ser considerado um dever de lealdade sob o aspecto físico e moral para com os cônjuges, reciprocamente. (DINIZ, 2004).

A fidelidade representa compromisso com a honra da pessoa do outro cônjuge, nesse mesmo sentido colhe-se da jurisprudência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. SEPARAÇÃO LITIGIOSA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NÃO CONHECIMENTO EM RAZÃO DA INCOMPATIBILIDADE DE RITOS. PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO (CPC, ART. 292, § 2º). CULPA PELA SEPARAÇÃO DO VARÃO. ADULTÉRIO COMPROVADO. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR CARACTERIZADA.

É permitida a cumulação de vários pedidos num único processo, contra o mesmo réu ou reconvinte, quando preenchidos os requisitos do artigo 292, § 1º, do Código de Processo Civil.

A desobediência ao dever de fidelidade recíproca acarreta dor MORAL ao cônjuge enganado, autorizando a condenação do consorte infiel ao pagamento de indenização por danos morais.

O valor da indenização do DANO MORAL deve ser arbitrado pelo juiz de maneira a servir, por um lado, de lenitivo para a dor psíquica sofrida pelo lesado, sem importar a ele enriquecimento sem causa ou estímulo ao abalo suportado; e, por outro, deve desempenhar função pedagógica e séria reprimenda ao ofensor, a fim de evitar a recidiva (BRASIL, 2005).

A falta de comprometimento do cônjuge com o outro em relação aos aspectos morais gera atos de traição, rompendo o compromisso com o nubente de união ampla em comum, dando ensejo ao pedido de danos morais (AMIN, 2006).

Desta forma, mesmo não sendo mais o adultério caracterizado como crime que possa ensejar uma sanção na esfera penal, tem-se na esfera civil, a possibilidade da responsabilização que se converte em danos morais, por ter a ausência de fidelidade ferido a honra e a personalidade da pessoa ofendida. Por mais que juridicamente a personalidade seja um bem extrapatrimonial, ou seja, não passível de valoração econômica, o que se pretende com a responsabilização não é indenizar a personalidade, mas sim, a dor, o sofrimento e o abalo que tenha sido suportado pela pessoa do ofendido.

No afã de compreender melhor essas distinções entre direito civil e direito penal, faz-se assaz necessário apresentar a percepção do senso comum, ou ainda melhor, faz-se necessário apresentar uma indagação: o público brasileiro, que não conhece tais separações ou secções do direito, é capaz de assimilar tais mudanças legais? Viu-se, em nossa introdução, que os divórcios aumentaram justamente após a promulgação da lei de 2005. Seria uma mera coincidência ou é, de fato, um corolário dessa mudança legal? As pessoas, a partir dessa data, passaram a acreditar mais na força da lei? Os novos trâmites legais para a dissolução matrimonial aceleraram a consolidação dessa mudança de comportamento? Ou, como já afirmou-se: há uma dialética evidenciada nessa nova lógica? São muitas questões que se agigantam, mas nosso ensejo principal não pode ser camuflado nessa enxurrada de perguntas, isto é, o que se pretende é a retomada da questão fulcral desse trabalho, a saber, como as pessoas da Terceira Idade (que, de um modo geral, não possuem conhecimento jurídico suficiente) olham para essa questão da descriminalização do adultério. E este será o próximo ponto:

3 A TERCEIRA IDADE E AS MUDANÇAS DE COMPORTAMENTO NO MATRIMÔNIO.

Podem ser consideradas pessoas da Terceira Idade ou idosos, as pessoas que já completaram 60 anos de idade. Segundo Maria Terezinha Santellano,

O termo idoso recebe entre nós uma definição na forma da lei: “pessoa com idade igual ou superior a 60 anos”. Atualmente o número de pessoas idosas não para de crescer no país e já ultrapassa 10% da população total. O Estatuto do Idoso, legislação editada em 2003, estabelece que os censos demográficos brasileiros deverão incluir dados relativos a esse segmento da população. Entre os anos de 1940 e 2006, o número

de idosos registrados no Brasil cresceu cerca de 11 vezes, passando de 1,7 milhão para 18,5 milhões. A previsão é que em 2025 esse número esteja na casa de 64 milhões de pessoas. Em 2050, estima-se que um em cada três brasileiros seja idoso. A sociedade e o governo devem estar preparados para essa nova realidade. (SANTELLANO, 2018).

Diante da ideia apresentada pela autora, busca-se apresentar agora os dados de nossa pesquisa, levando em consideração que o nosso público-alvo é composto por senhoras (principalmente) que frequentam o projeto de extensão denominado UAMI (Universidade Aberta da Melhor Idade) da UNIARP (Universidade Alto Vale do Rio do Peixe) nos municípios de Caçador e Santa Cecília (ambos localizados no Meio Oeste do Estado de Santa Catarina).

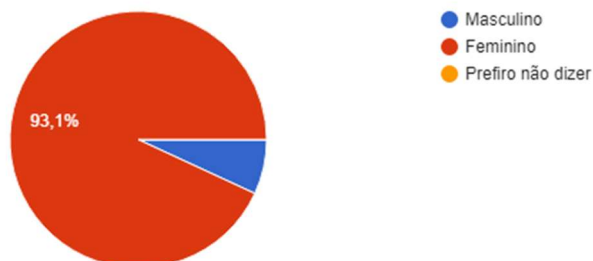
O Programa Universidade Aberta da Maior Idade-UAMI propõe-se a desenvolver atividades relacionadas com o saber, o fazer e o lazer, possibilitando uma vida ativa, independentemente da idade que se tenha, pelas oportunidades de novos aprendizados e do convívio social. O Programa tem como objetivo abrir espaço para o resgate da cidadania, propiciando melhor qualidade de vida ao ser humano na maturidade, gerando oportunidades de atualização e integração na comunidade. O programa atende pessoas de várias classes sociais e de vários níveis de formação intelectual, priorizando fundamentalmente homens e mulheres na faixa etária dos 50 anos ou mais.

Assim sendo, na aplicação desta pesquisa, todas as questões foram direcionadas para que as senhoras (é importante salientar que 97% dos participantes do projeto de extensão são mulheres e que estão na faixa etária dos 60 anos de idade) pudessem demonstrar o que compreendem por divórcio e por “valores morais”. Sendo assim, apresentam-se agora algumas constatações sobre a pesquisa. Ao todo, foram entrevistadas 58 pessoas, sendo que maioria maciça é composta por mulheres:

Gráfico 1

Qual é o seu gênero?

58 respostas



Fonte: os autores

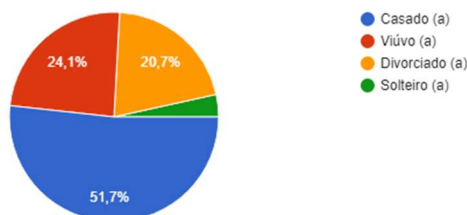
Conforme nos referimos a pouco, a participação de mulheres é maciça, e uma grande

parcela deste número é composta por mulheres viúvas, na faixa etária dos 60 anos. Essas senhoras participam com grande assiduidade das reuniões de formação da UAMI, sendo que em Caçador-SC, as reuniões são feitas semanalmente, todas terças-feiras à tarde e, em Santa Cecília-SC, nas 5ª feiras à tarde, semanalmente. Em média, sempre estão presentes 30 a 40 senhoras, que participam de aulas de Pedagogia, Filosofia e Psicologia.

Gráfico 2 e 3

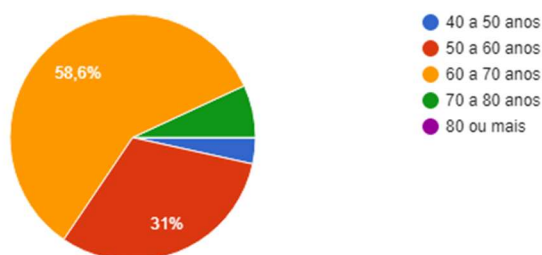
Você é:

58 respostas



Sua idade?

58 respostas

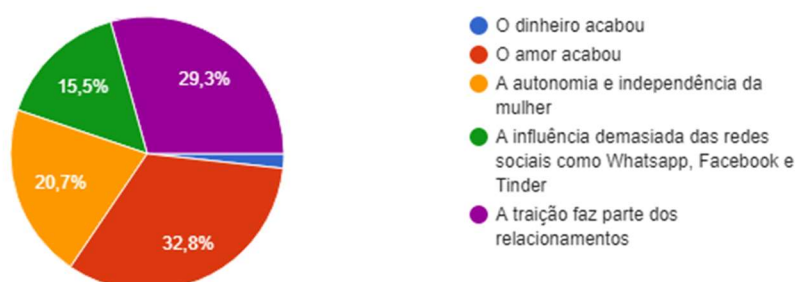


Fonte: os autores.

Além disso, durante a pesquisa foi efetuada a seguinte questão:

Nos relacionamentos atuais, qual seria o principal motivo para que o casamento tenha perdido o seu valor?

58 respostas



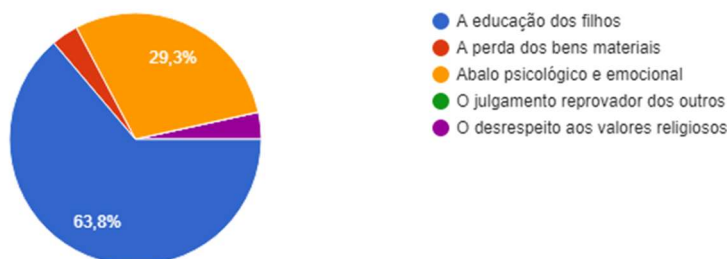
Fonte: os autores

Como pôde-se verificar as respostas mais assinaladas foram: a) O amor acabou com 32,8%; e b) A traição faz parte dos relacionamentos com 29,3%. Com tais dados, pode-se inferir que a influência dos meios de comunicação contemporâneos não é compreendida com uma forma ou caminho para o adultério. Pode-se dizer que tal constatação é decorrente do fato de que estas pessoas não possuem grandes habilidades ou conhecimentos no manuseio destas tecnologias. Não obstante, nota-se que a ideia de amor (como algo que se findou) e traição (como algo que é comum na vida conjugal) é mais premente para elas, haja vista que tais experiências ou, até mesmo hipóteses, são mais tangíveis para elas. A possibilidade de que o casamento seja mantido como algo ligado ao devotamento à família e à própria noção de renúncia de si é algo muito vivo e compreensível dentro do universo referencial dessas pessoas. Justamente, por isso, vê-se que, do total de 58 pessoas entrevistadas, apenas 20,7 % são divorciadas, conforme visto no gráfico 2.

Além disso, logo em seguida, pode-se dizer que um dado curioso e importante despertou a atenção e corroborou com o gráfico anterior:

No seu ponto de vista, quais seriam os principais danos que o divórcio pode desencadear?

58 respostas



Fonte: os autores

Um número expressivo de pessoas marcou que o maior dano que um divórcio pode desencadear é a “educação dos filhos” (63,8%). Apesar de muitas referências bibliográficas apontarem para o fato de que o divórcio não exerce o mesmo impacto de tempos atrás sobre a formação dos filhos, é preciso destacar que, mais uma vez, dentro do referencial de mundo que as pessoas entrevistadas possuem, elas apontaram que a educação dos filhos, mais do que qualquer outro item apresentado na entrevista (é importante verificar que o segundo item mais escolhido foi o abalo psicológico e emocional com apenas 29,3%) é aquela que mais sobrepesa no momento de uma decisão tão importante quanto o divórcio. Aqui faz-se necessário uma breve digressão de análise. Se no gráfico anterior, as traições são vistas como algo que faz parte das relações conjugais, pode-se inferir que existe

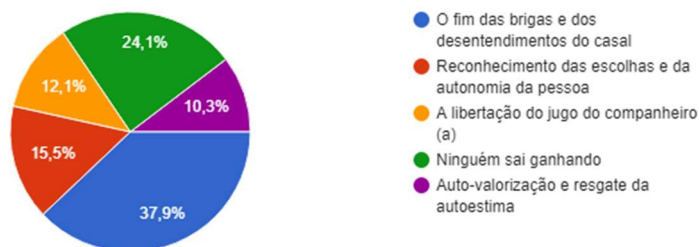
um certo grau de aceitabilidade (29,3%), apesar de curiosamente o abalo psicológico e emocional estar na mesma porcentagem de assinalações (29,3%). Isso indica, de um modo ou de outro, de que é mais aceitável – para este pequeno universo de entrevistados – estar casado e sofrer as agruras de uma relação conjugal infiel do que prejudicar a educação dos filhos. É evidente que tal conclusão não é definitiva, mas pode ser deduzida dos gráficos. Não se pode afirmar, contudo, tendo em vista, o recorte desta pesquisa se, a permanência em uma vida conjugal infiel (ao menos de um dos cônjuges) também engendra uma má educação aos filhos. O que pode ser reiterado e confirmado é que a ideia de “renúncia de si”, de desapego de suas próprias prerrogativas é algo evidente na vida conjugal entre as pessoas entrevistadas e, de modo mais enfático, para as mulheres, que foram a maioria. Em outras palavras, é possível dizer que é preferível abrir mão das próprias escolhas em virtude da família e dos filhos, mesmo que isso resulte em dor e sofrimento.

Aliás, aqui pode-se abrir um outro filão de pesquisa muito interessante: muitas dessas mulheres com a viuvez, se tornam mais autônomas e livres para viver a vida que desejam, pois partem do princípio de que é preciso valorizar os sacramentos religiosos (mesmo que poucas tenham assinalado esta alternativa na pesquisa) até o fim, como afirma a famosa frase nupcial: “...até que a morte os separe”. De qualquer forma, reiterando as ideias do parágrafo anterior, estas senhoras acreditam, mesmo com a mudança legal de 2005, que o casamento é um valor em si e que, até mesmo independente das mudanças legais, pois o aspecto moral das escolhas prevalece.

O que resta, conferir é se, do ponto de vista das entrevistadas, existem benefícios com o divórcio o que, diante do exposto, pode soar paradoxal:

No seu ponto de vista, quais seriam os principais benefícios que o divórcio pode desencadear?

58 respostas



Fonte: os autores

O paradoxo aqui pode ser notado por dois elementos-chave: de um lado, o fato de que o divórcio acabaria com as brigas, desentendimentos ou mesmo com a violência entre o casal (37,9%). Isso leva a crer que o divórcio só não é efetuado justamente porque há outras pessoas envolvidas e, que possivelmente seriam prejudicadas (filhos, fundamentalmente). O que corrobora com a tese da

renúncia de si das mulheres. Já, por outro lado, há o segundo elemento: o de que não há ganho para ninguém com o divórcio (24,1%). Aqui pode-se inferir o problema de uma possível mágoa ou ressentimento (que pode ser mais profundamente detalhado em outro momento de pesquisa, com as entrevistas mais pontuais), pois este não foi o caminho que havia sido vislumbrado no ato do casamento. Essa forma de identificação é bem mais profunda do que se possa imaginar, pois ao se delinear a representação de que “ninguém sai ganhando”, vê-se um “quê” de desapontamento e tristeza. Uma tese que, precisa ser investigada, tendo em vista, os elementos que não “estão expressos” nessa pesquisa, a saber, os elementos psicológicos e profundamente morais que povoam o universo social e referencial das pessoas da Terceira Idade de nossa região. No fundo, permanece a incógnita: qual é o preço a se pagar pela renúncia de si nos relacionamentos marcados pelo abuso da infidelidade e pelo contínuo desrespeito pelos acordos nupciais e pela identidade do outro?

CONSIDERAÇÕES FINAIS:

O trabalho desenvolvido aqui tentou demonstrar a percepção de um grupo de pessoas participantes da UAMI (Universidade Aberta da Melhor Idade), principalmente de mulheres na faixa etária de 50 a 70 anos, sobre o fenômeno do divórcio. Assim, de modo provisório (e, de maneira nenhuma totalmente conclusivo) tal pesquisa pôde oferecer a possibilidade de investigar e averiguar a profundidade da temática do divórcio não pelo olhar dos mais envolvidos nesse dilema, pois o grupo de pessoas que mais se divorcia na atualidade está na faixa etária dos 35 a 45 anos. Contudo, o intento desta pesquisa foi o de indagar aqueles e aquelas que vivem e viveram a experiência do matrimônio como algo duradouro e sólido, em contrapartida, com a ideia de Bauman sobre os amores e relacionamentos líquidos.

Com o olhar da Terceira Idade sobre este problema verificou-se que a ideia da renúncia de si teve um peso demasiado nas escolhas de vida dessas senhoras, predominantemente falando. A ideia de abdicação, de sofrimento ou, até mesmo de solidão permeou não apenas o imaginário dessas pessoas, mas fez parte de um ideário de vida. Diante disso, uma outra possibilidade de investigação poderá direcionar o “faro investigativo” para a problemática da viuvez, para sentir e conferir em que medida “a libertação” do matrimônio sobressai, haja vista o fato de que com o divórcio em si, “ninguém sai ganhando”, mas com a viuvez, é possível se afirmar que sim.

Desse modo, um desdobramento desta pesquisa pode ser feito no sentido de saber como as mulheres viúvas (principalmente), foram resilientes e capazes de enfrentar a vida conjugal, apesar das limitações e interdições que, certamente, as mesmas sofreram. Outrossim, pode-se considerar que o trabalho desenvolvido nesta pesquisa teve êxito dentro da circunscrição que foi pontuada e

desenvolvida no tocante as dualidades e questionamentos que o divórcio engendra na atualidade sob o olhar da Terceira Idade.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Maria Isabel de Moura. **Rompendo os vínculos, os caminhos do divórcio no Brasil: 1951-1977**. Tese de Doutorado (Universidade Federal de Goiás, Faculdade de História). 2010.

AMIM, Andréa Rodrigues, Princípios orientadores do ECA e Direitos fundamentais, *In* **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: Aspectos teóricos e práticos**. Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel (Coordenadora). Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2006.

BARBOSA, Águida Arruda, VIEIRA, Claudia Stein. **Direito de Família**. v. 7 São Paulo: Editora revista dos Tribunais, 2008.

BAUMAN, Zygmunt. **Amor Líquido: Sobre a fragilidade dos laços humanos**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2004.

BRASIL. **Casa Civil - Lei Civil 6.515/77**.

_____. **Lei 11.106/05**.

FERREIRA, Luís Pinto. **O Divórcio no Brasil**. Revista dos Tribunais Online (Thomson Reuters). Doutrinas Essenciais Família e Sucessões | vol. 3 | p. 721 - 742 | Ago / 2011.

JELIN, Daniel. Adulterio não é crime. Sapatada na cara da amante é. Site da Revista VEJA. Matéria publicada em 29 de julho de 2017. In: <https://veja.abril.com.br/entretenimento/adulterio-nao-e-crime-sapatada-na-cara-da-amante-e/> (Acesso em 29 de junho de 2018).

JUNQUEIRA, Gabriel J. P. **Do Casamento, Constituição, Conflito, Separação e Dissolução**: Teoria e Prática. 1º edição. 2005. Editora Edipro. Bauru-SP.

LUZ, Valdemar P. da Luz. **Curso de direito de família**, Caxias do Sul: Mundo Jurídico, 1996.

MARCÃO. Renato. **Lei 11.106/2005: Novas Modificações ao Código Penal Brasileiro. (IV) – Dispositivos Revogados**. Matéria publicada em 25 de novembro de 2014. In: <https://www.conamp.org.br/pt/biblioteca/artigos/item/468-lei-11-106-2005-novas-modificacoes-ao-codigo-penal-brasileiro-iv-dispositivos-revogados.html> (Acesso em 31 de julho de 2018).

SANCHES, Eduardo Jesus; TASQUETTO, Lucas da Silva. **Lei 11.106/2005: uma análise crítica frente às alterações ao código penal brasileiro**. Matéria publicada em 16 de novembro de 2011. In: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/lei-111062005-uma-analise-critica-frente-as-alteracoes-ao-codigo-penal-brasileiro> (Acesso em 31 de julho de 2018).

SANTELLANO, Maria Terezinha. **A terceira idade no Brasil cresceu cerca de 11 vezes nos últimos 60 anos, passando de 1,7 milhão para 18,5 milhões de pessoas nesta faixa etária.** Matéria publicada em 31 de julho de 2018. In: http://www.portalterceiraidade.org.br/dialogo_aberto/cidadania/especial0003.htm (Acesso em 31 de julho de 2018).