

**CENTRO UNIVERSITÁRIO CURITIBA
FACULDADE DE DIREITO DE CURITIBA**

RAFAELA ELEUTÉRIO GIOVANNETTI

**A REPERCUSSÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO ESTELIONATO
SENTIMENTAL**

**CURITIBA
2018**

RAFAELA ELEUTÉRIO GIOVANNETTI

**A REPERCUSSÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO ESTELIONATO
SENTIMENTAL**

**Monografia apresentada como requisito parcial à
obtenção do grau de Bacharel em Direito, no
Centro Universitário Curitiba.**

Orientador: Prof. Me. Eros Belin de Moura Cordeiro

**CURITIBA
2018**

RAFAELA ELEUTÉRIO GIOVANNETTI

**A REPERCUSSÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO ESTELIONATO
SENTIMENTAL**

Monografia de Conclusão de Curso aprovada como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito da Faculdade de Direito de Curitiba, pela Banca Examinadora formada pelos professores:

Orientador:

Professor Me. Eros Belin de Moura Cordeiro

Professor Membro da Banca

Curitiba, de de 2018.

DEDICATÓRIA

Dedico esta monografia a Deus, minha família, meus amigos e orientador, por todo apoio que recebi durante essa jornada.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a meus pais que sempre me incentivaram e me deram todas as oportunidades para que eu, enfim, alcançasse esse momento.

Minha gratidão a meus irmãos que estiveram presentes nos meus dias, e são as melhores companhias que alguém poderia desejar.

A todos meus colegas e amigos, meu muito obrigada pelo apoio e convivência durante todos esses anos.

Finalmente, agradeço de forma especial meu orientador, professor Eros Belin que foi muito paciente e me deu todo o suporte necessário para que esse trabalho pudesse ser concluído.

RESUMO

Este estudo pretende analisar uma recente figura que surgiu no mundo jurídico, sendo reconhecida através de jurisprudências, e a forma de como se dará a aplicação da responsabilidade civil nos casos de estelionato sentimental, partindo-se de pressupostos gerais, como o enriquecimento ilícito, o abuso de direito, e a má-fé do estelionatário, e os pressupostos específicos, os quais serão aqui abordados e definidos, através de características exclusivas, presentes tão somente nos casos de estelionato sentimental. Configura-se ainda como base do presente estudo, a apresentação de casos hipotéticos com a finalidade de melhor evidenciar a abrangência e limitações da aplicação dos danos materiais na modalidade do estelionato sentimental. Trata-se ainda de estudo sobre a possibilidade da existência ou não dos danos morais, bem como sua quantificação, sempre compreendido juntamente com os pressupostos de razoabilidade e proporcionalidade. Ainda, atenta-se o presente estudo a proteção da vítima, utilizando-se como fundamento a proteção de sua honra e dignidade.

Palavras-chaves: estelionato sentimental, responsabilidade civil, abuso de direito, enriquecimento ilícito, dignidade da pessoa humana.

SUMÁRIO

RESUMO	5
1 INTRODUÇÃO	6
2 ESTELIONATO SENTIMENTAL	7
2.1 CARACTERIZAÇÃO DO ESTELIONATO SENTIMENTAL.....	7
2.2 FRAGMENTOS DO CONCEITO DE ESTELIONATO SENTIMENTAL.....	10
3 DOS PRINCÍPIOS	13
3.1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	13
3.2 DIREITOS DE PERSONALIDADE.....	15
3.3 DESPATRIMONIALIZAÇÃO.....	16
3.4 SOLIDARIEDADE SOCIAL.....	18
4 NOVOS PARADIGMAS DA RESPONSABILIDADE CIVIL	20
4.1 DA EROÇÃO DOS FILTROS DA REPARAÇÃO.....	20
4.2 QUANTO À CULPA.....	21
4.3. QUANTO A FLEXIBILIZAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE.....	23
5 CARACTERIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL	26
5.1. PANORAMA GERAL DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	26
5.2 DAS ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE.....	28
5.2.1 Da Responsabilidade Civil e Penal.....	28
5.2.2 Da Responsabilidade Contratual e Extracontratual.....	29
5.2.3 Da Responsabilidade Objetiva e Subjetiva.....	31
5.3 DAS CAUSAS EXCLUDENTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	32
5.3.1 Caso Fortuito ou Força Maior.....	33
5.3.2 Cláusula de Não Indenização.....	34
5.3.3 Culpa Exclusiva da Vítima.....	34
5.3.4 Exercício Regular de Direito e Estricto Cumprimento do Dever Legal.....	34
5.3.5 Estado de Necessidade.....	35
5.3.6 Legítima Defesa.....	35
5.3.7 Fato de Terceiro.....	36
6 DOS PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL	38
6.1 DA CONDUTA.....	39
6.2 CULPA.....	40
6.3 DANO	41
6.4 NEXO CAUSAL.....	43
7 DOS NOVOS DANOS	45
8 DOS DANOS DO ESTELIONATO SENTIMENTAL	49
8.1 OS DANOS INDENIZÁVEIS DECORRENTES DO ESTELIONATO SENTIMENTAL.....	49
8.2 DOS DANOS MATERIAIS NOS CASOS DE ESTELIONATO SENTIMENTAL ..	51
8.2.1 Da Incidência Dos Juros De Mora Nas Modalidades De Relacionamentos Amorosos.....	56
8.3 Dos Danos Morais Nos Casos De Estelionato Sentimental.....	57
9 CONSIDERAÇÕES FINAIS	60
REFERÊNCIAS	61

1 INTRODUÇÃO

Com a evolução dos relacionamentos afetivos, e a valorização do princípio da boa-fé, surgiu uma nova figura, o estelionato sentimental.

Aquele que comete o estelionato sentimental se vale de uma arma tão poderosa quanto qualquer outra – o sentimento alheio. Este, no entanto, sempre foi deixado em segundo plano, nunca visto como uma ameaça, até agora.

Por ser praticado com pessoas próximas e que nutrem sentimentos de afeto, confiança e reciprocidade, a vítima dificilmente percebe que está sofrendo um golpe. O estelionatário utiliza-se desse sentimento unicamente para obter vantagem ilícita, geralmente de cunho patrimonial.

Todavia, se tratando de uma figura recente, que ocorre dentro do ambiente familiar e que age de forma “silenciosa”, carece de legislação e entendimentos jurisprudenciais, ficando a mercê do poder judiciário, portanto, necessário um estudo mais aprofundado a fim de analisar as consequências jurídicas.

O presente estudo delimita-se a apresentar uma definição de estelionato sentimental, bem como se procederá a aplicação da responsabilidade civil a partir de pressupostos específicos dos danos materiais e morais, utilizando-se como base uma decisão proferida pela 7ª Vara Cível de Brasília.

A principal problemática cinge em identificar a diferença entre o estelionato sentimental da ajuda financeira e o cabimento ou não da responsabilidade civil e os seus limites.

2 ESTELIONATO SENTIMENTAL

2.1 CARACTERIZAÇÃO DO ESTELIONATO SENTIMENTAL

Há uma lacuna deixada pelo legislador em torno do presente tema, instituto que apenas recentemente passou a ganhar notoriedade, tornando-se cada vez mais recorrente.

A caracterização do estelionato sentimental e como ele é identificado ocorre, basicamente, através de artigos e jurisprudências, pois não há legislação que o mencione.

E ainda que timidamente, as vítimas do estelionato sentimental vêm ganhando voz e adquirindo seus direitos.

A grande problematização do presente estudo está em buscar quais as consequências jurídicas do estelionato sentimental, dentre as quais a responsabilidade civil, e como essa aplicação deve efetivamente ocorrer, considerando a presença dos danos materiais causados, bem como dos danos morais, frente à ofensa à dignidade da vítima.

O termo estelionato sentimental foi utilizado pela primeira vez pela 7ª Vara Cível de Brasília, no ano de 2013, que, posteriormente, em sede de recurso, foi para a 5ª Turma Cível que manteve a sentença “a quo”, condenando um homem de nome Sergio Antonio Pinheiro de Oliveira à restituir valores a sua ex-namorada, Suzana Oliveira Del Bosco Tardim, valores esses que seriam dívidas adquiridas pela mulher durante a constância do relacionamento em prol do ex-namorado, como recargas de celular, empréstimos bancários, roupas novas, etc. O que gerou a seguinte jurisprudência:

EMENTA: PROCESSO CIVIL. TÉRMINO DE RELACIONAMENTO AMOROSO. DANOS MATERIAIS COMPROVADOS. RESSARCIMENTO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. ABUSO DO DIREITO. BOA FÉ OBJETIVA. PROIBIDADE. SENTENÇA MANTIDA.1. Deve ser mantida a sentença a quo eis que, da documentação carreada para os autos, consubstanciados em sua maior parte por mensagens trocadas entre as partes, depreendendo-se que a autora/apelada efetuou continuadas transferências ao réu; fez pagamentos de dívidas em instituições financeiras em nome do apelado/réu; adquiriu bens móveis tais como roupas, calçados

e aparelho de telefonia celular; efetuou o pagamento de contas telefônicas e assumiu o pagamento de diversas despesas por ele realizadas, assim agindo embalada na esperança de manter o relacionamento amoroso que existia entre os ora demandantes. Corrobora-se, ainda e no mesmo sentido, as promessas realizadas pelo varão-réu no sentido de que, assim que voltasse a ter estabilidade financeira, ressarciria os valores que obteve de sua vítima, no curso da relação. 2. Ao prometer devolução dos préstimos obtidos, criou-se para a vítima a justa expectativa de que receberia de volta referidos valores. A restituição imposta pela sentença tem o condão de afastar o enriquecimento sem causa, sendo tal fenômeno repudiado pelo direito e pela norma. 3. O julgador não está obrigado a pronunciar-se quanto a todos os dispositivos de lei invocados pelas partes, quando entender ser dispensável o detalhamento na solução da lide, ainda que deduzidos a título de prequestionamento. 4. Recurso conhecido e não provido.¹

Extrai-se do julgado acima mencionado que o ex-namorado, ao receber ajuda de Suzana, sua namorada à época, demonstrava interesse em restituir e retribuir a ajuda recebida, o que restou perfeitamente comprovado através de mensagens de texto como, tal qual, a que foi enviada em 07/06/2011: “[...] Minha nomeação está evoluindo e assim poderei elaborar um plano de pagamento do que lhe devo”.²

Nesse caso entendeu o julgador que o ex-namorado criou em Suzana a expectativa de futuramente receber o dinheiro investido de volta. Diante disso, por Sérgio não ter tido o real objetivo de restituir os valores que recebeu, agiu de má-fé, enriquecendo-se ilicitamente, o que é expressamente vedado pelo nosso ordenamento jurídico.

Verifica-se que o homem em questão, utilizava-se do sentimento de sua ex-namorada e da confiança e afeto que ela nutria por ele, tão somente para tirar vantagem patrimonial, mesmo sabendo que Suzana se encontrava em difícil situação financeira, como também é comprovado pela mensagem de texto do dia 06/05/2011, do qual se absorve o seguinte conteúdo: “Minha querida. Estou precisando de 350,00

¹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Processo Civil. Término de relacionamento amoroso. Danos materiais comprovados. Ressarcimento. Vedação ao enriquecimento sem causa. Abuso do direito. Boa fé objetiva. Probidade. Sentença mantida. Acórdão nº 866800, 20130110467950APC – DF. Relator: Carlos Rodrigues. Data de Julgamento: 08/04/2015. Publicado no DJE: 19/05/2015, p. 317. **Jusbrasil**. Disponível em: <<https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/189615512/apelacao-civel-apc-20130110467950>>. Acesso em: 28 ago. 2017.

² Mensagem de texto trocada entre as partes. BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Ação de Indenização nº 2013.01.1.046795-0 - DF. Relator: Juiz Luciano dos Santos Mendes. Brasília, 08 set. 2014. **Portal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios**. Disponível em: <<http://cache-internet.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcgi1?MGWLPN=SERVIDOR1&NXTPGM=tjhtml122&ORIGEM=INTER&CIRCUN=1&SEQAND=99&CDNUPROC=20130110467950>>. Acesso em: 15 mar. 2018.

desesperadamente. Sei que vc mal recebeu o pagamento e já está no cheque especial, mas n tenho a quem recorrer. Posso transferir da sua conta p minha?”³

É necessário, no entanto, possuir cautela ao identificar o estelionato sentimental, pois não deve ser confundido com meros aborrecimentos e desilusões amoras. Tão importante quanto saber o que é o estelionato sentimental, é saber quando ele não se encaixa à situação concreta. Como, por exemplo, apenas o término do relacionamento não é capaz de caracterizar o estelionato, ou responsabilidade civil, nesse sentido julgou o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná no seguinte caso:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ROMPIMENTO DE RELACIONAMENTO AMOROSO. INEXISTÊNCIA DA PRÁTICA DE ATO ILÍCITO OU ABUSIVO. PROVIMENTO DO RECURSO. Não há que se falar em indenização por danos morais nas hipóteses em que o rompimento do relacionamento amoroso não tenha causado humilhação ou mesmo lesionado a honra da parte abandonada, sendo certo que o namoro, assim como o noivado e o casamento, pressupõe livre vontade das partes, não podendo ser mantido se não há mais o desejo de uma delas em permanecer com o compromisso. Até porque, no caso uma das partes envolvida no relacionamento era casada e com a esposa convivia.⁴

Para a concretização do estelionato sentimental é imprescindível a comprovação dos danos materiais causados. Isso porque como a palavra “estelionato” trata-se crime contra patrimônio, mais comumente presente no direito penal, e disposto no artigo 171 do Código Penal como: “Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento”⁵, o estelionato sentimental nada mais é do que obter essas mesmas vantagens patrimoniais, se utilizando do sentimento de afeto do próximo. Há também que se ressaltar que

³ Mensagem de texto trocada entre as partes. BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Ação de Indenização nº 2013.01.1.046795-0 - DF. Relator: Juiz Luciano dos Santos Mendes. Brasília, 08 set. 2014. **Portal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios.** Disponível em: <<http://cache-internet.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcgj1?MGWLPN=SERVIDOR1&NXTPGM=tjhtml122&RIGEM=INTER&CIRCUN=1&S EQAND=99&CDNUPROC=20130110467950>>. Acesso em: 15 mar. 2018.

⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Apelação cível. Ação de indenização por rompimento de relacionamento amoroso. Inexistência da prática de ato ilícito ou abusivo. Provimento do recurso. Apelação Cível nº 3321584 0332158-4 - PR. Relator: Macedo Pacheco. Data de Julgamento: 24/08/2006. Publicado no DJ: 7209. **Jusbrasil.** Disponível em: <<https://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6305981/apelacao-civel-ac-3321584-pr-0332158-4>>. Acesso em: 28 ago. 2017.

⁵ CÉSPEDES, Livia; ROCHA, Fabiana Dias da. **Vade mecum Saraiva.** 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 551.

presentes não são passíveis de restituição, não podendo se confundir com os danos materiais.

Diante do que foi acima exposto, pode-se concluir que o estelionato sentimental ocorre quando um indivíduo usufrui de uma relação afetiva com a única finalidade de enriquecer ilicitamente, aproveitando-se da confiança, afeto, fidelidade e lealdade alheia, para tirar o melhor proveito da situação, sem, no entanto, ter a intenção de retribuir, seja materialmente ou mesmo sentimentalmente o que lhe foi dado, que é o que se espera de uma relação amorosa. Portanto, evidenciada a má-fé e ilicitude de quem o pratica e por consequência, o dever de indenizar pelos danos causados à vítima.

2.2 FRAGMENTOS DO CONCEITO DE ESTELIONATO SENTIMENTAL

Analisando minuciosamente a figura do estelionato sentimental, percebemos que é possível identificar figuras específicas que tornam possível a aplicação da responsabilidade civil ao caso: ofensa patrimonial, presença da afetividade, expectativa criada na vítima e abuso do direito.

A ofensa ao patrimônio decorre do prejuízo material que o estelionatário causa a vítima. Aqui o direito da vítima é evidente e está previsto no artigo 884 do Código Civil: “aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários”⁶. Portanto, a lesão ao patrimônio é capaz de gerar a responsabilidade civil, através do instituto do dano material.

Já afetividade é utilizada pelo estelionatário como o meio de alcançar o seu objetivo, qual seja, o de enriquecer ilicitamente. Em se tratando de afeto e, portanto, uma figura subjetiva, no que tange a responsabilidade civil, está ligada não ao dano material, mas sim ao dano moral. E hoje, com a valorização do sentimento da vítima, é plenamente possível a condenação ao pagamento do dano moral daquele que abusa do afeto e confiança de seu par amoroso, no entanto vai além de apenas um

⁶ CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 210.

mero rompimento ou aborrecimentos do cotidiano. Afeta-se a dignidade da pessoa humana.

Nesses casos, quanto a sua repercussão no mundo jurídico e conforme a autora Ana Cecilia Parodi, denominando o que chama de dano do amor, nos traz a seguinte ótica:

[...] para que o dano de amor se configure, ele está condicionado às mesmas variantes do dano civil, vez que é uma espécie do gênero. Ao contrário do que possa parecer, o dano de amor não se estabelece, simplesmente, pela magoa ocasionada pelas palavras duras ou pelo simples rompimento. O dano de amor é uma efetiva lesão civil, com repercussões jurídicas e patrimoniais, anotando que o patrimônio da pessoa humana é composto também pelos reflexos de sua personalidade.⁷

Há ainda, a expectativa criada na vítima de que iria receber o patrimônio investido de volta. Nesse elemento, pode-se, inclusive, convocar a aplicação do *pacta sunt servanda*, que, basicamente, significa que os pactos realizados devem ser cumpridos. Nessa seara, o artigo 389 do Código Civil diz: “não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado”.⁸ Assim sendo, e conforme o caso anteriormente mencionado, ao dizer a ex-namorada que pagaria de volta todos os valores emprestados, mesmo que por mensagem de texto, assumiu com o compromisso de restituir os valores gastos em seu favor, e não o fazendo, feriu o princípio do *pacta sunt servanda*, devendo assim responder pelos danos causados pelo inadimplemento.

Por fim, o abuso de direito pode ser entendido, através das palavras de Sergio Cavalieri Filho como:

[...] o abuso do direito, portanto, é o seu anormal exercício, assim entendido aquele que se afasta da ética e da finalidade social ou econômica do direito. Além disso, é expressamente vedado pelo Código Civil em seu artigo 187: Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.⁹

⁷ PARODI, Ana Cecília. **Responsabilidade Civil nos Relacionamentos Afetivos Pós-Modernos**. 1 ed. Campinas: Russel, 2007. p. 219.

⁸ CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 183.

⁹ FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 203.

Portanto, aquele que excede seu direito, utilizando-se da má-fé, responderá civilmente pelos danos que decorrer desse abuso.

Dessa forma, a aplicação da responsabilidade civil em casos de estelionato sentimental ocorre pois presentes as condutas de exploração da vítima de forma patrimonial e afetiva diante da expectativa causada e da má-fé caracterizada através do abuso de direito.

No entanto, para melhor caracterizar juridicamente o estelionato sentimental é fundamental decompor seu conceito e identificar seus elementos essenciais, bem como seus princípios basilares, o que se fará a seguir.

3 DOS PRINCÍPIOS

3.1 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Preliminarmente, para entender a repercussão da responsabilidade civil e seus novos paradigmas, necessária análise de alguns conceitos, tais como o princípio da dignidade da pessoa humana, os direitos de personalidade, a despatrimonialização e a solidariedade social, que estão intrinsecamente relacionados e serão a base para que ocorra a aplicação da responsabilidade civil nos casos de estelionato sentimental.

Considerada por muitos como o princípio mais importante de todos e de maior relevância social, o princípio da dignidade da pessoa humana está previsto no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal:

Art. 1º: A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
[...]
III - a dignidade da pessoa humana.¹⁰

Para Alexandre de Moraes o princípio da dignidade humana possui um duplo caráter:

O princípio fundamental consagrado pela Constituição Federal da dignidade da pessoa humana apresenta-se em uma dupla concepção. Primeiramente, prevê um direito individual protetivo, seja em relação ao próprio Estado, seja em relação aos demais indivíduos. Em segundo lugar, estabelece verdadeiro dever fundamental de tratamento igualitário dos próprios semelhantes. Esse dever configura-se pela exigência do indivíduo respeitar a dignidade de seu semelhante tal qual a Constituição Federal exige que lhe respeitem a própria.¹¹

¹⁰ CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 5.

¹¹ MORAES, Alexandre apud REIS, Clayton (Coord.). **Responsabilidade Civil em face da violação aos direitos da personalidade**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 64.

Pode-se dizer ainda que o princípio da dignidade da pessoa humana abrange todos os outros princípios constitucionais, pois toda lei e toda norma deve, antes de tudo, deve respeitar esse princípio, sob pena de gerar inconstitucionalidade.

Assim se manifesta o pensamento de Elizabet Leal da Silva:

O princípio da dignidade da pessoa humana na Constituição Federal representa o princípio balizador dos demais princípios norteadores da carta magna, visto que se manifesta no sentido de manutenção por parte do poder estatal dos preceitos qualificativos que permeiam a vida humana com qualidade.¹²

A grande dificuldade da aplicação do princípio da dignidade humana consiste em sua amplitude, podendo ser conceituada de muitas maneiras diferentes, possuindo os mais diversos pontos de vista. E, portanto, poderá produzir resultados diferentes dependendo de quem a aplica, ou deixa de aplicá-la. Sobre a dificuldade sua delimitação afirma Maria Celina Bodin:

Eis a principal dificuldade que se enfrenta ao buscar delinear, do ponto de vista hermenêutico, os contornos e os limites do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Uma vez que a noção é ampliada pelas numerosíssimas conotações que enseja, corre-se o risco da generalização, indicando-a como *ratio* jurídica de todo e qualquer direito fundamental. Levada ao extremo, essa postura hermenêutica acaba por atribuir ao princípio um grau de abstração tão intenso que torna impossível a sua aplicação.¹³

Ainda seguindo raciocínio de Bodin, entende-se por contrário à dignidade humana, tudo aquilo que puder reduzir a pessoa a condição de objeto. Essa, portanto, é a forma mais clara de ofensa ao princípio da dignidade, e uma vez afetada a dignidade da pessoa, por ser uma violação gravíssima, tem-se o dever de indenizar e mais ainda, o dever social de proteger quem teve sua dignidade violada. Nesse ínterim, quanto a maneira de se proteger a parte hipossuficiente da relação, Maria Celina ensina que:

¹² SILVA, Elizabet Leal da apud REIS, 2011, p. 98.

¹³ MORAES. Maria Celina Bodin de Moraes. **Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais.** Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 84.

Tais e tantas dificuldade, no que tange a encontrar a medida adequada de proteção da pessoa humana através do mecanismo da responsabilidade civil, servem apenas para confirmar a consolidação do principal objetivo do Direito Civil atual: o pleno desenvolvimento do projeto de vida de cada pessoa.¹⁴

Apreciado o princípio da dignidade da pessoa humana e toda a sua importância e dificuldades quanto sua aplicação, passa-se a analisar os direitos de personalidade, vez que pode se dizer que decorrem do princípio da dignidade.

3.2 DIREITOS DE PERSONALIDADE

Inicialmente, a personalidade é adquirida com o nascimento, e a partir desse momento, o indivíduo adquire os direitos fundamentais inerentes a cada pessoa.

No que tange aos direitos de personalidade propriamente ditos, são considerados essenciais para a individualidade de cada pessoa, e devido a sua importância são direitos intransferíveis e irrenunciáveis. E não há dúvidas de que cada um deles é guiado pelo princípio da dignidade humana, acima explanado.

Nas palavras de Carlos Alberto Bittar:

Consideram-se da personalidade os direitos reconhecidos à pessoa humana tomada em si mesma e em suas projeções na sociedade, previstos no ordenamento jurídico exatamente para a defesa de valores inatos no homem, como a vida, a higidez física, a intimidade, o segredo, o respeito, a honra, a intelectualidade e outros tantos.¹⁵

Mais ainda, Roberto Senise Lisboa:

Direitos da personalidade (direitos essenciais, direitos fundamentais, direitos personalíssimos) são aqueles inerentes à pessoa, considerada em si mesma e em suas projeções no relacionamento social.¹⁶

¹⁴ MORAES, 2013, p. 140.

¹⁵ BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da Personalidade**. 8. ed. São Paulo: Saraiva: 2015. p. 29.

¹⁶ LISBOA, Roberto Senise. **Direito Civil de A a Z**. 1 ed. Barueri: Manole, 2008. p. 13. Disponível em: <<http://www.unicuritiba.edu.br/Institucional/biblioteca-virtual.html>>. Acesso em: 15 mar. 2018.

Dos conceitos dos doutrinadores acima extrai-se que os direitos da personalidade são atributos inerentes a cada pessoa com a finalidade de proteger seus direitos pessoais nas relações entre particulares.

Na Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso X, encontram-se expressamente quais são os direitos de personalidade:

Art. 5º, inciso X: são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.¹⁷

No que tange a aplicação dos danos morais sobre os direitos da personalidade, leciona Anderson Schreiber:

[...] o dano moral consiste justamente na lesão a um atributo da personalidade humana. Assim, a lesão a qualquer dos direitos da personalidade, sejam expressamente reconhecidos ou não pelo Código Civil, configura dano moral.¹⁸

Dessa forma, se tem como o certo o dever de indenizar decorrentes da violação da do princípio da dignidade da pessoa humana e da ofensa aos direitos da personalidade.

3.3 DESPATRIMONIALIZAÇÃO

Ainda hoje, interessa para o poder judiciário o dano materialístico causado à vítima, ou seja, o dano que lhe atinge diretamente o patrimônio, o qual constitui a base do nosso Código Civil, pois seu principal objetivo sempre foi proteger a propriedade, acima de tudo. Para Fachin: “o Código Civil está, fundamentalmente assentado numa

¹⁷ CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 6.

¹⁸ SCHREIBER, Anderson. **Direito de Personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 16. Disponível em: <<http://www.unicuritiba.edu.br/Institucional/biblioteca-virtual.html>>. Acesso em: 20 set. 2017.

formulação de que a riqueza se dá em bens corpóreos, sendo os incorpóreos a exceção da regra”.¹⁹

Esse pensamento, no entanto, vem sendo cada vez mais deixado para trás, surgindo uma nova doutrina, visando elevar o sentimento da vítima, sua dignidade e seus direitos de personalidade ao patamar de maior importância. Passou a ocorrer o que hoje chamamos de despatrimonialização que é brilhantemente conduzida na obra Teoria Crítica do Direito Civil e usada como base para todo o entendimento dessa figura jurídica. Dessa forma:

Mudando as situações de fato, a sociedade reconheceu nova cultura que promove, no Direito Civil, alterações nomeadamente através da “constitucionalização”. Os estamentos do Direito Civil Clássico vão, obviamente, sofrendo exceções que, cada vez mais, mostram que ao se apontar para o futuro, está-se mirando uma mudança de configuração deste sistema jurídico, muito antes de se objetivar uma mudança legislativa.²⁰

Ainda tecendo considerações sobre a ótica do Ministro do Supremo Tribunal Federal:

Há ‘objetos’ que não se circunscrevem a essa noção de patrimonialidade da coisa em si mesma concebível. Com isto há, um plano do Direito, direitos subjetivos que podem se enquadrar na esfera jurídica, mas não no âmbito estrito do patrimônio.²¹

Os “objetos” não patrimoniais acima explanados por Fachin referem-se aos direitos subjetivos das partes, aqueles que afetam-lhe diretamente a dignidade e a personalidade acima descritas. Sendo assim, ainda que não consideradas patrimônios materiais, possuem o seu valor e devem ser respeitadas, inclusive, colocadas à frente do dano material, uma vez que atingidas, é difícil sua integral reparação, e na maioria das vezes não se resolvem apenas com o pagamento de uma indenização pecuniária.

Nesse mesmo sentido da despatrimonialização e de elevação do sentimento da vítima e seu bem-estar, é possível encontrar a figura da solidariedade social.

¹⁹ FACHIN, Luiz Edson. **Teoria Crítica do Direito Civil**. 1. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 75.

²⁰ *Ibid.*, p. 127-218.

²¹ *Ibid.*, p. 155.

3.4 SOLIDARIEDADE SOCIAL

Quanto a solidariedade social deve ser observada para que quando ocorra a aplicação da lei no caso concreto, essa se dê não de forma objetiva, mas sim, subjetivamente.

De forma genérica, passa-se à ideia de reciprocidade ao próximo. Maria Celina de Bodin em seu livro *dano à pessoa humana* nos ensina que:

[...] a solidariedade como valor deriva da consciência racional dos interesses em comum, interesses esses que implicam, para cada membro, a obrigação moral de “não fazer aos outros o que não se deseja que lhe seja feito”. Esta regra não tem conteúdo material, enunciando apenas uma forma, a forma de reciprocidade, indicativa de que “cada um, seja o que for que possa querer, deve fazê-lo pondo-se de algum modo no lugar de qualquer outro”. É o conceito dialético de “reconhecimento” do outro.²²

A solidariedade é considerada um princípio e está prevista no artigo 3º, inciso I da nossa Constituição:

Art. 3º: “Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:
I - construir uma sociedade livre, justa e **solidária**”²³ (grifo nosso).

Desse modo, passando a solidariedade social a fazer parte do nosso ordenamento jurídico é visto da seguinte maneira segundo Bodin:

Como se vê, a solidariedade social, na juridicizada sociedade contemporânea, já não pode ser considerada como resultante de ações eventuais, éticas ou caridosas, pois se tornou um princípio geral do ordenamento jurídico, dotado de força normativa e capaz de tutela o respeito devido a cada um.²⁴

²² MORAES, 2003, p. 111-112.

²³ CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 05.

²⁴ MORAES, op. cit., p. 115-116.

Em toda relação, seja ela afetiva ou não, deve ser observado o tratamento entre as partes, pois todos, sem exceções, devem ser tratados com respeito e ter sua honra preservada. O sentimento da vítima e sua dignidade é o bem jurídico de maior importância, se sobrepondo inclusive aos direitos patrimoniais. E aquele que ultrapassar tal barreira deve responder pelos danos causados.

Conclui-se, assim, que o princípio da dignidade da pessoa humana, os direitos de personalidade, bem como a despatrimonialização e a solidariedade tornaram-se norteadores de todo o ordenamento jurídico, no caso do presente estudo, mais especificamente norteadores da responsabilidade civil.

E levando-se em conta a complexidade da responsabilidade civil, mesmo que presente os elementos acima mencionados, imprescindível ainda a presença de alguns pressupostos, sendo dois deles, relativizados através dos novos paradigmas a fim de melhor atender o interesse da parte, conforme será exposto logo a frente.

4 NOVOS PARADIGMAS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

4.1 DA EROSÃO DOS FILTROS DA REPARAÇÃO

Com todas as inovações e mudanças no campo jurídico, inclusive no que tange os pressupostos necessários para a aplicação da responsabilidade civil (ação ou omissão, culpa, dano e nexos de causalidade) passou a surgir uma nova visão quanto à proteção da vítima que tem os seus direitos violados.

Principalmente, com base da obra de Anderson Schreiber, surge uma nova mentalidade, que tem o objetivo de ampliar a aplicação da responsabilidade civil e amparar de forma mais eficiente a vítima. O novo paradigma consiste em dispensar a prova de culpa e flexibilizar o nexo causal.

Assim, surgiu o que podemos chamar de erosão dos filtros da reparação, que nas palavras do doutrinador Schreiber:

[...] corresponde, portanto, não a um endêmico despreparo dos juízes com relação a uma disciplina secular – como desejam os cultores da responsabilidade civil –, mas a uma revolução gradual, silenciosa, marginal até, inspirada pelo elevado propósito de atribuir efetividade ao projeto constitucional, solidário por essência, a exigir o reconhecimento de que os danos não se produzem por acaso ou fatalidade, mas consistem em um efeito colateral da própria convivência em sociedade.²⁵

A principal crítica ao atual modelo é encontrada na obra intitulada *Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil* e consiste na tentativa do Poder Judiciário em encontrar apenas um culpado para o dano causado, quando na verdade esse ônus deveria recair sobre a coletividade em geral de modo a tornar o ressarcimento do dano mais eficiente, caracterizando dessa forma a responsabilidade social.

²⁵ SCHREIBER, Anderson. **Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 7. Disponível em: <<https://online.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522497492/cfi/0!4/2@100:0.00>>. Acesso em: 01 set. 2017.

Como mais a frente será exposto, a responsabilidade civil é caracterizada quando presente a culpa do agente que praticou o ilícito, o dano sofrido pela vítima e o nexo de causalidade entre a culpa e o dano.

Destarte, deixando-se de lado a doutrina clássica, e abraçando a teoria liberal, passou a se discutir a necessidade da comprovação da culpa, bem como a possibilidade da flexibilização do nexo de causalidade.

4.2 QUANTO À CULPA

Considerada um dos pressupostos para a caracterização da responsabilidade civil, é, ao mesmo tempo considerada como prova diabólica devido à dificuldade de sua comprovação, e por consequência, a complicação da vítima em ser ressarcida pelo prejuízo sofrido. Importante considerar que a culpa se refere tanto a culpa propriamente dita, quanto ao dolo.

Todavia, já é possível encontrar em nosso ordenamento jurídico casos em que a culpa, é dispensada ou ocorre sua inversão. Tal entendimento tem o objetivo de diminuir o obstáculo para a vítima, repassando o ônus ao causador do dano. A previsão legal encontra-se no artigo 927 do Código Civil:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.
Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, **independentemente de culpa**, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.²⁶ (grifo nosso)

Este artigo, entretanto, não é regra absoluta, e aplica-se tão somente a responsabilidade objetiva, restringindo-se a casos específicos – a teoria do risco ou quando houver previsão legal, por exemplo. Sobre a responsabilidade objetiva, afirma Silvio Rodrigues:

²⁶ CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 212.

Na responsabilidade objetiva a atitude culposa ou dolosa do agente causador do dano é de menor relevância, pois, desde que exista relação de causalidade entre o dano experimentado pela vítima e o ato do agente, surge o dever de indenizar, quer tenha este último agido ou não culposamente.²⁷

A pretensão é que, futuramente, a culpa possa ser dispensada, de modo que a regra da responsabilidade objetiva se estenda também para a responsabilidade subjetiva, responsabilidades as quais serão abordadas mais à frente. Essa pretensão decorre do objetivo de proteger a vítima, colocando-a como prioridade.

No entanto, a culpa ainda é necessária para a configuração da responsabilidade civil:

Como a finalidade da responsabilidade civil é gerar uma obrigação que conduza à integral reparação do dano causado na vítima, não há diferença entre o comportamento doloso e o culposos para o direito civil. Entretanto, a análise de dolo ou culpa é pressuposto apenas da responsabilidade civil subjetiva.²⁸

Todavia nossa legislação já vem procurando formas de se adaptar à realidade, de modo a facilitar que o dano causado seja ressarcido, cedendo maiores chances à vítima de ser devidamente indenizada, passando o ônus probatório da culpa pertencer ao causador do dano e não mais a vítima, para que a indenização possa se dar em toda sua integralidade, obedecendo-se o princípio da reparação integral que, oportunamente, será apreciado.

Aqui, o objetivo é que a culpa não mais seja considerada indispensável para a caracterização da responsabilidade civil, de forma que apenas a ação ou omissão do agente, o dano sofrido pela vítima e o nexo causal sejam capazes de tipificar a responsabilidade civil em sua totalidade.

²⁷ RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil, v. 4. Responsabilidade Civil**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 11. Disponível em: <<https://online.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502141490/cfi/4!/4/4@0.00>>. Acesso em: 17 out. 2017.

²⁸ VALENTE, Rubem. **Direito civil facilitado**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 294. Disponível em: <<http://www.unicuritiba.edu.br/Institucional/biblioteca-virtual.html>>. Acesso em: 15 mar. 2018.

4.3. QUANTO A FLEXIBILIZAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE

Por fim, como segundo pressuposto capaz de ser relativizado, temos o nexo de causalidade. Ainda hoje, é considerado indispensável para a qualificação da responsabilidade civil, seja ela objetiva ou subjetiva.

Assim, é esperado que a vítima comprove o nexo causal entre a ação ou omissão cometida pelo agente e o dano sofrido. Tal reconhecimento é tão difícil quanto a constatação da culpa acima abordada.

Flavio Tartuce leciona:

O nexo de causalidade ou nexo causal constitui o elemento imaterial ou virtual da responsabilidade civil, constituindo a relação de causa e efeito entre a conduta culposa ou o risco criado e o dano suportado por alguém.²⁹

Para compreender melhor o nexo causal, é preciso ter em mente quatro de suas principais teorias³⁰: teoria da equivalência, teoria da causalidade adequada, teoria da causalidade eficiente e teoria da causa direta e imediata.

Na primeira delas não se distingue a causa da condição, dessa forma todas as condições que contribuíram para a ocorrência do resultado, responderão solidariamente. A título exemplificativo, Sérgio Cavalieri:

Por ela, teria de indenizar a vítima de atropelamento não só quem dirigia o veículo com imprudência, mas também quem lhe vendeu o automóvel, quem o fabricou, quem forneceu a matéria prima, etc.³¹

A principal crítica feita a essa teoria é que devido a sua amplitude, ela poderia se tornar “infinita”, obrigado ao ressarcimento mesmo aqueles que apenas contribuíram indiretamente.

²⁹ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**: direitos das obrigações e responsabilidade civil. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 369. Disponível em: <<http://www.unicuritiba.edu.br/Institucional/biblioteca-virtual.html>>. Acesso em: 17 out. 2017.

³⁰ As teorias a seguir mencionadas, serão abordadas apenas superficialmente pois não são o foco do presente estudo.

³¹ FILHO, 2014. p. 64.

A segunda teoria, diferentemente da primeira distingue a causalidade da condição, responsabilizando civilmente apenas a causa direta que foi determinante para ocorrência do fato. A dificuldade nessa teoria, consiste em indicar entre várias condições qual foi a mais determinante.

Já na teoria da causalidade eficiente, não mais se valora o acontecimento anterior ao dano, mas tão somente aquele que estabeleceu a relação de maior grau de eficiência para se atingir o resultado.

A princípio, essa teoria se assemelha com a teoria da causa adequada, mas de acordo com o artigo de Veronica Amorin, a diferença é evidente:

[...] enquanto a teoria da causa eficiente separa causa, condição e ocasião no juízo concreto, sem que haja explicitamente critérios para se aferir qual das condições é causa, a teoria da causalidade adequada observa a previsibilidade e probabilidade de determinada conduta atingir determinado resultado, fazendo análise em abstrato como já dito.³²

E por último, como o próprio nome já diz, a teoria da causa direta e imediata afirma que seriam indenizáveis somente os danos causados direta e imediatamente relacionados à causa. Dessa forma, os danos secundários, seriam afastados, não sendo passíveis de indenização.

Dentre todas, pode-se dizer que a teoria da causalidade adequada é a teoria predominante em nosso ordenamento jurídico na esfera cível.

Via de regra, o nexo de causalidade precisa estar presente para caracterizar a responsabilidade. Sobre isso, Maria Helena Diniz salienta que: “tal nexo, representa, portanto, uma relação necessária entre o evento danoso e a ação que produziu, de tal sorte que esta é considerada como sua causa”.³³

Todavia, diante de sua complexidade, surgem-se doutrinas defendendo sua flexibilização, para que esse requisito não se torne um óbice para a vítima ser recompensada.

Entre os doutrinadores que defendem esta corrente, tem-se Anderson Schreiber, que nos assevera: “afastada a culpa, dissipado o nexo causal, o juízo de

³² AMORIM, Verônica Vieira. As teorias da causalidade no direito brasileiro comparadas com o *common law*. **Publica Direito**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=539fd53b59e3bb12>>. Acesso em: 17 out. 2017.

³³ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 127.

responsabilização ficaria a depender exclusivamente do dano, cuja verificação consistiria no último baluarte dos advogados de defesa”.³⁴

Seguindo os passos acima, afastando a culpa, tornando flexível o nexo causal, restará a comprovação do dano sofrido. Assegura-se que este também sofreu mudanças, principalmente com o advento dos novos danos, e a eclosão do princípio da dignidade da pessoa humana.

Portanto, adiante será estudado com maior profundidade o instituto da responsabilidade civil, bem como seus pressupostos a fim de melhor compreender sua aplicação nos casos de estelionato sentimental, o qual é o foco do presente estudo.

³⁴ SCHREIBER, 2015, p. 6.

5 CARACTERIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL

5.1. PANORAMA GERAL DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Na sociedade, mesmo que de forma arcaica sempre existiram meios de se combater o que acreditava ser uma injustiça. A responsabilidade não surgiu espontaneamente, levando milhares de anos até chegar ao que é hoje, sendo uma evolução lenta, porém sempre em progresso.

Um exemplo a ser citado é o Código de Hamurabi, datado de aproximadamente 1722 a.C, que adotou o princípio de Talião, e acreditava que a melhor solução era dar ao causador do dano o mesmo sofrimento causado à vítima, exercendo-se a famosa frase “olho por olho, dente por dente”, muito semelhante ao conceito de “vingança” da atualidade.

Com a evolução da sociedade, a complexidade surgida das relações sociais e o pensamento político de cada povo, a forma como a injustiça era combatida foi se transformando ao longo do tempo, até chegar ao modelo de direito contemporâneo.

Longe de ser perfeito, e ainda passível de falhas, o sistema atual brasileiro busca ser o mais justo e imparcial na resolução dos litígios.

Um dos institutos utilizados em nosso modelo atual é responsabilidade, que busca reparar os danos causados ao indivíduo ou a uma coletividade, sempre visando reprimir os atos ilícitos, impondo uma sanção proporcional e razoável àquele que o pratica. Na obra de Silvio Rodrigues: “a responsabilidade civil vem definida por SAVATIER como a obrigação que pode incumbir uma pessoa a reparar o prejuízo causado a outra, por fato próprio, ou por fato de pessoas ou coisas que dela dependam”.³⁵

Na obra de Direito Civil de Venosa, sobre o tema responsabilidade:

O termo responsabilidade é utilizado em qualquer situação na qual alguma pessoa, natural ou jurídica, deva arcar com as consequências de um ato, fato ou negócio danoso. Sob essa noção, toda atividade humana, portanto, pode acarretar o dever de indenizar. Desse modo, o estudo da responsabilidade

³⁵ SAVATIER, René apud RODRIGUES, 2003, p. 6.

abrange todo o conjunto de princípios e normas que regem a obrigação de indenizar.³⁶

Nessa seara, Carlos Roberto Gonçalves:

Quem pratica um ato, ou incorre numa omissão de que resulte dano, deve suportar as consequências do seu procedimento. Trata-se de uma regra elementar de equilíbrio social, na qual se resume, em verdade, o problema da responsabilidade.³⁷

Dentre os princípios norteadores da responsabilidade, que nas palavras de Venosa, buscam restaurar o equilíbrio patrimonial e moral violado, adota-se o princípio da reparação integral. Mencionado princípio busca reparar a vítima de modo que ela alcance o “*statu quo ante*”, para que a vítima retorne ao estado em que se encontrava antes do fato ilícito.

Para Sérgio Cavalieri Filho:

O princípio da reparação integral tem sido o principal objetivo de todos os sistemas jurídicos para se chegar à mais completa reparação dos danos sofridos pela vítima. Embora seja um ideal utópico, de difícil concretização, é perseguido insistentemente por se ligar diretamente à própria função da responsabilidade civil.³⁸

É abrangido pelo princípio, além do que efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar. É o que dispõe o artigo 402 do Código Civil em seu capítulo de perdas e danos:

Art. 402. Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar.³⁹

³⁶ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 33. Disponível em: <<https://online.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597005363/cfi/6/10!/4/10/2@0:21.3>>. Acesso em: 18 out. 2017.

³⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 47. Disponível em: <<https://online.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502636767/cfi/4!/4/4@0.00:0.00>>. Acesso em: 08 nov. 2017.

³⁸ FILHO, 2014, p. 27.

³⁹ CÉSPEDES, 2017, p. 184.

Portanto, de forma genérica, a responsabilidade é a forma de ressarcir o indivíduo pelos danos sofridos, inclusive nos lucros cessantes, impondo uma sanção àquele que cometeu o ilícito, respeitando os limites dos danos causados.

Sendo a responsabilidade dividida em espécies, pode ser classificada das seguintes formas: civil ou penal, contratual ou extracontratual e objetiva ou subjetiva, conforme a seguir será exposto.

5.2 DAS ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE

5.2.1 Da Responsabilidade Civil e Penal

A responsabilidade se encontra em todo o ordenamento jurídico, tanto na esfera cível quanto na penal.

Nessas hipóteses, a espécie é facilmente identificada, e repercutirá na esfera penal apenas quando violar normas penais, caso contrário, a lide será resolvida apenas no plano cível.

O principal exemplo usado em bibliografias a título exemplificativo é a de um acidente automobilístico. Dessa forma, o causador do dano responderá civilmente pelos danos causados, como o conserto do carro, por exemplo. E se ainda existirem danos à integridade física do indivíduo, desde lesões físicas, até mesmo à morte, tal conduta será devidamente apurada e aquele que cometeu o ilícito responderá penalmente.

Nas palavras Gonçalves Dias:

Quando coincidem, a responsabilidade penal e a responsabilidade civil proporcionam as respectivas ações, isto é, as formas de se fazerem efetivas: uma, exercível pela sociedade; outra, pela vítima; uma, tendente à punição; outra, à reparação – a ação civil aí sofre, em larga proporção, a influência da ação penal.⁴⁰

⁴⁰ DIAS, Aguiar apud GONÇALVES, 2016, p. 58.

Evidente, portanto, que a figura da responsabilidade pode ser encontrada em qualquer esfera, seja ela penal ou cível, ou até mesmo abrangendo ambas em razão de uma mesma conduta, porém, cada uma terá suas características próprias, sendo abordada de maneira diversas no campo jurídico.

5.2.2 Da Responsabilidade Contratual e Extracontratual

Em um segundo momento, a responsabilidade será classificada como sendo contratual ou extracontratual, de modo que ou o ilícito decorrerá do não cumprimento do que foi pactuado entre as partes ou do descumprimento do que é imposto por lei. Todavia, em que pese serem espécies diferentes, não deixam de ter suas paridades.

Para Morales & Sancho Advogados ambas espécies se assemelham em alguns aspectos: “[...] *son puntos de coincidencia en ambas manifestaciones: a) la producción de un daño - lesión -; b) la atribuibilidad del mismo a un sujeto - imputabilidad-; c) el deber de indemnizar o resarcir - responsabilidad*”.⁴¹

Quanto às suas diferenças, salienta Carlos Roberto Gonçalves:

Na responsabilidade extracontratual, o agente infringe um dever legal, e, na contratual, descumpre o avençado, tornando-se inadimplente. Nesta, existe uma convenção prévia entre as partes, que não é cumprida. Na responsabilidade extracontratual, nenhum vínculo jurídico existe entre a vítima e o causador do dano, quando este pratica o ato ilícito.⁴²

Assim, uma das principais diferenças entre as duas é de que na responsabilidade contratual para que esta seja concretizada basta que a parte apenas demonstre que o contratado não foi cumprido conforme o pactuado, e a partir daí o dever indenizatório é gerado, devendo a parte contrária demonstrar a culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior para que não tenha que arcar com os danos.

Enquanto que na responsabilidade extracontratual, é o autor da ação o responsável por comprovar todo o dano sofrido, cabe a ele todo o *ônus probandi*.

⁴¹ MORALES & SANCHO, Advogados. **Manual Práctico de Responsabilidad civil**. 2. ed. Granada: Comares, 1995.

⁴² DIAS, Aguiar apud GONÇALVES, 2016, p. 62-63.

Assim, é mais fácil que o autor venha a ser ressarcido quando o dano decorre de descumprimento contratual e não extracontratualmente. Nessa mesma ótica:

Na hipótese de responsabilidade contratual, antes de a obrigação de indenizar emergir, existe, entre o inadimplente e seu cocontratante, um vínculo jurídico derivado da convenção; na hipótese da responsabilidade aquiliana, nenhum liame jurídico existe entre o agente causador do dano e a vítima até que o ato daquele ponha em ação os princípios geradores de sua obrigação de indenizar.⁴³

Apesar da divergência existente entre as duas, importante destacar que há uma corrente que defende a teoria monista de modo de unificar essa espécie de responsabilidade. Nesse sentido: “os adeptos da teoria unitária, ou monista, criticam essa dicotomia, por entenderem que pouco importam os aspectos sobre os quais se apresente a responsabilidade civil no cenário jurídico já que os seus efeitos são uniformes”.⁴⁴

Não obstante, a teoria adotada pelo nosso ordenamento jurídico ainda é a teoria dualista, de modo a diferenciá-las principalmente no que tange o sujeito da relação que será o responsável pela comprovação dos pressupostos caracterizadores da responsabilidade civil.

Malgrado, tanto na responsabilidade contratual como extracontratual poderá a parte se desvencilhar do seu ônus se comprovado as causas excludentes de responsabilidade que a seguir serão abordadas.

Por fim, serão analisadas às espécies de responsabilidade objetiva e subjetiva, para que posteriormente seja apresentada os pressupostos da responsabilidade civil, encaixando-as no conceito de estelionato sentimental.

⁴³ RODRIGUES, Silvio apud PUREZA, Diego Luiz Victório. A responsabilidade dos bancos diante de fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias. **Jus**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/43065/a-responsabilidade-dos-bancos-diante-de-fraudes-e-delitos-praticados-por-terceiros-no-ambito-de-operacoes-bancarias>>. Acesso em: 15 out. 2017.

⁴⁴ DIAS, Aguiar apud GONÇALVES, 2016, p. 63.

5.2.3 Da Responsabilidade Objetiva e Subjetiva

Analisadas as espécies acima mencionadas, há ainda que se distinguir a responsabilidade objetiva da subjetiva, tendo como primordial qualificador a presença ou não da comprovação da culpa na conduta do agente.

Com o intuito de esclarecer o que é culpa, consoante Arnaldo Rizzardo:

Sabe-se que a culpa no sentido estrito equivale à ação ou omissão involuntária que causa danos, e que se dá por negligência ou imprudência, no que se expande em sentidos equivalentes, como descuido, imperícia, distração, indolência, desatenção e leviandade. No sentido lato, abrange o dolo, isto é, a ação ou omissão voluntária, pretendida, procurada, almejada, que também traz danos.⁴⁵

Fato é que em qualquer das categorias (dolo ou culpa em sentido estrito), a culpa está presente e aquele que a estabeleceu, deverá arcar com os prejuízos.

A fim de esclarecimento, Paulo Nader reconhece que:

Na responsabilidade subjetiva, regra geral em nosso ordenamento jurídico, o dever de reparação pressupõe o dolo ou a culpa do agente. De acordo com essa orientação, se o dano foi provocado exclusivamente por quem sofreu as consequências, incabível o dever de reparação por parte de outrem.⁴⁶

Desse modo, caberá à vítima atestar todos os pressupostos exigidos para a configuração do ilícito e conseqüentemente, ter o direito de se ver ressarcida.

Na teoria da responsabilidade subjetiva, para Rizzardo: “só é imputável, a título de culpa, aquele que praticou o fato culposo possível de ser evitado”.⁴⁷ E mais a frente: “não se pode, de maneira alguma, ir além do ato ilícito para firmar a responsabilidade subjetiva, contrariando ao que alguns pretendem, com superficialidade, a ponto de ver em tudo o que acontece a obrigação de indenizar [...]”.⁴⁸

⁴⁵ RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 28.

⁴⁶ NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 31. Disponível em: <<https://online.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968724/cfi/6/10/4/2/4@0:0>>. Acesso em: 17 out. 2017.

⁴⁷ RIZZARDO, op. cit., p. 29.

⁴⁸ RIZZARDO, loc. cit.

Desse modo, caberá à vítima comprovar todos os pressupostos exigidos para a configuração do ilícito e conseqüentemente, ter o direito de se ver ressarcida.

Na responsabilidade objetiva, conquanto, a culpa poderá ser presumida, o que não ocorre na responsabilidade subjetiva.

Na obra Lições de Direito Civil de Nehemias Domingos de Melo:

[...] no que diz respeito à responsabilidade objetiva, esta foi adotada subsidiariamente pelo nosso Código Civil (ver arts. 927, parágrafo único, 931 e 933), e é o tipo de responsabilidade que prescinde do elemento culpa, se satisfazendo com a demonstração do ilícito e com a causalidade entre a conduta e o dano experimentado pela vítima.⁴⁹

Para Bruno Miragem, a possibilidade de se indenizar sem a presença do requisito culpa: “justifica-se pela impossibilidade prática, ou mesmo a inutilidade da investigação acerca da presença de culpa como critério para definir a responsabilidade do agente”.⁵⁰

Decorre, portanto, da teoria do risco o direito de se atribuir a responsabilidade sem a comparência de culpa, levando em consideração a posição hipossuficiente da parte autora em provar o alegado, invertendo-se o *ônus probandi*.

5.3 DAS CAUSAS EXCLUDENTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Há situações específicas em lei onde se permite que a responsabilidade seja afastada pois ocorre o rompimento do nexos causal. Essas possibilidades, no entanto, são limitadas.

Para Bruno Nubens, tais possibilidades podem ser dedicadas aos momentos específicos. Nessa acepção:

⁴⁹ MELO, Nehemias Domingos de. **Lições de Direito Civil: obrigações e responsabilidade civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas. 2015. p. 128. Disponível em: <<https://online.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597000283/cfi/4!/4/2@100:0.00>>. Acesso em: 17 out. 2017.

⁵⁰ MIRAGEM. Bruno Nubens Barbosa. **Direito Civil: responsabilidade civil**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 104.

[...] determinado fato que implique a violação de direito e a causação de dano por se dar em circunstâncias específicas sob as quais se encontra o agente, entende-se como uma conduta justificável, por isso, afastando-se sua qualificação como ilícito. Trata-se de evento que torna permitida a causação de um dano, excepcionado o sentido do ordenamento jurídico que tem como regra geral não permitir danos.⁵¹

As excludentes de responsabilidade decorrem em razão do rompimento do nexo causal.

Nesses casos, o agente se vê livre do dever de indenizar tanto os danos materiais, como os danos morais.

Ainda que não seja a finalidade do presente estudo, cada uma das excludentes serão devidamente analisadas, mesmo que de forma singela, para caracterizar de forma mais clara o instituto da responsabilidade civil.

5.3.1 Caso Fortuito ou Força Maior

O primeiro dos requisitos está presente no artigo 393, parágrafo único, do Código Civil:

Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado. Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir.⁵²

Em que pese não serem distinguidas por lei, são diferentes. O caso fortuito é o acontecimento imprevisível, e portanto, não há como ser evitado. Já a figura da força maior, refere-se a fatos humanos ou naturais que mesmo esperados, não podem ser evitados como, por exemplo, terremotos e tsunamis.

Assim, ocorre da inafastabilidade da responsabilidade, a qual surgiu porquanto presente os requisitos da imprevisibilidade e inevitabilidade.

⁵¹ MIRAGEM, 2015, p. 145.

⁵² CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 183.

5.3.2 Cláusula de Não Indenização

No presente caso, há uma prévia concordância entre as partes, tal possibilidade, conquanto, não é absoluta.

Via de regra, as partes pactuam livremente, atuando em favor de seu interesse, porém, referida cláusula não se encontram livre de limitações.

Mencionadas limitações existem para proteger o patrimônio, bem como a parte hipossuficiente da relação. No entanto, seguido dos os requisitos, e a cláusula sendo lícita, afasta-se o dever de indenizar, se tornando, portanto, uma excludente de responsabilidade.

5.3.3 Culpa Exclusiva da Vítima

Nesta excludente, como o próprio nome já fiz, a supressão da responsabilidade se dá em razão excepcionalmente e exclusivamente por culpa da vítima. Ou seja, a pessoa prejudicada é a única responsável pelo ato que a prejudicou.

Nesse íterim, não há que se falar em responsabilidade por obra da limitação da conduta ao auto prejuízo, sem atingir terceiros.

5.3.4 Exercício Regular de Direito e Estrito Cumprimento do Dever Legal

O exercício regular de direito tem respaldo no artigo 188, na segunda parte do inciso I, do Código Civil:

Art. 188. Não constituem atos ilícitos:
I - os praticados em legítima defesa ou no **exercício regular de um direito reconhecido**.⁵³ (grifo nosso)

⁵³ CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 171.

Para Pablo Gagliano, “se alguém atua escudado pelo Direito, não poderá estar atuando contra esse mesmo Direito”.⁵⁴ Dessa forma, portanto, agindo de acordo com ordenamento jurídico, sem incorrer ao abuso de direito, a responsabilidade não o alcançará, e de mesmo modo é o que ocorre com o estrito cumprimento do dever legal.

5.3.5 Estado de Necessidade

No Estado de necessidade, para Rubem Valente, consiste na agressão a um direito alheio, de valor jurídico igual ou inferior àquele que se pretende proteger, com o propósito de remover um estado de perigo.⁵⁵

Portanto, nesse caso, o indivíduo é autorizado, através de uma exceção, a violar um direito previsto em lei, mas com a finalidade de preservar um outro bem alheio, afastando, assim como nos outros casos, a responsabilidade, desde que a sua execução seja estritamente necessária e oportuna.

5.3.6 Legítima Defesa

Também previsto no artigo 188 do Código Civil, em seu inciso I, primeira parte:

Art. 188. Não constituem atos ilícitos:
I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido.⁵⁶

⁵⁴ VALENTE, Rubem apud GAGLIANO. Pablo Stolze e FILHO. Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil: responsabilidade civil**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 108.

⁵⁵ *Ibid.*, p. 102.

⁵⁶ CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 171.

Nesse caso, para Gagliano, “o indivíduo encontra-se diante de uma situação atual ou iminente de injusta agressão, dirigida a si ou a terceiro, que não é obrigado a suportar”.⁵⁷

Consequente, o indivíduo é autorizado a praticar atos, nas quais, em outras circunstâncias, o mesmo não seria permitido.

Importante ressaltar, que, assim como nos casos de estado de necessidades, a permissão encontra-se limitada, não podendo o praticante do ato exceder as barreiras impostas, sob pena de cometer o abuso de direito.

Para Tartuce, a configuração da legítima defesa cabe análise caso a caso, sendo certo que o agente não pode atuar além do indispensável para afastar o dano ou a iminência de prejuízo material ou imaterial.⁵⁸

De tal forma que, respeitado os parâmetros impostos, não há que se falar em responsabilidade do agente, e nos casos de abuso de direito, responderá somente pelo excesso.

5.3.7 Fato de Terceiro

Por fim, entre as causas excludentes, existe a figura nominado como fato de terceiro. Para Venosa, nesses casos o relevante é:

[...] verificar se o terceiro foi o causador exclusivo do prejuízo ou se o agente indigitado também concorreu para o dano. Quando a culpa é exclusiva de terceiro, em princípio não haverá nexos causal. O fato de terceiro somente exclui a indenização quando realmente se constituir em causa estranha à conduta, que elimina o nexos causal. O fato de terceiro somente exclui a indenização quando realmente se constituir em causa estranha à conduta, que elimina o nexos causal. Cabe ao agente defender-se, provando que o fato era inevitável e imprevisível.⁵⁹

⁵⁷ GAGLIANO, 2009, p. 104.

⁵⁸ TARTUCE, 2017, p. 584.

⁵⁹ VENOSA, 2016, p. 74.

Todavia, há casos em que os terceiros responderão mesmo que não tenham concorrido para a ocorrência do fato. À vista disso, dentre as possibilidades de responder por fato de terceiro, deve-se observar o artigo 932 do Código Civil

Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

I - os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia;

II - o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições;

III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

IV - os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos;

V - os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até a concorrente quantia.⁶⁰

Dessa forma, portanto, o fato de terceiro será uma excludente, desde que o terceiro não seja uma das pessoas indicadas do artigo supramencionado, respondendo objetivamente, independentemente de culpa.

Analisadas as espécies de responsabilidade, bem como suas excludentes, passasse a analisar os pressupostos, via de regra, considerados indispensáveis para a caracterização da responsabilidade, de forma, que posteriormente, seja possível analisar sua aplicação no tema do presente estudo, o estelionato sentimental.

⁶⁰ CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 212.

6 DOS PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Para a identificação da responsabilidade civil e conseqüentemente a imposição de indenizar, mister a presença de pressupostos, quais sejam: a conduta, a culpa, o dano e o nexo de causal.

Tais elementos podem ser identificados no artigo 186 do Código Civil:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.⁶¹

Nas palavras de Carlos Roberto Gonçalves: “a análise do artigo supratranscrito evidencia que quatro são os elementos essenciais da responsabilidade civil: ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, relação de causalidade, e o dano experimentado pela vítima”.⁶²

Como já reportado anteriormente, há casos em que a culpa poderá ser dispensada, bem como o nexo causal flexibilizado, no entanto, esses casos são as exceções. O que será estudado a seguir é o que se aplica, via de regra, ou seja, considera-se indispensável a presença dos quatro elementos.

Essa tarefa, no entanto, não é fácil. E nesse norte, Maria Helena Diniz afirma, ser “bastante difícil é a caracterização dos pressupostos necessários à configuração da responsabilidade, ante a grande imprecisão doutrinária a respeito”.⁶³

Todavia, mesmo diante das dificuldades, é certo que haja a culpa, através de ação ou omissão por parte do agente, sendo que essa omissão seja capaz de gerar um dano moral ou material para a vítima, sendo indispensável que a conduta e o dano estejam intrinsecamente ligados pelo nexo causal.

Assim, os elementos serão individualmente apresentados, de modo que seja possível entender a importância de cada um deles para que seja evidenciada a responsabilidade.

⁶¹ CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 171.

⁶² GONÇALVES, 2016, p. 66.

⁶³ DINIZ, 2011, p. 52.

6.1 DA CONDUTA

Importante notar que a responsabilidade surge através de uma conduta do agente, podendo essa conduta ser uma ação ou omissão. Ou seja, a conduta é o primeiro passo para que a responsabilidade seja caracterizada.

Para Diniz, a ação:

“[...] vem a ser o ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável, do próprio agente ou de terceiro, ou o fato de animal ou coisa inanimada, que cause dano a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado”.⁶⁴

Dessa forma, é perceptível que a conduta pode ser comissiva ou omissiva. A conduta comissiva diz respeito ao “fazer”, é mais comumente utilizada, além de ser mais facilmente identificada.

Quanto a conduta omissiva, essa geralmente está “disfarçada”, e por isso é mais difícil de ser identificada. Para Gagliano e Pamplona Filho, esse tipo de conduta “é de inteligência mais sutil. Trata-se de atuação omissiva ou negativa, geradora de dano”.⁶⁵

Cavaliere afirma que “no plano jurídico, a omissão tem natureza normativa e não naturalística, vale dizer, é imposta pelo direito e não pelas leis naturais. Tal como a ação, a omissão também pode exteriorizar a vontade, pode ser forma de realização da conduta”.⁶⁶

Assim, portanto, a conduta é reconhecida tanto através de uma conduta positiva, como uma conduta negativa, sendo a omissão também passível de produzir a responsabilidade, o que é muito recorrente em questões contratuais, por exemplo. De tal forma, identificada a conduta, o próximo passo é verificar se o agente teve culpa pela conduta realizada.

⁶⁴ DINIZ, 2011, p. 56.

⁶⁵ GAGLIANO, 2009, p. 28.

⁶⁶ FILHO, 2014, p. 41.

6.2 CULPA

Identificada a ação ou omissão do agente, passasse a analisar a presença de culpa na conduta.

Por culpa, entende-se tanto o dolo, quando a culpa em sentido estrito, é o que afirma Cassettari:

A culpa *lato sensu* engloba dois conceitos: Dolo é a intenção, a vontade, o desejo de causar prejuízo. Cumpre lembrar que a palavra dolo pode ser: vício de consentimento (atua na vontade do agente) e uma conduta intencional de se causar dano. culpa *stricto sensu* é o prejuízo causado pelo agente (não intencional), pela falta de cuidado (descuido).⁶⁷

Partindo dessa premissa, tanto o dolo quanto a culpa *stricto sensu* são capazes de gerar a responsabilidade.

Quanto ao dolo, segundo Cavalieri, “é a vontade conscientemente dirigida à produção de um resultado ilícito”⁶⁸ portanto, o autor da conduta pretende causar danos a outrem. O indivíduo age intencionalmente com a finalidade de praticar a conduta proibida.

Já na culpa em *stricto sensu*, o indivíduo não tinha a intenção de produzir o resultado, mas causou o dano através de sua imprudência ou negligência.

Assim, na responsabilidade subjetiva a culpa *lato sensu* precisa estar presente, e ainda importante ressaltar que está poderá ser classificada em grave, leve e levíssima.

A culpa ainda, além de ser classificada por graus, também é subdividida em espécies. A primeira delas é culpa *in eligendo*, descrita por Rizzardo como “[...] forma segunda a qual o agente não procede com acerto na escolha de seu preposto, empregado, representante, ou não exerce um controle suficiente sobre os bens usados para uma determinada atividade”.⁶⁹ De mesmo modo, há a culpa *in vigilando*,

⁶⁷ CASSETTARI, Christiano. **Elementos de Direito Civil**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 397. Disponível em: <<http://www.unicuritiba.edu.br/Institucional/biblioteca-virtual.html>>. Acesso em: 15 mar. 2018.

⁶⁸ FILHO, 2014, p. 49.

⁶⁹ RIZZARDO, 2009, p. 05.

também por ele classificada como “falta de cuidados e fiscalização de parte do proprietário ou do responsável pelos bens e pelas pessoas”.⁷⁰

Além dessas espécies, existem ainda a culpa *in custodiendo*, que para Gagliano, “assemelha-se com a culpa *in vigilando*, embora a expressão seja empregada para caracterizar a culpa na guarda de coisas ou animais, sob custódia”⁷¹ e ainda, as espécies de culpa *in comittendo* ou *culpa in omittendo*, que dizem respeito a um ato positivo ou omissão, respectivamente.

Todavia, independente da espécie de culpa verificada no caso concreto, se esta vier acompanhada dos demais pressupostos da responsabilidade, a indenização é medida que se impõe.

6.3 DANO

Para adentrar no pressuposto do dano, é necessário entender como ele é conceituado. Para Venosa:

Dano consiste no prejuízo sofrido pelo agente. Pode ser individual ou coletivo, moral ou material, ou melhor, econômico ou não econômico. A noção de dano sempre foi objeto de muita controvérsia. Na noção de dano está sempre presente a noção de prejuízo.⁷²

Já Cavalieri defende uma essencialidade nos seguintes termos:

O dano é o grande vilão da responsabilidade civil, encontra-se no centro da obrigação de indenizar. Não haveria que se falar em indenização, nem em ressarcimento, se não fosse o dano. Pode haver responsabilidade sem culpa, mas não pode haver responsabilidade sem dano. O dever de reparar só ocorre quando alguém pratica ato ilícito e causa dano a outrem. Em outras palavras, a obrigação de indenizar pressupõe o dano e sem ele não há indenização devida. Não basta o risco de dano, não basta a conduta ilícita. Sem uma consequência concreta, lesiva ao patrimônio econômico ou moral, não se impõe o dever de reparar.⁷³

⁷⁰ RIZZARDO, 2009, p. 5.

⁷¹ GAGLIANO, 2009, p. 131.

⁷² VENOSA, 2012, p. 42.

⁷³ FILHO, 2014, p. 102.

Tanto é verdade as afirmações acima apresentadas, que em análise ao Código Civil, em seu artigo 944, é possível perceber que a gravidade do dano é usado como forma de quantificar a indenização, podendo o juiz reduzir se entender desproporcional.

Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.
Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.⁷⁴

Evidente, portanto, a necessidade do dano, visto que sem ele, não haveria o que indenizar. De tal forma que quanto maior o dano, maior será a indenização da vítima, e vice-versa.

Apresentado o conceito do dano, importante mencionar que esse é subdividido em três espécies: o dano material, dano moral e dano estético, no entanto, no presente estudo será abordado apenas os dois primeiros.

O dano patrimonial se refere ao prejuízo econômico que a parte teve, seja pelo que ela perdeu ou pelo que ela deixou de ganhar. Já o dano extrapatrimonial, é aquele que atinge a esfera íntima do indivíduo de forma tão abrupta, gerando os danos morais.

Os danos extrapatrimoniais, ou também denominados de danos morais, são de grande complexidade, pois, como são danos causados “interiormente” nas vítimas, é muito difícil dizer realmente com foi a extensão desse dano causado.

O dano material não ultrapassa o dano físico, enquanto que o moral atinge o psicológico da vítima. Nesse sentido se apresenta a doutrina de Venosa:

Dano moral ou extrapatrimonial é o prejuízo que afeta o ânimo psíquico, moral e intelectual da vítima. Sua atuação é dentro dos direitos da personalidade. Nesse campo, o prejuízo transita pelo imponderável, daí por que aumentam as dificuldades de se estabelecer a justa recompensa pelo dano.⁷⁵

⁷⁴ CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 213.

⁷⁵ VENOSA, 2016, p. 54.

A diferença entre ambas é que “enquanto uma repõe o patrimônio lesado do ofendido, a outra procura compensar os dissabores sofridos pela vítima, em virtude da ação violadora do direito produzido pelo lesionador”.⁷⁶

Ao averiguar a presença do dano moral, não deve ser confundido com pequenos aborrecimentos do dia a dia, para que não se banalize o instituto do dano moral.

Serão os danos, novamente abordados mais a frente, com maior profundidade, quando da análise de sua aplicação nos casos de estelionato sentimental, onde pode-se, claramente, perceber que há a presença de ambos.

6.4 NEXO CAUSAL

Resta, por fim, analisarmos o nexo causal, pressuposto responsável por interligar o dano a conduta culposa. Sobre isso, ensina Carlos Roberto que “o dano só pode gerar responsabilidade quando seja possível estabelecer um nexo causal entre ele e o seu autor”.⁷⁷

Nessa acepção, para Donizetti, “não basta ter ocorrido um ato conforme ou contrário a direito e ter alguém sofrido um dano: somente há responsabilidade civil se for provada a relação causal – nexo de causalidade – entre o ato e o dano”.⁷⁸

Na visão de Donnini, esse reconhece a relativização do nexo causal acima estudada: “para que exista o dever de reparar um dano é necessário que este seja consequência da ação ou omissão do agente, pressuposto esse que tem sido, de certa forma, relativizado”.⁷⁹

Em um primeiro momento, o conceito de nexo causal pode parecer fácil, no entanto, sua comprovação possui alta complexidade, sendo que muitas vezes a vítima deixa de receber sua indenização por não restar claramente evidenciado a

⁷⁶ REIS, Clayton. **Dano moral**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 7.

⁷⁷ GONÇALVES, 2016, p. 486.

⁷⁸ DONIZETTI, Elpídio; QUINTELLA, Felipe. **Curso didático de Direito Civil**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 403. Disponível em: <<http://www.unicuritiba.edu.br/Institucional/biblioteca-virtual.html>>. Acesso em: 15 mar. 2018.

⁷⁹ DONNINI, Rogério. **Responsabilidade civil pós-contratual no direito civil, no direito do consumidor, no direito do trabalho, no direito ambiental e no direito administrativo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 34. Disponível em: <<http://www.unicuritiba.edu.br/Institucional/biblioteca-virtual.html>>. Acesso em: 15 mar. 2018.

causalidade, havendo, inclusive, diversas teorias, as quais já foram anteriormente apresentadas. Para Bruno Miragem:

[...] o desafio da definição de causalidade diz respeito à delimitação da sucessão de causas que, por interpretação, é possível determinar como provocadoras do dano. Reside justamente nessa delimitação a utilidade de diversas teorias que buscam identificar elemento que caracterize o nexo de causalidade entre a conduta e o dano.⁸⁰

É por tais fatos que se socorre a discorrer sobre a importância da flexibilização da causalidade para atender o interesse da vítima, o que também já restou explicitado acima.

Ademais, também foram devidamente apresentadas as causas excludentes da imputabilidade em razão do rompimento do nexo causal.

Assim, passasse a estudar o que vem sendo denominado de novos danos, e vem mudando a visão sobre como deve-se aplicar a responsabilidade civil, observando cada caso como único, priorizando a dignidade da vítima.

⁸⁰ MIRAGEM, 2015, p. 221.

7 DOS NOVOS DANOS

A partir da erosão dos filtros da reparação civil, que abrange tanto a possibilidade da exclusão da comprovação da culpa, bem como a flexibilização do nexo causal. É o que afirma Schreiber:

[...] como resultado direto da erosão dos filtros tradicionais da reparação – ou, em outras palavras, da relativa perda de importância da culpa e do nexo causal como óbices ao ressarcimento dos danos sofridos –, um maior número de pretensões indenizatórias passou, gradativamente, a ser acolhido pelo Poder Judiciário.⁸¹

Alcançando tais medidas, o indivíduo passa a ser ver recompensado cada vez mais pelos danos sofridos e com maior facilidade, se aproximando do princípio da reparação integral.

Juntamente com isso, vem ocorrendo a ascensão do princípio da dignidade da pessoa humana bem como uma crescente afinidade dos tribunais pelas dores humana, e assim, passaram a surgir os novos danos.

Os novos danos se expandiram tanto quantitativamente através dos números de ações que chegam ao judiciário decorrentes da erosão dos filtros da reparação, quanto qualitativamente, que diz respeito ao seu conteúdo que “passam a ser considerados pelos tribunais como merecedores de tutela, consubstanciando-se a sua violação em novos danos ressarcíveis”.⁸²

Todo o contexto em torno dos novos danos, gira em torno da dignidade humana, que para Maria Celina Bodin:

Torna-se, pois, necessário interpretar e aplicar o Direito a partir do respeito pela diferença, que deve sobressair, possibilitando a coexistência pacífica das diversas concepções de vida, cientes do que as distingue e do que as une - no caso, a singularidade de cada uma e a igual dignidade de todas as pessoas humanas.⁸³

⁸¹ SCHREIBER, 2015, p. 83.

⁸² Ibid., p. 85.

⁸³ MORAES, 2003, p. 92.

Tão profundo e verdadeiro quanto é o que afirma Edson Fachin em seu artigo sobre direitos da personalidade:

[...] a vida deixa de ser apenas o primeiro e mais fundamental direito tutelado pelo ordenamento jurídico para se tornar condição essencial da possibilidade dos outros direitos. Desenvolve-se aí a concepção da supremacia da vida humana e que, para ser entendida, necessariamente deve ser digna.⁸⁴

A partir dessa ideia, o princípio constitucional da dignidade passa a ser abraçado, vendo cada pessoa, de forma singular, e que merece ser respeitada acima de tudo, e ter seus direitos preservados.

Comumente, achamos que tal princípio não passa de uma utopia, sendo raro sua aplicação nos casos concretos, mas a obra intitulada, O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, Rizzardo afirma: “não só esse princípio é vivo, real, pleno e está em vigor como deve ser levado em conta sempre, em qualquer situação”.⁸⁵

Para Bodin, o ordenamento jurídico começou a expandir seus horizontes e passou a reconhecer o surgimento dos novos danos, na maior parte das vezes reconhecidos jurisprudencialmente:

Na verdade, ampliando-se desmesuradamente o rol dos direitos da personalidade ou adotando-se a tese que vê na personalidade um valor e reconhecendo, em consequência, tutela às suas manifestações, independentemente de serem ou não considerados direitos subjetivos, todas as vezes que se tentar enumerar as novas espécies de danos, a empreitada não pode senão falhar: sempre haverá uma nova hipótese sendo criada.⁸⁶

Para Schreiber, a maior preocupação é a forma como esses casos serão julgados, pois na maior parte das vezes se encontram carentes de senso crítico:

[...] a imensa abertura provocada por estas novas espécies de interesses tutelados, que não encontram mais o freio relativamente seguro do raciocínio

⁸⁴ FACHIN, Luiz Edson. Análise crítica, construtiva e de índole constitucional da disciplina dos direitos da personalidade no código civil brasileiro: fundamentos, limites e transmissibilidade. **Revista Jurídica**, São Paulo, v. 55, n. 362, p. 49, 2007.

⁸⁵ RIZZARDO, 2009, p. 65.

⁸⁶ MORAES, 2003, p. 166.

materialista que governava a tradicional análise do dano, vem exigir das cortes a aplicação de métodos ou critérios de seleção dos danos ressarcíveis, que, na maior parte dos ordenamentos, permanecem carentes de autêntico exame crítico.⁸⁷

Ainda, é necessário evitar que meros aborrecimentos do cotidiano sem tornem passíveis de indenização por danos morais. O dano moral vai além de uma simples mágoa, ou um mero desentendimento, no entanto, para Bodin, os tribunais já estão sendo cautelosos para que isso não ocorra:

Em linhas gerais, pode-se dizer que os tribunais, já de algum tempo, vêm tentando impedir que meros aborrecimentos do cotidiano passem a ser catalogados como geradores de dano moral, principalmente quando facilmente contornáveis por vias patrimoniais.⁸⁸

Evidente, portanto, que cada vez mais o Judiciário vem recebendo ações em razão do surgimento dos novos danos, isso não é segredo para ninguém. O que pode ser surpresa para alguns é uma das áreas com maior surgimento do que chamamos de novos danos, é justamente na área de família, mencionados danos vão desde a indenização por danos morais por rompimento de noivado, passando por indenizações por abandono afetivo, incluindo até mesmo o tema do presente estudo, o estelionato sentimental. Segundo Schreiber:

A conquista de uma efetiva isonomia entre cônjuges e parceiros, bem como atribuição aos filhos de um papel mais efetivo no seio familiar, vieram expor à sociedade “novas” espécies de conflitos, não faltando hoje tentativas de solucioná-los por meio da imposição do dever de indenizar.⁸⁹

O caso do estelionato sentimental, se encaixa perfeitamente entre os casos denominados “novos danos”, e conforme artigo de Egnaldo dos Santos Oliveira Junior:

As relações de namoro vêm causando diversos embates sociais, pautados em características bem peculiares. Esta modalidade de relacionamento pode

⁸⁷ SCHREIBER, 2015, p. 85.

⁸⁸ MORAES, 2003, p. 172.

⁸⁹ SCHREIBER, op. cit., p. 100.

ser definida como um compromisso firmado antes do noivado, e casamento ou união estável, com a intenção de construir um futuro juntos.⁹⁰

O que é possível verificar nos casos de estelionato sentimental, pois se trata de uma relação afetiva entre parceiro, no entanto, um pretende se utilizar dos sentimentos do outro para enriquecer ilicitamente ou tirar vantagem.

E nesse ponto se verifica o princípio da dignidade agindo para defender os interesses do lesado, todo o dano sofrido e o seu consequente ressarcimento decorrerá da violação do da dignidade humana.

A principal dificuldade nesses casos é identificar com clareza os pressupostos da responsabilidade civil, bem como os elementos caracterizadores do dano moral e material, o que se pretende a seguir.

⁹⁰ JUNIOR. Egnaldo dos Santos Oliveira, HIND, Jessica. Estelionato sentimental - A responsabilidade civil pela exploração econômica do curso do namoro: quando o amor paga a conta. **Revista Direito Privado**, 2017, p. 248.

8 DOS DANOS DO ESTELIONATO SENTIMENTAL

8.1 OS DANOS INDENIZÁVEIS DECORRENTES DO ESTELIONATO SENTIMENTAL

Já devidamente conceituado, o estelionato sentimental é a base do presente estudo, e como se verá a seguir, é capaz de gerar tanto danos materiais como danos de ordem moral.

Os danos materiais estão ligados aos danos financeiros, e dizem respeito ao prejuízo que o indivíduo teve pecuniariamente, ou até mesmo o que ele efetivamente deixou de receber em razão do dano causado. Para Clayton Reis é definido como:

[...] aquele que afeta exclusivamente os bens concretos que compõem o patrimônio da vítima. Pode-se conceituar, ainda, como lesivo todo ato que, afetando o indivíduo no seu trabalho, reputação ou vida profissional, tenha reflexos sobre o patrimônio físico.⁹¹

Dessa forma, é mais fácil a quantificação do dano, pois podem ser calculados monetariamente. ou em casos mais complexos, chegar a um valor aproximado. Nesses casos, a vítima é recompensada da seguinte forma:

Quando se cuida de dano patrimonial, a sanção imposta ao culpado é a responsabilidade pela recomposição do patrimônio, fazendo com que, à custa do agente do ato ilícito, seja indenizado o ofendido com o bem ou valor indevidamente desfalcado.⁹²

E durante muito tempo esse foi o único tipo de dano aceitável e que seria capaz de compensação. Nas palavras de Paulo Nader: “no passado, muitos doutrinadores entendiam que apenas os danos materiais seriam passíveis de reparação, pois a dor moral considerava-se insuscetível de avaliação pecuniária”.⁹³

⁹¹ REIS, 2010, p. 07.

⁹² VENOSA, 2016, p. 02.

⁹³ NADER, 2016, p. 03.

Ultrapassado esse entendimento, o dano moral começou a ser considerado cada vez mais, inclusive, se elevando ao dano material, vez que este atinge até mesmo o psicológico da vítima, podendo causar danos inimagináveis e duradouros.

Segundo Humberto Theodoro Jr, o dano extrapatrimonial é conceituado como:

[...] os danos de natureza não econômica e que “se traduzem em turbações de ânimo, em reações desagradáveis, desconfortáveis, ou constrangedoras, ou outras desse nível, produzidas na esfera do lesado”. Assim, há dano moral quando a vítima suporta, por exemplo, a desonra e a dor provocadas por atitudes injuriosas de terceiro, configurando lesões nas esferas interna e valorativa do ser como entidade individualizada.⁹⁴

Aqui não se pode auferir um valor exato para se aplicar ao caso, por se tratar de um plano subjetivo, devendo serem usados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade para sua quantificação, de acordo com o dano causado. Ainda, é impossível que o dano seja integralmente reparado, sendo a indenização pecuniária utilizada apenas para confortar a vítima. Para Venosa, quanto a finalidade de reparação dos danos morais:

[...] reparação, destarte, assume o feitiço apenas de sanção à conduta ilícita do causador da lesão moral. Atribui-se um valor à reparação, com o duplo objetivo de atenuar o sofrimento injusto do lesado e de coibir a reincidência do agente na prática de tal ofensa, mas não como eliminação mesma do dano moral.⁹⁵

Conceituado os danos materiais e morais, é necessário, no entanto que para que estes sejam caracterizados nos casos concretos de estelionato sentimental, a presença de alguns requisitos específicos, os quais serão abordados a seguir.

⁹⁴ THEODORO JUNIOR. Humberto. **Dano moral**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 1. Disponível em: <<https://online.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530972295/cfi/6/10!/4/10/2@0:40.0>>. Acesso em: 11 nov. 2017.

⁹⁵ VENOSA, 2016, p. 2.

8.2 DOS DANOS MATERIAIS NOS CASOS DE ESTELIONATO SENTIMENTAL

O grande desafio do presente tema é estabelecer os requisitos para o reconhecimento dos danos materiais sofrido pela vítima.

Tal dificuldade decorre do fato de que é muito comum que em relacionamentos amorosos as partes se ajudem, inclusive, economicamente. Portanto, o presente tópico visa distinguir a ajuda mútua dos danos materiais, através de requisitos específicos que devem ser observados.

Num primeiro momento, imprescindível a explanação do ordenamento jurídico que possibilita a indenização por danos materiais, que está previsto no artigo 927 do Código Civil:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.⁹⁶

Bem como o artigo 944 do mesmo código que dispõe sobre o alcance da indenização:

Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.⁹⁷

Diante dos artigos acima expostos, não há dúvidas da viabilidade da vítima em se ver restituída materialmente quando o dano decorre de ato ilícito. Cabe agora analisar os requisitos para que esse objetivo seja atingido especificamente nos casos de estelionato sentimental.

Preliminarmente, há que se notar que os requisitos específicos que abaixo serão abordados decorrem de dois pressupostos gerais, quais sejam, o abuso de direito e a violação do princípio da boa-fé.

Como é abstraído do próprio tema que está sendo estudado, o primeiro requisito específico, é o envolvimento amoroso entre as partes.

⁹⁶ CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 212.

⁹⁷ Ibid., p. 213.

O relacionamento amoroso pressupõe lealdade, fidelidade, companheirismo e a colaboração mútua. Ocorre que os pilastres no qual se comportam o relacionamento, encontram-se violados nos casos de estelionato sentimental, visto que o estelionatário visa apenas o benefício próprio, procurando extrair vantagem através do sentimento alheio.

Desse requisito, se revela um segundo caracterizador do dano material em casos como este, qual seja, o enriquecimento ilícito.

Como já anteriormente mencionado, é comum que durante os relacionamentos às partes se amparem financeiramente, conduta essa totalmente lícita, e até mesmo admirável, pois evidenciam a solidariedade entre as partes. Todavia, torna-se ilícita quando uma das partes se utiliza do parceiro única e exclusivamente para esse fim, auferir vantagem.

Essa vantagem é um termo amplo, pode se referir a ganhar o dinheiro propriamente dito, um cargo profissional, ganhar bens móveis e imóveis, e todas as demais vantagens imagináveis.

Nos termos do acórdão juntado, o foco foi a vantagem econômica, no sentido de que a vítima veio a realizar pagamentos bancários, compra de vestuários, recarga de celular, entre outras dívidas.

Veja-se, todos os exemplos acima narrados e que efetivamente aconteceram no caso concreto, acarretaram a diminuição do patrimônio da vítima, e elevaram o patrimônio do estelionatário. Não há uma troca, há tão somente benefício do estelionatário, o que nos leva a mais um dos requisitos, o benefício exclusivo de uma das partes ou, como verá em hipóteses a seguir, em benefício de terceiros de má-fé.

Esse requisito é facilmente observado através dos gastos realizados. Por exemplo, as roupas e a recarga de celular somente podem ser usados pelo estelionatário; as dívidas pagas foram contraídas tão somente pelo causador do dano. Ou seja, em nenhuma das hipóteses há o lucro para a vítima, arcando tão somente com o encargo dos fatos.

A título exemplificativo, em caso de uma viagem realizada por ambos, não há como se falar em dano material, pois em que pese ter havido a redução patrimonial em razão dos valores gastos, não há qualquer dano uma vez que as duas partes usufruíram da viagem, tendo o dinheiro sido revertido em favor tanto do estelionatário, quanto da vítima. Resumindo, só há o dano material quando o valor gasto foi tão somente em benefício do estelionatário e malefício da vítima.

Mas atente-se, isoladamente, esse requisito não é capaz de caracterizar o dano material, é necessário ainda que haja a expectativa da vítima em se ver ressarcida, podendo o ressarcimento ser na forma econômica ou mesmo, sentimental.

No caso do acórdão, foi comprovado que a parte pretendia ser restituída dos valores pagos, fatos esse demonstrados através de mensagens como “[...] minha nomeação está evoluindo e assim poderei elaborar um plano de pagamento do que lhe devo”.

Mas essa questão ainda vai além, é também possível que mesmo que a parte, num primeiro momento, não deseje ser ressarcida financeiramente, há a expectativa de que essa lacuna seja preenchida através do amor, lealdade, fidelidade, cumplicidade e bem querer, e não o sendo, essa lacuna fica em aberto, promovendo o dano material.

Cada um dos requisitos, separadamente, não é capaz de gerar o dano material no estelionato sentimental, é necessário que os pressupostos estejam presentes de forma conjunta, sob pena de banalização do dano material e por consequência gerar a insegurança jurídica nos relacionamentos amorosos.

O dano material no estelionato sentimental é muito específico, nem todo valor gasto é passível de restituição tendo, necessariamente, que atender os requisitos supracitados.

Há, contudo, casos mais complexos do que outros. O presente estudo gira em torno de uma decisão emanada pelo tribunal de Brasília e neste, o dano material, depois de analisados os pressupostos, restou evidenciado através de provas documentais, principalmente mensagens de textos. Todavia, nem todos os casos são assim, razão pela qual abaixo serão apresentados casos hipotéticos, a fim de melhor evidenciar as considerações acima feitas.

Hipoteticamente, se um homem, detentor de muitos imóveis comerciais, se casa com uma mulher através do regime da separação de bens e este, acreditando se tratar de um relacionamento verdadeiro e de que seria ressarcido afetivamente, passa para o nome de sua mulher alguns de seus bens, e posteriormente a isso descobre estar sendo vítima de um estelionato sentimental. Dessa forma, entra em juízo requerendo de volta a posse de seus bens, em razão de danos materiais. Nesse caso, em razão da existência de um regime de bens previamente estabelecido, é possível que haja a flexibilização do regime escolhido? E os danos materiais foram evidenciados?

Em que pese a doutrina possuir entendimento contrário, o presente estudo tende para o entendimento de que é possível, desde que existentes os requisitos anteriormente enumerados. No caso hipotético, houve abuso de direito e má-fé, seguidos do enriquecimento ilícito, pois a estelionatária ganhou bens sem qualquer contraprestação, mesmo havendo na vítima a expectativa em se ver restituída sentimentalmente. Mas como é possível flexibilizar o regime de bens? Como fica a segurança jurídica?

Em casos como esse fica tipificado a fraude à lei, conduta vedada pelo Código Civil em seu artigo 166, inciso VI:

Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando:
[...]
VI - tiver por objetivo fraudar lei imperativa.⁹⁸

Fábio de Oliveira Azevedo entende a fraude à lei como um negócio verdadeiro, embora vise a evitar a incidência de uma lei proibitiva.⁹⁹

Isso significa que o negócio jurídico realmente existe, contudo, possui a finalidade de violar uma lei, “enganando” o nosso ordenamento. Na circunstância mencionada, o estelionatário encontra uma forma de burlar a lei.

A finalidade do regime da separação de bens é justamente proteger os bens, da forma que um cônjuge não venha a interferir ou tomar posse do que pertence ao outro. Todavia, diante da vulnerabilidade sentimental da vítima, esta é induzida a passar os bens para o nome do marido. Evidente está a fraude à lei em casos como esse, pois a finalidade essencial do referido regime de bens encontra-se violada.

Partindo desse entendimento, em que pese não ser caso de afastamento do regime da separação de bens, a vítima merece guarida, de forma que haja a flexibilização do regime para que retome a posse de seus bens, uma vez que foi enganada e ludibriada.

Para Paulo Nader, “se a lei imperativa visa ao interesse social e se é vedada às pessoas a sobreposição de seus interesses às normas de ordem pública, é intuitivo

⁹⁸ CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 170.

⁹⁹ AZEVEDO, Fábio de Oliveira. **Direito Civil**: introdução e teoria geral. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

que o ato negocial contrário à leis imperativas seja fulminado por nulidade absoluta”.¹⁰⁰

O que se encaixa perfeitamente ao caso acima, visto que em que pese ser válido o regime de bens adotados, a nulidade está na transferência dos bens, ato esse que deverá ser nulo pois está eivado de vício.

Para aprofundar ainda mais, e entender a viabilidade ou não da aplicação do dever de indenizar, tenha em mente uma segunda situação hipotética.

Supondo que haja um casal de noivos, e que nesse relacionamento haja o estelionato sentimental, sendo a mulher a vítima. Suponha ainda que nesse caso o estelionatário tenha um filho de outro relacionamento, e a vítima, influenciada sentimentalmente, efetue o pagamento do colégio onde estuda o filho de seu noivo. Nesse caso, o beneficiado é um terceiro de boa-fé, e portanto, não há que se falar em indenização por danos materiais, pois faltará a presença do requisito de bônus exclusivo do estelionatário ou terceiro de má-fé, e não aquele que está de boa-fé não poderá suportar com os danos.

Agora, pense nesse mesmo casal, no entanto, tenha em mente que o estelionatário não tenha um filho e sim uma amante e que essa tenha ciência da existência do estelionato sentimental, e conscientemente se beneficie do patrimônio da vítima, mesmo que indiretamente, como, por exemplo, no caso de o estelionatário usar do dinheiro da vítima para comprar jóias para amante. Nesse caso, haverá o dever de indenizar porque o terceiro envolvido também está agindo de má-fé e contribuindo para que o estelionato sentimental aconteça, logo, todo o dinheiro da vítima gasto com esse terceiro de má-fé, deverá, necessariamente, que ser restituído.

É possível perceber que cada caso possui suas peculiaridades, devendo se atentar a cada detalhe pois são as suas particularidades que dirão se há ou não a aplicação dos danos materiais.

¹⁰⁰ BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Ação de Indenização nº 2013.01.1.046795-0 - DF. Relator: Juiz Luciano dos Santos Mendes. Brasília, 08 set. 2014. **Portal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios**. Disponível em: <<http://cache-internet.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcg1?MGWLPN=SERVIDOR1&NXTPGM=tjhtml122&ORIGEM=INTER&CIRCUN=1&SEQAND=99&CDNUPROC=20130110467950>>. Acesso em: 15 mar. 2018.

8.2.1 Da Incidência Dos Juros De Mora Nas Modalidades De Relacionamentos Amorosos

O estelionato sentimental, se aplica às relações amorosas em geral e, partindo desse raciocínio poderá ser encontrada em todos os níveis de relacionamentos: namoro, noivado, união estável e casamento. Isso porque, em qualquer dos níveis de relacionamento a pessoa está sujeito a tais danos.

Por fim, ainda que não seja o objeto central do presente estudo, e partindo da ideia de que o estelionato ocorre em todas as modalidades de relacionamento, mas quando configurados, elas se diferenciam no que se refere a incidência dos juros moratórios.

O namoro, pode-se dizer que ainda é um início de relacionamento, as partes estão começando a se conhecer de forma mais intensa, por isso, não há que se falar em existência de um compromisso no âmbito contratual, ou seja, trata-se de uma relação extracontratual, e portanto, a incidência dos juros moratórios começam a contar desde o evento danoso, conforme súmula do 54 do STJ, que dispõe que “os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual”.¹⁰¹

No noivado, há uma grande parte da doutrina que afirma que essa modalidade de relacionamento é uma “promessa de casamento”. Entende-se que as partes possuem a expectativa de se casarem num futuro próximo, realizando o noivado como uma promessa de que o casamento irá acontecer. Nessa senda, a natureza jurídica do noivado é pré-negocial, nesse caso, ainda é inexistente o negócio jurídico, aplicando a incidência monetária desde o evento danoso.

Quanto à natureza jurídica do casamento existem três correntes: teoria contratualista, teoria institucional e a teoria híbrida, sendo esta última a mais aceita doutrinariamente, abrangendo as duas primeiras correntes, fazendo do casamento um negócio jurídico. Partindo desse entendimento, e levando em consideração que sua configuração depende de um acordo e expressão de vontade de ambas as partes, os juros de mora incidem somente a partir da citação, conforme o artigo 405 do Código Civil:

¹⁰¹ CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 2098.

Art. 405. Contam-se os juros de mora desde a citação inicial.¹⁰²

As diversas modalidades são capazes de gerar danos materiais na esfera do estelionato sentimental, diferenciando-se apenas quanto ao termo inicial na aplicação dos juros moratórios. Isto posto, basta analisar, por fim, a incidência dos danos morais.

8.3 Dos Danos Morais Nos Casos De Estelionato Sentimental

Na decisão proferida em primeiro grau, a vítima pleiteou pela condenação do estelionatário ao pagamento de indenização por danos morais, pedido esse que foi indeferido pelo juízo “*a quo*” da 7ª Vara Cível de Brasília, e em razão da ausência de recurso interposto, a sentença manteve-se incólume nesse ponto.

Não obstante, o presente estudo discorda nessa parte da sentença proferida em primeiro grau.

Nas palavras do juiz singular:

Ocorre, no entanto, que a despeito dos dissabores que foi obrigada a suportar em razão do término do relacionamento, aliado a frustração causada pela conduta desleal do réu, não há ofensa a direito extrapatrimonial passível de reparação por esta via. Por mais frustrante que seja o fim do relacionamento, todos os que vivem em sociedade, e se relacionam entre si, estão sujeitos aos dissabores decorrentes do término do relacionamento afetivo vivido. Meros dissabores, no entanto, por pior que possam ser considerados, não são passíveis de reparação pela via da ação de indenização por danos morais.¹⁰³

Todavia, entendo que os danos morais restaram evidentes no caso, pois, diferentemente do que foi proferido, o abalo moral não decorre do término do relacionamento, e sim da violação da honra da vítima.

Para Valéria Silva Galdino Cardin:

¹⁰² CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 184.

¹⁰³ NADER. Paulo. **Curso de Direito Civil**: parte geral. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 423.

O principal fundamento da reparabilidade do dano moral reside no fato de que os indivíduos não são apenas titulares de direitos patrimoniais, mas também de direitos extrapatrimoniais, não podendo o ordenamento jurídico permitir que estes sejam impunemente violados.¹⁰⁴

E não podendo ser aceito que os princípios sejam violados sem que haja a devida compensação da vítima e punição do estelionatário que enganou sua própria companheira, infringindo o princípio da dignidade humana. Mencionado princípio, já abordado anteriormente “se traduz pela preservação da igualdade, pelo impedimento à degradação e coisificação da pessoa e pela garantia de um patamar material satisfatório para a subsistência do ser humano”.¹⁰⁵

No que se refere aos danos morais especificamente ao estelionato sentimental, este é claramente identificado, pois há um abalo psicológico na vítima, que atinge seus direitos de personalidade, principalmente no que tange à sua honra em razão da humilhação e vergonha que sentiu perante seus amigos e familiares. Há casos em que a farsa dura anos, outros casos, a vítima jamais se recupera, e sempre será lembrada como o indivíduo enganado.

É inegável não se falar em danos morais em caso como esses, e sendo a honra abrangida pelos direitos de personalidade, há que ser dado privilégio. Inclusive dispõe o Código Civil:

Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.¹⁰⁶

Devido sua importância, os direitos da personalidade são amplamente protegidos pela Constituição Federal e, não obstante, o Código Civil deixa bem claro a possibilidade da ocorrência de danos nos casos de violação desses direitos:

¹⁰⁴ CARDIN, Valéria Silva Galdino. **Dano moral no direito de família**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 24.

¹⁰⁵ SOARES, Ricardo Maurício Freire. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: em busca do direito justo**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 211.

¹⁰⁶ CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 158.

Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.¹⁰⁷

Não há, contudo, como consolidar um valor exato visto de tratar de um dano subjetivo, podendo variar de uma vítima para outra. Nesse ponto, indispensável a análise do juiz ao caso concreto a fim de verificar o quão abalada e atingida a vítima foi e a partir disso fixar uma quantia monetária que seja capaz de compensar a parte pelo dano sofrido, a fim de que ela possa se ver satisfeita economicamente.

E mesmo que a vítima não venha a se ver completamente ressarcida, visto que a dignidade humana está acima de qualquer preço, o dano moral se baseia em um tripé, tendo ainda como finalidades punir o agente causador do dano e impedir que ele volte a praticar o estelionato sentimental novamente. Tenho ainda, que em casos como esses o dano moral é *in re ipsa*, pois não há qualquer dúvida do dano, pois o fato se constituiu em um atentado à dignidade.

¹⁰⁷ CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 158.

9 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após todos os fatos acima narrados, podemos concluir os seguintes fatos: Primeiro, o estelionato sentimental é entendido como um ato pelo qual, uma das partes, entra em um relacionamento amoroso, tendo como único objetivo a finalidade de enriquecer ilicitamente, utilizando-se como meio o sentimento de amor e confiança da vítima, o que é vedado por nosso ordenamento jurídico, conforme dispõe o artigo 884 do Código Civil: “Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários”.¹⁰⁸

Segundo, ficando configurado o estelionato sentimental em qualquer das modalidades de relacionamento (namoro, noivado, união estável e casamento), a vítima possui o direito de ser ressarcida pelos danos morais e materiais sofridos. O dano material se caracteriza quando presentes requisitos específicos, quais sejam o envolvimento amoroso entre as partes, o enriquecimento ilícito, o benefício exclusivo de uma das vítimas e/ou terceiro de má-fé, e a expectativa da vítima em se ver ressarcida, desde que verificados concomitantemente a fim de garantir a segurança jurídica e proteger o patrimônio da vítima.

Já quanto aos danos morais são decorrentes da violação do princípio da dignidade humana, principalmente quanto à honra da vítima que veio a se sentir enganada pelo companheiro e por consequência, se sentiu humilhada perante amigos e familiares, divergindo neste ponto da decisão prolatada e utilizada como base para o presente estudo.

Terceiro, a partir dessa visão a vítima será protegida com maior intensidade pois, não raramente, as pessoas ficam “cegas de amor”, e não percebem estarem sendo vítimas de estelionato sentimental, e por causa disso, acabam perdendo tudo o que conquistaram, o que não pode ser admitido por nosso ordenamento jurídico.

¹⁰⁸ CÉSPEDES; ROCHA, 2017, p. 210.

REFERÊNCIAS

AMORIM, Verônica Vieira. As teorias da causalidade no direito brasileiro comparadas com o *common law*. **Publica Direito**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=539fd53b59e3bb12>>.

AZEVEDO, Fábio de Oliveira. **Direito Civil**: introdução e teoria geral. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da Personalidade**. 8. ed. São Paulo: Saraiva: 2015.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Ação de Indenização nº 2013.01.1.046795-0 - DF. Relator: Juiz Luciano dos Santos Mendes. Brasília, 08 set. 2014. **Portal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios**. Disponível em: <<http://cache-internet.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcg1?MGWLPN=SERVIDOR1&NXTPGM=tjhtml122&ORIGEM=INTER&CIRCUN=1&SEQAND=99&CDNUPROC=20130110467950>>.

_____. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Processo Civil. Término de relacionamento amoroso. Danos materiais comprovados. Ressarcimento. Vedação ao enriquecimento sem causa. Abuso do direito. Boa fé objetiva. Proibição. Sentença mantida. Acórdão nº 866800, 20130110467950APC – DF. Relator: Carlos Rodrigues. Data de Julgamento: 08/04/2015. Publicado no DJE: 19/05/2015, p. 317. **Jusbrasil**. Disponível em: <<https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/189615512/apelacao-civel-apc-20130110467950>>.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Apelação cível. Ação de indenização por rompimento de relacionamento amoroso. Inexistência da prática de ato ilícito ou abusivo. Provimento do recurso. Apelação Cível nº 3321584 0332158-4 - PR. Relator: Macedo Pacheco. Data de Julgamento: 24/08/2006. Publicado no DJ: 7209. **Jusbrasil**. Disponível em: <<https://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6305981/apelacao-civel-ac-3321584-pr-0332158-4>>.

CARDIN, Valéria Silva Galdino. **Dano moral no direito de família**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CASSETTARI, Christiano. **Elementos de Direito Civil**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. Disponível em: <<http://www.unicuritiba.edu.br/Institucional/biblioteca-virtual.html>>.

CÉSPEDES, Livia; ROCHA, Fabiana Dias da. **Vade mecum Saraiva**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DONIZETTI, Elpídio; QUINTELLA, Felipe. **Curso didático de Direito Civil**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2017. Disponível em: <<http://www.unicuritiba.edu.br/Institucional/biblioteca-virtual.html>>.

DONNINI, Rogério. **Responsabilidade civil pós-contratual no direito civil, no direito do consumidor, no direito do trabalho, no direito ambiental e no direito administrativo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. Disponível em: <<http://www.unicuritiba.edu.br/Institucional/biblioteca-virtual.html>>.

FACHIN, Luiz Edson. Análise crítica, construtiva e de índole constitucional da disciplina dos direitos da personalidade no código civil brasileiro: fundamentos, limites e transmissibilidade. **Revista Jurídica**, São Paulo, v. 55, n. 362, p. 49, 2007.

_____. **Teoria Crítica do Direito Civil**. 1. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

GAGLIANO. Pablo Stolze e FILHO. Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil: responsabilidade civil**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. Disponível em: <<https://online.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502636767/cfi/4!/4/4@0.00:0.00>>.

JUNIOR. Egnaldo dos Santos Oliveira, HIND, Jessica. Estelionato sentimental - A responsabilidade civil pela exploração econômica do curso do namoro: quando o amor paga a conta. **Revista Direito Privado**, 2017.

LISBOA, Roberto Senise. **Direito Civil de A a Z**. 1 ed. Barueri: Manole, 2008. Disponível em: <<http://www.unicuritiba.edu.br/Institucional/biblioteca-virtual.html>>.

MELO, Nehemias Domingos de. **Lições de Direito Civil: obrigações e responsabilidade civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas. 2015. Disponível em: <<https://online.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597000283/cfi/4!/4/2@100:0.00>>.

MIRAGEM. Bruno Nubens Barbosa. **Direito Civil: responsabilidade civil**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MORAES. Maria Celina Bodin de Moraes. **Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MORALES & SANCHO, Advogados. **Manual Práctico de Responsabilidad civil**. 2. ed. Granada: Comares, 1995.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: responsabilidade civil**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. Disponível em: <<https://online.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968724/cfi/6/10!/4/2/4@0:0>>.

_____. **Curso de Direito Civil: parte geral**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

PARODI, Ana Cecília. **Responsabilidade Civil nos Relacionamentos Afetivos Pós-Modernos**. 1 ed. Campinas: Russel, 2007.

PUREZA, Diego Luiz Victório. A responsabilidade dos bancos diante de fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias. **Jus**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/43065/a-responsabilidade-dos-bancos-diante-de-fraud-es-e-delitos-praticados-por-terceiros-no-ambito-de-operacoes-bancarias>>.

REIS, Clayton (Coord.). **Responsabilidade Civil em face da violação aos direitos da personalidade**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2011.

_____. **Dano moral**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil, v. 4. Responsabilidade Civil**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. Disponível em: <<https://online.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502141490/cfi/4!/4/4@0.00:0.00>>.

SCHREIBER, Anderson. **Direito de Personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. Disponível em: <<http://www.unicuritiba.edu.br/Institucional/biblioteca-virtual.html>>.

_____. **Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2015. Disponível em: <<https://online.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522497492/cfi/0!/4/2@100:0.00>>.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: em busca do direito justo**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: direitos das obrigações e responsabilidade civil**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. Disponível em: <<http://www.unicuritiba.edu.br/Institucional/biblioteca-virtual.html>>.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Dano moral**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. Disponível em: <<https://online.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530972295/cfi/6/10!/4/10/2@0:40.0>>.

VALENTE, Rubem. **Direito civil facilitado**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. Disponível em: <<http://www.unicuritiba.edu.br/Institucional/biblioteca-virtual.html>>.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016. Disponível em: <<https://online.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597005363/cfi/6/10!/4/10/2@0:21.3>>.