

# RESPONSABILIDADE DOS PAIS PELOS DANOS CAUSADOS POR SEUS FILHOS MENORES: a aplicabilidade da jurisprudência argentina no direito brasileiro

---

*Conrado Paulino da Rosa*

*“Da família, o lar é o teto,  
cuja base é o afeto.”<sup>1</sup>*

## INTRODUÇÃO

---

Dentro do atual modelo de família, desvinculada do patrimônio e do patriarcalismo e agora solidificada no afeto, na funcionalização, na pluralidade e no eudemonismo, os princípios constitucionais da igualdade e da liberdade emolduram as relações familiares. Os laços de solidariedade entre pais e filhos são fortalecidos pelo legislador, que consolida os deveres dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles. Essa relação, antes baseada no temor da autoridade paternal, transformou-se em respeito mútuo, em co-participação. A família não é mais constituída por um chefe com poderes indiscutíveis, mas por membros que possuem direitos e deveres.

---

<sup>1</sup> Barros, Sérgio Resende. Diretos humanos da família: dos fundamentais aos operacionais. In: Pereira, Rodrigo da Cunha (Coord.). CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, 4., 2004, Belo Horizonte. *Anais...* Afeto, ética e família e o novo Código Civil Brasileiro. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 613.

A responsabilidade dos pais pelos danos causados por seus filhos menores apresenta-se como um tema de altíssima importância na sociedade atual. Os chefes da família, a quem o Estado delega a responsabilidade de seu pleno desenvolvimento, vêem-se pressionados pelas necessidades do mercado de trabalho, que os fazem cada vez mais ausentes da convivência com seus filhos. Acresça-se a isso a grande influência dos meios de comunicação na natural “rebeldia juvenil” e o fato de assumirem estes, de maneira cada vez mais precoce, atividades sociais sem a plena consciência das conseqüências que seus atos podem ocasionar a terceiros. A soma desses dois fatores pode resultar em uma perigosa combinação.

Em breve estudo pretende-se traçar a aplicabilidade, no nosso ordenamento jurídico, da jurisprudência advinda da Argentina, em meados de 2005, oportunidade em que os pais de dois jovens foram obrigados a pagar uma significativa indenização à família de um taxista assassinado em um assalto protagonizado pelos menores.

## **O PRECEDENTE DA JURISPRUDÊNCIA ARGENTINA**

---

A decisão teve origem na cidade de Necochea, no mês de maio de 2005, quando a *Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y de Garantías en lo Penal*, ordenou aos pais de dois jovens condenados por assassinar um taxista o pagamento de indenização à esposa e aos três filhos do falecido. A decisão fixou o montante de \$ 152.914 pesos (cerca de R\$ 127.000,00) para o ressarcimento dos danos morais e patrimoniais, incluídos também os gastos de sepultamento efetuados pela família.

Os jovens tinham 19 e 18 anos (o art. 126 do Código Civil argentino estabelece a menoridade até 21 anos) na data do fato, ocorrido em 26 de outubro de 1996.

A *patria potestad* é o principal fundamento jurídico da responsabilidade dos pais pelos danos causados por seus filhos menores (art. 264 do Código Civil argentino: *La patria potestad es el conjunto de deberes y derechos que*

*corresponden a los padres sobre las personas y bienes de los hijos, para su protección y formación integral, desde la concepción de éstos y mientras sean menores de edad y no se hayan emancipado*). Entre os deveres elencados neste artigo estão os deveres de vigilância, cuidado e educação, e a previsão existe para que, mediante sua observância, se procure evitar a prática de condutas danosas para si e para toda a sociedade.

A obrigação entre os pais é, no ordenamento argentino, de caráter solidário. No caso de pais que não mantêm o vínculo conjugal, será responsabilizado apenas o que vive com o jovem, salvo se, no momento do ato danoso o menor esteja em companhia do outro genitor (art. 1.114 do Código Civil argentino). A responsabilidade é indireta, presumindo sua culpa pelo descumprimento dos deveres de educação e “vigilância ativa” que têm a obrigação de exercitar sobre os menores. Essa vigilância, como citado na decisão, nada mais é do que *proporcionar a seus filhos uma boa educação, formar-lhes hábitos e comportamentos adequados para a convivência social, especialmente fora do lar, na rua, onde não encontram a natural e lógica proteção, evitando que os filhos sejam partícipes de fatos ilícitos*.

A “vigilância ativa” que devem exercitar os pais sobre seus filhos menores não consiste em sua efetiva presença em todos os momentos, senão na educação formativa do caráter e dos hábitos dos menores. Ainda quando o pai prove que exerceu o devido cuidado e diligência, demonstrando que seu comportamento foi adequado, não estará livre de responsabilidade civil, porque sobre ele pesa a presunção de defeito de educação a partir do fato cometido (art. 1.116 do Código Civil argentino). Não significa proibir o menor de realizar livremente suas atividades,<sup>2</sup> mas sim reprimir as más inclinações mediante processo evolutivo, quiçá interminável. Assim, a vigilância ativa é conduta que deve observar-se sem interrupção, porque é exigência do atual momento da pessoa por quem se é responsável, e basta um segundo para demonstrar que dela se careceu.

---

<sup>2</sup> Boroffio, Natalia; Santas, Carlos García. Responsabilidad de los padres por los daños producidos por sus hijos. In: Medina, Graciela. *Daños en el Derecho de Familia*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzon, 2002. p. 201-242.

Em síntese, no ordenamento jurídico argentino são pressupostos para a responsabilização solidária dos pais por atos dos filhos: a menoridade do filho, o exercício da *patria potestad* e a convivência do menor com os pais.

## A RESPONSABILIDADE NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

---

A aplicabilidade da decisão argentina no ordenamento brasileiro é possível graças à inteligência do art. 928 do diploma civil. A responsabilidade da criança e do adolescente será *subsidiária* – devendo somente responder se seus responsáveis não tiverem obrigação ou não dispuserem de meios suficientes para adimpli-la –, além de *mitigada*, devendo ser equitativa com a sua possibilidade, não podendo privá-lo do necessário para o seu sustento, nem as pessoas que dele dependem. Rui Stocco afirma que, ao ser criada a responsabilização mitigada e subsidiária dos menores, foi firmado o princípio da responsabilidade condicionada dos filhos.<sup>3</sup>

Há, na verdade, uma responsabilização primária dos pais, objetiva – não dependendo de culpa – e indireta, por não haver nexo causal entre a conduta do pai e o dano causado pelo filho (933 CC). Trata-se, em verdade, de uma excepcionalidade, porquanto a regra é a responsabilidade por ato próprio. A partir da constatação de que é possível alguém vir a ser civilmente responsabilizado pelos atos praticados por outrem, é preciso que esse alguém esteja ligado por um vínculo jurídico ao autor do ato ilícito, de sorte a resultar-lhe, daí, um dever de guarda, vigilância ou custódia.<sup>4</sup> Assim, torna-se exequível que a responsabilidade desborde do autor material do dano, alcançando al-

---

<sup>3</sup> Stocco, Rui. *Tratado de responsabilidade civil*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 909.

<sup>4</sup> Cavalieri Filho, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002. p. 131.

guém que não concorreu diretamente para ele. Essa evolução ocorreu para que se pudesse garantir às vítimas dos danos a possibilidade efetiva da reparação dos prejuízos sofridos.<sup>5</sup>

Concebido como um *múnus*, o poder familiar é um complexo de direitos e deveres, sendo visto cada vez mais como um dever e, nos dizeres de Maria Berenice Dias, talvez fosse melhor falar em função familiar ou em dever familiar.<sup>6</sup> Dele decorre o dever de vigilância, cabendo aos pais a direção da criação e da educação (1.634, I, do CC e previsto também no Estatuto da Criança e do Adolescente, art. 220). Tal poder é irrenunciável, intransferível, inalienável e imprescritível. Assim, a cada dever do filho corresponde um direito do pai ou da mãe; a cada dever do pai ou da mãe corresponde um direito do filho.<sup>7</sup> As obrigações que dele emergem são personalíssimas, não se podendo a ele renunciar, somente delegar a terceiros (preferencialmente familiares) o seu exercício.

O exercício do poder familiar não pode ser confundido com a manutenção da relação conjugal por parte dos genitores, posto que ele é decorrente da filiação e não do vínculo criado pelo casal (art. 1.636 CC). Quando o filho está sob a guarda de somente um dos pais, restando ao outro apenas o direito de visita, permanecem intactos tanto o poder familiar quanto a guarda jurídica, pois persiste o direito de fiscalizar sua manutenção e educação (art. 1.589 CC: *O pai ou a mãe, em cuja guarda não estejam os filhos, poderá visitá-los e tê-los em sua companhia, segundo o que acordar com o outro cônjuge, ou for fixado pelo juiz, bem como fiscalizar sua manutenção e educação*). Logo, o patrimônio de ambos os genitores, e não só do guardião, deve responder pelos

---

<sup>5</sup> Facchini Neto, Eugênio. Aspectos da responsabilidade civil e o novo código. *Revista da Procuradoria-Geral do Estado*, Porto Alegre: Procuradoria Geral do Estado do Rio Grande do Sul, v. 27, n. 57, p. 171-172, jun. 2003.

<sup>6</sup> Dias, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 380.

<sup>7</sup> Lôbo, Paulo Luiz Netto. Do poder familiar. In: Dias, Maria Berenice; Pereira, Rodrigo da Cunha (Coord.). *O direito de família e o novo Código Civil*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 56-57.

danos causados pelos filhos. Sua titularidade apenas é suspensa ou perdida por decisão judicial, na forma do artigo 1.638 do Código Civil, ou nos demais casos previstos em lei: I – pela morte dos pais ou do filho; II – pela emancipação, nos termos do art. 5º, parágrafo único; III – pela maioridade; IV – pela adoção.

Aos pais incumbe esse dever de velar sobre o procedimento dos menores para que sua inexperiência não cause dano a terceiros. O simples afastamento do lar, por si só, também não elide a responsabilidade dos pais.<sup>8</sup> Assim, o poder familiar não é fonte de responsabilidade civil, mas a ação ou omissão em relação aos deveres a ele inerentes pode sê-lo.<sup>9</sup>

Os posicionamentos em sentido contrário, como o do ilustre professor Orlando Gomes, para quem os menores sem discernimento não podem ser culpados por atos de cuja irregularidade não têm consciência, não merecem procedência, justamente porque nesses casos, com mais razão, as obrigações de zelo e vigia devem ser mais rigorosas.<sup>10</sup>

As profundas modificações que se operam no seio da família, o crescente afrouxamento da disciplina familiar, a queda visível e inquietante da autoridade paterna, a real independência com que hoje se conduzem os filhos maiores de 16 anos, notadamente nos grandes centros urbanos, reduziram, na maioria dos casos, a uma pura abstração o dever de vigilância dos pais em relação aos filhos do nosso tempo, que se apressam no seu “direito” de proce-

<sup>8</sup> Gonçalves, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 138.

<sup>9</sup> Souza, Gelson Amaro de. Responsabilidade dos pais pelos danos causados pelos filhos. *Revista dos Tribunais*, São Paulo: RT, v. 89, n. 778, 2000.

<sup>10</sup> MENOR DE IDADE. RESPONSABILIDADE DO PAI, POR PRESUMIDA CULPA *IN VIGILANDO* – VERBAS DEVIDAS DE DESPESAS DE ASSISTÊNCIA E TRATAMENTO, BEM COMO DOTE POR DANO ESTÉTICO DEFORMANTE. O fato de o agente do ato ilícito ser menor inimputável não retira seu caráter de ilicitude. Na órbita civil, havendo culpa dos pais por omissão, estes respondem solidariamente pela reparação do dano causado pelo filho em detrimento de outrem. A solidariedade passiva na reparação do prejuízo tem fundamento no próprio texto do art. 1.521 do Código Civil (RT 641:132).

der segundo as suas convicções de liberdade e autodeterminação.<sup>11</sup> É oferecida à juventude maior liberdade de expressão e ação, seus limites e autonomia são cada vez mais ampliados pela sociedade, dificultando assim a vigilância, pelos pais, de suas atividades. Desse modo, a educação, nos tempos modernos, passou a ser quase que exclusivamente a única obrigação legítima e exigível dos pais.<sup>12</sup>

Em síntese, no Direito brasileiro, para serem os pais responsabilizados pelos danos causados por seus filhos menores, necessita-se de apenas dois requisitos: a menoridade e o fato de os filhos estarem sob o poder ou a autoridade dos pais.

## **RESPONSABILIDADE NA TUTELA E NA CURATELA**

---

O instituto da tutela é estabelecido na ocasião de falecimento, ausência dos pais ou pelo fato de terem os mesmos decaído do poder familiar (1.728 CC). A curatela acontece nos casos em que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o indivíduo o necessário discernimento para os atos da vida civil; ou que por outra causa duradoura, não puder exprimir a sua vontade; os deficientes mentais, os ébrios habituais e os viciados em tóxicos; os excepcionais sem completo desenvolvimento mental; os pródigos; o nascituro e o enfermo ou portador de deficiência física (art. 1.767 a 1779 CC). A estes serão designados respectivamente tutores e curadores, e os mesmos possuem igual dever de vigilância dos pais, respondendo pelos pupilos e curatelados da mesma maneira objetiva em que os pais respondem pelos filhos menores<sup>13</sup> (932, II CC).

---

<sup>11</sup> Porto, Mário Moacyr. Responsabilidade dos pais pelos danos causados pelos filhos menores. *Revista dos Tribunais*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v. 555, p. 14, jan. 1982.

<sup>12</sup> Alves, Jeovanna Malena Viana. *Responsabilidade civil dos pais pelos actos dos filhos menores*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 7.

<sup>13</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 142.

## RESPONSABILIDADE E FILHOS EMANCIPADOS

---

A emancipação produz uma série de efeitos, exceto o de isentar os pais de sua responsabilidade.<sup>14</sup> Um dos argumentos que reforçam tal afirmativa é que, se um menor se revela indigno da emancipação conferida, tal ato poderia ser considerado ineficaz, não podendo os pais se exonerarem da responsabilidade que a lei lhes impõe.<sup>15</sup> Ademais, se ela foi levada a efeito no intuito de livrar os pais da conduta reprovável ou leviana do filho, deve ser enquadrada como fraude à lei.<sup>16</sup>

A única possibilidade na qual se isenta a responsabilidade dos pais é na emancipação em consequência do casamento, tendo em vista que o menor se desvincula de sua família, constituindo uma nova.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

---

Vista constitucionalmente como base da sociedade, a família é responsável pelos cidadãos que dela se originam. Logo, não há como se deixar de maneira irresponsável os atos originados por aqueles que estão sob sua proteção e cuidado.

Em matéria de responsabilização dos pais pelos atos de seus filhos menores, a situação mais comum no ordenamento brasileiro é a reparação do dano causado culposamente pelo filho menor em acidente de trânsito. Há que

---

<sup>14</sup> RESPONSABILIDADE CIVIL. COLISÃO DE VEÍCULOS. MOTORISTA MENOR EMANCIPADO. IRRELEVÂNCIA. PAI CO-RESPONSÁVEL. AÇÃO PROCEDENTE. O fato de o motorista culpado ser menor emancipado não afasta a responsabilidade do pai, a quem pertence o veículo causador do dano (RT 494:92)

<sup>15</sup> Santos, J. M. Carvalho. *Código Civil brasileiro interpretado*. 6. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1956. p. 216.

<sup>16</sup> Porto, Mário Moacyr. Responsabilidade dos pais pelos danos causados pelos filhos menores. *Revista dos Tribunais*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v. 555, p. 14, jan. 1982.

se atentar para a novidade trazida pela Argentina, alcançando também outros atos danosos a mesma responsabilidade, pois as vítimas não podem ser lesadas pela falta de estruturação familiar.

As idéias ora trazidas à baila têm o fito de, a par de noticiar as inovações jurisprudenciais do país vizinho, mostrar que esse arrojado posicionamento pode também aqui ser adotado, pois, como ficou demonstrado, nada há, no ordenamento pátrio, que vede esse tipo de construção. Pelo contrário, a legislação brasileira abarca esse tipo de situação, faltando somente aos aplicadores do Direito atentarem mais a tais questões, para que isso não fique somente na letra fria da lei, mas torne-se prática corrente em nossos Tribunais.

A adoção de tal política visa menos a punir os pais relapsos do que promover, isso sim, a congregação familiar, hoje tão em desuso. Tivessem os pais a consciência de que podem ser responsabilizados pelos atos de seus filhos, preocupar-se-iam mais em saber por onde anda sua prole. A moderna tendência de se incentivar os filhos a mendigar nas esquinas e sinaleiras em muito decorre dessa branda impunidade dos genitores. Quem sabe a partir de uma tomada de consciência da comunidade jurídica poderia esse determinismo ser revertido, cumprindo o Direito com sua função de dar pautas de conduta à sociedade, e não só tentar pacificar os litígios já instaurados. Busquemos isso para as nossas crianças e adolescentes: uma Justiça mais preventiva do que repressiva, mais atenta aos seus melhores interesses, nem que para tanto tenhamos que exigir mais de nossos pais.

## REFERÊNCIAS

---

ALVES, Jeovanna Malena Viana. *Responsabilidade civil dos pais pelos actos dos filhos menores*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

BARROS, Sérgio Resende. Diretos humanos da família: dos fundamentais aos operacionais. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, 4., 2004, Belo Horizonte. *Anais... Afeto, ética e família e o novo Código Civil Brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 607-620.

BOROFFIO, Natalia; SANTAS, Carlos García. Responsabilidad de los padres por los daños producidos por sus hijos. In: MEDINA, Graciela. *Daños en el Derecho de Familia*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzon, 2002. p. 201-242.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

FACCHINI NETO, Eugênio. Aspectos da responsabilidade civil e o novo código. *Revista da Procuradoria-Geral do Estado*, Porto Alegre: Procuradoria Geral do Estado do Rio Grande do Sul, v. 27, n. 57, p. 171-172, jun. 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Do poder familiar. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). *O direito de família e o novo Código Civil*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 56-57.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. In: BITTAR, Carlos Alberto (Coord.). *O direito de família e a Constituição de 1988*, p. 56-57.

PORTO, Mário Moacyr. Responsabilidade dos pais pelos danos causados pelos filhos menores. *Revista dos Tribunais*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, v. 555, p. 14, jan. 1982.

SANTOS, J. M. Carvalho. *Código Civil brasileiro interpretado*. 6. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1956.

SOUZA, Gelson Amaro de. Responsabilidade dos pais pelos danos causados pelos filhos. *Revista dos Tribunais*, São Paulo: RT, v. 89, n. 778, 2000.

STOCCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.