

## A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PAIS PELOS ATOS DOS FILHOS MENORES\*

Paulo Augusto Meissner Pinto\*\*  
Profª. Caroline Vaz\*\*\*

### RESUMO

Este artigo tem por objetivo a análise da responsabilidade civil dos pais, no que se refere aos atos praticados pelos filhos menores. Tal análise tem relevante importância, pois cada vez mais se atribui aos genitores deveres de vigilância e cuidado para com seus filhos menores. Deveres estes muitas vezes prejudicados. Pelo cotidiano conturbado e pela negligência para com os menores. Neste contexto, o presente artigo visa averiguar o grau de responsabilização ao qual os pais estão sujeitos por atos ilícitos praticados por sua prole, inicialmente, por uma breve síntese acerca da transição do “pátrio poder” presente no Código Civil de 1916, até o atual Código Civil de 2002 com o “poder familiar”, e ao inovar com a adoção da responsabilidade objetiva, em especial os artigos 942 e 928, deste dispositivo. Também serão objetos de análise a responsabilidade solidária do menor; a responsabilidade subsidiária do incapaz e as hipóteses em que os genitores estão separados ou divorciados. Por fim, analisar-se-á o atual entendimento jurisprudencial no que tange aos debates ensejados por esta mudança histórica.

**Palavras-chave:** Responsabilidade civil. Pais. Incapazes. Filhos menores.

### 1 INTRODUÇÃO

Há tempos se debate sobre a responsabilidade civil dos pais pelos atos dos filhos menores, uma vez que naturalmente se atribui, aos genitores, a responsabilidade de prover a assistência, segurança e educação dos mesmos, bem como de vigiar e educar. Da mesma forma atribui-se o dever de indenizar eventuais danos causados pelo menor ou incapaz ou, eventualmente, ter parte deste dever.

Em sua origem, a responsabilização do agente por um dano praticado por este teria caráter personalíssimo, no entanto, admite-se a flexibilização desta regra, para que se possa garantir uma maior proteção e segurança às vítimas. Tem-se, assim, a responsabilidade civil decorrente de danos causados por terceiros.

Com o advento do Código Civil de 2002 ocorreram alterações substanciais no entendimento anterior, firmado pelo Código Civil de 1916. Dentre elas alterações da substituição da responsabilidade subjetiva, que tinha por fundamento a culpa, pela responsabilidade objetiva. Tal alteração também teve como objetivo facilitar a prova das vítimas dos danos causados pelo menor, uma vez que demonstrada a culpa, de

---

\* Artigo do Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul-PUCRS

\*\* Acadêmico do Curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul- PUCRS. E-mail: paulomeissner7@gmail.com

\*\*\* Orientadora, professora do curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Email: carolvaz1004@gmail.com.

caráter subjetivo, torna-se mais difícil por conta de ser abstrata. Já a nova responsabilidade objetiva, não leva este critério para a sua aferição.

Também, por meio deste artigo, será desenvolvido sob as alterações no entendimento jurisprudencial e doutrinário, principalmente em relação ao grau de responsabilização dos pais pelos ilícitos cometidos por seus filhos, inclusive nos casos em que aplicada a responsabilidade solidária do infante. Em seguida, estudar-se-á a divisão de responsabilidade, quando os progenitores forem divorciados ou separados, e a guarda do menor for unilateral ou compartilhada. Por fim, serão analisadas as controvérsias doutrinárias e jurisprudências, nos casos de divórcio, guarda unilateral ou ainda quando os menores estão sob a responsabilidade de terceiros.

Desta forma, o trabalho visa ampliar os estudos que permeiam o tema, porém não tendo como objetivo analisar de maneira exaustiva a matéria, mas, sim, enriquecer ainda mais os debates acerca da responsabilidade civil.

## 2 DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Inicialmente, é de suma importância tecer algumas considerações sobre a responsabilidade civil, antes de se adentrar em uma vertente mais específica. Este tópico tem suma importância, uma vez que garante uma maior proteção aos diversos bens jurídicos tutelados pelo ordenamento jurídico atual. Com relação a estes bens é necessário citar Pablo Stolze Gagliano<sup>1</sup>: “bem jurídico é a utilidade física ou material, objeto de uma relação jurídica, seja pessoal ou real”. Se tais bens forem violados ou degradados, nasce o dever de restituir ou de indenizar quem veio a sofrer tal violação. Para Antunes Varela,<sup>2</sup> trata-se de assunção moral e jurídica pelos próprios atos. Tal dever de reparar encontra-se positivado o artigo 927<sup>3</sup> do Código Civil de 2002:

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.

Porém, para que haja a configuração da responsabilização, faz-se necessária a análise de alguns critérios, como a ação ou omissão, culpa do agente e o nexo de causalidade entre a conduta do agente e o dano experimentado pela vítima.

Ressalta-se ainda que a responsabilidade civil abordada no trabalho será a extracontratual, tendo em vista a interpretação sistemática do Código Civil que estabelece os dispositivos referentes a responsabilização dos pais no capítulo que trata a responsabilização por ato ilícito (arts. 186 e 187). Não se trata pois da responsabilidade civil contratual, haja vista que consequência lógica dos pressupostos contratuais ser agente capaz, o que não ocorre com menores de 18 anos.

---

<sup>1</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil - Parte Geral - Vol. 1** - 14ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010. P. 300.

<sup>2</sup> VARELA, Antunes. **A responsabilidade no direito**. São Paulo: Inst. Advogado de São Paulo - Grêmio Luso-Brasileiro, 1982. p. 7.

<sup>3</sup> BRASIL. **Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 23 out. 2019.

## 2.1 DA AÇÃO OU OMISSÃO, CULPA E NEXO DE CAUSALIDADE

A ação ou omissão consiste, basicamente, em uma conduta positiva ou negativa que gera o ato ilícito, e que tal ato gera o dever de indenizar a vítima. Este ponto também é explanado por Silvio Rodrigues<sup>4</sup> quando afirma que para a formação do ato ilícito, através de uma conduta positiva ou negativa, deverá haver infração de um dever legal, contratual ou social. No entanto, o Código Civil de 2002 e outras leis especiais trazem a possibilidade de que alguém seja responsabilizado, sem que tenha cometido qualquer ilícito, pois este se enquadra em alguma hipótese de responsabilidade por ato de terceiro.

A culpa do agente se divide em dois tópicos: a culpa e o dolo. Na primeira, quem causou o dano não pretendia o resultado, porém por imprudência, negligência ou imperícia o gerou. Já, na segunda hipótese, o dano é pretendido pelo agente, e este atua para que o resultado se perfectibilize.

Sobre a culpa e o dolo, Arnaldo Rizzardo<sup>5</sup> comenta:

Ao mencionar ação ou omissão voluntária, está conceituando, ou introduzindo a definição de dolo; falando em negligência ou imprudência, classifica a culpa. De um lado, envolve o elemento interno, que reveste o ato da intenção de causar o resultado; de outro, a vontade é dirigida ao fato de causador do dano, mas o resultado não é querido pelo agente. Há a falta de diligência em se observar a norma de conduta.

Diante de tais colocações, pode-se considerar a culpa no sentido estrito como aquela que marca a conduta imprudente ou negligente; e no sentido lato, verificada na prática consciente e deliberada de um ato prejudicial e antissocial, configurando, então, o dolo.

O nexo causal entre a conduta do agente e a lesão causada, cuja a análise visa constatar se o resultado danoso é uma consequência do ato praticado pelo agente, e se esta conduta é exclusivamente responsável pelo dano. Daniela Courtes Lutzky<sup>6</sup> define como sendo uma relação de causa e consequência em que um decorre do outro: “O nexo causal é a relação de causa e efeito entre a ação ou omissão, e o dano; em outras palavras, é o vínculo entre dois eventos, apresentando-se um como consequência do outro”. Assim sendo, não basta a conduta ser antijurídica, se dela não sobrevier uma consequência negativa ou alguma ofensa a direito individual ou coletivo, esta será irrelevante, não estando abrangida pela proteção jurídica.<sup>7</sup>

Neste artigo serão analisados tais requisitos no que tange a responsabilidade por dano de outrem, mais especificamente a responsabilidade dos pais pelos danos causados pelo seu filho.

## 2.2 DAS FUNÇÕES DA RESPONSABILIDADE CIVIL

---

<sup>4</sup> RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil, v.4. Responsabilidade Civil**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 20.

<sup>5</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 5. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 3.

<sup>6</sup> LUTZKY, Daniela Courtes. **A reparação de danos imateriais como direito fundamental**. Ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2012. p. 121.

<sup>7</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 68.

Outro tópico necessário para a compreensão da responsabilidade civil compreende as funções de reparar, punir e dissuadir. Na primeira, tem-se o objetivo de trazer a vítima de volta ao seu *status quo*, retornando ao estado anterior ao dano sofrido. No caso do dano patrimonial este estado será alcançado através da restituição do bem avariado, ou no caso de não ser possível fazê-lo dada à sua natureza ou peculiaridade, um valor equivalente será fixado para ser pago a título de indenização, ou compensação como entende a doutrina quando se configura dano extrapatrimonial (dano moral).

Já na segunda hipótese, que trata da função punitiva, é similar ao previsto na esfera criminal. Dita similaridade pode ensejar sua má aplicação quando o dano ultrapassar a esfera patrimonial, atingindo a moral.

Nesse sentido, Caroline Vaz<sup>8</sup> tece algumas considerações de suma importância para o tema:

Objetivos até então buscados somente na seara criminal, punir e prevenir, vêm sendo admitidos pretorianamente como fundamento para enfatizar a condenação dos agentes, já que a compensação do dano e sua reparação, muitas vezes ficam aquém do prejuízo sofrido pelas vítimas e seus familiares, além de não evitarem a reiteração do ilícito.

Eugênio Facchini Neto<sup>9</sup> afirma que esta função seria restrita ao direito penal, porém, quando se possibilitou a reparação por danos extrapatrimoniais, identificou-se a natureza punitiva dentro do âmbito civil, e exemplifica:<sup>10</sup>

Para os familiares da vítima de um homicídio, por exemplo, a obtenção de uma compensação econômica paga pelo causador da morte representa uma forma estilizada e civilizada de vingança, pois no imaginário popular está-se também a punir o ofensor pelo mal causado quando ele vem a ser condenado a pagar uma indenização.(...) Busca-se, em resumo, 'punir' alguém por alguma conduta praticada, que ofenda gravemente o sentimento ético-jurídico prevalecente em determinada comunidade. Tem-se em vista uma conduta reprovável passada, de intensa antijuridicidade.

Desta mesma forma necessário citar Daniela Courtes Lutzky<sup>11</sup>, no tocante à função punitiva nos danos extrapatrimoniais:

O caráter também será puramente sancionatório nos casos em que o dano moral é especialmente grave, como quando da morte de um filho, por exemplo, em que a ideia de compensação ou de

<sup>8</sup> VAZ, Caroline. **Função da Responsabilidade Civil: da reparação à punição e dissuasão: os *punitive damage* no direito comparado brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p. 75.

<sup>9</sup> FACCHINI NETO, Eugênio. **Da responsabilidade civil no novo Código**. In: SARLET, Ingo Wolgan (org.). **o novo Código Civil e a Constituição**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 163.

<sup>10</sup> NETO, Eugênio Facchini. **Da Responsabilidade Civil no Novo Código**. Revista Páginas de Direito, Porto Alegre, ano 8, nº 706, 23 de janeiro de 2008. Disponível em: <https://www.paginasdedireito.com.br/index.php/artigos/69-artigos-jan-2008/6141-da-responsabilidade-civil-no-novo-codigo>. Acessado em: 16 de novembro de 2019.

<sup>11</sup> LUTZKY, Daniela Courtes. **A reparação de danos imateriais como direito fundamental**. Ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2012. p. 158.

satisfação pode soar afrontosa para a vítima, pois “ em casos gravíssimos, em que a esfera personalíssima do indivíduo é atingida de maneira intensa, o que se busca, de forma exclusiva, é a punição do ofensor”.

Logo, depreende-se que a função punitiva da responsabilidade civil encontra sua principal aplicação nos casos que envolvam algum tipo de dano extrapatrimonial, pois nele não mais se visa um ressarcimento ou reparação, mas sim dar a vítima um certo conforto, mesmo que através da sensação de vingança. Cumpre salientar que se torna visível neste ponto a preocupação para com a vítima, mesmo que não se possa equiparar a perda de um filho a uma indenização pecuniária, ainda assim não diminuí a sua relevância, pois garante a quem restou prejudicado buscar uma forma estatizada e civilizada de vingança.<sup>12</sup>

Por fim, salienta-se que a função punitiva é um dos critérios adotados em diversos julgamentos pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, mas o seu emprego se dá, quase que exclusivamente, nas ações indenizatórias cumuladas com dano moral<sup>13</sup>, não se admitindo que o caráter punitivo seja o único fundamento.<sup>14</sup>

A função dissuasória ou preventiva, ao contrário do último tópico, não se baseia na conduta já praticada, mas foca no dano que poderá ser praticado ou aquele que está em prática, principalmente no que diz respeito aos direitos de personalidade<sup>15</sup>. Outra particularidade é trazida por Facchini e diz respeito à sua repercussão:<sup>16</sup>

Na responsabilidade civil com função dissuasória, porém, o objetivo de prevenção geral, de dissuasão ou de orientação sobre condutas a adotar, passa a ser o escopo principal. O meio para alcançá-lo, porém, consiste na condenação do responsável à reparação/compensação de danos individuais.

Desta forma, entende-se que a responsabilidade civil tem como centro a vítima que deverá ser devolvida a se *status quo* sempre que possível; em se tratando de danos extrapatrimoniais, será fixado valor a título de danos morais com a função de penalizar quem lhe deu ensejo e de amenizar a situação de quem o sofreu. Por fim tem se a ideia de que aja como um dissuasor para potenciais causadores de dano.

<sup>12</sup> NETO, Eugênio Facchini. **Da Responsabilidade Civil no Novo Código**. Revista Páginas de Direito, Porto Alegre, ano 8, nº 706, 23 de janeiro de 2008. Disponível em: <https://www.paginasdedireito.com.br/index.php/artigos/69-artigos-jan-2008/6141-da-responsabilidade-civil-no-novo-codigo>. Acessado em: 16 de novembro de 2019.

<sup>13</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado. **Apelação Cível nº 70080679111**. Relator: Ney Wiedemann Neto. Sexta Câmara Cível. Porto Alegre 09 de maio de 2019. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>. Acessado em: 15/11/2019.

<sup>14</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado. **Recurso Cível, Nº 71008896268**. Relator: Luís Francisco Franco. Terceira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais. Porto Alegre 31 de outubro de 2019. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>. Acessado em: 15/11/2019.

<sup>15</sup> LUTZKY, Daniela Courtes. **A reparação de danos imateriais como direito fundamental**. Ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2012. p. 161.

<sup>16</sup> NETO, Eugênio Facchini. **Da Responsabilidade Civil no Novo Código**. Revista Páginas de Direito, Porto Alegre, ano 8, nº 706, 23 de janeiro de 2008. Disponível em: <https://www.paginasdedireito.com.br/index.php/artigos/69-artigos-jan-2008/6141-da-responsabilidade-civil-no-novo-codigo>. Acessado em: 16 de novembro de 2019.

### 3. DA RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PAIS PELOS ATOS COMETIDOS PELOS FILHOS

Em se tratando do tema da responsabilização dos pais proveniente dos danos causados por seus filhos, não se configura como sendo uma obrigação criada por lei, uma vez que tais deveres são naturais, dada a fragilidade e vulnerabilidade dos menores<sup>17</sup>, desde a sua concepção até que atinjam a capacidade civil aos dezoito anos de idade<sup>18</sup>, conforme o ordenamento jurídico nacional atualmente vigente.

Nas palavras de Sérgio Cavaliere Filho:<sup>19</sup>

Essa espécie de responsabilidade tem por fundamento o vínculo jurídico legal existente entre pais e filhos menores, o poder familiar, que impõe aos pais obrigações várias, entre as quais a de assistência material e moral (alimentos, educação, instrução) e de vigilância, sendo esta nada mais que um comportamento da obra educativa.

Tal definição do autor provém das alterações trazidas pelo Código de Civil de 2002, em especial o “poder familiar”, que substituiu o até então “poder pátrio”, trazendo grande repercussão, como será analisada nos próximos tópicos.

#### 3.1 DO PÁTRIO PODER AO PODER FAMILIAR

O “poder pátrio” teve como origem o Direito Romano<sup>20</sup>, entretanto diferente do previsto pelo Código Civil de 1916, em especial o artigo 384<sup>21</sup> que se visava a proteção dos filhos, os romanos entendiam que o pai era o chefe absoluto da família, com uma relação análoga a de proprietário,<sup>22</sup> tendo o direito de inclusive utilizar seus descendentes como meio de compensação caso viesse a ser responsabilizado por algum dano que causou a outrem<sup>23</sup>. Com o decorrer do tempo, tais poderes sofreram drásticas transformações quanto a sua extensão, e cada vez mais o objetivo de tal poder passou a girar em torno do bem-estar do menor, e não mais garantir ao pai um direito de controle quase que absoluto sobre a sua família.

<sup>17</sup> Importante salientar que o termo “menor” é utilizado para referir-se aos menores de dezoito anos, uma vez que este é adotado pelo Código Civil de 2002 em seu artigo 5º, porém importante mencionar que a Lei nº 8.069 de 1990 emprega as expressões “criança” e “adolescente” no lugar de “menor”, sendo a primeira a a pessoa com até doze anos incompletos, e a segunda dos doze aos dezoito.

<sup>18</sup> GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2011. p. 53.

<sup>19</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 239.

<sup>20</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1994. p. 898.

<sup>21</sup> BRASIL. Art. 384. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores: I. dirigir-lhes a criação e educação. II. Tê-los em sua companhia e guarda. III. Conceder-lhes, ou negar-lhes consentimento, para casarem. IV. Nomear-lhes tutor, por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais lhe não sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o pátrio poder. V. Representar-lhes nos atos da vida civil. VI. Reclamar-lhes de quem legalmente os detenha. VII. Exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição. **Código Civil**. Lei nº 3.071, de 01 de janeiro de 1916. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L3071.htm#art1806](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L3071.htm#art1806). Acesso em: 23 out. 2019.

<sup>22</sup> GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2011. p. 37.

<sup>23</sup> VAZ, Caroline. **Funções da responsabilidade civil**. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado. 2009. p. 27.

Importante mencionar o posicionamento de Silvio de Salva Venosa<sup>24</sup> sobre o ponto:

De qualquer modo, a noção romana, ainda que mitigada, chega até a Idade Moderna. O patriarcalismo vem até nós pelo direito português e encontra exemplos nos senhores de engenho e barões do café, que deixaram marcas indeléveis em nossa história. Na noção contemporânea, o conceito transfere-se totalmente para os princípios de mútua compreensão, a proteção dos menores e os deveres inerentes, irrenunciáveis e inafastáveis da paternidade e maternidade. O pátrio poder, poder familiar ou pátrio dever, nesse sentido, tem em vista primordialmente a proteção dos filhos menores. A convivência de todos os membros do grupo familiar deve ser lastreada não em supremacia, mas em diálogo, compreensão e entendimento.

Tais alterações também passaram a conferir à mãe a titularidade deste poder, porém, ainda de maneira subsidiária, ou seja, apenas nas hipóteses em que o pai não se encontrasse presente. No mesmo sentido Washington de Barros Monteiro<sup>25</sup> entende que a legitimidade do pátrio poder pertence a ambos os cônjuges, em igualdade, apenas o seu exercício é que pertence ao pai no decorrer do casamento. Quer dizer, o direito ao pátrio poder é simultâneo, mas o exercício é sucessivo, desta forma a mãe só tem legitimidade para exercer o poder pátrio quando da ausência do seu cônjuge.

Em meio a tais mudanças, surge a Constituição Federal de 1988<sup>26</sup> que, em seu artigo 229, dispõe: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

Importante salientar que este dispositivo constitucional faz referência aos pais, em sentido *lato*, e não vinculando tais atribuições à figura paterna de forma exclusiva. Desta forma se atribui, de maneira plena, a responsabilidade que decorre dos menores a ambos os pais.

### 3.2 DA RESPONSABILIDADE SUBJETIVA E OBJETIVA

O Código Civil de 1916, no que tange à responsabilidade civil, teve como base a teoria subjetivista, sendo exigida, prova de culpa ou dolo do autor do dano, para que a vítima tenha a possibilidade de exigir a reparação pelo dano sofrido. No entanto, não se pode afirmar que o Código Civil de 1916 sempre exigia a produção da prova do dano decorrente de culpa ou dolo, uma vez que em determinados casos a culpa do causador do dano era presumida, como, por exemplo, nos casos previstos nos artigos 1.527, 1.528 e 1.529<sup>27</sup>.

<sup>24</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: direito de família. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 367.

<sup>25</sup> MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito de família**. 4. ed. 1989. p. 282.

<sup>26</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 1998. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 23 out. 2019.

<sup>27</sup> BRASIL. Art. 1.527. O dono, ou detentor, do animal ressarcirá o dano por este causado, se não provar: I. Que o guardava e vigiava com o cuidado preciso. II. Que o animal foi provocado por outro. III. Que houve imprudência do ofendido. IV. que o fato resultou de caso fortuito, ou força maior. Art. 1.528. O dono do edifício ou construção responde pelos danos que resultarem de sua ruína, se esta provier de

Arnaldo Rizzardo<sup>28</sup> tece considerações a respeito da teoria subjetivista:

Pela teoria da responsabilidade subjetiva, só é imputável, a título de culpa, aquele que praticou o fato culposo possível de ser evitado. Não há responsabilidade quando o agente não pretendeu e nem podia prever, tendo agido com a necessária cautela. Não se pode, de maneira alguma, ir além do ato ilícito para firmar a responsabilidade subjetiva, contrariamente ao que pretende, com superficialidade, a ponto de ver em tudo o que acontece a obrigação de indenizar, sustentando que, verificado o dano, nasce tal obrigação, sem indagar da culpa do lesado, e impondo, como único pressuposto, o nexo entre o fato e o dano.

Em contrapartida, o Código Civil de 2002 trouxe a responsabilidade civil objetiva, medida esta que já era utilizada pela jurisprudência que retirou a atenção do agente causador do dano e passou a valorizar quem sofreu o dano.<sup>29</sup>

Também para Arnaldo Rizzardo<sup>30</sup>:

Como os pais estão revestidos de poder familiar, pelo qual se lhes incumbem várias obrigações, sendo relevantes as do sustento, de educação, de formação, de orientação, de vigilância, depreende-se que a conduta destemperada ou falha, que leva a causar danos, constituiu decorrência da insuficiência no desempenho do poder familiar, ou de culpa na vigilância e formação comportamental. Daí a razão da opção, pelo legislador, em adotar a responsabilidade objetiva, que se faz valer pelo mero dano qualificado.

Através da leitura conjunta dos artigos 933<sup>31</sup> e 932<sup>32</sup> do atual dispositivo, que preveem as hipóteses em que um agente responderá pelos danos a que não deu causa, no entanto, por expressa disposição legal, será obrigado a reparar o dano.

---

falta de reparos, cuja necessidade fosse manifesta. Art. 1.529. Aquele que habitar uma casa, ou parte dela responde, pelo dano proveniente das coisas, que dela caírem ou forem lançadas em lugar indevido. **Código Civil**. Lei 3.071 de 01 de janeiro de 1916. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L3071impressao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L3071impressao.htm). Acessado em 1 de novembro de 2019.

<sup>28</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade civil**. 5. ed. Forense, 2011. p. 25.

<sup>29</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 10.

<sup>30</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade civil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 106.

<sup>31</sup> Art. 933. As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos. **Código Civil**. Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm). Acesso em: 30 out. 2019.

<sup>32</sup> 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. **Código Civil**. Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm). Acesso em: 30 out. 2019.



Com relação ao dano causado pelos filhos, o Código de 1916 entendia que este prejuízo seria consequência de uma falha na vigilância dos pais com relação à sua prole ou que não estariam fornecendo uma educação apropriada, logo isto seria considerado como culpa dos genitores. A alegação de que teriam tomado os cuidados necessários bem como fornecido uma educação mínima bastaria para eximí-los da culpa e, por consequência, do dever de indenizar<sup>33</sup>. Tal possibilidade, porém, não é aceita no atual ordenamento jurídico, uma vez que os pais têm a responsabilidade objetiva baseada no risco.

Neste ponto, há autores que defendem que a culpa, decorrente de atos ilícitos causados por menores ou aqueles com desenvolvimento mental incompleto, são fundadas na culpa *in vigilando* e da culpa *in educando*, isto é, a responsabilidade dos genitores necessita da prova de culpa na vigilância ou na educação dos seus filhos.

Assim, faz-se necessário mencionar os ensinamentos de Sérgio Cavalieri Filho<sup>34</sup> acerca desta mudança doutrinária e jurisprudencial:

Em apertada síntese, a responsabilidade pelo fato de outrem constitui-se pela infração do dever de vigilância. Não se trata, em outras palavras, de responsabilidade por fato alheio, mas por fato próprio decorrente da violação do dever de vigilância. Por isso, alguns autores preferem falar em responsabilidade por infração dos deveres de vigilância, em algum lugar de reponsabilidade pelo fato de outrem.

Sobre tal mudança, indispensável mencionar Eugênio Facchini Neto:<sup>35</sup>

Para nós, que inclusive sob a égide do código de 1916 vislumbrávamos na responsabilidade por fato alheio uma obrigação de cunho objetivo, não podíamos encontrar na culpa o fundamento único de tal responsabilidade, mesmo sendo ela presumida. Somente poderia ela resultar da existência do poder familiar, vinculado a uma idéia de garantia e não a uma idéia de culpa. É a solução que o legislador vem de adotar, expressamente indicando o caráter objetivo da responsabilidade dos pais pelos atos dos filhos.

Por outro lado, o atual entendimento baseia-se na responsabilidade objetiva, em que a culpa já é presumida, cabendo ao agente causador do dano provar, ou ao responsável por este, uma das hipóteses em que se exclua a responsabilização do dano. Ditas hipóteses serão analisadas mais afrente neste artigo.

Sérgio Cavalieri Filho pontua que:<sup>36</sup>

---

<sup>33</sup>PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 557.

<sup>34</sup>CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 173.

<sup>35</sup>NETO, Eugênio Facchini. **Da Responsabilidade Civil no Novo Código**. Revista Páginas de Direito, Porto Alegre, ano 8, nº 706, 23 de janeiro de 2008. Disponível em: <https://www.paginasdedireito.com.br/index.php/artigos/69-artigos-jan-2008/6141-da-responsabilidade-civil-no-novo-codigo>. Acessado em: 16 de novembro de 2019.

<sup>36</sup>CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 175.

De onde se conclui que na responsabilidade pelo fato de outrem há, na realidade, o concurso de duas responsabilidades: a do comitente ou patrão e a do preposto. A do primeiro é objetiva, porque o comitente é garantidor ou assegurado das consequências danosas dos atos do seu agente; a do segundo é subjetiva, porque, embora desnecessária a culpa do civilmente responsável (comitente), é indispensável em relação ao agente, autor do fato material (preposto, agente etc.). Destarte, só indiretamente se pode dizer que a responsabilidade por fato de outrem repousa na culpa.

José Fernando Simão<sup>37</sup> tece considerações sobre a incapacidade dos menores ou daqueles mentalmente incapazes de entenderem a eventual repercussão dos seus atos, ressaltando que tal ponto é baseado na teoria do risco:

Na realidade, o Código Civil, ao adotar expressamente a responsabilidade objetiva, indica que aquele responsável pelos menores ou doentes (incapazes) assume o risco dependência, criando, portanto, nova modalidade de risco. O risco dependência é explicado pelo simples fato de a ausência de discernimento dos incapazes, ou de sua redução, torná-los potenciais causadores de danos. O discernimento completo e a possibilidade de se distinguir entre o certo e o errado faltam ao incapaz. Em decorrência do potencial de causar danos, a responsabilidade dos pais, dos tutores e curadores é objetiva.

No entanto, o tema traz outras duas hipóteses que têm gerado divergência nos debates doutrinários e jurisprudências, as quais estão previstas nos artigos 928 e 942 do Código Civil de 2002: a responsabilidade solidária do menor e a subsidiária do incapaz.

### 3.3 A RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

A responsabilidade solidária prevista no artigo 942 e seu parágrafo único do atual Código Civil, já encontrava previsão no artigo 1.518 do Código de 1916, ou seja, o atual Diploma Civil recepcionou esta solidariedade anteriormente positivada. Este dispositivo assim prevê:<sup>38</sup>

Art. 942. Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação. Parágrafo único. São solidariamente responsáveis com os autores os co-autores e as pessoas designadas no art. 932.

Contudo, nem todas as disposições a respeito da responsabilidade do menor foram recepcionadas. Tem-se como exemplo o artigo 156 que, em síntese, equiparava a criança ao maior imputável nos casos que envolviam a prática de atos ilícitos.

---

<sup>37</sup>SIMÃO, José Fernando. **Responsabilidade civil do incapaz**. São Paulo: Atlas, 2008. p. 81.

<sup>38</sup>BRASIL. **Lei n ° 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 23 out. 2019.

Tal previsão objetiva proteger o direito da vítima de ser indenizada ao ampliar as possibilidades de composição do polo passivo da demanda. Assim, esta poderá escolher contra quem irá demandar, abrindo a possibilidade de acionar o infante juntamente com seus pais; somente contra os genitores ou, ainda, contra o menor isoladamente.<sup>39</sup> Tal caráter solidário é abordado por Pietro Perlingieri<sup>40</sup>:

A solidariedade exprime a cooperação e a igualdade na afirmação dos direitos fundamentais de todos, não solidariedade restrita nos confins de um grupo, nem dissolvida na subordinação de cada um ao Estado: a solidariedade constitucional não concebe um interesse superior ao pleno e livre desenvolvimento da pessoa.

Importante salientar que no Ordenamento Normativo se encontra a possibilidade de ressarcimento nos casos em que tenha arcado com a indenização por dano causado por outrem, ou ainda se admite nas hipóteses em que um devedor solidário pague integralmente a dívida. Entretanto o próprio dispositivo veda esta opção para os pais com relação aos seus filhos. Tal vedação é trazida pelo artigo 934 do Código Civil de 2002:<sup>41</sup> “Aquele que ressarcir o dano causado por outrem pode reaver o que houver pago daquele por quem pagou, salvo se o causador do dano for descendente seu, absoluta ou relativamente incapaz.”

Neste sentido foi o entendimento da Ministra Relatora Nancy Andrighi no julgamento do REsp nº 1.319.626/MG<sup>42</sup> assim ementado:

Recurso especial. Ação de reparação por danos materiais e compensação por danos morais. Responsabilidade dos pais pelos danos causados por filhos menores. Legitimidade para recorrer do filho. Ausência. 1. Discussão acerca da legitimidade do filho menor para recorrer de sentença proferida em ação proposta unicamente em face de seu genitor, com fundamento na responsabilidade dos pais pelos atos ilícitos cometidos pelos filhos menores. (...) 5. A norma do art. 942 do Código Civil deve ser interpretada em conjunto com aquela dos arts. 928 e 934, que tratam, respectivamente, (i) da responsabilidade subsidiária e mitigada do incapaz e (ii) da inexistência de direito de regresso em face do descendente absoluta ou relativamente incapaz.(...)

Assim sendo, o caráter solidário entre pais e filhos só produz efeitos para terceiros com o objetivo de promover uma maior segurança para o lesionado, isto é, dentro da relação parental as disposições que tratam da solidariedade não produzem efeito, pois, como já mencionado, os danos causados pelo infante são de responsabilidade dos genitores. Por outro lado, nada impede que um terceiro agente

<sup>39</sup> FARIAS. Cristiano Chaves. Netto. Felipe Peixoto Braga. Rosenvald. Nelson. **Novo tratado de responsabilidade civil**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 606.

<sup>40</sup> PERLINGIERI. Pietro. **O direito civil na legalidade constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar. 2008. p. 462.

<sup>41</sup> BRASIL. **Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 23 out. 2019.

<sup>42</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1.319.626/MG**. Ministra Relatora Nancy Andrighi. Terceira Turma. Julgado em 26/02/2013. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1319626&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acessado em 3 de novembro de 2019.

que, momentaneamente, tenha o dever de reparar o dano do menor, pois também tem a responsabilidade objetiva, entre com ação de regresso contra os genitores.

Salienta-se que o desembargador redator Eugênio Facchini Neto reconheceu o direito de regresso do educandário, autor da ação, em relação ao pai do menor infrator, na ação de apelação assim ementada:

(...) A ação regressiva movida pela escola contra os pais dos alunos menores infratores, no caso, está expressamente prevista no art. 934 do CC. Por outro lado, a responsabilidade dos pais pelos atos praticados pelos seus filhos encontra-se prevista no art. 932, I, do CC. Portanto, perfeitamente possível que, em casos como o dos autos, possa o educandário que teve que indenizar os danos causados por seus alunos infratores, voltar-se não só diretamente contra seus alunos maiores (mesmo por fatos praticados quando ainda eram menores, quando invocável o disposto nos arts. 928 e 186 do CC), como também contra seus pais, cuja responsabilidade decorre do estatuído no art. 932, I, do CC.<sup>43</sup>

Esta hipótese de solidariedade, entretanto, não se verifica rotineiramente, pois, geralmente, os menores não possuem patrimônio próprio, pelo contrário, são dependentes de seus pais no quesito econômico. Importante salientar que nada impede a ocorrência desta, só se pontua que não é frequente.

Rui Stoco<sup>44</sup> discorre sobre o ponto e enfatiza que mesmo que o menor tenha os recursos necessários para reparar o dano, os pais só se desincumbirão se de fato não possuírem os meios para tal. Neste sentido, cita o autor:

Estabeleceu-se, como visto, uma responsabilidade não solidária, mas alternativa, quer dizer: “ou um, ou outro”, pois ainda que o incapaz disponha desses meios, o dispositivo legal estabelece, sem margem à dúvida, que ele só responderá se o pai, tutor ou curador não estiverem obrigados ou não dispuserem de meios materiais. Significa que, se tanto o incapaz como seu responsável possuírem esses meios, apenas este último responderá, pois há de valer a regra fundamental estabelecida, qual seja a de que o devedor primário ou principal é o responsável.

Outro ponto que gera grandes debates é a emancipação do menor, uma vez que, para muitos, esta seria a única possibilidade de ele responder solidariamente com os seus responsáveis.

---

<sup>43</sup>RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado. **Apelação Cível nº 70079810222**. Relator: Carlos Eduardo Richinitti, Redator: Eugênio Facchini Neto. Porto Alegre 17 de julho de 2019. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>. Acessado em: 11/11/2019.

<sup>44</sup>STOCO. Rui. **Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2011. p. 914.

Após diversos debates o entendimento que foi firmado é o de que a mera emancipação não isenta os pais de eventual responsabilidade. Segundo Sérgio Cavalieri Filho:<sup>45</sup>

O simples afastamento do filho da casa paterna, por si só, não elide a responsabilidade dos pais. Até mesmo a emancipação que se revelar como ato impensado não tem o condão de afastar a responsabilidade do pais, segundo a melhor doutrina

Nessa linha também é o Enunciado nº. 41 da Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos do Conselho de Justiça Federal<sup>46</sup>: “A única hipótese em que poderá haver responsabilidade solidária do menor de 18 anos com seus pais é ter sido emancipado nos termos do art. 5º, parágrafo único, inciso I do novo Código Civil”.

### 3.4 A RESPONSABILIDADE DO INCAPAZ

No que se refere à responsabilidade do incapaz, o atual Código adota um critério mitigado e subsidiário<sup>47</sup> previsto em seu artigo 928<sup>48</sup>: “O incapaz responde pelos prejuízos que causar, se as pessoas por ele responsáveis não tiverem obrigação de fazê-lo ou não dispuserem de meios suficientes.” Com esta redação se intui que o incapaz poderá sim responder pelos danos a que der causa, porém, de forma subsidiária, ou seja, apenas quando os seus responsáveis não tiverem os meios para pagarem ou se forem desincumbidos por alguma hipótese legal. Logo, esta previsão legal amplia a responsabilidade com base, principalmente, na equidade, porém não se trata de uma responsabilização de cunho personalíssimo, mas sim patrimonial.<sup>49</sup>

No entanto, este mesmo dispositivo tem a sua eficácia restringida pelo seu parágrafo único: “A indenização prevista neste artigo, que deverá ser equitativa, não terá lugar se privar do necessário o incapaz ou as pessoas que dele dependem.” Tal previsão visa proteger o incapaz, à medida que dispensa não só ele, mas também seus responsáveis, da obrigação de indenizar caso esta venha a prejudicar a sua subsistência.

Sobre o tema, escreve Sérgio Cavalieri Filho<sup>50</sup>:

<sup>45</sup>CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 178.

<sup>46</sup>CONSELHO DE JUSTIÇA FEDERAL. **Jornada de Direito Civil**. 2002. Disponível em <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciados/41>. Acessado em 09/11/2019.

<sup>47</sup>CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 27.

<sup>48</sup>BRASIL. **Lei n º 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm). Acesso em: 27 out. 2019.

<sup>49</sup>NETO, Eugênio Facchini. **Da Responsabilidade Civil no Novo Código**. Revista Páginas de Direito, Porto Alegre, ano 8, nº 706, 23 de janeiro de 2008. Disponível em: <https://www.paginasdedireito.com.br/index.php/artigos/69-artigos-jan-2008/6141-da-responsabilidade-civil-no-novo-codigo>. Acessado em: 16 de novembro de 2019.

<sup>50</sup>CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 28.

Podemos, então, concluir dizendo que a inimizabilidade não exclui o dever de reparar o dano se ocorrerem duas condições. Primeira, ser o ato tal que, se praticado por alguém imputável, configure a violação de um dever. (...) Segunda, ter o imputável bens em valor superior ao necessário para lhe assegurar os alimentos adequados ao seu estado e condição e os alimentos que legalmente deva a outrem.

Nessa esteira se posiciona o Superior Tribunal de Justiça ao julgar o recurso especial nº 1.436.401 de relatoria do Ministro Luís Felipe Salomão, da Quarta Turma<sup>51</sup>:

(...) A responsabilidade civil do incapaz pela reparação dos danos é subsidiária e mitigada (CC, art. 928). 2. É subsidiária porque apenas ocorrerá quando os seus genitores não tiverem meios para ressarcir a vítima; é condicional e mitigada porque não poderá ultrapassar o limite humanitário do patrimônio mínimo do infante (CC, art. 928, par. único e En. 39/CJF); e deve ser equitativa, tendo em vista que a indenização deverá ser equânime, sem a privação do mínimo necessário para a sobrevivência digna do incapaz (CC, art. 928, par. único e En. 449/CJF). 3. Não há litisconsórcio passivo necessário, pois não há obrigação - em legal, nem por força da relação jurídica (unitária) - da vítima lesada em litigar contra o responsável e o incapaz. É possível, no entanto, que o autor, por sua opção e liberalidade, tendo em conta que os direitos ou obrigações derivem do mesmo fundamento de fato ou de direito (CPC, 73, art. 46, II) intente ação contra ambos - pai e filho -, formando-se um litisconsórcio facultativo e simples. (...) 5. Recurso especial não provido

Para Gustavo Tepedino, Heloísa Helena Barbosa e Maria Celina Bodin Moraes a responsabilidade dos pais encontra-se limitada ao mínimo necessário para a sua subsistência, isto é, para que o incapaz tenha o seu patrimônio atingido, não se faz necessário exaurir todo o patrimônio de seus responsáveis.<sup>52</sup>

No mesmo norte o Enunciado nº. 39 da Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos do Conselho da Justiça Federal, com a seguinte redação<sup>53</sup>:

Art. 928: A impossibilidade de privação do necessário à pessoa, prevista no art. 928, traduz um dever de indenização equitativa, informado pelo princípio constitucional da proteção à dignidade da pessoa humana. Como consequência, também os pais, tutores e curadores serão beneficiados pelo limite humanitário do dever de indenizar, de modo que a passagem ao patrimônio do incapaz se dará não quando esgotados todos os recursos I, III, IV e V Jornadas de Direito Civil 21 do responsável, mas se

<sup>51</sup>BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1.436.401/MG**. Ministro Relator Luís Felipe Salomão. Quarta Turma. Julgado em 02/02/2017. Disponível em <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1436401&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acessado em 09/11/2019.

<sup>52</sup>TEREPINO, Gustavo. BARBOSA, Heloísa Helena. MORAES, Maria Celina Bodin. **Código civil interpretado conforme a Constituição da República**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 822.

<sup>53</sup>CONSELHO DE JUSTIÇA FEDERAL. **Jornada de Direito Civil**. 2002. Disponível em <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/EnunciadosAprovados-Jornadas-1345.pdf>. Acessado em 09/11/2019.

reduzidos estes ao montante necessário à manutenção de sua dignidade.

Com este entendimento é possível flexibilizar a regra de que sempre que houver um dano, o mesmo deverá ser reparado de forma isonômica, em especial ao se observar a ideia de um limite humanitário, de não retirar o essencial para a subsistência, apesar de sua destinação indenizatória.

#### 4 A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PAIS SEPARADOS OU DIVORCIADOS

O tema da responsabilidade civil dos pais separados ou divorciados merece uma nova análise, principalmente pela opção legislativa de utilizar a expressão “sob sua autoridade” no artigo 932, inc. I do atual diploma civil, a qual dá a entender que os pais que não detêm a guarda do menor estão eximidos de eventual responsabilização. Para Waldyr Grisard Filho<sup>54</sup>: “Está claro que o legislador preferiu concentrar a responsabilidade no genitor que detém a guarda, em vez de no poder familiar, pois, de fato, esse é que tem o dever de educar e vigiar o menor.” Na mesma linha também era o artigo 1.521 do Código revogado, que também exclui a responsabilidade dos pais separados que não sejam detentores da guarda.

Nesse sentido, Mário Aguiar Moura:<sup>55</sup>

Se a guarda de filho está confiada a um dos genitores, a responsabilidade patrimonial decorrente da prática de atos ilícitos contra terceiros é imputável tão somente ao detentor da guarda, ainda que o outro continue com o poder pátrio. O fundamento jurídico é este: falta de vigilância cria a culpa *in vigilando*. E a vigilância é consequência jurídica da guarda e não do poder pátrio.

A convivência, da mesma forma, merece ser alvo de análise. Apesar de não ser considerada como um requisito obrigatório para a aferição de responsabilidade por parte dos pais. Excepcionalmente o genitor, que não conviva com seu filho, pode vir a ser responsabilizado, desde que a vida comum não tenha sofrido qualquer impedimento decorrente de sua culpa<sup>56</sup>. Assim é possível identificar certa hierarquia entre o os detentores do poder familiar e aqueles que possuem a guarda, sendo que este segundo possui maior relevância para estes juristas.

<sup>54</sup> GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada**: um novo modelo de responsabilidade parental. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2011. p. 110.

<sup>55</sup> AGUIAR MOURA, Mário. **A admissibilidade da responsabilidade do pai, no caso de guarda atribuída a mãe, quando o filho estiver sob o poder e em sua companhia**. ed. Forense, v. 273. p. 323.

<sup>56</sup> LIMA, Alvino. **A responsabilidade civil pelo fato de outrem**. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2000.

José de Aguiar Dias<sup>57</sup> fala sobre a correlação entre o ato ilícito praticado pelo filho e o descumprimento do dever paterno:

Quando se cogita de responsabilidade paterna, tem-se em vista o inadimplemento real ou presumido dos deveres que ao pai corre em relação ao menor. Esses deveres são de duas ordens: a) assistência, que não é só a material, traduzida na prestação de alimentos e satisfação das necessidades econômicas, mas também moral, compreendendo a instrução e a educação, esta no seu mais amplo sentido; b) vigilância. Na primeira categoria se entende incluída a obrigação de propiciar ao menor, ao lado da prestação de conhecimentos compatíveis com as suas aptidões e situação social e com os recursos do pai, o clima necessário ao seu sadio desenvolvimento moral, inclusive pelo bom exemplo. A vigilância é o complemento da obra educativa, e far-se-á mais ou menos necessária conforme se desempenhe o pai da primeira ordem de deveres. Esses os motivos por que se presume a responsabilidade do pai. Um filho criado por que observe à risca esses deveres não pode ser autor de injusto prejuízo para outrem.

Outro pensamento relevante para a época de vigência do Código de 1916 era o de Pontes de Miranda<sup>58</sup> que, em síntese, responsabilizava o genitor caso a sua conduta servisse de exemplo para as do filho, se permitindo ou não impedindo que este através de seus atos gere dano a outrem.

Embora os ensinamentos destes juristas, que às suas épocas, foram fundamentais em diversas discussões e contribuíram excepcionalmente para toda a sociedade, não mais representam o entendimento acerca do tema, pois através das inovações trazidas pela Constituição Federal de 1988, e pelo já mencionado Código Civil de 2002. Foi estabelecido “o dever de assistir, criar e educar os filhos menores”<sup>59</sup> e com “absoluta prioridade”<sup>60</sup>. Assim é possível questionar as indagações anteriormente citadas, pois, levando em consideração que não existe o emprego de palavras inúteis na lei, logo quando esta faz o emprego de palavras tão fortes como “absoluta prioridade”, não podendo ser consideradas como mero capricho. Assim sendo, não se deve limitar estes deveres aos momentos em que o infante está em companhia do genitor que não detém a guarda.

Dispositivo também essencial para a compreensão deste ponto é o artigo 1.511 do Código de 2002, que assim dispõe: “O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges”.<sup>61</sup> E o artigo 1.566 que elenca quais os deveres de ambos os cônjuges, especialmente o inciso IV:

<sup>57</sup>DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1944, v. 2. p. 114.

<sup>58</sup>PONTES DE MIRANDA. Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado: parte especial: direito das obrigações**. Rio de Janeiro: Editor Borsoi. 1996, v.53. p. 165.

<sup>59</sup>BRASIL. Artigo 229. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1988. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acessado em 11 de novembro de 2019.

<sup>60</sup>BRASIL. Artigo 227. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, 1988. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acessado em 11 de novembro de 2019.

<sup>61</sup>BRASIL. **Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 7 de novembro de 2019.



“sustento, guarda e educação dos filhos”<sup>62</sup> No entanto a separação ou o divórcio não eximem os genitores destes deveres.

O artigo 1.583<sup>63</sup> do Código Civil define os conceitos de guarda unilateral e da guarda compartilhada, sendo a primeira aquela atribuída a um dos genitores e a segunda que divide a guarda entre os pais de maneira isonômica, assim compartilhando os deveres de vigilância e educação.

No caso da guarda compartilhada, para definir a responsabilização por ato ilícito se leva em conta, principalmente, quem detinha a guarda do filho no momento do ilícito, e se aquele que não estava na companhia do menor poderia ser eximido de responsabilização, pois a culpa seria exclusivamente de um deles.

Nesta linha é o voto do desembargador relator Carlos Eduardo Richinitti, que negou provimento ao recurso de apelação, movido pelo pai do menor e ex-cônjuge da ré, na ação que visava a indenização por danos morais por tapa desferido pelo menor no pai após discussão. Em seu voto, o relator aduz que no momento do fato era o autor quem detinha a guarda do filho e não a mãe, tendo tido culpa no momento pois, além de um casamento conturbado, estavam em meio a uma discussão mais acalorada. Eis a ementa desta decisão:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. AGRESSÃO DE FILHO ADOLESCENTE CONTRA PAI. TAPA NO ROSTO EM VIA PÚBLICA. (...) RESPONSABILIDADE POR ATO ILÍCITO PRATICADO POR MENOR QUE, A PRINCÍPIO, É DE AMBOS OS GENITORES. PAI QUE EXERCIA O PODER FAMILIAR. CONTEXTO DE RELAÇÕES AFETIVAS E EMOCIONAIS CONTURBADAS. AUSENTE DANO MORAL INDENIZÁVEL. - (...) como princípio inerente ao pátrio poder, ambos os genitores, a princípio, são responsáveis pelos atos ilícitos praticados por menores, sendo que no caso dos autos quem detinha a guarda legal do filho ofensor no dia do fato, 20/02/2013, era o próprio genitor ofendido e não a ré. - O exercício do poder familiar, qualquer que seja a situação conjugal, compete a ambos os pais (art. 1.634 do CC), e em momento algum o autor foi dele destituído; não se cogitando, portanto, que queria responsabilizar a ex-esposa e dela obter vantagem financeira pelo ato do seu filho em comum com ela, até porque a prova dos autos elucidou que não houve culpa "in vigilando" da genitora. APELO DESPROVIDO.<sup>64</sup>

<sup>62</sup> BRASIL. **Lei n ° 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 7 de novembro de 2019.

<sup>63</sup> Artigo 1.583: A guarda será unilateral ou compartilhada. § 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua e, por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns. § 2º Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos. BRASIL. **Lei n ° 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm). Acesso em: 7 de novembro de 2019.

<sup>64</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado. **Apelação Cível nº 70068031897**. Relator: Carlos Eduardo Richinitti. Porto Alegre 11 de maio de 2016. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>. Acessado em: 11/11/2019.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já admitiu casos em que se afastou a responsabilidade de um dos pais, por não possuir a guarda e nem coabitar com o filho. Nesse sentido:<sup>65</sup>

RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PAIS PELOS ATOS ILÍCITOS DE FILHO MENOR. PRESUNÇÃO DE CULPA. LEGITIMIDADE PASSIVA, EM SOLIDARIEDADE, DO GENITOR QUE NÃO DETÉM A GUARDA. POSSIBILIDADE. NÃO OCORRÊNCIA IN CASU. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. I – Como princípio inerente ao pátrio poder ou poder familiar e ao poder-dever, ambos os genitores, inclusive aquele que não detém a guarda, são responsáveis pelos atos ilícitos praticados pelos filhos menores, salvo se comprovarem que não concorreram com culpa para a ocorrência do dano. [...] III – No presente caso, sem adentrar-se no exame de provas, pela simples leitura da decisão recorrida, tem-se claramente que a genitora assumiu o risco da ocorrência de uma tragédia, ao comprar, três ou quatro dias antes do fato, o revólver que o filho utilizou para o crime, arma essa adquirida de forma irregular e guardada sem qualquer cautela(...)

Assim sendo, o dever dos pais de evitar atos ilícitos cometidos pelos menores independe de os genitores estarem casados, divorciados ou separados, porquanto, para o direito, os pais não deixam de deter o poder familiar, pelo simples fato de não mais conviverem com seus filhos ou de não possuírem a sua guarda. Este entendimento não é absoluto, podendo ser flexibilizado para se moldar ao caso concreto.

## 5. DAS EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE

Embora no atual Código Civil se tenha como objetiva a responsabilidade dos pais, como já explanado, esta por sua vez decorre do poder familiar. Possível imaginar que há situações que independem do grau de vigilância ou de educação empregados aos filhos, estes ainda assim incidirão no ilícito. Com esta ideia o legislador criou formas de eximir os pais da responsabilidade, pois eles não poderiam ter impedido o ilícito independentemente do esforço despendido.

Importante salientar que no Código de 1916 a mera ausência de prova da culpa dos pais já afastava a sua responsabilidade, sendo necessária a produção de provas por parte da vítima que vinculasse o ato cometido pelo infante à falta de cuidado por parte dos genitores. Já com o Novo Código, tal possibilidade na mais é aceita, com o advento da responsabilidade objetiva, vista anteriormente.

### 5.1 DAS EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE DOS PAIS

Em síntese, as hipóteses que autorizam a exclusão de responsabilidade de um ou de ambos os genitores se resumem à perda do poder familiar mediante decisão judicial justificada, à separação ou divórcio onde um dos pais fica impossibilitado de

---

<sup>65</sup>BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **REsp 777.327/RS**. Ministro Relator Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 17/11/2009. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=RESP+777.327%2FRS&tipo\\_visualizacao=RESUMO&b=ACOR](https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=RESP+777.327%2FRS&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR)

exercer plenamente o poder familiar e, ainda, quando confiada a guarda a terceiros como avós, instituições de ensino, etc.<sup>66</sup>

Importante exemplificar as hipóteses onde os genitores delegam à instituição de ensino a guarda de seus filhos. Durante o período de atividades a instituição estará respondendo, via de regra, pelos atos ilícitos do menor no lugar dos pais. Nesse norte vai o recurso de Apelação Cível nº 70077312007 de relatoria do Desembargador Lusmary Fatima Turelly da Silva :

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. MENOR DE IDADE. PRIMEIRA INFÂNCIA. ALUNO EMPURRADO NA FILA. LESÃO. DEVER DE INDENIZAR CONFIGURADO. DANO MORAL. QUANTUM FIXADO. DANO MATERIAL. 1. Assiste razão a parte autora ao imputar ao réu a responsabilidade pelos danos, tendo em vista ser fato incontroverso da lide, na forma do art. 374 da novel legislação processual, que o autor estava retornando do recreio, em fila, no horário escolar, nas dependências de escola municipal, quando foi empurrado e bateu com o rosto e a cabeça em um pilar, tendo experimentado algumas lesões, fato este corroborado pela prova testemunhal, e documental colhida em Juízo. (...) <sup>67</sup>

Assim sendo, possível afastar a responsabilidade dos pais quando estes confiam a guarda dos menores a terceiros, como no voto apresentado.

Outro tópico que gera debates, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, diz respeito à emancipação, prevista no artigo 5º do Código Civil de 2002<sup>68</sup>, que consiste basicamente em um adiantamento da capacidade civil plena ou que, para muitos, de um adiantamento da maioridade. Hipóteses compreendidas pelo texto legal e podem ser voluntárias, legais ou judiciais. Seguindo a lógica da emancipação, depreende-se que esta teria o condão de afastar a responsabilidade dos genitores e redirecioná-la para o menor. Porém, se for caracterizada como um ato impensado, não produz seus efeitos e, conseqüentemente, terão os pais de responder pelo dano.

Nessa esteira o REsp 122.573/PR de relatoria do Ministro Eduardo Ribeiro:<sup>69</sup>

<sup>66</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 177.

<sup>67</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado. **Apelação Cível nº 70077312007**. Relator: Lusmary Fatima Turelly da Silva, Redator: Jorge Luiz Lopes do Canto. Porto Alegre 19 de outubro de 2018. Disponível em <http://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>. Acessado em: 11/11/2019.

<sup>68</sup> Art. 5º A menoridade cessa aos dezoito anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil. Parágrafo único. Cessará, para os menores, a incapacidade: I - pela concessão dos pais, ou de um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independentemente de homologação judicial, ou por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver dezesseis anos completos; II - pelo casamento; III - pelo exercício de emprego público efetivo; IV - pela colação de grau em curso de ensino superior; V - pelo estabelecimento civil ou comercial, ou pela existência de relação de emprego, desde que, em função deles, o menor com dezesseis anos completos tenha economia própria.

<sup>69</sup> BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **REsp no 122.573/PR**. Ministro Relator Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, Julgado em: 23/06/1998. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp>. Acesso em 15 de novembro de 2019.

SUSPENSÃO DO PROCESSO. JUSTIFICA-SE SUSTAR O CURSO DO PROCESSO CIVIL, PARA AGUARDAR O DESFECHO DO PROCESSO CRIMINAL, SE A DEFESA SE FUNDA NA ALEGAÇÃO DE LEGÍTIMA DEFESA, ADMISSÍVEL EM TESE. Dano moral. Resultando para os pais, de quem sofreu graves lesões, consideráveis padecimentos morais, têm direito a reparação. Isso não se exclui em razão de o ofendido também pleitear indenização a esse título. Responsabilidade civil. Pais. Menor emancipado. A emancipação por outorga dos pais não exclui, por si só, a responsabilidade decorrente de atos ilícitos do filho. (Grifo nosso).

Inegável, portanto, o dever dos pais de evitar atos ilícitos cometidos pelos menores que estejam sob sua guarda ou não, adotando todas as medidas cabíveis. Porém há casos em que o dano é inevitável por parte dos genitores ou estes delegaram os cuidados a terceiros, o menor é emancipado ou ainda incidem causas genéricas de exclusão da responsabilidade. No entanto é inegável que deverá ser sempre se analisada a luz do caso concreto, para uma melhor aplicação da lei.

## 5.2 DAS EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE GERAIS

Concluindo, os pais também podem alegar as hipóteses comuns da exclusão de responsabilidade, que são: a culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito ou a força maior.

A culpa exclusiva da vítima tem como objetivo afastar o nexo de causalidade, pois se atribui o dano sofrido não mais a um terceiro, dada que as ações da vítima foram fundamentais para a sua ocorrência. José Cavaliere Filho<sup>70</sup> afirma que: “O fato exclusivo da vítima exclui o próprio nexo causal em relação ao aparentemente causador direto do dano, pelo que não se deve falar em simples ausência de culpa deste, mas em causa de isenção de responsabilidade”.

O fato de terceiro tem o mesmo fundamento do tópico anterior para a exclusão do nexo de causalidade, porém, diferentemente, onde a própria vítima ensejou o dano, nesta um terceiro é quem dá causa. Se entende como terceiro qualquer pessoa que não seja nem a vítima ou o agente, e sem relação com o aparente causador do dano.<sup>71</sup>

O caso fortuito e a força maior são trazidos pelo artigo 393 do Código Civil de 2002<sup>72</sup>. São, ainda, objeto de divergência na doutrina e jurisprudência. À luz da corrente majoritária se depreende que o caso fortuito é a ocorrência de evento imprevisível, e que foge ao controle do agente, mas normalmente relacionado a uma conduta humana. Já a força maior é o acontecimento que mesmo sendo previsível é inevitável dada à sua magnitude, normalmente vinculada a eventos da natureza, como

<sup>70</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 64.

<sup>71</sup> AGUIAR DIAS, José de. Da responsabilidade Civil. 5. Ed. Rio de Janeiro: Forense. 1944. p. 299.

<sup>72</sup> 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. Código Civil. Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm). Acesso em 16 de novembro de 2019.

no exemplo de catástrofes naturais que embora previsíveis em determinadas regiões nada se pode fazer para impedi-las.<sup>73</sup>

Constata-se que além das hipóteses específicas trazidas pela doutrina quando responsabilidade dos pais decorre de um ato ilícito cometido por seus filhos, estes também podem se valer das hipóteses gerais quando o dano for por culpa exclusiva da vítima, se constatar que o dano se deu por culpa de terceiro, ocorrência de caso fortuito ou ainda de uma força maior.

## 6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo objetivou analisar importantes questões referentes à responsabilidade civil dos pais por atos ilícitos cometidos por seus filhos menores, a partir do estudo das diversas alterações legislativas e doutrinárias pertinentes ao tema. Para tanto, ponderou-se sobre a responsabilidade civil enquanto gênero, sendo feitas pontuações sobre a sua previsão legal e critérios adotados para a sua configuração, tais como as condutas positivas e negativas, o nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano causado e, por fim, a culpa do agente.

O estudo necessitou também de uma noção básica sobre a evolução histórica do “pátrio poder” criado no direito romano, porém concebido com um enfoque diferente do atual. Após isso se adentrou no “pátrio poder” sob a luz do Código Civil de 1916 e suas características até a mudança para o poder familiar, instituto trazido pelo Código Civil de 2002 e a sua repercussão na doutrina e jurisprudência.

Ao adentrar efetivamente no enfoque deste trabalho, averiguou-se que o Código Civil de 1916 já trouxe a hipótese da responsabilidade civil pelo fato de outrem e, mais especificamente, dos pais pelo ilícito praticado pelo filho. A teoria adotada era a subjetivista, isto é, para que fosse caracterizado o dever de indenizar por fato de terceiro, era necessário que a vítima produzisse prova da culpa dos pais, provando que o ilícito decorreu de uma vigilância ou educação deficiente, assim fornecendo uma proteção para o agente causador do prejuízo e prejudicando quem sofreu com dano. O Código Civil de 2002 inovou ao elencar hipóteses em que a responsabilidade seria objetiva, em outras palavras, que a mera constatação do dano já cria o dever do agente que o provocou a repará-lo, independentemente de qualquer prova de culpa. No caso dos pais, porém, ainda é necessária a prova da culpa do menor, ou seja, de caráter subjetivo, apenas estendida aos pais de forma objetiva caso constatada.

Cumprе ressaltar que, diferente do direito penal, a reparação civil não tem como principal enfoque punir o autor, mas sim reparar a vítima. Desta forma a alteração da responsabilidade subjetiva para a objetiva, serviu para adequar a reparação civil ao real objetivo desta, pois tornava-se conflitante proteger quem prejudicou e onerar quem foi prejudicado. Neste mesmo sentido estão previstas a solidariedade do menor e a subsidiariedade do incapaz, em algumas hipóteses em que a vítima tenha uma chance maior de ser indenizada, porém vedadas caso atingido o mínimo para a subsistência do menor ou incapaz.

---

<sup>73</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2014. p. 89.

Com relação aos pais separados ou divorciados, a jurisprudência que antes entendia que somente poderia se responsabilizar o pai que detivesse a guarda do menor, por ser o principal responsável por sua educação foi alterada com o objetivo de garantir uma maior proteção ao atingido pelo ilícito. Assim se tem entendido por responsabilizar ambos os pais mesmo que separados ou divorciados, respeitada a análise do caso concreto, uma vez que tal entendimento não é absoluto e comporta exceções, como mencionado no exemplo em que delegados os deveres à instituição de ensino, ainda que momentaneamente, respondendo esta por eventuais danos causados no período de sua guarda. Também foram analisadas outras hipóteses que excluem a responsabilidade dos pais. Frisa-se, no entanto, a necessidade de sempre ser analisado o caso concreto.

Por fim, importante salientar que este estudo não teve por finalidade exaurir o tema, mas instigar o seu debate para que, cada vez mais, seja objeto de estudo pelos operadores do direito, uma vez que inegável a sua relevância e importância dentro da sociedade, tendo em vista a reparação de todo dano injusto.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUIAR DIAS, José de. **Da responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1944, v. 2.

AGUIAR MOURA, Mário. **A admissibilidade da responsabilidade do pai, no caso de guarda atribuída a mãe, quando o filho estiver sob o poder e em sua companhia**. ed. Forense. 1996. v. 273.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1998**. Brasília, 1998.

BRASIL. **Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm).

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1.319.626/MG**. Ministra Relatora Nancy Andrighi. Terceira Turma. Julgado em 26/02/2013. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1319626&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acessado em 3 de novembro de 2019.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **REsp no 122.573/PR**. Ministro Relator Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, Julgado em: 23/06/1998. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp>. Acesso em 15 de novembro de 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1.436.401/MG**. Ministro Relator Luís Felipe Salomão. Quarta Turma. Julgado em 02/02/2017. Disponível em <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1436401&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acessado em 09/11/2019.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

CONSELHO DE JUSTIÇA FEDERAL. **Jornada de Direito Civil**. 2002. Disponível em <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/EnunciadosAprovados-Jornadas-1345.pdf>. Acessado em 09/11/2019.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário Jurídico universitário**. São Paulo: Saraiva, 2010.

NETO, Eugênio Facchini. **Da Responsabilidade Civil no Novo Código**. Revista Páginas de Direito, Porto Alegre, ano 8, nº 706, 23 de janeiro de 2008. Disponível em: <https://www.paginasdedireito.com.br/index.php/artigos/69-artigos-jan-2008/6141-da-responsabilidade-civil-no-novo-codigo>. Acessado em: 16 de novembro de 2019.

FARIAS. Cristiano Chaves. Netto. Felipe Peixoto Braga. Rosenvald. Nelson. **Novo tratado de responsabilidade civil**. São Paulo: Atlas, 2015.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil - Parte Geral** - Vol. 1 - 14ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GRISARD FILHO, Waldyr. **Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental**. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2011.

LIMA, Alvino. **A responsabilidade civil pelo fato de outrem**. 2ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2000.

LUTZKY, Daniela Courtes. **A reparação de danos imateriais como direito fundamental**. Ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2012.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito de família**. 4. ed. 1989.

PEREIRA. Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

PERLINGIERI. Pietro. **O direito civil na legalidade constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar. 2008.

PONTES DE MIRANDA. Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado: parte especial: direito das obrigações**. Rio de Janeiro: Editor Borsoi. 1996, v.53.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado. **Apelação Cível nº 70068031897**. Relator: Carlos Eduardo Richinitti. Porto Alegre 11 de maio de 2016. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>. Acessado em: 11/11/2019.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado. **Apelação Cível nº 70077312007**. Relator: Lusmary Fatima Turelly da Silva, Redator: Jorge Luiz Lopes do Canto. Porto Alegre 19 de outubro de 2018. Disponível em <http://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>. Acessado em: 11/11/2019.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado. **Apelação Cível nº 70080679111**. Relator: Ney Wiedemann Neto. Sexta Câmara Cível. Porto Alegre 09 de maio de 2019. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>. Acessado em: 15/11/2019.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado. **Recurso Cível, Nº 71008896268**. Relator: Luís Francisco Franco. Terceira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais. Porto Alegre 31 de outubro de 2019. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>. Acessado em: 15/11/2019.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado. **Apelação Cível nº 70079810222**. Relator: Carlos Eduardo Richinitti, Redator: Eugênio Facchini Neto. Porto Alegre 17 de julho de 2019. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>. Acessado em: 11/11/2019.

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 5. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil, v.4. Responsabilidade Civil**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

SIMÃO, José Fernando. **Responsabilidade civil do incapaz**. São Paulo: Atlas. 2008.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2011

TEREPINO, Gustavo. BARBOSA, Heloísa Helena. MORAES, Maria Celina Bodin. **Código civil interpretado conforme a Constituição da República**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

VARELA, Antunes. **A responsabilidade no direito**. São Paulo: Inst. Advogado de São Paulo - Grêmio Luso-Brasileiro, 1982.

VAZ, Caroline. **Funções da responsabilidade civil**. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado. 2009.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: direito de família**. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2005.