

OS PAIS PELOS FILHOS MENORES: A RESPONSABILIDADE PELA REPARAÇÃO CIVIL

Thomas Fernandes Braga Louzada¹

Graduando em Direito pelo Centro Universitário Salesiano do Estado de São Paulo – Unidade de Lorena, no 4º semestre. Estagiário de Direito no escritório de Advocacia L. G. Bueno –

Sociedade de Advogados, localizado na cidade de Taubaté/SP. Email:

thomas.fbl@hotmail.com

Melissa Viana Vieira Pinto

Graduanda em Direito pelo Centro Universitário Salesiano do Estado de São Paulo – Unidade de Lorena, no 4º semestre. E-mail: melissavieirap@outlook.com

Resumo

Este trabalho tem como ponto propedêutico o estudo da responsabilidade civil dos pais pela reparação dos danos suportados por terceiros, causados pelos filhos menores na prática do ato ilícito. Além desta regra geral, se mencionará as exceções, como o caso da emancipação legal trazida a partir do casamento, a qual a responsabilidade dos pais é afastada, pois não é comum que a família seja administrada por um terceiro estranho; ou no cenário que abarca empregador e empregado, quando este for menor de idade e pratica ato ilícito danoso, perceber-se-á que a responsabilidade pela reparação caberá ao patrão; e, derradeiramente, a possibilidade de responsabilidade subsidiária do menor, sem que este se prive do necessário e se as pessoas por ele responsáveis não tiverem obrigação de fazê-lo ou não dispuserem de meios suficientes.

Palavras-chaves: Ato ilícito. Responsabilidade civil. Pais. Filhos menores. Exceções.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho, que tem como título “Os pais pelos filhos menores: a responsabilidade pela reparação civil”, possui como objetivo fulcral a compreensão da

¹ Trabalho orientado pela professora Luiza Helena de Sá Sodero.

obrigação dos pais em reparar os danos sofridos por outrem, quando estes surgem da prática de ato ilícito cometidos pelos filhos menores.

Posto isso, será estudado, primeiramente, o momento de cessação da incapacidade civil e qual o conceito de ato ilícito, institutos imprescindíveis e substanciais para o entendimento deste artigo.

Neste ensejo, assentando-se na doutrina atual e majoritária, adentraremos no conceito da teoria do risco, esta basilar para o entendimento da responsabilidade civil objetiva, bem como no estudo de casos em que ocorre o afastamento da responsabilidade dos pais na reparação do dano.

Por derradeiro, como forma de enriquecer o tema em tela, faz-se necessário sem dúvida alguma o diagnóstico da matéria através da manifesta jurisprudência, concluindo que existem casos, como dito acima, em que, apesar do ato ilícito praticado pelo filho menor, a obrigação de reparação do dano não pertence aos pais.

1. Da cessação da incapacidade

Prefacialmente cumpre consignar, para melhor compreensão do tema a ser discutido, o momento em que a incapacidade civil se cessa.

Assim sendo, *prima facie*, de acordo com o artigo 5º do Código Civil de 2002, constata-se que a menoridade cessa aos 18 (dezoito) anos completos, momento este em que a pessoa se torna apta para exercer os atos da vida civil por si só.

Neste diapasão, o estudo pormenorizado do instituto da emancipação, destacado no *inciso I* do referido artigo e objeto necessário para o aprofundamento do tema merece destaque, haja vista que, bem como o casamento (*inciso II e que também será parte da matéria*), são formas de cessação da incapacidade para os menores, conforme parágrafo único do já supracitado artigo.

Com o exposto, passemos a análise do instituto da emancipação.

A emancipação é uma forma de aquisição da capacidade civil antes da idade legal. Consiste na antecipação da obtenção da capacidade de fato ou de exercício, podendo decorrer do consentimento dos pais (voluntária) ou de decisão do juiz (judicial), bem como de determinados casos atribuídos por lei (legal).

“A única hipótese de *emancipação judicial*, que depende de sentença do juiz, é a do menor sob tutela que já completou 16 anos de idade.” (GONÇALVES, 2014, p. 137). Ou seja, é aquela que fica pendente à decisão do magistrado.

Doutra banda, denomina-se *emancipação voluntária*, nas palavras do Ilustre doutrinador Carlos Roberto Gonçalves, aquela que “decorre de ato unilateral dos pais, reconhecendo ter seu filho maturidade necessária para reger sua pessoa e seus bens e não necessitar mais da proteção que o Estado oferece ao incapaz”. (GONÇALVES, 2014, p. 135)

Nesta mesma esteira, imprescindível depositar que essa versa sobre direito do menor e, portanto, deve ser concedida pelos pais em função do interesse daquele.

Outra forma de *emancipação*, elencada no nosso ordenamento jurídico, é a *legal*. Esta, como já destacado, decorre de determinados acontecimentos previstos em lei. O primeiro e tema de nosso estudo é o *casamento*.

A idade mínima, tanto para o homem quanto para mulher, para que ocorra o casamento e este produza o efeito emancipatório, colocando fim à incapacidade civil, é de 16 anos. Esse efeito ocorre, por via de consequência, naturalmente, uma vez que surge a constituição da família e “não é razoável que a sociedade doméstica seja administrada por um estranho, isto é, pelo pai ou tutor, porque um de seus membros é incapaz”. (GONÇALVES, 2014, p. 138)

Por derradeiro, após a análise da cessação da incapacidade, aprofundaremos o tema abarcado ao tratarmos de ato ilícito, este fulcral para a determinação da responsabilidade dos pais pelos filhos menores.

2. Da breve análise do ato ilícito

Todos os atos lesivos são considerados ilícitos, a não ser quando praticado em legítima defesa, no exercício regular de direito, em estado de necessidade e quando ocorrer a deterioração ou destruição de coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente, segundo o artigo 188 do Código Civil.

Assim, faz-se necessário, para enraizarmos o presente trabalho, conceituar a fonte de obrigação e, conseqüentemente a da responsabilidade civil, de indenizar ou ressarcir o prejuízo cobrado: o ato ilícito.

Conforme o artigo 186 do Código Civil de 2002, *in verbis*: “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito” e, nesta mesma esteira, o referido diploma prescreve que “também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. ”

Destas notas introdutórias, imprescindível é destacar as palavras do magnífico Carlos Roberto Gonçalves, ao prolatar que o “ato ilícito é, portanto, fonte de obrigação: a de indenizar ou ressarcir o prejuízo causado. É praticado com infração a um dever de conduta, por meio de ações ou omissões culposas ou dolosas do agente, das quais resulta dano para outrem” (GONÇALVES, 2014, p. 493).

Diante do destacado, cumpre-se anotar, com toda vênica a entendimentos contrários, que o elemento dano é indispensável para a responsabilidade de reparação, uma vez que o agente, por exemplo, pode estar dirigindo um veículo automotor em velocidade que ultrapassa o limite da avenida e, mesmo assim, acaba por não colidir com outro automóvel, não gerando, portanto, dano a outrem. Ou seja, nem sempre aquele que comete ato ilícito ficará obrigado à reparação, haja vista a falta de dano existente no caso concreto.

Por fim, seguindo a mesma linha de raciocínio, a culpa constitui fator essencial para a configuração da responsabilidade civil. Entretanto, dentro da responsabilidade civil objetiva, – esta que será o núcleo do presente estudo –, fundamentada na teoria do risco e corroborada pelo parágrafo único do artigo 927 do CC/02, a obrigação de reparação do dano não exige a presença de culpa, tese esta que passemos a tecer.

3. Da responsabilidade civil objetiva: os pais pelos filhos menores

Substanciados por todo o contexto supra, tricotaremos a partir de agora o conceito da responsabilidade civil objetiva, esta essencial para a compreensão da obrigação de reparação do dano causado a outrem, quando surge de ato ilícito praticado por filho menor.

O artigo 927, em seu parágrafo único, é cristalino ao elucidar a presença deste tipo de responsabilidade:

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.

Desta transcrição, com notável acuidade, os Ilustres Juízes de Direito, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho sintetizam,

Percebe-se, então, que, ao lado da responsabilidade decorrente do ato ilícito civil ou do abuso de direito, em cujas noções encontra-se inserida a ideia de culpa (art 186 e 187), poderá o magistrado também reconhecer a responsabilidade civil do infrator, sem indagação de culpa (responsabilidade objetiva), em duas situações, previstas no parágrafo único do referido dispositivo: a) Nos casos especificados em lei; b) Quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. (GAGLIANO e FILHO, 2014, p. 195)

Como se vê, a primeira hipótese é muito clara. A segunda, todavia, não restou bem definida e, como não é objeto necessário para a compreensão do presente trabalho, não adentraremos em seu estudo.

Dentro dos casos especificados por lei, surge a figura dos pais pelos seus filhos, numa relação de responsabilidade abarcada pela teoria do risco, que como bem define Maria Helena Diniz, “quem exerce poder familiar responderá [...] pelos atos do filho menor que estiver sob sua autoridade e em sua companhia [...], pois como tem a obrigação de dirigir sua educação deverá sobre ele exercer vigilância” (DINIZ, 2011, p. 551).

Com esse cenário, a pessoa, no caso o pai, pode responder não pelo ato próprio, mas pelo ato de terceiro, *in casu*, o filho. Assim, situa-se a responsabilidade por fato de outrem, também denominada responsabilidade complexa ou responsabilidade indireta, a qual independe de culpa para a configuração da obrigação de reparação do dano causado.

Neste contexto, percebe-se que se os pais possuem a vontade de ter filhos, estes que são “fonte de alegrias e esperanças [...], não pode ignorar os encargos [...]. Assim, pois, em troca da razoável esperança de alegrias e amparo futuro, é normal contra o risco de frustrações, desenganos, decepções e desilusões.” (LYRA, Afranio apud GONÇALVES, 2014, p. 142).

Existem posicionamentos doutrinários que defendem a tese do afastamento da responsabilidade do pai, pois esta prescinde da prática do ato ilícito pelo filho. E, como são menores, não possuem a capacidade de discernimento e autodeterminação. Segundo Orlando GOMES, citado por Carlos Roberto Gonçalves (2014, p. 142),

um menor de quatro anos não sabe o que faz. Se a outrem causa dano, não se pode dizer que agiu culposamente; se não há culpa, ato ilícito não praticou; se não cometeu ato ilícito, o pai não responde pela reparação do dano, porque a responsabilidade indireta supõe a ilicitude no ato de quem causa o prejuízo.

Data máxima vênia, não entendemos dessa forma tendo em vista, seguindo a linha de raciocínio do Professor GONÇALVES (2014, p. 143), ao asseverar que,

A verdade é que a responsabilidade dos pais não é afastada, quando inexiste imputabilidade moral em virtude da ausência de discernimento. Para os subjetivistas, o fundamento está na culpa direta dos pais, consistente na omissão do dever de vigilância. Para a teoria objetiva, a responsabilidade, no caso, funda-se na ideia do risco e da reparação de um prejuízo sofrido pela vítima injustamente, estabelecendo o equilíbrio dos patrimônios, atendendo-se à segurança da vítima.

Ad argumentandum tantum, estão os pais submetidos ao risco do que podem os filhos menores fazer, bem como com eles acontecer. Quanto ao fazer, entende-se, diante da sua falta de discernimento e até mesmo inocência, – *e por isso abordamos o tema prefacial quanto à cessação da incapacidade* – por aquilo que possa vir a praticar e trazer prejuízos alheios.

Desta forma, é notório que a responsabilidade civil objetiva é exceção e, nas palavras do nobre advogado e professor Luis Fernando Rabelo Chacon que assinala, e também como forma de sustentar os argumentos apresentados, que essa hipótese é “embasada na teoria do risco [...] que quando a lei determina expressamente que seja a responsabilidade objetiva aplicada em determinado caso o faz porque reconhece naquela circunstância a presença pontual do risco aos direitos de outrem”. (CHACON, 2011, p. 8).

Por fim, portanto, para corroborar o exposto, o Código Civil em seu artigo 933 determina que os pais “[...] ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos.”

3.1. Da possibilidade do *respondere* dos filhos menores

Como regra geral, vimos que os pais são responsáveis por reparar os danos sofridos por outrem a partir dos atos ilícitos praticados pelos seus filhos menores. Todavia, analisaremos nesta oportunidade a possibilidade do incapaz responder pelos danos que causar a terceiro.

Prescreve o artigo 928 da Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002:

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. 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. (grifo nosso)

À primeira vista, verifica-se que a responsabilidade do incapaz é subsidiária, pois só irá responder se as pessoas por ele responsáveis não tiverem obrigação de fazê-lo ou não dispuserem de meios suficientes. A responsabilidade subsidiária é, portanto, nas palavras de Stolze e Pamplona:

[...] nada mais do que uma forma especial de solidariedade, com benefício ou preferência de excussão de bens de um dos obrigados” e “[...] por sua vez, temos que uma das pessoas tem o débito originário e a outra tem apenas a responsabilidade por esse débito”. (STOLZE e PAMPLONA, 2014, p. 209)

Com essa análise, apoiado pelo artigo supratranscrito c.c. o artigo 932, a lei estabelece uma forma de solidariedade passiva, priorizando o responsável legal pelo ressarcimento do dano sofrido por terceiro e, subsidiariamente, o próprio incapaz, desde que este não se prive do necessário. (grifo nosso)

Posto isso, nesta esteira, forçoso avultar que a vítima pode intentar ação contra o pai e o filho devido à responsabilidade solidária, observando, todavia e por obviedade, os termos do artigo 928 do CC/02. (grifamos)

3.2. Da afastabilidade da responsabilidade dos pais pelos filhos

Faz-se *mister* agora, com todo o raciocínio já desenvolvido, sob pena de prejudicar a completude do tema em tela, abordarmos as hipóteses de afastamento da responsabilidade de reparação civil pelos pais.

Partindo da análise propedêutica sobre o instituto da emancipação, mencionado no item 2 (dois) do presente trabalho, verificaremos que a responsabilidade do pai não será afastada se o incapaz for emancipado voluntariamente, ou seja, aquela que depende do consentimento primário dos pais. Entretanto, isto não acontece quando a emancipação decorre do casamento – *emancipação legal*.

Como já salientado anteriormente, não é plausível que a unidade familiar seja administrada por um terceiro, uma vez que um de seus membros é incapaz.

Por outro lado, parece-nos defensável que a responsabilidade dos pais não seja afastada quando a emancipação é voluntária, haja vista que

A emancipação concedida pelo pai ao filho menor é liberalidade exclusivamente benéfica deste. Tem a finalidade de liberá-lo de assistência, facilitando-lhe a prática dos atos jurídicos. Desavém ao pai utilizá-la para descartar-se da responsabilidade pelos atos do filho menor na idade em que os riscos se maximizam – da puberdade até a maioridade, porque torna mascarada a libertação do pátrio poder. (GONÇALVES, 2014, p. 145)

Dessa forma, se a emancipação do filho é voluntária, os pais continuam a responder solidariamente; se a emancipação do filho é legal, como ocorre, por exemplo, do casamento, os pais serão afastados.

Neste diapasão, consigna-se que a responsabilidade dos pais permanece mesmo quando o filho seja afastado da casa paterna. Porém, é necessário verificar se o filho, no momento da prática do ato ilícito gerador do dano, estava sob a companhia do pai ou da mãe: se a vigilância do incapaz pertencia à mãe, esta é responsável; contudo, se a guarda do incapaz competia ao pai, este é responsável.

Esclarecendo de forma brilhante o tópico, Maria Helena Diniz assegura que “não é suficiente que o menor esteja sob o poder familiar dos pais, é preciso que viva em sua companhia e esteja sob sua vigilância, para que haja responsabilidade paterna ou materna.” (DINIZ, 2011, p. 551).

Ora, por previsibilidade, se o responsável pelo menor é um terceiro, como ocorre, a título de exemplo, quando o menor é empregado, e durante o horário de trabalho, apodera-se de veículo de terceiro causando prejuízos ao colidir com outro carro, caberá ao patrão a responsabilidade pela reparação, e não os pais.

Novamente, com precisão, à luz dos arts. 932 e 933, ambos do Código Civil de 2002, Diniz assevera que se o filho “estiver em companhia de outrem [...], a responsabilidade civil objetiva será daquele a quem incumbe o dever de vigilância” (DINIZ, 2011, p. 551). Trata-se, deste modo, da ilegitimidade passiva dos pais, quando *terceiro é responsável pelo menor*.

4. Da manifesta jurisprudência

Caros leitores, com o objetivo de enriquecer o presente trabalho, passamos a expor duas jurisprudências que exteriorizam, de forma clássica, todo o tema tratado e,

consequentemente, fácil é perceber como o conteúdo supradiscutido é ordinário em nosso dia a dia:

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MATERIAL. FURTO DE NUMERÁRIOS EM CONTA CORRENTE DA AUTORA. MENOR QUE EM CONLUIO COM A NETA DA RECORRIDA EFETUARAM VÁRIOS SAQUES EM CONTA CORRENTE DA APELADA. RESPONSABILIDADES DOS PAIS PELOS ATOS ILÍCITOS PRATICADOS POR FILHOS MENORES. INTELIGÊNCIA DO ART. 932, INCISO II DO CÓDIGO CIVIL. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. (TJ-SP - APL: 9134282122006826 SP 9134282-12.2006.8.26.0000, Relator: Coelho Mendes, Data de Julgamento: 23/08/2011, 10ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 24/08/2011)

Da análise da ementa jurisprudencial acima, verifica-se claramente que o julgador baseou sua decisão na “inteligência do art. 932, inciso II”. Embora o referido inciso trate-se do tutor e curador, apoiou-se o i. magistrado, podemos dizer que por analogia, no inciso I do mencionado artigo – este objeto do presente trabalho -, ao destacar “responsabilidades dos pais pelos atos ilícitos praticados por filhos menores”.

Outro caso interessante aparece a seguir:

HABILIDADE CIVIL - MENOR - ACIDENTE DE TRÂNSITO - EMPREGADOR QUE LHE PERMITE A ENTREGA DO AUTOMÓVEL - DEVER DE ELEICAO E VIGILANCIA - CONDICAÇÃO QUE LHE ATRIBUI A LEGITIMIDADE PASSIVA PARA RESPONDER PELA INDENIZACAO DOS DANOS CAUSADOS NO EXERCICIO DO TRABALHO - ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS PAIS RECONHECIDA. (TJ-PR - Apelação Cível : AC 824728 PR Apelação Cível - 0082472-8)

A jurisprudência em destaque apresenta-nos claramente a afastabilidade da legitimidade dos pais, uma vez que o menor, empregado, durante o horário de trabalho, praticou o ato ilícito e, por via de consequência e com o conteúdo estudado, concluímos que o dever de vigilância, *in casu*, incumbe ao patrão, bem como a responsabilidade pela reparação dos danos causados pelo incapaz. (grifamos)

Considerações finais

A responsabilidade civil, à luz do tema desenvolvido e das decisões jurídicas prolatadas, é um pilar para o Direito Civil, estando também em constante desenvolvimento.

Neste caminho, percebe-se, então, que, iniciando pela emancipação voluntária do menor, a responsabilidade dos pais não é afastada, uma vez que os pais não podem utilizar deste meio para descartar suas responsabilidades perante os atos ilícitos praticados por seus filhos. Todavia, ficou entendido que quando a emancipação é legal, o casamento, por exemplo, o qual foi também objeto do presente trabalho, a responsabilidade pela reparação que incumbe aos pais é afastada, pois não é comum que a família seja administrada por um terceiro estranho.

Posto isto, lidamos com a tese da afastabilidade da responsabilidade dos pais quanto à vigilância do menor pertencente a terceiro. Concluimos que se o dever de vigilância concerne ao patrão, como no caso da jurisprudência destacada no item 5 (cinco), cabe a este a responsabilidade pela reparação dos danos causados pelo menor empregado, se o fato ocorrer, por obviedade, durante o expediente de trabalho.

Por fim, guareado todo o conteúdo em tela, aprontamos que, em regra geral, a responsabilidade civil por ato ilícito praticado por filhos menores que geram danos a terceiros incumbe aos pais. Porém, existem exceções, como o caso da emancipação legal nascida do casamento; ou no cenário envolvendo empregador e empregado menor de idade e, derradeiramente, a possibilidade de responsabilidade subsidiária do menor, sem que se prive do necessário e se as pessoas por ele responsáveis não tiverem obrigação de fazê-lo ou não dispuserem de meios suficientes.

Referências

AASP, Associação dos Advogados do Estado de São Paulo. **Código Civil**. 8ª ed. São Paulo: AASP, 2013.

CHACON, Luis Fernando Rabelo. **Responsabilidade Civil. Coleção Prática do Direito**. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

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

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro. v. I. Parte Geral**. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

STOLZE GAGLIANO, Pablo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil. v. III. Responsabilidade Civil**. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.