

Universidade de Lisboa
Faculdade de Direito



**Responsabilização Civil e Responsabilidades Parentais:
Desafios e Perspetivas**

Sofia de Albuquerque Morgado Ribeiro

Orientação: Professor Doutor Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas Ataíde
Dissertação especialmente elaborada para obtenção do grau de Mestre em
Direito e Prática Jurídica com especialidade em Direito Civil

2025

“Tudo o que somos é infância.”

Bernardo Soares, heterónimo de Fernando Pessoa, *Livro do Desassossego*

Agradecimentos

Chegar ao fim desta etapa não teria sido possível sem o apoio de amigos e familiares que, de diferentes formas, fizeram parte da minha caminhada acadêmica e pessoal e às quais agradeço. No entanto, não posso deixar de destacar aqueles que estiveram verdadeiramente ao meu lado nos momentos mais exigentes e cujo apoio foi fundamental para a realização desta Dissertação. Por isso, esta conquista também é vossa.

Em primeiro lugar, ao Senhor Professor Doutor Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas Ataíde agradeço a orientação, a disponibilidade e todos os contributos que enriqueceram este trabalho.

À minha mãe, ao meu pai, às minhas irmãs, aos Morgados e aos Albuquerque, agradeço pelo amor, apoio e confiança que sempre depositaram em mim. Agradeço pela infância feliz e por me darem espaço para crescer.

À avó Fátima, agradeço pela presença constante, pelas palavras de encorajamento e pelo carinho com que sempre me acompanhou.

Aos meus três anjos, ao avô Eduardo, ao avô António e à avó Cândida, deixo o meu agradecimento e homenagem. Com o seu exemplo de resiliência, dedicação e humildade, deixaram-me valores que guiaram este trabalho e que sempre me acompanharam.

Ao Francisco, o meu porto seguro, agradeço todo o apoio, paciência e a ajuda constante ao longo deste percurso. À sua família (que considero minha), um grande agradecimento.

À Dior, agradeço a companhia incondicional, o seu conforto e serenidade nos momentos mais desafiantes.

Às minhas amigas Maria João, Tatiana, Francisca, Adriana, Jéssica, Daniela, Beatriz, Rita, Sabrina, Denise e Inês, agradeço a partilha de conhecimentos, a entreaajuda, a amizade e os momentos de descontração que foram, muitas vezes, verdadeiros refúgios.

A todos os restantes que, de forma direta ou indireta, contribuíram para a concretização deste trabalho, o meu sincero agradecimento.

Resumo

Durante muito tempo, as relações familiares - em especial as relações entre pais e filhos - foram consideradas imunes à aplicação do regime da responsabilidade civil. Contudo, a centralidade crescente dos direitos da criança no ordenamento jurídico contemporâneo eliminou a justificação para a manutenção de uma paz familiar fundada na impunidade. Historicamente sustentada por valores afetivos e pelo princípio da autonomia familiar, essa imunidade parental mostra-se hoje desajustada.

Este estudo sustenta que as abordagens tradicionais que visam proteger os pais em nome da unidade familiar acabam por prolongar a desproteção das crianças. A imunidade parental, longe de reforçar o núcleo familiar, pode, na verdade, funcionar como escudo que salvaguarda os pais quando atuem de forma lesiva. Um dos principais desafios jurídicos e sociais é, portanto, a superação de concepções culturais que apesar de se dizerem ultrapassadas, na prática dos Tribunais parecem estar fortemente enraizadas.

Defende-se que os pais, enquanto titulares das responsabilidades parentais, devem poder ser responsabilizados civilmente quando causam danos aos filhos. Para além de se defender a admissibilidade dessa responsabilização, defendemos que há mais do que uma maneira de o fazer. O concurso de títulos de imputação oferece ao lesado um vasto leque de possibilidades.

Os desafios para a superação da imunidade parental são, portanto, tanto jurídicos quanto culturais, exigindo uma mudança de paradigma. As perspetivas apontam para um reforço da responsabilização civil como instrumento indispensável à proteção dos direitos da criança e à modernização da relação do Direito com as relações familiares.

Palavras-chave:

Família; Responsabilidades Parentais; Imunidade; Responsabilidade Civil; Indemnização.

Abstract

For a long time, family relationships - especially those between parents and children - were considered immune from the application of civil liability regimes. However, the increasing centrality of children's rights within contemporary legal systems has eliminated the justification for maintaining family peace based on impunity. Historically grounded in affective values and the principle of familial autonomy, this parental immunity now proves to be outdated.

This study argues that traditional approaches aimed at protecting parents in the name of family unity ultimately perpetuate the vulnerability of children. Rather than strengthening the family unit, parental immunity can function as a shield that protects the parents when they act in a harmful way. One of the main legal and social challenges is, therefore, overcoming cultural conceptions that, although deemed outdated, remain deeply entrenched in judicial practice.

It is contended that parents, as holders of parental responsibilities, should be held civilly liable when they cause harm to their children. Beyond defending the admissibility of such liability, the study argues that there are multiple ways to enforce it. The concurrence of grounds for liability offers the injured party a broad range of legal avenues.

The challenges in overcoming parental immunity are both legal and cultural, requiring a paradigm shift. The perspectives point toward strengthening civil liability as an essential instrument to protect children's rights and modernize the relationship between law and family dynamics.

Keywords:

Family; Parental Responsibilities; Parental Immunity; Civil Liability; Compensation.

Siglas e Abreviaturas

CC - Código Civil

CP - Código Penal

CPC - Código de Processo Civil

CRP - Constituição da República Portuguesa

CT - Código do Trabalho

LPCJP - Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo

N.º - Número

PÁG. - Página ou Páginas

RGPTC - Regime Geral do Processo Tutelar Cível

SS. - Seguintes

STJ - Supremo Tribunal de Justiça

TRG - Tribunal da Relação de Guimarães

TRL - Tribunal da Relação de Lisboa

TRP - Tribunal da Relação do Porto

Vol. - Volume

Índice

Considerações Introdutórias.....	9
I. As Responsabilidades Parentais: Breves Notas	12
O Conceito e as Características.....	12
A Natureza Jurídica.....	15
O Conteúdo	18
II. A Responsabilidade Civil na Relação entre Pais e Filhos	21
A Teoria da Imunidade dos Ilícitos Parentais	21
Reflexões de Direito Comparado: o Caso da Itália.....	27
A Responsabilidade Civil	32
Os Títulos de Imputação de Danos.....	32
As Modalidades de Responsabilidade Civil.....	34
A Responsabilidade Civil Delitual: A Violação de Direitos.....	36
A Responsabilidade Civil Obrigacional: O Incumprimento de Deveres.....	39
Os Pressupostos de Aplicação da Responsabilidade Civil.....	42
O Facto Voluntário.....	43
A Ilicitude	46
A Culpa	55
O Dano.....	62
O Nexo de Causalidade.....	70
O Concurso de Responsabilidades	74
As Principais Diferenças entre as Modalidades.....	80
A Jurisprudência Nacional.....	87
Considerações Finais	91
Referências Bibliográficas	94
Referências Jurisprudenciais	102

Considerações Introdutórias

A responsabilidade civil constitui um instrumento jurídico de inegável relevância. Enquanto instituto estruturante, a responsabilidade civil tem vindo a afirmar-se como um mecanismo de realização da justiça material nas mais diversas esferas da convivência social, incluindo o domínio das relações familiares.

Durante muito tempo, vigorou a ideia de que o seio familiar estaria, por natureza, imune ao crivo da responsabilidade civil, prevalecendo uma conceção fortemente enraizada na chamada “teoria da imunidade dos ilícitos familiares”. Segundo esta teoria, a intervenção do Direito nas relações familiares, entre cônjuges e entre pais e filhos, estaria vedada, sob o argumento da preservação da harmonia familiar e da intimidade das relações parentais.

O nosso estudo não pretende, no entanto, pela sua extensão e especialização, analisar o instituto da responsabilidade civil em todos os âmbitos do Direito da Família, isto é, não se pretende analisar todos os vínculos familiares e os potenciais conflitos que daí surgem e que são geradores de responsabilidade civil. O nosso estudo irá limitar-se à filiação, e analisar a possibilidade de haver uma responsabilização civil dos pais perante os filhos quando este se depara com o incumprimento das responsabilidades parentais.

Contudo, este entendimento revelou-se progressivamente incompatível com a evolução do pensamento jurídico contemporâneo, alicerçado na consagração da criança como sujeito pleno de direitos e na valorização da tutela da sua dignidade enquanto bem jurídico fundamental. O atual reconhecimento jurídico, ao nível internacional e nacional, da criança como sujeito de direito constitui uma valiosa aquisição civilizacional, com fundamentos e implicações éticas, culturais, sociais e políticas¹, que não permite prolongar a sua desproteção. O impacto tanto da Convenção sobre os Direitos da Criança quanto das mais recentes disposições do Código Civil, da Constituição da República e da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo tem sido determinante para a evolução da proteção jurídica da criança neste sentido e permitem reforçar os mecanismos de responsabilização dos pais.

Ficou claro em diversos países, que o sistema do Direito da Família, em especial o Direito das Crianças, não pode ser constituído sem atender ao meio social e cultural em que se insere². A Itália foi o país impulsionador na admissibilidade da aplicação da responsabilidade civil no seio familiar.

¹ Leandro, Armando, *Direitos da Criança e Comunidade*, 2010, pág. 43.

² Sousa, Miguel Teixeira de, *Do Direito da Família aos Direitos Familiares*, 2016, pág. 561.

Esta mudança do paradigma no meio familiar equaciona-se, na medida em que, com as evoluções mais recentes, as responsabilidades parentais se mostraram essenciais à garantia dos direitos das crianças quando estas, por si só, não são plenamente capazes para os fazer valer. A concretização da garantia dos direitos fundamentais da criança está intimamente ligada ao cumprimento das responsabilidades parentais³. Um reconhecimento da personalidade humana sem o da família não seria possível⁴.

A intervenção do Estado na proteção da criança dentro do próprio seio familiar, que implique consequências severas de caráter punitivo, preventivo, sancionatório e ressarcitório, não pode mais ser visto como uma intromissão. Deve ser encarada como uma tutela essencial e necessária para a salvaguarda dos direitos das crianças.

É por isto que nos questionamos sobre qual deve ser a resposta a dar, pelo ordenamento jurídico, quando são os pais, nas suas funções de garantes máximos da saúde, segurança e interesses dos filhos, a causar-lhes danos.

É a lei que confia expressamente aos pais este papel sob o pressuposto que o vão honrar e que imperará o interesse do filho, pelo que não se compreende que os danos decorrentes dos comportamentos dos pais sejam deixados fora do âmbito civil de responsabilização.

Perante este enquadramento impõe-se pensar nos contornos da responsabilidade dos pais pelo incumprimento das suas responsabilidades parentais, de âmbito quer pessoal quer patrimonial, quando desse incumprimento resultem danos injustificados para os filhos.

É imprescindível analisar em que consistem estas responsabilidades parentais e, perante isso, estudar a admissibilidade, os fundamentos e o alcance da responsabilização civil dos pais de um prisma crítico desvinculado de conceções e paradigmas tradicionais e ultrapassadas de que a família seria uma zona de exceção à aplicação do Direito.

Através de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, pretendemos, neste estudo, demonstrar que é possível aplicar este instituto, fazendo a ponte entre a responsabilização civil e as responsabilidades parentais. Pretendemos, para além disso, demonstrar que mais do que admissível, é desejável que este instituto encontre acolhimento dentro da família e que, para além de se negar a continuidade da teoria da imunidade dos ilícitos no seio parental, se admite que existem dois títulos que permitem fazer a imputação dos danos daí resultantes: a responsabilidade civil delitual e a responsabilidade civil obrigacional.

³ Maroja, Juliana, Duarte, *A Responsabilidade Civil por Incumprimento das Responsabilidades Parentais*, 2014, pág. 58.

⁴ Cordeiro, António Menezes, *Tratado de Direito Civil*, I, 2012, pág. 950.

A seu tempo serão todos os aspetos analisados, tendo em conta cada situação concreta, uma vez que nem todo o incumprimento dos poderes-deveres dos pais implica um ilícito civil e nem todo o ilícito civil gera um dano passível de indemnização⁵. A responsabilização nunca é automática, pelo que não podemos deixar de ver verificados os pressupostos da responsabilidade. Estes pressupostos surgem-nos das modalidades delitual e obrigacional previstas pelo legislador e que iremos analisar em conjunto, já que apesar de não haver uma duplicação de danos por um só comportamento, há sim uma duplicação de títulos de imputação a que o pai pode estar sujeito.

A conjugação entre os modelos delitual e obrigacional da responsabilidade é possível, na medida em que, nas relações parentais, é possível identificar uma sobreposição entre, por um lado a violação de direitos subjetivos do filho e, por outro, o incumprimento dos poderes-deveres dos pais enquadrados num verdadeiro vínculo obrigacional.

No entretanto, aguarda-se, com esperança, que a jurisprudência avance no mesmo sentido, contribuindo para a consolidação de uma prática judicial alinhada com os princípios aqui defendidos com decisões que reforcem a centralidade dos direitos da criança.

A defesa da criança tornou-se um dos temas mais centrais da atualidade e é com esse objetivo que iniciamos este estudo: o de proteger uma pessoa digna, vulnerável e indefesa daqueles que têm a sua vida nas mãos.

É a nossa missão que se termine esta dissertação com a certeza de que o tema permanece vivo e não cairá no esquecimento — e de que as crianças estão, cada vez mais, no centro das preocupações sociais e jurídicas que lhes são devidas.

⁵ Maroja, Juliana, Duarte, *A Responsabilidade Civil por Incumprimento das Responsabilidades Parentais*, Lisboa, 2014, pág. 57.

I. As Responsabilidades Parentais: Breves Notas

O Conceito e as Características

As responsabilidades parentais serão o ponto de partida para o desenvolvimento do nosso estudo. Para se poder analisar a responsabilidade civil dos pais pelo incumprimento das suas responsabilidades parentais, há que entender o que se entende por essas responsabilidades e aquilo que as integra.

Como explicam os Srs. Professores Jorge Duarte Pinheiro e Luís Carvalho Fernandes⁶, as responsabilidades parentais surgem como uma forma de suprir a incapacidade de exercício dos menores não emancipados. Nos termos do artigo 123.º do CC, as crianças carecem de capacidade genérica de exercício, pelo que, no exercício dos seus direitos e no cumprimento das suas obrigações, em regra, têm de ser representados pelos seus pais, enquanto titulares das responsabilidades parentais (artigos 124.º, 1878.º e 1881.º do CC).

Tendo por base a definição dada pelo Sr. Professor Jorge Duarte Pinheiro, “as responsabilidades parentais consistem no conjunto de situações jurídicas que, normalmente, emergem do vínculo de filiação e incumbem aos pais com vista à proteção e promoção do desenvolvimento integral do filho menor não emancipado (artigos 1877.º e 1878.º do CC)”⁷. As responsabilidades parentais são um dos efeitos da relação de filiação⁸.

As responsabilidades parentais apresentam as seguintes características: carácter estatutário, indisponibilidade, funcionalidade acentuada, eficácia perante terceiros, tipicidade e tutela reforçada⁹.

A sua natureza estatutária advém da circunstância de ser uma situação que se funda na ligação paternofilial cuja importância é expressamente reconhecida pelo Estado (artigo 68.º/2 da CRP).

A característica da indisponibilidade resulta do artigo 1699.º/1 alínea b) do CC e da conexão que a lei faz entre as responsabilidades e o interesse do filho (artigo 1878.º/1 do CC). O pai não pode dispor das responsabilidades parentais porque o titular do principal interesse subjacente às normas é o filho menor não emancipado, e nenhum destes sujeitos

⁶ Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 284 a 287 e Fernandes, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral do Direito Civil*, Vol. I, 2012, pág. 272.

⁷ Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 285 e 286.

⁸ Sottomayor, Maria Clara, *Interesse da Criança e Ética de Cuidado*, 2021, pág. 4 e 5, Coelho, Francisco Pereira e Oliveira, Guilherme de, *Curso de Direito da Família*, Vol. I, 2015, pág. 49 e Amaral, Jorge Pais do, *Direito da Família e das Sucessões*, 2014, pág. 231.

⁹ Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 287 a 292.

tem capacidade para alterar estas regras imperativas e inderrogáveis¹⁰. A indisponibilidade ainda se reflete noutros aspetos da figura como a sua intransmissibilidade¹¹ (artigo 1878.º/1 do CC), a sua extinção e a irrenunciabilidade¹² (artigo 1882.º do CC).

O que tem destaque é a característica da funcionalidade intensa, já que o conteúdo legal das responsabilidades parentais é expressamente ordenado em torno do interesse do filho (artigo 1878.º do CC)¹³, o que sugere que se está perante um instituto destinado à proteção e promoção do crescimento saudável da criança. Os poderes-deveres dos pais estão funcional e teleologicamente orientados para o desenvolvimento físico e intelectual do filho e para a valorização da sua personalidade¹⁴. É por isso que as responsabilidades parentais são de exercício obrigatório¹⁵, sob pena da inibição do exercício das mesmas em caso de omissão (artigo 1915.º do CC).

A proteção que hoje se reconhece às crianças é relevante e significativa, ao contrário do que se verificou até à segunda metade do século XX. O artigo 69.º da CRP reconhece às crianças o Direito à proteção do Estado contra o exercício da autoridade na família e impõe ao Estado o encargo de assegurar uma proteção especial às crianças privadas de um ambiente familiar. O artigo 36.º/6 da CRP admite a separação dos filhos dos pais quando haja um incumprimento dos deveres. É a ideia de proteção da criança na conceção das responsabilidades parentais que justifica o controlo estatal da regularidade do respetivo exercício. Quando se verificarem insuficiências da ação dos pais no objetivo de agir no interesse do filho, há razões para se aplicar as medidas de promoção e proteção (LPCJP), as providências limitativas (artigos 1918.º e 1920.º do CC) ou até a inibição do exercício das responsabilidades parentais (artigos 1913.º e 1915.º do CC). A nova imagem social da criança determinou a evolução deste instituto¹⁶.

As responsabilidades parentais impõem comportamentos aos sujeitos da relação de filiação mas também produzem efeitos *erga omnes*, isto é, perante todos. É o poder de representação que legitima os pais a exercerem a generalidade dos direitos e o cumprimento das obrigações dos filhos, perante terceiros. A inobservância dos poderes-deveres de guarda e educação torna os pais responsáveis pelos danos que os filhos causarem a terceiros. No

¹⁰ Em todo o ramo jurídico familiar predominam as normas imperativas e inderrogáveis: Sousa, Miguel Teixeira de, *Do Direito da Família aos Direitos Familiares*, 2016, pág. 563 e 564.

¹¹ Fernandes, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral do Direito Civil*, Vol. II, 2010, pág. 588.

¹² Amaral, Jorge Pais do, *Direito da Família e das Sucessões*, 2014, pág. 237.

¹³ Bolieiro, Helena e Guerra, Paulo, *A Criança e a Família - Uma Questão de Direito(s)*, 2014, pág. 178, Sottomayor, Maria Clara (Coord.), *Código Civil Anotado – Livro IV*, 2022, pág. 857 e Sousa, Miguel Teixeira de, *Do Direito da Família aos Direitos Familiares*, 2016, pág. 556.

¹⁴ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 221 e 222.

¹⁵ Sottomayor, Maria Clara (Coord.), *Código Civil Anotado – Livro IV*, 2022, pág. 857.

¹⁶ Sottomayor, Maria Clara (Coord.), *Código Civil Anotado – Livro IV*, 2022, pág. 855.

entanto, estes terceiros também serão responsáveis perante interferências injustificadas à esfera de competência parental¹⁷.

O conteúdo das responsabilidades parentais é típico, coincidindo apenas com aquilo que a lei prevê, não sendo possível criar situações jurídicas novas, nem eliminar aquelas que a lei indica como parte dessas responsabilidades. Esta tipicidade tem fundamento quer no carácter *erga omnes* das responsabilidades parentais, de forma a que os terceiros possam estar em condições de saber quais os campos em que lhe são ou não permitidos interferir, quer na sua aproximação a uma competência de Direito Público¹⁸.

Estas características, em especial a funcionalidade ao interesse do filho, explicam ainda que haja uma tutela reforçada das responsabilidades parentais. Tem relevância, em nossa sede, por exemplo, a situação do incumprimento de um dos pais do estipulado no acordo para a regulação do exercício das responsabilidades parentais, em que o outro pai pode requerer ao Tribunal as diligências necessárias para o cumprimento coercivo e a condenação do inadimplente em multa e em indemnização a favor da criança ou do requerente ou de ambos (artigo 41.º do RGPTC), e ainda o facto de a ingerência de terceiros poder originar responsabilidade civil (artigo 483.º do CC). Atendendo a esta tutela reforçada, não há qualquer norma que afaste a responsabilidade civil dos pais perante os filhos por danos causados no exercício das responsabilidades parentais.

¹⁷ Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 290 e 291.

¹⁸ Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 290 e 291.

A Natureza Jurídica

As responsabilidades parentais constituem uma realidade complexa, integrada por múltiplas situações suscetíveis de qualificação própria, não sendo de excluir que as situações componentes assumam naturezas jurídicas distintas entre si¹⁹. A heterogeneidade das situações jurídicas em que se desdobra não impede a determinação da natureza das responsabilidades parentais no seu todo.

Para se poder fazer a dita qualificação, o Sr. Professor Jorge Duarte Pinheiro vem distinguir dois períodos: o pré-filiocêntrico e o filiocêntrico. No primeiro, o poder paternal estava ao serviço do interesse dos pais e, por isso, era um puro direito subjetivo dos pais que tinha como objeto a pessoa do filho. No segundo período, as responsabilidades parentais estão predominantemente ao serviço do interesse do filho (artigo 1878.º/1 do CC)²⁰. É precisamente essa predominância do interesse do filho que leva a considerar que a natureza destas responsabilidades parentais é de poder funcional — ou poder-dever/direito-dever — entendido como o “poder atribuído pela lei a uma pessoa cujo exercício se encontra vinculado ao interesse de uma outra, não podendo ser exercido se, quando e como o seu titular quiser, mas antes terá de ser exercido pelo modo exigido pela sua função”²¹. Estes são direitos conferidos no interesse, não do titular ou não apenas do titular, mas também de outra pessoa e que só são legitimamente exercidos quando se mantenham fiéis à sua função²². Levanta-se a dicotomia entre atribuir à figura a natureza de direito subjetivo peculiar (porque funcional) dos pais ou a de poder funcional (que não se confunde com o direito subjetivo)²³.

A orientação recente que vê no conjunto das responsabilidades parentais um direito subjetivo *sui generis* aceita que há uma preponderância do interesse do filho, mas não ignora o interesse dos pais: as responsabilidades parentais acabam por se traduzir numa forma de realização da personalidade dos próprios pais, sendo este um verdadeiro direito de personalidade destes²⁴.

Ainda que se reconheça essa dimensão de realização pessoal, o Sr. Professor António Menezes Cordeiro contrapõe, e bem, que essa relevância secundária do interesse dos pais não basta para enquadrar as responsabilidades na categoria dos direitos subjetivos, já que estas têm de ser obrigatoriamente exercidas pelo respetivo titular e o não exercício é

¹⁹ Mendes, João de Castro, *Direito da Família*, 1991, pág. 339 e 340.

²⁰ Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 292 e 293.

²¹ Martins, Rosa, *Menoridade, (in)capacidade e cuidado parental*, 2008, pág. 189.

²² Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 61.

²³ Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 293.

²⁴ Martins, Rosa, *Menoridade, (in)capacidade e cuidado parental*, 2008, pág. 190.

inadmissível e punível, e, sendo assim, falta o elemento da liberdade de atuação ou permissão que define o direito subjetivo. As responsabilidades são, por fim, um poder funcional de direito privado que não está totalmente ao serviço do filho²⁵.

Vários aspetos do regime sustentam esta ideia: o artigo 36.º/5 da CRP reconhece aos pais o dever e o direito de educar e manter os filhos; a regra da inseparabilidade dos filhos dos pais do artigo 36.º/6 da CRP, funda-se na presunção ilidível de que essa é a melhor solução para as crianças e no interesse de realização da personalidade dos pais; e o facto de se prever a possibilidade de haver a condenação do pai inadimplente em indemnização a favor do progenitor requerente (artigo 41.º/1 do RGPTC) prova que, no exercício dessas responsabilidades, existe uma posição do titular que a lei considera ser digna de tutela indemnizatória.

A inexistência de uma delimitação legal precisa do conteúdo das responsabilidades (artigo 1878.º do CC), o direito à reserva da intimidade da vida privada e familiar (artigo 26.º/1 da CRP)²⁶, o reconhecimento do interesse dos pais e a presunção de que eles realizam uma ação insubstituível em relação aos filhos (artigo 68.º/1 da CRP), levam à concessão de uma grande autonomia aos detentores destas responsabilidades que estão autorizados a agir de harmonia com as suas concepções religiosas e de vida²⁷. Não obstante, a satisfação do interesse dos pais não é ilimitada, cedendo quando se oponha ao interesse do filho, conceito esse que não tem definição legal, sendo indeterminado precisamente para permitir que as normas se possam adaptar à variabilidade e imprevisibilidade das situações da vida de cada família e às características afetivas e educativas de cada criança²⁸.

Também os Srs. Professores Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira consideram que os direitos familiares pessoais não são direitos subjetivos propriamente ditos mas poderes funcionais, a que não se ajusta a noção tradicional de direito subjetivo²⁹, posição com a qual se concorda.

O Sr. Professor Rui Ataíde afirma que tudo isto “são demasiadas anomalias para se considerar uma situação jurídica ativa”³⁰.

²⁵ Cordeiro, António Menezes, *Tratado de Direito Civil, I*, 2012, pág. 910 e 892 a 895. O Sr. Professor define os poderes funcionais como “obrigações específicas de aproveitamento de um bem” contrapondo-os aos direitos subjetivo que define como “permissão normativa específica de aproveitamento de um bem”.

²⁶ Há necessariamente um espaço de intimidade e de privacidade na Família: Sousa, Miguel Teixeira de, *Do Direito da Família aos Direitos Familiares*, 2016, pág. 559.

²⁷ Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 295 e 296.

²⁸ Bolieiro, Helena e Guerra, Paulo, *A Criança e a Família - Uma Questão de Direito(s)*, 2014, pág. 178 e Sottomayor, Maria Clara, *Interesse da Criança e Ética de Cuidado*, 2021, pág. 1 e Sousa, Miguel Teixeira de, *Do Direito da Família aos Direitos Familiares*, 2016, pág. 566.

²⁹ Coelho, Francisco Pereira e Oliveira, Guilherme de, *Curso de Direito da Família*, Vol. I, 2015, pág. 80.

³⁰ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 352.

O Sr. Professor João Antunes Varela explica que estes poderes funcionais se assemelham aos direitos subjetivos e, conseqüentemente, aos direitos de crédito, na medida em que conferem ao respetivo titular o poder de exigir de outra pessoa determinado comportamento, mas distinguem-se deles porque o titular não é livre no seu exercício, tendo obrigatoriamente de exercê-los obedecendo à função social a que o direito está adstrito³¹.

Noutro sentido, a Sra. Professora Rosa Martins afirma que a figura, como direito familiar pessoal, é reconduzível à categoria de direito subjetivo em sentido estrito³². O principal traço distintivo deste tipo de direitos é a dissociação entre o titular do poder e o titular do interesse que se prossegue. A natureza altruísta é o principal argumento contra a sua inserção na categoria de direito subjetivo em sentido amplo³³.

Já o Sr. Professor Luís Carvalho Fernandes, destaca que a natureza das responsabilidades parentais se mantém a mesma dos antigos poderes parentais qualificados como situação jurídica complexa³⁴, onde predominam os poderes funcionais mas coexistem direitos subjetivos, deveres jurídicos e obrigações naturais. Entende que é uma visão limitada reduzir estas responsabilidades à categoria de poder funcional, sem, no entanto, se perder de vista que a funcionalidade é a característica que domina todo o regime³⁵.

A qualificação jurídica das responsabilidades parentais permanece complexa³⁶, oscilando entre a natureza de um poder funcional e a de direito subjetivo dos pais.

Entre nós, consideramos que, apesar de se ter em conta a posição e realização dos pais não se vê aí um elemento que permita a recondução a um verdadeiro direito subjetivo, pelo que são considerados como poderes funcionais³⁷, o que se revela determinante para uma análise à luz do direito da responsabilidade civil.

A relevância desta qualificação, para além de ser teórica, é sobretudo prática como se verá, já que entendemos que, conforme a sua qualificação, pode haver aqui uma eventual forma de exclusão da ilicitude do comportamento dos pais.

³¹ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 61.

³² Martins, Rosa, *Menoridade, (in)capacidade e cuidado parental*, 2008, pág. 188 e 189.

³³ Martins, Rosa, *Menoridade, (in)capacidade e cuidado parental*, 2008, pág. 189.

³⁴ A relação jurídica é complexa ou múltipla quando abrange o conjunto de direitos e de deveres ou estados de sujeição nascidos do mesmo facto jurídico: Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 64.

³⁵ Fernandes, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral do Direito Civil*, Vol. I, 2012, pág. 273 e 274 e Fernandes, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral do Direito Civil*, Vol. II, 2010, pág. 590 e ss. e 641 e 642.

³⁶ As principais dúvidas aparentam ter sido suscitadas, não só mas também, pela alteração da clássica expressão de “poder paternal” para a moderna “responsabilidades parentais” pela Lei n.º 61/2008: Sousa, Rabindranath Capelo de, *As Alterações Legislativas Familiares Recentes e a Sociedade Portuguesa*, 2016, pág. 537 a 539.

³⁷ Esta qualificação é conforme com o enunciado no artigo 36.º/5 da CRP que prevê que “os pais têm o direito e o dever de educação e manutenção dos filhos”, como destaca em: Rodrigues, António Barroso, *A Tutela Indemnizatória no Contexto Familiar*, 2022, pág. 123.

O Conteúdo

Aqui chegados, cumpre analisar brevemente o que compõe verdadeiramente as responsabilidades parentais.

Compete aos pais o poder-dever de guarda e educação, o dever de prover ao sustento, o poder de representação e o poder de administração dos bens do filho menor (artigo 1878.º/1 do CC)³⁸. As matérias sobre as quais versam as responsabilidades parentais são vastas e abrangem aspetos relativas à pessoa dos filhos (plano pessoal) e aos seus bens (plano patrimonial)³⁹.

Os filhos estão vinculados ao dever de obediência perante os pais (artigo 1878.º/2 do CC). Na relação com os pais, os filhos estão numa posição de subordinação pouco rígida: de acordo com a maturidade dos filhos, os pais devem ter em conta a sua opinião nos assuntos familiares importantes e reconhecer-lhes autonomia na organização da própria vida (artigo 1878.º/2, 2.ª parte do CC)⁴⁰.

Importa fazer uma breve referência a cada um destes poderes funcionais para que, posteriormente, se possa averiguar o seu incumprimento.

O poder-dever de guarda

É mediante o poder-dever de guarda que os pais velam pela segurança e saúde dos filhos. Este poder de guarda implica que o filho não seja separado dos pais, salvo quando estes não cumpram os seus deveres e sempre mediante decisão judicial (artigo 36.º/6 da CRP) e que estes não abandonem a casa (artigo 1887.º/1 e 2 do CC). Este poder abarca a vigilância das ações do filho, a regulação das relações deste com outros, a faculdade de decidir no que respeita aos cuidados de saúde⁴¹.

O poder-dever de dirigir a educação

À luz do artigo 36.º/5 da CRP, os pais têm o direito e o dever de educação dos filhos. É função dos pais preparar o filho para uma vida autónoma⁴². O artigo 1885.º do CC explica quais as duas incumbências dos pais neste âmbito: promover, conforme as suas possibilidades, o desenvolvimento físico, intelectual e moral dos filhos (n.º1) e proporcionar

³⁸ Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 296 e 297.

³⁹ Fernandes, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral do Direito Civil*, Vol. I, 2012, pág. 275.

⁴⁰ Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 297.

⁴¹ Mais desenvolvimentos em: Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 299 e 300.

⁴² Martins, Rosa, *Menoridade, (in)capacidade e cuidado parental*, 2008, pág. 210.

aos filhos adequada instrução geral e profissional correspondente às aptidões e inclinações de cada um (n.º2).

Discute-se ainda se subsiste aos pais um poder de correção⁴³. Não se deve considerar incluído no conteúdo das responsabilidades parentais o poder de correção previsto no artigo 1884.º do Código Civil de 1966 (na versão anterior à reforma de 1977) ou o direito-dever de castigar moderadamente os filhos. Esta solução resulta da letra da lei que não o refere, de diversos elementos de interpretação histórica e racional, da interpretação da lei de acordo com a CRP e de acordo com as convenções internacionais ratificadas pelo Estado português⁴⁴.

O dever de prover ao sustento

O dever de manutenção dos filhos é constitucionalmente imposto aos pais no artigo 36.º/5 da CRP. Este poder-dever compreende a habitação, o vestuário, a alimentação e todas as prestações conexas com as situações jurídicas em que se desdobram as responsabilidades parentais⁴⁵. Estando assim os pais obrigados a proporcionar aos filhos um nível de vida idêntico ao seu⁴⁶. Os pais apenas ficam desobrigados deste dever quando os filhos estejam em condições de suportar esses encargos (artigo 1879.º do CC)⁴⁷.

O poder-dever de representação

Aos pais incumbe um poder geral de representação dos filhos menores (artigo 1878.º/1 do CC)⁴⁸. Este poder compreende o exercício de todos os direitos e o cumprimento de todas as obrigações do filho, excetuando-se atos puramente pessoais, atos que o menor tem o direito de praticar pessoal e livremente e os atos respeitantes a bens cuja administração não pertença aos pais.

O poder-dever de administração de bens

Os pais têm a administração dos bens dos filhos menores, com exceção dos mencionados no artigo 1888.º/1 do CC. Há, no entanto, casos específicos em que os pais não podem praticar sozinhos alguns atos relativos aos bens abrangidos por este poder-

⁴³ Martins, Rosa, *Menoridade, (in)capacidade e cuidado parental*, 2008, pág. 212 e 213.

⁴⁴ Sottomayor, Maria Clara (Coord.), *Código Civil Anotado – Livro IV Direito da Família*, 2022, pág. 859 e 860.

⁴⁵ Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 302.

⁴⁶ Mendes, João de Castro, *Direito da Família*, 1991, Pág. 346.

⁴⁷ Martins, Rosa, *Menoridade, (in)capacidade e cuidado parental*, 2008, pág. 204 a 206 e Fernandes, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral do Direito Civil*, Vol. I, 2012, pág. 277.

⁴⁸ Várias concepções deste poder dever em: Martins, Rosa, *Menoridade, (in)capacidade e cuidado parental*, 2008, pág. 213 a 216.

dever⁴⁹. No exercício deste poder dever, exige-se que os pais administrem os bens dos filhos com o mesmo cuidado com que administram os seus (artigo 1897.º do CC).

O dever de obediência e a autonomia da criança

Se os filhos menores devem obediência aos pais (artigos 128.º/2 e 1878.º/2, 1.ª parte do CC) em contrapartida os pais devem, de acordo com a maturidade dos filhos, reconhecer-lhes autonomia na organização da própria vida (artigo 1878.º/2, 2.ª parte do CC). Aliás, isto já decorre do dever de respeito a que os pais estão vinculados perante os filhos (artigo 1874.º/1 do CC).

As responsabilidades parentais não são um instrumento de perpetuação de uma ligação estreita entre uma pessoa e a sua família de origem mas um instrumento de proteção do filho no seu percurso de crescimento, separação e individualização. Por isso, é importante em cada etapa da vida do filho, encontrar um ponto de equilíbrio entre a subordinação e a autonomia, a integração familiar e a diferença⁵⁰. As manifestações legais de autonomia da criança são ainda outras para além do que se prevê no artigo 1878.º/2 do CC, nomeadamente, os artigos 127.º/1, 1850.º, 1886.º à contrário do CC; artigo 11.º/2 da Lei da Liberdade Religiosa; artigo 70.º do CT; artigos 38.º/3, 113.º/4 à contrário e 116.º/4 do CP.

Perante isto, há que ter em conta que quando há algum tipo de incumprimento nesta âmbito, são aplicáveis as figuras da inibição do exercício (de pleno direito ou judicial) ou da limitação ao exercício das responsabilidades parentais⁵¹.

⁴⁹ Para mais desenvolvimento: Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 304 e 305.

⁵⁰ Martins, Rosa, *Menoridade, (in)capacidade e cuidado parental*, 2008, pág. 23 a 25.

⁵¹ Para mais desenvolvimentos: Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 335 a 340 e Amaral, Jorge Pais do, *Direito da Família e das Sucessões*, 2014, pág. 250 a 254.

II. A Responsabilidade Civil na Relação entre Pais e Filhos

A Teoria da Imunidade dos Ilícitos Parentais

Perante o vasto leque de poderes funcionais que são, hoje, atribuídos aos pais no exercício das responsabilidades parentais é desconcertante admitir que em caso de incumprimento desses deveres os pais não sejam civilmente responsabilizados pelos danos que causarem ao filho.

O grande cerne da questão prende-se com uma longa tradição de imunidade dos ilícitos no seio familiar e a intangibilidade das relações familiares. A tradição em Portugal, e em vários outros países, foi, até há pouco tempo, a da negação da aplicabilidade da responsabilidade civil aos ilícitos cometidos entre membros da família e entendia-se que as garantias gerais dos direitos não deveriam ser aplicadas neste âmbito⁵².

Os argumentos que justificavam esta tradição eram variados e assentavam na ideia de paz na família e na convicção de que pais e filhos estão ligados por um vínculo indestrutível e por isso justificavam-se os esforços para manter a relação familiar e o suposto melhor ambiente para o desenvolvimento da criança⁵³.

Os principais argumentos a destacar dizem respeito à preservação da paz interna e da harmonia familiar, à ideia de que as reações legais civis e penais eram suficientes, ao entendimento de que as interferências judiciais precipitadas causariam ruturas afetivas nefastas e ao desvalor social associados aos conflitos entre familiares que, segundo muitos, competia aos mesmos resolver por meios mais adequados que permitissem preservar a privacidade familiar, como o perdão e a reconciliação⁵⁴.

A isto, ainda se acrescentava a ideia de que podia ocorrer uma certa banalização destes conflitos através do recurso permanente à responsabilidade civil mesmo quando os danos fossem de pequena relevância e a convicção de que esta responsabilização podia vir a originar um “emagrecimento” das finanças familiares, já que se considerava que o pagamento de uma indemnização a um filho diminuía o capital que os outros filhos poderiam vir a herdar ou até possibilitar ao pai infrator a recuperar o que pagou ao herdar do filho lesado pré-morto⁵⁵.

⁵² Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 340 e Oliveira, Guilherme de e Ramos, Rui Moura, *Manual de Direito da Família*, 2021, pág. 617 e 618.

⁵³ Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 5 e 6.

⁵⁴ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 340 e Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 159.

⁵⁵ Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 6.

Outro aspeto que fundamentava esta ideia prende-se com o facto de que estes conflitos já encontram solução nos mecanismos de tutela oferecidos pelo Direito da Família, pelo que não havia a necessidade de recorrer à responsabilidade civil⁵⁶.

Acrescentava-se ainda que ao contrário do que aconteceu com a responsabilidade civil entre os cônjuges (expressamente consagrada no artigo 1792.º do CC), não há qualquer previsão normativa que legitime a aplicação das regras gerais da responsabilidade civil a estes conflitos⁵⁷. E para além de se entender que não existia essa previsão expressa, havia ainda variados preceitos que indicavam claramente que o enquadramento normativo português era favorável à imunidade dos pais⁵⁸. O Código Civil de 1867, que foi substituído pelo atual Código Civil em 1966, detinha vários preceitos neste sentido. Desde o artigo 137.º que previa que “aos paes compete reger as pessoas dos filhos menores, protegêl-os e administrar os bens delles: o complexo destes direitos constitue o poder paternal.”, ao artigo 138.º “as maes participam do poder paternal, e devem ser ouvidas em tudo o que diz respeito aos interesses dos filhos; mas é ao pae que especialmente compete durante o matrimonio, como chefe da família, dirigir, representar e defender seus filhos menores, tanto em juizo, como fora delle.”, ao artigo 141.º “o poder dos paes, en quanto às pessoas dos filhos menores, não é sujeito a cautela alguma preventiva (...)”; e os artigos 142.º e 143.º reforçavam a ideia de soberania dos pais ao preverem, respetivamente, que “os filhos devem, em todo o tempo, honrar e respeitar seus paes, e cumprir, durante a menoridade, os seus preceitos em tudo o que não seja illicito.” e que “se o filho for desobediente e incorrigível, poderão seus paes recorrer à auctoridade judicial, que o fará recolher à casa de correção para isso destinada, pelo tempo que lhe parecer justo, o qual aliás não excederá o praso de trinta dias.”.

Atendendo às transformações culturais, às alterações a todo o Direito da Família⁵⁹ e a crescente valorização da pessoa do filho⁶⁰, foram apresentados contra-argumentos que hoje imperam e são atendíveis.

⁵⁶ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 159, Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 535 e Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 287 e 288.

⁵⁷ Sobre a responsabilidade civil por violação de deveres conjugais: Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 219 a 221; Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil por Violação dos Deveres Conjugais*, 2019, pág. 17 a 43; Xavier, Rita Lobo, *Ilicito Conjugual Culposo e Responsabilidade Civil - Os Danos Causados pelo Cônjuge ou Ex-Cônjuge e o Direito de Exigir uma Reparação*, 2024, pág. 80 a 91; Cruz, Patrícia Alexandra Costa, *(Admissibilidade da) Responsabilidade Civil na Violação de Deveres Conjugais*, 2023, pág. 57 a 69; Ventura, Victor Hugo, *E sejam lesados para sempre...? A responsabilidade civil emergente da violação de deveres conjugais*, 2021, pág. 5 a 22.

⁵⁸ Pinheiro, Jorge Duarte, *Abolição da Culpa e Responsabilidade Civil nas Relações Familiares*, 2017, pág. 18 e Pinheiro, Jorge Duarte, *Perspetivas de evolução do Direito da Família em Portugal*, 2016, pág. 353.

⁵⁹ Pereira, Maria Margarida Silva, *Fontes das relações jurídicas familiares. O artigo 1676.º do Código Civil de 1966 e a legislação subsequente - Notas sobre a união de facto e o parentesco como fontes de (inevitáveis?) alterações legislativas vindouras*, 2019, pág. 447 e ss.

⁶⁰ Feitor, Sandra Inês, *Alienação Parental à Luz da Jurisprudência do TEDH*, 2022, pág. 770.

Como em todo o regime da responsabilidade civil, a paz deve ser obtida pelo cumprimento dos deveres e não pela impunidade e denegação da justiça⁶¹. É natural compreender que uma ação dificilmente traga uma melhoria no relacionamento entre os litigantes, mas a possibilidade da tutela indemnizatória tem um efeito de prevenção geral e contribui para uma maior observância dos deveres na generalidade das relações⁶². A gravidade de muitas ofensas que ocorrem neste meio e a sua relevância social, tornam desrazoável admitir que ainda possa haver a resolução através do perdão, pelo simples facto dos sujeitos serem familiares⁶³.

O argumento do emagrecimento das finanças familiares não é suficientemente convincente, uma vez que, se pondera aqui uma situação futura e eventual, e em que pode não haver um efetivo empobrecimento da família, uma vez que aquilo que é indemnizado permanece no mesmo seio familiar, ou no caso de haver um empobrecimento inicial este vir a ser coberto por seguros e, no final, as finanças familiares permanecerem intactas⁶⁴.

A banalização dos conflitos familiares através do recurso permanente à tutela civil que era frequentemente alegada é facilmente desmistificada. A sujeição de um pai à obrigação de indemnizar nunca pode ser automática, exigindo-se o preenchimento dos pressupostos da responsabilidade civil, o que impede a vulgarização das situações de ressarcimento⁶⁵.

Acerca da suficiência de outras reações e no que respeita ao cúmulo das reações jurídicas familiares com esta reação, o Sr. Professor Rui Ataíde refere que as “primeiras se situam num plano teleológico e funcionalmente distinto do que caracteriza a responsabilidade delitual, pois não é sua missão indemnizar os lesados pelos danos sofridos mas, antes e sobretudo, prevenir a destruição dos equilíbrios institucionais ameaçados, tentando preservá-los enquanto possível ou definir soluções alternativas, caso se revelem irreversivelmente desfeitos” sem que tenham um carácter sancionatório nem ressarcitório⁶⁶.

Assim, a aplicação do regime da responsabilidade não colide com outras formas de tutela com as quais pode ser conjugado, com o limite imposto pela proibição do múltiplo ressarcimento do mesmo dano⁶⁷. O que inspira as reações do Direito da Família é a exclusiva

⁶¹ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 340.

⁶² Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 81.

⁶³ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 340.

⁶⁴ Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 6.

⁶⁵ Argumento utilizado no âmbito conjugal que se aplica igualmente aos pais: Pinheiro, Jorge Duarte, *Estudos de Direito da Família e das Crianças*, 2022, pág. 147.

⁶⁶ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 343 e Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 164.

⁶⁷ Rodrigues, António Barroso, *A Tutela Indemnizatória no Contexto Familiar*, 2022, pág. 123 e 124.

proteção do menor e é o incumprimento que vai fundamentar a inibição do exercício ou o decretamento de outras providências (artigos 1915.º, 1918.º e 1920.º do CC e a LPCJP)⁶⁸. Por terem natureza e finalidades distintas⁶⁹, as respostas do Direito da Família e o instituto da responsabilidade civil são cumuláveis, não existindo entre eles qualquer nexo de exclusivo⁷⁰. Sendo mesmo desejável que se cumulem uma vez que a perda ou suspensão do exercício destas responsabilidades parentais é, muitas vezes, vista como um alívio e um verdadeiro prémio para o progenitor⁷¹.

O argumento relativo ao enquadramento normativo também hoje se pode contornar. Ao contrário do enquadramento destacado, após a Revolução de 25 de Abril de 1974 surgiu um novo contexto, em que o artigo 69.º da CRP, reconheceu às crianças um direito especial de proteção da sociedade e do Estado contra o exercício abusivo de autoridade na família. Mais tarde, com a reforma do Código Civil de 1977, passou a prever-se deveres mútuos de respeito, auxílio e assistência entre pais e filhos (artigo 1874.º do CC) ao invés de enumerar deveres apenas para um dos sujeitos da relação, associou-se o poder paternal ao interesse dos filhos e atenuou a sua dimensão autoritária (artigo 1878.º/1 do CC) e determinou-se ainda a participação dos filhos nos assuntos familiares e a sua autonomia na organização da própria vida (artigos 1878.º/2 e 1901.º/3 do CC)⁷².

Também foi revogada a disposição que atribuía aos pais o poder de correção (artigo 1884.º/1 do CC na versão originária), preceito suscetível de ser invocado para excluir a ilicitude dos atos dos pais que lesassem a integridade física ou moral da criança⁷³, ao qual se junta o contributo do Código Penal Português que, em 2007, incluiu os castigos corporais entre os comportamentos de relevo criminal no artigo 152.º- A/1.

A convivência familiar foi reconhecida como um direito fundamental recíproco (artigos 36.º/5 e 6 da CRP) correlacionado com o direito ao livre desenvolvimento da

⁶⁸ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 344 e Rodrigues, António Barroso, *A Tutela Indemnizatória no Contexto Familiar*, 2022, pág. 124.

⁶⁹ Antunes, Henrique Sousa, *Das Funções Reconstitutiva e Punitiva da Responsabilidade Civil – Propostas de Reforma do Código Civil Português*, 2019, pág. 121 a 151.

⁷⁰ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 344.

⁷¹ Maroja, Juliana, Duarte, *A Responsabilidade Civil por Incumprimento das Responsabilidades Parentais*, Lisboa, 2014, pág. 62.

⁷² Pinheiro, Jorge Duarte, *Estudos de Direito da Família e das Crianças*, 2022, pág. 133 e ss. e Pinheiro, Jorge Duarte, *Perspetivas de evolução do Direito da Família em Portugal*, 2016, pág. 360.

⁷³ Pinheiro, Jorge Duarte, *Abolição da Culpa e Responsabilidade Civil nas Relações Familiares*, 2017, pág. 18 e Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 341 e 342.

personalidade (artigos 1.º e 26.º da CRP e 70.º do CC) e com a realização pessoal no seio familiar (artigo 67.º/1 da CRP)⁷⁴.

A isto acresce o importante contributo da Convenção sobre os Direitos da Criança, a que Portugal se vinculou em 1990, onde as crianças emergem como titulares de direitos específicos em função da sua diferença, grau de desenvolvimento, dependência e maturidade⁷⁵. Foi desta convenção que emergiu o critério do interesse da criança (artigo 3.º da Convenção sobre os Direitos da Criança) que se destina a proteger a criança de outros membros da família, o que justifica o crescente intervencionismo do Estado na área de proteção das crianças⁷⁶. Este interesse serve hoje como baliza para todas as decisões judiciais respeitantes ao destino ou projeto de vida das crianças e jovens⁷⁷.

A conceção da criança como um verdadeiro sujeito de direitos autónomo que, embora incapaz de exercer os direitos *per se*, é titular de todos os direitos existentes na ordem jurídica, deixando de ser um objeto sobre o qual versam direitos⁷⁸.

O Direito da Família está, assim, mais orientado para a proteção do indivíduo dentro do grupo familiar, sendo que agora é a família que se coloca ao serviço do indivíduo⁷⁹.

A estas transformações normativas juntam-se vários preceitos expressos que hoje permitem contrariar a alegada lacuna legislativa relativa à admissibilidade da responsabilização.

As responsabilidades parentais podem ser reguladas convencionalmente dentro do espaço de supletividade, ainda que subordinadas ao interesse superior da criança (artigos 1775.º/1 alínea b), 1776.º-A, 1905.º/1, 1908.º/1, 1909.º/2, 1911.º/2 e 1912.º/2 do CC)⁸⁰⁸¹. Quando se verifica um incumprimento deste acordo, prevê-se expressamente a possibilidade de se responsabilizar civilmente o inadimplente (artigo 41.º do RGPTC). Os preceitos abrangem tanto a responsabilidade civil do progenitor incumpridor (a favor da criança e/ou do progenitor requerente) como a de terceira pessoa a quem aquela haja sido confiada (a favor de todos)⁸².

Porém, o preceito referido não resolve tudo no que toca à problemática da responsabilidade civil do pai perante o filho, já que deixa de fora situações em que não tenha

⁷⁴ Feitor, Sandra Inês, *Alienação Parental à Luz da Jurisprudência do TEDH*, 2022, pág. 770.

⁷⁵ Sottomayor, Maria Clara, *Temas de Direito das Crianças*, 2014, pág. 52 e 53.

⁷⁶ Sousa, Miguel Teixeira de, *Do Direito da Família aos Direitos Familiares*, 2016, pág. 555 e 556.

⁷⁷ Sottomayor, Maria Clara, *Interesse da Criança e Ética de Cuidado*, 2021, pág. 1.

⁷⁸ Feitor, Sandra Inês, *Alienação Parental à Luz da Jurisprudência do TEDH*, 2022, pág. 771.

⁷⁹ Sousa, Miguel Teixeira de, *Do Direito da Família aos Direitos Familiares*, 2016, pág. 554.

⁸⁰ Rodrigues, António Barroso, *A Tutela Indemnizatória no Contexto Familiar*, 2022, pág. 124.

⁸¹ A regulação é obrigatória nos casos de divórcio, separação judicial, declaração de nulidade ou anulação do casamento (artigos 1905.º do CC e 34.º/1 do RGPTC) e facultativa noutros casos.

⁸² Rodrigues, António Barroso, *A Tutela Indemnizatória no Contexto Familiar*, 2022, pág. 125.

havido aquele acordo e os casos em que o dano decorrente do ato do pai não colida diretamente com o que está estabelecido na regulação⁸³. Todavia, como explica alguma doutrina⁸⁴, é de admitir a tutela indemnizatória em caso de incumprimento das responsabilidades, ainda que estas não se encontrem judicial ou convencionalmente reguladas, porque seria estranho que a materialidade subjacente ao exercício das responsabilidades parentais, traduzida no interesse da criança, fosse apenas merecedora desta tutela quando exercida por algum terceiro que não os progenitores (como o tutor - artigo 1945.º do CC) ou apenas quando essas responsabilidades fossem fixadas judicial ou convencionalmente (artigo 41.º/1 do RGPTC).

Para além disso, outros preceitos que confirmam ainda a possibilidade de responsabilização no Código Civil são os artigos 491.º (pessoas obrigadas a vigilância de outrem), 1940.º/4 e 1945.º (responsabilidade do tutor) e 318.º alínea b) (relativo ao exercício das responsabilidades parentais enquanto causa bilateral de suspensão da prescrição)⁸⁵.

Depois do que foi dito, não se pode afirmar que as responsabilidades parentais apresentam uma fragilidade de garantia, ao contrário do que a perspetiva clássica defendeu sobre a fragilidade de garantia dos direitos familiares (pessoais ou patrimoniais)⁸⁶. Não existem fundamentos para admitir às situações jurídicas familiares uma proteção inferior do que aquela que resulta das situações jurídicas comuns apenas porque os sujeitos estão unidos por laços familiares. Na verdade, isso até reforça a sua vulnerabilidade, pelo que, para além de se recusar a ideia da fragilidade de garantia, defendemos que deve haver uma garantia reforçada por se tratar de direitos familiares pessoais⁸⁷.

Resta afastar a posição que nega a aplicabilidade da responsabilidade civil ao domínio das relações familiares, seja qual for a esfera. Os atos levados a cabo no âmbito familiar que preencham o âmbito de aplicação do regime da responsabilidade civil, são puníveis por esta tutela, mediante a verificação dos respetivos pressupostos⁸⁸.

⁸³ Pinheiro, Jorge Duarte, *Abolição da Culpa e Responsabilidade Civil nas Relações Familiares*, 2017, pág. 19.

⁸⁴ Pinheiro, Jorge Duarte, *Abolição da Culpa e Responsabilidade Civil nas Relações Familiares*, 2017, pág. 19 e Rodrigues, António Barroso, *A Tutela Indemnizatória no Contexto Familiar*, 2022, pág. 127.

⁸⁵ Rodrigues, António Barroso, *A Tutela Indemnizatória no Contexto Familiar*, 2022, pág. 126 e ss.

⁸⁶ Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 79 a 82 e Sousa, Miguel Teixeira de, *Do Direito da Família aos Direitos Familiares*, 2016, pág. 571.

⁸⁷ Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 81 e 82 e Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 338.

⁸⁸ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 337.

Reflexões de Direito Comparado: o Caso da Itália

Compreender os ordenamentos jurídicos que nos rodeiam proporciona-nos uma visão mais clara sobre o funcionamento do nosso próprio Direito, permitindo-nos entender melhor as opções adotadas pelo nosso legislador. O conhecimento dos grandes sistemas jurídicos contemporâneos e das diferentes soluções acolhidas para os problemas que a convivência humana suscita é imprescindível⁸⁹. Sobretudo com o nosso tema, é de extrema importância perceber se esta questão também é estudada noutros ordenamentos jurídicos, já que, para além de outras funções, a análise comparativa desempenha um papel importante no que respeita às reformas legislativas e ao desenvolvimento jurisprudencial do Direito nacional na procura de soluções para os novos problemas que a vida em sociedade suscita⁹⁰.

Interessa saber como é que o tema é tratado, se há alguma previsão legal expressa, se existe alguma solução jurídica capaz de resolver o dilema que mais desejamos ver solucionado: pode um pai ser responsabilizado civilmente pelos danos que causar ao seu filho no incumprimento das responsabilidades parentais que a lei expressamente lhe atribui? E de que forma se concretiza essa responsabilização?

Por considerações de espaço e em função do foco desta investigação, a análise comparativa centrar-se-á apenas no caso da Itália, país que se destaca pela relevância do seu contributo inicial para o desenvolvimento do tema na Europa e pelo grau de maturidade alcançado na área. Não obstante, o estudo do instituto noutros ordenamentos jurídicos, tanto europeus como de outros países do mundo, seria um contributo valioso do ponto de vista prático e merecedor de mais exploração.

No que respeita ao nosso tema, a Itália foi o país pioneiro e impulsionador das soluções europeias hoje existentes ou em formação.

Na Itália reconhece-se o direito de o filho ser indemnizado pelos danos causados pelos pais, quando estes faltam ao cumprimento do dever de cuidar que a Constituição (artigo 30.º da Constituição Italiana) e a lei lhes impõem (artigos 147.º e 315.º do CC Italiano). Em 2006, foi acrescentada ao CPC italiano uma norma muito clara relativamente a este aspeto em que se prevê que o Tribunal pode “determinar o ressarcimento dos danos, a cargo de um

⁸⁹ Vicente, Dário Moura, *Direito Comparado*, Vol. I, 2025, pág. 20.

⁹⁰ Vicente, Dário Moura, *Direito Comparado*, Vol. I, 2025, pág. 21 e 22.

progenitor, a favor do menor” (artigo 709.º do CPC Italiano), ao lado da competência para advertir o infrator ou para lhe impor uma sanção administrativa pecuniária⁹¹.

Os deveres parentais encontram a sua origem no artigo 30.º da Constituição Italiana e no artigo 147.º do CC Italiano onde se prevê o dever dos pais de prover a manutenção, a instrução e a educação dos filhos, respeitando as suas inclinações, capacidades e aspirações⁹².

É relevante destacar a natureza jurídica dos deveres dos pais em relação aos filhos, já que aqui se afirma que eles têm conteúdo jurídico, isto é, são verdadeiras obrigações reconhecidas e protegidas pelo direito, visto que o ordenamento prevê instrumentos específicos (principalmente os artigos 330.º e 333.º do CC Italiano) para atender às necessidades dos filhos quando estes deveres são violados por comportamentos dos pais⁹³.

Historicamente, nem sempre foi assim. Da mesma forma que se referiu relativamente à imunidade dos ilícitos parentais em Portugal, também em Itália, no que respeita às relações entre pais e filhos, havia uma tradição de igual imunidade. A lei permitia ao progenitor o uso de meios corretivos adequados às diferentes situações concretas perante os comportamentos do filho, o que representava o exercício legítimo da autoridade parental e não acarretava nenhum tipo de responsabilidade⁹⁴. A imunidade não dependia de princípios de direito, mas estava ancorada aos costumes que expressavam uma conceção da família como um grupo fechado, que não permitia transparecer as crises que ocorriam internamente e que as resolvia com base nas suas próprias regras. Os filhos eram tratados não como sujeitos de direito, mas como componentes de um grupo que se autodisciplina e, em última análise, sujeitos à autoridade paterna⁹⁵.

Com a reforma do Direito da Família, redefiniu-se o papel parental em função do interesse filho, embora se tenha absterido de propor modelos, limitando-se a fornecer a diretriz contida no artigo 147.º do CC Italiano. Foi o início dos limites ao poder discricionário dos pais e aos abusos nas suas funções. Assim, aos artigos 330.º e 333.º do CC Italiano, junta-se o artigo 571.º do CP Italiano que pune o abuso dos meios de correção.

⁹¹ Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 8.

⁹² Entre outros deveres não especificados: Cassano, Giuseppe, *Rapporti Familiari Responsabilità Civile e Danno Esistenziale, Il risarcimento del danno non patrimoniale all'interno della famiglia*, 2006, pág. 200 e ss.

⁹³ Cassano, Giuseppe, *Rapporti Familiari Responsabilità Civile e Danno Esistenziale, Il risarcimento del danno non patrimoniale all'interno della famiglia*, 2006, pág. 199.

⁹⁴ Cassano, Giuseppe, *Rapporti Familiari Responsabilità Civile e Danno Esistenziale, Il risarcimento del danno non patrimoniale all'interno della famiglia*, 2006, pág. 207 e 208.

⁹⁵ Cassano, Giuseppe, *Rapporti Familiari Responsabilità Civile e Danno Esistenziale, Il risarcimento del danno non patrimoniale all'interno della famiglia*, 2006, pág. 208.

Concluiu-se, tendo em conta os direitos dos filhos, que da violação dos deveres que os pais têm em relação aos seus filhos, podem decorrer não apenas as disposições previstas nos artigos 330.º e seguintes do CC Italiano, mas também a obrigação de indemnizar os danos causados.

Neste âmbito, teve particular importância a decisão da Suprema Corte de 07.06.2000 (n.º 7713), que confirmou a decisão dos juízes de primeira instância de condenar um pai ao ressarcimento de danos não patrimoniais ao filho, pelo facto de, por longos períodos de tempo se ter recusado a fornecer os meios de subsistência ao filho⁹⁶. Os juízes reconheceram que a conduta do pai causou uma lesão aos direitos fundamentais da pessoa do filho, aplicando o artigo 2043.º do CC Italiano relativo ao *risarcimento per fatto illecito*.

Esta sentença foi um marco pela relevância do princípio que daqui se pode extrair, segundo o qual a violação dos deveres dos pais é capaz de gerar um dano injusto, quando tal conduta lesa interesses constitucionalmente relevantes do filho. Consequentemente, não é a simples violação do dever parental que representa o dano injusto, mas sim a lesão de um interesse adicional, identificado, no caso em questão, na violação de deveres fundamentais da pessoa, relacionados à qualidade de filho e de menor, lesão que não é reparada pelo pagamento tardio das quantias para o sustento⁹⁷.

Entre vários outros casos, destaca-se também a decisão do Tribunal de Veneza, Secção III de 30.06.2004, em que se entendeu que a filha que, abandonada pelo pai, viveu na total ausência do papel paterno, tem direito à reparação do dano em razão da lesão do seu direito à assistência moral e material⁹⁸. Enfatizou-se aqui que a ausência da figura paterna se manifestou de forma negativa no desenvolvimento da personalidade da filha e nas escolhas existenciais do seu crescimento. É importante ressaltar, no que diz respeito à fonte do ilícito cujas consequências lesivas estão em discussão, que são direitos subjetivos absolutos de carácter constitucional que são violados.

Podemos, portanto, afirmar que o progenitor será responsabilizado pela reparação do dano não pela violação em si dos deveres parentais, mas sim no caso de, ao violar as suas obrigações em relação aos filhos, isso ter um impacto negativo no correto desenvolvimento da personalidade deles.

Reconheceu-se assim que os mecanismos indemnizatórios também conhecem o seu próprio campo de intervenção nas relações entre pais e filhos já que se convoca aqui a

⁹⁶ Montaruli, Valeria, *Le Condotte Illecite*, 2014, pág. 623.

⁹⁷ Cassano, Giuseppe, *Rapporti Familiari Responsabilità Civile e Danno Esistenziale, Il risarcimento del danno non patrimoniale all'interno della famiglia*, 2006, pág. 210 e 211 e Montaruli, Valeria, *Le Condotte Illecite*, 2014, pág. 624.

⁹⁸ Montaruli, Valeria, *Le Condotte Illecite*, 2014, pág. 623.

violação do direito ao livre desenvolvimento da personalidade, enquanto espaço normativo especialmente apto para enquadrar o processo de formação da personalidade da criança⁹⁹.

Outro aspeto amplamente discutido está relacionado com o dano não patrimonial e a dúvida se este pode ou não ser ressarcido, já que tipicamente os danos causados pelo incumprimento parental são desta natureza¹⁰⁰, sendo que o entendimento que admite esse ressarcimento é hoje preponderante e está previsto no artigo 2059.º do CC Italiano que indica a tipicidade da indemnização dos danos não patrimoniais¹⁰¹. Foi no Direito Italiano, a propósito destes conflitos e da discussão em torno dos danos morais, que se ergueram as linhas mestras do dano existencial, do dano à vida de relação e do dano biológico¹⁰².

O respeito pela dignidade e pela personalidade de cada elemento do núcleo familiar assume a conotação de um direito inviolável, cuja lesão por parte de outro elemento da família, assim como por parte de terceiros, constitui o pressuposto lógico da responsabilidade civil. Não se pode considerar que direitos definidos como invioláveis recebam uma tutela diferente, dependendo de os seus titulares estarem ou não inseridos num contexto familiar. Atendendo à plena e direta operatividade nas relações entre particulares das normas que instituem direitos fundamentais, não seriam concebíveis limites à reparação das correlativas lesões¹⁰³.

E, para concluir, destacamos que foi daqui que o nosso ordenamento acolheu muitas das ideologias e novos pensamentos que levaram a variados entendimentos sobre a responsabilização dos pais. Um exemplo disso revela-se na discussão em volta da cumulação de soluções próprias do Direito da Família com a solução oferecida pela responsabilidade civil já que foi aqui que se entendeu primariamente que as soluções dos artigos 330.º e 333.º do CC Italiano não são estruturalmente incompatíveis com a tutela geral dos direitos constitucionalmente garantidos do artigo 2043.º do CC Italiano (responsabilidade delitual), aliado ao artigo 2.º da Constituição Italiana. E o mesmo se entende hoje na nossa doutrina, como abordado no capítulo anterior.

Foi ainda neste ordenamento que se discutiu e esclareceu pela primeira vez que não devem ser relevantes os comportamentos de mínima importância lesiva, passíveis de serem

⁹⁹ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 222 e 223.

¹⁰⁰ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 355.

¹⁰¹ Cassano, Giuseppe, *Rapporti Familiari Responsabilità Civile e Danno Esistenziale, Il risarcimento del danno non patrimoniale all'interno della famiglia*, 2006, pág. 235 a 257.

¹⁰² Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 356 a 373.

¹⁰³ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 369.

reconciliados dentro da família em virtude do espírito de compreensão e tolerância que faz parte do dever de assistência mútua, mas apenas aquelas condutas que, pela sua gravidade intrínseca, se configuram como factos de agressão aos direitos fundamentais da pessoa¹⁰⁴.

O impulso italiano é um marco extremamente importante que abriu as portas da Europa à conexão entre a responsabilidade civil e o Direito da Família com a secção relativa à responsabilidade endofamiliar (as modernas concepções de Família e de relacionamento interpessoal) e a responsabilidade exofamiliar (ilícitos contra a família ou um dos seus membros)¹⁰⁵.

¹⁰⁴ Cassano, Giuseppe, *Rapporti Familiari Responsabilità Civile e Danno Esistenziale, Il risarcimento del danno non patrimoniale all'interno della famiglia*, 2006, pág. 260.

¹⁰⁵ Proença, José Carlos Brandão, *A Responsabilidade Civil Extracontratual nos 50 Anos de Vigência do Código Civil: Um Olhar à Luz do Direito Contemporâneo*, 2019, pág. 257 e 258.

A Responsabilidade Civil

A aceitação relativamente recente da admissibilidade da responsabilidade civil dos pais pelos danos causados aos filhos e do aparente fim da teoria da imunidade destes conflitos com o crescente entendimento de que o Direito da Família não pode constituir um sistema autónomo perante o seu meio envolvente¹⁰⁶, tem levado a uma intensificação de várias outras discussões relacionadas com o tema nos últimos anos.

Para entender se a aplicação da responsabilidade civil aos pais funciona na prática, irá fazer-se neste estudo uma interligação entre a análise teórica dos títulos de imputação, das modalidades e respetivos pressupostos de aplicação da responsabilidade civil e a análise prática de como poderá, num futuro próximo, ser aplicado este instituto aos comportamentos lesivos dos pais perante os filhos em contexto de incumprimento das suas responsabilidades parentais.

Os Títulos de Imputação de Danos

Os danos que ocorrem, frequentemente, no quotidiano das pessoas são fruto do exercício da liberdade geral de agir de cada um no contexto de interação social. Quando se verifica um dano, a questão que se coloca é a de saber quem o deve suportar, isto é, se deve ser quem o sofreu ou quem o causou, sendo que é neste último caso que se constitui uma situação de responsabilidade civil¹⁰⁷. É a imputação de danos numa esfera diferente daquela em que se registou, que consubstancia o fenómeno da responsabilidade civil. Uma vez que os danos se consolidam na esfera jurídica do lesado, para que outra pessoa responda por ele terá de haver uma causa especial que o legitime, sob pena de a decisão ser arbitrária.

Havendo causa, o autor do dano vai ser chamado a prestar contas pelo sucedido e responsabilizado pelo cumprimento de uma indemnização.

Tendo em conta os diversos aspetos já discutidos sobre a teoria da imunidade dos ilícitos parentais, sobretudo o argumento da falta de legislação que legitime a responsabilização do pai, é imperioso recordar que apenas existe responsabilidade civil quando um facto danoso preencha um dos títulos de imputação legalmente previstos.

¹⁰⁶ Sousa, Miguel Teixeira de, *Do Direito da Família aos Direitos Familiares*, 2016, pág. 559.

¹⁰⁷ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 7 e ss.

Destacam-se três títulos de imputação de danos: a responsabilidade civil por factos ilícitos e culposos, a responsabilidade civil pelo risco e a responsabilidade civil por factos lícitos ou pelo sacrifício¹⁰⁸, enquanto fundamentos jurídicos da responsabilidade civil. Ao abordar brevemente cada um deles, poderemos posteriormente fazer a recondução do nosso tema de estudo a algum deles.

O primeiro título, a responsabilidade civil por factos ilícitos e culposos, pode ser considerado como o título principal e está previsto nos artigos 483.º a 498.º do CC. É através desta responsabilidade, também chamada de subjetiva, delitual, aquiliana ou extracontratual, que o agente responde por um comportamento danoso que lesou um direito subjetivo ou uma disposição legal destinada a proteger interesses alheios, tendo agido de forma intencional ou com preterição dos deveres de cuidado que lhe cabiam. A lei autonomiza a hipótese de o direito violado ser um crédito (artigo 798.º do CC), pelo que aqui, a responsabilidade se diz contratual ou obrigacional¹⁰⁹.

Já no segundo título, a responsabilidade civil pelo risco, a lei faz correr por conta de um determinado sujeito os danos causados por fontes de perigo que estavam sob o seu controlo, sem que para isso se exija algum tipo de comportamento (artigos 500.º, 502.º, 503.º e 509.º do CC).

Por último, o terceiro título de imputação reside na responsabilidade por factos lícitos ou pelo sacrifício, estando agora em causa hipóteses em que a lei, embora obrigando um sujeito no interesse alheio ou da coletividade a suportar uma perturbação lesiva da sua esfera, reconhece-lhe o direito de obter uma reparação ou pelo menos uma compensação do dano que sofreu, à custa da pessoa que realizou a intervenção ou de quem beneficiou dela. É o caso, nomeadamente dos artigos 339.º/2, 1322.º, 1349.º, 1367.º e 1554.º do CC.

Vejamos, um pai que incumprir um dos seus poderes-deveres em relação ao filho, poderá estar a violar, como veremos mais adiante, vários direitos subjetivos deste e, sobretudo, o seu direito ao livre desenvolvimento da personalidade, um direito de personalidade e fundamental. Ao mesmo tempo, existe a violação de uma obrigação ao abrigo do artigo 798.º do CC. Este comportamento é, em princípio, enquadrável no primeiro título de imputação de danos, isto é, haverá responsabilidade civil do pai pela prática de um facto ilícito e culposo. Resta apurar a qual das modalidades se reconduz este comportamento.

¹⁰⁸ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 11 e 12 e Cordeiro, António Menezes, *Tratado de Direito Civil, I*, 2012, pág. 983.

¹⁰⁹ Cordeiro, António Menezes, *Tratado de Direito Civil, I*, 2012, pág. 983.

As Modalidades de Responsabilidade Civil

Uma vez descoberto a que a título se vai imputar o dano sofrido, isto é, determinado que o fundamento da nossa responsabilidade civil é um facto ilícito e culposo, resta saber qual é a forma ou modalidade que essa responsabilidade vai assumir¹¹⁰.

Historicamente, o universo da responsabilidade tem sido dividido entre o hemisfério extraobrigacional e obrigacional, atendendo à natureza da posição jurídica subjetiva violada¹¹¹.

A responsabilidade diz-se extraobrigacional, extracontratual, delitual ou aquiliana, quando o ato ilícito está fora de qualquer vínculo obrigacional entre o lesante e o lesado, derivando, paradigmaticamente, da violação de deveres gerais de conduta impostos para defesa dos direitos subjetivos e outros interesses protegidos, que gozam de tutela *erga omnes* (artigos 483.º e ss. do CC).

No segundo caso, na responsabilidade obrigacional (ou contratual¹¹²) a ilicitude cometida pelo agente consiste na violação de um vínculo obrigacional, seja um dever de prestação ou outros deveres obrigacionais, que podem ter fonte num contrato, num negócio unilateral ou na própria lei, mais concretamente, nos factos a que a lei confere idoneidade para valerem como fontes de deveres obrigacionais, nomeadamente os deveres que integram as responsabilidades parentais (artigos 798.º e ss. do CC).

Esta divisão começou a ser questionada mais recentemente, e tem vindo a defender-se uma nova categoria, a denominada “terceira via de responsabilidade civil”¹¹³, entre a responsabilidade delitual e a responsabilidade obrigacional, para abranger a violação de deveres específicos, que embora constituindo um acréscimo relativamente à proteção delitual, não chegam a constituir obrigações em sentido técnico. Tratar-se-ia assim de situações de responsabilidade quase-obrigacional ou intermédia, ou de uma terceira via de responsabilidade civil¹¹⁴. Como se demonstrará, a recondução de algumas situações a apenas uma das modalidades nem sempre é tarefa simples. A dificuldade de recondução a alguma das modalidades pode ser devida quer ao facto de uma situação ser reconduzível a ambas as modalidades tradicionais em simultâneo ou pelo facto dessa situação não se enquadrar em

¹¹⁰ Com base em: Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 12 a 15.

¹¹¹ Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 49 a 58.

¹¹² Sobre a desadequação dos termos “contratual” e “extracontratual” nas duas modalidades de responsabilidade civil: Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 50 a 52.

¹¹³ Barbosa, Mafalda Miranda, *Entre a Ilícitude e o Dano*, 2019, pág. 3 e Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 503 e ss.

¹¹⁴ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 350.

nenhuma das modalidades previstas no ordenamento jurídico e aqui equacionar-se-á a aplicação da terceira via.

Relativamente ao nosso tema, as opiniões não têm sido consensuais sobre qual das modalidades de responsabilidade se deve aplicar aos pais quando estes incumpram os poderes-deveres para com os filhos e lhes causem danos.

As dúvidas quanto ao regime de responsabilidade em causa ou até quanto à eventual aplicação simultânea dos dois regimes deve-se a várias ordens de razões. Se por um lado, o incumprimento dos deveres relativos que integram as responsabilidades parentais levou à lesão de direitos de personalidade absolutos do filho, o regime a aplicar será o delitual/aquiliano de responsabilidade (artigos 483.º e ss. do CC), por ser o aplicável aos que sofrem ofensas de bens jurídicos protegidos *erga omnes*, como se analisará mais adiante; por outro lado, também se equaciona a aplicação do regime obrigacional (artigos 798.º e ss. do CC), por ser o que se ajusta à violação de deveres específicos entre sujeitos determinados; ou ainda se, perante este mosaico normativo, se invoca o concurso de responsabilidades e o lesado tem o direito de escolher o regime que preferir (teoria da opção) ou se pode até combinar ambas as disciplinas normativas, invocando as normas mais vantajosas de uma ou de outra (teoria da ação híbrida)¹¹⁵. Compete averiguar, caso a caso, se os bens jurídicos lesados foram criados pelos próprios vínculos familiares ou se estavam protegidos pela ordem geral de responsabilidade ou se foram ambos atingidos¹¹⁶.

Assim, no presente estudo, optamos por não aprofundar nem aplicar a terceira via de responsabilidade civil. Tendo em conta o que a doutrina tem entendido ser a tripartição da responsabilidade civil, esta nova modalidade de responsabilidade apenas se aplica quando não exista um enquadramento jurídico sólido que permita aplicar a responsabilidade civil obrigacional ou delitual ou ambas em concurso. Para além de entendermos que o nosso dilema pode ser resolvido com o regime já existente, entendemos até que há mais do que uma forma de resolução, pelo que a terceira via não se aplica aqui. Esta figura, de carácter subsidiário e residual, destina-se a preencher lacunas em que nenhuma das vias tradicionais se revele adequada para a reparação do dano, o que não é o caso.

Assim, veremos de que forma se equaciona a responsabilidade civil delitual tendo em conta os direitos violados e analisar-se-á a possibilidade de aplicação da responsabilidade civil obrigacional atendendo à natureza dos deveres violados.

¹¹⁵ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 354.

¹¹⁶ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 219.

A Responsabilidade Civil Delitual: A Violação de Direitos

A crescente proteção do filho como sujeito de direitos, com relevo especial para o direito fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade, faz com que se identifiquem direitos subjetivos no quadro das relações paterno-filiais¹¹⁷.

No moderno Direito da Família é evidente, nas palavras do Sr. Professor Miguel Teixeira de Sousa, a “pulverização do direito em direitos subjetivos”, já que esse mesmo direito tem vindo a acentuar a posição de cada um dos membros no âmbito familiar e, conseqüentemente, a preocupar-se com a definição dos direitos de cada um perante os outros membros e em proteger cada um dos membros da família dos poderes que algum outro reivindicque¹¹⁸.

Os poderes funcionais dos pais que integram as responsabilidades parentais, consistem, correlativamente, sob o prisma dos filhos, em direitos subjetivos de personalidade. Nomeadamente, o poder-dever de educação (artigos 1878.º/ 1e 1885.º/1 do CC) corresponde, na ótica do descendente, ao direito ao livre desenvolvimento da sua personalidade¹¹⁹. Dada a crescente proteção do filho, a quem o direito ao livre desenvolvimento da personalidade se dirige intensamente, aliado a outras normas constitucionais sobre a proteção da infância e juventude, recomenda-se a identificação de direitos subjetivos no quadro das relações entre pais e filhos e a sua garantia robusta¹²⁰.

Estes direitos podem ser considerados direitos familiares pessoais porque se exercitam dentro do quadro restrito da família nuclear, mas merecem uma tutela aumentada por força do dever recíproco de respeito reforçado onerando os titulares das responsabilidades parentais¹²¹. Estes direitos familiares pessoais decorrem dos estados pessoais, como o estado de “filho”, e têm características próprias¹²².

Os direitos familiares pessoais podem ser analisáveis como verdadeiras dimensões do direito de personalidade¹²³.

A isto ainda acresce a tutela geral da personalidade consagrada no artigo 70.º do CC e a consagração de um direito ao livre desenvolvimento da personalidade no artigo 26.º/1 da

¹¹⁷ Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 10.

¹¹⁸ Sousa, Miguel Teixeira de, *Do Direito da Família aos Direitos Familiares*, 2016, pág. 561.

¹¹⁹ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 169.

¹²⁰ Oliveira, Guilherme de e Ramos, Rui Moura, *Manual de Direito da Família*, 2021, pág. 618.

¹²¹ Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 11.

¹²² Sousa, Miguel Teixeira de, *Do Direito da Família aos Direitos Familiares*, 2016, pág. 567 a 569 e 572.

¹²³ Barbosa, Mafalda Miranda, *Família e Responsabilidade Civil: Uma Relação Possível? Brevíssimo Apointamento*, 2013, pág. 74 e Barbosa, Mafalda Miranda, *Lições de Responsabilidade Civil*, 2017, pág. 147.

CRP, assim como o assento constitucional que os deveres dos pais para com os filhos têm no artigo 36.º/5 e 6 da CRP e que são desenvolvidos pelo Código Civil (artigos 1874.º e ss. do CC)¹²⁴. Este direito “tutela a realização dinâmica da personalidade, exprimindo a ideia de que o seu desenvolvimento opera não segundo modelos predeterminados, mas de acordo com um processo de autoconstrução moldado pelo próprio titular (...)”¹²⁵. Este direito insere-se no contexto das responsabilidades familiares e, em geral, sempre que se trate de promover a formação e proteção do desenvolvimento das crianças e jovens¹²⁶. Certas dimensões do conteúdo do direito ao desenvolvimento da personalidade articulam-se de modo especialmente coerente com os valores que regem as relações entre pais e filhos, já que é no seio da família e durante o exercício dos poderes-deveres dos pais que ocorre a fase mais importante da formação e desenvolvimento da personalidade das crianças¹²⁷.

Bem vista a intenção do legislador, não há nenhum direito de personalidade que não caiba no artigo 70.º do CC, artigo esse que contém apenas uma enunciação exemplificativa¹²⁸.

Os direitos de personalidade são qualificados pela doutrina como direitos absolutos¹²⁹. Estes últimos caracterizam-se e diferenciam-se dos direitos relativos por serem, nomeadamente, do prisma da eficácia, oponíveis *erga omnes*, ou seja, o titular pode invocá-los e fazê-los valer contra todos os sujeitos, salvo exceções em que apesar dos direitos serem interpares são igualmente absolutos. E ainda se caracterizam por não se fundarem numa relação, apesar de existirem alguns casos em que certos direitos de personalidade se assumem numa relação específica com sujeitos ativos e passivos¹³⁰.

Cumulativamente com a tutela preventiva dos artigos 70.º/2 do CC e 878.º e 879.º do CPC, a violação dos direitos subjetivos de personalidade é fonte de responsabilidade civil aquiliana (artigo 483.º do CC)¹³¹. Assim, sempre que um progenitor não observe um dos seus poderes funcionais e cause a lesão de direitos de personalidade, enquanto direitos fundamentais¹³², do filho, serão desencadeadas as regras próprias da responsabilidade civil

¹²⁴ Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 10.

¹²⁵ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 197.

¹²⁶ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 199.

¹²⁷ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 405.

¹²⁸ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 169 e 170 e Oliveira, Guilherme de e Ramos, Rui Moura, *Manual de Direito da Família*, 2021, pág. 618.

¹²⁹ Cordeiro, António Menezes e Cordeiro, A. Barreto Menezes, *Tratado de Direito Civil, IV*, 2019, pág. 111 a 113.

¹³⁰ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 172.

¹³¹ Gonçalves, Diogo Costa, *Lições de Direitos de Personalidade – Dogmática Geral e Tutela Nuclear*, 2022, pág. 319 e 320.

¹³² Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 381.

aquiliana¹³³. Atendendo à plena e direta operatividade nas relações entre particulares das normas que instituem direitos fundamentais que se estabeleceu com a chamada eficácia horizontal destes direitos, estão todos os particulares, incluindo os pais, vinculados a cumpri-los¹³⁴.

Fora as situações extremas em que, por virtude de maus-tratos, ocorre uma lesão da integridade física ou psíquica do filho, outras poderão emergir nas quais, não obstante a menor gravidade, não se pode ignorar o atentado contra a personalidade humana que se pretende desenhar¹³⁵.

A sociabilidade e os projetos de vida dos futuros adultos, dependem, em larga medida, da estabilidade e maturidade emocionais que lhes tenha sido assegurada, pelos cuidados materiais e afetivos dispensados por ambos os pais, pelo que esta responsabilização é uma ferramenta essencial na proteção da criança¹³⁶.

Assim, quer pela violação da tutela geral da personalidade dos filhos quer por violação de direitos deles que manifestam aspetos concretos daquele direito, quer da violação de outros direitos subjetivos de carácter quer patrimonial quer pessoal, quando os pais exercem as responsabilidades parentais de modo omissivo ou defeituoso e causam danos, este comportamento é juridicamente relevante e pode ser considerado ilícito¹³⁷.

Está aberto o recurso aos princípios gerais da responsabilidade civil delitual.

¹³³ Barbosa, Mafalda Miranda, *Família e Responsabilidade Civil: Uma Relação Possível? Brevíssimo Apontamento*, 2013, pág. 74.

¹³⁴ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 383 e ss.

¹³⁵ Barbosa, Mafalda Miranda, *Lições de Responsabilidade Civil*, 2017, pág. 148.

¹³⁶ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 405.

¹³⁷ Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 11.

A Responsabilidade Civil Obrigacional: O Incumprimento de Deveres

Relativamente à aplicabilidade da responsabilidade civil obrigacional, há que considerar que mesmo sem conhecer base negocial, o simples estabelecimento de deveres específicos entre pessoas determinadas, tem levado alguns autores a considerar que em caso de incumprimento, se devem aplicar a essas hipóteses as regras da responsabilidade obrigacional, reconhecidamente favoráveis ao lesado, quer em relação aos prazos mais dilatados de prescrição (artigos 390.º e 498.º do CC), quer em relação à prova da culpa (artigos 487.º/1 e 799.º/1 do CC)¹³⁸. Considera-se que deve ser preferida a utilização do termo “obrigacional” por se entender que esta pressupõe a prévia existência de obrigação, independentemente da sua fonte¹³⁹, como é o caso.

Apesar de nem sempre ter sido assim, as obrigações familiares são verdadeiras obrigações jurídicas¹⁴⁰.

Os deveres familiares integram o substrato obrigacional das relações jurídicas familiares, enquanto relação obrigacional complexa, com algumas variações, com destaque para a filiação, geradora de responsabilidades parentais¹⁴¹.

As relações familiares constroem-se e organizam-se em torno dos vínculos obrigacionais que a lei faz nascer entre os membros da família¹⁴². Em especial, a relação de filiação é uma relação obrigacional repleta de deveres. A relação de filiação é fonte de obrigações recíprocas quer dos pais para com os filhos, através dos referidos poderes-deveres que lhes foram especialmente atribuídos pela lei do artigo 1878.º/1 do CC, quer dos filhos para com os pais, através do dever de respeito e obediência (n.º 2 do mesmo artigo)¹⁴³.

Os vínculos obrigacionais familiares que estruturam as responsabilidades parentais (artigos 1877.º e ss. do CC) são de cumprimento obrigatório e devem ser exercidos de forma altruísta, estando sujeitos a um controlo normativo apertado. Configuram, portanto, enquanto situações jurídicas passivas os poderes funcionais. Estes, estão pensados para a tutela de interesses pessoais do titular mas para salvaguardar o interesse comum da família, no âmbito do qual também se realiza o interesse próprio de quem os exerce.

¹³⁸ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 345.

¹³⁹ Cordeiro, António Menezes e Cordeiro, A. Barreto Menezes, *Tratado de Direito Civil, VIII*, 2023, pág. 404.

¹⁴⁰ Sousa, Miguel Teixeira de, *Do Direito da Família aos Direitos Familiares*, 2016, pág. 562.

¹⁴¹ Rodrigues, António Barroso, *A Tutela Indemnizatória no Contexto Familiar*, 2022, pág. 94.

¹⁴² Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 69.

¹⁴³ Cordeiro, António Menezes e Cordeiro, A. Barreto Menezes, *Tratado de Direito Civil, VI*, 2019, pág. 474.

Antes de mais, relativamente aos bens de personalidade já referidos (vida, saúde, integridade física e moral, entre outros), é de destacar que, como refere o Sr. Professor António Menezes Cordeiro, a família surge como um prolongamento natural dessa personalidade e implica situações relativas a pessoas ligadas, entre si, por casamento, parentesco, afinidade e adoção (artigo 1576.º do CC), podendo implicar relações pessoais e patrimoniais, estando vinculados por valores específicos: os bens de família¹⁴⁴.

Como tem defendido e caracterizado a maioria da doutrina, os deveres paterno-filiais podem ser considerados vínculos obrigacionais legais não autónomos¹⁴⁵, já que pressupõe um vínculo jurídico preexistente, como os que resultam da prática de um facto ilícito - a violação de um direito absoluto - e os que estão integradas em relações de diferentes tipos como as familiares. Nestes casos a obrigação carece de autonomia porque pressupõe a existência prévia de um vínculo especial de outra natureza, sendo, ainda assim, afirmada a aplicação do regime obrigacional com algumas cautelas¹⁴⁶.

Impõem-se, porém, algumas precisões, já que a família surge como um prolongamento natural da personalidade do filho e implica situações relativas a pessoas ligadas entre si. Há alguns desvios impostos pela especialidade desses vínculos expressamente consagrados na lei e, fora desses casos, o regime geral das obrigações poderá ainda sofrer outras derrogações, sempre que se demonstre que a origem da obrigação ou o fim a que ela se encontra adstrita não se coadunam com a solução prescrita para o comum das Obrigações¹⁴⁷. No caso das obrigações de personalidade, estas seguem o regime geral das Obrigações com algumas especificidades nomeadamente, o facto da sua violação dar azo a uma responsabilidade civil compensatória (artigo 70.º/2, 1.ª parte do CC), são imprescritíveis (artigo 298.º/1 do CC), a sanção pecuniária compulsória pode não ser possível (artigo 829.º-A do CC) e a execução específica pode também não ser possível, pelo facto de a isso se opor a natureza da obrigação assumida (artigo 830.º/1 do CC)¹⁴⁸.

Por isto, o incumprimento das responsabilidades parentais gera responsabilidade obrigacional, já que se verifica um incumprimento técnico de obrigações legais do progenitor inadimplente perante o único e respetivo credor, o filho (artigo 1878.º/1 do CC), nos termos gerais dos artigos 798.º e ss. do CC¹⁴⁹.

¹⁴⁴ Cordeiro, António Menezes e Cordeiro, A. Barreto Menezes, *Tratado de Direito Civil*, VI, 2019, pág. 472.

¹⁴⁵ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 222.

¹⁴⁶ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 69.

¹⁴⁷ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 71 e 72.

¹⁴⁸ Cordeiro, António Menezes e Cordeiro, A. Barreto Menezes, *Tratado de Direito Civil*, VI, 2019, pág. 473.

¹⁴⁹ Rodrigues, António Barroso, *A Tutela Indemnizatória no Contexto Familiar*, 2022, pág. 127.

Por outro lado, não se afigura viável responsabilizar terceiros pela violação de deveres familiares, dado que, não sendo sujeitos dessas relações, não estão vinculados ao seu cumprimento e por isso também não os podem infringir, pelo que não se verifica o fenómeno da eficácia externa¹⁵⁰.

Ainda assim, como destacam vários autores, esta responsabilidade pode concorrer com outras de tipo delitual, quando aquele inadimplemento reúna os pressupostos desta outra responsabilidade, em particular a verificação de um delito, ou até outra de tipo obrigacional mas perante o outro progenitor, em caso de violação da convenção reguladora deste exercício, caso esta exista ao abrigo da autonomia privada¹⁵¹. O inadimplemento dos deveres relativos que integram o poder paternal lesou direitos de personalidade, absolutos, por natureza¹⁵². E a relação de proximidade estabelecida entre estes os sujeitos, que fundamentou a regulação própria, não implica uma renúncia à proteção geral prévia - a delitual - nem à tutela específica - a obrigacional¹⁵³.

Fazer a distinção das duas principais modalidades de responsabilidade civil é essencial para que se possa entender o que se enquadra em cada uma delas e quais os principais objetivos que prosseguem. Se, como defendemos, ambos os regimes se aplicam, há que estudá-los e entender o que está em causa em cada um deles.

¹⁵⁰ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 224 e 225. O Sr. Professor destaca que isto nada tem a ver com a prática por terceiros de ilícitos gerais que ofendem a nova substância jurídica criada pelos próprios vínculos familiares.

¹⁵¹ Rodrigues, António Barroso, *A Tutela Indemnizatória no Contexto Familiar*, 2022, pág. 128.

¹⁵² Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 354.

¹⁵³ Rodrigues, António Barroso, *A Tutela Indemnizatória no Contexto Familiar*, 2022, pág. 128.

Os Pressupostos de Aplicação da Responsabilidade Civil

Ainda que tradicionalmente se distingam os regimes de responsabilidade civil aquiliana e obrigacional, é possível identificar uma base comum de pressupostos, que permite uma formulação unificadora: a existência de um dever jurídico (independentemente da sua origem), a violação desse dever mediante conduta ilícita, a verificação de um dano, a existência de nexo causal e a possibilidade de imputação do resultado danoso ao agente com base na culpa.

Assim, tomar-se-á como ponto de partida os cinco pressupostos¹⁵⁴ que o artigo 483.º do CC prevê para a responsabilidade civil por factos ilícitos em conjugação com o previsto no artigo 798.º do CC: o facto voluntário, a ilicitude, a culpa, o dano e o nexo de causalidade entre o facto e o dano. Assim, nestes termos, prevê-se que a constituição da obrigação de indemnizar depende da existência de uma conduta do agente, que viole um direito de outrem ou seja uma infração de uma disposição legal destinada a proteger interesses alheios (ou que seja a violação de um dever obrigacional), que a atuação do agente seja censurável, que daí advenha um dano e que este seja consequência da conduta do agente¹⁵⁵. Os vários pressupostos condicionam a obrigação de indemnizar do lesante e cada um deles desempenha um papel especial nas situações geradoras do dever de reparar o dano¹⁵⁶.

É evidente que a via de responsabilidade escolhida faz com que haja diferenças significativas em determinados pressupostos que se demonstrarão em seguida. O que vai distinguir as duas vias de responsabilidade no que respeita às consequências práticas será analisado ao longo do texto.

O objetivo deste capítulo não será expor ou explorar exhaustivamente todas as hipóteses possíveis sobre cada um dos pressupostos mas apenas entender se cada um poderá ou não estar preenchido. Tentaremos encontrar a aplicabilidade prática dos pressupostos ao nosso tema, de forma a dar asas ao que nos parece ser um progresso teórico importantíssimo e um compilar de contributos de notável importância nesta responsabilização dos pais.

¹⁵⁴ Pressupostos definidos pelo setor maioritário que decompõe a previsão normativa na pentapartição: Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 129 e ss. e Cordeiro, António Menezes (Coord.), *Código Civil Comentado, II*, 2021, pág. 413 e ss.

¹⁵⁵ Cordeiro, António Menezes e Cordeiro, A. Barreto Menezes, *Tratado de Direito Civil, VIII*, 2023, pág. 449 a 454 e Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 174.

¹⁵⁶ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 525.

O Facto Voluntário

O primeiro pressuposto que tem de se verificar é o do facto voluntário do agente. O pressuposto básico da imputação assenta num comportamento humano, já que só um facto voluntário pode constituir o substrato idóneo para suportar os juízos de ilicitude e culpa que venham a ser formulados¹⁵⁷.

O Sr. Professor Luís Menezes Leitão reforça a ideia de que sendo uma situação de responsabilidade civil subjetiva, esta nunca poderia ser estabelecida sem existir um comportamento dominável pela vontade¹⁵⁸. Em específico, terá de ser um facto objetivamente dominável pela vontade da pessoa obrigada a indemnizar¹⁵⁹.

Este facto voluntário do agente pode revestir duas formas: a ação e a omissão (artigos 483.º e 486.º do CC respetivamente). Estamos perante uma ação, isto é, um facto positivo, quando se dá a violação de um dever geral de abstenção e violação do dever de não ingerência na esfera de ação do titular do direito absoluto¹⁶⁰. Fazendo a ponte com o nosso tema, podemos apontar o caso de um pai que lesa um direito absoluto do filho, de forma voluntária e livre, através de agressões físicas ou psicológicas.

O que suscita mais dúvidas é o que se entende por omissões enquanto comportamento voluntário. O artigo 486.º do CC especifica que para haver responsabilidade civil em caso de omissão tem de haver, por força de lei ou negócio jurídico, o dever de praticar o ato omitido¹⁶¹. Isto parece claro uma vez que a omissão não pode em si gerar física ou materialmente o dano sofrido pelo lesado, mas pode ser a causa do dano sempre que se esteja perante o dever jurídico especial de praticar um ato que, seguramente ou muito provavelmente, teria impedido a consumação do dano¹⁶². O incumprimento das responsabilidades parentais sob forma de omissões de comportamentos cabe perfeitamente neste preceito já que, como dispõe o artigo 1878.º do CC, estes poderes-deveres foram atribuídos, pela lei, aos pais¹⁶³. Muitas vezes, deparamo-nos com omissões dos pais que se baseiam na omissão de desenvolver globalmente, de forma sã, a personalidade do filho, que

¹⁵⁷ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 123.

¹⁵⁸ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 281 e Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 175.

¹⁵⁹ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 527 e 529.

¹⁶⁰ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 527.

¹⁶¹ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 125, Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 282 e Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 177.

¹⁶² Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 528.

¹⁶³ É o caso dos pais que não inscrevem o seu filho na escola ou não fornecem o material escolar necessário e, por isso, omitem os atos necessários para garantir a sua escolarização.

corresponde a um dever legalmente imposto pelos artigos 1878.º/ 1 e 1885.º/1 do CC e do qual os pais não se podem eximir¹⁶⁴.

Há, contudo, aspetos a ter em conta quanto às omissões em relação ao nosso objeto de estudo. Em primeiro lugar, há que ter em conta que os pais têm um poder discricionário e são eles que decidem qual a melhor forma de tutelar o interesse do filho e de como exercem os poderes-funcionais que a lei lhes atribuiu. Em segundo lugar, devemos dar prevalência a dois princípios fundamentais da ordem jurídica privada: a liberdade geral de ação do agente que lhe permite determinar o seu relacionamento com os demais, pelo que não se pode admitir que haja um dever geral de agir no sentido de evitar danos nas esferas alheias; e a defesa da autodeterminação daqueles em benefício de quem foi estabelecida a conduta devida¹⁶⁵.

Para além dos artigos 491.º a 493.º do CC que acolhem as hipóteses mais importantes de responsabilidade civil por omissões com base na violação de deveres legais ou contratuais de agir, a doutrina alargou os fundamentos da responsabilidade civil por omissões às hipóteses de ingerência em que qualquer conduta, mesmo que lícita, crie um perigo de lesão para bens jurídicos alheios, e aqui pode exigir-se do responsável as providências necessárias para evitar que se concretize o perigo especial a que se deu causa¹⁶⁶.

No que respeita aos deveres legais de agir, depois de anos a discutir, a responsabilidade por omissões, considera-se, atualmente, uma concretização da clausula geral do artigo 483.º/1, 1.ª parte do CC e pode e deve extravasar das previsões legais específicas desde que os deveres de agir se destinem a salvaguardar bens jurídicos ou controlar fontes de perigo, tal e qual como sucede nas hipóteses expressamente versadas na lei¹⁶⁷.

Como refere o Sr. Professor Rui Ataíde, as relações familiares, em especial, de ordem conjugal e no âmbito dos vínculos parentais, oferecem exemplos importantes de deveres legais de agir impostos para salvaguarda de certos bens jurídicos. Daqui podemos concluir que a fonte destes deveres de garante está na proximidade fáctica do omitente quer em relação aos bens jurídicos carecidos de proteção quer às consequências de domínio que exerce sobre as fontes de perigo em causa. O Sr. Professor acaba por referir que não deve, por causa disto, responder pelos danos sofridos pelo seu filho o progenitor a quem não foi

¹⁶⁴ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 177.

¹⁶⁵ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 125 e Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 282.

¹⁶⁶ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 125.

¹⁶⁷ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 129 e Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 282 e 283.

confiada a sua guarda e que estivesse por isso impedido de dispor sobre as concretas condições de segurança em que aconteceu o sinistro¹⁶⁸.

Para além da dicotomia atos/omissões, uma das classificações doutrinárias que se torna aqui relevante para o tema é a distinção entre atos ou omissões imediatos/diretos e mediatos/ indiretos. O que se tem em conta nesta classificação é a relação que se estabelece entre a conduta do agente e o momento de produção do ato lesivo. Assim, quando a lesão do direito do filho se produz no decurso da ação podemos dizer que há uma violação direta ou imediata, diferentemente do que acontece quando há um intervalo de tempo entre o comportamento do pai e o resultado lesivo na esfera jurídica do filho em que já estamos perante uma violação indireta ou mediata¹⁶⁹.

Vejamos os seguintes exemplos:

1. Os pais que agridem o filho, física ou psicologicamente. A ação dos pais aqui pode ser considerada uma violação direta ou imediata, já que a produção do dano no filho se dá no decurso da ação.

2. Os pais não inscrevem o seu filho na escola ou não fornecem o material escolar necessário e, assim, omitem os atos necessários para garantir a sua escolarização. A omissão dos pais é uma violação indireta ou mediata, uma vez que os resultados dessa falta de garantias de escolarização, em princípio, só se sentirão na vida da criança alguns anos depois e com repercussões gravíssimas quer no que respeita ao desenvolvimento social, cultural, cognitivo e emocional quer no que toca à sua empregabilidade futura e, conseqüentemente, estilo e condições da vida adulta.

Assim, relativamente a este pressuposto, cumpre reter que o facto voluntário que suscita a responsabilidade civil dos pais pode ser uma ação ou uma omissão, desde que os titulares das responsabilidades parentais têm o dever de as exercer efetivamente no interesse do filho (artigos 36.º/5 da CRP e 1878.º/1 do CC)¹⁷⁰. O ponto de partida será sempre conhecer os deveres dos titulares das responsabilidades parentais e analisar o seu incumprimento voluntário.

Relativamente à responsabilidade obrigacional, este pressuposto considera-se da forma tradicional¹⁷¹.

¹⁶⁸ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 134.

¹⁶⁹ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 123 e 124.

¹⁷⁰ Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 12.

¹⁷¹ Alguns aspetos adicionais sobre o ato voluntário e facto nesta modalidade de responsabilidade: Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 135 e ss.

A Ilicitude

Aliado ao facto voluntário surge a sua ilicitude. Cada pessoa comunitariamente integrada está adstrita ao ordenamento jurídico e, por isso um comportamento contrário a essa ordem normativa justifica um juízo de reprovação¹⁷².

Nos termos do artigo 483.º do CC, vigora no ordenamento jurídico português o sistema de clausula geral limitada e, nesses termos, a ilicitude pode revestir duas variantes: a violação de direitos de outrem ou a violação de normas legais destinadas a proteger interesses alheios¹⁷³. A ilicitude não se limita a uma mera relação de oposição da conduta à lei - geradora de ilegalidade - mas exige-se que essa contrariedade à lei seja qualificada pela ofensa de vantagens ou interesses juridicamente defendidos por direitos subjetivos ou por normas de proteção¹⁷⁴.

A ilicitude aparece sempre configurada como um juízo de desvalor atribuído pela ordem jurídica. Há diversas teorias sobre que desvalor se refere essa ilicitude, se é o desvalor do facto praticado ou se é o desvalor do resultado¹⁷⁵. A doutrina maioritária tem vindo a defender um conceito de ilicitude assente no desvalor do facto (o comportamento do agente)¹⁷⁶. Isso significa que não basta que o comportamento tenha dado causa à violação de direitos, sendo imprescindível ver se o resultado decorreu da infração de um dever de conduta¹⁷⁷.

Em relação às duas formas de ilicitude previstas no artigo 483.º do CC, temos de distinguir as situações. Os direitos subjetivos e as normas de proteção são categorias que se apuram com base em determinados bens jurídicos. Assim, haverá ilicitude quando as condutas danosas de interesses pessoais e patrimoniais violarem bens jurídicos defendidos por direitos subjetivos, por normas de proteção ou por outras posições jurídicas que mereçam a tutela delitual¹⁷⁸.

¹⁷² Martins, João Marques, *Presunções Judiciais na Responsabilidade Civil Extracontratual*, 2017, pág. 54.

¹⁷³ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 284 e 285.

¹⁷⁴ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 143.

¹⁷⁵ Sobre esta discussão: Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 149 a 151 e pág. 173, Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 178 e ss. e Barbosa, Mafalda Miranda, *Entre a Ilicitude e o Dano*, 2019, pág. 10 a 17.

¹⁷⁶ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 285.

¹⁷⁷ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 149 a 151.

¹⁷⁸ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 144 e 145.

Relativamente à primeira forma de ilicitude, a ilicitude por violação de direitos subjetivos, a doutrina não é unânime sobre o que se inclui nestes direitos a que o preceito alude. O Sr. Professor Rui Ataíde refere que, ao contrário do que se retira da letra da lei, não se deve restringir este ressarcimento aos direitos subjetivos propriamente ditos, havendo um importante conjunto de outras posições ativas (de vários setores do ordenamento jurídico) que oferecem vantagens ao seu titular e que deve aqui ser incluído. Há sempre tutela indemnizatória quando a substância material dessas posições jurídicas seja atingida e o seu titular fique impedido de usufruir das suas utilidades¹⁷⁹. Outros autores entendem que no preceito não se identificam todas as posições ativas e vantajosas, mas tão-só os direitos subjetivos dotados de eficácia *erga omnes*¹⁸⁰. Entendemos que os direitos subjetivos aqui abrangidos são, principal e primariamente, os direitos absolutos, nomeadamente os direitos sobre as coisas ou direitos reais, os direitos de personalidade, os direitos familiares e a propriedade intelectual (direitos de autor e direitos conexos e propriedade industrial)¹⁸¹ mas também os direitos subjetivos relativos¹⁸².

Os Srs. Professores Luís Menezes Leitão e João Antunes Varela incluem neste leque os direitos familiares de natureza patrimonial (por exemplo, a administração sobre os bens dos menores) a que a lei atribui expressamente a obrigação de indemnização. No entanto, entendem que quanto aos direitos familiares de natureza pessoal (como no caso das responsabilidades parentais), a tutela através da responsabilidade civil aquiliana não se aplica, uma vez que a lei estabelece sanções de outra ordem para a sua violação¹⁸³, posição com a qual não se concorda pelas razões já expostas no capítulo relativo à imunidade dos ilícitos familiares.

O que merece aqui um maior destaque são as violações dos direitos de personalidade, já que, como temos reforçado, o principal direito violado pelos pais aquando do incumprimento dos seus poderes funcionais para com os filhos é o direito ao livre desenvolvimento da personalidade.

Relativamente a estes direitos, apesar de ser extremamente duvidoso que se possa falar, quanto a muitos deles, de verdadeiros direitos subjetivos, não restam dúvidas de que a sua violação pode dar lugar à obrigação de indemnizar¹⁸⁴, já que a ordem jurídica consagrou

¹⁷⁹ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 144 e 145.

¹⁸⁰ Barbosa, Mafalda Miranda, *Entre a Ilicitude e o Dano*, 2019, pág. 4.

¹⁸¹ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 533, Barbosa, Mafalda Miranda, *Lições de Responsabilidade Civil*, 2017, pág. 146 e Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 286 a 290.

¹⁸² Cordeiro, António Menezes e Cordeiro, A. Barreto Menezes, *Tratado de Direito Civil, VIII*, 2023, pág. 467.

¹⁸³ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 535 e Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 287 e 288.

¹⁸⁴ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 534.

para estes direitos uma tutela geral e uma proteção expressa através da responsabilidade civil (artigo 70.º/1 e 2 do CC)¹⁸⁵. Os direitos de personalidade gozam de natural primazia axiológica enquanto atributos inerentes à dignidade humana (artigo 1.º da CRP). Assim, além da tutela clássica dos direitos de personalidade do artigo 70.º do CC, relevam os direitos de personalidade acolhidas nos artigos 24.º, 25.º e 26.º da CRP, alguns dos quais constituem, em simultâneo, direitos fundamentais.

Se estes direitos de personalidade, enquanto direitos fundamentais, não conhecem áreas de exceção, vigorando tanto nas relações verticais com o Estado como nas relações horizontais entre particulares, há que questionar qual é a eficácia dos direitos fundamentais na ordem jurídica privada¹⁸⁶. As teses da eficácia imediata e mediata vêm contrapor soluções¹⁸⁷, afigurando-se a nosso ver, em concordância com parte da doutrina, preferível que haja critérios de integração dos conteúdos no direito privado e uma adequação axiológica e funcional ao que está em causa¹⁸⁸.

O que não pode ser esquecido é que os direitos da personalidade estão plasmados, direta ou indiretamente, em múltiplas normas ou instituições e “quando estiver em causa uma situação em que relevem das normas “ordinárias” dos direitos da personalidade, devem estas ser invocadas e aplicadas - salvo lacuna ou injustiça grave”¹⁸⁹.

A segunda forma de ilicitude, a relativa à violação de disposições legais destinadas a proteger interesses alheios (as normas de proteção) que, embora dirigidas à tutela quer de interesses particulares isoladamente quer à tutela destes em conjunto com o interesse público, não atribuem aos titulares desses interesses um verdadeiro direito subjetivo¹⁹⁰, por não lhes atribuírem em exclusivo o aproveitamento de um bem. Estas normas devem ser entendidas de forma ampla, para que se possam abranger também normas jurídicas não escritas desde que protejam efetivamente interesses tuteláveis¹⁹¹. Para que se possa proteger esses interesses, exige-se que alguém tenha desrespeitado determinado comando definido pela norma, que o fim dessa norma consista especificamente na tutela de interesses particulares e não do

¹⁸⁵ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 288 a 289.

¹⁸⁶ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 178.

¹⁸⁷ Para mais desenvolvimentos sobre o tema consultar Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 177 a 182.

¹⁸⁸ Cordeiro, António Menezes e Cordeiro, A. Barreto Menezes, *Tratado de Direito Civil, IV*, 2019, pág. 150 e 151, Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 395 e Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 179 e 180.

¹⁸⁹ Campos, Diogo Leite de, *NÓS - Estudos sobre o Direito das Pessoas*, 2004, pág. 133.

¹⁹⁰ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 536.

¹⁹¹ Cordeiro, António Menezes e Cordeiro, A. Barreto Menezes, *Tratado de Direito Civil, VIII*, 2023, pág. 473.

interesse geral e que a verificação do dano seja no âmbito do círculo de interesses que se pretende tutelar¹⁹².

Esta segunda modalidade de ilicitude para além de antecipar e reforçar a tutela dispensada aos bens jurídicos tutelados ao abrigo da primeira modalidade, alarga o leque de bens jurídicos protegidos pelo ordenamento¹⁹³.

Diversas são ainda as disposições dispersas pelo Código Civil que contém previsões delituais específicas que geram igualmente a responsabilidade civil para além das categorias gerais de ilicitude, nomeadamente o abuso de direito (artigo 334.º do CC), a não cedência recíproca em caso de conflito de direitos (artigo 335.º do CC), a ofensa do crédito e do bom nome (artigo 484.º do CC) e a prestação de conselhos, recomendações e informações (artigo 485.º do CC).

O referido até então reporta-se ao primeiro meio que o legislador encontrou para assegurar a consecução da liberdade geral de ação, evitando a imputação de danos causados no normal exercício da vida¹⁹⁴. O segundo meio para alcançar este objetivo consiste na sua exclusão por via da intervenção de causas de justificação ou causas de exclusão da ilicitude, isto é, há circunstâncias que legitimam ofensas a direitos de outrem ou a violação de normas de proteção, retirando ao facto a ilicitude - o próprio artigo 483.º/1 do CC admite essa possibilidade. Ou seja, a ilicitude tem duas limitações: uma positiva – implicando uma inobservância do direito; e uma negativa- implicando uma ausência de causas de justificação¹⁹⁵. Se o termo “ilicitamente” é interpretado como significando “sem causas de justificação”¹⁹⁶, admite-se a licitude quando se verificam essas causas de justificação.

O artigo 483.º do CC ao fazer referência às “violações ilícitas” admite de modo implícito que há violações lícitas em que o agente não responderá por faltar um dos pressupostos da responsabilidade civil¹⁹⁷. Essas violações lícitas verificam-se quando o facto está justificado pela intervenção das causas de exclusão, casos em que a ilicitude é excluída em virtude de o agente se encontrar numa situação específica em que tem justificação¹⁹⁸. A doutrina tem admitido como causas de exclusão: o exercício de um direito, o cumprimento

¹⁹² Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 291 e 292, Barbosa, Mafalda Miranda, *Entre a Ilicitude e o Dano*, 2019, pág. 6 e 7, Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 180 e Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 539 a 542.

¹⁹³ Barbosa, Mafalda Miranda, *Entre a Ilicitude e o Dano*, 2019, pág. 9.

¹⁹⁴ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 143.

¹⁹⁵ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 180.

¹⁹⁶ Cordeiro, António Menezes (Coord.), *Código Civil Comentado*, II, 2021, pág. 415.

¹⁹⁷ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 299 e Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 310.

¹⁹⁸ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 299.

de um dever, a legítima defesa, a ação direta, o estado de necessidade e o consentimento do lesado. Não se analisará exaustivamente cada uma delas, salientando-se apenas aquilo que pode ter relevância em sede do nosso estudo.

No que respeita à primeira causa de justificação, o exercício de um direito, considera-se que se o titular de um direito subjetivo o exerce não há fundamento para o responsabilizar pelos danos daí resultantes¹⁹⁹. Tendo em conta o que já foi dito sobre a natureza dos poderes-deveres dos pais, há que fazer aqui uma distinção. Para quem considera que as responsabilidades parentais atribuem aos pais um verdadeiro direito subjetivo, um exercício desses direitos de um pai que cause algum dano ao filho, pode estar coberto por esta causa de justificação. Pelo contrário, para aqueles que consideram, como nós, que estas responsabilidades parentais têm natureza de poder funcional, pelos motivos já analisados, em caso de danos decorrentes do seu exercício, a conduta do pai não estará justificada e ele responderá nos termos comuns, uma vez que não está a exercer nenhum direito subjetivo próprio.

O cumprimento (efetivo) de um dever também pode valer como causa de justificação, quer este seja de fonte legal, de fonte negocial ou uma ordem dada ao abrigo do poder de direção. São situações que vão configurar os conflitos de deveres, que deve ser resolvido dando preponderância ao dever que, em concreto e tendo em conta as circunstâncias do caso seja de natureza superior (artigo 335.º/1 e 2 do CC)²⁰⁰. Pode ser o caso de um pai que, para cumprir um dos seus poderes-deveres para com um filho tenha de incumprir outros poderes-deveres para com outro filho, sendo eles necessariamente conflituosos.

A legítima defesa, a ação direta e o estado de necessidade, apesar de muito distintas podem ser agregadas como causas de justificação derivadas da tutela privada.

A legítima defesa está prevista nos artigos 337.º e 338.º do CC e 21.º da CRP e consiste na atitude defensiva do agente que, estando a ser vítima de uma agressão põe termo à mesma pelos seus próprios meios. Deve, no entanto, respeitar os seguintes pressupostos para ser aplicada: existir uma agressão, contra a pessoa ou o património do agente ou de terceiro, a agressão tem de ser atual e contrária à lei, tem de ser impossível recorrer aos meios normais para resolver a questão e o prejuízo causado pelo ato não pode ser manifestamente superior ao que pode resultar da agressão²⁰¹. Nos termos da relação entre pais e filhos, poderia ser um

¹⁹⁹ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 312.

²⁰⁰ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 300 e 301 e Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 312 e 313.

²⁰¹ Para uma análise mais aprofundada consultar: Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 318 a 325 e Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 302 e 303.

caso de legítima defesa, por exemplo, a situação em que o filho de 17 anos, em surto violento agride o pai fisicamente e este reage para o conter causando-lhe danos. Ou o caso em que um dos filhos adolescente agride fisicamente o irmão mais novo com uma faca e o pai intervém com força acabando por ferir o filho mais velho. A ilicitude do comportamento do pai é excluída.

Na ação direta, prevista no artigo 336.º do CC, o que está em causa é o recurso à força para realizar ou assegurar um direito próprio. Exige-se que a situação esteja nos seguintes moldes para ser válida: que esteja em causa a realização ou prestação de um direito subjetivo do próprio sujeito, que seja impossível recorrer aos meios coercivos normais em tempo útil, que a atuação do agente seja indispensável para evitar a inutilização do direito, que este agente não exceda o necessário para evitar o prejuízo ao seu direito e que o agente não sacrifique interesses superiores aos que a sua atuação visa realizar²⁰². Poderá ser exemplo de um caso de ação direta o pai que tem à sua guarda o filho, e a mãe, sem o seu consentimento ou autorização, o leva. A ação imediata do pai para reaver o filho (ainda que lhe cause danos emocionais e instabilidade) pode ser considerada ação direta já que agarrou uma oportunidade de reaver o filho sem esperar pelas autoridades.

A última causa de justificação relacionada com a tutela privada de direitos reporta-se ao previsto no artigo 339.º do CC, o estado de necessidade. Aqui o que está em causa é a destruição ou danificação de coisa alheia para remover o perigo atual de um dano manifestamente superior para o agente ou para terceiros. Ao contrário da legítima defesa, aqui apenas se justifica o sacrifício de bens patrimoniais²⁰³. É exemplo de estado de necessidade o caso de um pai cujo filho, adolescente, está a ter uma crise psicótica e tenta incendiar a escola e o primeiro vê-se obrigado a arrombar a porta para o impedir.

Por último, o consentimento do lesado, previsto no artigo 340.º/1 do CC pode igualmente ser uma causa de exclusão da ilicitude. Se a responsabilidade civil tutela interesses privados que, em regra, são disponíveis, o consentimento do sujeito lesado retira a ilicitude ao ato lesivo já que desaparece o fundamento primário dessa responsabilidade enquanto meio de defesa da autonomia privada²⁰⁴. Contudo, o que se exige é que os atos consentidos não se apresentem contrários aos bons costumes ou a alguma proibição legal (artigo 340.º/2 do CC). Esse consentimento deve ser anterior ao facto lesivo, assumindo o sentido de renúncia à indemnização caso seja posterior e pode ser manifestado de forma expressa ou tácita.

²⁰² Para uma análise mais aprofundada consultar: Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 316 a 318 e Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 304 e 305.

²⁰³ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 326.

²⁰⁴ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 328.

Podemos equacionar se seria caso de consentimento do lesado quando uma mãe autoriza o seu filho de 17 anos a ser submetido a um tratamento dermatológico estético a pedido do deste e o tratamento (que já se sabia ter riscos com os quais tanto a mãe como o filho consentiram) acaba por deixar uma cicatriz no rosto do rapaz. Considerando que, apesar de a lei não regular expressamente a matéria da capacidade da criança para prestar consentimento informado à generalidade dos cuidados de saúde, é devido à criança o acesso a vários graus de participação tendo em conta a sua maturidade, especialmente o direito a ser ouvido e a dar a sua opinião²⁰⁵. Apesar de não se reconduzir exatamente à figura do consentimento do lesado pelo facto de o grau máximo de participação não estar à disposição da criança por esta não beneficiar de capacidade plena para prestar o seu consentimento informado, temos dúvidas sérias sobre a responsabilização total da mãe.

Tudo isto tomado em consideração, destaca-se que a ilicitude no nosso tema estará na conduta que viole os direitos dos filhos - quer porque se praticou uma ação que contraria abertamente a defesa dos interesses que justificaram a titularidade das responsabilidades parentais, quer porque se omitiu uma ação obviamente exigida pela prossecução daqueles interesses²⁰⁶. Assim, deparamo-nos com a primeira modalidade: a violação de um direito de outrem já que o pai desrespeitou um direito subjetivo do filho. Para além disto, o que merece ainda enfoque é que para além de se proteger direitos subjetivos da criança, também se protegem os seus direitos de personalidade: é o direito ao livre desenvolvimento da personalidade que está em jogo e que equivale a um direito absoluto e como tal deve ser respeitado por todos, inclusivamente pelos pais (artigos 1878.º e 1885.º CC), sob pena de responsabilidade civil aquiliana (artigos 70.º/2 e 483.º do CC)²⁰⁷.

A violação de direitos absolutos configura um dos pressupostos da pretensão indemnizatória, não em razão da sua eficácia *erga omnes*, mas porque a sua lesão implica a transgressão de princípios fundamentais do ordenamento jurídico por parte do agente²⁰⁸.

No nosso estudo, destaca-se também a figura do abuso do direito que nos parece ser mais uma forma de alargar o âmbito da responsabilidade civil dos pais. Temos de considerar que há possibilidade de os pais exercerem abusivamente o direito funcional que titulam. Nos termos do artigo 334.º do CC, se se permite syndicar o exercício de um direito que não está

²⁰⁵ Pinheiro, Jorge Duarte, *Limites ao Exercício das Responsabilidades Parentais em Matéria de Saúde da Criança*, 2020, pág. 44 a 50.

²⁰⁶ Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 12.

²⁰⁷ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 184.

²⁰⁸ Barbosa, Mafalda Miranda, *Entre a Ilcitude e o Dano*, 2019, pág. 16.

funcionalizado, atendendo à boa-fé, aos bons costumes e ao fim económico e social desse direito, por maioria de razão deve ser sindicado o exercício das responsabilidades parentais²⁰⁹. Considera-se que há abuso quando um comportamento tenha aparência de licitude jurídica e, no entanto, viole ou não cumpra a intenção normativa que materialmente fundamenta e constitui o direito invocado ou de que o comportamento realizado se diz exercício²¹⁰. Neste fim, o princípio da boa-fé é igualmente aplicável às relações familiares (artigo 334.º e 762.º/2 do CC), considerando a sua função restritiva na limitação da autonomia dos pais enquanto se evita o abuso de direito no exercício das responsabilidades parentais²¹¹.

Por isto, a nosso ver, haverá mais de uma forma para considerar o comportamento dos pais ilícito e de os responsabilizar. Contudo, entendemos, de acordo com a Sra. Professora Mafalda Miranda Barbosa, que é difícil encontrar um caso em que o exercício abusivo dos poderes dos pais possa não gerar a violação de um direito de personalidade (ou outro absoluto)²¹².

É vastíssimo o âmbito de atuação dos pais enquanto detentores das responsabilidades parentais, como vimos. E, por isso, vastos serão igualmente os motivos pelos quais podemos admitir o recurso à responsabilidade civil. Se os pais são detentores de poderes-deveres de natureza pessoal e patrimonial como já tivemos oportunidade de analisar, qualquer incumprimento que viole os direitos do filho quer digam respeito à sua esfera pessoal quer à sua esfera patrimonial, poderá ser considerado ilícito.

Assim, há ilicitude sempre que os pais se desleixam com o fornecimento de alimentação e casa indispensáveis ao filho; quando que os pais omitem os atos necessários para garantir a sua escolarização; sempre que os pais autorizam que o filho brinque num lugar manifestamente perigoso; sempre que os pais omitem os procedimentos médicos curativos ou preventivos; nas situações em que os pais agridem os filhos, física ou psicologicamente²¹³ e ainda, nos casos de partilha dos dados pessoais dos filhos na internet (o nome e as fotografias, por exemplo) cujo conteúdo seja lesivo para os mesmos²¹⁴.

²⁰⁹ Barbosa, Mafalda Miranda, *Família e Responsabilidade Civil: Uma Relação Possível? Brevíssimo Apontamento*, 2013, pág. 76.

²¹⁰ Barbosa, Mafalda Miranda, *Família e Responsabilidade Civil: Uma Relação Possível? Brevíssimo Apontamento*, 2013, pág. 76.

²¹¹ Maroja, Juliana, Duarte, *A Responsabilidade Civil por Incumprimento das Responsabilidades Parentais*, Lisboa, 2014, pág. 88 a 92.

²¹² Barbosa, Mafalda Miranda, *Família e Responsabilidade Civil: Uma Relação Possível? Brevíssimo Apontamento*, 2013, pág. 76.

²¹³ Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 14.

²¹⁴ Sobre a responsabilização civil dos pais pela violação de direitos de personalidade dos filhos no âmbito do “Sharenting”, Marum, Mariana Garcia Duarte, *O Direito à Privacidade Ameaçado pelo Sharenting – Podem os Pais ser Responsabilizados Civilmente à Luz do Direito Civil Português?*, 2020, pág. 111 a 123.

Não há razão, no que respeita a este pressuposto, para negar a subjugação do progenitor às regras da responsabilidade aquiliana. E quanto à responsabilidade obrigacional, o que podemos aqui considerar o equivalente, seria a falta culposa ao cumprimento das obrigações dos pais (artigo 798.º do CC)²¹⁵, o que também não levanta questões de maior²¹⁶.

Assim, os objetos da ilicitude serão: a violação de um dever genérico de respeito na responsabilidade delitual e a violação de um dever específico resultante de uma relação obrigacional preexistente, na via obrigacional²¹⁷.

No nosso objeto de estudo, como se aprofundou, dá-se a verificação simultânea da ilicitude na via delitual e na via obrigacional. Isto é, reporta-se à pluralidade de ilícitos pertencentes às categorias de ambas as modalidades de responsabilidade²¹⁸.

²¹⁵ Rodrigues, António Barroso, *O Juiz como Legislador? Três Momentos Jurisprudenciais do Concurso de Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 462 e 463 (e nota de rodapé n.º 60).

²¹⁶ Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 150.

²¹⁷ Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 151 e ss. e pág. 267 e ss. onde se analisa também as causas diferentes justificação.

²¹⁸ Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 275.

A Culpa

Para além da violação ilícita de um direito subjetivo ou de uma norma de proteção, o artigo 483.º/1 do CC, exige que o agente tenha procedido com dolo ou mera culpa. Só existe obrigação de indemnização independentemente da culpa em alguns casos legalmente previstos (artigos 483.º/2 e 499.º e ss do CC).

Tradicionalmente, a culpa *lato sensu* assumia uma concretização em sentido psicológico e era definida como o nexos de imputação do ato ao agente, que se considerava existir sempre que o ato resultasse da sua vontade, ou seja, lhe fosse psicologicamente atribuível²¹⁹. Atualmente, a culpa *lato sensu* é definida em sentido normativo, como um juízo de censura atribuído pela ordem jurídica ao comportamento do agente. Assim, há censura sempre que, no caso concreto, o agente podia e era-lhe legalmente imposto que adotasse uma conduta diferente²²⁰.

Definida a culpa como um desvalor atribuído pela ordem jurídica ao facto voluntário do agente, para que este seja responsabilizado por esse mesmo facto, há que averiguar a sua imputabilidade, enquanto pressuposto do juízo de culpa²²¹. Para que o lesante possa ser censurado pelo seu comportamento, ele terá de ser imputável: ter consciência das suas condutas e capacidade de entender e de dispor da sua vontade²²².

Pelo disposto no artigo 488.º/1 e 2 do CC são inimputáveis os agentes que, no momento em que se deu o facto, estavam incapacitados de entender ou querer e ainda os menores de 7 anos (presunção que faz devolver ao lesado o encargo de provar que, apesar da idade, o menor estava ciente, no momento do facto, da reprovação social do ato praticado)²²³. Nesses casos, os agentes não respondem pelas consequências do seu facto danoso (artigo 488.º/1 do CC). Exceto nos casos em que o agente se colocou culposamente naquele estado de incapacidade transitório e aí terá de responder nos termos gerais (doutrina das *Actiones Liberae in Causa*)²²⁴.

²¹⁹ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 307.

²²⁰ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 307 e Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 562.

²²¹ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 335, Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 307 e Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 562.

²²² Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 186, Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 307 e 308 e Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 525.

²²³ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 335.

²²⁴ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 308.

Quanto à imputabilidade, ainda se destaca a exceção introduzida pelo artigo 489.º/1 do CC que prevê a possibilidade de, por motivos de equidade, responsabilizar total ou parcialmente o inimputável pelos danos que este causar, desde que não seja possível obter a devida reparação das pessoas a quem incumbe a sua vigilância²²⁵.

Tendo em conta o nosso tema base, destacamos que, em princípio, não haverá pais que sejam considerados presumivelmente inimputáveis pelo disposto sobre a idade mínima de 7 anos. Por isso, se não ocorrer nenhuma causa que os torne incapazes de entender ou querer (por exemplo, um pai que fica em coma depois de um acidente automóvel), os pais são imputáveis e respondem pelas consequências do incumprimento das responsabilidades parentais que lhes foram atribuídas.

A culpa pode revestir duas formas (artigo 483.º/1 do CC): o dolo ou a mera culpa (negligência ou culpa em sentido estrito). O dolo corresponde à intenção do agente de praticar o facto e na negligência não se verifica essa intenção, mas o comportamento do agente não deixa de ser censurável em virtude de ter omitido a diligência a que estava legalmente obrigado²²⁶.

A distinção é relevante, já que há casos em que se responsabiliza quem atuou com dolo mas não com mera culpa e, em casos de atuações negligentes, é concedida a possibilidade de fixar uma redução da indemnização em montante inferior aos danos²²⁷. Ainda se considera pela doutrina que se o agente atuar dolosamente entende-se que atuou desde logo ilicitamente; contudo, se o lesante tiver atuado negligentemente, só haverá ilicitude se o agente tiver inobservado um dever objetivo de cuidado que lhe é exigido (no fundo reconhece-se estar presente na negligência um requisito suplementar de ilicitude e não meramente uma forma de culpa)²²⁸.

O dolo pode ser classificado em três graus: dolo direto, necessário ou eventual e a negligência pode ser dividida em dois graus: negligência consciente ou inconsciente, distinção estabelecida nos artigos 14.º e 15.º do CP²²⁹.

²²⁵ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 335 e 336.

²²⁶ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 309 e Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 566 e ss. e Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 332 a 335.

²²⁷ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 309.

²²⁸ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 309 e 310 e Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 187.

²²⁹ Para aprofundamento sobre o dolo e a negligência consultar: Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *O Cuidado entre a Ilícitude e a Culpa*, 2017, pág. 840 a 845, Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 310 a 313, Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 187 a 191 e Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 569 a 574.

Em relação ao nosso tema, a culpa e negligência serão definidas nos termos habituais, com exceção de algumas ressalvas que se farão e que pretendem respeitar a discricionariedade dos titulares das responsabilidades parentais²³⁰.

Ainda é relevante destacar que se tem definido três formas de graduação da culpa: grave, leve e levíssima, que deve ser entendida de forma comum²³¹. No entanto, uma vez apurada a culpa do agente, este é obrigado a indemnizar, devendo o montante corresponder, em princípio, ao prejuízo causado e, para isso, não se atende a estas distinções doutrinárias²³².

Uma das especificidades que a responsabilidade civil nas relações parentais pode trazer é relativa à determinação do critério de apreciação e graduação da culpa.

O juízo de censura do comportamento do agente nem sempre foi avaliado pelo mesmo critério, um primeiro aponta para a apreciação da culpa em concreto daquele agente em questão, exigindo-se a diligência que ele coloca habitualmente nos seus próprios atos ou de que é capaz (*diligentia quam in suis rebus adhibere solet*); um segundo critério aponta para a apreciação da culpa em abstrato, exigindo a lei ao agente a diligência padrão dos membros da sociedade, a diligência do homem médio ou, como referiam os romanos, do *bonus pater familias*²³³.

O Código Civil atual adotou o segundo critério, no artigo 487.º/2 do CC que determina que, na falta de outro critério legal, a culpa é valorada pelo critério do bom pai de família, segundo as circunstâncias do caso concreto. Esta formulação permite analisar a culpa em abstrato, requerendo-se do agente a diligência de qualquer homem médio sem, no entanto, se ignorar as circunstâncias e condicionalismos do seu caso concreto. Assim, a conduta ilícita vai ser avaliada em função do comportamento que seria exigível ao membro consciencioso e prudente do grupo de tráfego a que pertence o agente (o grupo dos pais, no nosso caso), dentro do concreto condicionalismo em que este agiu²³⁴. Quando o artigo se refere às circunstâncias de cada caso concreto não se reporta à apreciação do julgador no intuito de cobrir uma multiplicidade de casos, mas significa que a diligência relevante para a determinação da culpa é a que um homem normal teria face ao condicionalismo do caso

²³⁰ Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 12.

²³¹ Para uma análise mais detalhada consultar Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 314 a 316.

²³² Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 577.

²³³ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 313 e 314, Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 574 e ss., Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 336 e 337 e Cordeiro, António Menezes (Coord.), *Código Civil Comentado*, II, 2021, pág. 417.

²³⁴ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 340.

concreto²³⁵. Atendendo aos critérios de apreciação da culpa é necessário averiguar qual é o grau de diligência a que os pais estão obrigados para se medir a sua culpa no momento do incumprimento das suas responsabilidades.

Para a maioria da doutrina, como já referido, é o critério do bom pai de família que em princípio deve ser atendido enquanto regra geral²³⁶. Não obstante, o Sr. Professor Guilherme de Oliveira faz algumas ressalvas neste âmbito sobre as quais cumpre refletir, ao questionar se os pais estão obrigados à diligência comum do bom pai de família ou se pode haver uma diligência inferior, igual à que usam para satisfazer as suas próprias necessidades²³⁷. No que respeita à administração dos bens do filho, o artigo 1897.º do CC admite um padrão de exigência menor: o pai deve administrar os bens do filho com a mesma diligência com que administra os seus próprios bens. Ao deixar os restantes deveres de fora, levanta-se a questão de saber se se deve assumir que a esses se aplica a regra geral do artigo 487.º/2 do CC, isto é, se no que respeita à esfera pessoal do exercício das responsabilidades parentais deve ser aplicado o critério da diligência de um bom pai de família²³⁸.

A resposta deve ser negativa e o Sr. Professor explica porque é que fazer esta distinção não deve ser feita²³⁹. Em primeiro lugar, o artigo 1897.º do CC não é uma norma especial e não quis deixar o restante à mercê da regra geral mas foi concebido na tradicional teoria da imunidade dos ilícitos parentais, onde se supôs que só havia responsabilidade civil dos pais em matéria patrimonial ou quando se estivesse perante um ilícito penal típico. Em segundo lugar, é de se entender o objetivo prosseguido com a opção do Código Civil pela apreciação da culpa em abstrato: atender às necessidades impostas pelo comércio jurídico e pela tutela do princípio da confiança. Estas preocupações não fazem parte do seio familiar, que é, em princípio, o local onde a confiança é o ponto de partida e as exigências podem ser menores. Em terceiro lugar, e a nosso ver a razão mais importante para a defesa de uma medida privilegiada de culpa no seio familiar, não podemos perder de vista a discricionariedade que é dada aos pais no exercício das responsabilidades parentais. Se todos os pais tivessem de seguir um mesmo padrão de comportamentos, dificilmente se conseguiria abranger todas as situações familiares. Cada família apresenta necessidades e soluções diferenciadas, e impor aos pais uma diligência comum e pouca ou nenhuma discricionariedade seria, nas palavras do Sr. Professor, tornar a parentalidade uma “carreira formatada”.

²³⁵ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 575 e 576.

²³⁶ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 194 e 195.

²³⁷ Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 13.

²³⁸ Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 13.

²³⁹ Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 13.

Aplicada cautelosamente, a medida privilegiada não deve ser admitida sempre que se mostre que a decisão dos pais é claramente contrária à condução da vida do filho ou se afaste da defesa do interesse do mesmo, interesse esse que é a razão das suas faculdades legais²⁴⁰.

A prova é outro aspeto essencial no pressuposto da culpa. Nos termos do artigo 487.º/1 do CC, incumbe ao lesado a prova da culpa do autor da lesão, salvo nos casos em que há presunção legal de culpa, uma vez que a culpa do lesante é um elemento constitutivo do direito à indemnização (artigo 342.º/1 do CC)²⁴¹. Assim, corre por conta do lesado o ónus da prova da culpa do agente, pelo que tem de conseguir demonstrar em Tribunal o carácter objetivamente censurável da conduta deste²⁴².

No entanto, o Sr. Professor Rui Ataíde alerta para o facto de que no caso específico da culpa, esta não é um evento do mundo físico, pelo que não é possível demonstrar a realidade da sua verificação (artigo 341.º do CC). Segundo a conceção normativa da culpa hoje dominante, os juízos de valor não se provam, antes se formulam em função dos factos provados. Os eventos do foro interno, da vida psíquica, sensorial ou emocional do agente não são, em regra, passíveis de prova direta mas apenas indireta, a realizar nomeadamente com recurso a indícios ou presunções judiciais, as quais se firmam com base no significado objetivo do comportamentos²⁴³. A lei estabelece algumas presunções de culpa²⁴⁴, onde se dá uma inversão do ónus da prova (artigo 350.º/1 do CC), que passa a correr por conta do lesante. Apesar de as presunções serem genericamente ilidíveis (artigo 350.º/2 do CC), a verdade é que as dificuldades de prova neste domínio tornam, em caso de presunção de culpa, muito mais segura a obtenção de indemnização pelo lesado, levando assim a que na responsabilidade por culpa presumida a função indemnizatória praticamente apague a função sancionatória²⁴⁵.

Relativamente à culpa dos pais pela violação das responsabilidades parentais, a verdade é que nem sempre é claro que um progenitor violou as suas responsabilidades de forma dolosa ou negligente, tornando-se muito difícil obter uma condenação em Tribunal²⁴⁶.

²⁴⁰ Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 14.

²⁴¹ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 589.

²⁴² Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 316.

²⁴³ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 369.

²⁴⁴ Os artigos 491.º, 492.º e 493.º do CC preveem presunções de culpa. Para mais aprofundamento analisar Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 370 a 383.

²⁴⁵ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 316.

²⁴⁶ Pinheiro, Jorge Duarte, *Abolição da Culpa e Responsabilidade Civil nas Relações Familiares*, 2017, pág. 19.

É aqui que a presunção de culpa vigente na responsabilidade obrigacional entra em jogo, já que, como referimos no momento da análise da natureza dos poderes-deveres parentais, a relação entre pais e filhos é uma relação obrigacional. Nesta modalidade de responsabilidade civil, nos termos do artigo 799.º/1 do CC, é ao devedor/lesante que cumpre provar que não teve culpa no incumprimento. Aqui inverte-se o ónus da prova, isto é, o facto constitutivo do direito de indemnização é o não cumprimento da obrigação, funcionando a falta de culpa como uma exceção, em certos termos oponível pelo devedor²⁴⁷.

Sobre este pressuposto da responsabilidade civil resta analisar as formas possíveis de se excluir a culpa dos pais, sempre que estes se encontrem em determinada situação que afaste a possibilidade de a ordem jurídica estabelecer um juízo de censura em relação ao seu comportamento²⁴⁸. As causas de exclusão que têm sido apontadas pela doutrina são o erro desculpável, o medo invencível e a desculpabilidade²⁴⁹.

A situação de erro desculpável ocorre sempre que a atuação do agente resulte de uma falsa representação da realidade, que não lhe possa ser censurada, atendendo às circunstâncias em que se encontra. A lei prevê esta possibilidade no artigo 338.º do CC quando se refere ao erro desculpável sobre os pressupostos da ação direta ou da legítima defesa²⁵⁰. É o caso do pai que decide não levar o filho ao médico quando este se queixa de mal estar e tem febre baixa por achar que se trata de uma gripe comum, seguindo as recomendações telefónicas da linha SNS 24, que sugere vigiar em casa, e o filho acaba por ter de ser internado com uma apendicite aguda com algumas complicações. Aqui o comportamento do pai não é censurável.

Estamos perante uma situação de medo invencível sempre que a atuação do agente tenha sido provocada por um medo que ele não conseguiu ultrapassar e isso não lhe pode ser censurável, analisadas as circunstâncias presentes²⁵¹. O medo pode ser o resultado de um atitude humana como a coação psicológica ou outras circunstâncias como o estado de necessidade subjetivo²⁵². Poderá ser o exemplo de um pai que não obriga o seu filho

²⁴⁷ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 589.

²⁴⁸ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 323.

²⁴⁹ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 195, Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 323 a 325, Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 358 a 368 e Cordeiro, António Menezes (Coord.), *Código Civil Comentado*, II, 2021, pág. 418.

²⁵⁰ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 324.

²⁵¹ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 324.

²⁵² Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 196.

adolescente a frequentar a escola por este o ameaçar constantemente com intimidações de caráter psicológico.

A desculpabilidade é aquela causa considerada como atípica (em contraposição com as outras duas elencadas que são consideradas pela doutrina como típicas) por ser uma situação em que se admite genericamente a exclusão da culpa do agente, sempre que face às circunstâncias do caso não lhe seja exigível um comportamento diferente, sem se verificar nenhuma situação de erro ou medo²⁵³. Há circunstâncias ou motivos especiais que fazem com que a atuação do agente que normalmente seria censurável, deixe de o ser²⁵⁴. É exemplo disso o progenitor que vai para o estrangeiro trabalhar em busca de uma vida melhor e inevitavelmente vai ter de incumprir alguns dos seus deveres mas será excluída a culpa, porque não há um juízo de reprovação formulado ao comportamento do pai²⁵⁵. É também o caso da alienação parental, situação em que há uma perturbação da infância que aparece quando a criança recusa relacionar-se com o progenitor que não tem a sua guarda, no contexto do divórcio e das disputas sobre guarda e visitas²⁵⁶. Quando essa situação for causada por um dos progenitores através da manipulação do filho de forma a que este não queira estar com o outro progenitor ou até tenha desprezo deste por questões de vingança, esse progenitor que acaba por ser afastado da criança e incumprir os seus deveres, fá-lo sem culpa. Aqui, à partida não há razões válidas que justifiquem o afastamento da criança do outro progenitor que não tem a guarda mas é necessário fazer essa averiguação e o impacto que o direito de visita terá na vida da criança²⁵⁷.

A culpa deve ser considerada da forma analisada em ambas as modalidades de responsabilidade civil²⁵⁸ e com as especificidades que apontámos, em especial, à situação dos pais.

²⁵³ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 196.

²⁵⁴ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 325.

²⁵⁵ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 197.

²⁵⁶ Sobre a alienação parental: Sottomayor, Maria Clara, *Uma Análise Crítica da Síndrome de Alienação Parental e os Riscos da sua Utilização nos Tribunais de Família*, 2011, pág. 76 e ss., Feitor, Sandra Inês, *Alienação Parental à Luz da Jurisprudência do TEDH*, 2022, pág. 769 a 779 e Carvalho, Filipa Daniela Ramos de, *A (Síndrome de) Alienação Parental e o Exercício das Responsabilidades Parentais: Algumas Considerações*, 2011, pág. 51 e ss.

²⁵⁷ Silva, Tânia Catarina Lopes da, *Direito da Criança às Relações Pessoais com as Figuras de Referência*, Coimbra, 2022, pág. 43.

²⁵⁸ Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 179.

O Dano

O artigo 483.º do CC prevê que da responsabilidade civil resulta a obrigação de indemnizar os danos sofridos pelo lesado. Se não houver danos e ninguém sair lesado, não haverá responsabilidade civil, tendo em conta que a sua principal função é a de reparação de danos²⁵⁹. Na relação entre pais e filhos, a aproximação de esferas jurídicas ditadas pelo seu relacionamento próximo torna-as ainda mais vulneráveis a sofrer danos²⁶⁰.

O dano é definido, num sentido simultaneamente fáctico e normativo, como a frustração de uma utilidade que era objeto de tutela jurídica²⁶¹. O conceito de lesão designa a afetação dos bens jurídicos e a noção de dano expressa as consequências desvantajosas resultantes dessa ofensa. Os danos que se traduzam na perda económica que não decorra da lesão de um bem que figure entre aqueles que a lei expressamente tutela não são, em princípio, ressarcidos, exceto se existir uma disposição legal de proteção de interesses alheios que proteja aqueles interesses ou que se verifique uma situação abusiva do direito²⁶².

A noção de dano pode conhecer diferentes espécies, consoante as suas características e há diversas ordenações, já que os termos são interpenetráveis²⁶³.

Em relação ao nosso tema, consideramos que o dano pode ser considerado sem qualquer especialidade, no entanto, há que referir brevemente as ordenações que a doutrina tem distinguido, em especial a dicotomia entre danos patrimoniais e danos não patrimoniais²⁶⁴. Tem relevância destacar, para além dos danos patrimoniais e não patrimoniais, os danos presentes e futuros, os danos emergente e lucros cessantes, o dano da perda de chance e os danos diretos e indiretos.

Os danos patrimoniais e não patrimoniais

Relativamente aos danos patrimoniais e danos não patrimoniais, a doutrina tem feito a distinção não com base na natureza do bem afetado mas com o tipo de utilidades que esse bem proporciona e que se vieram a frustrar com a lesão. Têm definido os primeiros danos

²⁵⁹ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 198.

²⁶⁰ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 345.

²⁶¹ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 327.

²⁶² Barbosa, Mafalda Miranda, *Entre a Ilícitude e o Dano*, 2019, pág. 1 e 2.

²⁶³ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 391.

²⁶⁴ Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 12.

como aqueles que correspondem à frustração de utilidades suscetíveis de avaliação pecuniária e os segundos como os que correspondem à frustração de utilidades não suscetíveis de avaliação pecuniária (artigo 496.º/1 do CC)²⁶⁵. O mesmo facto ilícito pode produzir simultaneamente danos patrimoniais e danos não patrimoniais²⁶⁶.

Tomemos novamente como exemplo um pai que agride fisicamente o filho menor, provocando-lhe lesões corporais graves. O filho é hospitalizado, recebe tratamentos médicos prolongados e acompanhamento psicológico. Além disso, a agressão causa-lhe trauma emocional, ansiedade e medo permanente da figura paterna. A mesma conduta lesiva, a agressão física de um progenitor ao filho, pode originar, por um lado, danos patrimoniais (como as despesas médicas) e, por outro lado, danos não patrimoniais, como o sofrimento emocional, o medo e a rutura da confiança afetiva, desde que assumam gravidade relevante à luz do artigo 496.º/1 do Código Civil²⁶⁷.

O ressarcimento de danos não patrimoniais foi objeto de controvérsia durante muito tempo. Entendia-se que estes danos não eram por natureza suscetíveis de reparação, já que não há nada que permita compensar a dor ou o desgosto sofrido por alguém; que esse ressarcimento acabaria por conduzir a um enriquecimento da vítima, quando o seu património não tinha sofrido nenhuma diminuição; a indemnização equivaleria a uma forma de comercialização do sentimento; e que, não sendo este dano passível de avaliação pecuniária, o valor que se fixasse para a sua reparação seria totalmente arbitrário, por não haver critério que permitisse ao julgador calcular o valor²⁶⁸. A resposta a estes argumentos tem sido ampla: esta indemnização não elimina o dano sofrido, apenas permite dar ao lesado alguma compensação (e não indemnização²⁶⁹) sendo melhor do que nenhuma e que essa compensação não representa qualquer imoralidade, sendo até uma sanção ao ofendido por ter privado o lesado das utilidades que aqueles bens lhe proporcionavam²⁷⁰ e sobre o argumento da dificuldade ou até impossibilidade de calcular o montante exato da compensação devida, destacou-se que dificuldade análoga suscita o cálculo de certos danos patrimoniais indiretos e aí nunca se duvidou da sua ressarcibilidade²⁷¹, sem esquecer

²⁶⁵ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 331, Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 403 e 404 e Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 200 e ss.

²⁶⁶ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 601.

²⁶⁷ É, por exemplo, o caso do abandono afetivo do filho. Sobre este tema em específico ver: Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 200 e 2001.

²⁶⁸ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 332 e 333 e Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 602 e 603.

²⁶⁹ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 405.

²⁷⁰ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 333 e Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 603 e 604.

²⁷¹ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 604 e 605.

naturalmente do que prevê o artigo 566.º/3 do CC que manda atender à equidade, quando não for possível determinar o valor exato dos prejuízos²⁷².

O tema foi resolvido no artigo 496.º/1 do CC ao estabelecer que “na fixação da indemnização deve atender-se aos danos não patrimoniais que, pela sua gravidade, mereçam a tutela do direito”, resultando daqui a admissibilidade genérica do ressarcimento dos danos não patrimoniais, aplicável quer à responsabilidade delitual quer à obrigacional. Esta indemnização será fixada nos termos do artigo 496.º/4 e 494.º do CC, tendo em conta a extensão dos danos causados, o grau de culpabilidade do agente, a situação económica deste e outras circunstâncias do caso, de onde resulta que esta indemnização não reveste natureza exclusivamente ressarcitória, mas também punitiva²⁷³. Ultrapassados estes obstáculos, a compensação dos danos não patrimoniais atinge valores cada vez mais altos e aplica-se progressivamente em todas as áreas, tendo vindo a conhecer forte intervenção, em especial, no domínio da proteção dos direitos de personalidade²⁷⁴.

Considerando este enquadramento, apesar da controvérsia que envolve o ressarcimento dos danos resultantes da violação de direitos de personalidade²⁷⁵, o dano não patrimonial exemplificado na nossa hipótese é passível de ser ressarcido sem reservas e é um dano autónomo, pelo que a sua indemnização não é necessariamente complementar de uma indemnização por danos patrimoniais²⁷⁶.

Como referem alguns autores, para a salvaguarda de valores morais relacionados com a pessoa, a família e a dignidade, é pertinente indagar uma possível facilitação da imputação no tocante a estes danos morais, seja pela flexibilização das exigências relativas aos pressupostos, seja pelo reforço das indemnizações, tendo em conta a especial natureza dos direitos violados, enquanto direitos indisponíveis e dimensões essenciais do ser humano²⁷⁷. Em várias situações e em especial na situação do ressarcimento dos danos pelos pais, a ressarcibilidade dos danos morais mostra o papel preventivo e dissuasor da responsabilidade civil que, no domínio da pessoa, é muito importante²⁷⁸.

O que ainda exige reflexão, nesta senda e uma vez que se afirmou a natureza obrigacional da relação entre pais e filhos e conseqüente aplicabilidade da responsabilidade

²⁷² Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 405.

²⁷³ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 333 e 334 e Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 605 a 607.

²⁷⁴ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 405.

²⁷⁵ Gonçalves, Diogo Costa, *Lições de Direitos de Personalidade – Dogmática Geral e Tutela Nuclear*, 2022, pág. 320.

²⁷⁶ Cordeiro, António Menezes e Cordeiro, A. Barreto Menezes, *Tratado de Direito Civil, VIII*, 2023, pág. 543 a 547 e Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 205.

²⁷⁷ Barbosa, Mafalda Miranda, *Entre a Ilicitude e o Dano*, 2019, pág. 43 e 44.

²⁷⁸ Cordeiro, António Menezes, *Tratado de Direito Civil, I*, 2012, pág. 948 e 949.

obrigacional, é que não é unânime o ressarcimento de danos não patrimoniais em sede obrigacional (artigo 496.º do CC). A maioria da doutrina orienta-se no sentido de admitir o seu ressarcimento por entenderem que faltam diferenças essenciais entre as duas categorias de responsabilidade e pela circunstância de estes danos também poderem ocorrer no âmbito obrigacional quando representam a violação de deveres que tutelam bens jurídicos de natureza não patrimonial²⁷⁹.

Os danos emergentes e os lucros cessantes

Há que distinguir, dentro dos danos patrimoniais, os danos ou prejuízos emergentes ou perda patrimonial e os lucros cessantes ou frustrados. Os primeiros compreendem os prejuízos causados aos bens ou aos direitos já existentes na titularidade do lesado à data da lesão. O segundo abrange os benefícios que o lesado deixou de obter por causa do facto ilícito, mas a que ainda não tinha direito à data da lesão²⁸⁰.

Dos danos emergentes fazem parte os gastos extraordinários, que correspondem às despesas feitas pelo lesado que não teriam sido efetuadas se não fosse a lesão e o desaproveitamento de despesas que consiste nos gastos efetuados com vista à aquisição de certos bens ou direitos cuja obtenção veio a ser impedida pela lesão²⁸¹. Em relação aos lucros cessantes, dificilmente se pode afirmar a certeza absoluta da sua verificação, mas tem de ser tido em consideração que a sua ocorrência se baseia na evolução normal dos acontecimentos²⁸². O artigo 564.º/1 do CC determina que ambos devem ser abrangidos pelo dever de indemnizar. Contudo, em certos casos, a lei determina que haja apenas indemnização dos danos emergentes (artigos 899.º e 909.º do CC)²⁸³ ou dos lucros cessantes (artigo 910.º/2 do CC).

Sem perder de vista o nosso exemplo, podemos considerar que os danos emergentes são as despesas com tratamentos médicos prolongados e o acompanhamento psicológico. Já, por exemplo, a perda de oportunidades de carreira e empregos causados por inseguranças originadas pelas agressões do pai, podem ser considerados lucros cessantes. Em todo o caso,

²⁷⁹ Costa, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, 2018, pág. 552, Pinto, Fernando A. Ferreira, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, 2020, pág. 1977 e 1978 e Rodrigues, António Barroso, *O Juiz como Legislador? Três Momentos Jurisprudenciais do Concurso de Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 462 e 463 (e nota de rodapé n.º 60).

²⁸⁰ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 599 e Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 329.

²⁸¹ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 394.

²⁸² Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 394.

²⁸³ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 330.

apesar de admitirmos o ressarcimento dos lucros cessantes, não é unânime a aplicação do ressarcimento deste tipo de danos em ambiente familiar.

Os danos presentes e futuros

Estabelece-se também uma distinção entre danos presentes e danos futuros. Os danos consideram-se presentes se já se encontram verificados no momento da fixação da indemnização, sendo futuros os que ainda não se verificaram. Tendo em conta este critério, nem sempre é fácil delimitar a fronteira²⁸⁴. A lei faz referência aos danos futuros no artigo 564.º/2, 1.ª parte do CC onde estabelece que na fixação da indemnização Tribunal pode atender aos danos futuros, desde que sejam previsíveis. Se não forem previsíveis, o Tribunal não pode condenar o responsável a indemnizar danos que não sabe se virão a ocorrer e, não sendo seguro o dano futuro, a sua reparação só pode ser exigida quando ele se manifestar²⁸⁵. Daqui resulta que apesar de não se ter ainda verificado o dano não se exclui a indemnização, desde que haja previsibilidade desse mesmo dano. No entanto, a indemnização ser fixada naquele momento depende da determinabilidade do dano futuro, caso contrário será remetido para a execução da sentença (artigos 564.º/2 do CC e 609.º/2 do CPC)²⁸⁶.

No nosso caso em análise, os danos presentes são todos aqueles que já se verificaram na esfera jurídica do filho como as despesas médicas, tratamentos psicológicos, traumas, e outros, e os futuros são aqueles que com grande probabilidade se vão verificar, nomeadamente a necessidade de continuação de terapias prolongadas, medicação e consultas psicológicas.

Os danos diretos e indiretos

Na categoria do dano cabem não só os danos diretos, que são os efeitos imediatos do facto ilícito ou a perda direta causada nos bens ou valores juridicamente tutelados, mas também os danos indiretos, que são as consequências mediatas ou remotas do dano direto²⁸⁷. A distinção também se revela importante no domínio dos bens de personalidade, uma vez que uma agressão pode provocar não só uma lesão física, mas inclusivamente uma doença que vai afetar de forma mais ou menos duradoura a saúde do lesado²⁸⁸.

²⁸⁴ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 396.

²⁸⁵ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 397.

²⁸⁶ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 330.

²⁸⁷ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 601.

²⁸⁸ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 398.

Por exemplo, o filho que foi agredido pelo pai terá danos que resultam diretamente da conduta lesiva como as despesas e os traumas, e terá ainda danos indiretos relacionados com prejuízos sociais, familiares e académicos que, apesar de não terem derivado diretamente das agressões do pai foram causados pelas mesmas indiretamente.

O dano de perda de chance

O dano da perda de chance designa as situações em que a conduta do agente suprimiu a possibilidade de o lesado obter um determinado resultado favorável ou evitar um certo desfecho desfavorável²⁸⁹.

Entre nós, uma parte da doutrina é contrária ao ressarcimento da perda de oportunidade, por considerar que, com isso, se dispensa a prova da causalidade, procedendo-se a uma redistribuição do risco não prevista na lei e por entender que lhe falta base jurídica²⁹⁰.

Em termos de caracterização, a perda de chance tanto pode constituir um dano patrimonial como não patrimonial, conforme a vantagem definitiva que se queria alcançar. Seja qual for o âmbito, a perda de chance deve ser real e séria e representar uma possibilidade consistente e não meramente teórica.

Nos ilícitos familiares, o dano de perda de chance dar-se-á sempre que a agressão do pai, por exemplo, impossibilita o filho de ter uma vida académicamente melhor e um emprego de sonho. Porém, nem sempre é fácil provar este dano, sobretudo quando há um espaço temporal relativamente grande entre a agressão e as vantagens que se visavam obter. Onde não se pode colocar dúvidas de prova é no caso da perda de chance do filho de ter uma relação de afetividade e confiança com o pai.

Importa fazer algumas ressalvas mais específicas sobre os danos no seio familiar.

Como destaca o Sr. Professor Jorge Duarte Pinheiro, um dos maiores entraves ao ressarcimento de danos aos filhos por parte dos pais é a situação económica débil destes²⁹¹. Como em muitas outras situações, isso tem uma relação direta, ou seja, ao mesmo tempo que muitos pais não têm as condições económicas para ressarcir um dano moral de milhares de euros, é nessas famílias mais carenciadas que os casos de ilícitos parentais e danos aos

²⁸⁹ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 398.

²⁹⁰ Cordeiro, António Menezes, e Cordeiro, A. Barreto Menezes, *Tratado de Direito Civil, II*, 2021, pág. 287 a 289.

²⁹¹ Pinheiro, Jorge Duarte, *Abolição da Culpa e Responsabilidade Civil nas Relações Familiares*, 2017, pág. 19.

filhos são mais frequentes²⁹². A pobreza atua como fator contextual que pode aumentar a negligência ou agravamento da conduta parental.

Outra grande dificuldade associada aos danos não patrimoniais, não só sentidas no âmbito do seio familiar mas de forma generalizada, é a sua prova. Os danos não patrimoniais não podem ser indenizados sem alegação e prova da sua existência²⁹³.

É muito importante que, na sequência das ações (ou omissões) dos pais se verifiquem efetivos danos no desenvolvimento da personalidade do filho, o que nem sempre é fácil de se provar quando falamos deste tipo de danos. Se por qualquer fator, a criança vítima de qualquer tipo de lesão por parte dos pais revelar não ter sofrido danos, ainda que o seu progenitor haja genuinamente incumprido algum dos seus poderes-deveres (artigo 1878.º/1 do CC), então falha um dos pressupostos cuja verificação é condição imperativa para que o progenitor possa vir a ser responsabilizado civilmente²⁹⁴. Aqui tem destaque o caso do abandono afetivo que ao abranger a omissão genérica de cuidados por parte de um pai que ignora os seus deveres, nem sempre dá origem a um dano efetivo na vida do filho, uma vez que o outro progenitor acaba por suprir essas faltas, sobrando “apenas” o dano do desprezo genérico que perturba o desenvolvimento da personalidade²⁹⁵.

Fora desses casos, depois do que temos vindo a dizer sobre o papel dos pais no desenvolvimento da personalidade dos filhos, é natural que podemos ser confrontados com hipóteses nas quais, de forma automática, não se pode duvidar da existência de um dano, há, ainda assim, que prová-lo de alguma forma. Relativamente ao afeto, por exemplo, entende a Sra. Juíza Conselheira Maria Clara Sottomayor que este é “um conceito jurídico e suscetível de prova porque objetivado em atos de cuidado demonstráveis em Tribunal”²⁹⁶.

O Sr. Professor Guilherme de Oliveira²⁹⁷ ressalta que apesar de todas as mudanças ocorridas no quadro jurídico familiar, já referidas, nomeadamente as novas relações igualitárias, a ascensão dos direitos das crianças e jovens, a fragmentação e a recombinação das famílias nucleares, a preocupação com a continuidade das relações parentais depois da dissolução da convivência, continua proeminente o valor da família como lugar preferencial

²⁹²A pobreza surge como um fator de elevada importância para os maus-tratos. Mais sobre o tema em: Pignatelli, Catarina Marques Loureiro Roberto, *Quais os Preditores do Abuso e Negligência nas Famílias em Situação de Pobreza? Revisão Sistemática e Meta-Análise*, 2022, pág. 29 e 30.

²⁹³Barbosa, Mafalda Miranda, *Entre a Ilicitude e o Dano*, 2019, pág. 42.

²⁹⁴Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 206.

²⁹⁵Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 15.

²⁹⁶Sottomayor, Maria Clara, *Interesse da Criança e Ética de Cuidado*, 2021, pág. 8.

²⁹⁷Oliveira, Guilherme de, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, 2021, pág. 12.

de socialização dos filhos. Por isso, deve haver a preocupação de evitar destruir a relação familiar existente e de não se admitir com ligeireza uma reparação indiferenciada dos danos através da responsabilização civil.

A nosso ver, apesar de se admitir que todos os danos devem ser reparados sob pena de injustiças, aqui devem ser considerados os danos com maior relevância, e que, apesar das consequências nefastas no relacionamento familiar, não podem deixar de ser reparados. Nem sempre, um dano patrimonial relativamente pequeno justifica a destruição de laços familiares que dificilmente serão reparados e reestabelecidos. Está nas mãos do Tribunal a determinação dessa gravidade, nos mesmos termos previstos no artigo 496.º/1 do CC para os danos não patrimoniais que condiciona o ressarcimento à sua gravidade.

Assim, não restam dúvidas sobre a possibilidade do ressarcimento destes danos e não se justifica qualquer imunidade dos pais, apesar das especificidades e desafios apontados.

Um aspeto que deverá ser especialmente considerado, já que admitimos a responsabilização dos pais pelas duas modalidades, é que o dano que se gera é tutelado igualmente por ambos os títulos de imputação. Isto implica que a satisfação da pretensão indemnizatória por um dos títulos provoque um efeito extintivo no outro²⁹⁸. Em princípio, a obrigação de indemnização impede o ressarcimento duplo do mesmo dano, isto é, nega-se a duplicação ou o excesso de tutela indemnizatória²⁹⁹.

²⁹⁸ Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 381.

²⁹⁹ Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 441 e 442.

O Nexa de Causalidade

O artigo 483.º do CC, ao estabelecer a obrigação de indemnização como sanção para o comportamento ilícito e culposo do agente, limita-a aos danos resultantes da violação, o que implica exigir que esse comportamento seja causa dos danos sofridos, ou seja, que haja um nexa de causalidade entre o facto e o dano. O problema que se pode colocar diz respeito aos limites em que se pode admitir esse nexa, uma vez que o facto pode ser causa do dano em termos muito remotos, que tornam difícil responsabilizar o agente³⁰⁰. Não se pode considerar como causa, em termos jurídicos, todas e quaisquer condições mas deverá limitar-se o nexa àqueles que tenham com o dano uma relação em que é razoável responsabilizar o agente pelo resultado danoso³⁰¹.

Como refere o Sr. Professor Rui Ataíde, a causalidade desempenha uma dupla função no processo de imputação, se por um lado, é um pressuposto necessário para haver responsabilidade civil do agente, por outro, serve ainda para delimitar o *quantum* indemnizatório³⁰².

Em termos doutrinários, os critérios para o estabelecimento do nexa de causalidade entre o facto e o dano têm consistido em diversas teorias: a teoria da equivalência das condições, a teoria da última condição, teoria da condição eficiente, teoria da causalidade adequada e a teoria do fim da norma violada.

Tomaremos em consideração aquela que tem sido a posição maioritária defendida na nossa doutrina, a teoria da causalidade adequada, subjacente ao artigo 563.º do CC. De acordo com esta teoria para que exista nexa de causalidade entre o facto e o dano não basta que o facto tenha sido em concreto causa do dano, em termos de *conditio sine qua non*, é ainda necessário que, em abstrato, esse facto seja também adequado a produzir o dano, segundo o curso normal das coisas³⁰³. Essa averiguação da adequação abstrata só pode ser realizada posteriormente, através da avaliação da previsibilidade de que a prática daquele facto originaria aquele dano. Para essa avaliação tomar-se-á por base quer as circunstâncias normais que levariam um observador externo a efetuar um juízo de previsibilidade, quer circunstâncias anormais, desde que recognoscíveis ou conhecidas pelo agente³⁰⁴.

³⁰⁰ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 341.

³⁰¹ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 206.

³⁰² Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 433.

³⁰³ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 344 e Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 209.

³⁰⁴ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 344.

À luz da situação em que os pais agredem o filho, física ou psicologicamente, para efeitos da existência de um nexo causal na responsabilidade civil, é necessário que esta ação dos pais que violam os seus deveres para com o filho (artigos 1878.º/1 e 1885.º/1 do CC) seja, em concreto, *conditio sine qua non* dos danos causados ao filho. Assim, os danos são causados pelo comportamento dos pais se a não ocorrência da conduta destes implicar a inexistência das lesões provocadas à personalidade do filho. Para além disso, ainda é necessário que este comportamento dos pais seja, em abstrato, segundo o curso normal das coisas, causa adequada a produzir os danos ao filho. Embora a indagação dessa adequação seja efetuada *a posteriori*, podemos afirmar que, por norma, a omissão do dever de cuidado através das ofensas à integridade física e moral do filho é um comportamento que, com razoável probabilidade, gera danos ao filho, salvo exceções impostas pelo caso concreto³⁰⁵.

Assim, há nexo de causalidade entre o facto praticado pelos pais e o dano causado ao filho se a agressão causou em concreto o dano e que, pelo curso normal das coisas, essa agressão é adequada abstratamente a produzir o dano (prognose póstuma).

O que ainda pode ter relevância em sede do nosso tema é a denominada relevância da causalidade virtual. Esta verifica-se sempre que o dano resultante da causa real (por exemplo, as agressões ao filho) se tivesse igualmente verificado, na ausência desta, por via de outra causa, denominada a causa virtual³⁰⁶. A causa virtual deve ser entendida como todo o facto real ou hipotético que tenderia a produzir certo dano, se este não fosse causado por outro facto (a causa real)³⁰⁷.

Tomemos como exemplo o seguinte: o pai agride o filho adolescente com um empurrão durante uma discussão. O filho cai no chão e, mais tarde, é diagnosticado com um problema no ombro. No entanto, exames mostram que o rapaz já havia sofrido uma lesão anterior no mesmo ombro, proveniente de uma queda em um treino de karaté na escola. O médico conclui que a lesão se teria manifestado com qualquer esforço mínimo, ainda que não tivesse havido o empurrão.

Em abstrato, seria possível conceber três soluções: a relevância positiva da causa virtual, segundo a qual o autor da causa virtual seria responsabilizado pelo dano, nos mesmos termos que o autor da causa real; a relevância negativa da causa virtual, segundo a qual o autor da causa virtual não seria responsabilizado, mas a existência dessa causa virtual serviria para afastar a responsabilidade do autor da causa real; e a irrelevância da causa virtual, segundo a qual a responsabilidade do autor do dano não seria minimamente afetada pela

³⁰⁵ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 212.

³⁰⁶ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 346.

³⁰⁷ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 383 e 384.

existência de uma causa virtual, pelo que, no nosso caso, o pai continuaria a ser responsabilizado³⁰⁸.

A primeira solução, pelo disposto no artigo 483.º do CC, tem sido maioritariamente excluída. Já a segunda solução, é mais discutível, já que parece ser expressamente admitida na lei para algumas situações (artigos 491.º, 492.º, 493.º/1 e outros do CC) onde se admite que a responsabilização do agente possa não ocorrer se ele demonstrar que o dano seria igualmente causado por um outro fenómeno³⁰⁹. O que se tem discutido é se estas disposições são excecionais ou se devem ser entendidas como um princípio geral da relevância negativa da causa virtual³¹⁰. Alguns autores, a favor da excecionalidade desta regra, argumentam que essas disposições onde se admite a relevância negativa da causa virtual, não correspondem ao regime normal da responsabilidade civil, mas representam uma responsabilidade agravada por uma presunção de culpa ou por uma imputação pelo risco, funcionando a relevância negativa da causa virtual como uma compensação por esse agravamento. E ainda referem que a responsabilidade civil desempenha não só funções reparatórias, mas também funções preventivas e punitivas, pelo que não se justificaria estabelecer genericamente a relevância negativa da causa virtual³¹¹.

Apesar desta discussão, o Sr. Professor Rui Ataíde vem fazer uma importante distinção ao levantar o tema da invocação do comportamento lícito alternativo. Aqui, o agente invoca que embora tenha realmente cometido uma violação do seu dever, os danos ter-se-iam produzido à mesma, ainda que o tivesse cumprido. Isto significa que o comportamento ilícito não foi a causa do resultado, faltando a causalidade constitutiva da responsabilidade. Ao contrário do que sucede com a relevância negativa da causa virtual em que o agente assume que foi o autor da causa real mas alega que o dano se produziria na mesma³¹² por força de outra causa virtual, na invocação do comportamento lícito alternativo o agente alega que a violação dos seus deveres não produziu os danos (já que o cumprimento dos deveres geraria os mesmos danos), sendo que o que os produziu foi outra causa³¹³.

No caso da relevância negativa da causa virtual, o nexo de causalidade entre o comportamento e o dano mantêm-se porque foi esse comportamento que verdadeiramente

³⁰⁸ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 346.

³⁰⁹ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 619.

³¹⁰ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 346 e Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 620.

³¹¹ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 346 e 347 e Antunes, Henrique Sousa, *Das Funções Reconstitutiva e Punitiva da Responsabilidade Civil – Propostas de Reforma do Código Civil Português*, 2019, pág. 125 e ss.

³¹² A questão só se irá colocar na parte em que os danos reais e virtuais coincidem: Martins, João Marques, *Presunções Judiciais na Responsabilidade Civil Extracontratual*, 2017, pág. 99.

³¹³ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 384 e 385.

o causou; na invocação do comportamento lícito alternativo, demonstra-se que não há causalidade entre a infração e o dano produzido, pelo que não pode ter sido a inobservância do dever a causá-lo³¹⁴. Os artigos 491.º, 492.º e 493.º do CC são exemplificativos do comportamento lícito alternativo, e não da relevância negativa da causa virtual.

Tendo isto em conta, para efeitos do nosso tema e tendo em conta o exemplo que serviu de ponto de partida, a resposta pode ou não ser igual se o autor da lesão invocar a relevância negativa da causa virtual e o comportamento lícito alternativo. No primeiro caso, a responsabilidade civil do pai mantém-se intacta já ainda que exista uma causa alternativa para o dano, o comportamento ilícito do pai contribuiu, direta ou indiretamente, para a sua ocorrência ou agravamento, sendo suficiente essa participação para fundamentar o dever de indemnizar. O comportamento do pai foi causa do dano e a prova de que o dano se teria igualmente verificado não pode ser suficiente para afastar a sua responsabilidade. No segundo caso, o pai invoca que ainda que tivesse agido licitamente, os danos teriam sido produzidos na mesma. E se assim for, falha o pressuposto do nexo de causalidade.

A maioria da doutrina, nomeadamente os Srs. Professores Luís Menezes Leitão³¹⁵, João Antunes Varela³¹⁶ e António Menezes Cordeiro³¹⁷, orientam-se pela consideração, como regra geral, da irrelevância negativa da causa virtual. Havendo a imputação delitual de um facto ao agente, este terá de responder pelos danos causados (artigo 483.º do CC), não prevendo a lei como regra geral que essa responsabilidade seja perturbada pela causa virtual. Admitir isto, seria desconsiderar as funções preventivas e punitivas prosseguidas na responsabilidade delitual³¹⁸. Em todos os casos em que a lei prevê a relevância da causa virtual o que há em comum é que para a produção do dano concorrem não só o facto culposo da pessoa, em princípio responsável, mas também o facto de terceiro ou um facto accidental. São estas circunstâncias que justificam o tratamento excepcional³¹⁹.

Entre nós, entendemos igualmente que não deve ser dada relevância à causa virtual, pelo que, a responsabilização do pai pelo seu comportamento mantém-se e ele terá de responder pelos danos causados.

A aplicação deste pressuposto também não mostra qualquer incompatibilidade com a responsabilização civil parental delitual e obrigacional.

³¹⁴ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 386.

³¹⁵ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 347.

³¹⁶ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 620.

³¹⁷ Cordeiro, António Menezes e Cordeiro, A. Barreto Menezes, *Tratado de Direito Civil, VIII*, 2023, pág. 585 a 597.

³¹⁸ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 347.

³¹⁹ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 620.

O Concurso de Responsabilidades

Chegados à fase final do nosso estudo e depois de tudo o que se analisou, defendemos que na responsabilização dos pais pelo incumprimento das responsabilidades parentais, ambas as modalidades de responsabilidade civil podem ser aplicadas, já que o comportamento lesivo do pai perante o filho desencadeia o funcionamento tanto das regras obrigacionais como das regras delituais.

As situações que se podem qualificar como “concurso em sentido próprio” são aquelas em que um único facto danoso, praticado por uma só pessoa, integra simultaneamente os pressupostos de aplicação dos regimes de responsabilidade civil obrigacional e delitual. A doutrina aponta, assim, para duas características essenciais: do ponto de vista subjetivo, o lesante e lesado, correspondem ao sujeitos de uma relação obrigacional e, do ponto de vista objetivo, o dano aquiliano é consequência direta do inadimplemento da obrigação³²⁰. Há, assim, zonas de sobreposição involuntária no que respeita ao âmbito de aplicação de regras distintas que podem, portanto, concorrer³²¹.

De forma geral, fala-se de concurso de normas para designar os casos em que duas ou mais disposições se afiguram vocacionadas em abstrato para chamar a si a resolução de uma determinada hipótese factual, distinguindo-se, a este propósito, entre concurso aparente, real e ideal³²². Historicamente, passou-se do enquadramento do concurso numa vertente processual para um enquadramento de normas ou leis: o concurso passou a ser entendido como a possibilidade abstrata de aplicação de várias normas legais à mesma situação de facto³²³.

Estaremos perante um concurso aparente, quando se verifica um nexo de subordinação ou hierarquia entre várias disposições, as quais, embora sem unanimidade de definição doutrinária, se podem repartir em relações de especialidade, consunção, subsidiariedade e alternatividade³²⁴. O concurso designa-se por aparente, uma vez que estas disposições não se aplicam umas ao lado das outras mas umas em vez das outras³²⁵.

³²⁰ Pinto, Fernando A. Ferreira, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, 2020, pág. 1947 e 1948.

³²¹ Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 25.

³²² Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 353.

³²³ Rodrigues, António Barroso, *O Juiz como Legislador? Três Momentos Jurisprudenciais do Concurso de Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 466 e 467 e Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 85 e ss. para um maior desenvolvimento sobre o conceito de concurso.

³²⁴ Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 94.

³²⁵ Rodrigues, António Barroso, *O Juiz como Legislador? Três Momentos Jurisprudenciais do Concurso de Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 465 e 466.

Por seu lado, verifica-se um concurso real, quando diversos factos imputáveis ao sujeito desencadeiam a aplicação de várias normas. E o concurso ideal ocorre quando um só facto desencadeia a aplicação de várias normas, isto é, estamos perante uma unidade de comportamento com pluralidade de infrações³²⁶.

Tendo em conta estas as características essenciais do concurso, a situação em que o pai além de violar os deveres que tem ao abrigo do vínculo obrigacional, enquanto parte da relação obrigacional de filiação, também ofende direitos de personalidade do filho, ou seja, o deficiente cumprimento dos próprios deveres de prestar preenche, ao mesmo tempo, ambos os títulos de imputação, obrigacional e extraobrigacional³²⁷, encaixando-se perfeitamente no âmbito do concurso, em especial, enquanto concurso ideal.

Não havendo regra legal³²⁸ que defina o que se aplica nestes casos³²⁸, cabe questionar como é que se tutela a situação do lesado. É necessário averiguar se podemos aplicar ambos os regimes (teses do cúmulo) ou se apenas se aplica um deles (tese do não cúmulo ou da não cumulação)³²⁹. Conforme a solução a adotar, assim se expandem ou diminuem as vias de ressarcimento que o lesado tem disponíveis³³⁰.

Por um lado, as teses do não cúmulo, de origem francesa, consideram que prevalece, nestes casos, o regime obrigacional, já que este tem a tendência para absorver toda a responsabilidade civil, incluindo a própria área coberta pela responsabilidade delitual, através do princípio da consunção que ordena a prevalência da disciplina especial sobre a geral³³¹. Para esta doutrina, o concurso entre as normas de uma e outra modalidade é meramente aparente, na medida em que apenas uma vem a ser efetivamente aplicada, só se devendo atender, pelo motivo explicado, às regras da responsabilidade obrigacional³³².

Há vários argumentos que suportam esta teoria, nomeadamente a referência à obrigação enquanto reforço da proteção aquiliana das partes e enquanto vontade destas e

³²⁶ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 353 e 354.

³²⁷ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 15 e 16.

³²⁸ Aspeto que se define até como uma lacuna voluntária do legislador, pelo facto de este não querer tomar partido numa questão que na época não estava suficientemente amadurecida, lacuna essa que terá de ser integrada no quadro de valores do sistema jurídico pela doutrina e jurisprudência: Monteiro, António Pinto, *Cláusulas Limitativas e de Exclusão de Responsabilidade Civil*, 2020, pág. 430.

³²⁹ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 637, Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 16 e Pinto, Fernando A. Ferreira, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, 2020, pág. 1953 e 1954.

³³⁰ Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 25.

³³¹ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 637, Rodrigues, António Barroso, *O Juiz como Legislador? Três Momentos Jurisprudenciais do Concurso de Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 472 e ss. e Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 704.

³³² Pinto, Fernando A. Ferreira, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, 2020, pág. 1954.

por este regime obrigacional ser, globalmente, mais favorável ao lesado³³³. Entre nós esta posição é defendida pelo Sr. Professor Mário Júlio de Almeida Costa³³⁴, que está de acordo com a consideração da existência de um concurso meramente aparente por haver apenas uma única conduta ilícita a merecer, portanto, uma única indemnização. O Sr. Professor refere que o problema assenta no conflito positivo de regimes, e que a responsabilidade obrigacional consome a delitual, através do princípio da consunção. Contudo, admite que pode haver desvios sempre que se estiver perante casos de consunção impura e a solução seja mais justa.

As principais críticas a esta tese assentam na ideia de que a doutrina nacional que a defende se baseia numa conceção de relacionamento entre as duas modalidades de responsabilidade que hoje se encontra superada³³⁵. A própria designação desta tese tem sido criticada por se considerar que sugere a ideia de uma duplicação de indemnizações em benefício do lesado, o que por todos é considerado inadmissível³³⁶.

O Sr. Professor Rui Ataíde acrescenta que esta tese não é aceitável, uma vez que os dois regimes de responsabilidade aplicáveis conhecem campos completamente distintos de aplicação por prosseguirem interesses jurídicos diferentes. Por um lado, o ilícito obrigacional defende os chamados “interesses de movimento” que norteiam os processos de aquisição de bens jurídicos; por outro lado, o sistema delitual tutela os “interesses de integridade” pessoais e patrimoniais que correspondem aos bens que pertencem à esfera dos sujeitos. Por isso, afirma que não há qualquer fenómeno de especialidade entre elas por serem ordens de responsabilidade de género completamente diferente³³⁷.

Outra crítica versa sobre a afirmação de que o objetivo primordial é o do favorecimento do lesado e que é a não cumulação e prevalência da via obrigacional que melhor o assegura. No entanto, esta não é a melhor forma de o atingir, sendo preferível a teoria do cúmulo e, mesmo assim, há que ter em conta que numa situação concreta é difícil aferir de antemão, como pretendia a teoria do não cúmulo, o que é mais vantajoso para o lesado³³⁸.

³³³ Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 704 e 705.

³³⁴ Costa, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, 2018, pág. 550 a 553.

³³⁵ Pinto, Fernando A. Ferreira, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, 2020, pág. 2000 a 2003.

³³⁶ Pinto, Fernando A. Ferreira, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, 2020, pág. 1952.

³³⁷ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 16 e 17.

³³⁸ Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 705, 707 e 708.

É difícil ignorar a tutela delitual quando estamos perante situações especiais que claramente a convocam (por exemplo, a prática de lesões físicas)³³⁹.

Tendo em conta as críticas apontadas, não surpreende que esta tese, que outrora foi a mais aplicada nos tribunais, tenha vindo a perder cada vez mais apoio quer a nível doutrinário quer a nível jurisprudencial.³⁴⁰

As teses do cúmulo, de origem alemã, são atualmente dominantes no plano nacional e internacional³⁴¹ e têm sido subdivididas em três correntes considerando os diferentes efeitos implicados, já que se nega a relevância de um cúmulo em sentido estrito dos títulos de imputação de danos, sob pena de ao somar os efeitos se produza um excesso de ressarcimento do lesado com a satisfação múltipla dos prejuízos comuns³⁴².

A primeira posição, defende que o lesado pode optar em bloco entre um ou outro regime de responsabilidade, numa mesma ação (tese da opção). Esta escolha é global, uma vez que o regime associado à modalidade escolhida é aplicado de forma completa, sem qualquer cisão³⁴³. Esta tese, em que se permite que o lesado escolha um ou outro regime, deve ser afastada. Se se obrigar o lesado a escolher uma das modalidades, estamos a admitir que o facto praticado pelo lesante apenas produziu as consequências danosas de um dos regimes.

A segunda posição, também permite ao lesado optar entre um ou outro regime no seu todo mas admite também a viabilidade de duas ações autónomas, fundadas num e noutro título de imputação. Relativamente a esta posição entende-se que deve ser afastada por se mostrar alheia à ideia de que os danos foram realmente produzidos por um só facto³⁴⁴.

E a terceira posição entende que o lesado se pode socorrer, numa única ação, das regras que lhe forem mais favoráveis quer sejam da responsabilidade obrigacional quer sejam da responsabilidade delitual (tese mista, híbrida ou da combinação)³⁴⁵.

³³⁹ Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 706.

³⁴⁰ Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 620 e ss. e 711.

³⁴¹ Rodrigues, António Barroso, *O Juiç como Legislador? Três Momentos Jurisprudenciais do Concurso de Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 479 e Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 676.

³⁴² Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 688 e 717 e Costa, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, 2018, pág. 448.

³⁴³ Tese defendida na nossa doutrina por diversos autores, entre os quais: Monteiro, António Pinto, *Cláusulas Limitativas e de Exclusão de Responsabilidade Civil*, 2020, pág. 430 e 431, Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 636 e 637 e Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 718 e ss.

³⁴⁴ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 17.

³⁴⁵ Defendida entre nós por: Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 16, Pinto, Fernando A. Ferreira, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, 2020, pág. 1955 e 1956 e Vicente, Dário Moura, *Direito Comparado*, Vol. II, 2017, pág. 524 e 525.

Esta tese da ação híbrida, tem sido a tese defendida pela maioria da doutrina³⁴⁶. Se à situação do lesado tanto é aplicável um como outro regime de responsabilidade, entende-se que o ideal é permitir ao lesado combinar, numa mesma ação, as regras que lhe forem mais favoráveis de uma e de outra responsabilidade. Aqui o lesado compõe hibridamente o regime de responsabilidade que exercerá por referência às regras de ambas as modalidades em concurso (poderá, por exemplo, optar pela regra delitual em matéria de apreciação de danos não patrimoniais conjugada com a regra da presunção de culpa do regime obrigacional – ambas mais favoráveis ao lesado).

O Sr. Professor Adriano Vaz Serra nos trabalhos preparatórios do Código Civil (apesar de não ter tido previsão na sua versão final), apresenta esta teoria híbrida que permite ao lesado a escolha livre dos elementos de cada modalidade. Assim como outros autores³⁴⁷, o Sr. Professor entendia que aqui o concurso em causa é de pretensões das quais o lesado é titular, ao contrário da maior parte da doutrina, para a qual o concurso era de fundamentos ou de normas de uma mesma pretensão³⁴⁸.

Como não se consegue desenvolver em específico aqui cada uma das ideologias sobre o objeto da teoria do cúmulo, destacamos aquilo que é comum a ambas: desde que o pedido esteja realmente coberto pela disposição legal que o lesado invoca, há que reconhecer-lhe plena liberdade de escolher e agir, correndo os riscos das opções que faça³⁴⁹.

Esta tese não está isenta de críticas, nomeadamente no que respeita à ocorrência de um concurso de ações, no entanto, o que fica esclarecido é que existe uma única ação a que corresponde um único direito com fundamento em diversas normas, não havendo qualquer problema processual: há uma única ação pois verifica-se identidade de sujeitos, do pedido (condenação no ressarcimento dos danos) e da causa de pedir (o concreto facto danoso de que procede a pretensão) (artigos 581.º/3 e 4 do CPC, respetivamente)³⁵⁰.

³⁴⁶ Pinto, Fernando A. Ferreira, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, 2020, pág. 2007 e ss., Alarcão, Rui de, *Direito das Obrigações*, 1983, pág. 177 a 181, entre outros.

³⁴⁷ Esta discussão vigora em torno do objeto do concurso, independentemente de qual seja a tese, posteriormente adotada por cada autor. Serra, Adriano Paes da Silva Vaz, *Responsabilidade Civil*, 1959, pág. 214 a 231, Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, 2011, pág. 353, Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Responsabilidade Civil por Violação de Deveres no Tráfego*, 2015, pág. 1003 e 1004, Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 636 e 637, Vicente, Dário Moura, *Direito Comparado*, Vol. II, 2017, pág. 524 e 525, Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 714 a 717 e vários outros.

³⁴⁸ Alarcão, Rui de, *Direito das Obrigações*, 1983, pág. 177 a 181, Monteiro, António Pinto, *Cláusulas Limitativas e de Exclusão de Responsabilidade Civil*, 2020, pág. 429 e Pinto, Fernando A. Ferreira, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, 2020, pág. 2014 e 2015.

³⁴⁹ Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 637.

³⁵⁰ Pinto, Fernando A. Ferreira, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, 2020, pág. 2007, 2008 e 2016 e Alarcão, Rui de, *Direito das Obrigações*, 1983, pág. 179.

Estamos de acordo com o Sr. Professor Rui Ataíde quando se afirma que qualquer outra solução prejudicaria o lesado se não admitíssemos que este usasse a proteção legal que é dispensada pela ordem jurídica a qualquer sujeito cujos interesses absolutos sejam ofendidos, independentemente de este estar ou não numa relação obrigacional³⁵¹. Também consideramos que esta seja a tese mais adequada já que não vemos razão para negar à vítima do dano vantagens que lhe podem advir da aplicação das regras delituais, só pelo facto de ela e o lesante estarem numa relação obrigacional³⁵².

Esta tese pode, na prática, até chegar a absorver a teoria da opção em bloco, analisada em primeiro lugar, sempre que o lesado podendo optar pelas regras de um e de outro regime escolha apenas regras de um dos regimes de responsabilidade³⁵³.

Apesar de não haver previsão expressa de qualquer solução, como já apontámos, diversos autores salientam que admitir a tese do cúmulo não choca com as intenções do legislador, seja porque a distinção entre as duas modalidades não é essencial para todo o seu regime; seja por esta tese estar perfeitamente alinhada com o princípio do favorecimento do lesado; seja pelo facto de haver normas da responsabilidade delitual que são aplicáveis expressamente à responsabilidade obrigacional³⁵⁴.

Remeter para o lesado a escolha da tutela do seu direito é a solução mais ajustada se tivermos em conta o propósito de favorecimento da sua posição³⁵⁵.

Apesar do que foi dito sobre esta tese híbrida, alguma doutrina considera que esta não deve ser adotada com fundamento, nomeadamente na divergência axiológica entre as duas modalidades e no risco de imprevisibilidade e incerteza jurídica quanto ao regime aplicável³⁵⁶.

Adotamos, em nossa sede, a teoria do cúmulo híbrida, porém, admitimos que podem ser introduzidas restrições a esta tese, quer pela necessidade de se atender aos fins visados pelos regimes concorrentes quer por se atender às circunstâncias do caso concreto³⁵⁷.

³⁵¹ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 17 a 19.

³⁵² Pinto, Fernando A. Ferreira, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, 2020, pág. 2013 e 2014.

³⁵³ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 17 a 19 e Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 717.

³⁵⁴ Monteiro, António Pinto, *Cláusulas Limitativas e de Exclusão de Responsabilidade Civil*, 2020, pág. 430.

³⁵⁵ Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 708.

³⁵⁶ Rodrigues, António Barroso, *O Juiz como Legislador? Três Momentos Jurisprudenciais do Concurso de Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 484.

³⁵⁷ Pinto, Fernando A. Ferreira, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, 2020, pág. 2016.

As Principais Diferenças entre as Modalidades

Uma parte da doutrina desvaloriza a distinção entre as modalidades e considera que as discrepâncias do regime das duas formas de responsabilidade não são suficientes para se afirmar uma verdadeira diferença essencial ou de natureza entre elas³⁵⁸.

Entre nós, se por um lado, nos parece que as diferenças são significativas e justificam o dualismo de modalidades de responsabilidade civil³⁵⁹, por outro lado, não consideramos que isso colida com a admissibilidade do lesado as conjugar. Apesar de algumas dessas diferenças já terem sido exploradas a propósito de cada um dos pressupostos, em sede do nosso tema, têm relevância a sua análise e a sua existência determinará, à luz do concurso, a obrigação de indemnizar.

Ao nível da ilicitude a distinção é clara: a ilicitude delitual advém da violação de direitos de outrem ou de normas de proteção (artigo 483.º/1 do CC) que se diferencia da falta de cumprimento dos deveres na responsabilidade obrigacional (artigo 798.º do CC)³⁶⁰.

Outra grande diferença, que já se referiu em sede de análise da culpa enquanto pressuposto da responsabilidade civil, está relacionada com a matéria da sua prova. Enquanto na responsabilidade obrigacional a culpa se presume (artigo 799.º/1 do CC), isto é, cumpre ao lesante provar que não teve culpa no incumprimento, de forma a ilidir a presunção. O mesmo não ocorre, em regra, na responsabilidade delitual (artigos 342.º e 487.º/1 do CC) salvo as exceções previstas nos artigos 491.º, 492.º/1 e 493.º do CC³⁶¹. Admitindo a teoria da cumulação, se o lesante optar pela regra prevista na responsabilidade obrigacional ele deixa de ter o ónus de provar a culpa do lesante, o que é claramente favorável.

Uma das divergências de regime que uma parte da doutrina aponta é relativa ao ressarcimento dos danos não patrimoniais (artigo 496.º do CC), já desenvolvida no capítulo relativo aos danos. Alguma doutrina entende que em sede obrigacional não há lugar ao

³⁵⁸ Monteiro, António Pinto, *Cláusulas Limitativas e de Exclusão de Responsabilidade Civil*, 2020, pág. 431 e 432, Costa, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, 2018, pág. 549, Pinto, Fernando A. Ferreira, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, 2020, pág. 2012 e Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 517, a propósito da defesa de um modelo unitário de responsabilidade.

³⁵⁹ Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 518 a 522, a propósito da defesa de um modelo dualista de responsabilidade civil tendo em conta estas e outras diferenças entre as modalidades.

³⁶⁰ Rodrigues, António Barroso, *O Juiz como Legislador? Três Momentos Jurisprudenciais do Concurso de Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 462 e 463 (e nota de rodapé n.º 60).

³⁶¹ Rodrigues, António Barroso, *O Juiz como Legislador? Três Momentos Jurisprudenciais do Concurso de Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 462 e 463 (e nota de rodapé n.º 60) e Pinto, Fernando A. Ferreira, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, 2020, pág. 1973.

ressarcimento dos danos não patrimoniais³⁶². No entanto, a maioria da doutrina considera que esta não é uma diferença entre os dois regimes, já que admitem o ressarcimento destes danos também em sede obrigacional³⁶³. Por isso, ainda que se considere maioritariamente admissível o ressarcimento destes danos, por via de dúvidas, será mais vantajoso para o lesado optar pela regra delitual, onde o ressarcimento é unânime.

Sobre a limitação da indemnização em caso de mera culpa ou negligência esta é possível na responsabilidade delitual (artigo 494.º do CC) mas não na obrigacional³⁶⁴. Será muito mais favorável ao lesado optar pelas disposições obrigacionais, onde não se prevê esta limitação.

Há também divergência de soluções em matéria de competência dos tribunais (artigos 71.º/1 e 2 do CPC)³⁶⁵. O n.º1 do preceito prevê, no âmbito obrigacional, que o Tribunal competente para julgar a ação “destinada a exigir o cumprimento de obrigações, a indemnização pelo não cumprimento ou pelo cumprimento defeituoso (...) é proposta no Tribunal do domicílio do réu, podendo o credor optar pelo Tribunal do lugar em que a obrigação deveria ser cumprida, (...) ou quando, situando-se o domicílio do credor na área metropolitana de Lisboa ou do Porto, o réu tenha domicílio na mesma área metropolitana”. Já o n.º2 do preceito diz respeito ao âmbito delitual ao prever que “se a ação se destinar a efetivar a responsabilidade civil baseada em facto ilícito ou fundada no risco, o Tribunal competente é o correspondente ao lugar onde o facto ocorreu”. Atendendo à tese da cumulação, o lesado pode optar por propor a ação no Tribunal do domicílio do réu (ou no lugar onde a obrigação devia ter sido cumprida) ou no Tribunal correspondente ao lugar onde ocorreu o facto ilícito. Portanto, se os locais em causa forem diferentes, o Tribunal com competência também ser outro. Caso a caso, se verá o que é mais favorável ou cómodo para o lesado.

Ainda subsiste a diferença da regra sobre a pluralidade de responsáveis pela obrigação de indemnizar. Enquanto na via delitual vigora o regime da solidariedade (artigos 490.º e 497.º do CC), o mesmo não acontece na via obrigacional onde vigora a parciariedade (artigo

³⁶² Lima, Fernando Pires de e Varela, João Antunes, *Código Civil Anotado*, Vol. I, 1987, pág. 499 a 502, Serra, Adriano Paes da Silva Vaz, *Responsabilidade Civil*, 1959, pág. 110 e 111.

³⁶³ Costa, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, 2018, pág. 552 e Pinto, Fernando A. Ferreira, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, 2020, pág. 1977 e 1978.

³⁶⁴ Rodrigues, António Barroso, *O Juiz como Legislador? Três Momentos Jurisprudenciais do Concurso de Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 462 e 463 (e nota de rodapé n.º 60)

³⁶⁵ Rodrigues, António Barroso, *O Juiz como Legislador? Três Momentos Jurisprudenciais do Concurso de Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 462 e 463 (e nota de rodapé n.º 60), Pinto, Fernando A. Ferreira, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, 2020, pág. 1975 e Costa, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, 2018, pág. 549.

513.º do CC)³⁶⁶. Este é uma das diferenças em que optar pela via delitual em contexto de pluralidade de lesantes é mais favorável e vantajosa ao lesado. O filho que opte aqui, por exemplo, pela regra delitual, pode exigir a totalidade da indemnização a apenas um dos pais, quando são os dois responsáveis.

Outra diferença muito relevante diz respeito ao tema do prazo de prescrição. O prazo de prescrição para a responsabilidade obrigacional é de vinte anos (artigo 309.º do CC) e, em princípio, é apenas de três anos para a responsabilidade delitual (artigo 498.º do CC)³⁶⁷. A maior extensão do prazo de prescrição no regime obrigacional revela uma tutela jurídica mais prolongada do direito, pelo que será sempre mais favorável ao lesado.

Este aspeto, pela sua importância, será analisado em mais pormenor, comparativamente aos restantes. Não é que não se considerem relevantes para a tutela dos direitos do filho as outras diferenças que elencámos, porém, consideramos que a regra delitual em matéria de prescrição do direito à indemnização é muito mais desvantajosa e pode implicar uma não tutela do direito apenas pelo decurso de um (curto) prazo.

Admitido o direito à indemnização do filho quando este veja os seus direitos, protegidos absolutamente contra a autoridade dos pais, violados pela inobservância dos poderes-deveres que incumbiam aos pais, é essencial analisar o prazo para ele exercer o seu direito e pedir a devida responsabilização.

A prescrição está prevista no artigo 498.º do CC e aplica-se a toda a responsabilidade civil, com exceção da responsabilidade obrigacional, sujeita ao mesmo regime da prescrição da obrigação incumprida³⁶⁸.

A prescrição corresponde a um efeito jurídico que decorre do não exercício de um direito pelo seu titular que, depois de completo o prazo fixado na lei, conduz à possibilidade do beneficiário recusar o cumprimento da prestação a que se encontrava vinculado ou opor-se ao exercício do direito prescrito (artigo 304.º/1 do CC)³⁶⁹. A prescrição pode ser aproveitada por todos os que dela possam tirar benefícios, sem exceção dos incapazes, e tem de ser invocada pelo Ministério Público quando se tratar destes incapazes (artigos 301.º e

³⁶⁶ Rodrigues, António Barroso, *O Juiz como Legislador? Três Momentos Jurisprudenciais do Concurso de Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 462 e 463 (e nota de rodapé n.º 60) e Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 539 e ss.

³⁶⁷ Pinto, Fernando A. Ferreira, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, 2020, pág. 1974.

³⁶⁸ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 405.

³⁶⁹ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 212.

303.º/2 do CC). Este é um direito potestativo de exercício livre e facultativo, cabendo ao seu beneficiário optar por fazer-se valer dele ou não³⁷⁰.

Sem prejuízo do prazo de vinte anos correspondente à prescrição ordinária (contado sobre a data do facto ilícito - artigos 498.º e 309.º do CC), o direito à indemnização fundada na responsabilidade civil delitual está sujeito a um prazo de prescrição de três anos (artigo 498.º do CC)³⁷¹. O encurtamento do prazo deve-se ao facto de, depois desse tempo, a prova dos factos que interessam à definição da responsabilidade, em regra feita através de testemunhas, se tornar extremamente difícil e bastante precária³⁷².

Esse prazo de três anos começa a contar no momento em que o lesado teve conhecimento do seu direito, isto é, a partir da data em que ele, conhecendo a verificação dos pressupostos que condicionam a responsabilidade, soube que tinha direito à indemnização pelos danos que sofreu, ainda que não tenha conhecimento da extensão integral dos danos ou até da identidade do responsável³⁷³. O desconhecimento do valor total do dano não é grave porque a sua liquidação exata pode ser feita no processo mas o desconhecimento da identidade do responsável limita seriamente o direito à indemnização e pode mesmo pô-lo em causa³⁷⁴. Em todo o caso, relativamente à responsabilidade que estamos a analisar, veja-se a dos pais em relação ao filho, esta questão não se vai, à partida, colocar. Salvo nos casos em que um filho pretenda obter uma indemnização de um pai que nunca conheceu, precisamente por essa ausência e pelo conseqüente incumprimento das suas responsabilidades parentais.

Sem prejuízo de o lesado requerer uma indemnização por algum dano novo de que só tenha tido conhecimento posteriormente ou por um agravamento imprevisível do dano anterior, no mesmo prazo de três anos a contar do seu conhecimento e sem ultrapassar o prazo ordinário de vinte anos do facto danoso³⁷⁵.

Assim, para o direito de invocar a responsabilidade civil delitual, desencadeando a obrigação de indemnizar, cabe atender ao prazo de três anos a contar do momento em que o lesado tem conhecimento do seu direito; e para a prescrição da obrigação de indemnizar,

³⁷⁰ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 213.

³⁷¹ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 405 e 406.

³⁷² Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 625 e Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 549.

³⁷³ Mais desenvolvimentos em: Varela, João Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 2003, pág. 626 a 628.

³⁷⁴ Vasconcelos, Pedro Pais, *Responsabilidade Civil e Prescrição*, 2019, pág. 778 e 779, a propósito da fixação do *dies a quo* (dia do início da contagem) do prazo prescricional.

³⁷⁵ Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas, *Direito da Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 550, Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 406 e Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 216.

cabe atender ao prazo de prescrição ordinária a contar do facto danoso, que nos termos do artigo 309.º do CC corresponde a vinte anos³⁷⁶.

A lei ainda ressalva no n.º 3 do artigo 498.º do CC o alargamento do prazo quando de tratar de algum facto ilícito que constitua crime sujeito a um prazo de prescrição mais longo, pelo que passa a ser esse o prazo aplicável. Assim, enquanto for possível a instauração do procedimento criminal, é também possível a exigência da indemnização correspondente³⁷⁷.

Enquanto o artigo 306.º/1, 1.ª parte do CC determina que o prazo da prescrição começa a correr quando o direito puder ser exercido, a própria lei não deixa de contemplar certas causas de suspensão da prescrição.

Uma das situações que a lei considera especial é a decorrente da suspensão do prazo, nos termos do artigo 318.º b) do CC, entre quem exerça o poder paternal (nos termos dos artigos 1797.º/1 e 1878.º/1 do CC) e as pessoas a elas sujeitas, os filhos menores até atingirem a maioridade ou até serem emancipados (artigo 1877.º do CC)³⁷⁸, enquanto uma das causas subjetivas bilaterais que se reportam a determinadas relações interpessoais que envolvem um elevado nível de proximidade e confiança, ou até que podem envolver conflito de interesses³⁷⁹. A suspensão da prescrição não é um elemento de conhecimento oficioso, e terá de ser invocada e demonstrada pela pessoa que daí tire algum aproveitamento, isto é, pelo filho lesado. A suspensão tem eficácia retroativa pelo que os efeitos operam a partir do momento que se demonstrar estarem verificados os requisitos.

O artigo 318.º b) do CC visa impedir que a relação motive a prescrição através da abstenção prolongada do exercício do direito quer seja por existir sobre este uma influência dominante exercida pela parte contrária, quer seja por temor reverencial aos progenitores; visa também salvaguardar a harmonia familiar, impedindo que se dê lugar a um litígio pela aproximação do término do prazo; e evita ainda situações de conflitos de interesses, uma vez que é aos pais que compete representar os filhos (artigos 124.º, 1878.º/1 e 1881.º/1 do CC)³⁸⁰.

Embora aplicável a várias situações, esta norma afirma implicitamente a compatibilidade entre as responsabilidades parentais e a responsabilidade civil decorrente da sua violação, funcionando como mais um suporte jurídico que protege os direitos dos filhos menores.

³⁷⁶ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 215.

³⁷⁷ Leitão, Luís Menezes, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2022, pág. 406.

³⁷⁸ Amaral, Jorge Pais do, *Direito da Família e das Sucessões*, 2014, pág. 236.

³⁷⁹ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 217.

³⁸⁰ Correia, Sérgio, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, 2020, pág. 217.

Assim, o prazo só começa a correr quando o filho atingir a maioridade ou quando for emancipado (artigos 122.º e 1877.º do CC), já que é a partir destes momentos que cessa a causa que justificava a suspensão do prazo (artigo 318.º b) do CC).

Assim, embora os direitos de personalidade e os direitos familiares de natureza pessoal sejam indisponíveis e imprescritíveis (artigo 298.º/1 do CC)³⁸¹, o direito à indemnização pela sua violação prescreve no prazo especial de três anos (artigo 498.º do CC), sem prejuízo da aplicação do prazo ordinário (artigo 309.º do CC). Sendo ultrapassados estes prazos, compete ao progenitor lesante invocar a prescrição para que ela seja eficaz (artigo 303.º do CC).

Uma vez que estamos perante um concurso em que o facto danoso do pai preenche simultaneamente os pressupostos de aplicação dos regimes de responsabilidade civil obrigacional e delitual, a circunstância de o filho optar por intentar uma ação com fundamento na responsabilidade obrigacional (tese do não cúmulo) ou optar por escolher por si o regime obrigacional no seu todo (tese do cúmulo – teoria da opção em bloco), ou optar por compor hibridamente a sua ação e, relativamente ao prazo de prescricional, escolher aplicar a regra do regime obrigacional (tese do cúmulo – teoria da ação híbrida), o resultado será completamente diferente já que o prazo aplicável seria o de vinte anos (artigo 309.º do CC). Esta norma será, para o lesado, muito mais vantajosa já que lhe permite alargar a tutela dos seus direitos por um período consideravelmente mais extenso.

No entanto, há que considerar se aqui não se poderá estar perante uma das situações em que se deva colocar um travão atendendo às circunstâncias do caso concreto. Parece-nos que é muito importante o que referimos sobre a razão de ser do encurtamento do prazo nas situações que convocam a via delitual. Mesmo que, à primeira vista, pareça vantajoso alargar o prazo para o filho pedir a reparação dos danos aos pais, a realidade é que, com o passar do tempo, a prova torna-se cada vez mais difícil. Comparativamente com o prazo de três anos, o decorrer de cinco anos pode não fazer uma diferença significativa mas decorridos, por exemplo, dez anos já se afigura quase impossível.

Contudo, o facto de se admitir a aplicabilidade do prazo mais longo, não significa que na prática, o filho deixe decorrer tantos anos para exercer o seu direito. É admissível mas não desejável.

³⁸¹ Fernandes, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral do Direito Civil*, Vol. II, 2010, pág. 694.

Deve notar-se que subsistem ainda outras diferenças entre os regimes obrigacional e delitual no que respeita às soluções jurídicas aplicáveis, todavia, por limitações de espaço e por se considerarem já enunciadas as mais relevantes para o presente contexto, não se procederá ao seu desenvolvimento.

Apesar destas diferenças consideráveis e compreendendo a preocupação com a previsibilidade e a segurança jurídica, na admissibilidade da tese híbrida em que é possível conjugar as duas modalidades de responsabilidade, não nos parece que haja algo assim tão novo ou surpresa para um lesante que compreende que o seu comportamento preenche simultaneamente as duas modalidades de responsabilidade, podendo, assim, esperar qualquer uma das soluções que cada uma dessas vias preveem individualmente. Aliás, se pensarmos em concreto em todas as diferenças entre os regimes, não são muitas aquelas em que o efeito prático será mais favorável na responsabilidade civil delitual, pelo que, tudo indicará que o lesado optará na sua conjugação, na sua maioria, pelas regras da responsabilidade obrigacional.

A Jurisprudência Nacional

Embora a análise jurisprudencial seja frequentemente distribuída ao longo da exposição, optamos nesta dissertação por dedicar-lhe um capítulo autónomo, no qual se vai analisar a abordagem da jurisprudência sobre a responsabilidade civil dos pais perante o incumprimento das suas responsabilidades parentais.

Esta escolha metodológica justifica-se por várias razões. Em primeiro lugar, o tema da indemnização da criança pelos pais tem levantado tensões jurídicas, éticas e práticas; em segundo lugar, a jurisprudência nesta área atravessa (ou devia atravessar) múltiplos domínios jurídicos - desde o processo tutelar cível (nomeadamente o artigo 41.º/2 do RGPTC), à responsabilidade civil delitual (artigos 483.º e ss. do CC) e à responsabilidade civil obrigacional (artigos 798.º e ss. do CC); em terceiro lugar, acreditamos que um tratamento autónomo nos permite fazer uma análise crítica mais sistemática, coesa e comparativa, identificando tendências jurisprudenciais que queremos destacar; por último, esta opção visa valorizar a jurisprudência como expressão da aplicação prática do direito e como elemento central para a efetividade dos direitos da criança, sobretudo quando se trata de proteger a sua dignidade.

A jurisprudência é central para a evolução do sistema jurídico³⁸², pelo que, este capítulo não tem apenas uma função ilustrativa, mas constitui um núcleo analítico essencial da presente dissertação, contribuindo diretamente para a análise dos desafios das decisões jurisprudenciais no âmbito endofamiliar e para a exploração das perspetivas para o futuro.

Como foi densificado no capítulo relativo à teoria da imunidade dos ilícitos parentais, a valorização da criança e as alterações culturais permitiram um enquadramento normativo cada vez mais favorável à admissibilidade da responsabilização civil dos pais. Tudo isso, aliado a toda a densificação do tema que foi feita até este momento, já não nos permite ter dúvidas e questionamentos a esse respeito.

As disposições que preveem expressamente uma indemnização dos pais a favor da criança quando estes lhe causem danos, são diversas. Como já vimos, uma das disposições mais relevantes surge no âmbito do artigo 41.º/1 do RGPTC em que, perante o incumprimento do acordo de regulação do exercício das responsabilidades parentais ou da

³⁸² Sobre o papel ativo da jurisprudência na evolução dos sistemas jurídicos, na compreensão das figuras previstas pelo legislador e no desenvolvimento do Direito e o papel qualificado do julgador: Rodrigues, António Barroso, *O Juiz como Legislador? Três Momentos Jurisprudenciais do Concurso de Responsabilidade Civil*, 2023, pág. 444 a 461.

sentença, se prevê a possibilidade do progenitor inadimplente ser responsabilizado civilmente e obrigado ao pagamento de uma indemnização a favor da criança ou do outro progenitor (ou de ambos). Apesar de o preceito não abranger todas as situações possíveis referentes à responsabilidade civil dos pais, é um primeiro passo e uma das possibilidades que a criança tem de ver o seu dano reparado. O preceito, para além da indemnização e a par com o requerimento de diligências necessárias para o cumprimento coercivo do acordo ou decisão, prevê a possibilidade de condenação do progenitor em multa até vinte unidades de conta.

O tratamento jurisprudencial deste preceito tem seguido uma tendência interessante. Apesar das condenações ao pagamento da multa serem relativamente abundantes, a condenação em indemnização, prevista na última parte do preceito, tem conhecido aplicação limitada pelos Tribunais portugueses. Estes têm optado por aplicar multas como forma de sancionar o incumprimento, sendo mais limitadas as situações em que é atribuída uma indemnização ³⁸³.

As razões que encontramos em diversos acórdãos que justificam a escassa aplicação da indemnização são relativas, nomeadamente, ao facto de a violação do acordo ou decisão judicial não gerar automaticamente o direito à indemnização mas depender da verificação dos pressupostos da responsabilidade civil³⁸⁴. Ao contrário da multa aplicada pelos Tribunais que acaba por funcionar como uma sanção dissuasora, por ser mais imediata e de natureza sancionatória. A escassa aplicabilidade da indemnização também se deve à dificuldade em demonstrar, dentro dos pressupostos, os danos concretos e efetivos já que se exige a “prova clara de que o incumprimento causou um dano real” e, tendo em conta, que na maior parte dos casos os danos são morais, como já analisado, tem se verificado a dificuldade da sua prova e quantificação. Outro desafio que se tem apontado à atribuição da indemnização é a demonstração de uma relação suficientemente clara e direta, isto é, dentro do elenco dos pressupostos, do nexo de causalidade entre o incumprimento e os danos alegados³⁸⁵.

Apesar de esta norma ser a primeira porta aberta que encontramos no nosso ordenamento a permitir expressamente a responsabilização civil dos pais, a jurisprudência não a tem aplicado, a nosso ver, em ocasiões em que teria sido desejável. A jurisprudência portuguesa tem privilegiado a função educativa e dissuasora da multa, à compensatória e reparadora da indemnização, sendo esta vista como medida de último recurso.

³⁸³ O Acórdão do TRG de 25.01.2024, Processo n.º 4094/20.4T8GMR-N.G1 do Relator Joaquim Boavida, condenou a progenitora a pagar uma indemnização ao filho e ao outro progenitor por reiteradamente privar a criança de ter contactos com o pai sem causa justificativa. O Tribunal considerou esta conduta voluntária, ilícita e culposa e analisa os diversos danos causados a ambos os lesados.

³⁸⁴ Acórdão do TRG de 26.10.2017, Processo n.º 2416/15.9T8BCL-C.G1 da Relatora Raquel Tavares.

³⁸⁵ Acórdão do TRL de 25.03.2025, Processo n.º 2358/17.3T8CSC-A.L1-7 do Relator Diogo Ravara.

É evidente que não podemos exigir ao Tribunal que aplique a figura da responsabilidade civil quando não estejam verificados os seus pressupostos³⁸⁶. No entanto, parece existir uma cautela excessiva na sua aplicação quer por se fazer uma interpretação restritiva do conceito de incumprimento, já que o comportamento ilícito tem de ser grave, reiterado e com danos evidentes, quer no que respeita aos critérios exigentes de prova quer no que respeita a uma preocupação com o risco de monetarização das relações familiares, o que, paradoxalmente, acaba por comprometer a efetividade do direito da criança à reparação por danos próprios. Assim, a jurisprudência tem, na prática, operado de uma forma que reduz significativamente a proteção jurídica da criança enquanto sujeito de direitos autónomo.

A escassa condenação em indemnização levará, certamente, a um desincentivo do cumprimento voluntário dos acordos e das decisões judiciais que as multas não conseguem combater.

A solução poderá passar pela definição de critérios objetivos que auxiliem na aplicação do artigo 41.º/1 do RGPTC, nomeadamente através da maior utilização dos relatórios técnicos elaborados por peritos ou técnicos especializados como meios de prova para efeitos da responsabilidade civil; através da criação de critérios técnicos mais claros para avaliar o dano indemnizável da criança; e até de uma eventual consagração de presunção relativa de dano em casos de incumprimento reiterado.

Fora do quadro específico do artigo 41.º do RGPTC - já de si escassamente aplicado - não foi possível identificar, na jurisprudência portuguesa, acórdãos em que se reconheça de forma autónoma a responsabilidade civil dos pais por danos causados diretamente aos filhos, seja qual for o fundamento (responsabilidade civil delitual ou obrigacional ou até concurso entre ambas).

Embora admitamos, em concordância com a doutrina, essa possibilidade, os Tribunais têm revelado uma reticência persistente em acionar este regime nas relações parentais. Esta ausência jurisprudencial pode ser interpretada como sinal de um espaço ainda por consolidar entre a responsabilidade civil e os vínculos familiares, em que a proteção da criança, enquanto titular autónoma de direitos, continua subordinada a um entendimento relacional da parentalidade, mais simbólico do que jurídico.

³⁸⁶ É o caso dos Acórdãos do TRG de 26.10.2017, Processo n.º 2416/15.9T8BCL-C.G1 da Relatora Raquel Tavares e do TRP de 19.02.2024, Processo n.º 4276/22.4T8PRT-F.P1 do Relator Mendes Coelho.

Ocorre-nos que, para esta ausência de decisões neste âmbito, poderá também estar a contribuir a indeterminação do conceito de interesse do menor. A Sra. Juíza Conselheira Maria Clara Sottomayor explica que a lei pretendeu permitir aos juízes, devido à proximidade em relação às situações em julgamento, uma decisão casuística e ajustada aos factos, atribuindo-lhes poderes quase discricionários. O caráter vago e aberto do conceito, permite, na prática, sustentar qualquer decisão, mesmo que influenciada pelos preconceitos e destinada a favorecer os interesses dos pais ou de um deles, colocando na sombra os interesses dos filhos³⁸⁷.

Fica, assim, a dúvida quanto ao verdadeiro fundamento desta reiterada contenção jurisprudencial: será que estamos perante uma repercussão silenciosa da teoria da imunidade dos ilícitos parentais, cuja extinção formal se proclama, mas que continua a exercer influência na prática dos Tribunais? Ou estamos perante uma combinação de prudência, dificuldades probatórias, receios de instrumentalização da criança em litígios parentais e de uma visão mais focada nos vínculos afetivos do que na responsabilização jurídica efetiva?

Resta aguardar com expectativa e perspetiva crítica e construtiva os desenvolvimentos da jurisprudência nos próximos tempos, na esperança de que venha a afirmar-se de forma mais clara e conseqüente a aplicabilidade da responsabilidade civil dos pais a favor da criança, consolidando um verdadeiro paradigma de tutela efetiva dos seus direitos.

Aguarda-se, igualmente, que se esclareça qual será o caminho adotado para a concretização dessa responsabilização, se se adotará uma via delitual ou obrigacional ou se, tal como entre nós, se encontrará no concurso e, em especial, na teoria do cúmulo³⁸⁸ híbrida³⁸⁹, a solução.

³⁸⁷ Sottomayor, Maria Clara, *Interesse da Criança e Ética de Cuidado*, 2021, pág. 1.

³⁸⁸ O Supremo Tribunal de Justiça tem aplicado, ainda que em minoria, a tese do cúmulo a situações que convocam e preenchem em simultâneo os regimes da responsabilidade delitual e da responsabilidade obrigacional: Acórdão do STJ de 19.06.2001, Processo n.º 01A1008, 1.ª Secção, do Relator Pinto Monteiro; Acórdão do STJ de 31.01.2019, Processo n.º 3843/15.7T8CSC.L1.S1, 2.ª Secção, da Relatora Maria da Graça Trigo.

³⁸⁹ O modelo híbrido que dá a possibilidade do lesado de conjugar os regimes em concurso tem sido atendido, apesar de não maioritariamente, e tem ganho terreno em decisões como: Acórdão do TRP de 11.09.2012, Processo n.º 2488/03.9TVPRT.P2 da Relatora Maria Cecília Agante; Acórdão do STJ de 15.12.2020, Processo n.º 765/16.8T8AVR.P1.S1, 6.ª Secção, do Relator Ricardo Costa; Acórdão do STJ de 25.02.2015, Processo n.º 804/03.2TAALML.S1, 3.ª Secção, do Relator Armindo Monteiro.

Considerações Finais

Ao longo deste estudo, procurou-se refletir criticamente sobre a possibilidade e a necessidade de responsabilizar civilmente os pais pelo incumprimento das suas responsabilidades parentais. Cabe, nesta fase, destacar as conclusões fundamentais a que se chegou.

Depois de entendermos a importância das responsabilidades parentais como um instrumento que, mais do que suprir a incapacidade dos menores, visa promover a sua proteção, o seu desenvolvimento pessoal e a sua autonomia³⁹⁰, e apurarmos que estas responsabilidades têm, do prisma dos pais, natureza de poder funcional, porque se apresentam funcional e teleologicamente ligados à satisfação do interesse do filho e possuem características como o seu exercício obrigatório e vinculado ao fim a que se destina a norma, a sua intransmissibilidade e irrenunciabilidade. Do prisma do filho, permitem atribuir à criança direitos subjetivos de extrema relevância ligados, sobretudo, à sua personalidade. Assim como foi definido qual o seu conteúdo suscetível de ser incumprido, de âmbito pessoal e patrimonial.

Partindo da tradicional teoria da imunidade dos ilícitos parentais, que assentava em argumentos e fundamentos que hoje conseguimos contornar, chegámos à conclusão de que esta se pode considerar totalmente superada. Não é razoável negar um princípio da justiça, como é o da reparação de danos, só porque o lesado e o lesante são familiares³⁹¹. Assim como não é razoável admitir uma imunidade suscetível de legitimar a violação de direitos constitucionais fundamentais³⁹².

Apesar da importância incontestável do Direito Italiano nesta matéria, admitimos que se retira do nosso quadro normativo a possibilidade de responsabilização dos pais. Esta teoria e a permanência da filiação a todo o custo criava a impressão de que qualquer ato do pai para com o filho é irrelevante, nomeadamente para efeitos de responsabilidade civil. Contudo, essa ideia não resiste perante os meios que o ordenamento português disponibiliza como reações aos comportamentos dos pais³⁹³.

Negada a imunidade dos pais e afirmada a admissibilidade da sua responsabilização, demonstrou-se que o ilícito familiar se encontrava abrangido quer pelas regras da responsabilidade civil delitual quer pelo regime da responsabilidade civil obrigacional. Por

³⁹⁰ Sottomayor, Maria Clara (Coord.), *Código Civil Anotado – Livro IV*, 2022, pág. 855.

³⁹¹ Pinheiro, Jorge Duarte, *Direito da Família Contemporâneo*, 2023, pág. 79 e ss.

³⁹² Maroja, Juliana, Duarte, *A Responsabilidade Civil por Incumprimento das Responsabilidades Parentais*, 2014, pág. 63.

³⁹³ Pinheiro, Jorge Duarte, *Abolição da Culpa e Responsabilidade Civil nas Relações Familiares*, 2017, pág. 19.

um lado, o incumprimento dos pais lesava direitos subjetivos, de personalidade e direitos fundamentais do filho que se encontram protegidos pela norma do artigo 483.º do CC e, por outro lado, esse mesmo incumprimento está inserido numa verdadeira relação obrigacional entre pais e filhos (artigo 798.º do CC).

Como a aplicação do instituto da responsabilidade civil nunca poderia ser automática, analisámos cada um dos pressupostos relativos às modalidades da responsabilidade civil que se mostraram totalmente aplicáveis com algumas especificidades que o instituto familiar e, sobretudo, parental convoca. Isto é, encontrámos com facilidade, um comportamento voluntário dos pais, a ilicitude (delitual e obrigacional) nesse comportamento, a culpabilidade, a ocorrência de danos e o nexo de causalidade entre o facto praticado pelos pais e os danos sofridos pelo filho. Demonstra-se, assim, que aquilo que defendemos na teoria pode ser perfeitamente aplicável na prática sem considerações de maior.

Se hoje é unânime que pode existir a responsabilização dos pais, foi aqui demonstrado que, mesmo sem a previsão expressa que remeta o tema para a responsabilidade civil (quer delitual quer obrigacional), todas as especificidades da figura, no seu todo, são aplicáveis.

Tudo isto acabou por nos levar ao tema do concurso. Este é aqui convocado porque estamos perante o caso em que único facto danoso, praticado por uma pessoa, integra simultaneamente os pressupostos de aplicação dos regimes de responsabilidade civil obrigacional e delitual. Apesar das diferenças entre os regimes, defendemos a tese da cumulação híbrida já que entendemos que se à situação do filho é aplicável tanto um como o outro regime de responsabilidade, deve ser -lhe permitido combinar, numa mesma ação, as regras que forem mais favoráveis de uma ou de outra responsabilidade. O objetivo principal será sempre a tutela de todos os danos sofridos pelo filho, em obediência ao princípio ressarcitório pleno³⁹⁴. No entanto, admitimos que pode haver algumas restrições a esta tese, pela necessidade de se atender aos fins visados pelos regimes concorrentes e às circunstâncias do caso concreto.

Apesar de tudo isto, e como tivemos oportunidade de apurar, os Tribunais vivem num silêncio jurisprudencial relativamente ao tema em estudo. Constatámos que há uma cautela excessiva dos Tribunais em reconhecer indemnizações dos pais aos filhos e apelamos, por isso, à mudança do paradigma jurisprudencial para que se valorizem os direitos das crianças através desta tutela civil. A não verificação desta mudança levará à vitória da

³⁹⁴ Rodrigues, António Barroso, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2024, pág. 737.

imunidade parental e o filho será duplamente uma vítima destes abusos: uma primeira vez pelo incumprimento dos pais e uma segunda vez pela omissão de reparação.

A não aplicação deste instituto aos ilícitos parentais é ignorar e deixar para segundo plano o objetivo do legislador constitucional de obrigar o Estado a proteger as crianças³⁹⁵, sem tirar o mérito às normas que integram o sistema de proteção de crianças e jovens em perigo que, no entanto, nunca vão conseguir fazer o papel e prosseguir os fins do instituto da responsabilidade civil. Estas intervenções preventivas e restaurativas não são suficientes se não forem complementadas com a tutela civil.

Concluimos, assim, com a convicção de que a responsabilização civil dos pais não é apenas admissível: é inadiável. E, ainda, com a certeza de que o objetivo de proteção e defesa da criança passa necessariamente por este instituto.

³⁹⁵ Coelho, Francisco Pereira e Oliveira, Guilherme de, *Curso de Direito da Família*, Vol. I, 2015, pág. 256.

Referências Bibliográficas

- **Alarcão, Rui de**, (texto elaborado pelos Drs. **J. Sousa Ribeiro, J. Sinde Monteiro, Almeno de Sá e J. C. Proença**), *Direito das Obrigações*, Universidade de Coimbra, Coimbra, 1983.

- **Amaral, Jorge Pais do**, *Direito da Família e das Sucessões*, 1.^a Edição, Almedina, Coimbra, 2014.

- **Antunes, Henrique Sousa**, *Das Funções Reconstitutiva e Punitiva da Responsabilidade Civil – Propostas de Reforma do Código Civil Português*, em: Barbosa, Mafalda Miranda; Rosenvald, Nelson e Muniz, Francisco (Coord.), *Novos Desafios da Responsabilidade Civil*, Atas das II Jornadas Luso-Brasileiras de Responsabilidade Civil, Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2019, pág. 121 a 143. Disponível em: <https://estudogeral.uc.pt/bitstream/10316/96335/1/Ebook%20-%20Novos%20desafios%20da%20Responsabilidade%20civil.pdf>

- **Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas**, *Direito da Responsabilidade Civil*, 1.^a Edição, Gestlegal, Coimbra, 2023.

- **Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas**, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 1.^a Edição, Gestlegal, Coimbra, 2022.

- **Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas**, *O Cuidado entre a Ilicitude e a Culpa*, em: Revista de Direito Civil n.º4, Almedina, Coimbra, 2017, pág. 837 a 846.

- **Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas**, *Poder paternal, Direitos da Personalidade e Responsabilidade Civil. A vigência dos Direitos Fundamentais na Ordem Jurídica Privada*, em: Direito e Justiça – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa. Estudos dedicados ao Professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes. Vol. III. Lisboa: Universidade Católica Editora, Lisboa, 2011, pág. 337 a 409.

- **Ataíde, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas**, *Responsabilidade Civil por Violação de Deveres no Tráfego*, Almedina, Coimbra, 2015.

- **Barbosa, Mafalda Miranda**, *Entre a Ilicitude e o Dano*, em: Revista de Direito da Responsabilidade, Ano 1, Gestlegal, Coimbra, 2019, pág. 1 a 44. Disponível em: <https://revistadireitoresponsabilidade.pt/2019/entre-a-ilicitude-e-o-dano/>

- **Barbosa, Mafalda Miranda**, *Família e Responsabilidade Civil: Uma Relação Possível? Brevíssimo Apontamento*, em: Lex Familiae, Revista Portuguesa de Direito da Família, Ano 10, n.º 20, Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2013, pág. 61 a 81.

- **Barbosa, Mafalda Miranda**, *Lições de Responsabilidade Civil*, 1.ª Edição, Principia Editora, Cascais, 2017.

- **Bolieiro, Helena e Guerra, Paulo**, *A Criança e a Família - Uma Questão de Direito(s)*, 2.ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2014.

- **Campos, Diogo Leite de**, *NÓS - Estudos sobre o Direito das Pessoas*, Almedina, Coimbra, 2004.

- **Carvalho, Filipa Daniela Ramos de**, *A (Síndrome de) Alienação Parental e o Exercício das Responsabilidades Parentais: Algumas Considerações*, 1.ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2011.

- **Cassano, Giuseppe**, *Rapporti Familiari Responsabilità Civile e Danno Esistenziale, Il risarcimento del danno non patrimoniale all'interno della famiglia*, Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 2006.

- **Coelho, Francisco Pereira e Oliveira, Guilherme de**, *Curso de Direito da Família*, Vol. I, 5.ª Edição, Imprensa da Universidade de Coimbra, Centro de Direito da Família, Coimbra, 2015.

- **Cordeiro, António Menezes (Coord.)**, *Código Civil Comentado, II – Das Obrigações em geral*, (Artigos 397.º a 873.º), Almedina, Coimbra, 2021.

- **Cordeiro, António Menezes**, *Tratado de Direito Civil, I – Introdução*, 4.ª Edição reformulada e atualizada, Almedina, Coimbra, 2012.

- **Cordeiro, António Menezes, e Cordeiro, A. Barreto Menezes**, *Tratado de Direito Civil, II – Negócio Jurídico*, 5.^a Edição (Atualizada), Almedina, Coimbra, 2021.

- **Cordeiro, António Menezes e Cordeiro, A. Barreto Menezes**, *Tratado de Direito Civil, IV – Pessoas*, 5.^a Edição (Revista e Atualizada), Almedina, Coimbra, 2019.

- **Cordeiro, António Menezes e Cordeiro, A. Barreto Menezes**, *Tratado de Direito Civil, VI – Direito das Obrigações*, 3.^a Edição (Revista e Atualizada), Almedina, Coimbra, 2019.

- **Cordeiro, António Menezes e Cordeiro, A. Barreto Menezes**, *Tratado de Direito Civil, VIII – Direito das Obrigações*, 2.^a Edição (Revista e Atualizada), Almedina, Coimbra, 2023.

- **Correia, Sérgio**, *A Dogmática do Direito das Crianças: Implicações do Abandono Afetivo Parental*, AAFDL Editora, Lisboa, 2020.

- **Costa, Mário Júlio de Almeida**, *Direito das Obrigações*, 12.^a Edição (Revista e Atualizada), 5.^a reimpressão, Almedina, Coimbra, 2018.

- **Cruz, Patrícia Alexandra Costa**, (*Admissibilidade da*) *Responsabilidade Civil na Violação de Deveres Conjugais*, em: *Lex Familiae, Revista Portuguesa de Direito da Família*, Ano 20, n.º 39, Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2023, pág. 57 a 69. Disponível em:
https://www.centrodedireitodafamilia.org/sites/cdb-dru7-ph5.dd/files/Revista_39-1.pdf

- **Feitor, Sandra Inês**, *Alienação Parental à Luz da Jurisprudência do TEDH*, em: *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 82 – Vol. III/IV, 2022, pág. 769 a 796. Disponível em:
<https://portal.oa.pt/media/138893/sandra-ines-feitor.pdf>

- **Fernandes, Luís A. Carvalho**, *Teoria Geral do Direito Civil*, Vol. I, 6.^a Edição (Revista e Atualizada), Universidade Católica Editora, Lisboa, 2012.

- **Fernandes, Luís A. Carvalho**, *Teoria Geral do Direito Civil*, Vol. II, 5.^a Edição (Revista e Atualizada), Universidade Católica Editora, Lisboa, 2010.

- **Gonçalves, Diogo Costa**, *Lições de Direitos de Personalidade – Dogmática Geral e Tutela Nuclear*, 1.ª Edição, Príncípa Editora, Cascais, 2022.

- **Leandro, Armando**, *Direitos da Criança e Comunidade*, em: Leandro, Armando, Lúcio, Álvaro Laborinho e Guerra, Paulo (Coord.), *Estudos em Homenagem a Rui Epifânio*, Almedina, Coimbra, 2010, pág. 43 a 78.

- **Leitão, Luís Menezes**, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 16.ª Edição, Almedina, 2022.

- **Lima, Fernando Pires de e Varela, João Antunes**, *Código Civil Anotado*, Vol. I (Artigos 1.º a 761.º), 4.ª Edição (Revista e Atualizada), Coimbra Editora, Coimbra, 1987.

- **Maroja, Juliana, Duarte**, *A Responsabilidade Civil por Incumprimento das Responsabilidades Parentais*, Lisboa, 2014 (Dissertação de Mestrado em Direito e Ciência Jurídica, Orientada pelo Professor Doutor Pedro Romano Martinez, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa).

- **Martins, João Marques**, *Presunções Judiciais na Responsabilidade Civil Extracontratual*, Príncípa Editora, Cascais, 2017.

- **Martins, Rosa**, *Menoridade, (in)capacidade e cuidado parental*, Coimbra Editora, Coimbra, 2008.

- **Marum, Mariana Garcia Duarte**, *O Direito à Privacidade Ameaçado pelo Sharenting – Podem os Pais ser Responsabilizados Civilmente à Luz do Direito Civil Português?*, Coimbra, 2020 (Dissertação de Mestrado em Direito na área de Especialização em Ciências Jurídico-Civilísticas/Menção Direito Civil, Orientada pela Professora Doutora Ana Mafalda Castanheira Neves Miranda Barbosa, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra).

- **Mendes, João de Castro**, *Direito da Família*, Edição revista por Miguel Teixeira de Sousa, AAFDL Editora, Lisboa, 1991.

- **Montaruli, Valeria**, *Le Condotte Illecite*, em: Cendon, Paolo (Coord.), *Famiglia e responsabilità civile*, Giuffrè Editore, Milano, 2014, pág. 595 a 634.

- **Monteiro, António Pinto**, *Cláusulas Limitativas e de Exclusão de Responsabilidade Civil*, reimpressão, Almedina, Coimbra, (1985) 2020.

- **Oliveira, Guilherme de e Ramos, Rui Moura**, *Manual de Direito da Família*, 2.ª Edição, Almedina, Coimbra, 2021.

- **Oliveira, Guilherme de**, *Responsabilidade Civil dos Pais perante os Filhos*, em: *Lex Familiae*, Revista Portuguesa de Direito da Família, Ano 18, n.º 35, Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2021, pág. 5 a 15.

Disponível em:

https://www.centrodedireitodafamilia.org/sites/cdb-dru7-ph5.dd/files/Rev_35_LF.pdf

- **Oliveira, Guilherme de**, *Responsabilidade Civil por Violação dos Deveres Conjugais*, em: *Lex Familiae*, Revista Portuguesa de Direito da Família, Ano 16, n.º 31 e 32, Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2019, pág. 17 a 43.

Disponível em:

https://www.centrodedireitodafamilia.org/sites/cdb-dru7-ph5.dd/files/LexFamiliae2019_1.pdf

- **Pereira, Maria Margarida Silva**, *Fontes das relações jurídicas familiares. O artigo 1676.º do Código Civil de 1966 e a legislação subsequente - Notas sobre a união de facto e o parentesco como fontes de (inevitáveis?) alterações legislativas vindouras*, em: Cordeiro, António Menezes (Coord.), *Código Civil / Livro do Cinquentenário*, Vol. II, em memória do Professor Doutor Eduardo dos Santos Júnior, Almedina, Coimbra, 2019, pág. 445 a 474.

- **Pignatelli, Catarina Marques Loureiro Roberto**, *Quais os Preditores do Abuso e Negligência nas Famílias em Situação de Pobreza? Revisão Sistemática e Meta-Análise*, Lisboa, 2022 (Dissertação de Mestrado em Psicologia Forense no Curso de Mestrado em Psicologia Forense, Orientada pela Professora Doutora Isabel de Santa Bárbara Narciso, Universidade Lusófona de Humanidades e Tecnologias). Disponível em:

<https://recil.ulusofona.pt/server/api/core/bitstreams/c21b4814-39d3-40a0-9340-77f962c303be/content>

- **Pinheiro, Jorge Duarte**, *Abolição da Culpa e Responsabilidade Civil nas Relações Familiares*, em: Revista Eletrónica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva, n.º 31, Belo Horizonte, Brasil, Janeiro a Abril 2017, 2016, pág. 12 a 22. Disponível em:
<https://revistas.newtonpaiva.br/redcunp/dir31-01-abolicao-da-culpa-e-responsabilidade-civil-nas-relacoes-familiares/>
- **Pinheiro, Jorge Duarte**, *Direito da Família Contemporâneo*, 8.ª Edição, Gestlegal, Coimbra, 2023.
- **Pinheiro, Jorge Duarte**, *Estudos de Direito da Família e das Crianças*, 2.ª Edição, Gestlegal, Coimbra, 2022.
- **Pinheiro, Jorge Duarte**, *Limites ao Exercício das Responsabilidades Parentais em Matéria de Saúde da Criança*, 1.ª Edição, Gestlegal, Coimbra, 2020.
- **Pinheiro, Jorge Duarte**, *Perspetivas de evolução do Direito da Família em Portugal*, em: Oliveira, Guilherme de (Coord.), *Textos de Direito da Família*, Centro de Direito da Família, Imprensa da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2016, pág. 347 a 366
- **Pinto, Fernando A. Ferreira**, *O Concurso entre a Responsabilidade Contratual e a Responsabilidade Extracontratual*, em: Revista de Direito Comercial, Liber Amicorum, Lisboa, 2020, pág. 1945 a 2018. Disponível em:
<https://www.revistadedireitocomercial.com/o-concurso-entre-a-responsabilidade-contratual-e-a-responsabilidade-extracontratual>
- **Proença, José Carlos Brandão**, *A Responsabilidade Civil Extracontratual nos 50 Anos de Vigência do Código Civil: Um Olhar à Luz do Direito Contemporâneo*, em: Revista de Direito da Responsabilidade, Ano 1, Gestlegal, Coimbra, 2019, pág. 245 a 311. Disponível em:
<https://revistadireitoresponsabilidade.pt/2019/a-responsabilidade-civil-extracontratual-nos-50-anos-de-vigencia-do-codigo-civil-um-olhar-a-luz-do-direito-contemporaneo-jose-carlos-brandao-proenca/>

- **Rodrigues, António Barroso**, *A Tutela Indemnizatória no Contexto Familiar*, em: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Vol. LXII (2021) 2, Lisboa, 2022, pág. 93 a 128. Disponível em:
<https://repositorio.ulisboa.pt/bitstream/10451/61949/1/António-Barroso-Rodrigues.pdf>
- **Rodrigues, António Barroso**, *O Concurso de Responsabilidade Civil*, 2.^a Edição, Almedina, Lisboa, 2024.
- **Rodrigues, António Barroso**, *O Juiz como Legislador? Três Momentos Jurisprudenciais do Concurso de Responsabilidade Civil*, em: Revista da Ordem dos Advogados, Ano 83, Vol. III/IV, 2023, pág. 443 a 487.
- **Serra, Adriano Paes da Silva Vaz**, *Responsabilidade Civil*, Separata do Boletim do Ministério da Justiça, n.º 85, Lisboa, 1959.
- **Silva, Tânia Catarina Lopes da**, *Direito da Criança às Relações Pessoais com as Figuras de Referência*, Coimbra, 2022. (Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses, Orientada pela Professora Doutora Paula Sofia Couceiro Almeida Távora Vítor, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra). Disponível em:
<https://estudogeral.uc.pt/bitstream/10316/99810/1/Dissertação%20versão%20final%20%28PDF%29.pdf>
- **Sottomayor, Maria Clara (Coord.)**, *Código Civil Anotado – Livro IV Direito da Família*, 2.^a Edição, Almedina, Coimbra, 2022.
- **Sottomayor, Maria Clara**, *Interesse da Criança e Ética de Cuidado*, em: Publicações ELSA Coimbra, Coimbra, 2021. Disponível em:
<https://clarasottomayor.com/public/files/interessecrianca.pdf>
- **Sottomayor, Maria Clara**, *Temas de Direito das Crianças*, Almedina, Coimbra, 2014.
- **Sottomayor, Maria Clara**, *Uma Análise Crítica da Síndrome de Alienação Parental e os Riscos da sua Utilização nos Tribunais de Família*, em: Revista Julgar, n.º13, Coimbra Editora, Coimbra, 2011, pág. 73 a 107. Disponível em:

<https://julgar.pt/wp-content/uploads/2015/10/073-107-Alienação-parental.pdf>

- **Sousa, Miguel Teixeira de**, *Do Direito da Família aos Direitos Familiares*, em: Oliveira, Guilherme de (Coord.), *Textos de Direito da Família*, Centro de Direito da Família, Imprensa da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2016, pág. 553 a 572.

- **Sousa, Rabindranath Capelo de**, *As Alterações Legislativas Familiares Recentes e a Sociedade Portuguesa*, em: Oliveira, Guilherme de (Coord.), *Textos de Direito da Família*, Centro de Direito da Família, Imprensa da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2016, pág. 523 a 551.

- **Varela, João Antunes**, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 10.^a Edição (Revista e Atualizada), reimpressão, Almedina, Coimbra, 2003.

- **Vasconcelos, Pedro Pais**, *Responsabilidade Civil e Prescrição*, em: Revista de Direito da Responsabilidade, Ano 1, Gestlegal, Coimbra, 2019, pág. 761 a 781. Disponível em:

<https://revistadireitoresponsabilidade.pt/2019/responsabilidade-civil-e-prescricao-pedro-pais-de-vasconcelos/>

- **Ventura, Victor Hugo**, *E sejam lesados para sempre...? A responsabilidade civil emergente da violação de deveres conjugais*, em: Lex Familia, Revista Portuguesa de Direito da Família, Ano 18, n.º 36, Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2021, pág. 5 a 22. Disponível em:

https://www.centrodedireitodafamilia.org/sites/cdb-dru7-ph5.dd/files/Rev_36%20-%20Livro.pdf

- **Vicente, Dário Moura**, *Direito Comparado*, Vol. I, 6.^a Edição (Revista e Atualizada), Almedina, Coimbra, 2025.

- **Vicente, Dário Moura**, *Direito Comparado*, Vol. II, Almedina, Coimbra, 2017.

- **Xavier, Rita Lobo**, *Ilícito Conjugal Culposos e Responsabilidade Civil - Os Danos Causados pelo Cônjuge ou Ex-Cônjuge e o Direito de Exigir uma Reparação*, em: I Colóquio de Direito da Família, Colóquios do Supremo Tribunal de Justiça, Centro de Direito da Família, 2.^a Edição, 2024, pág. 80 a 91. Disponível em:

<https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2024/10/Livrodigital-Direito-da-Familia-2.edicao-1.pdf>

Referências Jurisprudenciais

Supremo Tribunal de Justiça

- Acórdão do STJ de 19.06.2001, Processo n.º 01A1008, 1.ª Secção, do Relator Pinto Monteiro. Disponível em:

<https://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/a58b8e01db0db488802577a80046c040?OpenDocument>

- Acórdão do STJ de 25.02.2015, Processo n.º 804/03.2TAALML.S1, 3.ª Secção, do Relator Armindo Monteiro. Disponível em:

<https://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/1ecb2e3a863fc82880257df90039f5ea?OpenDocument>

- Acórdão do STJ de 31.01.2019, Processo n.º 3843/15.7T8CSC.L1.S1, 2.ª Secção, da Relatora Maria da Graça Trigo. Disponível em:

<https://www.dgsi.pt/JSTJ.NSF/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/4f92f3f8f3cfab1a8025839300516a92?OpenDocument>

- Acórdão do STJ de 15.12.2020, Processo n.º 765/16.8T8AVR.P1.S1, 6.ª Secção, do Relator Ricardo Costa. Disponível em:

<https://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/5626f4247741209480258640005771b8?OpenDocument>

Tribunal da Relação de Guimarães:

- Acórdão do TRG de 26.10.2017, Processo n.º 2416/15.9T8BCL-C.G1 da Relatora Raquel Tavares. Disponível em:

<https://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/d16314e596d11161802581fa00358774?OpenDocument>

- Acórdão do TRG de 25.01.2024, Processo n.º 4094/20.4T8GMR-N.G1 do Relator Joaquim Boavida. Disponível em:

<https://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/31b8b191f3ba75a480258abd00365d14?OpenDocument>

Tribunal da Relação de Lisboa:

- Acórdão do TRL de 25.03.2025, Processo n.º 2358/17.3T8CSC-A.L1-7 do Relator Diogo Ravara. Disponível em:

<https://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497ecc/638364fb33eccf6380258c67004a149f?OpenDocument>

Tribunal da Relação do Porto:

- Acórdão do TRP de 11.09.2012, Processo n.º 2488/03.9TVPRT.P2 da Relatora Maria Cecília Agante. Disponível em:

<https://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/-/920C4B377E7699AB80257A8600483E74>

- Acórdão do TRP de 19.02.2024, Processo n.º 4276/22.4T8PRT-F.P1 do Relator Mendes Coelho. Disponível em:

<https://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/bff611d549ee5f9080258ae6004ce678?OpenDocument>