

“RESPONSABILIDADE CIVIL NO DIREITO DO CONSUMIDOR ”

Autor: Vitor Borges da Silva

Aluno do 6º período da Universidade Federal do Espírito Santo

e-mail: vitorborges08@yahoo.com.br

1.INTRODUÇÃO

O movimento consumerista tem o escopo de assegurar a proteção efetiva e concreta ao consumidor, já que a racionalização da produção e circulação dos produtos e serviços trouxe novos coloridos para as relações contratuais, tais como: a massificação dos métodos de contratação e a despersonalização dos consumidores.¹

A ânsia por rapidez e velocidade nas contratações faz com que os fornecedores ofereçam um esquema contratual predisposto unilateralmente, em face do qual ao consumidor, muitas vezes, só resta aderir.

Aviltado substancialmente da liberdade de discutir o conteúdo contratual e, inclusive, da faculdade de optar por celebrar ou não o contrato, o consumidor é tratado como autônomo, sendo a sua identidade apenas perquirida nos casos de inadimplemento de sua prestação.²

De fato, os excessos das estruturas liberais fizeram com que o dogma da autonomia da vontade se transformasse em uma ficção, já que a liberdade contratual levada ao extremo estava por ensejar a opressão do outro contraente.

Aludindo ao fenômeno de escravização do hipossuficiente, Gustav Radbruch aduz:

[...] as limitações legais da liberdade contratual mostraram-se, por isso, necessárias, porque num processo dialético a liberdade contratual se autolimitou, extinguindo-se, muitas vezes [...] a liberdade contratual somente poderia ser liberdade de contrato igual para todos numa sociedade de pequenos proprietários, igualmente poderosos do ponto de vista social. Quando os contraentes se defrontam como proprietários e não proprietários, a liberdade contratual

¹ NEVES, José Roberto Castro. **O Direito do Consumidor-De onde viemos e para onde vamos**.Revista Trimestral de Direito Civil. Rio de Janeiro: Padma, Abril/Jun 2006, v.26., p.195.

² RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite. **O conceito jurídico do consumidor**. Revista Trimestral de Direito Civil.Rio de Janeiro: Padma, Abril/Jun 2004, v.18, p.3.

converte-se numa liberdade de prescrição dos socialmente poderosos, numa servidão imposta aos socialmente impotentes [...].³

Atenta à vulnerabilidade do consumidor, caracterizada como um estado de risco, uma situação latente que fragiliza e enfraquece o sujeito de direitos, a Constituição de 1988 avançou ao promover uma igualdade *dentro* da lei⁴, elevando a proteção do consumidor à alçada de direito fundamental (artigo 5º, inciso XXII da CF), e consagrando a defesa dos direitos fundamentais do consumidor como um dos princípios norteadores da ordem econômica (artigo 170, V da CF). Ademais, nos Atos das Disposições Transitórias, concedeu um prazo de 120 dias para a elaboração do Código de Defesa do Consumidor.

Nutrido pelas diretrizes da Carta Constitucional e fiel ao entendimento de que “o ideário liberal individualista era hostil ao consumidor, como um dique à proteção de seus interesses”⁵, o Código de Defesa do Consumidor, que entrou em vigor em Março de 1991, constrói um sistema de tutela que fraciona-se em três grupos: direito à saúde, à segurança e à honra.

O direito à saúde compreende o direito à higidez física e mental do consumidor, impondo a impossibilidade de colocar à disposição no mercado qualquer produto apto a causar alterações de ordem prejudicial à sua saúde. Por outro lado, o direito à segurança reflete o direito de não ser exposto a qualquer tipo de perigo, a fim de que não se corra riscos, sendo correlato ao dever de segurança imputado ao fornecedor. Já a proteção à honra, por sua vez, encerra a necessidade de repúdio a qualquer ato que exponha o consumidor a uma situação vexatória, causando-lhe constrangimento e atingindo-lhe a reputação.⁶

Nesse sentido, o CDC, por intermédio de normas de ordem pública e de interesse social, (artigo 1º) comprometeu-se com o resguardo das legítimas expectativas do consumidor, reprimindo a ocorrência de fatos lesivos a seus interesses patrimoniais e morais, ao

³ RADBRUCH, Gustav. **Filosofia do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2004. p.214-215.

⁴ CARPENA, Heloísa. Afinal, **quem é consumidor? Campo de aplicação do CDC à luz do princípio da vulnerabilidade**. Revista Trimestral de Direito Civil. Rio de Janeiro: Padma, Jul/Set 2004, v.19, p. 35.

⁵ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. São Paulo: Malheiros, 2004, p.410

⁶ BOLSON, Simone Hegele. **Direitos da personalidade do consumidor e a cláusula geral de tutela da dignidade da pessoa humana**. Revista de Direito do Consumidor. São Paulo: RT, 2004, v.52., p.144-146.

garantir sistemas diferenciados de responsabilidade do fornecedor: a responsabilidade pelo vício do produto e dos serviços (artigo 18 e seguintes do CDC) e a responsabilidade pelo fato do produto ou serviço(artigo 12 e seguintes).

2-RELAÇÃO DE CONSUMO E REGIME DA RESPONSABILIDADE LEGAL

O instituto da responsabilidade civil, no caminhar dos anos, sofreu profundas alterações, passando a se focalizar na pessoa do ofendido, na vítima, rompendo, assim, com a ênfase milenar atribuída ao ofensor em função do dogma da culpa. Hodiernamente, preocupa-se fundamentalmente com a necessidade de reparação efetiva do dano, e não mais com o juízo negativo sobre a conduta do agente.

Aos poucos, percebeu-se que a culpa já não mais satisfazia, já que como nos alertou Vicent Pizzaro “a culpa atuava como uma espécie de couraça intransponível, que protegia o fornecedor, tornando-o praticamente irresponsável pelos danos causados ao consumidor”⁷. Ela não era suficiente para salvaguardar os direitos no mercado de consumo mundial, posto que se o consumidor tivesse que prová-la todas as vezes que sofresse um dano, as possibilidades de indenização seriam mínimas, tendo em vista que a apuração e prova da culpa são muito difíceis.

O mestre de todos José de Aguiar Dias foi o maior defensor do acolhimento da teoria objetiva, tendo há muito se pronunciado a respeito de fazer uma revisão dos fundamentos da responsabilidade civil em nosso direito pátrio:

[...]O nosso direito, em tese adota o princípio da culpa como fundamento da responsabilidade[...] Nele, predomina o critério da culpa e, nas suas exigências mais retrógradas, porque as presunções que se admitem não alcançam a extensão com que, na maioria das legislações modernas, se procurou facilitar, aliás pouco cientificamente, em proveito do prejudicado, a

⁷ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. São Paulo: Malheiros. 2004

caracterização da culpa.[...] ⁸

Desse modo, no CDC, a tradicional responsabilidade civil com base na culpa cede espaço à responsabilidade objetiva, direcionada no resultado e na vítima. A característica marcante desse novo regime é a possibilidade de responsabilização objetiva do fornecedor, seja daquele que possui vínculo com o consumidor, seja daquele que não possui vínculo jurídico direto com este, mas sim com a cadeia de fornecedores. ^{9, 10}

Não resta dúvida, pois, que o tratamento legislativo concedido à matéria pelo CDC sepulta a bipartição da responsabilidade, em derivada do contrato ou do fato ilícito, ensejando a unificação da *summa divisi*. Nas precisas palavras de João Calvão da Silva “torna-se injustificada a diferenciação ou discriminação normativa do lesado, do credor contratual ou do terceiro[...]”. ¹¹ Trata-se, portanto, de unificação da responsabilidade contratual e extracontratual, devendo-se falar em responsabilidade do produtor *tout court* ou, pelo menos, na unificação do regime das duas, em ordem a proteger igualmente as vítimas expostas aos mesmos riscos.

O fundamento, para a adoção do regime da responsabilidade legal (*tout court*), na visão dos defensores da Teoria da Qualidade, é o dever de qualidade anexo ao contrato ou ao próprio desenvolvimento da atividade produtiva. A teoria supracitada, desse modo, nos remete ao princípio da confiança, à proteção das legítimas expectativas disseminadas no mercado de consumo pelos fornecedores. ¹²⁻¹³

⁸ DIAS, José de Aguiar. **Da Responsabilidade Civil**. 10.ed. São Paulo: Forense, 1997, p.54-55.

⁹ DENARI, Zelmo e et al. **Comentários ao Código de Proteção e Defesa do Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 1991, p.154-155

¹⁰ Nesse sentido, interessante o julgamento da Ap. Cível No **2006.001.49713-7ª Câmara Cível-Des.Relatora Maria Henriqueta Lobo- 16/10/06**. “[...]Responsabilidade Civil.Ação de indenização por dano moral, com pedido de tutela antecipada[...].Pela teoria do risco do empreendimento todo aquele que se disponha a exercer alguma atividade no campo do fornecimento de bens e serviços, tem o dever de responder pelos fatos e vícios resultantes do empreendimento, independentemente de culpa.A responsabilidade decorre do simples fato de dispor-se alguém a realizar atividade de **produzir, distribuir** e comercializar produtos ou executar determinados serviços[...]”.(grifos nossos).

¹¹ SILVA João Calvão da **.Responsabilidade civil do produtor**.Coimbra: Almedina, 1990, p.478.

¹² MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor-O novo regime das relações comerciais**.4.ed.São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p.980-983.

¹³ Reconhecendo expressamente a teoria da qualidade: Ap. Cível No 2005.001.53751 –TJ/RJ- 16ª Câmara Cível-Relator Des. Ronald Valladares-05/09/2006- “[...]Apelação. Ação de indenização por danos morais. Inclusão do nome da autora em cadastros restritivos de crédito por dívida contraída por terceiros. Sentença de procedência do pedido. **Teoria da qualidade imposta pelo Código de Defesa do**

Os indivíduos que disponibilizaram o produto ou serviço no mercado, bem como aqueles que contribuíram para a inserção destes, participando do ciclo produtivo, obtêm do consumidor a confiança, já que prometem (por meio de contrato ou não) uma obra isenta de vícios ou defeitos.¹⁴

A acolhida da Teoria da Qualidade pelo CDC nos induz a diferenciar duas classes de vícios: vícios de qualidade por inadequação e vícios de qualidade por insegurança, que serão desenvolvidos nos capítulos seguintes deste trabalho.

3. RESPONSABILIDADE POR VÍCIO DO PRODUTO OU SERVIÇO

O sistema de responsabilidade por vícios estruturado pelo CDC difere-se substancialmente do tratamento conferido aos vícios redibitórios pelo Código Civil.

Com o escopo de superar as limitações do instituto tradicional dos vícios redibitórios, o CDC optou por conferir tratamento diferenciado aos defeitos e vícios, de maneira a atribuir responsabilidades distintas quando da verificação dos mesmos.

Os defeitos são falhas do produto ou serviço que ofendem a segurança legitimamente esperada do consumidor, desencadeando danos morais e materiais e ensejando responsabilidade por acidentes de consumo (artigo 12 e 14 do CDC). Por outro lado, os vícios compreendem falhas ocultas ou aparentes que afetam apenas o próprio produto ou serviço, tornando-o inadequado ao uso a que se destinam por não corresponderem à qualidade ou quantidade esperada pelo consumidor ou por deficiências de informação.¹⁵

Ademais, vale consignar que o CDC protege também o consumidor quando os vícios

Consumidor. Vício do serviço que enseja a indenização por danos morais "in re ipsa". Inversão do ônus da prova em desfavor do fornecedor do produto ou serviço em razão da hipossuficiência técnica e econômica do consumidor". (grifos nossos).

¹⁵ LIMA, Clarissa Costa. **Dos vícios dos produtos no Novo Código Civil e no CDC e suas repercussões no âmbito da responsabilidade civil.** Revista de Direito do Consumidor. São Paulo: RT, 2003, v. 51., p.116.

são aparentes, diferentemente do Código Civil, já que se entende necessário reequilibrar a relação na qual o fornecedor é quem possui superioridade técnica e econômica.¹⁶

A responsabilidade em questão constrói-se sob um fundamento diverso da responsabilidade por fato do produto ou serviço, pelos acidentes de consumo, já que tem por base a garantia de cumprimento perfeito da obrigação, a garantia de que o produto ou serviço colocado no mercado apresenta a qualidade e quantidade legitimamente esperada. O cerne aqui, portanto, não é mais o dano, e sim o interesse correlato ao cumprimento perfeito da obrigação, justificando a adjetivação de responsabilidade *in re ipsa*.

A conduta do CDC de não adotar expressamente o regime de responsabilização objetiva quando da ocorrência de vício do produto ou serviço- ao contrário do que fez quanto aos acidentes de consumo- incendiou a doutrina. Discussões enérgicas surgiram no meio doutrinário, evidenciando-se duas posições majoritárias: uma pela defesa da responsabilidade objetiva, outra pela culpa *juris e jure* (responsabilidade subjetiva, com culpa presumida).

Os patronos da culpa *juris e jure* alegam que não se pode negar que o legislador silenciou eloqüentemente em relação à dispensa da culpa, não repetindo os dizeres dos quais se infere a objetivação da responsabilidade pelos danos produzidos pelos acidentes de consumo. Todavia, na trilha das preciosas palavras de Luiz Guilherme Mariononi “falta a percepção de que a responsabilidade pelo vício do produto ou serviço tem dois patamares : o do inadimplemento e o do dano por ele provocado. O direito de exigir o cumprimento perfeito nada tem a ver com a questão da culpa, pois esta somente pode aparecer diante do dano provocado pelo inadimplemento.”¹⁷ Atécnico seria o CDC, logo, se afirmasse que no caso de inadimplemento, o fornecedor

¹⁶ Corroborando o acima mencionado, Ap Cível No 2006.001.00891- 10ª Câmara Cível-TJ/RJ-Relator Des.Carlos Santos de Oliveira: “ AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. AQUISIÇÃO DE VEÍCULO USADO. RELAÇÃO DE CONSUMO. INCIDÊNCIA DAS NORMAS INSERTAS NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, QUE SÃO DE ORDEM PÚBLICA E INTERESSE SOCIAL. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES INICIAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA PRIMEIRA R& FUNDADA NA TEORIA DO RISCO DO EMPREENDIMENTO. A LEI CONSUMERISTA AUTORIZA A RECLAMAÇÃO POR VÍCIOS APARENTES OU DE FÁCIL CONSTATAÇÃO, ALÉM DOS VÍCIOS OCULTOS[...]”.

responderia sem culpa, pelo descumprimento, já que isso é óbvio. Mostra-se impossível dispensa o que sequer pode ser previsto.

A discussão a respeito da culpa poderia ser importante no âmbito da responsabilidade pelo dano decorrente do inadimplemento. Contudo, inteligentemente o CDC versa no artigo 23 “que a ignorância do fornecedor sobre os vícios de qualidade por inadequação de produtos e serviços não o exime da responsabilidade”.

Portanto, o CDC dispensa a culpa no único contexto em que ela poderia ser indagada, quando da responsabilidade por acidentes de consumo e pelo dano oriundo do inadimplemento.

No pólo passivo da relação jurídica de responsabilidade que nesse momento é tratada, encontram-se todos os fornecedores da cadeia produtiva, incluindo o comerciante, solidariamente responsáveis. Em salvaguarda ao princípio da proteção da confiança, o consumidor passa a ter a opção de escolher contra quem exercerá a sua pretensão, ou seja, contra alguns ou contra todos os fornecedores. Adota-se, pois, subsidiariamente as normas do Código Civil Brasileiro relativas à solidariedade passiva, de modo que se o escolhido não integralizar a indenização devida, tem o consumidor legítimo direito de acionar os demais, isoladamente ou conjuntamente.

3.1 VÍCIOS DO PRODUTO

O artigo 18 do CDC reza que “Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas”.

¹⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. **A tutela específica do consumidor**. Revista de Direito do Consumidor. São Paulo: RT, 2004, v.50, p.98

O *caput* do artigo supramencionado prevê três tipos de vícios por inadequação: de impropriedade, de diminuição do valor e por falha na informação.

Os primeiros, caracterizam-se por tornar o produto inadequado à finalidade a que se destinava e por reduzi-lo de valor. Vale salientar que o juízo quanto à desvalorização é mais subjetivo, ao passo que a análise da impropriedade do produto quanto à destinação é mais precisa, tendo como substrato as indicações e critérios elencados no §6º do artigo 18:

§ 6º São impróprios ao uso e consumo:

I - os produtos cujos prazos de validade estejam vencidos;

II - os produtos deteriorados, alterados, adulterados, avariados, falsificados, corrompidos, fraudados, nocivos à vida ou à saúde, perigosos ou, ainda, aqueles em desacordo com as normas regulamentares de fabricação, distribuição ou apresentação;

III - os produtos que, por qualquer motivo, se revelem inadequados ao fim a que se destinam.

Os vícios por falha na informação, por sua vez, referem-se à disparidade entre qualidades e características do produto e as indicações constantes no recipiente, na embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária.

Ocorrendo esta modalidade de vício, o consumidor poderá exigir, conforme lhe facultar, o artigo 18: a substituição do produto por outro da mesma espécie, o abatimento do preço, a rescisão contratual com a restituição das quantias pagas, sem prejuízo das perdas e danos. Poderá, inclusive, requerer a substituição por outro produto de outra espécie, marca ou modelo, desde que realizada eventual complementação ou redução do preço pago(artigo 18, §4º).

Quanto à restituição imediata do produto, urge relativizar o conceito de imediatismo, com vistas a adequá-lo às reais possibilidades, salientando, ainda, que a restituição descrita deve ser monetariamente atualizada, de modo a garantir a devolução do poder de compra ao consumidor. Por outro lado, a possibilidade de se exigir o abatimento do

preço proporcionalmente é a opção geralmente escolhida nas situações de escassez ou raridade do bem.

É de se ver, pois, que as duas últimas situações são dirigidas, na maioria das vezes, em face do fornecedor –direito (comerciante), o qual terá direito de regresso em face dos demais componentes da cadeia produtiva.

Para Luiz Guilherme Marinoni¹⁸, o direito de optar pelas alternativas elencadas no artigo 18 depende precisamente da medida prévia de solicitação de substituição das partes viciadas, de modo que o acionamento do sistema de garantia do produto no prazo de 30 dias não constitui outra opção, mas sim verdadeira obrigação, cabendo afastá-la caso a situação fática coincida com a hipótese descrita no §3º do artigo supramencionado. Logo, poderá o consumidor fazer uso imediato das alternativas previstas no artigo 18, quando em razão da extensão do dano, a substituição das partes viciadas puder comprometer a qualidade ou características do produto, diminuir-lhe o valor, ou quando se tratar de produto especial. Foi como decidiu o STJ :

“EMENTA: Código de Defesa do Consumidor. Compra de veículo novo com defeito de fábrica. Responsabilidade do fabricante.
1. Comprado veículo novo com defeito de fábrica, é responsabilidade do fabricante entregar outro do mesmo modelo, a teor do art. 18, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor.
2. Recurso especial conhecido e provido”(STJ, 3ªT.Resp 195.659- Rel. Min. Carlos Alberto Menezes-12/06/00).

No caso de vícios de quantidade do produto, o fundamento da responsabilidade também deriva da garantia inerente à obrigação, ou seja, do dever de colocar no mercado produto com conteúdo líquido idêntico às informações constantes no recipiente, embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária. Em que pese o artigo 19 não se referir à oferta, é inegável que há obrigação geral de se cumprir o que nela se promete.

O consumidor, na hipótese aqui tratadas, possui alternativas que também se voltam

¹⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. **A tutela específica do consumidor**. Revista de Direito do Consumidor. São Paulo: RT, 2004, v.50, p.100

eminentemente para a composição amigável e extrajudicial do conflito, prevenindo o litigante da morosidade e das custas da lide judicial. São elas: o abatimento proporcional do preço; a complementação do peso ou medida; a substituição do produto por outro da mesma espécie, marca ou modelo; a restituição imediata da quantia paga, sem prejuízo de eventuais perdas e danos.

O §2º do artigo 19 responsabiliza especificadamente o comerciante nos casos em que o vício da quantidade derivar de medição e pesagem realizadas em desconformidade com os padrões oficiais. Rompe-se, pois, com a solidariedade dos fornecedores.

Afastado o elemento culpa, é imprescindível, no entanto, a configuração dos seguintes requisitos para a responsabilização pelos vícios:

- A) contrato comutativo. Pode ocorrer em qualquer contrato comutativo de consumo, isto é, oriundo de relação de consumo (consumidor X Fornecedor).
- B) Tradição da coisa (apenas para os vícios aparentes). Esse requisito é de extrema importância para a determinação do início do cômputo dos prazos preclusivos, em sendo o vício aparente.
- C) Preexistência ou contemporaneidade do vício à entrega da coisa ou prestação dos serviços. Deve-se ressaltar que o vício oculto existe no momento da entrega, mas apenas se releva posteriormente. Do mesmo modo, o vício é aparente no momento da entrega, e dela se inicia o cômputo do prazo para o esgotamento da pretensão.¹⁹
- D) Brevidade do tempo para o exercício da pretensão. O CDC, em seu artigo 26, incisos I e II, estabelece o prazo decadencial de 30 dias para para o exercício da pretensão em se tratando de bens e serviços de consumo não duráveis, bem como 90 dias quando os bens e serviços forem duráveis.²⁰

É de se observar que, embora a discussão a respeito da culpa seja irrelevante, é imprescindível a existência de adimplemento imperfeito por conta da existência de um

¹⁹ LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Responsabilidade por vícios nas relações de consumo**. In www.brasilcon.com.br

²⁰ Corroborando o mencionado: Ap. Cível No 2006.001.41726- 4ª Câmara Cível-TJ/RJ- Relator Des. Sidney Hartung-03/10/2006: “REPARAÇÃO DE DANOS. Direito do Consumidor. Aquisição de produto vendido como novo e constatado reformado. Defeito do produto. Vício oculto. **Decadência do direito**. Inteligência do art. 26, inc. II, parágrafo 3º do CDC. Constatação do defeito em maio de 2003 e demanda ajuizada em 2005. Sentença mantida. IMPROVIMENTO DO RECURSO.

vício, e do nexo entre a conduta do fornecedor e a existência do mesmo. A fim de exonerar-se da responsabilidade, deverá o fornecedor provar, em virtude da aplicabilidade da inversão do ônus da prova, (aprofundada no item 6.2) que:

A) o vício não existe ou nunca existiu

B) o vício não foi preexistente ou concomitante ao momento da entrega do produto ou serviço.

C) o vício é imputado exclusivamente à culpa do consumidor.

3.2 OS VÍCIOS DOS SERVIÇOS

A prestação de serviços definitivamente ganhou espaço de atuação na sociedade moderna, ao mesmo tempo em que se elevou o índice de defectibilidade dos mesmos. O artigo 20 do CDC, utilizando conceituações semelhantes às dos vícios dos produtos, qualifica os serviços defeituosos como aqueles inadequados aos fins razoavelmente esperados, aqueles que não atendem às regras regulamentares de prestabilidade, bem como aqueles cujo defeito lhes diminua valor e aqueles que apresentam disparidade em relação às indicações presentes na oferta e / ou mensagem publicitária.

Diante da ocorrência de tais vícios serviços, o consumidor tem à sua disposição a faculdade de optar pela reexecução do serviço, fundada na obrigação de adimplir com as qualidades que são inerentes às informações constantes na publicidade.²¹ Percebe-se, pois, que essa modalidade de tutela específica nasce com o adimplemento imperfeito, de modo que a relevância da culpa só surgiria caso a execução imperfeita desencadeasse dano. Contudo, o próprio CDC, em seu artigo 23, a dispensa.

Consigna-se, outrossim, que havendo recusa por parte do devedor a reexecutar o serviço e sendo a obrigação fungível, esta poderá ser executada por terceiros, às custas do

²¹ Nesse sentido, Ap. Cível No 70015967219-TJ/RS- Relator Des. Odonoe Sanguiné-25/10/2006- APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. FESTA DE DEBUTANTE. **MÁ PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE BUFFET E DECORAÇÃO. CARNE CRUA, ARROZ QUEIMADO, SAGU INCOMPATÍVEL COM O GLAMOUR DA FESTA, AUSÊNCIA DE PÉTALAS DE ROSA NO**

devedor (artigo 20, §1º CDC).

Por outro lado, poderá optar também pela restituição da quantia, sem prejuízo do ressarcimento por perdas e danos ou pelo abatimento proporcional do preço.

4-RESPONSABILIDADE PELO FATO DO PRODUTO OU SERVIÇO

A responsabilidade pelo fato do produto ou serviço é aquela que gera a obrigação de indenizar por dano fundado na falta de segurança do produto ou serviço, objetivando, sobretudo, proteger a integridade pessoal do consumidor e de seus bens.²²

Os danos causados pelo fato do produto ou serviço são chamados doutrinariamente de acidentes de consumo e decorrem da exteriorização de um defeito de segurança. Logo, neste diapasão, a utilização ou fruição do produto ou serviço defeituoso é, por si só, capaz de gerar riscos à segurança do próprio consumidor e de terceiros.

O fato do produto ou serviço, pois, não corresponde estritamente ao dano nem ao defeito. Primeiramente, o defeito, por si, não caracteriza fato do produto ou serviço, mas apenas vício, regulado na forma do artigo 18 do CDC, configurando fato do produto apenas quando do defeito decorrem prejuízos, danos, que não a mera desvalorização ou impossibilidade de uso.

4.1 FATO DO PRODUTO

Nesse tópico, trataremos daqueles acontecimentos externos, conseqüências de um defeito do produto, que causam um dano moral ou patrimonial ao consumidor, o qual

SOLO ETC. RESPONSABILIDADE PELA MÁ PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS.

²² DONATO, Maria Antonieta Zanardo. **Proteção ao consumidor: conceito e extensão.** São Paulo: RT, 1994, p.223.

compromete a sua segurança e atinge a sua incolumidade físico-psíquica.²³

Para se definir um produto como defeituoso, como produto que não oferece a segurança legitimamente, deve-se ter em mente que não é qualquer insegurança que torna o produto ou serviço defeituoso. O direito, em regra, só atua quando a insegurança ultrapassa o patamar de normalidade e previsibilidade do risco.²⁴

De fato, para a caracterização de defeito, devem ser obedecidas as orientações fornecidas pelo artigo 12, §1º do CDC. Primeiramente as atenções voltam-se para a forma externa de apresentação do produto ao público. Na ânsia de exaltar as qualidades do produto, deixa-se de informar, na publicidade e na embalagem, sobre os seus riscos. Ressalta-se, portanto, que as informações não devem se restringir à forma de utilização do produto, mas também devem mencionar os riscos que dela decorrem.

O artigo 9º do CDC, assim, adverte que nos casos de riscos normais e previsíveis, o fornecedor tem que indicar as “informações necessárias e adequadas”. Em sendo o produto ou serviço potencialmente nocivo ou perigoso, há o dever de informar de maneira ostensiva e adequada, a respeito de sua nocividade ou periculosidade. Trata-se, por exemplo, dos casos de venda de produtos agrotóxicos. Não se pode olvidar, ainda, o padrão de consumidor a que se destina o produto, para que a comunicação tenha efeitos.

Outra orientação é a observância dos usos e riscos que razoavelmente do produto se esperam. Nesta seara, para analisar se o produto não apresenta segurança, não se deve ater apenas ao fim a ele que se destina, mas também ao uso que o consumidor dele pode fazer, desde que razoavelmente previsível.

²³ Exemplo esclarecedor de responsabilidade pelo fato do produto: Ap. Cível- No **1995.001.02261-2ª Câmara Cível-TJ/RJ-27/06/1995-Relator Des. Sérgio Cavalieri Filho** “[...]Responsabilidade civil. **Acidente de consumo. Fato do produto.** Presunção de responsabilidade do fornecedor. O fornecedor de gás em botijão assume obrigação de resultado em relação ao produto que faz chegar aos lares dos consumidores, pelo que, mesmo antes da Constituição de 88 e do Código do consumidor, a sua responsabilidade era presumida em face dos **acidentes de consumo.** Assim, **provado que o incêndio, que causou a morte de uma vítima e ferimentos em outras duas, teve por causa a explosão de um botijão de gás fornecido pela ré, exsurge o seu dever de indenizar,** dever esse que só poderia ser afastado por inequívoca prova de inexistência desse nexos causal. Reforma parcial da sentença apenas quanto às verbas indenizatórias

De forma ilustrativa, são esclarecedoras as palavras aduzidas por Christoph Fabian:

[...]os perigos previsíveis não são apenas aqueles que resultam do uso adequado. Eles abrangem também os perigos de utilizações erradas que podem naturalmente ou facilmente ocorrer. Um exemplo são os fogos de artifício. Facilmente caem nas mãos de crianças.[...].²⁵

Outra circunstância a ser observada é o momento de sua introdução no mercado de consumo. É preciso entender que o dever de segurança do fornecedor extrapola o momento de sua inserção no mercado, persistindo ainda que o produto já esteja sendo utilizado. Tal situação encontra lógica, tendo em vista que existe a possibilidade de o desenvolvimento tecnológico evidenciar um perigo que não poderia ter sido constatado à época da introdução do produto. No entanto, o CDC adverte que “[...] o produto não é considerado defeituoso pelo fato de outro de melhor qualidade ter sido colocado no mercado”. Do aperfeiçoamento da tecnologia não se pode inferir a existência de defeito no momento em que o produto foi primeiramente disponibilizado.

É indubitável, por outro lado, que existem situações em que a sociedade é surpreendida quando, algum tempo após o consumo de determinado produto, são verificados danos decorrentes diretamente desse mesmo consumo. Nesse caso, o dano, ainda que verificado em um momento posterior, representa ofensa a uma expectativa de direito existente no instante em que o produto é posto para venda, uma “questão de confiança decepcionada”. Arremata Marcelo Junqueira Calixto:

[...]os riscos, desconhecidos pela ciência, são, com maior razão, desconhecidos pelo consumidor, mas a proteção de sua pessoa, de sua integridade físico-psíquica, deve prevalecer sobre a proteção econômica dispensada ao trabalhador[...].²⁶

Lançadas as bases para a caracterização dos defeitos, é interessante observarmos a classificação desenvolvida pela doutrina: defeitos de concepção, fabricação e informação.

Os defeitos de concepção localizam-se no âmbito da projeção do produto, de modo que

²⁴ BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos e et al. **Comentários ao Código de Proteção e Defesa do Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 1991, p.47.

²⁵ FABIAN, Cristoph. **O dever de informar do direito civil**. São Paulo: RT, 2002, p.149.

a falta de segurança deriva da sua própria idealização. Pode ser um erro na técnica empregada na fabricação ou na escolha de materiais inadequados, por exemplo. Justamente por essa razão, João Calvão da Silva prefere a terminologia "defeitos de concepção" à defeitos de construção, já que esta última poderia induzirmos a pensar sobre erros cometidos apenas no momento da fabricação propriamente dita. Essa modalidade defeitos tem peculiaridades, como o fato de desencadear danos em série, bem como de ser teoricamente evitáveis, embora de difícil previsão estatística.

Por outro lado, os defeitos de fabricação são aqueles advindos de uma eventual falha inscrita nos procedimentos de linha de produção, como a falha de uma máquina específica ou de um determinado trabalhador. Apresentam as características de não contaminarem todos os exemplares e de serem previsíveis, já que possível o cálculo estatístico de sua frequência.

Os defeitos de informação, por sua vez, não correspondem a defeitos inerentes aos produtos, mas sim a um aspecto formal, ao modo como o produto foi inserido no mercado. Reflete a inadequação de suas informações, quer seja no seu acondicionamento, quer seja pelos meios de comunicação. É indiscutível o dever básico do fornecedor de transmitir a correta forma de utilização do produto, por intermédio de uma linguagem adequada, clara, precisa, compreensível pelo público alvo.

4.2 FATO DO SERVIÇO

Seguindo a trilha do referido artigo 12 do CDC, estabelece o artigo 14, §1º que para se considerar um serviço defeituoso é mister a análise do modo de seu fornecimento, o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam e a época em que foi fornecido.

Todo serviço deverá ser acompanhado de informações sobre a sua utilização e seus riscos. Sua propaganda, além de realçar suas qualidades, não pode esconder os riscos.

²⁶CALIXTO, Marcelo Junqueira. **A responsabilidade civil do fornecedor pelos rscos do desenvolvimento.** Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p.278.

Ademais, todo serviço deve corresponder ao resultado e aos riscos que dele se esperam. O resultado é aquele prometido pela natureza do serviço, tendo como base a publicidade e as informações referentes a ele. Quanto ao risco, deve-se observar se o serviço, por sua natureza, é capaz de gerar riscos normais e previsíveis, ou se há um serviço potencialmente nocivo ou perigoso. No segundo caso, ressalta-se, deverá haver alerta ostensivo sobre os riscos.

Assim como na definição de produto defeituoso, na caracterização do serviço com defeitos também não se foge à consideração sobre "a época em que foi fornecido". Logo, caso o desenvolvimento tecnológico comprove que o serviço poderá ser prestado de maneira mais perfeita, isso não leva a conclusão de que, no instante em que foi fornecido ao consumidor, apresentava defeito.

Além da existência comprovada do defeito, para a configuração da responsabilidade neste tópico tratada, é necessária a existência comprovada de dano e do nexo causal. O dano é representado por um desfalque patrimonial imediato (dano emergente) e tudo aquilo que se deixa de ganhar em virtude do ato ilícito (lucros cessantes), bem como o desfalque de ordem moral, o sofrimento psíquico, a dor incutida na pessoa (dano moral). Consigna-se que o CDC, por meio do artigo 6º, inciso VI não faz qualquer restrição às reparações por danos morais, bem como sepulta a impossibilidade de cumulação destes com o pedido de danos materiais.

O nexo causal, por sua vez, caracteriza-se como a relação direta entre o defeito apurável no produto e o evento danoso comprovado. Não basta a prova de que a lesão resultou do uso ou consumo do produto.^{27,28} Urge comprovar que o dano foi ocasionado por defeito e que tal defeito (concepção, fabricação, ou informação) teve origem na

²⁷ MARINS, James. **Responsabilidade da empresa pelo fato do produto**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p.144.

²⁸ Nesse sentido, Ap. Cível No 2006.001.35492- 7ª Câmara Cível-TJ/RJ- Relatora Des. Maria Henriqueta Lobo-10/10/06 Responsabilidade civil do fabricante. Pretendida indenização por danos materiais e morais. **Abscesso na axila da consumidora supostamente causado pelo uso de desodorante. Segundo o laudo pericial, não há como garantir que o abscesso tenha sido provocado pelo produto fabricado pela ré. Inexistência de nexo causal entre o uso do desodorante e o evento danoso. A teoria da responsabilidade civil objetiva dispensa a culpa do fabricante, mas condiciona sua responsabilidade à ocorrência de falha no funcionamento do produto, exigindo-se prova de que este, efetivamente, deu causa ao dano.** Comprovado o liame entre o dano e o defeito do produto, é estabelecida a responsabilidade, independentemente de prova da culpa, hipótese inócua

fábrica ou estabelecimento comercial onde foi adquirido. Nos dizeres de Fernandez-Río "a relación de causalidad que se exige no es entre un defecto cualquiera del producto , sino entre este y un defecto que sea reconducible a la esfera propia del fabricante".²⁹

Direcionadas a afastar essa relação de causalidade, as causas de exoneração compreendem situações que rompem com o nexo causal entre o defeito do produto e a atividade empresarial de comercialização, ou rompem com o nexo causal entre o defeito e o controle de produto.³⁰ Ratificando que é manifesto que a prova das causas de exoneração cabem ao demandado, a ele caberá provar:

- A) que o fabricante não havia posto em circulação o produto, posto que este saiu da fábrica sem nenhuma decisão do fabricante em comercializá-lo.
- B) Que o defeito não existia no momento em que o produto foi posto em circulação. Foi um defeito introduzido posteriormente, quer seja provocado pela ação deletéria do tempo, quer seja pela má utilização do produto.
- C) Que o dano é produzido exclusivamente por intervenção e/ ou culpa exclusiva de terceiro, isto é, o defeito é irrelevante para a produção do dano.
- D) Que o produto não haja sido fabricado para a venda ou qualquer outra distribuição com finalidade econômica. Nessa situação, a fabricação fora realizada dentro de um marco de atividades, como *hobbies*.
- E) Que o defeito comprovadamente não existe.
- F) Que ocorreu caso fortuito ou força maior. Em que pese o caso fortuito ou força maior não terem sido taxados no CDC, seria, no mínimo, inconseqüente qualquer discussão no intuito de impedir o fornecedor de arguí-los para eximir-se da responsabilidade. É pacífico o entendimento, no entanto, de que apenas o fortuito externo é apto a afastar a responsabilização.

Nesse sentido, são indispensáveis as palavras precisas do desembargador Sérgio Cavaliéri:

[...]o fortuito interno, assim entendido o fato imprevisível ocorrido no momento da fabricação do produto ou serviço, não exclui a

³⁰ DÍEZ-PICAZO, Luis. **Derecho de Danos**. Madrid: Civitas, 2000, p.152-156.

responsabilidade do fornecedor porque faz parte de sua atividade, liga-se aos riscos do empreendimento, submetendo-se à noção geral de defeito de concepção do produto ou de formulação do serviço[...] O mesmo não ocorre com o fortuito externo, entendido como aquele fato que não guarda nenhuma relação com a atividade do fornecedor, absolutamente estranho ao produto ou serviço, via de regra ocorrido em momento posterior ao da sua fabricação ou formulação.[...] ³¹

No que tange à responsabilidade pelo fato do produto ou serviço, o artigo 12 do CDC a restringe ao fornecedor, às pessoas do fabricante, do construtor e do importador, excluindo o comerciante, visto que, por não ser partícipe no processo de fabricação de mercadorias, lhe faltaria o dever de vigilância sobre a segurança e qualidade dos produtos. Segundo o disposto no artigo 13 do CDC, o comerciante será indicado como responsável subsidiário, e só poderá ser acionado como principal se:

- I- o fabricante, o construtor, o produtor ou o importador não puderem ser identificados;
- II - o produto for fornecido sem identificação clara do seu fabricante, produtor, construtor ou importador;
- III - não conservar adequadamente os produtos perecíveis.

No entender do professor Gusavo Tepedino, contudo, não se pode considerar subsidiária a responsabilidade do comerciante, já que isso implicaria na obrigatoriedade de uma execução prévia dos obrigados principais, anteriormente à do comerciante, o que não corresponderia à disciplina do Código. Para o ilustre jurista, a responsabilidade do comerciante, a rigor, equipara-se à dos demais responsáveis, somente diferenciando-se pelo fato de estar condicionada à ocorrência de uma das situações mencionadas. ³²

A responsabilidade do fornecedor pelo fato do produto ou serviço, nos moldes do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, também é objetiva, isto é, independente de

³¹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. São Paulo: Malheiros, 2004, p.375-376.

culpa o fornecedor responderá pelos prejuízos causados por produtos e prestações de serviços defeituosos. Diferentemente da responsabilidade pelo vícios do produto ou serviço, aqui o legislador expressamente impõe a objetivação da responsabilidade.

No entanto, existe exceção à aplicação da regra da responsabilidade objetiva aos serviços prestados por fornecedor, quando este for profissional liberal. Nesses casos, o profissional só responderá se provada a culpa, a ser produzida pela vítima, com arrimo no artigo 14, §4º do CDC.³³

5- DA RESPONSABILIDADE POR DANOS MORAIS AO CONSUMIDOR

Este tópico não retrata uma outra responsabilidade, ao lado dos sistemas de responsabilidade supramencionados, uma vez que a responsabilidade por danos morais pode surgir tanto quando há um dano decorrente do inadimplemento imperfeito (vício do produto ou serviço), ou quando o dano decorre de fato do produto ou serviço.

A caminhada epistemológica rumo à proteção da integridade psíquica da pessoa humana ganha velocidade com o movimento de constitucionalização do direito civil, que incumbe à responsabilidade a função de ser "o instrumento de realização do projeto constitucional"³⁴, promovendo valores constitucionais reputados como fundamentais: a dignidade da pessoa humana e o solidarismo social (artigo 1º, III e artigo 3º, inciso I, ambos da Constituição Federal da República Brasileira).

³² TEPEDINO, apud VIEIRA, Patrícia Ribeiro Serra. **A responsabilidade civil nas relações de consumo**. Revista Trimestral de Direito Civil. Rio de Janeiro: Padma, Out/Dez 2002, v.12, p.122-123.

³³ Nesse sentido, Ap. Cível, No 2006.001.34091- Segunda Câmara Cível- Relatora Desem. Leila Mariano-16/08/2006- INDENIZATÓRIA. **DANOS MATERIAIS E MORAIS EM DECORRÊNCIA DE SERVIÇOS ODONTOLÓGICOS PRESTADOS DE FORMA INADEQUADA. ALEGAÇÃO DE MA QUALIDADE DO MATERIAL UTILIZADO. RELAÇÃO DE CONSUMO. PROFISSIONAL LIBERAL. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CULPA.** ART. 14, § 4º DA LEI 8078/90. PERÍCIA QUE ATESTA A INEXISTÊNCIA DE DANOS E A CORREÇÃO DO TRATAMENTO.

³⁴ TEPEDINO, apud NEGREIROS, Tereza Negreiros. **Teoria do Contrato – Novos Paradigmas**. 2ª ed. - Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

Dano moral "[...]é qualquer lesão a direito personalíssimo produzida ilicitamente por outrem".³⁵ Não afeta, *a priori*, o patrimônio do lesado, embora nele possa vir a repercutir. O lesado moralmente convive com o sofrimento, a dor, o vexame. Não é o mero aborrecimento ou dissabor que o configuram, á que o direito não tutela a hipersensibilidade das pessoas.

Não são raras as condenações a indenização por danos morais verificadas nos tribunais brasileiros, sendo bastante frequente as devidas por inscrição errônea do nome da pessoa no cadastro de restrição ao crédito, como assim julgou TJ/RJ, evidenciando o tríplice caráter da reparação: punitivo, indenizatório e educativo:

2006.001.40490 - APELACAO CIVEL DES. JORGE LUIZ HABIB -
Julgamento: 07/11/2006 - DECIMA OITAVA CAMARA CIVEL

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL. INEXISTÊNCIA DE CONTRATAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO. INCLUSÃO DO NOME NOS CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. DANO MORAL. Comprovado que o consumidor não contratou cartão de crédito que lastreou o débito indicado, restou configurado **defeito do serviço prestado**, e a responsabilidade de indenizar aquela pelo dano moral que experimentou. **A indevida inclusão de seu nome nos cadastros de restrição ao crédito, em face de débito no qual não houve qualquer participação ou culpa da correntista, configura dano moral, dado o sentimento de humilhação, desconforto e constrangimento experimentado.** Por se tratar de algo imaterial, ou ideal, não se pode exigir que a comprovação do dano moral seja feita pelos mesmos meios utilizados para a demonstração do dano material, pois jamais poderia a vítima comprovar a dor, a tristeza, ou a humilhação através de documentos, perícia ou depoimentos. **A reparação desse tipo de dano tem tríplice caráter: punitivo, indenizatório e educativo, como forma de desestimular a reiteração do ato danoso.** A correção monetária, que somente passa a fluir da data da sentença, que é o momento em que o juiz, sopesando os fatos, fixou o valor justo da indenização. Apelação: parcialmente provida.”

6-ASPECTOS PROCESSUAIS RELEVANTES

6.1 DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

A tutela antecipada é, antes de tudo, um instrumento destinado a proporcionar

³⁵ AMARAL, Francisco. **Direito Civil-Introdução**.5.ed.Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

condições harmônicas de convivência entre os direitos fundamentais à segurança jurídica e à efetividade da jurisdição, por meio do ataque aos efeitos deletérios do tempo em relação aos direitos.³⁶

Atento ao fato de que é preciso conceder ao processo mecanismos que possibilitem o cumprimento de sua missão institucional, evitando, assim, que este seja visto como "fonte perene de decepções", o CDC reza, em seu artigo 83 "Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela".³⁷

Desse modo, da análise conjunta do artigo 83 e 273 do CPC, entende-se perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada nas ações de consumo, desde que cumpridos os requisitos exigidos no artigo supracitado do CPC. Contribui-se, pois, para a racional distribuição do tempo no processo.

6.2 DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

Corroborando a necessidade de efetivar o princípio da defesa do consumidor, o artigo 6º, VIII do CDC constituiu como direito básico do consumidor a facilitação da defesa dos seus direitos em juízo, inclusive com a inversão do ônus da prova a seu favor, quando, a critério do juiz for verossímil a alegação do consumidor ou quando ele for considerado hipossuficiente, segundo as regras da experiência comum.

O hipossuficiente é aquele consumidor que apresenta grandes dificuldades para comprovar a veracidade de suas alegações, em razão de precariedade de condições culturais, mentais, físico-psíquicas e técnicas. É aferível somente durante o caso concreto, representando o ponto de vista processual da vulnerabilidade.

Por outro lado, a verossimilhança traz a noção de algo que se assemelha à verdade, que

³⁶ CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Garantia do processo sem dilações indevidas**, in Garantias constitucionais do processo civil. São Paulo: RT, 1999.

³⁷ DINAMARCO, Candido Rangel. **A instrumentalidade do processo**.5.ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p.271

tem aparência de verdadeiro. O juízo será feito a partir de uma prova indiciária, que possibilita ao juiz associar dois fatos: um comprovado (fato indiciário) e outro apenas alegado (fato constitutivo de direito ao consumidor).A prova do primeiro permite a ilação ou presunção de que o último também ocorreu, por lhe ser consequência ordinária.³⁸

Cabe consignar que a corrente majoritária da doutrina considera que o texto do artigo 6º, inciso VIII do CDC estabelece uma regra de procedimento, e não regra de julgamento, de forma que, na hipótese de aplicabilidade do dispositivo, caberia ao magistrado determinar a inversão do ônus da prova até o momento de início da fase probatória, e não quando da prolação da sentença, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório e ampla defesa. De fato, é preciso que o fornecedor tenha ciência do ônus que recai sobre ele, para que possa refutar as alegações deduzidas pelo consumidor.³⁹ Desarrazoado seria surpreender inteiramente o fornecedor, com a determinação da inversão do ônus da prova no momento da decisão.

6.3 DA DENUNCIAÇÃO DA LIDE

Considerada como modalidade de intervenção e terceiros, a denúncia da lide visa à possibilitar à parte o direito de regresso, em caso de sucumbir na demanda principal. Caracteriza-se pelo ato por meio do qual o réu ou o autor chama a juízo terceira pessoa que seja garante do seu direito.⁴⁰

No entanto, o legislador pátrio decidiu por proibir a denúncia à lide nas ações consumeristas, por entender que a cumulação de ações poderia desencadear a delonga do processo, comprometendo o direito básico à facilitação da defesa em juízo dos direitos do consumidor. Corroborando esse entendimento, assim decidiu o STJ:

³⁸ ANDRADE, André Gustavo C. **A inversão do ônus da prova no Código de Defesa do Consumidor- o momento em que se aplica a inversão e outras questões.**Revista Trimestral de Direito Civil. Rio de Janeiro: Padma, 2003, v. 13., p.3.

³⁹ MARTINS, Ludmilla Neto.**Responsabilidade no Código de Defesa do Consumidor.**São Luis: Edefma, 2002, p.79-80.

⁴⁰SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeitas Linhas de Direito Processual Civil.**22.ed.São Paulo: Saraiva, 2002.2.v., p.25-27.

“Recurso Especial n.º 660113 – STJ-RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. DANOS MORAIS. DIREITO DO CONSUMIDOR. DENUNCIÇÃO À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 88, CDC. ART. 70, III, CPC. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA.

1.[...]

2.[...]

3. **Improcedem as razões recursais quanto ao pedido de denúncia da lide, posto que, como bem decidiu o acórdão recorrido, em se tratando de relação de consumo, protegida pelo Código de Defesa do Consumidor, descabe tal pretensão. O artigo 88, do Código de Defesa do Consumidor, veda expressamente a denúncia da lide. Precedente.”**

6.4 DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA NO ÂMBITO DOS DIREITOS DO CONSUMIDOR

Se o adimplemento não perfeito atinge múltiplos consumidores, violando em massa os direitos individuais, adentra-se no espaço dos direitos transindividuais, os quais podem ser pleiteados através de ações coletivas, com destaque para a ação civil pública.

A sentença de procedência no caso de violação a direitos transindividuais, em que se alega adimplemento imperfeito, apenas declarará que o réu cumpriu de maneira defeituosa a obrigação, entregando aos consumidores um produto viciado. Neste caso, tornam-se relevantes as seguintes peculiaridades processuais:

- a possibilidade de imputação de multa dária pelo juiz mesmo sem o requerimento do autor da ação, ou de outras medidas coativas visando à satisfação da tutela específica (artigo 84, §§4º e 5º).⁴¹

- a possibilidade de satisfação dos ressarcimentos a título individual por meio de habilitação dos interessados na fase de execução coletiva (artigo 97 e 100 do CDC).

- a necessidade de a sentença prover acerca do interesse metaindividual de que trata, e ainda, quando for procedente, ser transportada, *in utilibus*, para as ações individuais, nas condições do artigo 103 e 104 do CDC.

- a adoção de uma técnica diversa quanto à imutabilidade da coisa julgada: a técnica da coisa julgada *secundum eventum litis* (ou *in utilibus*). Logo, os efeitos serão, em caso

⁴¹ MANCUSO, Rodolfo Camargo. **Manual do Consumidor em juízo**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 1998, p.43

de procedência, erga omnes se o interesse for difuso ou individual homogêneo; e ultra partes, mas limitadamente ao respectivo grupo, categoria ou classe, se o interesse for coletivo *stricto sensu*.⁴²

7- ASPECTOS CONCLUSIVOS

Indubitavelmente o futuro do Direito do Consumidor superará as expectativas. De elemento descodificador, o CDC assume um papel de unificador do Direito Privado, graças à força transformadora de suas normas, e aos eficientes instrumentos legais de reequilíbrio e equidade contratual.

Buscando essencialmente favorecer a defesa do consumidor, o CDC estabeleceu a prescindibilidade de comprovação da culpa do fornecedor para o ensejo da responsabilidade, trazendo um fundamento objetivo ao dever de indenizar: a garantia de qualidade como um dever anexo ao produto e à atividade produtiva. Hodiernamente tanto o desrespeito ao direito de cumprimento perfeito da obrigação, quanto a ofensa à segurança legitimamente esperada do consumidor ensejam a responsabilidade de fornecedor de indenizar, mesmo sem culpa, e mesmo que não tenha vínculo direto com o consumidor, mas sim com a cadeia de fornecedores. É a contemplação do regime da responsabilidade legal.

Em últimas palavras, o reequilíbrio da relação entre fornecedores e consumidores é fundamental para alavancar o sentimento de justiça e confiança, acelerar o desenvolvimento econômico e, acima de tudo, promover a harmonia social.

⁴² Veja Mancuso, p.47.

8-REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, André Gustavo C. **A inversão do ônus da prova no Código de Defesa do Consumidor- o momento em que se aplica a inversão e outras questões.**Revista Trimestral de Direito Civil. Rio de Janeiro: Padma, 2003, v. 13., p.3.

AMARAL, Francisco. **Direito Civil-Introdução.**5.ed.Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos e et al. **Comentários ao Código de Proteção e Defesa do Consumidor.** São Paulo: Saraiva, 1991.

BOLSON, Simone Hegele.**Direitos da personalidade do consumidor e a cláusula geral de tutela da dignidade da pessoa humana.** Revisita de Direito do Consumidor.São Paulo: RT, 2004, v.52.

CALIXTO, Marcelo Junqueira. **A responsabilidade civil do fornecedor pelos riscos do desenvolvimento.**Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil.** São Paulo: Malheiros, 2004.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Garantia do processo sem dilações indevidas,** in Garantias constitucionais do processo civil. São Paulo: RT, 1999.

DENARI, Zelmo e et al. **Comentários ao Código de Proteção e Defesa do Consumidor.** São Paulo: Saraiva, 1991.

DIAS, José de Aguiar. **Da Responsabilidade Civil.**10.ed.São Paulo: Forense, 1997.

DÍEZ-PICAZO, Luis. **Derecho de Danõs.**Madrid: Civitas, 2000.

DINAMARCO, Candido Rangel. **A instrumentalidade do processo.**5.ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

DONATO ,Maria Antonieta Zanardo. **Proteção ao consumidor: conceito e extensão.**São Paulo:RT, 1994.

CARPENA, Heloísa. **Afinal, quem é consumidor? Campo de aplicação do CDC à luz do princípio da vulnerabilidade.**Revista Trimestral de Direito Civil. Rio de Janeiro: Padma, Jul/Set 2004, v.19.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil.** São Paulo: Malheiros,2004.

- FABIAN, Cristoph. **O dever de informar do direito civil**.São Paulo: RT, 2002.
- LIMA, Clarissa Costa. **Dos vícios dos produtos no Novo Código Civil e no CDC e suas repercussões no âmbito da responsabilidade civil**.Revista de Direito do Consumidor.São Paulo: RT, 2003, v. 51.
- LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Responsabilidade por vícios nas relações de consumo**.In www.brasilcon.com.br
- MANCUSO, Rodolfo Camargo. **Manual do Consumidor em juízo**.2.ed.São Paulo: Saraiva,1998.
- MARINONI, Luiz Guilherme.A **tuela específica do consumidor**.Revista de Direito do Consumidor. São Paulo: RT, 2004, v.50.
- MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor-O novo regime das relações comerciais**.4.ed.São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- MARTINS, Ludmilla Neto.**Responsabilidade no Código de Defesa do Consumidor**.São Luis: Edufma, 2002.
- NEVES, José Roberto Castro. **O Direito do Consumidor-De onde viemos e para onde vamos**.Revista Trimestral de Direito Civil. Rio de Janeiro: Padma, Abril/Jun 2006, v.26
- RADBRUCH, Gustav . **Filosofia do Direito**.São Paulo: Martins Fontes, 2004.
- RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite. **O conceito jurídico do consumidor**. Revista Trimestral de Direito Civil.Rio de Janeiro: Padma, Abril/Jun 2004, v.18.
- TEPEDINO, apud NEGREIROS, Tereza Negreiros. **Teoria do Contrato – Novos Paradigmas**. 2^a ed. -Rio de Janeiro: Renovar, 2002
- SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeitas Linhas de Direito Processual Civil**.22.ed.São Paulo: Saraiva, 2002.2.v.
- SILVA João Calvão da .**Responsabilidade civil do produtor**.Coimbra: Almedina, 1990.
- VIEIRA, Patrícia Ribeiro Serra. **A responsabilidade civil nas relações de consumo**.Revista Trimestral de Direito Civil.Rio de Janeiro: Padma, Out/Dez 2002, v.12.