

OK

Anotações sobre os vícios, a prescrição e a decadência no Código de Defesa do Consumidor

LUÍS DANIEL PEREIRA CINTRA ⁽¹⁾
Promotor de Justiça — SP

SUMÁRIO: 1 — Introdução; 2 — Da responsabilidade por vício do produto e do serviço; 2.1 — Da responsabilidade por vícios de qualidade dos produtos, 2.1.1 — Objetividade jurídica, 2.1.1.1 — Produtos impróprios, 2.1.1.1.1 — Validade vencida, 2.1.1.1.2 — Produtos deteriorados, 2.1.1.1.3 — Produtos alterados, 2.1.1.1.4 — Produtos adulterados e produtos corrompidos, 2.1.1.1.5 — Produtos avariados, 2.1.1.1.6 — Produtos falsificados e produtos fraudados, 2.1.1.1.7 — Produtos nocivos ou perigosos à vida ou à saúde, 2.1.1.1.8 — Produtos em desconformidade com as normas, 2.1.1.1.9 — Produtos inadequados, 2.1.1.1.10 — Produtos impróprios — Relevância penal, 2.1.1.2 — Diminuição do valor, 2.1.1.3 — Disparidade informativa, 2.1.2 — Obrigações derivadas da inobservância da norma, 2.1.2.1 — Substituição das partes viciadas — Prazo, 2.1.2.1.1 — Alterações do prazo, 2.1.2.2 — Dispensa do prazo, 2.1.2.2.1 — Vício cuja extensão compromete a qualidade ou o valor do produto, 2.1.2.2.2 — Produtos essenciais, 2.1.2.3 — Soluções alternativas, 2.1.2.3.1 — Substituição do produto por outro, 2.1.2.3.2 — Restituição da quantia paga, 2.1.2.3.3 — Abatimento proporcional do preço, 2.1.3 — Sujeitos passivos da responsabilidade, 2.1.3.1 — Fornecedor, 2.1.3.2 — Solidariedade, 2.1.3.2.1 — Produtos “in natura”, 2.2 — Responsabilidade por vício de quantidade, 2.2.1 — Objetividade jurídica, 2.2.2 — Obrigações derivadas do descumprimento da norma, 2.2.3 — Sujeitos passivos da responsabilidade, 2.3 — Responsabilidade por vícios dos serviços, 2.3.1 — Objetividade jurídica, 2.3.1.1 — Serviço impróprio, 2.3.1.1.1 — Improriedade por inadequação, 2.3.1.1.2 — Improriedade por inobservância da norma, 2.3.1.2 — Diminuição do valor, 2.3.1.3 — Disparidade informativa, 2.3.2 — Obrigações derivadas do descumprimento da norma, 2.3.2.1 — Reexecução dos serviços, 2.3.2.2 — Restituição da quantia paga, 2.3.2.3 — Abatimento proporcional do preço, 2.3.2.4 — Perdas e danos, 2.3.2.5 — Razoabilidade da opção, 2.3.2.6 — Serviços de reparação, 2.3.3 — Serviços públicos, 2.3.3.1 — Objetividade jurídica, 2.3.3.2 — Obrigações derivadas

(1) — 1.º Promotor de Justiça do Consumidor de São Paulo.

do descumprimento da norma, 2.3.3.3 — Sujeitos passivos da responsabilidade, 2.4 — Garantia legal de adequação e vedações contratuais, 2.5 — Co-responsabilidade, 2.6 — Danos decorrentes de peças ou componentes incorporados; 3 — Da decadência e da prescrição; 3.1 — Introdução, 3.2 — Vícios, 3.2.1 — Prazos, 3.2.1.1 — Termo inicial, 3.2.1.1.1 — Vícios ocultos, 3.2.1.2 — Causas obstativas, 3.2.1.3 — Interrupção ou suspensão, 3.2.2 — Vícios de segurança, 3.3 — Acidentes de consumo, 3.3.1 — Prazo, 3.3.1.1 — Termo inicial, 3.3.2 — Alcance do dispositivo.

1. Introdução

Consoante escreveu Geraldo Vidigal, “produzindo o empresário com vistas à disputa no mercado e visando a lucro, suas decisões devem necessariamente tomar como determinantes os desejos do consumidor, partindo da auscultação ou da intuição do mercado para formar juízo sobre o que é desejado pelos consumidores do mercado. Só em seguida terá significado examinar, quer os caminhos de satisfazer o mercado, quer as técnicas produtivas a utilizar, quer o quadro da competição, para adequada apreciação da qualidade e do preço com que ele e seus competidores poderão oferecer os bens desejados”⁽²⁾.

Oportunas as observações feitas pelo Prof. Mark S. Albion⁽³⁾, no sentido de que o produto não é, em si, o objetivo de um negócio, mas sim o início do processo de um empreendimento, incumbindo ao “marketing” a identificação das necessidades do cliente, sua verdadeira finalidade, de modo a ensejar as adequações necessárias à satisfação das mesmas.

As estatísticas não orientam para sentido diverso. Consoante estudos realizados nos Estados Unidos da América⁽⁴⁾, para cada 26 clientes insatisfeitos apenas um faz reclamação formal, e dentre os demais 25 que não reclamam, grande parte não mais comprará aquela marca. Verificou-se, ainda, que custa cinco vezes mais caro conquistar um novo cliente do que manter o antigo. Constatou-se, mais, que se o dono de um carro gosta dele estará disposto a comprar mais 4 carros da mesma marca durante os próximos 12 anos. Os levantamentos apurados revelaram, também, que um cliente furioso conta para até 15 outros (muitos dos quais clientes reais ou potenciais) sua insatisfação com a empresa, enquanto o satisfeito só divulga seu contentamento para 5 outros.

Inexplicavelmente, contudo, o desrespeito ao consumidor tem sido a tônica da atividade empresarial. Volta e meia, vê ele a sua saúde e segurança ameaçadas por bens que lhe são oferecidos no mercado; noutras vezes, apresentando-se inadequados às suas finalidades ou em desconformidade com as indicações feitas a seu respeito, eles não satisfazem às expectativas daquele; ocorre freqüentemente, ainda, a hipótese de lesões decorrentes de cláusulas contratuais abusivas, inseridas por quem delas se beneficia.

Elaborado por força de mandamento constitucional (art. 48 ADCT), o Código de Defesa do Consumidor (Lei Federal n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990) contém dispositivos tendentes a tornar realidade a proteção a que alude o art. 5.º, inc. XXXII, da Magna Carta. Sob a ótica empresarial, deve ser ele visto como uma

(2) — Geraldo Vidigal, “Lei de Defesa do Consumidor”, IBCB— Instituto Brasileiro de Ciência Bancária, Cadernos IBCB 22, pág. 5.

(3) — “Apud” José Geraldo Brito Filomeno, “Manual de Direitos do Consumidor”, Ed. Atlas, 1991, pág. 33.

(4) — Samuel Cogan, “O cliente é a alma do negócio”, jornal “O Estado de S. Paulo”, ed. 27 de junho de 1991, caderno “Empresas”, pág. 1.

espécie de orientador e estimulador de relações sadias; do ponto de vista do consumidor, deve ser encarado como uma “cartilha” que, impondo conseqüências graves às práticas que lhes possam ser lesivas, delas visa protegê-lo.

Nestas notas procuraremos enfocar as normas alinhadas sob o título “DA RESPONSABILIDADE POR VÍCIO DO PRODUTO E DO SERVIÇO” (arts. 18 a 25 do CDC), bem assim aquelas que pertinem ao tema da DECADÊNCIA e da PRESCRIÇÃO, objeto dos artigos 26 e 27 do estatuto em foco.

Não temos a pretensão de desvendar todos os questionamentos que a matéria suscita. Nosso objetivo é apenas estimular as discussões que em torno dela certamente surgirão.

Seguindo tal propósito, buscaremos situar os dispositivos objeto de análise, destacando os pontos de dúvida que eles ensejarão e permitindo-nos o registro do nosso entendimento a respeito deles.

2. Da responsabilidade por vício do produto e do serviço

Uma das metas visadas pelo legislador foi, sem dúvida, garantir ao consumidor o acesso a produtos e serviços de qualidade, adequados aos respectivos padrões, inofensivos à saúde e segurança e fiéis às informações a respeito deles veiculadas.

Tal conclusão exsurge, dentre outros, dos dispositivos traçados com vistas à responsabilização em caso de descumprimento da norma.

No regramento do tema, o CDC trata, separadamente, da reparação dos danos oriundos de acidentes motivados por produtos ou serviços defeituosos (arts. 12 usque 17) e da responsabilidade decorrente de vícios (arts. 18 usque 25)⁽⁵⁾. Cuidemos de examinar os artigos por último citados.

2.1 — Da responsabilidade por vícios de qualidade dos produtos

Reza o artigo 18 do Código de Defesa do Consumidor o seguinte:

“Art. 18 — 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 as 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”.

2.1.1 Objetividade jurídica

A situação que se visa tutelar é a de vícios de qualidade de produtos de consumo duráveis e não duráveis.

(5) — João Batista de Almeida (“A proteção jurídica do consumidor”, Ed. Saraiva, 1993, págs. 71/72), assinala: “não se confunde a responsabilidade pelo fato (arts. 12 e 14) com a responsabilidade por vício do produto e do serviço (art. 18). Enquanto na primeira há a potencialidade danosa, na segunda está inexistente, verificando-se anomalias que afetam a funcionalidade do produto e do serviço. Estes, na primeira, são afetados por defeitos que trazem risco à saúde e segurança do consumidor; na segunda, são observados apenas vícios de qualidade e quantidade”. Não concordamos com aqueles que, como ele, buscam traçar a dicotomia de tal forma. O que deve nortear o regime de responsabilidade aplicável não é, “data venia”, a potencialidade lesiva, mas sim o seu exaurimento, através da ocorrência do acidente de consumo. Enquanto o fato danoso não ocorre, o produto ou serviço apresentam vício de segurança (v. art. 18, § 6.º, inc. II do CDC), que como tal devem ser tratados.

O próprio artigo acaba por definir o que é que se deve compreender como vício de qualidade. Do enunciado legal depreende-se estarem abrangidos em tal conceito:

- os vícios que tornem os produtos impróprios para o consumo;
- os vícios que comprometam o valor dos produtos;
- os vícios consistentes na disparidade entre os produtos e as respectivas indicações.

Vejamos cada uma dessas hipóteses.

2.1.1.1 — Produtos impróprios

O § 6.º define o que são produtos “impróprios” ao uso e consumo. Dispõe ele: “§ 6.º — 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”.

2.1.1.1.1 — Validade vencida

A hipótese legal compreende, por primeiro, aqueles produtos que se apresentem com prazo de validade já vencido.

Dentre os produtos ofertados no mercado, boa parte há que sofre alteração em razão do tempo, que lhe afeta a qualidade. O leite, por exemplo, produto não estéril, mesmo que conservado adequadamente não resiste a ação do tempo. Com vistas a evitar que o consumidor adquira produtos cuja qualidade tenha sido afetada pelo tempo, a legislação em exame determina que a oferta e apresentação de produtos devem assegurar informações sobre prazo de validade, dentre outras (art. 31). Pois bem. Por razões óbvias, os produtos que estejam com o termo final do prazo de validade ultrapassado são considerados impróprios.

Veja-se que não cabe discutir se o tempo efetivamente lhes afetou a qualidade. Basta que o prazo esteja vencido.

2.1.1.1.2 — Produtos deteriorados

Em seguida, a legislação define como impróprios os produtos deteriorados.

A deterioração decorre de causas naturais e modifica a qualidade ou condição primitiva do produto, não importando necessariamente em risco à saúde.

2.1.1.1.3 — Produtos alterados

Como impróprios, contempla a lei também os produtos alterados.

O conceito deles aproxima-se, quanto ao resultado, ao dos produtos deteriorados. Aqui também ocorre modificação da qualidade ou condição primitiva do

produto. Já não se trata, contudo de mudança atribuível a causas naturais, mas sim à ação do homem.

Como em relação à deterioração, a alteração não implica em risco à saúde ou segurança.

2.1.1.1.4 — Produtos adulterados e produtos corrompidos

Refere-se ainda a legislação, ao indicar os produtos impróprios, aos produtos adulterados e aos produtos corrompidos.

Em ambos os casos a modificação é provocada pela ação humana, importando, sempre numa piora da condição original. Torna-se o produto estragado, desnaturado, infectado. Não se prestará ele mais ao seu fim, sua essência será atacada, resultando inferior à primitiva. Ocorre sempre risco à saúde e segurança do consumidor.

2.1.1.1.5 — Produtos avariados

Na seqüência, segue-se dentre as hipóteses de produtos impróprios os avariados.

Antônio Herman Vasconcellos e Benjamin⁽⁶⁾ sugere que se entenda por tanto aqueles com “puro vício de qualidade por inadequação”, aqueles que “não se prestem a cumprir, por completo, sua destinação mercadológica”. E exemplifica: “é a televisão sem imagem, o automóvel que não vai além dos 80 km/h, a geladeira que não esfria”.

Tal adjetivo — avariado — já fazia parte da legislação penal (art. 279 do CP), traduzindo, necessariamente, a idéia de modificação decorrente de fator natural e não de ação humana⁽⁷⁾.

Parece-nos, pois, melhor compreender como avariados os produtos que por ação do tempo — e não do homem — venham a sofrer alteração em suas condições originais, distinguindo-se dos deteriorados pela nocividade ou periculosidade que apresentem à saúde ou segurança.

2.1.1.1.6 — Produtos falsificados e produtos fraudados

Incluídos dentre os produtos impróprios estão, ainda, os produtos falsificados ou fraudados.

Trata-se, como bem observado por Herman Benjamin⁽⁸⁾, de conceitos extremamente assemelhados, que compreendem a fraude pura, a ação tendente a fazer com que um produto passe por outro, não só em relação à sua qualidade, mas também no tocante ao seu peso ou medida.

2.1.1.1.7 — Produtos nocivos ou perigosos à vida ou à saúde

Quanto aos produtos nocivos ou perigosos à vida ou à saúde, igualmente considerados impróprios, convém registrar que, como regra básica, determina a

(6) — “Comentários ao Código de Proteção do Consumidor”, Ed. Saraiva, 1991, pág. 96.

(7) — V. E. Magalhães Noronha (“Direito Penal”, Ed. Saraiva, 1978, vol. 4, págs. 54/55) Damásio E. de Jesus “Direito Penal”, Parte Especial, vol. 3, Ed. Saraiva, 1983, pág. 380.

(8) — Op. cit., pág. 96.

legislação em comento que os produtos colocados no mercado não devem acarretar riscos à saúde ou à segurança dos consumidores, salvo os considerados normais e previsíveis em razão de sua natureza e fruição, havendo, sempre, a obrigatoriedade de informar-se sobre seus riscos.

Não se cuida, aqui, de produtos nocivos ou perigosos em razão de adulteração, corrupção, avaria, etc. Trata-se, sim, de produto com vício de qualidade por insegurança, seja porque o risco existente excede os limites da normalidade, não podendo sequer ser previsto ou evitado pelo consumidor, seja ainda, em razão da falta ou inadequação dos avisos acerca de tal periculosidade.

Vê-se, pois, que a periculosidade pode derivar tanto das características intrínsecas do produto, bem como de características extrínsecas a ele — a insuficiência ou inadequação das informações dadas sobre os seus riscos e modo de evitá-los.

Em qualquer dos casos, havendo periculosidade efetiva o produto é considerado impróprio.

2.1.1.1.8 — Produtos em desconformidade com as normas

Situa-se também na conceituação de produtos impróprios a hipótese de produtos em desconformidade com as normas regulamentares de fabricação, distribuição ou apresentação.

Como bem observa Brito Filomeno⁽⁹⁾, “é preciso acabar-se com a máxima ‘produto tipo exportação’, ou seja, dando a entender — e o que resulta em última análise verdadeiro — que o consumidor brasileiro pode perfeitamente suportar produtos e serviços de qualidade inferior ao contrário de similares remetidos ao exterior”.

Com a finalidade de garantir ao consumidor produtos de qualidade, que apresentem o desempenho esperado e não lhe ofereçam riscos, normas são frequentemente editadas por órgãos encarregados de elaborá-las. Acerca de alimentos, por exemplo, o número de normas definidoras de padrões de qualidade é bastante extenso. Na fabricação de veículos, ainda a título de exemplificação, existem normas mínimas a serem observadas, em especial no atinente à segurança dos seus usuários.

E o interesse pela adoção de normas deve aumentar.

Primeiro, porque dentre os princípios que devem nortear a Política Nacional de Relações de Consumo, está compreendida ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor pela garantia de produtos com padrões adequados de qualidade e desempenho (art. 4.º, inc. II, letra “d”, do Código de Defesa do Consumidor).

Segundo, porque a regionalização de mercados (CCE, Mercosul, etc.) deve estimular que assim ocorra, como necessidade para a livre circulação dos produtos.

Considere-se, ainda, que o CDC taxa de abusiva a prática consistente em “colocar”, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial — CONMETRO” (art. 39, inc. VIII, do CDC).

(9) — Op. cit., pág. 43.

Vale observar que, para vincular, a norma precisa ser editada por quem tenha competência para fazê-lo. E a própria lei sinaliza no sentido de que a ABNT o tem, bem assim outras entidades credenciadas pelo CONMETRO.

2.1.1.1.9 — Produtos inadequados

Consideram-se, ainda, impróprios ao uso e consumo os produtos que por qualquer outro motivo não se revelem adequados ao fim a que se destinam. Trata-se de norma de extensão, já referida no caput do próprio art. 18, destinada, evidentemente, a abarcar outras situações não compreendidas nos incisos anteriores.

O parâmetro a ser adotado para avaliar a adequação deve ser a expectativa do consumidor em razão da finalidade do produto. Para que possa ser considerada legítima, porém, tal expectativa deve compatibilizar-se com a natureza do próprio bem, com o estágio tecnológico, com a época em que ele foi colocado em circulação, etc.

Em todas essas hipóteses de impropriedade, estará presente o vício, gerador de responsabilidade na órbita civil.

2.1.1.1.10 — Produtos impróprios — Relevância penal

Registre-se, conquanto não seja este o tema de nossa consideração, que a Lei Federal n.º 8.137/90 define como crime contra as relações de consumo a ação consistente em “vender”, ter em depósito para vender ou expor à venda ou, de qualquer forma, entregar matéria-prima ou mercadoria, em condições impróprias ao consumo” (art. 7.º, inc. IX).

Trata-se, consoante já salientara Marco Antonio Zanellato⁽¹⁰⁾, de caso típico das chamadas “leis penais em branco”, dado que o seu preceito se completa por definição de dispositivo de outra lei, qual seja, o art. 18, § 6.º, do CDC, antes comentado.

2.1.1.2 — Diminuição do valor

Para que dê ensejo à responsabilização, não é imprescindível que o vício torne o produto impróprio ao consumo.

Caberá responsabilidade, ainda, quando ele importar em diminuição do valor do produto.

O que se busca em tal caso é a manutenção da plena equivalência das prestações de cada uma das partes envolvidas no negócio. Se por qualquer motivo o produto recebido pelo consumidor tem o seu valor comprometido, remanesce-lhe o direito de exigir o restabelecimento do equilíbrio.

2.1.1.3 — Disparidade informativa

Por fim, preceitua a legislação que vício de que deriva responsabilidade haverá, também, nas hipóteses de disparidade entre os produtos e as respectivas informações.

(10) — “Apontamentos sobre os crimes contra as relações de consumo e contra a economia popular”, Cadernos de Doutrina e Jurisprudência, Associação Paulista do Ministério Público n.º 5, (pág. 56).

Com frequência, o fornecedor passa ao consumidor informações exageradas sobre o desempenho dos seus produtos ⁽¹¹⁾.

Dentre os direitos básicos do consumidor estão “a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem” e “a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços” (art. 6.º, incisos III e IV, respectivamente).

Cabe considerar, ainda, o dispositivo que disciplina a oferta e que estabelece a força vinculativa das informações veiculadas a respeito do produto ⁽¹²⁾.

De regra, a disparidade torna o produto inadequado ou lhe diminui o valor.

Também aqui vale salientar que a disparidade informativa gera responsabilização no âmbito penal (v. arts. 66, 67 e 68 do CDC).

2.1.2 — Obrigações derivadas da inobservância da norma

Consoante já se viu, a norma obriga que não se coloque no mercado produtos com vícios (em sentido amplo). A responsabilidade surge, pois, do descumprimento dessa norma, independentemente de perquirição de culpa ⁽¹³⁾.

Vejamos, agora, já exposto o que é que se deve entender por produto viciado, quais as consequências que a lei prevê para a hipótese do seu fornecimento.

2.1.2.1 — Substituição das partes viciadas — Prazo

Consoante prescreve o art. 18, o descumprimento da obrigação de fornecer produtos isentos de vícios implica a obrigação da substituição das partes viciadas.

Trata-se, evidentemente, de solução cabível apenas nos casos de fornecimento de produtos compostos, assim compreendidos aqueles “formados pela justaposição de peças, passíveis de dissociação e substituição dos respectivos componentes” ⁽¹⁴⁾. É a conclusão a que se chega diante da leitura do próprio art. 18, que, ao falar em substituição das partes viciadas pressupõe, logicamente, que o produto admita.

A lei fixa em 30 dias o prazo para que o vício seja sanado. Portanto, não basta a mera substituição das partes viciadas se ela não for suficiente para eliminar por completo o vício apresentado, nem qualquer outra providência ineficaz em tal sentido. É imprescindível que no prazo mencionado ele — o vício — esteja absolutamente sanado.

Embora o dispositivo se refira a “poder” o consumidor exigir a substituição das partes viciadas, é bom que se veja que outra alternativa não lhe resta antes do

(11) — Não faz muito tempo, tivemos oportunidade de ajuizar ação civil pública objetivando impor a fornecedor a obrigação de retirar do rótulo de produto seu (enxaguatório bucal) afirmação concernente à sua eficácia (remoção de placas bacterianas três vezes maior que a obtida com a escovação), não plenamente comprovada.

(12) — “Art. 30 — Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o Fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado”.

(13) — Nesse sentido já observara Cláudia Lima Marques: “A responsabilidade nasce com a simples violação do dever legal, não sendo seu pressuposto a culpa” (“Contratos no Código de Defesa do Consumidor”, Ed. RT, 1992, pág. 191).

(14) — Cf. Zelmo Denari. “Código Brasileiro de Defesa do Consumidor”, Forense Universitária, RJ, 1991, pág. 103.

esgotamento do prazo para que o vício seja sanado, salvo nas hipóteses em que for cabível a opção imediata por uma das outras formas de reparação previstas na lei (v. § 3.º do art. em discussão).

2.1.2.1.1 — Alterações do prazo

Reza o § 2.º do art. 18 do CDC:

“§ 2.º — Poderão as partes convenionar a redução ou ampliação do prazo previsto no parágrafo anterior, não podendo ser inferior a sete nem superior a cento e oitenta dias. Nos contratos de adesão, a cláusula de prazo deverá ser convenionada em separado, por meio de manifestação expressa do consumidor”.

Nota-se, portanto, que o prazo referido no caput do art. 18 — 30 dias — admite redução ou ampliação, desde que satisfeitos os requisitos mencionados no dispositivo antes transcrito (a) não seja o prazo pactuado inferior a 7 nem superior a 180 dias; b) em se tratando de contratos de adesão ⁽¹⁵⁾, tal seja convenionado em separado, por meio de manifestação expressa do consumidor).

Uma vez que o não saneamento do vício no prazo estipulado dá ao consumidor o direito de optar por outras soluções alternativas, conforme adiante será abordado, é de se concluir que a previsão de lapso temporal opera em favor do sujeito passivo da obrigação. Com efeito, antes que ele seja ultrapassado não poderá tal sujeito ser compelido a outra coisa senão a sanar o vício. Apenas após o seu decurso, e desde que não sanado o vício, é que poderá o consumidor optar pelas outras alternativas que a lei lhe oferece para solução do seu prejuízo.

De tal observação resulta a constatação de que a convenção de prazo inferior a 30 dias beneficiará sempre o consumidor. A sua ampliação, contudo, aproveitará ao sujeito passivo. Situe-se o exemplo de um televisor que tenha sido fornecido sem estar funcionando regularmente. Trata-se, sem dúvida, de vício, que, como diz a lei, deve ser sanado. Se nada houver sido convenionado, o prazo para correção do vício é de 30 dias, vencidos os quais o consumidor poderá escolher uma das outras alternativas que a lei lhe oferece (v. g., o desfazimento do negócio e a devolução da quantia paga, monetariamente atualizada) colocadas à sua disposição para reparação do seu prejuízo. Se houver sido convenionado prazo de 10 dias, implicará ele na solução mais rápida do problema, seja pelo saneamento do vício, seja pela adoção, em mais curto prazo, de medida alternativa. Se o prazo houver sido ampliado para 180 dias, nada poderá exigir o consumidor antes do seu vencimento.

Da conclusão extraída, resulta razoável que na hipótese de desfavorecer o consumidor, ou seja, quando for ampliado para além de 30 dias, deve ser o prazo estipulado em função do tempo necessário para o saneamento do vício. Assim, o prazo de 180 dias para a troca da luz da lanterna que não funciona é, evidentemente, exagerado, o que já não se pode dizer dele na hipótese de destinar-se à regularização de vícios da construção civil, muitas vezes de solução impossível em lapso temporal mais curto.

A observação é relevante, uma vez que o Código de Defesa do Consumidor prescreve ser nula, dentre outras, a cláusula que estabeleça “obrigações consideradas

(15) — “Art. 54 — Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo”.

iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa fé ou a equidade” (art. 51, inc. IV).

Assim, entendemos deva ser considerada abusiva, e portanto nula de pleno direito, a cláusula que, sem razão plausível, estabelecer prazo superior a 30 dias para o saneamento do vício.

2.1.2.2 — Dispensa do prazo

Nem sempre, porém, estará o consumidor sujeito a aguardar o decurso do prazo previsto na legislação ou estipulado contratualmente.

A solução não poderá ser a da substituição das partes viciadas se o produto, por não ser compósito⁽¹⁶⁾, não a admitir.

Prevê a legislação, ainda, outras hipóteses em que o prazo é desconsiderado, passando-se, de imediato, às soluções alternativas. Estão elas alinhadas no § 3.º, assim redigido:

“§ 3.º — O consumidor poderá fazer uso imediato das alternativas do § 1.º deste artigo sempre que, em razão da extensão do vício, a substituição das partes viciadas puder comprometer a qualidade ou características do produto, diminuir-lhe o valor ou se tratar de produto essencial”.

2.1.2.2.1 — Vício cuja extensão compromete a qualidade ou o valor do produto

Do aguardo do prazo também estará poupado o consumidor quando, como visto, o vício for de tal forma extenso que a substituição das partes por ele atingidas acabar comprometendo a qualidade ou a característica do produto ou diminuir-lhe o valor.

A última das circunstâncias abordadas — diminuição do valor — é, segundo pensamos, abrangente. Não se vislumbra hipótese em que o comprometimento da qualidade ou característica do produto não reflita no respectivo valor. Já o recíproco nem sempre é verdadeiro. Exemplifica-se: um carro que, tirado da concessionária em estado de zero quilômetro, precise ter seu motor trocado, já que o que o equipava apresentara problemas, manterá, inegavelmente, após a troca, a sua qualidade original; nada obstante, inafastável que a simples troca do motor original acabará refletindo no seu valor, uma vez que implicará na sua depreciação em caso de venda.

Nesse passo, vale o o registro da observação feita por Cláudia Lima Marques⁽¹⁷⁾, no sentido de que numa sociedade de consumo o conserto de bens de grande valor invariavelmente lhe acarreta a diminuição do valor.

Pois bem. Sempre que, como no exemplo dado, a substituição das partes viciadas diminuir o valor do produto, não se poderá exigir do consumidor o decurso do prazo para o respectivo saneamento.

(16) — V. o que a respeito deles dissemos no item 2.1.2.1.

(17) — Op. cit., pág. 187.

2.1.2.2.2 — Produtos essenciais

Igual tratamento — o da dispensa do prazo para saneamento do vício — impõe-se, ainda, nos casos em que, consoante diz a lei, se tratar de “produto essencial”.

Zelmo Denari⁽¹⁸⁾ di-los “aqueles insuscetíveis de dissociação, formados pela mistura e confusão dos respectivos componentes”. Não concordamos, *data venia*, com o seu entendimento. A fonte inspiradora do tratamento de exceção foi, ineludivelmente, a razoabilidade, ou não, da imposição, ao consumidor, da obrigação de aguardar por até 30 dias pelo saneamento do vício. Sendo assim, hipóteses haverá em que, mesmo não tendo o produto qualquer característica objetiva de essencialidade, não haverá sentido em impor-se ao consumidor a espera aludida. Como exigir-se, por exemplo, que a noiva espere por 30 dias a correção dos vícios apresentados no vestido encomendado à costureira, se o casamento está marcado para menos de um mês? Melhor razão está, pois, com Cláudia Lima Marques⁽¹⁹⁾ e com Antonio Herman de Vasconcellos e Benjamin⁽²⁰⁾ que, como nós, relacionam a adjetivação da essencialidade à justa expectativa de pronta utilização.

Portanto, em tais casos estará o consumidor desobrigado de aguardar o trânsito do prazo estabelecido para que o vício seja sanado, podendo, desde logo, optar pelas soluções alternativas que a lei lhe oferece.

Vejamos, então, que opções são estas.

2.1.2.3 — Soluções alternativas

Não sendo possível a substituição das partes viciadas ou não ocorrendo o saneamento do vício no prazo estipulado, a solução deve ser buscada através das alternativas que a lei prevê no § 1.º do artigo em análise, *verbis*:

“§ 1.º — Não sendo o vício sanado no prazo máximo de trinta dias, pode o consumidor exigir, alternativamente e a sua escolha:

I — a substituição do produto por outro da mesma espécie, em perfeitas condições de uso;

II — a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos;

III — o abatimento proporcional do preço.”

Cuidemos de cada uma delas.

2.1.2.3.1 — Substituição do produto por outro

A primeira solução alternativa prevista na lei é a substituição do produto por outro da mesma espécie, em perfeitas condições de uso.

(18) — Op. cit., pág. 104.

(19) — “O produto é essencial quanto à expectativa do consumidor de usá-lo de pronto” (op. cit., pág. 187).

(20) — Segundo ele, produto essencial é “aquele cujo uso se faz necessário de imediato. Af estão incluídos, entre outros, os medicamentos, os alimentos, certos tipos de vestuário e de aparelhos domésticos”. E acrescenta: “O dispositivo é pertinente. Realmente, não faz sentido exigir que o consumidor, por exemplo, em pleno inverno, espere trinta dias pelo conserto de seu chuveiro elétrico” (op. cit., pág. 89).

Da forma como está redigido, o inciso dá margem à conclusão de que o produto dado em substituição não precisa ser da mesma marca e modelo daquele originalmente adquirido, bem assim de que basta que ele esteja em perfeitas condições de uso, sem necessidade de que satisfaça qualquer requisito no tocante às suas condições de conservação. Exemplificando, à primeira vista é possível imaginar-se que aquele que recebeu um televisor (espécie) "X" (marca), "n" polegadas, em cores (modelo), não sintonizando os canais (vício), não pode exigir mais do que a sua substituição por outro televisor (mesma espécie) em perfeitas condições de uso, nada podendo impor em relação à marca, ao modelo e ao estado de conservação.

Não pode, contudo, prosperar tal conclusão, vez que ela não se compatibiliza com a interpretação sistemática dos dispositivos do CDC.

Atente-se, primeiramente, para a circunstância de que o objetivo visado pela norma é a eliminação de qualquer espécie de prejuízo ao consumidor, o que não seria alcançado sem a troca do produto por outro a ele idêntico (mesma espécie, marca e modelo), sem vício.

É evidente, ainda, que o estado de conservação do produto dado em substituição também deve ser equivalente ao do substituído, sabido que ele inarredavelmente reflete no valor respectivo.

Demais disso, sem tal tratamento, restaria inalcançado um dos objetivos da Política Nacional das Relações de Consumo, qual seja, a proteção dos interesses econômicos do consumidor (art. 4.º, caput do CDC), já que algum prejuízo findaria contabilizado em seu desfavor.

Outra interpretação não emerge do § 4.º do mesmo artigo, que contempla alternativa para solução do vício quando não for possível a substituição nos moldes ditados pelo inciso ora comentado. Com efeito, ao dizer o legislador que no caso de inviabilidade da aplicação do inciso I poderá haver substituição por outro produto de "espécie, marca e modelo diversos, mediante complementação ou restituição de eventual diferença de preço" acabou revelando em que base deseja seja efetuada aquela substituição (produto da mesma espécie, marca e modelo, em idêntica condição de uso e sem qualquer vício, pena de ser necessária a restituição de eventual diferença, a cujo respeito o inciso I não faz nenhuma menção).

2.1.2.3.2 — Restituição da quantia paga

Outra alternativa que a lei aponta para a reparação do vício é a restituição da quantia paga.

Avulta notar que a devolução deve tomar por base a importância desembolsada, e não o preço do produto. Portanto, de nada adiantará, por exemplo, o fornecedor alegar que houve queda do preço do produto em razão de maior oferta no mercado, de modo a justificar a sua pretensão de devolver importância menor.

Note-se, ainda, que há incidência de correção monetária, como expressamente faz referência o dispositivo. O índice a ser adotado é aquele que melhor refletir a evolução dos preços ao consumidor, sem o que não se estará diante de restituição integral, como quer a legislação.

Registre-se, mais, que não estará o consumidor sujeito a aguardar prazos, podendo exigir desde logo a devolução, tendo em vista o emprego, pelo legislador, da expressão "restituição imediata".

Por fim, cabe notar que o dispositivo fala, também, que a restituição se fará sem prejuízo de perdas e danos. Nada mais lógico. Casos há em que o vício apresentado

dá origem a prejuízos que não se reparam através da simples restituição da quantia paga. Imagine-se que a má qualidade da tinta fornecida demande a reexecução de todo o serviço de pintura, cuja mão-de-obra pode custar até mais caro que o próprio produto. Do que adiantaria a simples restituição do preço pago pela tinta, sem qualquer responsabilização em relação ao valor gasto com mão-de-obra?

Conforme preleciona Émile Durkheim⁽²¹⁾, "as perdas e ganhos têm um caráter geral não penal, são apenas um meio de regredir ao passado para instituí-lo tanto quanto possível, sob sua forma normal". Oportuna, ainda a remissão aos ensinamentos de José Reinaldo de Lima Lopes⁽²²⁾ que destaca que "a responsabilidade civil é instrumento de recomposição de um equilíbrio social ou um *status quo* determinado". Ora, impor ao consumidor o prejuízo quanto às perdas e danos experimentados seria, descaradamente, corrigir as coisas pela metade.

Aliás, é bom consignar que o fato de haver o legislador ressalvado as perdas e danos apenas no dispositivo que trata da restituição da quantia paga não pode ser interpretado como descabimento do seu questionamento nas demais hipóteses elencadas para a solução do vício. Em qualquer que seja o caso, ocorrendo prejuízo deve ser ele considerado para fins de ressarcimento.

E por perdas e danos deve-se compreender tanto a real diminuição do patrimônio, como a privação de um ganho provável.

2.1.2.3.3 — Abatimento proporcional do preço

Por fim refere-se o legislador à reparação através do "abatimento proporcional do preço".

Por ele poderá optar o consumidor na hipótese em que não lhe for conveniente enjeitar o produto recebido. Suponha-se que alguém, tendo adquirido um televisor de 24 polegadas, venha a receber, em embalagem própria para aquele, um televisor de 16 polegadas. Em tal caso, caracterizado o vício diante da disparidade referida, poderá o consumidor, em não sendo o vício sanado em 30 dias (art. 18, § 1.º, do CDC), optar pelo abatimento do preço.

Como expressamente prescreve o dispositivo, tal abatimento deve ser proporcional, ou seja, tanto maior quanto mais extenso for o comprometimento econômico decorrente do vício.

2.1.3 — Sujeitos passivos da responsabilidade

Examinamos em que hipóteses caberá a responsabilização, bem assim quais são as alternativas alinhadas na legislação para a respectiva liquidação. Vejamos, agora, contra quem pode o consumidor dirigir a sua pretensão.

2.1.3.1 — Fornecedor

Segundo se vê do art. 18, "caput", do Código de Defesa do Consumidor, já transcrito, a legislação aponta como sujeitos passivos da responsabilidade os "fornecedores".

(21) — Apud José Reinaldo de Lima Lopes, "Responsabilidade Civil do Fabricante e a Defesa do Consumidor", Ed. RT, 1992, págs. 10/11, nota 2.

(22) — Op. e pág. cit.

Em seu art. 3.º, o CDC assim os define:

“Art. 3.º — Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços”.

Conforme se vê, o conceito é o mais abrangente possível, por certo abrangendo, como percucientemente anotado por José Geraldo Brito Filomeno⁽²³⁾, “todos quantos propiciem a oferta de bens e serviços no mercado de consumo, de molde a atender às suas necessidades”. Compreende ele os “partícipes do ciclo de produção, desde a produção de insumos até a comercialização do produto final no mercado para o consumidor”⁽²⁴⁾. E Cláudia Lima Marques⁽²⁵⁾ arremata: “respondem pelo vício do produto todos aqueles que ajudaram a colocá-lo no mercado, desde o fabricante (que elaborou o produto e o rótulo), o distribuidor, ao comerciante (que contratou com o consumidor).

Quanto aos bancos, não estão eles fora do alcance da lei, que, aliás, expressamente se refere aos serviços de natureza bancária no § 2.º do art. 3.º. Nesse ponto, vale a remissão à doutrina de Nelson Nery Júnior⁽²⁶⁾ para quem “os bancos são comerciantes de produtos (art. 119, do Código Comercial; art. 2.º da Lei das SAs)”, dentre os quais “o dinheiro tem relevância como bem juridicamente consumível (art. 51 do Código Civil)”.

2.1.3.2 — Solidariedade

Merecedora de realce, ainda, a circunstância de haver o CDC estabelecido que a responsabilidade dos fornecedores é solidária, ou seja, qualquer um dos devedores pode ser compelido a solver a dívida toda, como se fora único devedor.

Diante, pois, do que prevê a legislação protetiva, pode o consumidor, à sua conveniência, voltar-se contra aquele ou aqueles que lhe convier.

O resultado prático é incalculável. No passado, sem melhor respaldo, ficava o consumidor batendo de porta em porta, ora procurando satisfação junto ao vendedor, ora indo atrás daquele que fabricou o produto, ora buscando pelo transportador, que procurava livrar-se de qualquer responsabilidade. Ao final, já esgotado pelas dificuldades encontradas para a solução do problema, acabava por preferir amargar o prejuízo⁽²⁷⁾.

Ressalte-se que nenhum proveito trará ao fornecedor a alegação de que o vício de qualidade por inadequação lhe era desconhecido. É que o art. 23 do CDC expressamente consigna que a ignorância a tal respeito não afasta a responsabilidade. Eis a sua redação:

“Art. 23 — A ignorância do fornecedor sobre os vícios de qualidade por inadequação dos produtos e serviços não o eximem de responsabilidade”.

(23) — Op. cit., pág. 29.

(24) — Luiz Antonio Nunes, “Curso Prático de Direito do Consumidor”, Ed. RT, 1992, pág. 20.

(25) — Op. cit., pág. 186.

(26) — “Aspectos relevantes do Código de Defesa do Consumidor”, *Justitia*, 155, pág. 79.

(27) — Recentemente, o jornal “Folha de S. Paulo” publicou a reclamação de um consumidor. O aquecedor por ele adquirido queimou um mês depois da compra. Seu protesto era contra a alegação do gerente da loja, no sentido de o encerramento das atividades do fabricante estaria a inviabilizar a solução do problema. O CDC põe fim a tal tipo de situação. A responsabilidade pelos vícios é também do lojista.

2.1.3.2.1 — Produtos “in natura”

Não vejo utilidade prática na disposição do § 5.º do art. 18, assim redigido:

“§ 5.º — No caso de fornecimento de produtos **in natura**⁽²⁸⁾, será responsável perante o consumidor o fornecedor imediato, exceto quando identificado claramente o produtor”.

A restrição à regra da solidariedade só teria sentido se importasse em exclusão da cadeia de responsabilidade de alguém que poderia ser apontado como co-responsável, efeito que com relação à hipótese em comento já é provocado pela própria falta de identificação clara do produtor.

2.2 — Responsabilidade por vícios de quantidade

Até agora, tratamos dos vícios de qualidade dos produtos. A partir deste ponto iremos cuidar dos vícios de quantidade, tema tratado pelo art. 19 do CDC, assim gizado:

“Art. 19 — Os fornecedores respondem solidariamente pelos vícios de quantidade do produto sempre que, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, seu conteúdo líquido for inferior às indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, podendo o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha:

- I — o abatimento proporcional do preço;
- II — complementação do peso ou medida;
- III — a substituição do produto por outro da mesma espécie, marca ou modelo, sem os aludidos vícios;
- IV — a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos.”

2.2.1 — Objetividade jurídica

O dispositivo situa modalidade de fraude praticada rotineiramente no mercado. Sabem-no o IPEM e o INMETRO. Frequentes são as notícias de “quilo de 950g”, de “litro de 950ml” e “metro de 95cm”. Não é hábito entre nós conferir peso e medida das mercadorias. E casos há, aliás, em que a conferência fica praticamente inviável (como saber-se se a lata de óleo contém 900ml, como indicado?). Associe-se a tanto a ineficiência, inobstante o esforço empreendido, da fiscalização por parte dos agentes administrativos, bem assim a não intimidação das acanhadas multas aplicadas.

Cabe aqui, também, aquilo que já se disse antes em relação aos vícios de qualidade por disparidade informativa (item 2.1.1.3). Mais uma vez o legislador prestigiu o efeito vincutivo das informações veiculadas a respeito dos produtos.

(28) — Por produto **in natura** deve entender-se “o produto agrícola ou pastoril, colocado no mercado de consumo sem sofrer qualquer processo de industrialização” (cf. Zelmo Denari, op. cit., pág. 104).

De modo diverso não se poderia esperar. Quem oferece no mercado embalagens de 1kg de feijão não pode, evidentemente, ficar ileso se nelas acondicionar apenas 900g de tal mercadoria!

Casos há, contudo, em que pequenas variações são inevitáveis. A gasolina, por exemplo, evapora-se. Por isso, não é possível que a perda natural do seu volume, decorrente de sua característica, seja, respeitados os limites normais, atribuída ao respectivo fornecedor. Atento a tal circunstância, o legislador expressamente consignou que na apuração de disparidade entre a quantidade líquida efetiva e as indicações feitas a seu respeito devem ser levadas em conta as variações decorrentes da natureza do produto. Com isso, tais variações, se ocorrerem, não ensejarão a caracterização do vício de que se fala, tampouco, por conseguinte, a imposição de medidas reparatórias.

2.2.2 — Obrigações derivadas do descumprimento da norma

Visto o que a lei define como vício de quantidade, detenhamo-nos sobre as soluções por ela apresentadas com vistas ao saneamento dos mesmos.

Já aqui, é bom frisar que, ao contrário daquilo que sucede no tocante a vícios de qualidade, não se exige do consumidor o aguardo de qualquer prazo. Coloca-se à sua disposição uma série de alternativas, oferecendo-se-lhe a possibilidade de por uma delas optar de imediato.

Mais uma vez o legislador faz alusão ao abatimento proporcional do preço, à substituição do produto por outro da mesma espécie, marca ou modelo, sem vícios, e à restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos (incisos I, III e IV, respectivamente, do art. 19 do CDC). Sobre tais alternativas vale aquilo que já foi registrado anteriormente, dado que desnecessário é o acréscimo de qualquer anotação específica.

Além de tais alternativas, pode o consumidor optar, ainda, pela “complementação do peso ou medida” (inciso II do referido dispositivo). Portanto, o fornecimento de 900g de feijão em embalagem que indica 1kg confere ao consumidor a possibilidade de optar pela exigência dos 100g faltantes.

Como em relação aos vícios de qualidade, aqui também é possível que, na hipótese de impossibilidade de substituição do produto (inc. III do art. 19), opte o consumidor pela troca por um de outra espécie, marca ou modelo, sempre com complementação ou restituição do preço, consoante prescreve o § 1.º do artigo em análise⁽²⁹⁾. A respeito de tal alternativa, reportamo-nos às considerações já feitas linhas atrás, vez que prescindíveis quaisquer acréscimos.

2.2.3 — Sujeitos passivos da responsabilidade

Quanto à sujeição passiva, para os vícios de quantidade não foi dado tratamento diverso daquele dedicado aos vícios de qualidade. Por eles respondem também, em regime de solidariedade⁽³⁰⁾ todos os fornecedores identificáveis. Portanto, na hipótese de apresentar-se o pacote de bolacha com peso inferior a 250g, como

(29) — “§ 1.º — Aplica-se a este artigo o disposto no § 4.º do artigo anterior.”

(30) — Sobre “solidariedade”, v. item 2.1.3.2.

indicado na embalagem respectiva, respondem pelo vício aludido tanto o fabricante quanto o dono do supermercado.

O § 2.º contempla exceção a tal regra. Trata-se da hipótese de fornecimento de produtos não pré-medidos, ou seja, aqueles fornecidos a granel, pesados ou medidos à vista do consumidor.

Em tal caso, diz a lei, a responsabilidade é do fornecedor imediato, qual seja, aquele encarregado da pesagem ou medição.

Cuida-se aqui de responsabilidade “solitária”, e não “solidária”.

Assim, não será possível ao consumidor voltar-se contra o produtor do feijão no caso de o dono do armazém, que fez a pesagem da mercadoria, à sua vista, ter-lhe entregue quantidade menor. Somente este é que poderá ser chamado à responsabilidade.

O dispositivo diz que a responsabilidade será “solitária”, do fornecedor imediato, quando ele “fizer a pesagem ou a medição e o instrumento utilizado não estiver aferido segundo os padrões oficiais”. Não nos parece tenha sido o legislador feliz quando acrescentou ao dispositivo a referência à aferição do instrumento. Do modo como está redigido, permite o enunciado a interpretação de que a exceção à regra da responsabilidade solidária depende do concurso, ante o emprego da partícula aditiva “e”, das duas seguintes condições: a) ter sido a pesagem ou medição feita pelo fornecedor imediato e b) não estar o instrumento aferido de acordo com os padrões oficiais. A primeira condição é compreensível, tendo em vista que o vínculo à quantidade somente se estabelece, no caso de fornecimento de produtos não pré-medidos, entre o consumidor e o fornecedor imediato, encarregado da medição. Não se vê, contudo, nenhum sentido para a segunda condicionante. Que razão haveria para manter-se a regra da solidariedade no caso de estar o instrumento regularmente aferido? Servindo-se ainda do último exemplo dado, que sentido lógico haveria em estabelecer-se que no caso de disparidade do peso do feijão fornecido a granel, medido em balança aferida, deva ser responsável pela complementação do peso, por exemplo, também o produtor de tal mercadoria? Se o propósito do legislador foi estimular a fiscalização da aferição dos instrumentos, mais adequado seria referir-se, no dispositivo, a “o instrumento utilizado estiver aferido segundo os padrões oficiais”, e não como foi feito.

Com isso, mais não vemos a observar em relação aos vícios de quantidade.

2.3 — Responsabilidade por vícios dos serviços

Nos artigos 18 e 19, cuida a legislação, como visto, de vícios atribuíveis a produtos. Vejamos, agora, o que é que a lei prescreve no atinente aos vícios dos serviços.

De início, convém lembrar que o conceito de serviço está fixado no § 2.º do art. 3.º do Código de Defesa do Consumidor, *verbis*:

“§ 2.º — Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista”.

Do tema, trata a legislação nos artigos 20 e seguintes.

2.3.1 — Objetividade jurídica

Reza o art. 20:

“Art. 20 — O fornecedor de serviços responde pelos vícios de qualidade que os tornem impróprios ao consumo ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade com as indicações constantes da oferta ou mensagem publicitária, podendo o consumidor exigir, alternativamente e a sua escolha:

I — a reexecução dos serviços, sem custo adicional e quando cabível;

II — a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos;

III — o abatimento proporcional do preço”.

Pelo que se compreende do teor da lei, considera-se vício do serviço tudo aquilo que o torna impróprio ao consumo, bem assim aquilo que de qualquer modo lhe diminui o valor, como também as suas disparidades em relação às indicações respectivas.

2.3.1.1 — Serviço impróprio

O § 2.º do artigo em comento explicita o que é que se deve entender como serviço impróprio. Dispõe ele:

“§ 2.º — São impróprios os serviços que se mostrem inadequados para os fins que razoavelmente deles se esperam, bem como aqueles que não atendam as normas regulamentares de prestabilidade”.

Portanto, impróprio será o serviço quando: a) não se mostrar ele adequado para a respectiva finalidade; b) não atender as normas regulamentares de prestabilidade.

2.3.1.1.1 — Improriedade por inadequação

Tal como ocorre em relação aos produtos em geral, ao buscar serviços no mercado visa o consumidor satisfazer algumas necessidades.

Assim, quem contrata os serviços de um pintor, espera que ele faça a pintura, do mesmo modo que aquele que contrata um taxista visa deslocar-se, com segurança, até determinado lugar. Se os serviços de tal pintor não se mostram idôneos para a finalidade almejada, se o taxista não consegue, diante das péssimas condições do seu veículo e de sua pouca habilidade no dirigir, conduzir o passageiro até o destino apontado, diz-se, diante da prescrição legal, que tais serviços são “impróprios” e, por isso, geradores de responsabilidade.

A lei refere-se à razoabilidade da expectativa. Portanto, é preciso que o resultado esperado seja normal, razoável. Não se deve ter como parâmetro, pois, a expectativa extraordinária, sem fundamento.

2.3.1.1.2 — Improriedade por inobservância da norma

Refere-se a legislação, ainda, a serviços que não atendam às normas regulamentares de prestabilidade.

Como já dissemos ao tratarmos da questão dos vícios dos produtos, o que se espera também em relação aos serviços é que o consumidor não fique exposto à ação nefasta do mau fornecedor, capaz de lhe causar prejuízos em razão da má qualidade, nocividade ou insegurança dos serviços que oferece no mercado.

Com vistas à concretização da tutela almejada, a elaboração de normas é medida salutar.

Através delas, fixam-se condições mínimas para que os serviços prestados revelem-se adequados, sem riscos desmesurados aos consumidores.

Pois bem. Havendo norma, torna-se imprescindível o seu fiel cumprimento, pena de considerar-se o serviço prestado “impróprio”, como prescreve a parte final do § 2.º do art. 20.

Do mesmo modo que sucede no tocante às normas a respeito dos produtos, a normalização quanto aos serviços deve ser feita por quem tenha competência para fazê-lo⁽³¹⁾.

2.3.1.2 — Diminuição do valor

Fala-se de “vícios”, ainda, quando por qualquer razão o serviço tiver o respectivo valor comprometido. Hipóteses haverá em que, conquanto não se possa dizer que os serviços são “impróprios”, nos termos em que a legislação como tal os define, ainda assim apresentem eles características que lhes comprometam o valor.

A ocorrência da circunstância apontada também gera a responsabilidade de que trata o dispositivo em comento.

2.3.1.3. — Disparidade informativa

Por fim, abrange a lei no conceito de “vícios” as disparidades que o serviço revele no cotejo com as respectivas indicações.

Suponha-se a hipótese de um lava-rápido que, anunciando fazer a lavagem dos veículos em máquina especial, de modo a justificar a cobrança de preço maior que o praticado na praça, acabe executando-a pela forma tradicional, em nada diferente daquela empregada pelos seus concorrentes. Em tal caso, mesmo que o serviço se revele adequado, sem desrespeito a qualquer norma, caberá dizê-lo “viciado”, com todos os consectários de tal qualificativo decorrentes, tendo em vista a falta de correspondência verificada entre a realidade e a indicação constante da oferta respectiva.

2.3.2. — Obrigações derivadas do descumprimento da norma

Visto em que hipóteses se identifica a prestação de serviços viciados, examinemos o tratamento que a legislação lhes impõe.

Como primeira observação, ressalte-se que aqui, ao contrário do que sucede em relação ao fornecimento de produtos viciados, não concede a lei qualquer prazo para que os vícios sejam sanados, desde logo oferecendo ao consumidor a possibilidade de optar por uma das soluções alternativas, que seguem examinadas.

2.3.2.1 — Reexecução dos serviços

No primeiro dos incisos, contempla a lei a solução através da reexecução dos serviços.

(31) — V. o que já dissemos no item 2.1.1.1.8.

Suponha-se que a pintura contratada tenha sido de tal modo malfeita que não se lhe possa negar vício, já que inadequada para a respectiva finalidade. Em tal caso, poderá o consumidor optar — e exigir — pela sua reexecução.

Embora a lei não fale expressamente, subentende-se, obviamente, que na reexecução os serviços devem mostrar-se livres dos vícios que os inquinavam, pena de dar-se ao consumidor nova oportunidade para a escolha dentre as alternativas que a lei lhe oferece.

Na hipótese — de reexecução dos serviços — não haverá custo adicional — di-lo expressamente o dispositivo —, salvo se o consumidor der-lhes nova especificação (por exemplo, a reexecução da pintura, agora com aplicação de massa corrida, antes não ajustada).

No § 1.º, do art. 20, esclarece a lei que a reexecução poderá ser confiada a terceiros. Trata-se de opção que se coloca ao prestador do serviço, não sendo possível dela cogitar-se, evidentemente, nos casos de obrigações personalíssimas (como admitir-se, por exemplo, que aquele que tenha encomendado uma tela a um artista de renome seja obrigado a aceitá-la pintada por um outro pintor desconhecido?). Em nenhum caso, de qualquer modo, por expressa disposição legal, a reexecução poderá ser confiada a pessoa não capacitada. Anote-se, ainda, que corre ela por conta (à custa) e risco (sob responsabilidade) do fornecedor. É o que se depreende do teor do dispositivo em exame.

2.3.2.2 — Restituição da quantia paga

Ainda como opção para a solução dos vícios dos serviços, oferece a lei, ao consumidor, a alternativa da restituição da quantia paga.

Em tal caso, é ela exigível de imediato, ou seja, nem necessidade do aguardo do decurso de qualquer prazo.

Além disso, não basta a devolução pura e simples do preço pago, devendo sobre ele incidir correção monetária, destinada a, mantendo-lhe o valor real, evitar prejuízos decorrentes da inflação. O índice a ser observado é aquele que melhor reflita a elevação dos preços.

2.3.2.3 — Abatimento proporcional do preço

Por fim, abre a legislação a possibilidade de o consumidor optar pela reparação do vício através do abatimento proporcional do preço (inciso III).

Trata-se de solução que busca assegurar equilíbrio entre as obrigações das partes envolvidas na relação de consumo. Se o preço pago não corresponde ao serviço executado, sendo-lhe superior, justa a alternativa de solução através do abatimento do valor excedente.

Ainda situando-se o exemplo da lavagem do veículo — em que nada de especial foi executado, como se havia oferecido, a ponto de justificar a cobrança de preço diferenciado —, poderá o consumidor preferir que a questão seja solucionada mediante a restituição do preço pago a maior.

2.3.2.4 — Perdas e danos

Somente o inciso II, que trata da restituição imediata da quantia paga, fala em perdas e danos.

Repete-se aqui o que a tal respeito já se disse quando do comentário aos vícios dos produtos⁽³²⁾.

Não se interprete tal circunstância como reveladora da exclusão das perdas e danos nas demais soluções alternativas.

O objetivo da legislação é, como já foi salientado, livrar o consumidor de qualquer tipo de prejuízo, o que não seria alcançado sem a pregada extensão. Com efeito, suponha-se que a empresa de ônibus não consiga, em razão da péssima condição do veículo e da inabilidade do motorista colocado para conduzi-lo, completar a viagem no prazo razoável, acarretando aos seus contratantes os prejuízos decorrentes de refeições e estadia extraordinárias. Em tal caso, incompleta seria, sem dúvida, a solução mediante eventual o cabível abatimento proporcional do preço, já que remanesceria a perda relativa aos prejuízos experimentados.

2.3.2.5 — Razoabilidade da opção

Conquanto o art. 20 diga que cabe ao consumidor o direito de optar pela alternativa de solução que mais lhe aprouver, tal não significa que seja absolutamente prescindível a avaliação quanto à razoabilidade da composição através da opção feita.

Não seria razoável, por exemplo, exigir-se, no caso da viagem antes mencionada, que a empresa fosse obrigada a, além de responder pelas perdas e danos, restituir integralmente a quantia paga. Tampouco o seria a exigência de que ela reexecutasse o serviço.

Portanto, a opção, embora seja livre ao consumidor, não deve implicar em solução iníqua.

Em sua essência, o instituto da responsabilidade serve-se como instrumento de compensação. Assim, é preciso que por meio de sua aplicação se consiga a recomposição do equilíbrio social.

Se o propósito é ressarcitório, só tem sentido pensar-se em ressarcimento de prejuízos. Se a legislação admitisse situações em que o ressarcimento fosse além dos prejuízos a finalidade deixaria de ser ressarcitória, passando a apresentar-se como instrumento de pura punição.

2.3.2.6 — Serviços de reparação

O artigo 21 alcança especificamente os serviços destinados a, mediante o emprego de componente de reposição, reparar produtos. Dispõe ele:

“Art. 21 — No fornecimento de serviços que tenham por objetivo a reparação de qualquer produto considerar-se-á implícita a obrigação do fornecedor de empregar componentes de reposição originais adequados e novos, ou que mantenham as especificações técnicas do fabricante, salvo, quanto a estes últimos, autorização em contrário do consumidor”.

É o caso, por exemplo, da reparação de problema mecânico surgido em veículo, não sanável sem a substituição da peça que tenha manifestado defeito.

(32) — V. item 2.1.2.2.2.

Diz a lei que em tais casos não há necessidade que se ajuste o emprego de componentes novos e originais, ou que mantenham as especificações técnicas do fabricante. Tal obrigação está implícita no negócio, de tal sorte que o seu descumprimento torna o serviço viciado, gerando, por conseguinte, a responsabilidade do respectivo fornecedor.

O que se visa é evitar que o consumidor seja prejudicado diante do emprego de peças usadas ou em desacordo com as especificações próprias.

É possível, porém, que o fornecedor de serviços empregue componente usado, desde que o consumidor o autorize a tanto. Assim está previsto na lei.

Em qualquer caso, porém, é imprescindível que o componente utilizado seja adequado⁽³³⁾, ou seja, trate-se de componente original ou conforme as especificações do fabricante e próprio para a finalidade visada.

Aliás, vale registrar que o emprego desautorizado de componentes usados enseja a tipificação da conduta penal definida no art. 70 do Código de Defesa do Consumidor.

2.3.3 — Serviços públicos

Também os serviços públicos foram alvo da atenção do legislador. Nem teria sentido que, sendo um dos princípios da Política Nacional das Relações de Consumo, a ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor (art. 4.º, inc. II, do CDC), ficassem os serviços públicos fora do alcance da legislação protetiva⁽³⁴⁾.

Depois de, no art. 3.º, abranger no conceito de fornecedor as pessoas jurídicas de direito público, no art. 22 o Código de Defesa do Consumidor estabelece quais devem ser os parâmetros de qualidade dos serviços por elas prestados, assim prescrevendo:

“Art. 22 — Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos”.

2.3.3.1 — Objetividade jurídica

Tais serviços estarão, pois, isentos de vícios quando, como diz a lei, apresentarem adequação, eficiência, segurança e, se essenciais, continuidade.

Adequado será o serviço quando ele se mostrar ajustado à respectiva finalidade. É preciso que se apresente, pois, como instrumento idôneo para que se alcance o fim visado. Roberto Senise Lisboa refere-se a exemplo ilustrativo: “Assim, uma permissionária que se oferece por meio do seu ônibus, para transportar passageiros a determinada localidade, deve levá-los até o destino a que se propôs, se for da conveniência do passageiro”⁽³⁵⁾.

(33) — Oportuno consignar que o art. 24 estabelece que a garantia legal de adequação independe de termo expresso, sendo vedado que o fornecedor dela se exonere contratualmente.

(34) — Como bem observado por Zelmo Denari, se as pessoas jurídicas de direito público — centralizadas ou descentralizadas — podem figurar no pólo ativo da relação de consumo, como fornecedoras, não se furtarão ocupar o pólo passivo da correspondente relação de responsabilidade (op. cit., pág. 109).

(35) — Roberto Senise Lisboa, “Responsabilidade por Danos a Consumidores”, sob coordenação de Carlos Alberto Bittar, Ed. Saraiva, 1992, pág. 60.

Não basta, contudo, que haja adequação. É preciso, ainda, que o serviço seja eficiente. E ele o será quando for executado com observância de alguns requisitos, que permitem que se possa dizer “bons os seus resultados”⁽³⁶⁾.

Do mesmo doutrinador por último citado outro exemplo que permite a boa compreensão da hipótese. Referindo-se ao serviço proposto pela permissionária, lembra ele que o transporte deve ser efetivado “até o ponto final dentro de um lapso temporal ao menos razoável, dada a distância entre o local de partida e o local de chegada”⁽³⁷⁾.

O dispositivo legal estabelece, ainda, que o serviço público deve mostrar-se seguro.

Tal atributo deve ser compreendido com o cotejo daquilo que o CDC prevê nos seus arts. 8.º e seguintes. Do que lá contém, depreende-se que segurança haverá quando a saúde ou segurança dos consumidores não forem expostas a riscos anormais ou imprevisíveis, inclusive os decorrentes de informações inadequadas a seu respeito.

Ainda de Senise Lisboa a ilustração da hipótese: “estaremos com um serviço seguro se o ônibus, em seu itinerário, não colocar o passageiro em situação de perigo à sua vida ou saúde, seja por problemas mecânicos ou físicos do meio de transporte, seja por culpa do motorista”⁽³⁸⁾.

Por fim prescreve a legislação que os serviços públicos essenciais devem ser contínuos.

Com o dispositivo, busca o legislador assegurar que certos serviços não tenham solução de continuidade quanto ao respectivo fornecimento, tendo em vista a importância que representam para a normalidade da vida das pessoas.

O próprio enunciado possibilita, pois, por si só, que se entenda como essenciais aqueles serviços cujo fornecimento não pode ser interrompido, salvo, evidentemente, se for por motivo de força maior.

É o caso, por exemplo, do fornecimento de energia elétrica, sem qualquer dúvida essencial para que o nosso dia-a-dia se desenvolva normalmente.

Cabe aqui o registro da observação feita por Brito Filomeno⁽³⁹⁾, no sentido da distinção que deve ser feita entre os serviços remunerados mediante impostos e os prestados através do pagamento de tarifas, “já que no primeiro caso o que subsiste é uma relação de direito tributário”, somente se ajustando à idéia de relação de consumo a segunda hipótese.

2.3.3.2 — Obrigações derivadas do descumprimento da norma

Na hipótese de descumprimento do mandamento legal, caberá cominatória contra as pessoas jurídicas referidas, com vistas a compeli-las ao cumprimento de suas obrigações. É o que prescreve o parágrafo único do art. 22.

(36) — É a definição que Aurélio Buarque de Holanda Ferreira apresenta para o termo “eficaz” (“Pequeno Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa”, Editora Civilização Brasileira S.A., 11.ª ed., 1985).

(37) — Op. cit., pág. 61.

(38) — Op. cit., pág. 61.

(39) — Op. cit., pág. 36.

Além disso, o dispositivo carrega aos sujeitos passivos também a obrigação de reparar os danos a que derem causa, dizendo expressamente que tal deve ocorrer na forma prevista no Código de Defesa do Consumidor.

Portanto, a responsabilização pelo fato do serviço independe, também aqui, de existência de culpa, nos termos do art. 14 do CDC, somente sendo excluída naquelas mesmas hipóteses previstas no § 3.º do artigo por último citado⁽⁴⁰⁾.

2.3.3.3 — Sujeitos passivos da responsabilidade

O comando legal é dirigido aos órgãos públicos em geral, às empresas concessionárias⁽⁴¹⁾, permissionárias⁽⁴²⁾, bem assim às sociedades de economia mista⁽⁴³⁾, fundações⁽⁴⁴⁾ e autarquias⁽⁴⁵⁾ sempre que essas, como anota Zelmo Denari⁽⁴⁶⁾, prestarem serviços públicos.

2.4 — Garantia legal de adequação e vedações contratuais

No art. 24, o CDC expressamente estabelece:

“Art. 24 — A garantia legal de adequação do produto ou serviço independe de termo expresso, vedada a exoneração contratual do fornecedor”.

Dentre as ações governamentais elencadas como princípios para a consecução da Política Nacional das Relações de Consumo está a que visa a proteger o consumidor através da garantia de “produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho” (art. 4.º, inc. II, letra “d”).

Com igual propósito — o de garantir que o mercado seja abastecido com produtos e serviços adequados ao consumo —, considera a legislação viciados os produtos e serviços que se mostrem inadequados (arts. 18, caput e 20, caput c.c. § 2.º).

Ainda em reforço, e para evitar qualquer artifício no sentido da liberação do fornecedor com relação à referida adequação, preceitua a legislação, no art. 24, antes transcrito, que a garantia de tal adequação independe de termo expresso.

(40) — “§ 3.º — O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I) que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste; II) a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.”

(41) — Da definição apresentada por Maria Sylvia Zanella Di Pietro à concessão (“Direito Administrativo”, Ed. Atlas, 1991, pág. 215), é possível conceituar-se as concessionárias como sendo as empresas que, mediante contrato firmado com a administração, executam, remuneradamente, serviço público ou obra pública, bem assim as que exploram, por sua conta e risco e pelo prazo e nas condições regulamentares e contratuais estabelecidas, o uso de bem público.

(42) — Também a partir da definição dada por Zanella Di Pietro à permissão (op. cit., pág. 220); depreende-se que permissionária é a empresa que, em razão de ato unilateral, discricionário e precário, do poder público, executa em seu próprio nome e por sua conta e risco, a execução de um serviço público, mediante o pagamento de tarifa pelo próprio usuário.

(43) — “Pessoas jurídicas de direito privado, com participação do Poder Público e de particulares no seu capital e na sua administração, para a realização de atividade econômica ou serviço de interesse coletivo ou delegado pelo Estado”. (cf. Hely Lopes Meirelles, “Direito Administrativo Brasileiro”, Ed. RT, 1977, pág. 332).

(44) — “Entes de cooperação, do gênero paraestatal, idêntico aos demais que colaboram com o Estado e por ele são amparados e controlados nas suas atividades delegadas, mantendo sua personalidade de direito privado” (cf. Hely Lopes Meirelles, op. cit., pág. 340).

(45) — Autarquias são entes administrativos autônomos, criados por lei, com personalidade jurídica de direito público interno, patrimônio próprio e atribuições estatais específicas” (cf. Hely Lopes Meirelles, op. cit., pág. 308).

(46) — Op. cit., pág. 109.

Assim, como destinatário de serviços e produtos, o consumidor pode contar com a expectativa de tê-los em condições de adequabilidade, contando, sempre com o direito de reclamar no caso de ver tal expectativa frustrada.⁽⁴⁷⁾

Nem mesmo através de contrato é possível a dispensa da garantia de adequação imposta pela lei. Di-lo, com todas as letras, o art. 24, antes citado. Na hipótese de desrespeito a tal regra, ter-se-á por nula de pleno direito a respectiva cláusula, por força do que dispõe o art. 51, inc. I, do CDC⁽⁴⁸⁾. Reconhecido como ponto vulnerável da relação de consumo (art. 4.º, inc. I, do CDC), o consumidor não poderia ficar exposto a mecanismos que viessem prejudicar os direitos que lhe foram atribuídos pelo Código de Defesa do Consumidor. De nada adiantaria o detalhamento de todas as conseqüências impostas no caso de fornecimento de produtos ou serviços inadequados sem a cautela de se estabelecer a impossibilidade de se afastá-las através de disposições contratuais, que a “criatividade” dos fornecedores logo faria inserir nos contratos⁽⁴⁹⁾.

Além disso, o art. 25 do CDC trata exatamente de evitar a ocorrência de estipulações contratuais. Assim dispõe ele:

“Art. 25 — É vedada a estipulação contratual de cláusula que impossibilite, exonere ou atenua a obrigação de indenizar prevista nesta e nas Sessões anteriores”.

A proibição não se limita, pelo que se vê do dispositivo transcrito, à hipótese de exoneração da obrigação de indenizar, vedando a inserção de cláusulas que impossibilitem ou até mesmo atenuem a obrigação de indenizar imposta aos fornecedores.

Vale notar que, por referir-se a norma a “nesta e nas Sessões anteriores”, o preceito incide não só nas disposições pertinentes à responsabilidade por vícios, alcançando também a decorrente do fato do produto e do serviço.

2.5 — Co-responsabilidade

Outro dispositivo que merece realce é o § 1.º do art. 25, que prescreve:

“§ 1.º — Havendo mais de um responsável pela causação do dano, todos responderão solidariamente pela reparação prevista nesta e nas Sessões anteriores”.

A solidariedade⁽⁵⁰⁾ aqui prevista não se confunde com aquela de que trata o art. 18, “caput”, estabelecida entre os fornecedores na hipótese dos vícios dos produtos.

(47) — Comentando tal dispositivo, anota Claudia Lima Marques que “a adequação do produto nasce com a atividade de produzir, de fabricar, de criar, de distribuir, de vender”, acrescentando que a sua garantia “é mais do que a garantia de vícios redibitórios, é garantia implícita ao produto, garantia de sua funcionalidade, de sua adequação, garantia que atingirá tanto o fornecedor direto como os outros fornecedores da cadeia de produção” (op. cit., pág. 200).

(48) — “Art. 51 — São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: I — impossibilitem, exonarem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre fornecedor e o consumidor-pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis”.

(49) — Zelmo Denari observa que, diante de tal previsão legal, ter-se-ão por não escritas as cláusulas comumente utilizadas pelos estacionamento de veículos, prevendo a não responsabilidade quanto aos valores ou objetos pessoais deixados no interior dos respectivos veículos, bem assim a advertência feita no mesmo sentido pelos hotéis quanto aos bens ou valores não confiados à direção, para fins de depósito (op. cit., pág. 113).

(50) — Sobre solidariedade veja-se o que já dissemos no item 2.1.3.2.

Cuida o dispositivo da solidariedade que deve haver quando a causação do dano for imputável a mais de um fornecedor. Suponha-se, por exemplo, que um lojista tenha vendido um produto defeituoso, mesmo sabendo do seu perigo à segurança do consumidor. Em tal caso, ocorrendo acidente, a responsabilização recairia, seguindo-se a regra do art. 12 do CDC, apenas no fabricante. Na hipótese enfocada, porém, levando-se em conta que o lojista também findou dando causa ao evento danoso, já que concretizou a situação de risco, deve ele responder solidariamente pelos prejuízos.

Segundo nos parece, a imputação de responsabilidade com fundamento no dispositivo enfocado dependerá de comprovação da concorrência daquele contra o qual se dirige a pretensão indenizatória. Tal ônus ficará a cargo do consumidor, não descartada a possibilidade de inversão judicial, a teor do art. 6.º, inc. VIII, do CDC⁽⁵¹⁾.

2.6 — Danos decorrentes de peças ou componentes incorporados

O § 2.º cuida da responsabilidade na hipótese de danos derivados de componente ou peça incorporada ao produto ou serviço.

Reza ele o seguinte:

“§ 2.º — Sendo o dano causado por componente ou peça incorporada ao produto ou serviço, são responsáveis solidários seu fabricante, construtor ou importador e o que realizou a incorporação”.

Trata-se de mais uma hipótese em que a lei prevê a responsabilização de forma solidária.

O dispositivo implica tratamento que muito se aproxima daquele imposto pelo parágrafo a ele anterior, antes comentado. A diferença que entre eles vislumbramos está em que no caso do § 2.º a responsabilidade solidária dar-se-á de forma objetiva, ou seja, sem necessidade de que se prove que o dano decorreu do defeito do componente ou peça de reposição.

3 — Da decadência e da prescrição

3.1 — Introdução

Com vistas a estabelecer um clima de segurança e harmonia, que não seria possível se, apesar dos anos e anos passados, ações fossem propostas versando sobre direitos já de prova de constituição, inclusive, por eles prejudicada, o tempo opera efeitos em relação aos direitos subjetivos.

Segundo anota Caio Mario da Silva Pereira, o tempo tem “o condão de tornar imune aos ataques a relação jurídica que haja estado em vigor por certo lapso, ou, ao revés, decreta o perecimento daquela que negligentemente foi abandonada pelo sujeito”⁽⁵²⁾.

Da relevância do tempo no tocante aos direitos derivados do Código de Defesa do Consumidor cuidam os seus arts. 26 e 27, assim gizados:

(51) — “Art. 6.º — São direitos básicos do consumidor: (...) VIII — a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do Juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência”.

(52) — “Instituições de Direito Civil”, vol. I, Forense, 5.ª ed., 1980, pág. 586.

“Art. 26 — O direito de reclamar pelos vícios aparentes ou de fácil constatação caduca em:

I — trinta dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produto não duráveis;

II — noventa dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produto duráveis.

“§ 1.º — Inicia-se a contagem do prazo prescricional a partir da entrega efetiva do produto ou do término da execução dos serviços.

“§ 2.º — Obstam a decadência:

I — a reclamação comprovadamente formulada pelo consumidor perante o fornecedor de produtos e serviços até a resposta negativa correspondente, que deve ser transmitida de forma inequívoca;

II — (vetado);

III — a instauração de inquérito civil, até o seu encerramento.

“§ 3.º — Tratando-se de vício oculto, o prazo decadencial inicia-se no momento em que ficar evidenciado o defeito.

“Art. 27 — Prescreve em cinco anos a pretensão à reparação pelos danos causados por fato do produto ou do serviço prevista na Seção II deste Capítulo, iniciando-se a contagem do prazo a partir do conhecimento do dano e de sua autoria.

“Parágrafo único — (vetado).”

A legislação ora fala em decadência, ora em prescrição, donde resulta a necessidade do estabelecimento da respectiva diferenciação entre os referidos institutos.

Silvio Rodrigues observa que “na prescrição o que perece é a ação que garante o direito, enquanto na decadência é o próprio direito que fenece”⁽⁵³⁾.

Na mesma esteira o ensinamento de Washington de Barros Monteiro, que anota que “a prescrição atinge diretamente a ação e por via oblíqua faz desaparecer o direito por ela tutelado”, enquanto “a decadência, ao inverso, atinge diretamente o direito e por via oblíqua ou reflexa, extingue a ação”⁽⁵⁴⁾. Observa ainda o insigne mestre que, “na decadência, o prazo não se interrompe, nem se suspende; corre indefectivamente contra todos e é fatal, peremptório, termina sempre no dia preestabelecido. Além disso, não pode ser interrompido ou suspenso”.

Não divergente a lição de Clóvis Bevilacqua, para quem a prescrição é a perda da ação atribuída a um direito, e de toda a sua capacidade defensiva, em consequência do não uso delas, durante determinado espaço de tempo⁽⁵⁵⁾.

Já Caio Mário⁽⁵⁶⁾ prefere estabelecer a diferenciação lembrando que “a decadência é a morte da relação jurídica pela falta de exercício em tempo prefixado, enquanto que a prescrição extingue um direito que não tinha prazo para ser exercido, mas que veio a encontrar mais tarde um obstáculo com a criação de uma situação contrária, oriunda da inatividade do sujeito”. Adianta, contudo, que os

(53) — “Direito Civil”, Max Limonad, 1962, vol. I, pág. 350.

(54) — “Curso de Direito Civil”, Parte Geral, Saraiva, 1967, pág. 302.

(55) — “Comentário ao Código Civil”, 1/476.

(56) — Op. cit., pág. 596.

critérios para a diferenciação dos institutos não é matéria bem definida entre aqueles que sobre ela já meditaram⁽⁵⁷⁾.

De lado as considerações de ordem conceptual, vejamos as conseqüências que a lei impôs ao decurso do tempo no tocante às relações de consumo.

Como primeira observação, importa verificar que o CDC tratou em dispositivos distintos as repercussões derivadas de vícios e as decorrentes de acidentes de consumo. Às primeiras, foi dedicado o art. 26, *caput* e parágrafos; às últimas, o art. 27.

3.2 — Vícios

Ao dizer a lei que “o direito de reclamar pelos vícios aparentes ou de fácil constatação caduca” nos prazos por ela estabelecidos, deixou claro que o decurso de tais lapsos temporais implica não mais ser possível a discussão acerca de tais vícios, tratamento que mais se afeiçoa com as regras pertinentes ao instituto da decadência.

Vejamos então quais foram os prazos fixados pelo CDC para a reclamação contra os referidos vícios.

3.2.1. — Prazos

Consoante se vê dos incisos I e II do art. 26 do Código de Defesa do Consumidor, o legislador estabeleceu os prazos para a reclamação contra vícios em função da durabilidade ou não dos produtos ou serviços, dispondo que quanto aos duráveis é ele de 30 dias, e quanto aos não duráveis é de 90 dias.

Veja-se, pois, que a distinção foi feita não em razão da consuntibilidade dos bens, à qual se refere o art. 51 do Código Civil⁽⁵⁸⁾, mas sim em função da sua durabilidade. O tratamento diferenciado leva em conta o efeito que o próprio tempo pode acarretar aos produtos e serviços, alterando-lhe as características e, com isso, dificultando o questionamento sobre a origem dos vícios. O lápis, por exemplo, é bem consumível, porque se destrói com o uso, embora não se possa dizê-lo pouco durável, uma vez que guardado não tem a sua substância modificada. Outro exemplo é bastante ilustrativo: um litro de água é tão consumível quanto um litro de leite; inobstante tal semelhança — a consuntibilidade de ambos — o segundo não apresenta em relação ao tempo a mesma resistência que o primeiro, o que os diferencia em não durável e durável, respectivamente.

3.2.1.1 Termo inicial

Cuidemos agora do aclarar o momento do início da contagem do prazo referido.

A regra a tal respeito encontra-se definida no § 1.º do art. 26 do CDC, que reza que o **dies a quo** do prazo é a data da entrega efetiva do produto ou do término da execução dos serviços. Assim sendo, o que vale não é, por exemplo, o dia em que o produto foi remetido ao consumidor, nem a data em que se lhe entregou módulos

(57) — Op. cit., pág. 597.

(58) — Art. 51 — São consumíveis os bens móveis, cujo uso importa destruição imediata da própria substância, sendo também considerados tais os destinados à alienação”.

ou componentes do produto, haja vista que o que importa é o dia da entrega efetiva, ou seja, do recebimento do produto, na sua integralidade. Do mesmo modo, não importa a data em que o consumidor notou a imperfeição do serviço se a sua execução ainda não se ultimara, uma vez que é esta a data que deve ser considerada para início da contagem do prazo.

Nem sempre, contudo, o prazo corre a contar da entrega efetiva do produto ou do término da execução dos serviços, tratamento aplicável apenas em relação aos vícios aparentes ou de fácil constatação⁽⁵⁹⁾.

3.2.1.1.1 — Vícios ocultos

Quanto aos vícios ocultos⁽⁶⁰⁾, ou seja, a contrário senso, aqueles não aparentes, nem de fácil constatação, o tratamento é diverso.

Em relação a tais vícios — os vícios ocultos — a contagem do prazo inicia-se, de conformidade com o que dispõe o § 3.º respectivo, “no momento em que ficar evidenciado o defeito”.

Nesse passo, cabe ressaltar que os bens de consumo apresentam durabilidade limitada, não são eternos.

Sendo assim, nem sempre o problema que apresentarem poderá ser apontado como vício, ou seja, como “germe”⁽⁶¹⁾ que nele estava instalado desde o momento de sua entrega ao consumidor.

É importante ter-se como parâmetro, pois, a vida útil do produto. Se o problema surgir e não decorrer de má utilização, caracterizar-se-á o vício, ensejador de responsabilidade. Claudia Lima Marques⁽⁶²⁾ refere-se a exemplo bastante ilustrativo: “Se se trata de videocassete, por exemplo, sua vida útil seria de 8 anos aproximadamente. Se o vício oculto se revela nos primeiros anos de uso há descumprimento do dever legal de qualidade, há responsabilidade dos fornecedores para sanar o vício.”

Segundo nosso entendimento, caberá ao consumidor fazer prova da existência do vício, sendo possível, se for o caso, a inversão de tal ônus, a seu favor, com fulcro no art. 6.º, inc. VIII, do CDC. Será de incumbência do fornecedor, contudo, a tarefa de demonstrar a procedência de sua alegação no sentido da não anterioridade do vício, ou seja, a comprovação de que o problema manifestado decorreu ou da má utilização do produto, ou do esgotamento do seu ciclo vital.

(59) — Benjamin (op. cit., pág. 132) salienta que são conceitos diferentes, indicando que o vício aparente caracteriza-se pela obviedade, ou seja, “para percebê-lo basta ao consumidor ter o bem à sua frente. Nem sequer é necessário testá-lo. A sua simples visualização já basta para que o consumidor perceba o vício, posto que salta aos olhos. É o televisor sem a tela, o automóvel com riscos em toda superfície, é a casa sem portas”. Quanto ao vício de fácil constatação, anota que “a percepção da desconformidade exige do consumidor um certo esforço, físico ou mental. O consumidor tem que testar o bem para detectá-la, embora o testando, a descubra com imensa facilidade”.

(60) — Mais uma vez, indispensável a remissão aos ensinamentos de Benjamin que os identifica naqueles cuja detecção demanda conhecimento técnico especializado ou esforço físico ou mental substancial, observando que quanto a eles “não se requer que o consumidor não consiga detectar os efeitos produzidos pelo vício. Estes podem ser absolutamente aparentes ou de facilíssima constatação e, ainda assim, o vício ser considerado oculto. E exemplifica: “O consumidor pode adquirir um televisor com vício de sintonia e, por serem difíceis as condições de transmissão na sua região, atribuir tal a este e não àquele. Ai temos que os efeitos do vício são totalmente aparentes e o vício, em si considerado, não o é. Um técnico, com conhecimento especializado, poderia, de imediato, atribuir a irregularidade na sintonização ao produto mesmo e não às condições físicas da área. Mas tal conhecimento não se exige do consumidor” (op. cit., pág. 133).

(61) — Expressão utilizada por Benjamin (op. cit., pág. 123).

(62) — Op. cit., pág. 210.

Tem-se com isso um freio ao “obsoletismo planejado” ⁽⁶³⁾.

3.2.1.2 — Causas obstativas

Pelo que se vê, a caducidade do direito de reclamar quanto aos vícios funda-se na inatividade do consumidor, que deixa que o tempo se escoe sem tomar qualquer providência para a preservação do seu direito.

É evidente que o ajuizamento de ação nos prazos estipulados pela lei evita a caducidade do direito. O que dizer, contudo, em relação às outras formas de manifestação da reclamação? Não seria lógico falar-se em inércia se, por exemplo, o consumidor formulou sua reclamação perante o fornecedor.

Atento a tal circunstância, o CDC previu que nos casos de reclamação comprovadamente formulada perante o fornecedor fica obstada a caducidade (art. 26, § 2.º, inciso I). É evidente que a reclamação feita por escrito, com nota de recebimento, é prova cabal da formulação da reclamação, por isso sendo recomendado que dela se utilize para a melhor preservação do direito. Admite-se, contudo, outros meios de prova, desde que verossimilhantes.

Também como causa obstativa da caducidade contempla a legislação a hipótese da instauração de inquérito civil (inciso III do dispositivo por último citado). Desnecessário ressaltar, por evidente, que em tal caso é imprescindível que o inquérito verse sobre o vício questionado, ainda que de forma indireta.

Tais causas obstativas — a reclamação comprovadamente formulada perante o fornecedor e a instauração de inquérito — não subsistem, contudo, indefinidamente. Com efeito, prescrevem os incisos que as contemplam que no caso da reclamação tal efeito prevalece até “a resposta negativa correspondente, que deve ser transmitida de forma inequívoca”, e quanto à hipótese da instauração do inquérito, tal se dará até o seu encerramento. A lei é muito clara em dizer que a resposta do fornecedor não restabelece a contagem do prazo sem que seja inequívoca, ou seja, através dela é preciso que fique muito claro ao consumidor que o fornecedor não está disposto a sanar o vício.

3.2.1.3 — Interrupção ou suspensão

Nova questão relevante surge: restabelecendo-se a contagem do prazo em razão da resposta negativa do fornecedor ou do encerramento do inquérito, deve ele ser computado novamente por inteiro ou com os descontos dos dias já transcorridos até a formulação da reclamação ou instauração do inquérito? Em outras palavras, as causas obstativas devem ser tomadas como causas interruptivas ou suspensivas?

O tratamento mais consentâneo com o espírito da legislação, de cunho descaradamente protetivo, é o que empresta a tais causas o efeito da interrupção do prazo. Assim, nossa opinião é no sentido de que a resposta negativa do fornecedor ou o encerramento do inquérito se constituem em novo termo inicial para a contagem do prazo tratado pela lei como decadencial, a ser considerado por inteiro.

(63) — “O obsoletismo planejado é um dos males mais insidiosos do capitalismo, no estágio atual das nossas relações de consumo. Para auferir maiores rendimentos e utilizar seus lucros, os empresários lançam mão de tecnicismo perverso para reduzir o tempo de vida útil dos produtos e, por via de consequência, aumentar a demanda” (Zelmo Denari, op. cit., pág. 121).

Outro detalhe importante a ser registrado é que a interrupção é oponível em relação a todos os devedores solidários, já que tal é, como anota Caio Mário ⁽⁶⁴⁾, um dos efeitos naturais da solidariedade (CC, art. 176, § 1.º). Portanto, a reclamação formulada perante o fornecedor imediato obsta também o curso do prazo extintivo em relação ao fabricante do produto viciado.

3.2.2 — Vícios de segurança

Oportuno observar que em se tratando de vício de segurança — aquele que causa risco à saúde ou segurança — seja ele aparente ou oculto, o direito de reclamar não fenece.

Ocorre que não há disponibilidade do direito à vida ou à integridade físico-psíquica. Assim, como já registrou Caio Mário ⁽⁶⁵⁾ em situação diversa “por maior que seja o tempo decorrido de inatividade do titular, nunca perecerão os direitos respectivos que sempre se poderão reclamar pelas ações próprias, uma vez que não é lícita a constituição de um estado que lhes seja contrário”.

3.3 — Acidentes de consumo

Enquanto o art. 26 cuida das repercussões do tempo em relação aos vícios, o art. 27 delas trata no pertinente aos danos causados por fato do produto ou do serviço, ou seja, aos acidentes de consumo.

Ao focar o tema com relação a tais acidentes, referiu-se o legislador à “prescrição”.

3.3.1 — Prazo

Segundo preceitua o art. 27, prescreve em cinco anos a pretensão à reparação pelos danos causados por fato do produto ou do serviço.

O prazo é único, nada sendo apontado como circunstância que o amplie ou o diminua.

3.3.1.1 — Termo inicial

A contagem do prazo não se inicia, como se poderia imaginar, com a simples ocorrência do acidente.

Diz o art. 27, em sua parte final, que o curso do prazo prescricional dá-se a partir do conhecimento do dano e de sua autoria.

Suponha-se que alguém venha a ingerir produto cujos efeitos nocivos somente venham a ser percebidos depois de algum tempo. Em tal hipótese, a percepção do acidente dá-se em data posterior à sua ocorrência.

Atenta à circunstância apontada, a legislação protetiva estabeleceu que o prazo prescricional corre antes que se tenha conhecimento do dano.

(64) — Op. cit., pág. 607.

(65) — Op. cit., pág. 594.

Outra condição, ainda, impôs o CDC ao início da contagem do prazo em comento: não basta a ocorrência do acidente, nem a percepção do dano; é indispensável que esteja determinada a respectiva autoria.

Suponha-se que alguém tenha feito uso de diversos medicamentos durante um tratamento, vindo a experimentar danos em virtude de acidente derivado de vício de segurança de um deles. Em tal hipótese, o prazo prescricional para ajuizar ação reparatória contra o responsável não flui antes que esteja determinado qual dos produtos deu causa ao acidente, ou seja, esteja perfeitamente identificada a autoria. O dispositivo refere-se, segundo pensamos, apenas à ação fundada nos arts. 12 usque 17 do CDC, ou seja, aquela em que há dispensa de prova de culpa. De outro modo, ter-se-ia por restringido o prazo anteriormente concedido ao consumidor para pleitear em juízo a reparação dos seus prejuízos.

3.3.2 — Alcance do dispositivo

Segundo pensamos, o quinquênio prescricional somente alcança as ações reparatórias que tenham como fundamento os dispositivos do CDC em relação à responsabilidade pelo fato do produto. Aliás, di-lo expressamente o art. 27 (“... a pretensão à reparação pelos danos causados por fato do produto ou do serviço prevista na Seção II deste Capítulo...”).

Portanto, se o consumidor pretende valer-se do tratamento favorável que a legislação lhe oferece em relação à responsabilidade decorrente de acidentes de consumo (responsabilidade objetiva — responsabilidade independente de culpa), é preciso que ele o faça no prazo fixado pela lei.

A inobservância de tal prazo não implica, porém, segundo pensamos, a impossibilidade absoluta da formulação de pretensão reparatória em juízo, haja vista que subsistirá ao prejudicado o direito de fazê-lo com fundamento no art. 159 do Código Civil, só que aí com o ônus de provar a culpa do imputado.

A hipótese é semelhante à da ação contra o construtor e o incorporador por defeito prejudicial à solidez e segurança do edifício, em que, conforme perçucientemente anotado por J. Nascimento Franco e Niske Gondo⁽⁶⁶⁾, o prazo de 5 anos referido no art. 1.245 do Código Civil, vem sendo reconhecido, segundo orientação jurisprudencial dominante (RT 542/106, 568/71, 569/90, 572/181, 577/143), como simples garantia, prescrevendo a ação indenizatória em 20 anos, nos termos do art. 177 do estatuto referido.

(66) — “Incorporações Imobiliárias”, Ed. RT, 1984, pág. 111.