



RIZZATTO  
NUNES

manual de

# DIREITO do CONSUMIDOR

2022

 EDITORA  
*Jus*PODIVM  
[www.editorajuspodivm.com.br](http://www.editorajuspodivm.com.br)

2<sup>a</sup>

edição

.....  
Revista,  
atualizada  
e ampliada

# QUALIDADE E SEGURANÇA DOS PRODUTOS E SERVIÇOS

## 3.1. PROBLEMAS COM A REDAÇÃO DA LEI CONSUMERISTA

Os arts. 8º, 9º e 10, que compõem a Seção I, guardam ligação entre si no que respeita ao grau de nocividade permitido. Analisando-os mais detidamente, perceber-se-á uma contradição nos termos postos em tais normas e que gera certa dificuldade de solução. O *caput* do art. 8º, por exemplo, diz que os produtos e os serviços não acarretarão riscos à saúde ou segurança dos consumidores, exceto os considerados normais e previsíveis; o art. 9º fala em produtos e serviços *potencialmente* nocivos ou perigosos à saúde ou segurança; e o art. 10 refere-se à proibição de produto ou serviço que apresente *alto grau* de nocividade ou periculosidade.

Da leitura dos três artigos percebe-se a contradição exatamente pelo permissivo do art. 9º. O CDC aceita que haja produtos e serviços que sejam potencialmente nocivos. Enquanto o art. 8º diz que *não* haverá nocividade (exceto a previsível – que a seguir comentaremos) e o art. 10 proíbe os produtos e serviços altamente nocivos, o art. 9º permite a venda dos não tão altamente nocivos. Os cigarros, por exemplo, enquadram-se em que artigo?

## 3.2. RISCOS À SAÚDE OU SEGURANÇA

Dispõe o *caput* do art. 8º, *in verbis*:

Os produtos e serviços colocados no mercado de consumo não acarretarão riscos à saúde ou segurança dos consumidores, exceto os considerados normais e previsíveis em decorrência de sua natureza e fruição, obrigando-se os fornecedores, em qualquer hipótese, a dar as informações necessárias e adequadas a seu respeito.

A afirmativa do início da proposição do *caput* do art. 8º (“os produtos e serviços colocados no mercado de consumo *não* acarretarão riscos à saúde ou segurança dos consumidores”) somente pode ser entendida se lida em consonância com a segunda proposição (“exceto os considerados normais e previsíveis em decorrência de sua natureza e fruição”). Só da interpretação das duas proposições em conjunto é que se poderá extrair a essência normativa do *caput* do art. 8º.

Se assim não fosse, não haveria como permitir a venda, por exemplo, de cigarros, já que ninguém em nenhum lugar do mundo civilizado poderia aceitar que fumar não traz ao menos riscos à saúde<sup>1</sup>.

Surge, então, de consequência, a necessidade de fixar adequadamente o sentido da segunda proposição. Que vem a ser “risco normal e previsível em função da natureza e fruição do produto ou serviço”?

### 3.3. RISCO NORMAL E PREVISÍVEL

A norma está, de fato, tratando de expectativa. Uma espécie de expectativa tanto do consumidor em relação ao uso e consumo regular de algum produto ou serviço quanto do fornecedor em relação ao mesmo aspecto.

A lei aqui se refere à normalidade e previsibilidade do consumidor em relação ao uso e funcionamento rotineiro do produto ou serviço. Assim, por exemplo, do ponto de vista da segurança, um liquidificador apresenta riscos na sua utilização. Não se pode, evidentemente, colocar a mão dentro do copo com o aparelho ligado. Quando afirmamos “evidentemente” estamos justamente querendo realçar esse aspecto do uso e funcionamento normal do produto. Trata-se de expectativa regular do consumidor, que detém o conhecimento sobre o regular uso daquele produto<sup>2</sup>.

Agora, do ponto de vista da realidade concreta, será possível encontrar algum consumidor que realmente não conheça o regular funcionamento do liquidificador. Pode tanto ser uma pessoa sem qualquer grau de instrução e informação quanto uma criança consumidora. Só que esse desconhecimento concreto não invalida o sentido da norma, que está, como dito, posta para controlar o funcionamento normal, dentro da expectativa-padrão do consumidor.

Além disso, é de destacar que a regra legal, ao referir a expectativa do consumidor, está supondo o grau de conhecimento-padrão existente no mercado. Esse conhe-

1. É evidente que é mais do que risco à saúde o que o cigarro causa. Ele é propriamente um veneno contra o sistema físico-biológico do corpo, mas temos de entender que a lei não impede sua venda. Haverá possibilidade de restrição quanto à publicidade (como veremos) e discussão no âmbito da responsabilidade civil objetiva.
2. O que em termos processuais é análogo ao que se entende por “máximas de experiência”: as máximas ou regras de experiência “são o conjunto de juízos fundados sobre a observação do que de ordinário acontece, podendo formular-se em abstrato por todo aquele de nível mental médio. Servem de critério e guia para a solução da questão relativa à prova” (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil comentado*, p. 1806, nota 17). Ver também comentários sobre inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII) no Capítulo 42.

cimento é tanto o usual, adquirido no senso comum, quanto o formal, adquirido nos cursos de formação. Por exemplo, um automóvel sempre apresenta riscos à segurança. A norma não vai supor que quem adquire um veículo não saiba utilizá-lo regularmente. O controle do uso regular dos veículos automotores, inclusive, é das autoridades competentes para o setor<sup>3</sup>.

Esses aspectos normativos relativos ao consumidor e seu conhecimento-padrão do uso e funcionamento regular dos produtos e serviços vão refletir-se na terceira parte da redação do *caput* do artigo.

### 3.4. INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS E ADEQUADAS

Com efeito, o final da proposição normativa diz: “obrigando-se os fornecedores, em qualquer hipótese, a dar as informações necessárias e adequadas a seu respeito”.

Já tivemos oportunidade de demonstrar que a informação passou a ser elemento inerente ao produto e ao serviço<sup>4</sup>, bem como a maneira como deve ser fornecida. Repita-se que toda informação tem de ser correta, clara, precisa, ostensiva e no vernáculo. No art. 8º o dever de informar do fornecedor está relacionado ao aspecto do risco à saúde e segurança do consumidor, e, como estamos dizendo, tal obrigatoriedade, no caso, está intimamente relacionada ao núcleo da norma, isto é, o fornecedor deve dar informações sobre os riscos que não são normais e previsíveis em decorrência da natureza e fruição dos produtos e dos serviços.

Tomemos o caso da faca de cozinha e do automóvel, já citado, para ilustrar com exemplos. Será que no caso de uma faca de cozinha o fornecedor tem de informar que o consumidor não pode friccioná-la na mão com o lado que corta? Se não der tal informação e um consumidor se acidentar, cortando os dedos, será o fornecedor responsabilizado?

A resposta a essas questões está atrelada ao que já expusemos até aqui. Desde que o risco do uso e funcionamento do produto e do serviço seja do conhecimento-padrão do consumidor, isto é, seja normal e previsível, o fornecedor não precisa dar a informação. Logo, no caso da faca não é necessário que o fornecedor diga que o consumidor não deve experimentar a força do corte no próprio corpo<sup>5</sup>. Havendo acidente desse tipo, a responsabilidade é exclusiva do consumidor.

Por outro lado, diga-se que, se o produto que está sendo vendido é novo e desconhecido do consumidor, o fornecedor tem de, *exaustivamente*, apresentar todas as informações quanto aos riscos à saúde e segurança daquele. Se o industrial cria e produz, por exemplo, um triturador, cujo manuseio não é, ainda, do conhecimento-padrão do

3. Poder-se-á, num veículo, questionar a potência do motor e a velocidade a ser empreendida, já que não se pode trafegar a mais de 120 km/hora.

4. Ver comentário ao inciso III do art. 6º, no Capítulo 2, item 2.11, *supra*.

5. Não se trata apenas de informação no caso do uso da faca, mas de conhecimento leigo regular: todos sabem que ela corta.

consumidor, tem de dar-lhe informações corretas, claras, ostensivas e suficientes, visando esclarecer todos os riscos inerentes à utilização do produto<sup>6</sup>.

No outro exemplo mencionado, do automóvel, existe uma série de dados relativos aos riscos para a utilização que não necessitam ser fornecidos, porque já são do conhecimento do consumidor. Não precisa o fabricante informar que para o veículo ser frenado o condutor tem de pisar no breque, nem que para virar o veículo a direção tem de ser acionada etc.

### QUESTÃO

**1. (MP/PI – 2002)** Considere a assertiva certa ou errada:

Em se tratando de produto industrial, ao fornecedor cabe prestar as informações relativas à saúde e à segurança nas relações de consumo, através de impressos que devam acompanhar o produto.

( ) Certo      ( ) Errado

## 3.5. PROIBIÇÃO DE FUMAR

A Lei n. 9.294, de 15 de julho de 1996, foi elaborada em função do comando constitucional do § 4º do art. 220 e, por conta disso, dispôs sobre restrições à publicidade de produtos fumígenos, bebidas alcoólicas, medicamentos e terapias<sup>7</sup>, bem como proibiu o uso dos cigarros, charutos e demais produtos fumígenos em algumas situações.

Dentre as vedações está a do art. 2º, que dispõe:

Art. 2º É proibido o uso de cigarros, charutos ou de qualquer outro produto fumígeno, derivado ou não do tabaco, em recinto coletivo, privado ou público, salvo em área destinada exclusivamente a esse fim, devidamente isolada e com arejamento conveniente.

Vê-se, portanto, que está expressamente proibido o uso de cigarros e similares em recintos coletivos, privados ou públicos, tais como cinemas, teatros, salas de aula, restaurantes e demais estabelecimentos comerciais em geral etc.

Só é permitido fumar nesses locais na área destinada *exclusivamente* para esse fim e *desde que* ela seja devidamente isolada do restante do ambiente.

O § 2º do citado art. 2º, por sua vez, restringiu o uso dos mesmos produtos nas aeronaves e nos demais veículos de transporte coletivo, nos seguintes termos:

6. Até elementos não informativos, tais como travas de segurança, no caso do triturador, são aconselháveis.

7. Ver comentários amplos sobre essa lei no Capítulo 18, item 18.4, *infra*.

§ 2º É vedado o uso dos produtos mencionados no *caput* nas aeronaves e veículos de transporte coletivo.

Posteriormente foi editado o Decreto n. 2.018, de 1º de outubro de 1996, que regulamentou a referida lei federal e que, no inciso IV de seu art. 2º, definiu adequadamente o sentido, já exposto acima, de área isolada e exclusiva para os fumantes:

IV – Área devidamente isolada e destinada exclusivamente a esse fim: a área que no recinto coletivo for exclusivamente destinada aos fumantes, separada da destinada aos não fumantes por qualquer meio ou recurso eficiente que impeça a transposição da fumaça.

Esse decreto também regulamentou a possibilidade da permissão de fumar nas aeronaves e nos veículos coletivos, pela regra de seu art. 5º, que dispõe:

Art. 5º Nas aeronaves e veículos coletivos somente será permitido fumar quando transcorrida, em cada trecho, uma hora de viagem e desde que haja, nos referidos meios de transporte, parte especialmente reservada aos fumantes, devidamente sinalizada.

Assim, estava, como está, claro que é proibido fumar em recintos fechados, inclusive a bordo de aeronaves e demais meios de transporte coletivo, sendo permitido apenas que se fume em alas reservadas e isoladas.

No caso do transporte aéreo, uma Portaria do DAC – Departamento de Aviação Civil (de n. 121/DGAC), à guisa de estabelecer normas a partir da Lei n. 9.294/96 e de seu decreto regulamentar, acabou permitindo, de fato, que o passageiro fumasse sem que estivesse garantido o perfeito isolamento do ar.

O Ministério Público Federal da seção gaúcha ingressou com ação civil pública contra a União para obter a declaração da ilegalidade de tal portaria. Obteve não só liminar como também ganho de causa, de maneira que está proibido o fumo em aeronaves em todo o território nacional, independentemente do tempo de voo.

O teor da decisão é o seguinte:

“Ante o exposto, julgo procedente a presente ação civil pública para o efeito de declarar a ilegalidade da Portaria n. 121/DGAC, emitida em 17 de março de 1997, pelo Departamento de Aviação Civil. Condene a União à ‘obrigação de não fazer’, consistente em não baixar, por meio do órgão regulamentador das atividades das companhias aéreas atuantes no país, portaria que autorize, ou por qualquer outra forma permita ou tolere o uso de produtos fumígenos a bordo das aeronaves civis brasileiras de transporte aéreo público e privado, independentemente do tempo de duração de voo ou local de decolagem e pouso da aeronave, enquanto estas não tenham ambientes reservados aos fumantes, devidamente isolados e com arejamento independente para impedir, de modo efetivo, a propagação da fumaça originada pelo consumo de produtos fumígenos, por todo o ambiente, sempre com aparelhos de ar condicionado separados, em respeito à saúde de todos.

Fixo multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a ser revertida para o fundo a que se refere o art. 13 da Lei n. 7.347/85, para o caso de não cumprimento da condenação. Outrossim, ratifico a medida liminar deferida às fls. 68/73 e 78”<sup>8</sup>.

### 3.6. IMPRESSOS

O parágrafo único do art. 8º assim especifica:

Art. 8º (...)

Parágrafo único. Em se tratando de produto industrial, ao fabricante cabe prestar as informações a que se refere este artigo, através de impressos apropriados que devam acompanhar o produto.

A designação da norma é exemplificativa. Isto porque, se o produto é importado e na origem é feito por indústria, é ao importador que caberá fornecer as informações, e, se elas já acompanharem o produto, será ele o responsável pela tradução, a ser oferecida em impresso próprio que deverá acompanhar o produto.

Complementando, então, os comentários ao art. 8º, repita-se que seu entendimento total somente se elucida com a leitura dos arts. 9º e 10, analisados na sequência.

Para dar guarida ao dever imposto no parágrafo único do art. 8º, o legislador criou o tipo penal do art. 63, cujo *caput* dispõe:

Omitir dizeres ou sinais ostensivos sobre a nocividade ou periculosidade de produtos, nas embalagens, nos invólucros, recipientes ou publicidade:

Pena – Detenção de seis meses a dois anos e multa.

Há uma série de dificuldades, para a aplicação desse dispositivo, a serem esclarecidas na disciplina do Curso de Direito Penal<sup>9</sup>.

Anote-se também que, à primeira vista, a leitura do art. 66 do CDC<sup>10</sup> parece remeter tanto ao art. 8º como ao art. 9º. No entanto, conforme apontamos no estudo do art. 66, lá a hipótese é outra<sup>11</sup>.

E o artigo 8º ganhou um parágrafo novo pela edição da Lei nº 13.486, de 2017, o § 2º, que dispõe:

8. Ação Civil Pública n. 98.0025524-9, da 4ª Vara da Justiça Federal de Porto Alegre, sentença de 4-3-1999 do Juiz Osório Ávila Neto, lida por cópia dos autos.

9. Para o leitor interessado, ver nossos *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*.

10. “Art. 66. Fazer afirmação falsa ou enganosa, ou omitir informação relevante sobre a natureza, característica, qualidade, quantidade, segurança, desempenho, durabilidade, preço ou garantia de produtos ou serviços: Pena – Detenção de três meses a um ano e multa. § 1º Incurrerá nas mesmas penas quem patrocinar a oferta. § 2º Se o crime é culposo: Pena – Detenção de um a seis meses ou multa.”

11. Ver nossos *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*.

“§ 2º O fornecedor deverá higienizar os equipamentos e utensílios utilizados no fornecimento de produtos ou serviços, ou colocados à disposição do consumidor, e informar, de maneira ostensiva e adequada, quando for o caso, sobre o risco de contaminação”

Veja-se que, do ponto de vista da informação, o acréscimo diz respeito a obrigação que tem o fornecedor de avisar sobre risco de contaminação, algo que já se poderia extrair da redação do *caput* do art. 9º (comentado na sequência).

De todo modo, agora há especificamente uma determinação para que esse risco específico seja informado de maneira ostensiva e adequada aos consumidores.

Além disso, a nova norma também determina de forma direta que o fornecedor deve higienizar os equipamentos e utensílios utilizados no fornecimento de produtos ou serviços, ou colocados à disposição do consumidor.

Trata-se de regra despicienda. Não se consegue imaginar que o fornecedor pudesse colocar à disposição do consumidor ou oferecer, vender e entregar produtos ou serviços sem que antes tivesse se utilizado de equipamentos devidamente limpos e higienizados. Chega até assustar que o legislador precise escrever uma norma para tanto. Dá medo de ir à restaurantes...

O fato é que, infelizmente, a norma assim expressa, parece ter nascido do fato de que muitos fornecedores oferecem, vendem e entregam produtos e serviços fora dos padrões normais de limpeza e higiene.

### 3.7. POTENCIALIDADE DE NOCIVIDADE E PERICULOSIDADE

Vejamos agora a redação do art. 9º para poder complementar nossa análise. Dispõe o artigo:

Art. 9º O fornecedor de produtos e serviços potencialmente nocivos ou perigosos à saúde ou segurança deverá informar, de maneira ostensiva e adequada, a respeito da sua nocividade ou periculosidade, sem prejuízo da adoção de outras medidas cabíveis em cada caso concreto.

Surge aqui com o art. 9º o problema da definição do que seja produto ou serviço “potencialmente nocivo ou perigoso à saúde ou segurança” do consumidor.

Recordemos: a lei permite que produtos e serviços potencialmente nocivos ou perigosos à saúde ou segurança do consumidor sejam produzidos e comercializados. O problema é que o art. 10 proíbe a venda dos produtos e serviços que apresentem alto grau de nocividade e periculosidade<sup>12</sup>. Logo, a permissão legal está estabelecida entre o que seja *potencialmente* e o que se apresenta com *alto grau* de nocividade e periculosidade.

---

12. “Art. 10. O fornecedor não poderá colocar no mercado de consumo produto ou serviço que sabe ou deveria saber apresentar alto grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou segurança.”

A norma não poderia ser mais vaga. Usando essa terminologia, jogou para a discussão de casos concretos o exame da nocividade e periculosidade. Para entender o estabelecido pelas letras da norma, é necessário recorrer aos estudos da linguagem jurídica. Nossa escolha nesse assunto recai sobre Genaro Carrió, que apresenta aspectos de linguagem que nos interessam<sup>13</sup>. A proposição normativa tanto do art. 9º quanto do art. 10 é formada por conceitos vagos, que, por conta disso, situam-se na chamada “zona de penumbra”. Os termos que têm essa característica dependem do contexto linguístico ou pragmático para terem sanadas suas indeterminações. Assim, por exemplo, o termo “calvo” ou “careca”. Se alguém não tem cabelo nenhum é, com certeza, calvo ou careca. Se tem muito cabelo, por certo não é. Mas, quando está começando a perder cabelo ou já perdeu bastante mas ainda mantém muitos fios na cabeça, é ou não calvo?

### 3.8. INFORMAÇÕES CABAIS

Sabe-se que o direito se utiliza dessas indeterminações quando lança mão, como faz, por exemplo, no direito penal, do conceito de “noite”, bem como luta contra elas, quando, por exemplo, define limites: de idade para a maioridade; de velocidade nas estradas; de tempo para os recursos etc. No caso presente, o tratamento linguístico de potencialidade da nocividade e periculosidade volta-se, então, ao regime normativo, que impõe restrições e condutas aos fornecedores no caso de produtos e serviços potencialmente nocivos e perigosos, determinando que informações especiais, além das regularmente exigidas, sejam fornecidas.

Do mesmo modo que na tentativa de dar suporte à eficácia do dever contido no art. 8º, o legislador criou o tipo penal do § 1º do art. 63, que assim dispõe:

“§ 1º Incorrerá nas mesmas penas quem deixar de alertar, mediante recomendações escritas ostensivas, sobre a periculosidade do serviço a ser prestado”.

Aqui também há dificuldades para aplicação do dispositivo penal, as quais devem ser suplantadas na disciplina do Curso de Direito Penal<sup>14</sup>.

E, novamente, o já referido art. 66 parece também aplicável à hipótese ora examinada, mas não é<sup>15</sup>.

---

13. No livro *Notas sobre derecho y lenguaje*. O problema da indeterminação dos conceitos utilizados pelas normas não é privilégio do CDC, e mesmo neste não é questão que apareça só nos artigos ora em análise. Poder-se-ia falar na “vagueza” dos conceitos em vários momentos. Contudo, nos outros pontos da lei consumerista há alternativas linguísticas que, arrançadas em argumentos, resolvem os problemas. Nos arts. 9º e 10 a situação é mais grave. Por isso tivemos de lançar mão desse recurso de análise dos problemas linguísticos para melhor produzir a interpretação dos textos.

14. Ver nossos *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*, especificamente art. 63.

15. *Idem*, art. 66.

### 3.9. RESPONSABILIDADE OBJETIVA

Elimine-se uma outra dúvida que poderia surgir em função do estabelecido no *caput* do art. 10. É que a redação pode levar o leitor a pensar em culpa, uma vez que está escrito “sabe ou deveria saber”. Se o fornecedor sabe que o produto ou serviço apresenta alto grau de nocividade ou periculosidade e ainda assim o coloca no mercado, age, então, com dolo. Se devia saber é porque agiu com culpa (negligência, imprudência ou imperícia). Essa designação vale apenas para fins penais e terá relação com o tipo do art. 64<sup>16</sup>. Qualquer problema relativo à nocividade ou periculosidade dos produtos e serviços oferecidos ao consumidor, quer seja no que tange a vícios, quer diga respeito a defeito<sup>17</sup>, resolve-se com base na responsabilidade objetiva do fornecedor. Culpa não interessa aos aspectos civis das relações de consumo, com a única exceção da hipótese do § 4º do art. 14 que cuida da responsabilidade do profissional liberal<sup>18</sup>.

#### GABARITO

1 – A assertiva está errada. A responsabilidade é somente do fabricante, que é uma das espécies de fornecedor.

## QUALIDADE E SEGURANÇA DOS PRODUTOS E SERVIÇOS

### PROBLEMAS COM A REDAÇÃO DA LEI CONSUMERISTA

Os arts. 8º, 9º e 10, que compõem a Seção I, guardam ligação entre si no que respeita ao grau de nocividade permitido.

Da leitura dos três artigos percebe-se a contradição exatamente pelo permissivo do art. 9º. O CDC aceita que haja produtos e serviços que sejam potencialmente nocivos. Enquanto o art. 8º diz que *não* haverá nocividade (exceto a previsível – que a seguir comentaremos) e o art. 10 proíbe os produtos e serviços altamente nocivos, o art. 9º permite a venda dos não tão altamente nocivos. Os cigarros, por exemplo, enquadram-se em que artigo?

16. “Art. 64. Deixar de comunicar à autoridade competente e aos consumidores a nocividade ou periculosidade de produtos cujo conhecimento seja posterior à sua colocação no mercado: Pena – Detenção de seis meses a dois anos e multa. Parágrafo único. Incurrerá nas mesmas penas quem deixar de retirar do mercado, imediatamente quando determinado pela autoridade competente, os produtos nocivos ou perigosos, na forma deste artigo.”

17. Ver no Capítulo 11, a distinção entre vício e defeito.

18. Ver Capítulo 13, *infra*.

## RISCOS À SAÚDE OU SEGURANÇA

A afirmativa do início da proposição do *caput* do art. 8º (“os produtos e serviços colocados no mercado de consumo *não* acarretarão riscos à saúde ou segurança dos consumidores”) somente pode ser entendida se lida em consonância com a segunda proposição (“exceto os considerados normais e previsíveis em decorrência de sua natureza e fruição”). Só da interpretação das duas proposições em conjunto é que se poderá extrair a essência normativa do *caput* do art. 8º.

Se assim não fosse, não haveria como permitir a venda, por exemplo, de cigarros, já que ninguém em nenhum lugar do mundo civilizado poderia aceitar que fumar não traz ao menos riscos à saúde.

Surge, então, de consequência, a necessidade de fixar adequadamente o sentido da segunda proposição. Que vem a ser “risco normal e previsível em função da natureza e fruição do produto ou serviço”?

## RISCO NORMAL E PREVISÍVEL

A norma está, de fato, tratando de expectativa. Uma espécie de expectativa tanto do consumidor em relação ao uso e consumo regular de algum produto ou serviço quanto do fornecedor em relação ao mesmo aspecto.

A lei aqui se refere à normalidade e previsibilidade do consumidor em relação ao uso e funcionamento rotineiro do produto ou serviço.

## INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS E ADEQUADAS

Com efeito, o final da proposição normativa diz: “obrigando-se os fornecedores, em qualquer hipótese, a dar as informações necessárias e adequadas a seu respeito”.

No art. 8º o dever de informar do fornecedor está relacionado ao aspecto do risco à saúde e segurança do consumidor, e, como estamos dizendo, tal obrigatoriedade, no caso, está intimamente relacionada ao núcleo da norma, isto é, o fornecedor deve dar informações sobre os riscos que não são normais e previsíveis em decorrência da natureza e fruição dos produtos e dos serviços.

## PROIBIÇÃO DE FUMAR

A Lei n. 9.294, de 15 de julho de 1996, foi elaborada em função do comando constitucional do § 4º do art. 220 e, por conta disso, dispôs sobre restrições à publicidade de produtos fumígenos, bebidas alcoólicas, medicamentos e terapêuticas, bem como proibiu o uso dos cigarros, charutos e demais produtos fumígenos em algumas situações.

Está expressamente proibido o uso de cigarros e similares em recintos coletivos, privados ou públicos, tais como cinemas, teatros, salas de aula, restaurantes e demais estabelecimentos comerciais em geral etc.

Só é permitido fumar nesses locais na área destinada *exclusivamente* para esse fim e *desde que* ela seja devidamente isolada do restante do ambiente.

## **IMPRESSOS**

O parágrafo único do art. 8º especifica a obrigação do fabricante do produto industrializado de fornecer as informações em impressos que devem acompanhar o produto.

A designação da norma é exemplificativa. Isto porque, se o produto é importado e na origem é feito por indústria, é ao importador que caberá fornecer as informações, e, se elas já acompanharem o produto, será ele o responsável pela tradução, a ser oferecida em impresso próprio que deverá acompanhar o produto.

## **POTENCIALIDADE DE NOCIDIDADE E PERICULOSIDADE**

Surge aqui com o art. 9º o problema da definição do que seja produto ou serviço “potencialmente nocivo ou perigoso à saúde ou segurança” do consumidor.

Recordemos: a lei permite que produtos e serviços potencialmente nocivos ou perigosos à saúde ou segurança do consumidor sejam produzidos e comercializados. O problema é que o art. 10 proíbe a venda dos produtos e serviços que apresentem alto grau de nocividade e periculosidade. Logo, a permissão legal está estabelecida entre o que seja *potencialmente* e o que se apresenta com *alto grau* de nocividade e periculosidade.

A norma não poderia ser mais vaga. Usando essa terminologia, jogou para a discussão de casos concretos o exame da nocividade e periculosidade.

## **INFORMAÇÕES CABAIS**

No presente caso, o tratamento linguístico de potencialidade da nocividade e periculosidade volta-se, então, ao regime normativo, que impõe restrições e condutas aos fornecedores no caso de produtos e serviços potencialmente nocivos e perigosos, determinando que informações especiais, além das regularmente exigidas, sejam fornecidas.

## **RESPONSABILIDADE OBJETIVA**

Elimine-se uma outra dúvida que poderia surgir em função do estabelecido no *caput* do art. 10. É que a redação pode levar o leitor a pensar em culpa, uma vez que está escrito “sabe ou deveria saber”. Se o fornecedor sabe que o produto ou serviço apresenta alto grau de nocividade ou periculosidade e ainda assim o coloca no mercado, age, então, com dolo. Se devia saber é porque agiu com culpa (negligência, imprudência ou imperícia). Essa designação vale apenas para fins penais e terá relação com o tipo do art. 64. Qualquer problema relativo à nocividade ou à periculosidade dos produtos e serviços oferecidos ao consumidor, quer seja no que tange a vícios, quer diga respeito a defeito, resolve-se com base na responsabilidade objetiva do fornecedor.

# A TEORIA DO RISCO DO NEGÓCIO: A BASE DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA

O CDC estabeleceu a responsabilidade objetiva dos fornecedores (especificando cada qual em seus arts. 12, 13 e 14) pelos danos advindos dos defeitos de seus produtos e serviços. E ofereceu poucas alternativas de desoneração (na verdade, de rompimento do nexó de causalidade), tais como a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

Para que possamos compreender o porquê dessa ampla responsabilização, precisamos conhecer a teoria do risco do negócio ou da atividade, que é sua base e que examinamos na sequência.

## 5.1. OS NEGÓCIOS IMPLICAM RISCO

Conforme já adiantamos, no Brasil a Constituição Federal garante a livre-iniciativa para a exploração da atividade econômica, em harmonia com uma série de princípios (CF, art. 170), iniciativa esta que é, de fato, de uma forma ou de outra, característica da sociedade capitalista contemporânea. A exploração da atividade econômica tem uma série de características, que não cabe aqui narrar. Mas, entre elas, algumas são relevantes e certos aspectos teóricos que embasam o lado prático da exploração nos interessam.

Uma das características principais da atividade econômica é o risco<sup>1</sup>. Os negócios implicam risco. Na livre-iniciativa, a ação do empreendedor está aberta simultanea-

---

1. Não nos cabe aqui, também, abordar o aspecto negativo da exploração de certas atividades econômicas que, no Brasil, não comportam risco. Os monopólios são atividades sem risco, como também as ações econômicas de produção perpetradas diretamente pelo Estado, bem como a formação de oligopólios (que a legislação

mente ao sucesso e ao fracasso. A boa avaliação dessas possibilidades por parte do empresário é fundamental para o investimento. Um risco mal calculado pode levar o negócio à bancarrota. Mas o risco é dele.

É claro que são muitas as variáveis em jogo, que terão de ser avaliadas, tanto mais se existir uma autêntica competitividade no setor escolhido. Os insumos básicos para a produção, os meios de distribuição, a expectativa do consumidor em relação ao produto ou serviço a serem produzidos, a qualidade destes, o preço, os tributos etc. são preocupações constantes. Some-se o desenvolvimento de todos os aspectos que envolvem o *marketing* e em especial a possibilidade – e, praticamente, a necessidade – da exploração da publicidade, arma conhecida para o desenvolvimento dos negócios. O empreendedor, naturalmente, levará sempre em consideração todos os elementos envolvidos.

## QUESTÃO

**1. (MP/MG – XLIV Concurso Público)** Analise a afirmativa como certa ou errada:

Em tema de responsabilidade civil objetiva do fornecedor na relação de consumo, o Código adotou a teoria do risco do empreendimento ou risco da atividade profissional.

( ) Certo      ( ) Errado

## 5.2. RISCO/CUSTO/BENEFÍCIO

Aqui o que interessa é o aspecto do risco, que se incrementa na intrínseca relação com o custo. Esse binômio risco/custo (ao qual acrescentarei um outro: o do custo/benefício) é determinante na análise da viabilidade do negócio. A redução da margem de risco a baixos níveis (isto é, a aplicação máxima no estudo de todas as variáveis) eleva o custo a valores astronômicos, inviabilizando o projeto econômico. Em outras palavras, o custo, para ser suportável, tem de ser definido na relação com o benefício. Esse outro binômio custo/benefício tem de ser considerado. Descobrir o ponto de equilíbrio de quanto risco vale a pena correr a um menor custo possível, para aferir a maximização do benefício, é uma das chaves do negócio.

Dentro dessa estratégia geral dos negócios, como fruto da teoria do risco, um item específico é o que está intimamente ligado à sistemática normativa adotada pelo CDC. É aquele voltado à avaliação da qualidade do produto e do serviço, especialmente a adequação, finalidade, proteção à saúde, segurança e durabilidade. Tudo referendado e complementado pela informação.

---

pátria pretende proibir). São exceções ao princípio geral da atividade econômica de risco que, de qualquer maneira, não interferem no lema fundamental da teoria do risco do negócio, incorporada pelo CDC.

Em realidade, a palavra “qualidade” do produto ou do serviço pode ser o aspecto determinante, na medida em que não se pode compreender qualidade sem o respeito aos direitos básicos do consumidor.

E nesse ponto da busca da qualidade surge, então, nova e particularmente, o problema do risco/custo/benefício, acrescido agora de outro aspecto considerado tanto na teoria do risco quanto pelo CDC: a produção em série<sup>2</sup>.

### 5.3. PRODUÇÃO EM SÉRIE

Com a explosão da revolução industrial, a aglomeração de pessoas nos grandes centros urbanos e o inexorável aumento da complexidade social, exigia-se um modelo de produção que desse conta da sociedade que começava a surgir. A necessidade de oferecer cada vez mais produtos e serviços para um número sempre maior de pessoas fez com que a indústria passasse a produzir em grande quantidade. Mas o maior entrave para o crescimento da produção era o custo.

A solução foi a produção em larga escala e em série, que, a partir de modelos previamente concebidos, permitia a diminuição dos custos. Com isso, era possível fabricar mais bens para atingir um maior número de pessoas. O século XX inicia-se sob a égide desse modelo de produção: fabricação de produtos e oferta de serviços em série, de forma padronizada e uniforme, com um custo de produção menor de cada um dos produtos, possibilitando sua venda a menor preço individual, com o que maiores parcelas de consumidores passaram a ser beneficiadas.

A partir da Segunda Guerra Mundial, esse projeto de produção capitalista passou a crescer numa velocidade jamais imaginada, fruto do incremento dos sistemas de automação, do surgimento da robótica, da telefonia por satélite, das transações eletrônicas, da computação, da microcomputação etc.

### 5.4. CARACTERÍSTICA DA PRODUÇÃO EM SÉRIE: VÍCIO E DEFEITO

Muito bem. Em produções massificadas, seriadas, é impossível assegurar como resultado final que o produto ou o serviço não terá vício/defeito<sup>3</sup>. Para que a produção

- 
2. Por causa disso, a responsabilidade objetiva tal como regulada remanesce como um grande problema, praticamente insolúvel, para aqueles que não produzem em série especialmente pequenos produtores, microprodutores e fabricantes pessoas físicas de produtos manufaturados e pequenos prestadores de serviços (pessoas físicas e jurídicas). A lei consumerista não abre exceção para tais fornecedores, que acabam tendo de arcar com o peso da responsabilidade objetiva, como se grandes fornecedores de produtos e serviços em série fossem.
  3. Usaremos inicialmente o termo “vício” conjugado com “defeito” (vício/defeito) porque o CDC se utiliza dos dois, que são conceitos diferentes. Faremos a distinção entre ambos ao comentarmos especificamente o art. 12, bem como as normas pertinentes aos arts. 12 a 14 e 18 a 20, no Capítulo 7.

em série conseguisse um resultado isento de vício/defeito, seria preciso que o fornecedor elevasse seu custo a níveis altíssimos, o que inviabilizaria o preço final do produto e do serviço e desqualificaria a principal característica da produção em série, que é a ampla oferta para um número muito maior de consumidores.

Dessa maneira, sem outra alternativa, o produtor tem de correr o risco de fabricar produtos e serviços a um custo que não prejudique o benefício. Aliado a isso está o indelével fato de que produções desse tipo envolvem dezenas, centenas ou milhares de componentes físicos que se relacionam, operados por outra quantidade enorme de mãos que os manuseiam direta ou indiretamente<sup>4</sup>. A falha é inexorável: por mais que o fornecedor queira, não consegue evitar que seus produtos ou serviços cheguem ao mercado sem vício/defeito.

Mesmo nos setores mais desenvolvidos, em que as estatísticas apontam para vícios/defeitos de fabricação próximos de zero, o resultado final para o mercado será a distribuição de um número bastante elevado de produtos e serviços comprometidos. E isso se explica matematicamente: supondo um índice percentual de vício/defeito no final do ciclo de fabricação de apenas 0,1%<sup>5</sup> aplicado sobre alta quantidade de produção, digamos, 100.000 unidades, ter-se-ia 100 produtos entregues ao mercado com vício/defeito.

Logo, temos de lidar com esse fato inevitável (e incontestável): há e sempre haverá produtos e serviços com vício/defeito.

## 5.5. O CDC CONTROLA O RESULTADO DA PRODUÇÃO

Dessa maneira, nada mais adequado do que controlar, como fez o CDC, o resultado da produção viciada/defeituosa, cuidando de garantir ao consumidor o ressarcimento pelos prejuízos sofridos. Note-se que a questão do vício/defeito envolve o produto e o serviço em si, independentemente da figura do produtor (bem como de sua vontade ou atuação).

São – como se verá – o produto e o serviço – e não o fornecedor – que causam diretamente o dano ao consumidor. Este só é considerado na medida em que é o responsável pelo ressarcimento dos prejuízos. Nesse ponto temos, então, de colocar outro aspecto relevante, justificador da responsabilidade do fornecedor, no que respeita ao dever de indenizar: é o da origem do fundo capaz de pagar os prejuízos.

## 5.6. A RECEITA E O PATRIMÔNIO DEVEM ARCAR COM OS PREJUÍZOS

É a receita e o patrimônio do fabricante, produtor, prestador de serviço etc. que respondem pelo ônus da indenização relativa ao prejuízo sofrido pelo consumidor. O

---

4. Inclusive com a contribuição dos robôs e dos sistemas de automação.

5. Um número bastante ínfimo e apenas hipotético. Ao que parece, os índices reais são muito superiores.

motivo, aliás, é simples: a receita abarca “todos” os produtos e serviços oferecidos. “Todos”, isto é, tanto os produtos e serviços sem vício/defeito quanto aqueles que ingressaram no mercado com vício/defeito. O resultado das vendas, repita-se, advém do pagamento do preço pelo consumidor dos produtos e serviços bons e, também, dos viciados/defeituosos.

Façamos um gráfico que ilustra os aspectos tratados. Vamos supor uma produção de 100.000 liquidificadores/mês e um vício/defeito no final do ciclo de produção de apenas 0,1%.

Como resultado do exemplo do gráfico acima, tem-se que o mercado receberá 100.000 liquidificadores. E o produtor aferirá uma receita advinda da totalidade dos liquidificadores. Acontece que apenas 99.900 consumidores adquirirão efetivamente liquidificadores em perfeito estado de funcionamento. Os outros 100 arcarão com o ônus<sup>6</sup> de ter comprado os liquidificadores com vício/defeito.

Nesse ponto, é preciso inserir outro princípio legal justificador do tratamento protecionista dos consumidores que adquiriram os produtos com vício/defeito. É o princípio constitucional da igualdade. Não teria, nem tem cabimento, que os 100 consumidores que adquiriram os liquidificadores com vício/defeito e que pagaram por eles o mesmo preço dos demais 99.900 consumidores não tivessem os mesmos direitos e garantias assegurados a estes últimos.

Para igualá-los, é preciso que (a) recebam outro produto em condições perfeitas de funcionamento, ou (b) aceitem o valor do preço de volta, ou, ainda, (c) sejam ressarcidos de eventuais outros prejuízos sofridos.

É dessa forma que se justifica a estipulação de uma responsabilidade objetiva do fornecedor.

## 5.7. AUSÊNCIA DE CULPA

Mas ainda existe um outro reforço dessa justificativa e que formatará por completo o quadro qualificador que obrigou o sistema normativo a adotar a responsabilização objetiva. É o relacionado não só à dificuldade da demonstração da culpa do fornecedor, assim como ao fato de que, efetivamente, muitas vezes, ele não tem mesmo culpa de o produto ou serviço terem sido oferecidos com vício/defeito.

Essa é a questão: o produto e o serviço são oferecidos com vício/defeito, mas o fornecedor não foi negligente, imprudente nem imperito. Se não tivéssemos a responsabilidade objetiva, o consumidor terminaria fatalmente lesado, sem poder ressarcir-se dos prejuízos sofridos (como era no regime anterior). Aqueles 100 consumidores que

---

6. Antes da vigência do CDC, esses 100 consumidores eram considerados os “azarados”, com grande dificuldade de se ressarcir dos danos sofridos. O CDC veio, felizmente, acabar com esse “destino” insólito.

adquiriram os liquidificadores com vício/defeito, muito provavelmente não conseguiriam demonstrar a culpa do fabricante.

Explicando melhor: no regime de produção em série – característica da produção em massa – o fabricante, produtor, prestador de serviços etc. não podem ser considerados, por via de regra, negligentes, imprudentes ou imperitos.

Como é notório, o negligente é aquele que causa dano por omissão (ex.: o motorista que não coloca óleo no freio do automóvel e, por causa disso, numa breca-da, o freio falha, causando um acidente); o imprudente é quem causa dano por ação (ex.: o motorista que, dirigindo seu carro, passa o sinal vermelho de trânsito, atingindo outro veículo); e o imperito é o profissional que não age com a destreza que dele se espera (ex.: o médico que deixa um pedaço de gaze dentro do corpo do paciente operado).

Ora, o produtor contemporâneo, em especial aquele que produz em série, não é negligente, imprudente ou imperito. Ao contrário, numa verificação de seu processo de fabricação, perceberá que no ciclo de produção trabalham profissionais que avaliam a qualidade dos insumos adquiridos, técnicos que controlam cada detalhe dos componentes utilizados, engenheiros de qualidade que testam os produtos fabricados, enfim, no ciclo de produção como um todo não há, de fato, omissão (negligência), ação imprudente ou imperícia. No entanto, pelas razões já expostas, haverá produtos e serviços viciados/defeituosos.

Vê-se, só por isso, que, se o consumidor tivesse de demonstrar a culpa do produtor, não conseguiria. E, na sistemática do Código Civil anterior (art. 159), o consumidor tinha poucas chances de se ressarcir dos prejuízos causados pelo produto ou pelo serviço.

Além disso, ainda que culpa houvesse, sua prova como ônus para o consumidor levava ao insucesso, pois o consumidor não tinha e não tem acesso ao sistema de produção e, também, a prova técnica posterior ao evento danoso tinha pouca possibilidade de demonstrar culpa.

Poder-se-ia dizer que antes – por incrível que possa parecer – o risco do negócio era do consumidor. Era ele quem corria o risco de adquirir um produto ou serviço, pagar seu preço (e, assim, ficar sem seu dinheiro) e não poder dele usufruir adequadamente ou, pior, sofrer algum dano. É extraordinário, mas esse sistema teve vigência até 10 de março de 1991, em flagrante injustiça e inversão lógica e natural das coisas.

Agora, com a Lei n. 8.078/90, o risco integral do negócio é do fornecedor.

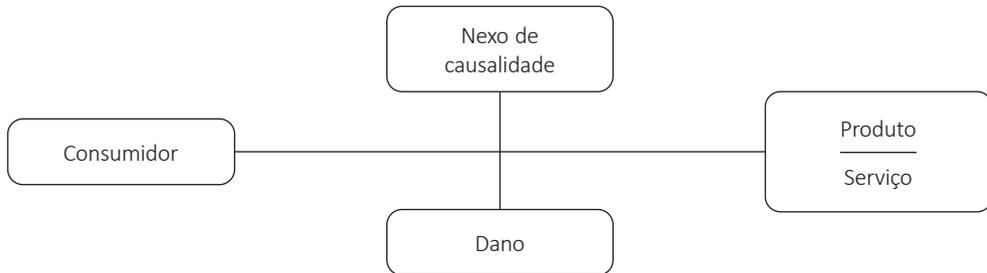
## 5.8. FATO DO PRODUTO E DO SERVIÇO

Registre-se, por fim, apenas, corroborando tudo o que foi dito, que o CDC intitula a Seção II do Capítulo IV (arts. 12 a 17) como “Da responsabilidade pelo *fato* do produto e do serviço”, porque a norma, dentro do regramento da responsabilidade objetiva, é dirigida mesmo ao fato do produto ou serviço em si, conforme já tive-

mos oportunidade de demonstrar. É o “fato” do produto e do serviço causadores do dano o que importa.

O estabelecimento da responsabilidade de indenizar nasce do nexo de causalidade existente entre o consumidor (lesado), o produto e/ou serviço e o dano efetivamente ocorrente.

Assim, graficamente, temos<sup>7</sup>:



Demonstrada, assim, a teoria – e a realidade – fundante da responsabilidade civil objetiva estatuída no CDC, assim como as amplas garantias indenizatórias em favor do consumidor que sofreu o dano – ou seus familiares ou, ainda, o equiparado e seus familiares –, podemos passar ao exame da responsabilidade civil objetiva.

### GABARITO

1 – A afirmativa está correta.

## A TEORIA DO RISCO DO NEGÓCIO: A BASE DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA

O CDC estabeleceu a responsabilidade objetiva dos fornecedores pelos danos advindos dos defeitos de seus produtos e serviços. E ofereceu poucas alternativas de desoneração (na verdade, de rompimento do nexo de causalidade), tais como a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

### OS NEGÓCIOS IMPLICAM RISCO

Uma das características principais da atividade econômica é o risco. Os negócios implicam risco. Na livre-iniciativa, a ação do empreendedor está aberta

7. O gráfico se ampliará para trazer a figura do agente responsável, bem como o aspecto da prova, como se verá.

simultaneamente ao sucesso e ao fracasso. A boa avaliação dessas possibilidades por parte do empresário é fundamental para o investimento. Um risco mal calculado pode levar o negócio à bancarrota. Mas o risco é dele.

### **RISCO/CUSTO/BENEFÍCIO**

O custo, para ser suportável, tem de ser definido na relação com o benefício. Esse outro binômio custo/benefício tem de ser considerado. Descobrir o ponto de equilíbrio de quanto risco vale a pena correr a um menor custo possível, para aferir a maximização do benefício, é uma das chaves do negócio.

### **PRODUÇÃO EM SÉRIE**

A necessidade de oferecer cada vez mais produtos e serviços para um número sempre maior de pessoas fez com que a indústria passasse a produzir em grande quantidade. Mas o maior entrave para o crescimento da produção era o custo.

A solução foi a produção em larga escala e em série, que, a partir de modelos previamente concebidos, permitia a diminuição dos custos. Com isso, foi possível fabricar mais bens para atingir um maior número de pessoas.

### **CARACTERÍSTICA DA PRODUÇÃO EM SÉRIE: VÍCIO E DEFEITO**

Em produções massificadas, seriadas, é impossível assegurar como resultado final que o produto ou o serviço não terá vício/defeito.

Dessa maneira, sem outra alternativa, o produtor tem de correr o risco de fabricar produtos e serviços a um custo que não prejudique o benefício.

### **O CDC CONTROLA O RESULTADO DA PRODUÇÃO**

Dessa maneira, nada mais adequado do que controlar, como fez o CDC, o resultado da produção viciada/defeituosa, cuidando de garantir ao consumidor o ressarcimento pelos prejuízos sofridos. Notar que a questão do vício/defeito envolve o produto e o serviço em si, independentemente da figura do produtor (bem como de sua vontade ou atuação).

### **A RECEITA E O PATRIMÔNIO DEVEM ARCAR COM OS PREJUÍZOS**

É a receita e o patrimônio do fabricante, produtor, prestador de serviço etc. que respondem pelo ônus da indenização relativa ao prejuízo sofrido pelo consumidor. O motivo, aliás, é simples: a receita abarca “todos” os produtos e serviços oferecidos.

### **AUSÊNCIA DE CULPA**

Essa é a questão: o produto e o serviço são oferecidos com vício/defeito, mas o fornecedor não foi negligente, imprudente nem imperito. Se não tivéssemos a responsabilidade objetiva, o consumidor terminaria fatalmente lesado, sem poder ressarcir-se dos prejuízos sofridos (como era no regime anterior).

### **FATO DO PRODUTO E DO SERVIÇO**

É o “fato” do produto e do serviço causadores do dano o que importa.

O estabelecimento da responsabilidade de indenizar nasce do nexo de causalidade existente entre o consumidor (lesado), o produto e/ou serviço e o dano efetivamente ocorrente.