



A RESPONSABILIDADE CIVIL DO PROFISSIONAL LIBERAL NAS RELAÇÕES DE CONSUMO*

Lara Regina Alves de Souza**

Cyntia Ferreira dos Santos***

RESUMO

O presente artigo propõe-se a tratar dos aspectos da responsabilidade civil do profissional liberal, no âmbito do Código de Defesa do Consumidor, identificando e tecendo considerações a respeito da exceção a objetivação civil por danos presente na legislação consumerista de 1990, em se tratando dessa espécie de fornecedor diante dos demais. buscou-se a princípio trazer um breve histórico do direito do consumidor e sua proteção na Constituição Federal de 1988, em seguida os partícipes presentes na relação de consumo, e por fim, o instituto da responsabilidade civil nos ditames do direito civil e sua abordagem no Código de Defesa do Consumidor. A pesquisa foi constituída de uma revisão literária e estudos bibliográficos como procedimento metodológico de pesquisa, por meio de fontes como legislação, Código de Defesa do Consumidor, Código Civil, doutrinas com autores que abordam o tema e suas peculiaridades, revistas jurídicas, tudo para dar suporte na fundamentação textual da pesquisa e consolidação em nível teórico. Compreendeu-se sem a pretensão de esgotar o tema, que é adotado no CDC a responsabilidade civil objetiva do fornecedor de produtos e serviços, admitindo somente uma exceção ao chamado profissional liberal, prevista no artigo 14, § 4º, sendo definida perante a verificação de culpa, em razão da espécie de contrato celebrado entre esse profissional e seus respectivos clientes.

Palavras-Chave: Responsabilidade Civil, Consumidor, Profissional Liberal.

ABSTRACT

This article proposes to deal with aspects of civil responsibility of the self-employed within the consumer defense code, identifying and weaving considerations regarding

* Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ, como parte obrigatória para obtenção de Grau de Bacharel em Direito.

** Graduada do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: lararegina_as@hotmail.com

*** Orientadora., Mestre em Direito Desenvolvimento Regional (ALFA, 2012), Doutora em Ciências Jurídicas e Sociais (UMSA, 2014), Especialista em Direito Processual; Direito Penal; Direito Constitucional; Direito Administrativo; e Docência Universitária; Docente da Faculdade de Montes Belos (FMB - 2010 a 2012) - Professora de Direito Civil, Processual Civil, Direito Penal, Processual Penal, Prática Penal e Prática da Advocacia; Membro da Comissão de Direito Desportiva da OAB - Goiânia-GO. Auditora do Tribunal de Justiça Desportiva. Professora Doutora, desde 2014, Docente da Faculdade de Jussara desde 2017. E-mail: adv.cyntiaferreira@hotmail.com.

the exception to civil damages this objectification in consumer law of 1990, when it comes to this species of supplier on the other. it was sought at first to bring a brief history of the consumer law and your protection on the Federal Constitution of 1988, then the participants present in the relationship and, lastly the Institute of civil liability in civil law dictates and your approach in the consumer defense code. The research was constituted of an literary review and bibliographic studies as methodological procedure of research, by means sources like legislation, the consumer defense code, civil code, doctrines with authors that discuss the theme and its peculiarities, legal journals, all to support the work's textual reasoning and theoretical level consolidation. It was understood without the pretension of exhausting the theme, which is adopted in the CDC the objective liability of the supplier of products and services, admitting only an exception to the so-called liberal professional, provided for in article 14, § 4º, being set before the verification of guilt, because of the kind of contract concluded by that professional to their respective customers.

Keywords: Civil Liability, Consumer, Liberal Professional.

1. INTRODUÇÃO

As relações de consumo baseiam-se na compra e venda de produtos e serviços no mercado consumidor, caracterizando uma relação jurídica. Neste aspecto, há dois sujeitos propulsores do comércio, sendo o fornecedor e o consumidor. Estes são necessários para que haja uma relação dita de consumo, onde o fornecedor com característica de habitualidade oferece produtos e serviços no mercado, e o consumidor, que é quem passa a adquiri-los como destinatário final (MELO, 2010).

Ao abordar a temática da responsabilidade civil do profissional liberal, faz-se necessário tecer algumas breves considerações quanto ao fato do serviço (acidente de consumo), profissional liberal e responsabilidade. Segundo Melo (2010, p. 116) “Fato do serviço é o acidente de consumo, resultante da prestação de um serviço defeituoso, que cause dano físico ou psíquico ao consumidor, ao utente ou ao terceiro equiparado”. Notadamente, aquele profissional liberal (engenheiro, arquiteto, jornalista, mecânico, advogado, etc.) torna-se responsável pela prestação do serviço, no qual serviço é toda e qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, com remuneração (BRASIL. lei nº 8.078,1990, art. 3º, §2º).

Venosa (2006, p. 1) define que “o termo responsabilidade é utilizado em qualquer situação na qual alguma pessoa, natural ou jurídica, deve arcar com as consequências de um ato, fato ou negócio danoso”. Para que haja responsabilidade civil pelo fato do serviço, este deve ser defeituoso. Para aquilatar o que é defeito, o

Código de Defesa do Consumidor (1990), relata que o serviço será defeituoso quando não oferecer a segurança que dele se espera, tendo como fatores o modo de seu fornecimento, os resultados, os riscos que dele razoavelmente se esperam, e a época de seu fornecimento (BRASIL. lei nº 8.078,1990, art. 14, § 1º).

O interesse pela pesquisa surgiu diante da grande ocorrência em mídia e comunidade de consumidores insatisfeitos com produtos e serviços adquiridos no mercado, bem como, na necessidade de se conhecer o fato do serviço que é o acidente de consumo, que extrapola um simples vício que atinge somente a incolumidade econômica do consumidor. O fato do serviço além de afetar o patrimônio, incide na incolumidade física, e moral do indivíduo, acarretando até mesmo danos irreversíveis em sua vida.

O método abordado na pesquisa foi o dedutivo, pois buscou analisar e examinar o tema proposto no estudo em questão, apanhando respostas e fundamentação teórica ao problema norteador da presente pesquisa. Constituiu de revisão literária e estudos bibliográficos como procedimento metodológico de pesquisa, por meio de fontes como legislação, Código de Defesa do Consumidor, Código Civil, doutrinas com autores que abordam o tema e suas peculiaridades, revistas jurídicas, tudo para dar suporte na fundamentação textual do trabalho e consolidação em nível teórico.

Neste sentido a presente pesquisa tem como objetivo analisar a responsabilidade civil dos profissionais liberais, identificando e tecendo considerações de acordo com o Código de Defesa do Consumidor brasileiro, em que é esperado que os consumidores não se silenciem e busquem seus direitos de tutela, que muitas vezes são desconhecidos, mas que exercidos possam inibir e desestimular condutas ilícitas e falta de responsabilização de culpa por serviços de prestação ineficiente, analisando a diretrizes e direitos assegurados ao consumidor que contratar serviços de profissionais liberais, e for vítima de um serviço cuja a prestação for identificada como ineficiente e que acarretar danos físicos ou psíquicos, identificando por qual responsabilidade essa espécie de profissional responderá em juízo.

2. DIREITO DO CONSUMIDOR: HISTÓRIA E CONCEITOS

2.1 Breve histórico do direito do consumidor

O sistema de proteção ao consumidor, vem de um longo decorrer histórico consumerista que se evolui até os dias atuais. Desde os primórdios as mercadorias já eram objeto de troca. Muito se tem relatos de relações comerciais nas civilizações antigas como em colônias na Ásia, egípcios e hebreus, povos já praticantes do comércio de produtos como joias, perfumes, metais, cereais, dentre outros (NORAT, 2015).

Com a possibilidade de diversidade entre o que era oferecido e o real produto ou serviço adquirido os líderes da antiguidade viram a necessidade de proteger de alguma forma o adquirente lesado. Como exemplo tem-se o chamado código de Hamurabi, que era um conjunto de leis escritas pelo rei Hamurabi ao povo da Babilônia, no qual havia diversas regras que mesmo indiretamente tinham previsão de proteção ao povo, como um arquiteto que construísse uma casa com paredes deficientes, tinha obrigação de reconstruí-las ou sanar defeitos apresentados, e se da empreitada resultasse desabamento, com vítimas fatais o empreiteiro era condenado à morte na dimensão da morte ocasionada; se o chefe de família fosse vítima fatal o empreiteiro era condenado a sua própria morte, se morresse um filho do chefe de família, a pena para o empreiteiro era equivalente à morte de um parente seu (MELO, 2010) .

O movimento consumerista moderno tomou traços mais claros a partir da chamada revolução industrial, ocorrida em meados do século XVIII dando início na Inglaterra e se espalhou por toda a grande Europa e Estados Unidos, no qual a população passou a se aglomerar nos grandes centros, onde o consumo começou a tomar maiores proporções, como a criação de fábricas, que constituiu mudanças relevantes na tecnologia, plano econômico, social e político, ocasionando o surgimento de novos valores, crescendo a procura por mão de obra e produção em massa, e conseqüentemente o aumento de produção de bens e necessidade de circulação de produtos e serviços, dando abertura a novas relações de capital e trabalho, caracterizando as relações de consumo. (ROLLO, 2011).

As relações de consumo só se expandiram ao longo dos séculos. No Brasil, foi necessário a criação de uma legislação que assegurasse os direitos do consumidor, bem como sua garantia na carta magna.

2.2 Direito do consumidor no Brasil e sua proteção na Constituição federal de 1988

No Brasil, o movimento consumerista tomou traços fortes, em meados dos anos 70 com criações de associações civis e entidades governamentais, voltadas a defesa do consumidor. Em 1974 no Rio de Janeiro foi criado o conselho de defesa do consumidor (CONDECON), em 1976 em Curitiba, a associação de defesa e orientação do consumidor (ADOC), dentre outros (FILHO, 2011). O código brasileiro de defesa do consumidor, lei nº 8078/90, teve sua origem por determinação da ADCT (ato das disposições constitucionais transitórias) nº 48, possuindo assim, sua devida proteção constitucional. O legislador constituinte instituiu o direito do consumidor no plano dos direitos e garantias fundamentais, sendo norma de ordem pública e interesse social. (NORAT, 2015). O inciso XXXII art. 5º da Constituição Federal do Brasil aduz que “O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”. Como se pode observar, a defesa ao consumidor não é uma faculdade e sim, um dever do estado de promover e dar garantias.

A lei consumerista se aplica a todos os ramos do direito. Nesse sentido, afirma Melo (2010) que:

(...) o código de defesa do consumidor assegurou sua aplicação, enquanto microssistema legal, a todos os ramos do direito, onde a presença do consumidor possa ser encontrada. Daí se pode afirmar, que, sempre que houver uma relação de consumo, a lei a ser aplicada será a lei consumerista, não importando tratar-se de relação contratual ou extracontratual, isto porque as regras principiológicas do código de defesa do consumidor hão de permanecer todo o sistema jurídico vigente para assegurar a sua prevalência frente a qualquer outra norma que com ela colida. (MELO, 2010, p. 33).

O legislador constituinte originário, também aditou no conjunto de princípios da ordem econômica a “defesa do consumidor”. De acordo com o artigo 170, *caput* da Constituição Federal do Brasil “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: V- a defesa do consumidor”. Assim a constituição ao tratar da ordem econômica garante livre iniciativa, assegurando o direito da propriedade privada, porém com o estabelecimento de limites, como a obrigação de ser exercida preservando a dignidade da pessoa humana e resguardando a defesa do consumidor.

2.3 Alguns conceitos presentes nas relações de consumo

As relações de consumo baseiam-se em um vínculo jurídico entre um indivíduo que deseja adquirir um bem ou serviço e a pessoa apta a fornecer ou prestar esse produto ou serviço. (MELO, 2010). Para que essa relação seja constituída de consumo é necessária a interação entre os chamados consumidor e fornecedor. O código de defesa do consumidor implementado pela lei nº 8.078/1990 na forma geral conceitua consumidor em seu artigo 2º como sendo “toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo”.

Como se observa, o artigo 2º do CDC mostra que consumidor é aquele que adquire ou utiliza produtos e serviços como destinatário final, porém a doutrina consumerista entrou em discordância quanto se trata de determinar o “destinatário final” (NORAT, 2015), foram instituídas correntes doutrinárias diferentes para especificar quem seria o destinatário final. Segundo Norat (2015), são três correntes: a primeira é a chamada teoria finalista ou teoria subjetivista, no qual aduz que destinatário final é todo aquele que adquire o produto ou serviço apenas para satisfazer necessidade privada, não sendo aplicado em finalidade produtiva. Já a teoria maximalista defende destinatário final como a pessoa que pode adquirir ou utilizar o produto ou serviço independente de uso privado ou profissional, pois o fato de retirá-lo do mercado já o faz destinatário final. A teoria mista ou mitigada apresenta que destinatário final, tanto a pessoa que adquire o produto ou serviço para uso pessoal tanto profissional, desde que seja demonstrada sua vulnerabilidade.

Embora a lei consumerista tenha conceituado consumidor em sua forma geral no artigo 2º, também chamado de consumidor *standard* ou *stricto sensu* (MELO, 2010), há também, as figuras do consumidor equiparado, pessoa que pode sofrer efeitos das relações de consumo, previsto no artigo 17 e, 29, no qual pelo artigo 17 se equipara ao consumidor todas as vítimas de acidentes de consumo, terceiros que, embora não sejam adquirentes, são prejudicados pelo surgimento de um defeito no produto ou serviço, são os chamados *bystander* e no artigo 29 são aqueles que mesmo não identificados são expostos a práticas comerciais publicitárias e abusivas.

Quanto à definição de fornecedor, o CDC em seu artigo 3º conceitua que:

Art. 3º 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 (BRASIL. lei nº 8.078,1990, art. 3º).

Quanto à definição do conceito de fornecedor, não ocorre tantas divergências doutrinárias e jurisprudenciais, como o conceito de consumidor. Para Melo (2010) o legislador tentou ao máximo estender sua conceituação, sendo fornecedor qualquer pessoa, física ou jurídica, mas que desenvolva atividade econômica, oferecendo produtos e serviços no mercado com característica de habitualidade.

Diante do exposto, observa-se que as figuras de consumidor e fornecedor caminham juntas. O fornecedor como o próprio nome já diz é quem fornece algum produto ou serviço. Sendo este uma atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, incluindo aqui aquelas desenvolvidas nas agências bancárias, financeira, de crédito e securitária (BRASIL. lei nº 8.078,1990, art. 3º, §2º).

2.4 Profissional Liberal

Nas relações de consumo existe a figura do chamado Profissional Liberal. Em relação a seu conceito há grande divergência doutrinária. Há autores que defendem que o conceito dessa espécie de fornecedor é passível somente a profissões de cunho intelectual e acadêmico não podendo se confundir com os serviços de prestação autônoma. A respeito disso preceitua Moraes e Guedes (2016, p. 5) “A importância do diploma desponta do fato de o profissional liberal ser, justamente aquele profissional que é reconhecido por ter reconhecimento técnico especializado para o exercício daquela atividade, o que normalmente se adquire em curso de formação superior”.

A confederação nacional dos profissionais liberais, em seu estatuto (art. 1º § 2º) define profissional liberal como “aquele legalmente habilitado a prestação de serviços de natureza técnico-científica de cunho profissional com a liberdade de execução que lhe é assegurada pelos princípios normativos de sua profissão, independentemente de vínculo da prestação de serviço”. O profissional liberal atua em nome próprio exercendo uma atividade ou prestando um serviço no qual será habilitado e regido por leis.

Já alguns doutrinadores como Fernando Antônio de Vasconcelos (2007), acreditam que o conceito de profissional liberal evoluiu muito, assim ele tem em sua concepção que:

Exerce uma profissão liberal, no conceito da maioria dos juristas, toda pessoa que, em total independência técnica e livre de qualquer elo de subordinação, coloca seus conhecimentos e seus dons a serviço de outrem, num esforço para exercer atividade ou prestar um serviço, habilitado ou qualificado pela lei ou pelas regras inseridas no mercado de trabalho. Nesse conceito podem se enquadrar as profissões regulamentadas ou não por leis que exigem formação universitária ou habilitação técnica equivalente e ainda aquelas reconhecidas no mercado de trabalho e nas relações sociais. (VASCONCELOS, 2007, p. 30)

Para Vasconcelos (2007) a concepção de profissional liberal somente de formação acadêmica, com labor intelectual não é mais usual nos dias de hoje, ao passo que outras profissões como pintor, eletricitista, cabelereiro, também são caracterizadas como liberais com caráter de independência e habitualidade, onde o enquadramento no conceito de profissional liberal, deve se dar pelas características da prestação de serviço, não somente pelo aspecto intelectual e acadêmico. O cabimento no conceito de profissional liberal se dá pelas características da prestação do serviço, sejam elas, autonomia e independência. Compartilhamos do mesmo pensamento, pois atualmente se reporta ao profissional liberal de forma geral, e que o trabalhador autônomo pode ser entendido como uma espécie de profissional liberal.

Para se caracterizar uma relação de consumo é necessário a figura do consumidor e fornecedor. Os profissionais liberais assim como os demais fornecedores devem prestar serviços esclarecendo ao consumidor, os riscos que determinada atividade poderá trazer, cuidados, e obrigações advindas na relação contratual para ambas as partes.

3. DA RESPONSABILIDADE CIVIL

3.1 Noções gerais e espécies

Ao prestar serviços, o fornecedor adquire responsabilidade frente à obrigação assumida, caso ocorra algum dano, ou seja, de má qualidade a prestação de serviços, surge o dever de indenizar o consumidor, reparando os danos

experimentados (VASCONCELOS, 2007). Venosa (2006, p. 1) define que “o termo responsabilidade é utilizado em qualquer situação na qual alguma pessoa, natural ou jurídica, deve arcar com as consequências de um ato, fato ou negócio danoso”. O dever de suportar e experimentar as consequências da má prestação do serviço é consagrado na legislação consumerista, como forma de amparar e amenizar os transtornos ocasionados ao destinatário final.

Frente a isso temos a responsabilidade civil, que é instituto de direito civil. Segundo Diniz (2014b, p. 40) “a responsabilidade civil por ser repercussão do dano privado, tem por causa geradora o interesse em restabelecer o equilíbrio jurídico alterado ou desfeito pela lesão, de modo que a vítima poderá pedir reparação do prejuízo causado”. A responsabilidade civil é classificada segundo a doutrina de Maria Helena Diniz 2014b em: quanto ao fato gerador, quanto ao fundamento e quanto ao agente.

Neste sentido Diniz (2014b 149-150) traz que:

1) Quanto ao seu fato gerador, hipótese em que terá: a) responsabilidade contratual, se oriunda de inexecução de negócio jurídico bilateral ou unilateral. Resulta, portanto, de ilícito contratual, ou seja, de falta de adimplemento ou da mora no cumprimento de qualquer obrigação. [...] baseia-se no dever de resultado, o que acarretará a presunção da culpa pela inexecução previsível e evitável da obrigação nascida da convenção prejudicial à outra parte. (DINIZ, 2014b, p. 149)

b) responsabilidade extracontratual ou aquiliana, se resulta do inadimplemento normativo, ou melhor, da prática de um ato ilícito por pessoa capaz ou incapaz, visto que não há vínculo anterior entre as partes por não estarem ligadas por uma relação obrigacional ou contratual. A fonte dessa responsabilidade é a inobservância da lei, ou melhor, é a lesão a um direito, sem que entre o ofensor e o ofendido preexistisse qualquer relação jurídica. (DINIZ, 2014b, p. 150)

A responsabilidade contratual surge quando se viola um dever ou obrigação contida em um contrato entre as partes. Na responsabilidade denominada pela doutrina de extracontratual ou aquiliana, se dá quando é violada a letra fria da lei civil e se pratica um ato ilícito que lesiona o direito de outrem, mesmo que não tenha vínculo jurídico anterior entre as partes. Quanto ao fundamento se divide em responsabilidade subjetiva e objetiva onde a primeira é instituída na comprovação de culpa, ou dolo por ação e omissão, já a objetiva se funda na teoria do risco. Quanto ao agente temos a responsabilidade direta que ocorre quando um ato ilícito decorre

do próprio agente, e indireta, que constitui ato de terceiro que está sob vínculo legal de responsabilidade, guarda ou ordens do agente (DINIZ, 2014b).

O artigo 186 da Lei nº 10.406 (BRASIL, 2002) versa sobre a responsabilidade subjetiva, fundada na regra geral do elemento da comprovação de culpa, fundamento da responsabilidade no antigo código civil de 1916, contudo o novo diploma introduziu em seu artigo 927 a responsabilidade objetiva, a qual independe de culpa, adotando a teoria do risco, exigindo apenas o dano e o nexo de causalidade (TEIXEIRA, 2015).

Portanto, o dever da responsabilidade civil é o de reparar o dano causado a outrem, restabelecendo o equilíbrio jurídico que foi violado.

3.2 Da Responsabilidade civil no Código de defesa do consumidor

O código de defesa do consumidor (1990), em regra geral adota a responsabilidade civil objetiva, pois decorre da socialização de riscos, tendo ainda como subespécies a responsabilidade pelo fato do produto e serviço, e responsabilidade pelo vício do produto ou serviço. O fato do produto e do serviço encontra-se positivado no CDC em seus artigos 12 e 14, respectivamente, enquanto o vício de qualidade do produto em seu artigo 18, vício de quantidade do produto no artigo 19 e por fim, vício do serviço, artigo 20, do CDC (ROLLO, 2011).

Neste sentido Vasconcelos (2007):

No código de defesa do consumidor, contata-se a existência de duas espécies de responsabilidade civil: a responsabilidade pelo fato do produto e do serviço e a responsabilidade por vícios do produto e do serviço. Tanto uma como a outra são de natureza objetiva, não necessitando de comprovação de culpa para que se obrigue o fornecedor a indenizar pela ocorrência do dano. (VASCONCELOS, 2007, p. 135).

Os vícios em produtos e serviços comprometem seu uso e valor, atingindo a esfera econômica do consumidor, a respeito disso Rollo (2011) expõe que:

Vícios são características anormais dos produtos e serviços, que comprometem seu uso, diminuem seu valor ou mostram disparidade entre aquilo que foi dito no momento da oferta e as reais características do que foi adquirido e frustram suas expectativas legítimas. Também configuram vícios as disparidades quantitativas entre o que foi adquirido e efetivamente pago pelo consumidor e o que foi por ele recebido. (ROLLO, 2011, p. 92).

Segundo o Código de Defesa do Consumidor (1990), quanto aos defeitos de produtos e serviços, estes são defeituosos quando não oferecem a segurança que deles o consumidor espera, tendo como fatores a serem analisados: sua apresentação, a época que foi colocado em circulação como o caso do produto; o fornecimento, resultados e riscos que se esperam no caso do serviço. Defeito sempre estará ligado a ocorrência de um acidente que atinja a vida, segurança e saúde. Quando ocorre defeito o consumidor tem direito de ser indenizado de acordo com os danos materiais e morais que sofreu, no qual deverá ser demonstrado pelo consumidor o nexo de causalidade.

Vício do produto e serviço, não deve atingir a integridade física e psíquica do consumidor, e sim a esfera econômica e patrimonial do mesmo, se restringindo apenas ao funcionamento e resultado de qualidade do bem. Nos produtos o vício diminui seu uso e valor, já quanto ao serviço, ocorre vício de qualidade, quando este não foi adequado e não atendeu as expectativas do consumidor, ou vício em quantidade, quando a prestação do serviço foi realizado de maneira inferior a convencionada entre as partes (ROLLO, 2011).

Fato do produto e serviço é o defeito que além de comprometer a qualidade, compromete a segurança, integridade moral e a saúde do consumidor ou a utente, causando danos, até mesmo insanáveis (MELO, 2010). O Código de Defesa do Consumidor (1990), em seu art. 10 aduz que “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”. Desse modo para caracterizar o acidente de consumo, o defeito deverá ocasionar riscos ao próprio consumidor não podendo apenas acarretar frustrações quanto ao uso do produto e prestação de serviço, pois estaremos diante somente de um vício causador de danos de ordem material com possíveis reversões.

O fato do serviço é acidente de consumo que extrapola um simples vício do serviço que atinge somente a incolumidade econômica do consumidor, mas incide na incolumidade física e psíquica do indivíduo, acarretando até mesmo danos irreversíveis em sua vida (VASCONCELOS, 2007).

Segundo Melo (2010, p. 116) “Fato do serviço é o acidente de consumo, resultante da prestação de um serviço defeituoso, que cause dano físico ou psíquico ao consumidor, ao utente ou ao terceiro equiparado”. Informações claras e

adequadas quanto à utilização e risco do serviço também são de total importância como a segurança que o mesmo que deve oferecer.

A responsabilidade pelo fato do serviço está disciplinada no artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor (1990), onde demonstra os requisitos para que o serviço se caracterize como defeituoso. A segurança é o maior ponto de explicitação do legislador, destarte, um serviço é defeituoso quando não atender a segurança que dele o consumidor espera, levando em consideração fatores como, os riscos, a época e o modo que foi fornecido (BRASIL. lei nº 8.078,1990, art. 14, § 1º).

No CDC há uma nomenclatura usual para especificar quem são os responsáveis pelo fato do produto, o qual menciona o fabricante, produtor, construtor, importador no artigo 12. Já no artigo 14 do mesmo diploma em comento, refere-se ao responsável legal de uma forma generalizada, incluindo todos os participantes da cadeia produtiva, assim o fato do serviço inclui todos os participantes fornecedores da relação de consumo. Assim pelo Código de Defesa do Consumidor (1990), o fornecedor vítima de prestação de serviço ineficiente, terá seus direitos assegurados, respondendo o profissional pelas obrigações assumidas.

4. RESPONSABILIDADE CIVIL DO PROFISSIONAL LIBERAL SEGUNDO O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

O artigo 927 parágrafo único da Lei nº 10.406 (BRASIL, 2002) aduz que “Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”. Versando sobre a responsabilidade objetiva, que se dá independente de culpa, adotando a teoria do risco, exigindo apenas o dano e o nexo de causalidade (TEIXEIRA, 2105), assim como a legislação consumerista de 1990, em seu artigo 12 e seguintes, em razão da vulnerabilidade do consumidor, utiliza a espécie de responsabilidade civil objetiva do fornecedor de produtos e serviços, adotando somente uma exceção a uma espécie de profissional, o chamado profissional liberal.

A responsabilidade pelo fato do serviço está disciplinada no artigo 14 do código de defesa do consumidor (1990), que ao tratar do profissional liberal, abre uma exceção ao princípio da objetivação da responsabilidade civil por danos em seu § 4º. Assim, tem-se que:

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. (...)

§ 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa. (BRASIL, lei nº8.078,1990, art. 14, §4º).

Dessa forma, a responsabilidade dessa espécie de profissional, que se refere ao artigo 14, será definida mediante a verificação de culpa, sendo explicado o tratamento diverso em razão do *intuitu personae*, pelo fato da atividade exercida pelo profissionais liberais ter caráter de atuação com base de confiança recíproca para com seus respectivos clientes, ou seja, pela confiança que o contratante deposita no contratado, não se classificando em um contrato de massa ou adesão, e sim em um contrato personalíssimo (MELO, 2010).

Os profissionais liberais só serão responsabilizados se comprovada sua culpa subjetiva que poderá ser verificada nas modalidades de negligência, imprudência e imperícia. Imprudente é a conduta praticada quando não se observa o dever de cuidado, causando o resultado lesivo que era previsível; já a negligência é quando se deixa de praticar o ato, que era necessário, deixando de agir como deveria, dando causa ao resultado danoso; e, por fim, a imperícia ocorre quando há uma inaptidão momentânea ou não, para realização de determinado ofício ou profissão, não se tendo o conhecimento técnico, teórico ou prático necessário (GRECO, 2017), contudo há que se verificar se o serviço prestado se enquadra em uma obrigação de meio ou de resultado.

Os profissionais liberais ao fornecerem seus serviços, podem prestá-los assumindo obrigação que via de regra são obrigações de meio, porém em alguns casos essa obrigação assumida poderá ser de fim ou de resultado. Obrigação de meio é aquela em que o devedor utiliza de seus conhecimentos e técnicas para pretensão de um determinado resultado, não sendo obrigado ao obtê-lo, como é o caso dos médicos que usam de seus conhecimentos, propondo cuidar do paciente, porém não são obrigados a chegar ao resultado de cura, e sim, proceder com condições para alcançá-lo, bem como os advogados, que usarão de todos os meios técnicos para defender os interesses e direitos de seu cliente, porém não se obrigam a obter resultados satisfatórios na demanda, pois o resultado dependerá de fatores e circunstâncias alheias a sua vontade (DINIZ, 2014a). Na obrigação de meio, o devedor não é compelido à prestação de um serviço certo e determinado, mais sim o

visa, empregando instrumentos e conhecimentos técnicos para que seja satisfatório para ambas as partes. Na obrigação chamada de resultado ou de fim, se exige do devedor o resultado, o que importa é se o objetivo foi alcançado, só assim a obrigação terá cumprido seu objetivo final no qual sua inexecução implica falta contratual (PRUX, 2007).

Como já mencionado, a obrigação de meio assumida pelo profissional liberal não é absoluta, pois em alguns casos poderá ser de resultado, observando-se a natureza da obrigação e a conduta empregada pelo profissional, pois um mesmo profissional pode assumir ambas as obrigações, sem afastar a verificação de culpa, pois o CDC não traz exceção à regra contida no artigo 14 § 4º. como preceitua Moraes e Guedes (2016):

A rigor, a distinção entre obrigações de meios e de resultado apenas interfere no conteúdo da obrigação, dificultando ou facilitando a prova do inadimplemento (e não da culpa), conforme o caso, mas sem a inverter. Nas obrigações de meios, cabe ao credor, vítima do dano, a prova do inadimplemento, ao passo que nas obrigações de resultado, o credor encontra-se em posição mais cômoda. (MORAES; GUEDES, 2016, p. 29).

Como preceituado pelas autoras acima, em nenhum momento será afastada a verificação de culpa, porém, nas obrigações de meio, caberá ao consumidor provar a culpa, demonstrando que o fornecedor (profissional liberal), não agiu com diligência, atenção e cuidados necessários para cumprir com a prestação convencionada, por outro lado o CDC em seu artigo 6º VIII facilitou sua defesa pela faculdade do juiz com a aplicação da inversão do ônus da prova, desde que preenchido requisitos pré-estabelecidos previstos no artigo em comento. Já em se tratando de obrigações de resultado essa inversão é automática, devendo o profissional liberal responder pela presunção de culpa, provando os excludentes de responsabilidade e demonstrando que não laborou com culpa. (Moraes; Guedes, 2016).

A exceção contida no Código de Defesa do Consumidor (1990), em se tratando do profissional liberal, se dá somente em caráter de ordem pessoal, base de confiança pela pessoa do profissional, pois caso ele integre pessoa jurídica, ou preste serviços a mesma, (formada por médicos ou advogados, por exemplo), deverá ter o mesmo tratamento dos demais fornecedores de serviço, pois não há no

que se falar na responsabilidade pessoal, mencionada no artigo 14 §4º levando assim a responsabilidade objetiva (PRUX, 2007).

Em se tratando dos médicos na prestação de serviço a uma autarquia ou hospital público, sujeito a salário mensal fixo, e horário convencionado, são considerados empregados, caracterizando relação de emprego, respondendo o médico e o hospital de forma solidária pelos danos causados, no qual cabe à instituição pública de saúde responder de forma objetiva pelos atos de seus funcionários, cabendo posteriormente o direito de regresso em desfavor do profissional da saúde, porém se o médico somente utiliza-se das instalações do hospital sem vínculo empregatício, esse responderá em caráter de ordem individual e pessoal pelos serviços prestados (SOUZA, 2016). A responsabilidade do médico, brevemente abordada aqui, é passível de inúmeras discussões doutrinárias e futuras pesquisas.

As profissões consistem na realização de atividades determinadas com o intuito de prestar serviços, o qual o resultado se projeta para a sociedade, que conseqüentemente se beneficia, e o profissional é remunerado pelos serviços prestados, que não deverão ser exercidos lesando interesses juridicamente protegidos. Cuidados, como, informações claras e precisas são fatores para o sucesso da prestação eficiente de serviço (VASCONCELOS, 2007). Assim de acordo com o Código de Defesa do Consumidor (1990), em seu 14 § 4º em se tratando do fato do serviço, os profissionais liberais responderam em juízo subjetivamente pelos serviços de prestação defeituosa, espécie de responsabilidade prevista no sistema civilista brasileiro (art. 186, CC), fundada na regra do elemento de comprovação de culpa, onde via de regra no âmbito processual, caberá ao lesado, comprovar se o agente danoso agiu com dolo ou culpa, responsabilidade essa adotada na legislação consumerista de 1990 em razão da espécie de contrato celebrado entre o profissional liberal e seus respectivos clientes.

5. CONCLUSÃO

A proposta da presente pesquisa foi apresentar a responsabilidade civil do profissional liberal no âmbito do Código de Defesa do Consumidor Brasileiro, legislação essa, que adota em regra geral a responsabilidade civil objetiva, respondendo o fornecedor de produtos e serviços independente da existência de

culpa, mas que em se tratando dessa espécie de fornecedor apresenta uma exceção, o inserindo na responsabilidade perante a verificação de culpa, denominada responsabilidade subjetiva.

Conforme visto no decorrer do estudo, os direitos dos consumidores desde os primórdios de alguma forma já eram protegidos, como exemplo foi mencionado o código de Hamurabi que já continha expressamente punições aqueles que não cumprissem com prestações de serviços convencionados. Com a revolução industrial ocorrida em meados do século XVIII as relações de consumo se intensificaram, por meio de criação de fábricas e procura por mão de obra ocasionando assim uma maior circulação de produtos e serviços.

No Brasil a proteção ao consumidor é contida expressamente na Constituição Federal de 1988, inserida no plano de direito e garantias fundamentais, cabendo ao fornecedor suportar as consequências da má prestação do serviço.

A responsabilidade pelo fato do serviço está disciplinada no artigo 14 da legislação consumerista de 1990, em que ao tratar do profissional liberal em seu § 4º, abre uma exceção, pois sua responsabilidade será definida mediante a verificação de culpa. A doutrina explica esse tratamento diverso em razão da atividade exercida pelos profissionais liberais ser de ordem pessoal, com caráter de atuação na base na confiança recíproca, se caracterizando como um contrato personalíssimo.

Cumprido ressaltar que tanto nas obrigações de meio, quanto nas de resultado, em nenhum momento será afastada a verificação de culpa, ocorre que, nas de meio, caberá ao consumidor demonstrar a culpa, mais sendo amparado desde que preenchido os requisitos pré-estabelecidos com a inversão do ônus da prova, prevista no artigo 6º VIII. Já em se tratando de obrigações de resultado essa inversão é automática, devendo o profissional liberal demonstrar que não laborou com culpa.

Procurou-se aqui não se esgotar o tema, pois a exceção contida no CDC brasileiro, em se tratando dos profissionais liberais merece profundas análises e diversas interpretações, sendo uma espécie de profissional que só se moderniza tanto em sua definição, quanto na prestação de serviço, estando sempre sujeito assim como os demais fornecedores à litigâncias.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Federal (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

_____. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 31 de agosto de 2017.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil Brasileiro**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em: 04 de setembro de 2017.

CNPL, Confederação Nacional das Profissões Liberais. **O Profissional Liberal**. Disponível em: <<http://www.cnpl.org.br/new/index.php/90-conteudo-estatico/767-o-profissional-liberal>>. Acesso em: 21 de setembro de 2017.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Teoria Geral das obrigações. 29.ed. São Paulo: Saraiva, 2014a.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Volume 7: responsabilidade civil. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2014b.

FILHO, Sergio Cavalieri. **Programa de Direito do Consumidor**. 3.ed. São Paulo: Atlas S.A, 2011.

GRECO, Rogério. **Curso de direito Penal**. Parte geral. 19º ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2017.

MELO, Nehemias Domingos de. **Da defesa do consumidor em juízo por danos causados em acidentes de consumo**. São Paulo: Atlas S.A, 2010.

MORAIS, Maria Celina Bodin de; GUEDES. Gisela Sampaio da cruz. Á guisa de introdução: O multifacetado conceito de profissional liberal. In _____. **Responsabilidade civil de profissionais liberais**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NORAT, Markus Samuel Leite. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: Edijur, 2015.

PRUX, Oscar Ivan. **Responsabilidade civil do Profissional liberal no código de defesa do consumidor**. 1.ed. 2 tiragem Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

ROLLO, Arthur Luís Mendonça. **Responsabilidade civil e práticas abusivas nas relações de consumo**. São Paulo: Atlas S.A, 2011.

SOUZA, Eduardo Nunes de. Responsabilidade civil dos médicos e dos profissionais da saúde. In. MORAIS, Maria Celina Bodin de; GUEDES. Gisela Sampaio da cruz. **Responsabilidade civil de profissionais liberais**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

TEIXEIRA, Volney Santos. **Revista síntese de Direito Civil e Processual Civil**, breves considerações a respeito da responsabilidade civil no código civil e no código de defesa do consumidor nº 95. síntese, 2015.

VASCONCELOS, Fernando Antônio de. **Responsabilidade do profissional liberal nas relações de consumo**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2007.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**. Volume 4: responsabilidade civil. 6. ed. São Paulo: Atlas S.A, 2006.