



Faculdade de Jussara – FAJ

Curso de Direito

TARLES ALVES DA SILVA

**RELAÇÕES DE CONSUMO: A APLICAÇÃO DO DANO MORAL NAS RELAÇÕES
DE CONSUMO FACE À INEFICIÊNCIA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.**

Jussara

2014



Faculdade de Jussara – FAJ

Curso de Direito

TARLES ALVES DA SILVA

**RELAÇÕES DE CONSUMO: A APLICAÇÃO DO DANO MORAL NAS RELAÇÕES
DE CONSUMO FACE À INEFICIÊNCIA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara, como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do professor João Paulo de Oliveira.

Jussara

2014

TARLES ALVES DA SILVA

RELAÇÕES DE CONSUMO: A APLICAÇÃO DO DANO MORAL NAS RELAÇÕES DE
CONSUMO FACE À INEFICIÊNCIA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.

Monografia apresentada ao Curso de Direito da
Faculdade de Jussara, como requisito parcial à obtenção
do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do
professor João Paulo de Oliveira.

Data da aprovação ____/____/____

Professor João Paulo de Oliveira
Orientador

Professor Orion Alves Rabelo Junior
Membro da Banca

Professora Ms. Celany Queiroz Andrade
Membro da Banca

Dedico este trabalho à minha família, em especial aos meus pais, minha irmã e meus avós, que não mediram esforços para que hoje lograsse êxito na minha vida profissional, aos meus amigos e familiares que sempre me incentivaram mesmo em ocasiões de dificuldade.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus por ter iluminado e abençoado este caminho, árduo sempre me ajudando a superar todas as dificuldades de cabeça erguida.

À minha família por serem meus pilares de sustentação.

Ao meu orientador João Paulo, que mesmo atrapalhando o meu momento de concentração com colocações errôneas às vésperas da defesa do presente trabalho, teve sua parcela de contribuição para a obtenção de minha aprovação.

À minha noiva pelo apoio moral nos momentos turbulentos de estudos.

“LUTA. Teu dever é lutar pelo Direito. Mas no dia em que encontrares o Direito em conflito com a Justiça, luta pela Justiça”.

(Eduardo Couture)

RESUMO

Na atual conjuntura jurisdicional, relacionada à defesa dos interesses dos consumidores, é natural que se encontre empasse relacionados à boa execução e cumprimento de decisões que tem por finalidade, punir infratores que praticam atos que afetam de maneira significativa o intelecto de cada cidadão. Assim, o presente trabalho monográfico, busca a colaboração com o conhecimento da população, fazendo com que se tornem críticos e criteriosos ao adquirirem produtos ou contratarem serviços, além de demonstrar que as punições relacionadas à reparação de danos morais, devem ser majoradas a fim de desestimular as práticas ilícitas comerciais para com os consumidores. E ainda demonstrar se as atuais punições estipuladas pelos magistrados são suficientes, ou precisam ser melhoradas a fim de evitar esta frequente comprovação de deslealdade. Frisando também que os meios pacíficos de solução de conflitos devem ser aprofundados, com finalidades únicas de desafogar o sistema judiciário brasileiro, que só será alcançado por meio de educação comercial para os consumidores, por mecanismos de comunicação em massa.

Palavras-chave: Relação consumerista. Aplicação dano moral. Eficiência. Titularidade Ministério Público. Quantum indenizatório.

ABSTRACT

In the current legal situation, related to the defense of the interests of consumers, it is natural to find impasse related to the proper implementation and enforcement of decisions whose purpose is to punish offenders who practice acts that affect significantly the intellect of every citizen. The present monograph, seeks collaboration with the population's knowledge, causing them to become critical and careful when buying products or hiring services, and demonstrate that the punishments related to compensation for moral damages should be increased to discourage trade malpractices to consumers. And show whether the current punishments stipulated by the magistrates are sufficient, or will need to be improved in order to avoid this common evidence of disloyalty. Stressing also that peaceful means of conflict resolution should be investigated, with unique purposes to vent the Brazilian judicial system, which will only be achieved through commercial education for consumers, for mass communication mechanisms.

Keywords: consumerist relationship. Moral damage application. Efficiency. Ownership prosecutors. Quantum indemnity.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABNT	Associação Brasileira de Normas e Técnicas;
CC	Código civil;
CDC	Código de Defesa do Consumidor;
CELG	Companhia Energética de Goiás;
CF/88	Constituição Federal de 1988;
CPC	Código de processo Civil;
FAJ	Faculdade de Jussara;
MM	Meritíssimo;
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil;
SAC	Serviço de Atendimento ao Consumidor;
STF	Superior Tribunal Federal;
STJ	Superior Tribunal de Justiça.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	12
2. CAPÍTULO I - DA SOCIEDADE DE CONSUMO.....	14
2.1 CONSTRUÇÃO CRONOLÓGICA DAS RELAÇÕES DE CONSUMO.....	16
2.1.1 Estados unidos.....	16
2.1.2 Europa.....	17
2.2 PRIMEIRAS LEIS CONSUMERISTAS E SURGIMENTO DO CDC NO BRASIL.....	18
2.3 DOS PRINCÍPIOS DO DIREITO.....	20
2.3.1 Princípios do direito do consumidor.....	22
2.3.2 Princípio da Boa-Fé.....	23
2.3.3 Princípio da vulnerabilidade.....	24
2.3.4 Princípio da Transparência.....	25
2.3.5 Princípio da informação.....	25
2.4 SUJEITOS DA RELAÇÃO DE CONSUMO.....	26
2.4.1 Consumidor.....	26
2.4.2 Fornecedor.....	28
2.5 OBJETOS DA RELAÇÃO DE CONSUMO.....	30
2.5.1 Produto.....	30
2.5.2 Serviços.....	30
3. CAPÍTULO II -DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.....	31
3.1 BREVE RELATO HISTÓRICO.....	31
3.2 CONCEITO DE RESPONSABILIDADE CIVIL.....	32
3.3 ESPÉCIES DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	33

3.3.1 Responsabilidade contratual e extracontratual.....	33
3.3.2 Da Responsabilidade Objetiva.....	34
3.3.3 Da Inversão do Ônus da Prova.....	36
3.3.4 Da Teoria do Risco.....	37
4. CAPÍTULO III -A APLICAÇÃO DO DANO MORAL NAS RELAÇÕES DE CONSUMO FACE A INEFICIÊNCIA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.....	40
4.1 CONCEITO.....	40
4.2 DANO MORAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.....	41
4.3 DO DANO MORAL NAS RELAÇÕES DE CONSUMO.....	42
4.4 DA TITULARIDADE DO DIREITO À REPARAÇÃO	45
4.4.1 Legitimidade do Ministério Público nas Relações Consumeristas.....	45
4.5 DO ARBITRAMENTO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO.....	49
4.5.1 No dano material.....	49
4.5.2 No dano moral.....	51
4.5.2.1 Do Caráter Dúplice da Indenização.....	52
4.5.3 Eficiência ou não do quantum indenizatório	53
CONCLUSÃO.....	55
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	57

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por desígnio fazer um esboço das relações de consumo, demonstrando a aplicação do dano moral nas relações de consumo perante a ineficiência na prestação de serviços.

O pretexto que levou a escrever sobre o tema foi à necessidade de evidenciar quão grande é o descaso das empresas fornecedoras ou seccionarias de serviços à população, desta forma destacando a falta de informação, e também a dificuldade que o consumidor encontra no âmbito da defesa de seus direitos e interesses.

Também, tendendo para a demonstração da eficiência ou a falta dela das decisões que condenam os fornecedores a reparação de danos patrimoniais e principalmente morais, observando a possibilidade real da obtenção de dados positivos ou não, com relação à eficiência da aplicação.

Optou-se, nesse trabalho, pelo emprego de um juízo crítico de seleção e localização de fontes de informação dando preferência aos juriconsultos renomados que foram referidos na bibliografia, consagrados na área dos direitos do consumidor, hermenêutica jurídica, direito constitucional, bem como, textos de lei, decisões dos tribunais nacionais, jurisprudências, e também artigos científicos e publicações feitas por renomados sites jurídicos.

Indispensável se faz, portanto, delinear um paralelo entre a hermenêutica que é a forma de explanação referente à legislação quanto aos princípios constitucionais, que representam a lei maior de um Estado, face às leis infraconstitucionais que vão de encontro a tais princípios.

Analizando em especial os aspectos constitucionais que motivaram a criação de órgão competente pela guarda dos direitos inerentes ao consumidor. Onde no primeiro capítulo tratará a respeito da construção cronológica das relações de consumo, demonstrando eras remotas que já possuíam o comércio, passando por vários continentes até chegar ao direito brasileiro, bem como os princípios constitucionais que dão amparo ao CDC (Código de Defesa do Consumidor), apontando também os sujeitos da relação de consumo, falando sobre consumidor, fornecedor e também dos objetos da relação de consumo, que podem ser divididos em produtos e serviços.

No segundo capítulo trataremos a respeito da responsabilidade civil, demonstrando tal responsabilidade da pessoa jurídica e da pessoa física dentro do CDC, também tratando da teoria do risco e da inversão do ônus da prova.

Por fim, trataremos no último capítulo sobre a aplicação do dano moral nas relações de consumo, demonstrando ainda a eficiência ou não da referida aplicação, face aos fornecedores infratores, falaremos também sobre a titularidade para a interposição das ações que tem como vítimas os consumidores, tendo como exemplo a titularidade do MP (Ministério Público).

Finalmente, quer-se, com este estudo, demonstrar a eficiência ou não da reparação pecuniária como forma de ressarcimento moral, observando se realmente é atingida a finalidade da justiça, conforme o que determina a legislação vigente.

A formalização desse trabalho foi feita segundo as normas da ABNT (Associação Brasileira de Normas e Técnicas), manual da Faculdade de Jussara - FAJ, e as normas gerais de monografia jurídica.

2. CAPÍTULO I - DA SOCIEDADE DE CONSUMO¹

Des de as civilizações mais remotas é possível evidenciar as relações de consumo, tanto como requisito de aprimoramento para o conforto, como também requisito de extrema necessidade para a subsistência humana.

Para melhor entender o que venha a serem as relações de consumo, é necessário que seja feita uma demonstração histórica sobre sua evolução, desta forma percorrendo até os dias atuais.

Inicialmente podemos demonstrar uma das fontes das relações de consumo no antigo Egito, neste período, os egípcios levando em consideração os preceitos estéticos, religiosos e de saúde, tinham como costume pintar o corpo com tintas e pós na época utilizados, para que assim pudessem se proteger do sol.

Devido a estes fatores elencados anteriormente, ocorria uma grande concorrência em oferecer produtos de boa qualidade, para que assim atendesse as exigências dos respectivos consumidores.

No âmbito do direito romano, também já se encontrava garantias em relação ao fornecedor para com o consumidor, onde se responsabilizava o vendedor por vícios do objeto em negociação, assim não se responsabilizando apenas na hipótese de não os conhecê-los.

No período compreendido como Justiniano, os vendedores eram responsáveis pelos vícios que estivessem ocultos mesmo sem os conhecer, assim, caso algum produto apresentasse defeito, o vendedor era obrigado a restituir o valor que foi pago em dobro.

Ainda no direito Romano foram criados os contratos que tinham como principal finalidade a segurança jurídica das relações de consumo, assim, convencionando e formalizando o que cada uma das partes (contratante e contratado) desejariam, desta forma, evitando que futuras controvérsias surgissem, estes contratos consumeristas surgiram com base no direito Canônico, instituído pelo clero.

Desta forma, constata-se que em Roma existia várias leis que tinham como principal objetivo assegurar a intervenção do Estado no comércio, como meio de proteção ao consumidor.

¹ <http://vitorgug.jusbrasil.com.br/artigos/112106596/breve-historico-do-direito-do-consumidor-e-origens-do-cdc>.

Também é possível encontrar tais demonstrativos de relações de consumo e de proteção ao consumidor em um famoso período que se encontra na antiga Babilônia, onde o Rei Hamurabi instituiu uma forte legislação conhecida como *Código de Hamurabi*, assim instituindo nos artigos 229 e 233 o seguinte:

Art. 229 – Se um pedreiro edificou uma casa para um homem mas não a fortificou e a casa caiu e matou seu dono, esse pedreiro será morto.

Art. 233 – Se um pedreiro construiu uma casa para um homem e não executou o trabalho adequadamente e o muro ruíu, esse pedreiro fortificará o muro às suas custas.

Desta forma, fica evidente que neste período, já se tinha uma previsão legal do direito no que tange às relações de consumo, tendo em vista uma proteção ao consumidor.

Hoje, é possível observarmos tamanha semelhança com o “princípio da responsabilidade objetiva” e o “princípio da boa fé objetiva”, haja vista que ambos tentam demonstrar que os fornecedores de obras e serviços devem se responsabilizar por aquilo que fora prestado de forma errônea, ou prestado com uma qualidade inferior daquela esperada, desta forma apresentando punições severas que hoje se tornaram mais brandas.

Esta mesma preocupação é encontrada no período da Idade Média, onde os fabricantes de espadas e outros instrumentos utilizados nos confrontos pelas corporações de ofício, sempre recebiam exigências dos guerreiros para que assim, cada vez mais melhorassem a qualidade de tais produtos.

Desta forma sempre apresentando estas relações, sendo assim denominada até os dias atuais como uma “*sociedade de consumo*”.

Outro grande ponto que deve ser lembrado é a previsão de proteção ao consumidor, que era descrita na antiga Lei das XII Tábuas, que por sua vez já demonstrava a exigência com relação ao vendedor que assumia uma obrigação perante testemunhas, assim tendo força de lei, vejamos:

Tábua VI - Da propriedade e da posse:

1. Se alguém empenhar a sua coisa ou vender em presença de testemunhas, o que prometeu terá força de lei.
2. Se não cumprir o que prometeu, que seja condenado em dobro.

Desta forma não resta dúvidas de que sempre ocorreram relações de consumo, acompanhadas de preocupações e segurança com os consumidores e também com a própria segurança no mecanismo negocial consumerista.

2.1 CONSTRUÇÃO CRONOLÓGICA DAS RELAÇÕES DE CONSUMO

2.1.1 Estados Unidos²

Os primeiros movimentos consumeristas, foram evidenciados nos Estados Unidos da América – EUA, que tem como data inicial o final do século XIX, formando a partir daí determinada linha do tempo.

No ano de 1872, no intuito de proibir as combinações de preço entre os comerciantes, foi instituída a edição da Sherman Anti Trust Act³, que assim trazia em seu bojo, severas punições para aqueles comerciantes que estabeleciam os monopólios comerciais.

Posteriormente ao ano de 1872, precisamente em 1891, surge o primeiro órgão destinado à proteção do consumidor, tendo como fundador Josephine Lowell⁴.

Anos depois, a partir da reunião entre New York, Boston e Chicago, foi fundada a National Consumers League, fundada por Florence Kelly, este organismo tinha como principal objetivo, incentivar a compra de produtos fabricados por empresas que respeitam os direitos humanos, assim assegurando e incentivando o consumo sustentável por todo o mundo, assim, tendo como exigência, apenas que os produtos respeitem o meio ambiente.

No ano de 1907, foi criada a Meat Inspect Act, trazendo como finalidade controlar a comercialização de carne.

Demonstrada a preocupação com o consumidor, surge a Pure Food Drug Insecticide Administration (alimento puro de administração de medicamentos inseticidas) cujo objetivo era a orientação de que os consumidores se conscientizassem a utilizar os produtos destinados a alimentação de maneira racional, pois estava surgindo a Era dos inseticidas.

² <http://vitorgug.jusbrasil.com.br/artigos/112106596/breve-historico-do-direito-do-consumidor-e-origens-do-cdc>.

³ Conhecida como Lei Sherman, assim tendo como principal finalidade reprimir as fraudes praticadas no comércio. Fonte: <http://www.ourdocuments.gov/doc.php?flash=true&doc=51>.

⁴ Josephine Lowell – ativista feminista e ligado ao movimento de trabalhadores.

Os grandes revolucionários deste período foram Stuart Chase e Frederick Schilink, desta forma, algum tempo depois com este incentivo, surge a Food And Drug Administration, que era uma autarquia, cujo objetivo era se tornar a referência no controle de gêneros alimentícios e medicamentos.

Verifica-se que os primeiros órgãos destinados às relações de consumo eram destinados aos alimentos.

No ano de 1936, levando em consideração a proteção extrema ao consumidor, porém não sendo demonstrado em um texto legal ou possuindo uma orientação que tenha uma divulgação ampla das garantias inerentes ao consumidor, foi instituída a Consumers Union, desta forma tornando-se o maior órgão de proteção do consumidor do mundo, e acima de tudo, levando a publicidade dos atos que são inerentes ao consumidor.

Em 15 de março do ano de 1962, o presidente John F. Kennedy emite mensagem ao Congresso Americano, com o intuito de demonstrar que todos que utilizavam qualquer tipo de mercadoria ou serviço eram consumidores, surgindo então o entendimento de que “consumidores somos todos nós”, tendo uma noção que pode até remeter-se ao direito brasileiro, quando o mesmo relata nesta mensagem o reconhecimento da hipossuficiência na relação jurídica, foram elencados vários direitos que deveriam ser resguardados ao consumidor, sendo eles:

- Direito à saúde e a segurança;
- Direito à informação;
- Direito à escolha;
- Direito a ser ouvido.

Tornou-se, portanto a maior revolução que demonstrava as reais preocupações com o consumidor. A partir deste momento, sendo reconhecidos os direitos inerentes ao consumidor por meio de um texto com uma maior iniciativa do Estado para com os consumidores.

2.1.2 Europa⁵

Na Europa, iniciaram-se as visões inerentes à proteção dos direitos relacionados ao consumidor, para que assim pudessem estabelecer os limites dentro das relações de consumo,

⁵ <http://vitorgug.jusbrasil.com.br/artigos/112106596/breve-historico-do-direito-do-consumidor-e-origens-do-cdc>

a partir da 2ª Guerra Mundial, desta forma, visando uma reconstrução favorável da Europa em um período de pós-guerra e também uma grande expansão capitalista ocasionada pelo regime adotado no período, o capitalismo.

Após este período de grande reconstrução social e econômica que a Europa vivenciava, precisamente no ano de 1948, foi instituída a Organização Europeia de Cooperação Econômica (OECE) por meio de intervenções dos Estados Unidos da América, desta forma, objetivando administrar o auxílio financeiro oriundo do plano Marshall.

Em 1960, os países que faziam parte da OECE, após agregarem a parceria com os EUA e o Canadá, decidem instituir uma maior abrangência com relação ao campo de atuação da referida organização, desta forma, passando a amparar os países em desenvolvimento.

Mesmo após este crescente avanço, não obteve muito sucesso, assim neste mesmo ano, sendo extinta a OECE e dando lugar a OCDE (Organização de Cooperação e Desenvolvimento Econômico Europeu), seguindo este mesmo mecanismo, ainda no ano de 1960, foi criado o IOCU (International Organization of Consumers Union).

Dezesseis anos após a criação da OCDE, precisamente no ano de 1976, a comissão dos consumidores criou a Carta dos Consumidores, sendo o primeiro documento oficial que tinha o fim de versar com maior seriedade os direitos relacionados aos consumidores em toda a Europa.

Posterior a este grande marco que fora descrito evidenciou-se a forte e crescente preocupação com os direitos dos consumidores, outros países da Europa foram aderindo a tal documento, que como se pode observar teve seu pontapé inicial por meio da OCDE.

2.2 PRIMEIRAS LEIS CONSUMERISTAS E SURGIMENTO DO CDC NO BRASIL⁶.

A palavra consumerismo vem do inglês *consumerism*, isso pelo fato de seu primeiro indício ter sido criado a partir dos movimentos sociais originários dos EUA na década de 60, movimentos estes, que tinham como objetivo o fim da produção, comercialização e a comunicação em massa que eram bancados por técnicas de marketing que faziam com que se propagassem tais informações errôneas de forma alarmante para toda a população, assim fazendo com que o consumo excessivo dos produtos “maquiados” que por sua vez, eram feitos com materiais de má qualidade, e pela maioria das vezes traziam prejuízos para os usuários.

⁶ <http://vitorgug.jusbrasil.com.br/artigos/112106596/breve-historico-do-direito-do-consumidor-e-origens-do-cdc>

Com o apoio do então presidente Kennedy, instituía-se a partir daquele momento, um marco histórico para o reconhecimento dos direitos consumeristas, marco este que seria o modelo de direito do consumidor, assim, reconhecendo estes como um sujeito portador de direitos fundamentais e específicos.

Após grandes observações relacionadas às práticas existentes entre os fornecedores com a população, foi criada em meados de 1985, a resolução 39/248 da ONU – Organização das Nações Unidas – implantando um princípio que hoje é adotado no ordenamento jurídico pátrio, conhecido assim como o “princípio da vulnerabilidade do consumidor”, assim, objetivando a padronização universal das normas relacionadas aos direitos inerentes aos consumidores a nível mundial.

A partir deste marco histórico para os avanços no direito do consumidor, foram criadas uma série de normas internacionais que visavam a proteção do consumidor.

No Brasil, encontram-se relatos de que o período pós-industrialização, que ocorreu em meados da década de 1930, período este marcado pelos já evidentes indícios de um estado intervencionista que detinha total poder relacionado à ordem econômica, assim intensificando as considerações de defesa ligadas ao consumidor.

Anteriormente ao reconhecimento constitucional de um direito inerente ao consumidor, evidenciou-se a defesa do consumidor na edição da lei nº 7.347/85 que ficou conhecida como a Lei de Ação Civil Pública, que tinha como foco a proteção dos direitos difusos da sociedade, desta forma torando-se o marco nacional para a validação do direito pertinente ao consumidor, assim posteriormente a este período, fora criado o Conselho Nacional de Defesa do Consumidor.

No ano de 1988, ano de criação do texto constitucional que já trazia em seu contexto, um artigo destinado à proteção dos direitos do consumidor, assim trazendo em seu art. 170, inciso V a seguinte redação, vejamos *in verbis*:

Art. 170 – 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, observando os seguintes princípios: V – defesa do consumidor.

A constituição federal de 1988 traz também em seu conteúdo garantias fundamentais para a defesa do consumidor que se encontra consagrada em seu art. 5º inciso XXXII, que reza:

Art. 5º - todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XXXII – o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor.

Este intento de satisfazer as vocações relativas às relações de consumo trouxe aos consumidores uma maior segurança com relação as suas transações negociais.

Posteriormente a CF/88, surge no Brasil a lei nº. 8.078/90, denominada assim como Código de Proteção e Defesa do Consumidor, tornando-se um microssistema que se caracterizou por ser totalmente vinculado aos preceitos constitucionais.

Com o advento da referida lei, há o surgimento de distinções, em que se encontram dois sistemas protecionistas, sendo eles o sistema político e o sistema normativo de defesa do consumidor, distinguindo-se um do outro apenas pelo fato de o primeiro ter seu amparo pela Secretaria Nacional de Direito Econômico, já o último é fruto de lei específica.

2.3 DOS PRINCÍPIOS DO DIREITO

De acordo com o que disciplina os dicionários brasileiros, define-se por princípios:

1. Momento em que uma coisa tem origem; começo. 2. Causa primária; razão, base. 3. Momento em que se faz alguma coisa pela primeira vez. 4. Regra, lei, preceito. 5. Ditame moral, sentença, máxima. 6. Teoria. 7. Quím. e Farm. Substância química que figura numa mistura. S. m. pl. 1. Os antecedentes. 2. As primeiras épocas da vida. 3. Doutrinas fundamentais ou opiniões predominantes.

Portanto, entende-se por princípios o momento em que se inicia, começa, causa primária e também como regra, lei, procedimento, sendo estes últimos os que mais nos interessam. Tal importância se dá pelo fato de ter os princípios como uma base para aquela primeira noção sobre determinada matéria.

De acordo com entendimentos do professor Luiz Flavio Gomes divide-se em três as funções inerentes às funções do ordenamento jurídico:

- Fundamentadora das demais normas (das regras);
- Interpretativa;
- Supletiva ou integradora.

É notório que tais divisões demonstrem claramente as etapas e para que servem as referidas, sendo que as fundamentadoras das demais normas, são aquelas que dão harmonia, ou simplesmente acrescentam a norma; as interpretativas, dizem respeito ao entendimento da norma, ou até mesmo ao melhor meio a ser aplicado; já as supletivas ou integradoras, são aquelas que completam ou acrescentam à norma meios para que a torne mais eficiente.

De acordo com o que determina a nossa constituição federal, vários são os princípios que norteiam o nosso direito, porém é válido fazer uma observação a um deles, princípio este que se destaca pelo fato de poder ser encontrado em todas as esferas jurídicas, sendo o princípio da dignidade da pessoa humana. Este princípio é elencado na constituição federal, em seu artigo 1º, inciso III, que diz:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) III - a dignidade da pessoa humana;

A partir deste momento, foi possível uma maior intervenção e preocupação com o referido princípio, haja vista que, no âmbito do direito do consumidor, é possível encontra-lo, destacando-se pelo reconhecimento da hipossuficiência da parte (consumidor), e a possibilidade da inversão do ônus da prova, fatores estes que são inerentes ao que concerne tal princípio.

Para a valorização do direito, é fundamental a utilização dos princípios, motivo que a hermenêutica jurídica destinada a melhor aplicabilidade do direito ao caso concreto, isto ocorre, em decorrência da miscigenação dos princípios gerais de direito, analogia e costume. Tal fato diz respeito à integração da norma ao procedimento a ser aplicado.

A hermenêutica jurídica apresenta-se não apenas como um meio para a obtenção do fim, mas sim como um meio destinado a indicar e se possível solucionar o problema, assim caso seja necessário, irá integrar a norma, com o intuito de torná-la eficiente na solução de conflitos.

A Constituição Federal enumera vários princípios, denominando-os como princípios fundamentais, haja vista que estes princípios podem vir de forma expressa ou tácita, dentre eles destacam-se os que se encontram no artigo 1º, que são:

- Princípio da soberania;
- Princípio da cidadania;

- Princípio da dignidade da pessoa humana;
- Princípio dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- Princípio do pluralismo político.

Estes princípios enumerados no artigo 1º. da CF, pode se dizer, que são os principais, dentre aqueles inerentes ao convívio social e até mesmo aos princípios relacionados ao direito consumerista.

2.3.1 Princípios do direito do consumidor

Devido aos grandes avanços ocorridos com o advento do CDC, é notória a preocupação que cerca tal tema.

Segundo entendimentos do professor Sergio Cavalieri Filho⁷ em sua obra Programa de Direito do Consumidor, demonstra entendimento, e dá seu parecer a cerca do que causou este grande avanço no ramo consumerista, vejamos:

Os consumidores tomaram consciência dos seus direitos e passaram a exercê-los aos milhões, readquirindo também a confiança no judiciário, principalmente nos juizados especiais. Os fornecedores, por sua vez, cientes de suas obrigações, investiram em treinamento e tecnologia para melhorar o atendimento dos consumidores e aprimorar a qualidade dos seus produtos e serviços.

Desta forma, nota-se que, de acordo com o entendimento do professor, o conhecimento dos direitos que hoje já chega até o consumidor, propiciou a busca dos direitos relacionados ao consumidor, desta forma, fazendo com que os fornecedores, ou até mesmo prestadores de serviços, tenham mais cautela em suas relações consumeristas.

A partir destas colocações é possível evidenciar princípios que norteiam o que diz respeito ao direito do consumidor.

Para falarmos de princípios, necessariamente devemos entender o que vem a ser. Seguindo um raciocínio etimológico, princípio diz respeito ao início, ao começo, ao ponto de partida de alguma coisa, levando em consideração o ponto de vista jurídico, princípio tem o mesmo sentido, que se possibilita o início da análise de determinada matéria, determinando o

⁷ FILHO, Sérgio Cavalieri. Princípios do Código de Defesa do Consumidor: **Programa de Direito do Consumidor**. São Paulo: Altas, 2008. P. 31.

que terá como fonte formal de aplicabilidade do direito, assim, determinando qual a dogmática a ser utilizada pelo ramo aqui estudado.

Os princípios no direito do consumidor têm como objetivo, demonstrar os caminhos a serem trilhados por aqueles que se enquadram em um dos pólos, desta forma aplicando para o consumidor e também para o fornecedor, observando que o primeiro se encontra como figura amparada por tal legislação.

2.3.2 Princípio da Boa-Fé

Levando em consideração o referido princípio, sendo até colocado por alguns doutrinadores como princípio fundamental para o direito do consumidor, desta forma sendo comparado até mesmo com o “*princípio da dignidade da pessoa humana*”⁸.

Este princípio pode ser encontrado por duas vezes no texto do próprio CDC⁹, sendo o primeiro elencado no artigo 4º. Inciso III da referida lei, trazendo a seguinte redação:

Art.4º - a política nacional das relações de consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios (...) III – harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo compatibilização da proteção do consumo com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 70 da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores.

Desta forma demonstrando que não apenas os fornecedores devem agir com a boa-fé, mas também, os consumidores, de acordo com o que é demonstrado em lei, se espera uma boa fé recíproca e objetiva de ambas as partes.

Também, se encontra indícios de perspectivas de boa-fé no art. 51 inciso IV¹⁰, que reza:

⁸ BRASIL. Constituição Federal de 1988, art. 1º, inciso III.

⁹ BRASIL. lei 8.078/90. Código de Defesa do Consumidor.

¹⁰ BRASIL. lei 8.078/90. Código de Defesa do Consumidor.

Art. 51 – são nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: (...) IV – estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou seja, incompatíveis com a boa-fé ou a equidade.

Observados estes posicionamentos direcionados ao entendimento dos legisladores que por repetidas vezes demonstraram tamanha preocupação com relação a tal princípio, portanto, tendo que o reconhecer a importância do mesmo, que é pertinente ao tema aqui colacionado.

2.3.3 Princípio da vulnerabilidade

De acordo com o que disciplina o art. 4º. Inciso I, do CDC – Código de Defesa do Consumidor¹¹ -, é previsto o reconhecimento da vulnerabilidade ao consumidor, assim consagrando, *in verbis*:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: (...) I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;

Portanto, observando tal posicionamento da própria legislação, é clara e cristalina a tese de que o consumidor é privilegiado pelo fato de não se equiparar financeiramente ao fornecedor, tal situação ocorre em virtude do consumidor ser a parte hipossuficiente da relação consumerista ou jurídica, pelo fato de ambos não estarem em pé de igualdade econômica. A partir daí surgiu a preocupação estatal, a fim de equiparar o consumidor ao fornecedor, mesmo que economicamente em desvantagem significativa, ficando com a proteção da lei, onde sempre terá a presunção de veracidade das alegações, como ocorre com o princípio narrado anteriormente (Princípio da Boa-fé).

São vários os fatores que demonstram a vulnerabilidade do consumidor, podendo ter como exemplo a prática de atos abusivos dentro de cláusulas contratuais, como se podem

¹¹ BRASIL. lei 8.078/90. Código de Defesa do Consumidor.

destacar as cláusulas leoninas, também destacam se a inobservância dos princípios que orientam as relações de consumo.

2.3.4 Princípio da Transparência

Este princípio encontra respaldo no artigo 4º *caput* do CDC¹², o qual garante a transparência dos atos praticados a todos aqueles que interessem pela sua consecução ou estão sendo prejudicados de alguma forma por não estarem totalmente cientes do que se passa, vejamos o que o referido artigo nos diz:

Art. 4º - A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito a sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios.

Além disso, encontram-se precedentes no STJ¹³, por exemplo:

O direito à informação, abrigado expressamente pelo art. 5º, XIV, da Constituição Federal, é uma das formas de expressão concreta do Princípio da Transparência, sendo também corolário do Princípio da Boa-fé Objetiva e do Princípio da Confiança, todos abraçados pelo CDC.

Pode-se então observar que é dever do fornecedor e direito do consumidor, ter acesso às informações que lhe interessem, para que tenha total ciência do que está se passando, assim não deixando prevalecer obscuridade em nenhum momento da prestação do serviço, ou da utilização de algum produto.

2.3.5 Princípio da informação

¹² BRASIL. lei 8.078/90. Código de Defesa do Consumidor.

¹³ STJ em Recurso Especial : REsp nº. 586316 MG 2003/0161208-5.

Dentre todos os princípios tratados até aqui, este é o mais importante em relação ao presente trabalho. A informação deve ser repassada ao consumidor de modo que não transpareça dúvidas, o consumidor deve estar ciente de todos os eventuais riscos e finalidades de cada produto ou serviço, o fornecedor tem o dever de se preocupar com a clareza nas explicações, não deixando obscuridade em suas demonstrações.

Com relação à informação, é válido demonstrar os direitos inerentes ao consumidor, que estão elencados no art. 6º do CDC¹⁴, a saber:

- Proteção da vida, saúde e segurança;
- Educação para o consumo;
- Informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços;
- Proteção contra publicidade enganosa e abusiva;
- Proteção contratual;
- Indenização;
- Acesso à Justiça;
- Facilitação de defesa de seus direitos;
- Qualidade dos serviços públicos.

Sendo estes, classificados como os direitos básicos, assim englobando de modo geral a informação, bem como a educação relacionada ao correto consumo do que está em negociação (produto, obra, serviço).

2.4 SUJEITOS DA RELAÇÃO DE CONSUMO

De acordo com o ordenamento jurídico pátrio, são dois os sujeitos da relação de consumo, sendo eles o consumidor e o fornecedor, os quais serão mais bem conceituados adiante.

2.4.1 Consumidor

O consumidor enquadra-se como um dos sujeitos da relação de consumo, tendo como conceito o artigo 2º do CDC¹⁵, que diz:

¹⁴ BRASIL. lei 8.078/90. Código de Defesa do Consumidor.

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se ao consumidor à coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

É possível encontrar em outras partes do referido texto normativo menções que dizem respeito aos momentos em que se consagra o Consumidor, sendo eles no artigo 17 que trata sobre a responsabilidade pelo fato do produto ou do serviço, “Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento”, assim também sendo encontrado no artigo 29, “para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não expostas às praticas nele previstas.”.

Desta forma, classificando, de maneira bem clara o que vem a ser consumidor para o direito.

É possível encontrar grandes comentários direcionados ao conceito base de consumidor, dentre eles, destaca-se o comentário ao artigo 2º do CDC erigido pelo professor José Geraldo Brito Filomeno¹⁶, que disserta:

Prevaleceu, entretanto, como resto em algumas legislações alienígenas inspiradas na nossa, a inclusão das pessoas jurídicas igualmente como ‘consumidores’ de produtos e serviços, embora com a ressalva de que assim são entendidas aquelas como destinatárias finais dos produtos e serviços que adquirem, e não como insumos necessários ao desempenho de sua atividade lucrativa. Entendemos, contudo, mais racional que sejam consideradas aqui as pessoas jurídicas *equiparadas aos consumidores vulneráveis*, ou seja, as que tenham fins lucrativos mesmo porque insista-se, a conceituação é indissociável do aspecto da mencionada fragilidade. E, por outro lado, complementando essa pedra de toque do ‘consumerismo’, diríamos que a ‘destinação final’ de produtos e serviços, ou seja, sem fim negocial, ou ‘uso não profissional’, encerra esse conceito fundamental.

O referido posicionamento deixa claro que não é apenas a pessoa física que se enquadra como consumidor, podendo se caracterizar da mesma forma a pessoa jurídica, assim então se diferenciando fornecedor de consumidor apenas a destinação final do produto, de maneira que, dê de que não seja utilizado o produto para fins negociais, estará enquadrado como o consumidor de forma finalística.

¹⁵ BRASIL. lei 8.078/90. Código de Defesa do Consumidor.

¹⁶ FILOMENO, José Geraldo Brito. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 10 ed. São Paulo. 2011 P.27

2.4.2 Fornecedor

O CDC, trás em seu conteúdo, a definição do que vem a ser fornecedor, assim determinando em seu artigo 3º¹⁷, vejamos:

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.

Ainda encontra-se a definição do professor José Geraldo Brito Filomeno¹⁸, que nos ensina:

(...) são considerados todos quantos propiciarem a oferta de produtos e serviços no mercado de consumo, de maneira a atender às necessidades dos consumidores, sendo despidendo indagar-se a que título, sendo relevante, isto sim, a distinção que se deve fazer entre as várias espécies de fornecedor nos casos de responsabilização por danos causados aos consumidores, ou então para que os próprios fornecedores atuem na via regressiva e em cadeia da mesma responsabilização, visto que vital a solidariedade para a obtenção efetiva de proteção que se visa a oferecer aos mesmos consumidores.

Tem-se, por conseguinte, que fornecedor é qualquer pessoa física, ou seja, qualquer um que, a título singular, mediante desempenho de atividade mercantil ou civil e de forma habitual, ofereça no mercado produtos ou serviços, e a *jurídica*, da mesma forma, mas em associação mercantil ou civil e de forma habitual.

A partir destas colocações do professor é evidente que se destaque que se enquadrará na qualidade de fornecedor, pois, conceito este adotado para melhor exemplificar os que prestam serviços na modalidade mercantil, para o destinatário final, doravante denominado consumidor.

De forma que equiparando a fornecedor, todos aqueles que se enquadrem neste contexto, assim sendo:

- Nacional – criada no Brasil, sob a égide das leis brasileiras, com sede no Brasil.

¹⁷ BRASIL. lei 8.078/90. Código de Defesa do Consumidor.

¹⁸ FILOMENO, José Geraldo Brito. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 10 ed. São Paulo. 2011 P.47/48.

- Estrangeiras – criadas em outros países, que tenha ou não sede no Brasil.
- Pública – são os órgãos públicos, de maneira geral.
- Privada – são, por exemplo, os comércios e as empresas particulares.
- Entes despersonalizados – são os ambulantes “camelôs”.

Como destaca o próprio artigo 3º do CDC, considera-se fornecedor, aquele que desenvolve atividade comercial com habitualidade, podendo citar como exemplos para melhor entender esta distinção a qual se aplica o CDC para a defesa do consumidor:

- Exemplo 1 – “se uma loja de eletroeletrônicos vende uma TV, ela é fornecedora, pois faz isso com habitualidade, ou seja, esta é sua atividade”.

Se por ventura esta TV venha a apresentar defeitos, o consumidor será amparado pelo CDC e a loja terá de arcar com as responsabilidades.

- Exemplo 2 - “se uma pessoa vende um aparelho de TV, que tem em casa, a um amigo, porque adquiriu um aparelho novo, não está caracterizada a habitualidade, pois esta não é uma atividade de comércio que pratica com frequência”.

Neste caso o consumidor não será amparado pelo CDC, tendo em vista que o vendedor não exerce atividade com habitualidade, sendo apenas um eventual vendedor.

Também se equiparam a fornecedores os prestadores de serviços públicos, conforme o que disciplina o art. 6º, inciso X e o artigo 22, ambos do CDC¹⁹, *in verbis*:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor: (...) X - a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral.

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.

Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste código.

É válido ressaltar que os entes despersonalizados²⁰, são considerados fornecedores quando exploram com habitualidade o mercado de consumo, desta forma, fornecendo produtos e prestando serviços, assim se enquadrando com os requisitos exigidos e demonstrados em lei.

¹⁹ BRASIL. lei 8.078/90. Código de Defesa do Consumidor.

²⁰ Massa falida, sociedade de fato, dentre outros.

2.5 OBJETOS DA RELAÇÃO DE CONSUMO

Para que a relação de consumo seja estabelecida, é necessária a existência de sujeitos, como já fora demonstrado anteriormente, também se mostra necessária à existência de objetos, sendo classificados como produtos e serviços.

2.5.1 Produto

A definição de produto encontra-se no §1º, do artigo 3º do CDC, definindo produto como: “§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial”.

Portanto, enquadrando-se como produto, todo tipo de mercadoria, móvel ou imóvel, incluindo aquelas com caráter intelectual, que tenham possibilidade de serem contratadas, ou adquiridas pelo destinatário final da relação negocial – consumidor.

2.5.2 Serviços

A definição de serviços encontra-se logo após a definição de produtos, desta forma sendo exposto no §2º, do artigo 3º do CDC, da seguinte maneira: “§ 2º 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”.

Portanto, sendo claramente classificados os principais elementos da relação de consumo, sendo eles os sujeitos, que estão divididos entre consumidor e fornecedor, e o objeto da relação de consumo que se bifurca em produto e serviço, deste modo não restando dúvidas a respeito das referidas definições.

3. CAPÍTULO II - DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

3.1 BREVE RELATO HISTÓRICO

Muito se fala sobre responsabilidade civil, contudo é uma celeuma constatar seu exato momento de surgimento. Existem indícios de que a responsabilidade civil existia nas civilizações mais antigas, como por exemplo, na lei das XII Tábuas, Código de Hamurabi, Lei de Talião, dentre outros momentos históricos que demonstram evidências de uma preocupação com a responsabilidade do dano causado a outrem.

Existe uma passagem clássica do direito que remete a lei de Talião, onde existia o lema “*olho por olho, dente por dente*”, este demonstrava a preocupação não em reparar, mas sim, em punir o infrator na mesma proporção do dano em que ele havia causado.

Quanto à responsabilidade civil, pode-se observar, de acordo com os relatos históricos, a maior revolução do direito romano ocorreu com a *lex aquilia*²¹, momento este que foi marcado por um plebiscito votado por proposição de um tribuno do povo de *aquili*. A partir deste momento, o estado passou a instituir sanção pecuniária a aqueles que cometessem prejuízos ou danos a outrem, assim passando a demonstrar os resquícios do que hoje é dito como uma responsabilidade objetiva.

De acordo com o que nos ensina Cretella Junior²²:

Antes da Lei Aquiliana, imperava o regime jurídico da Lei das XII Tábuas, que continha regras isoladas ao contrário do regime aquiliano que é uma verdadeira sistematização no sentido de punir através de um determinado tipo de ação todos os atos prejudiciais a alguém.

²¹ Plebiscito aprovado entre o final do Séc. III a início do Séc. II a.C., que possibilitou atribuir ao titular do bem o direito de obter o pagamento de uma penalidade em dinheiro de quem tivesse destruído ou deteriorado seus bens. (<http://www.webartigos.com/artigos/responsabilidade-civil-objetiva-no-codigo-de-defesa-do-consumidor/76236/>)

²² JÚNIOR, Cretella 1998, p. 312

Infere-se, que a lei *Aquiliana*, trouxe as bases para a apuração da responsabilidade civil que existe no direito contemporâneo, isso pelo fato de serem tamanhas as semelhanças com o direito pátrio.

3.2 CONCEITO DE RESPONSABILIDADE CIVIL

De acordo com o entendimento da professora Maria Helena Diniz²³, em sua obra Curso de direito civil, que salienta a respeito da responsabilidade civil:

É a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar o dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato próprio imputado, de pessoas por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda ou, ainda, de simples imposição legal.

Seguindo com o mesmo intuito, encontramos os entendimentos de Silvio de Salvo Venosa²⁴:

Em princípio, toda atividade que acarreta um prejuízo gera responsabilidade ou dever de indenizar... o termo *responsabilidade*, é utilizado em qualquer situação na qual alguma pessoa, natural ou jurídica, deva arcar com as consequências e um ato, fato, ou negocio danoso. Sob essa noção, toda atividade humana, portanto, pode acarretar o dever de indenizar. Desse modo, o estudo da responsabilidade civil abrange todo o conjunto de princípios e normas que regem a obrigação de indenizar.

Demonstrando que a responsabilidade civil é adquirida a partir do momento em que a pessoa, tanto física como jurídica, após terem exercido atividade que possa acarretar prejuízos, estará automaticamente obrigado a se responsabilizar, lembrando que tal responsabilidade vai além da simples reposição ou reparação do dano. Expondo que a pessoa causadora do dano tem o dever de repará-lo, ainda que o mesmo não o tenha cometido, porém por uma negligência, deixou que acontecesse, onde era dever do mesmo colaborar para que isso não ocorresse, como o caso de animal que esteja em sua guarda.

Portanto responsabilidade civil, diz respeito à obrigação de reparar dano causado a outrem, mediante obrigação contratual, ou extracontratual.

²³ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil**. 2001. p.34.

²⁴ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**. 5. Ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 13.

3.3 ESPÉCIES DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Considerando o direito pátrio, encontram-se duas vertentes de responsabilidade civil, quanto ao seu nascedouro, poderá ser contratual ou extracontratual, em outras visões podendo ser conhecida como subjetiva e objetiva. Faço saber a seguir.

3.3.1 Responsabilidade contratual e extracontratual

Também pode ser conhecida como *aquiliana* ou legal, que tem como meio de deliberação a sua pré-formação, isto é, tem como ponto crucial de definição o fato gerador, de cada uma delas, assim denominando-as de contratual ou extracontratual.

Não requer muitos esforços para que se obtenha uma formulação do que cada uma vem a ser, ou seja, o próprio nome é intuitivo, sendo:

- Responsabilidade contratual: derivada de relações contratuais que são pré-estabelecidas e acordadas entre as partes;

A respeito de tal pontuação, encontra-se o entendimento do professor Carlos Roberto Gonçalves²⁵, que ilustra com o exemplo a seguir:

Quem toma um ônibus tacitamente celebra um contrato, chamado contrato de adesão, com a empresa de transporte. Esta implicitamente assume a obrigação de conduzir o passageiro ao seu destino, são e salvo. Se, no trajeto, ocorre um acidente e o passageiro fica ferido, dá-se o inadimplemento contratual, que acarreta a responsabilidade de indenizar as perdas e danos, nos termos do art. 389 do Código Civil.

- Responsabilidade extracontratual: decorre de ato ilícito, praticado por aquele que detinha o dever legal de fazer ou não fazer.

A responsabilidade civil extracontratual é regida pelo artigo 186 e o artigo 927 do Código Civil²⁶, que nos ensina:

²⁵ Gonçalves, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 4: responsabilidade civil. 7. Ed. São Paulo. Saraiva, 2012, Pag. 44

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. **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.

Portanto, este dispositivo legal, reforça a tese da responsabilidade, onde, aquele que causou dano ao outro tem o dever de repará-lo, a fim de sanar o prejuízo, independente de dolo ou culpa.

Para melhor entender, vejamos o que nos doutrina Arnaldo Wald²⁷:

A responsabilidade pode ser *legal*, quando o dever não cumprido é imposto pela lei ou contratual, quando decorre de convenção entre as partes. A responsabilidade legal é também denominada aquiliana por ter sido a Lei Aquilia uma das primeiras, no direito romano, a tratar da matéria. Há responsabilidade legal, quando alguém causa a outrem lesão corporal (violação do direito da personalidade referente à integridade física), e responsabilidade contratual, quando é infringida uma cláusula contratual (v.g., o depositário não devolve a coisa depositada, em virtude de contrato, ao depositante).

Portanto para o presente trabalho, leva-se em consideração apenas a responsabilidade contratual, haja vista que esta se destaca pela violação ou abuso contratual, onde a parte prejudicada encontra-se como a parte diminuta da relação contratual.

3.3.2 Da Responsabilidade Objetiva

Na responsabilidade civil, encontram-se duas modalidades, sendo a responsabilidade civil objetiva e a responsabilidade civil subjetiva, para o presente trabalho, levar-se-á em consideração apenas a primeira (objetiva).

²⁶ BRASIL, lei nº. 10.406/2002. Código Civil Brasileiro.

²⁷ WALD, Arnaldo. **Curso de Direito Civil:** Introdução e Parte Geral. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 196.

A responsabilidade civil objetiva encontra amparo legal no Parágrafo único do artigo 927 do código civil de 2002²⁸, que assim leciona:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

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.

O legislador preparou o referido artigo a fim de amparar o consumidor, levando em consideração ao seu menor potencial econômico da relação contratual.

A lei que faz referência ao parágrafo único do artigo 927, diz respeito ao Código de Defesa do Consumidor. O referido código contraria algumas premissas originárias do direito civil, como um célebre adágio relacionado ao direito civil que diz: “o ônus da prova é de quem alega”, isso ocorre pelo fato do consumidor ao constatar que esta sendo lesado, e demonstrar a existência do dano, ele já terá institutos que o protegerá, como o caso da inversão do ônus da prova, que será visto adiante. Portanto tal atribuição se dá por meio do artigo 12 do CDC, que reza:

Art. 12. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.

No mesmo sentido, encontra-se o art. 14 do mesmo diploma legal que nos ensina:

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.

Assim, não sendo necessário que seja anexo aos argumentos os meios de prova pela parte lesada, neste caso o consumidor, se torna necessária apenas à comprovação do dano aqui alegado.

²⁸ BRASIL, lei nº. 10.406/2002. Código Civil Brasileiro.

Tais artigos citados anteriormente, juntamente com outras normas relacionadas ao direito consumerista, que tem como fundamento a proteção do consumidor de maneira privilegiada, pelo fato de serem mais fracos na relação de consumo, tendo como objetivo, evitar abusos por parte dos comerciantes, fabricantes ou prestadores de serviços, que são visivelmente melhor municiados em relação aos consumidores.

Devido tal preocupação, a lei estabelece que qualquer produto posto ao mercado de consumo deva atender as exigências mínimas de qualidade e quantidade, para que desta forma, não venha o consumidor a sofrer eventuais prejuízos, posto isso, o fornecedor independentemente de culpa por qualquer dano causado ao consumidor, responderá objetivamente.

Para melhor entendermos tal linha de raciocínio, vejamos os ensinamentos de Cavalieri²⁹:

Uma das teorias que procuram justificar a responsabilidade objetiva é a teoria do risco do negócio. Para esta teoria, toda pessoa que exercer alguma atividade cria um risco de dano para terceiros. E deve ser obrigado a repará-lo, ainda que sua conduta seja isenta de culpa.

Diante do entendimento exposto, resta-nos salientar que a partir do momento em que o comerciante, fornecedor, assume o compromisso de prestar algum serviço, ou fornecer produtos, ele está assumindo os riscos que tal produto/serviço pode trazer a cada um, bem como a reparação do que for tido como prejudicial, na forma danosa.

3.3.3 Da Inversão do Ônus da Prova

Tendo por base o inciso VIII do artigo 6º do CDC³⁰, o qual assegura os direitos básicos do consumidor, dentre eles se destacando a facilitação da defesa de seus direitos, e ainda garantindo o direito à inversão do ônus probatório em seu favor, isso ocorre perante o fato do consumidor ser a parte hipossuficiente da relação jurídico contratual.

Vejamos o que tem a nos dizer o artigo supracitado:

²⁹ FILHO, Cavalieri. **Responsabilidade Civil**, 2000. p. 105.

³⁰ BRASIL. lei 8.078/90. Código de Defesa do Consumidor.

Art. 6º - 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 experiências.

Logo, garantindo ao consumidor, amplo amparo para que se possa ter uma mera expectativa de igualdade processual, neste sentido, o STJ³¹ tem entendimento de que este benefício ao consumidor perante demanda judicial deve ter seu pedido julgado preliminarmente para que tenha procedência ao pedido de inversão do ônus da prova, com a finalidade de garantir o que dispõe o artigo 6º, VIII do CDC, vejamos:

INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. REGRA DE INSTRUÇÃO.

A Seção, por maioria, decidiu que a inversão do ônus da prova de que trata o art. 6º, VIII, do CDC é regra de instrução, devendo a decisão judicial que determiná-la ser proferida preferencialmente na fase de saneamento do processo ou, pelo menos, assegurar à parte a quem não incumbia inicialmente o encargo a reabertura de oportunidade para manifestar-se nos autos.

No que diz respeito à aplicabilidade do pedido de inversão, mesmo que ele não venha expresso nos pedidos do autor, o juiz poderá de ofício determinar a inversão do ônus da prova, isso ocorrerá, após a comprovação de verossimilhança de que a parte autora realmente deixou comprovada a sua hipossuficiência.

A hipossuficiência aqui relatada, não diz exclusivamente sobre as condições financeiras, mas também das condições de acesso às provas, pois, é notório que o fornecedor encontra-se em melhores condições, tanto no âmbito financeiro quanto no de acesso às informações.

3.3.4 Da Teoria do Risco

³¹ BRASIL. STJ .EREsp 422.778-SP, Rel. originário Min. João Otávio de Noronha, Rel. para o cordão Min. Maria Isabel Gallotti (art. 52, IV, b, do RISTJ), julgados em 29/2/2012.

Conforme já salientado anteriormente, a teoria do risco tem como principal fundamento o parágrafo único do art. 927 do código civil de 2002:

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.

Diante do exposto, fica evidente que o fornecedor tem o dever de reparar o dano em detrimento de tal teoria.

Ainda é possível encontrar no CDC, precisamente nos artigos 12, § 3º, e artigo 14, § 3º³² a teoria do risco integral, vejamos *in verbis*:

Art. 12. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.

§ 3º O fabricante, o construtor, o produtor ou importador só não será responsabilizado quando provar:

I - que não colocou o produto no mercado;

II - que, embora haja colocado o produto no mercado, o defeito inexiste;

III - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

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.

§ 3º 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.

Portanto, acentua Claudio Bueno de Godoy³³:

Admite-se o risco, mas não um risco integral, que justifique a responsabilização mediante a mera relação de causalidade entre o fornecimento, ou a atividade do fornecedor, e o dano havido. Não, assim, uma causalidade pura, senão, antes, uma causalidade que agrega a necessidade de demonstração de um defeito do produto ou serviço. Uma ausência de qualidade, da qualidade devida.

³² BRASIL. lei 8.078/90. Código de Defesa do Consumidor.

³³ GODOY, Cláudio Bueno de, op. cit., p. 138.

Portanto, para que se identifique a efetiva responsabilização, é necessário que demonstre-se a real causalidade entre o próprio fornecedor e o que veio a causar o dano.

Constatando a causalidade, ou ela sendo apontada, fica evidente que a responsabilização do dano ficara a cargo do fornecedor, assim, sempre resguardando privilégios ao consumidor, que como já fora dito por várias vezes, é a parte exígua da relação jurídica.

4. CAPÍTULO III - A APLICAÇÃO DO DANO MORAL NAS RELAÇÕES DE CONSUMO FACE À INEFICIÊNCIA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.

4.1 CONCEITO

A doutrina de forma unânime consagra o dano moral como o dano que atinge exclusivamente os sentimentos das vítimas.

Leciona Silvio de Salvo Venosa³⁴ que “Dano moral é o prejuízo que afeta o ânimo psíquico, moral e intelectual da vítima.”.

Caio Mário da Silva Pereira³⁵, define dano moral como:

Qualquer sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária e abrange todo o atentado à sua segurança e tranquilidade, ao seu amor-próprio estético, à integridade de sua inteligência, à suas afeições, etc.

Não menos importante, infere-se o entendimento de Antônio Jeová Santos³⁶, que nos explica o dano moral da seguinte forma:

(...) o dano moral também acarreta um prejuízo. Porém, é valorado sob ótica não pecuniária, porque o dano moral resulta da lesão de um interesse espiritual que está relacionado com a intangibilidade da pessoa humana. O que configura o dano moral é aquela alteração no bem-estar psicofísico do indivíduo. Se do ato de outra pessoa resultar alteração desfavorável, aquela dor profunda que causa modificações no estado anímico, aí está o início da busca do dano moral. (SUBLINHEI).

No entanto, dano moral é visto de maneira geral como o meio de afeto ao psíquico de cada indivíduo, destacando-se dentre os demais danos existentes em nosso ordenamento jurídico pelo fato de apresentar o real direito da reparação, mesmo que não tenha ocorrido

³⁴ Venosa, Silvio de Salvo, direito civil: responsabilidade civil/Silvio de Salvo Venosa. – 5. Ed. – São Paulo: Atlas, 2005.- (Coleção direito civil; v.4) pag. 47.

³⁵ SILVA, Caio Mário Pereira da. Responsabilidade Civil. 8ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1998, pag. 54.

³⁶ SANTOS, Antônio Jeová da Silva. Dano moral indenizável. 4ª ed., rev., ampl., e atual.; São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, pag. 94/95.

outro meio de prejuízo, assim, bastando ser violado o próprio sentimento do ofendido, fazendo-se com que o dano moral seja visto de maneira subjetiva, dependendo da valoração sentimental de cada um.

O abalo psíquico é algo que se destaca por ser interpretado de várias formas, isso ocorre devido à possibilidade de se agregar valores a coisas ou a ocasiões que são subjetivas a vontade de cada indivíduo, assim, “o que é valorizado sentimentalmente por mim, pode não ter tamanha valorização para você”.

Portanto, o abalo psíquico de cada pessoa é que demonstrará a sua valoração sentimental, cabendo ao julgador aprofundar ou não, devendo ser demonstrado quão grande foi o abalo psíquico para que o magistrado tente fazer uma valoração sentimental proporcional ao dano psicológico sofrido, para que desta forma, possa suprir uma parte do que foi afetado e como consequência, amenizando parte desta dor.

4.2 DANO MORAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Os processos basilares do CDC já se iniciaram com a promulgação da CF/88 em seu artigo 1º inciso III, quando consagra o direito à dignidade da pessoa humana, desta forma, agregando tamanha importância a este inciso, pelo fato do mesmo proteger e amparar a dignidade do indivíduo, que a luz da Constituição, é a base de todos os valores morais, sendo a essência de todos os direitos personalíssimos. Em seguida encontra-se no artigo quinto da CF incisos V e X,³⁷:

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem. X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

Este diploma legal disciplina que é direito dos cidadãos requerer uma reparação da ofensa sofrida, ainda garantindo o direito a reparação por dano moral.

³⁷ BRASIL. Constituição Federal de 1988.

Para melhor exemplificar o posicionamento constitucional, nada melhor que demonstrarmos o entendimento do constitucionalista José Afonso da Silva³⁸:

A vida humana, que é o objeto do direito assegurado no artigo 5º, caput, integra-se de elementos materiais (físicos e psíquicos) e imateriais (espirituais). [...] No conteúdo de seu conceito se envolvem o direito à dignidade da pessoa humana [...], o direito à privacidade [...], o direito à integridade físico-corporal, o direito à integridade moral e, especialmente, o direito à existência.

E continua:

A vida humana não é apenas um conjunto de elementos materiais. Integram-na, outrossim, valores imateriais, como os morais. A Constituição empresta muita importância à moral como valor ético-social da pessoa e da família, que se impõe ao respeito dos meios de comunicação social (artigo 221, IV). Ela, mais que as outras, realçou o valor da moral individual, tornando-a mesmo um bem indenizável (artigo 5º, incisos V e X). A moral individual sintetiza a honra da pessoa, o bom nome, a boa fama, a reputação que integram a vida humana como dimensão imaterial. Ela e seus componentes são atributos sem os quais a pessoa fica reduzida a uma condição animal de pequena significação. Daí por que o respeito à integridade moral do indivíduo assume feição de direito fundamental.

Portanto, de acordo com o que doutrina a própria Constituição vigente, o dano moral é a violação do direito à dignidade, assim trazendo para o nosso cotidiano a interpretação de uma inviolabilidade à dignidade, à honra, à boa fé, dentre outros princípios que estão inteiramente ligados ao ego e ao psíquico das pessoas, caso sejam violados estes princípios ficam a cargo do infrator repará-los.

Como bem exemplificado pelo professor Jose Afonso da Silva, a própria Constituição Federal de 1988, demonstra posicionamentos favoráveis à defesa dos interesses e direitos dos consumidores, bem como a demonstração de meios que possibilitem a criação de leis infraconstitucionais, como foi o caso do código de defesa do consumidor, que foi criado no ano de 1990.

4.3 DO DANO MORAL NAS RELAÇÕES DE CONSUMO

³⁸ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 201.

Posteriormente a promulgação da Constituição de 1988 que atribuiu ao indivíduo consumerista, o status de Direito Fundamental, seguindo assim o que dispõe a CF/88.

A partir deste marco, originou-se o CDC – Código de Defesa do Consumidor que apresentou ao consumidor a proteção de direitos extrapatrimoniais, bem como os inerentes à vida, à saúde, à segurança, e não menos importante, à reparação integral dos danos (danos materiais e danos morais), tratado anteriormente e que se encontra disposto no artigo 6º, incisos I e VI³⁹, vejamos *in verbis*:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor: I - **a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos; (...)** VI - **a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;** (GRIFEI E SUBLINHEI)

Diante de importante proteção, ficam assegurados ao consumidor um bom convívio e um bom equilíbrio, visualizando a sua hipossuficiência financeira que a partir deste momento, passa a ser tratado do ponto de vista jurídico, com uma maior igualdade em relação ao fornecedor.

Esse direito alcançado ao consumidor é valioso, porém, uma pequena parcela da população tem ciência deste direito adquirido, e como consequências acabam sendo lesados ou deixando que se deteriore tal direito, e assim continuando com a prevalência da supremacia do fornecedor, permanecendo sobre o consumidor as vontades do fornecedor, que muitas das vezes é feita de maneira abusiva.

O dano moral nas relações de consumo é assunto rotineiro, no entanto, ressalte-se que devido à falta de informações, ou até mesmo a dificuldade ao acesso à justiça, muitos deixam de procurar o referido direito.

Existem muitos casos que caberiam à reparação do dano, mesmo que exclusivamente moral, tendo como exemplos: cobrança indevida de títulos já pagos, vexação ou qualquer outro meio que o fornecedor faça com que o consumidor passe.

Sabe-se que as obrigações podem surgir por meio de contratos celebrados entre as partes, onde, muitas das vezes os produtos ou serviços não atingem o fim almejado, surgindo

³⁹ BRASIL. lei 8.078/90. Código de Defesa do Consumidor.

o dever de indenizar ou reparar (onde na maioria das vezes não ocorre à indenização ou reparação).

Consoante ao que tange o direito do consumidor, é possível encontrar vários julgados que acolhem a tese de que a reparação por danos morais tem cunho indenizatório, visto que deve ser comprovado o abalo psíquico, assim levando em consideração a valoração psíquica feita pelo julgador, desta forma, para melhor entender, vejamos um julgado pertinente ao tema:

Segunda Câmara Cível Apelação Cível: N.º 024.090.097.916 Recorrente: DADALTO S.A. Recorrida: CLEONICE SPERANDIO Relator: DESEMBARGADOR SUBSTITUTO EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR ACÓRDAO EMENTA: DIREITO CONSUMIDOR, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. RITO ORDINÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. DANOS MATERIAIS E MORAIS. ASSALTO À MAO ARMADA A CLIENTE EM ESTACIONAMENTO DE ESTABELECIMENTO COMERCIAL. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SEGURANÇA PELA RECORRENTE. ROUBO DE OBJETOS PESSOAIS PERTENCENTES À RECORRIDA. FORTE ABALO PSÍQUICO-EMOCIONAL SOFRIDO PELA CLIENTE. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO PARA OS DANOS MATERIAIS E MORAIS CONDIZENTES COM OS PARÂMETROS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. I. A teor do que dispõe o artigo 14, 1º do Código de Defesa do Consumidor, restou evidenciada a responsabilidade civil objetiva da Recorrente por falhar no modus operandi à prestação de segurança aos bens e à integridade física e moral da Recorrida que, na qualidade de consumidora, após realizar algumas compras em uma de suas lojas comerciais, quando se dirigia ao seu veículo estacionado no subsolo da garagem de propriedade da Recorrente, amargou o dissabor de uma violenta e inesperada investida de um meliante, que mantinha-se à espreita no interior do referido estacionamento, tomando-lhe de assalto seus pertences pessoais (bolsa, dinheiro (R\$ 1.300,00), celular e óculos escuros e de grau), além de haver provocado um disparo de arma de fogo na direção da Recorrida, que, tomada pelo susto e desespero com a ação do bandido, bradou por socorro a alguém que estivesse próximo ao local do incidente. II. A prova documental (Boletim de Ocorrência - fl. 33 -, cupom fiscal de compras de produtos junto a Recorrente - fl. 35 - e as matérias publicas nos Jornais A GAZETA e A TRIBUNA (fls. 39 e 40) e os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas às fls. 94/96, ratificam os fatos sucedidos com a Recorrida, contrapondo-se, por outro lado, aos argumentos lançados pela Recorrente que, diga-se, sequer acostou aos autos elementos probatórios que pudessem infirmar as asserções e as provas coligidas à peça vestibular. III. A Recorrida desincumbiu-se do ônus da prova de suas alegações (artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil), não obstante, tal encargo, deveria ter sido atribuído à Recorrente (artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor), porquanto, assaz de vezes, a situação de hipossuficiência nas relações de consumo recai na pessoa consumidor, e o convencimento firmado pelo douto Juízo a quo (atrigo 131, do Código de Processo) no sentido de aferir a responsabilidade objetiva da Recorrente, consubstanciada pelo nexo de causalidade entre a conduta e o resultado danoso provocado à Recorrida, impõe-se caracterizado o dever daquela (Recorrente) indenizar material e moralmente os danos sofridos por esta (Recorrida). IV. Uma vez caracterizada a responsabilização da Recorrente, como sói ocorreu in casu em tela, a indenização por danos materiais fixada no valor de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) está inteiramente congruente com os fatos provados pela Recorrida, devendo, neste particular, ser mantida decisum

recorrido. **V. No que alude aos danos morais, também não merece reparos a Sentença de Primeiro Grau, posto que o dissabor e o pavor acometidos à Recorrida, cuja vida quase restou ceifada por ato falho na prestação dos serviços - segurança - prestados pela Recorrente (artigo 186, do Código Civil), atrai a hipótese preconizada no artigo 5º, incisos V e X, da Constituição Federal e no artigo 927, caput, do Código Civil. Dessarte, o valor indenizatório de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a título de danos morais, estimados pela Sentença de Primeiro Grau subsistem consonantes com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.** (...) (TJ-ES - AC: 24090097916 ES 24090097916, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Data de Julgamento: 07/12/2010, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 03/03/2011) (GRIFEI E SUBLINEI)

Como observado, fora aplicada a indenização por danos morais de maneira que restou comprovado o abalo psíquico e sentimental da vítima, tendo em vista que a mesma quase teve sua vida ceifada em decorrência de uma omissão da empresa, desta forma, mais que justa a condenação da recorrente.

4.4 DA TITULARIDADE DO DIREITO À REPARAÇÃO

Como já se pode observar, o titular do direito à reparação civil pelo dano moral é o lesado direto que sofreu o impacto malévolo do dano, podendo ser tanto pessoa física ou jurídica, acentua-se a citação de Carlos Alberto Bittar, quando afirma que “titulares do direito à reparação - lesados ou vítimas - são as pessoas que suportam os reflexos negativos de fatos danosos⁴⁰”.

Também é possível ocorrer o investimento de titularidades, o qual, uma pessoa assume a obrigação de reivindicar a reparação do dano causado por terceiro, desta forma, podendo citar como exemplo a própria OAB, que tem investidura para figurar no polo ativo da ação quando tem por pessoa ofendida um de seus membros.

4.4.1 Legitimidade do Ministério Público nas Relações Consumeristas

Como é sabido, o Ministério Público, tem capacidade para se investir na qualidade de representante de coletividades, isto se dá, pelo fato de ser órgão autônomo, vitalício, permanente e inerte, que tem por finalidade proteger os interesses coletivos e estatais,

⁴⁰ http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_54/Julio_Carmo.pdf

propiciando uma melhor averiguação e controle. Tais qualidades fazem com que seja o titular no exercício das funções essenciais à justiça.

O artigo 127, *caput*: “O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime burocrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”, desta forma, o MP é um dos principais órgãos da justiça.

Existem duas nomenclaturas relacionadas às ações que tem como finalidade a defesa de uma coletividade que diz respeito à defesa dos interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, sendo a ação coletiva e a ação civil pública.

Tal distinção é atribuída com a finalidade de apenas diversificar o impetrante da ação, caso seja o MP que impetre a ação esta será chamada de Ação Civil Pública, caso seja uma coletividade em um litisconsórcio ativo, será denominada Ação Coletiva.

Hugo Nigro Mazzilli⁴¹ acentua esta nomenclatura dúbia acerca destes mecanismos de defesa da coletividade em juízo, vejamos:

Se ela estiver sendo movida pelo Ministério Público, o mais correto, sob o prisma doutrinário, será chama-la de *ação civil pública*. Mas se tiver sido proposta por associações civis, mais coreto será denomina-la *ação coletiva*. Sob o enfoque puramente legal, será ação civil pública qualquer ação movida com base na lei nº. 7.347/85, para a defesa de interesses transindividuais, ainda que seu autor seja uma associação civil, um ente estatal, o Ministério Público, ou qualquer outro legitimado; será ação coletiva qualquer ação fundada nos arts. 81 e s. do CDC, que verse a defesa de interesses transindividuais. De qualquer forma, porem, nenhuma ação de objeto coletivo poderá ser rejeitada apenas porque o autor a chamou de *coletiva* em vez *civil pública*, ou vice-versa...

Quando estivermos diante de uma petição proposta pelo MP, versando direitos coletivos, estaremos diante de uma ação civil pública, mesmo que as nomenclaturas estejam doutra forma, subintende-se que a ação civil pública será do MP, tendo em vista a sua titularidade e o conhecimento de seus membros. Assim, deixando que se confundam apenas as ações coletivas, que serão impetradas com base no artigo 81 e seguintes do CDC.

A ação civil pública tem como fundamento legal da titularidade do MP o art. 129, inciso III da CF/88⁴² que reza: “129 - São funções institucionais do Ministério Público: III –

⁴¹ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo: Meio Ambiente, Consumidor, Patrimônio Cultural, Patrimônio Público e outros Interesses**. 26ª ed. São Paulo. Saraiva. 2013. P. 74.

⁴² BRASIL, **Constituição Federal** de 1988.

promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;”.

Desta forma, a titularidade do ministério público abarca as ações fundadas em defesa aos direitos dos consumidores, podendo citar como exemplo a ação civil pública, não muito distante desta realidade a qual o MP possui a titularidade para impetrar ações neste seguimento. Podendo citar como exemplo, a ação civil pública proposta pelo MP em desfavor da empresa CELG, a qual é requerida a reparação a títulos de danos morais e materiais de maneira coletiva, devido uma sequência de quedas de energia e também pelo fato da empresa ter efetuado a interrupção por mais de três dias sem comunicar os usuários.

Para melhor exemplificar o que fora dito anteriormente, vejamos publicações que falam um pouco a respeito deste caso:

Falha no sistema lesa consumidores de Montes Claros de Goiás

Em ação movida pelo Ministério Público, o juiz Sílvio Jacinto Pereira determinou liminarmente que Companhia Energética de Goiás (Celg) faça os reparos necessários para o bom funcionamento do sistema de fornecimento de energia elétrica em Montes Claros. A medida deve ter início em 60 dias, sob pena de multa diária de mil reais.

A ação foi proposta pelo promotor de Justiça Lucas Arantes Braga em meados de setembro, em razão das constantes quedas de energia elétrica e objetiva assegurar o restabelecido com regularidade.

Na decisão, o juiz determinou ainda a inversão do ônus da prova, conforme artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor

Os problemas recorrentes

De acordo com o promotor, pela falta de investimentos no setor e de manutenção preventiva, têm sido frequente as interrupções do serviço de energia elétrica no município. Desde 2010, o MP tem apurado a má qualidade do fornecimento de energia na cidade e na zona rural. Requisições de vistoria feitas à Agência Goiana de Regulação, Controle e Fiscalização de Serviços Públicos (AGR) resultaram em nota técnica sobre a falta de padrões mínimos de continuidade no fornecimento de energia em anos anteriores e também ausência de fiscalização.

Dessa vistoria, resultou outra nota técnica informando a deficiência do serviço, bem como falhas nas linhas de transmissão de Montes Claros, em alimentadores e na subestação de Iporá, decorrentes da falta de manutenção.

Durante o inquérito civil, o MP ouviu dezenas de pessoas, entre comerciantes, produtores rurais e profissionais liberais que tiveram prejuízos com as quedas de energia, por trabalharem com produtos perecíveis, além dos transtornos causados a toda comunidade. Em razão dessas informações, o promotor requereu no mérito a condenação da empresa à indenização por danos morais coletivos. (Texto: Cristiani Honório/Assessoria de Comunicação Social do MP-GO – Fotos: banco de imagens)⁴³

⁴³ <http://www.ecomplex.com.br/index.php/sobre-a-ecomplex/2-ecomplexnoticias/573-liminar-manda-celg-reparar-o-sistema-de-energia-eletrica-em-montes-claros.html>

Tendo em vista os fatos, foi de total relevância o despacho prolatado pelo juiz da comarca de Montes Claros de Goiás, o qual demonstrou a devida preocupação com o caso e com os usuários dos serviços prestados pela empresa ré, vejamos o despacho *in verbis*:

Tratam-se os autos de **Ação civil pública c/c tutela antecipada**, proposta pelo Ministério Público do estado de Goiás, em face de **CELG – Companhia Energética de Goiás**, Ambos qualificados nos autos epígrafados.

Em síntese, alega o requerente que a ré não presta serviço de qualidade em todo o Estado de Goiás, principalmente nas regiões interioranas como é o caso da cidade de Montes Claros/GO.

Aduz que a falta de manutenção preventiva no sistema de redes facilita a interrupção do fornecimento de energia elétrica.

Alega ainda, que de acordo com a nota técnica nº. 004/2010, revelou que entre os anos de 2007 a 2009, a CELG não atingiu os padrões mínimos de energia elétrica, que neste Município vem sendo realizada pela CELG, portanto, fora das exigências da resolução normativa nº. 198/2005.

Juntou aos presentes autos o Inquérito Civil Público para apurar as irregularidades apontadas.

Requeru a concessão dos efeitos da tutela para compelir a ré, a promover o restabelecimento de energia elétrica, no prazo de 30 (trinta) minutos, em caso de interrupção, bem como a efetuar os reparos necessários, no prazo de 60 (sessenta) dias, sob pena de multa diária.

Assim, vieram-me concluso para deliberação.

Eis, em síntese, o relatório.

Decido.

A concessão da liminar está condicionada à análise dos requisitos *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, neste caso tendo como principal argumento a existência de prova inequívoca a demonstrar a verossimilhança das alegações apresentadas, bem como no perigo de irreversibilidade do provimentos.

Trata-se de decisão adstrita ao livre convencimento motivado do julgador que, apoiando no *periculum in mora*, na verossimilhança das alegações (juízo de probabilidade), formando sua convicção, valendo-se, logicamente, de seu bom senso e prudente arbítrio, a concederá ou não o pedido.

Dos documentos carreados nos autos, verifico que existe a verossimilhança das alegações necessárias para a concessão do pedido liminar, fulcro no disposto no artigo 84 da Lei Consumerista 8.078/90, tendo em vista que o objeto da demanda está consubstanciado na obrigação de fazer.

Assim considerando que o objeto da ação civil pública é o interesse social, não deve haver restrições para a adoção de medidas emergenciais, mesmo que em sede de cognição sumária, visando tão somente o resguardo do bem jurídico coletivo.

Colaciona a jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça de Goiás, *senão vejamos*:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INTERRUÇÃO NO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. DEMONSTRAÇÃO DO DANO DE FORMA ESPECÍFICA. IMPOSSIBILIDADE. LICITAÇÃO. DISPENSÁVEL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. IMPOSIÇÃO DE MULTA. 1 – O alcance de análise do agravo de instrumento é limitado, pois que detém a função de aferir o acerto ou desacerto da decisão vergastada, aferindo eventual abusividade e ilegalidade, casos em que o tribunal poderá reforma-la. 2 – **O magistrado a quo possui liberdade e**

autonomia para aferir o cabimento e conveniência da concessão da tutela antecipada e, sobretudo, o preenchimento dos requisitos autorizadores da medida (art. 273, CPC). 3 – os danos oriundos da má prestação do serviço de energia elétrica são notórios, atingindo a população como um todo, sendo impossível a sua demonstração *in concreto* pois se trata de direito difuso. 4 – ante a urgência da situação, é dispensável procedimento licitatório para aquisição, é dispensável procedimento licitatório para aquisição de equipamento regular de energia elétrica, a luz do artigo 24 da lei nº. 8.666/1993. 5 – tem natureza cominatória a multa prevista no art. 461, §§ 3 e 4 do CPC, servindo como meio de influenciar o animo do obrigado a fazer ou não fazer a obrigação que assumiu. Destarte, estando sua fixação legalmente prevista e adequada a situação concreta, deve ser mantida incólume porquanto eventual redução prejudicaria tal mister. **Recurso conhecido, mas improvido.”**

O *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* está evidenciado na conduta lesiva da ré, em não agir com boa-fé objetiva.

O *periculum in mora* por sua vez, está caracterizado na lesão patrimonial dos consumidores que, apoiado no alto grau de interrupção dos serviços prestados pela ré, promovem seus direitos.

Destarte, com base nas tecidas considerações, bem como na prevalência ao princípio do *in dubio pro societate*, e em razão da essencialidade do fornecimento de energia elétrica que deve ser contínuo e ininterrupto, tenho que o deferimento do pedido liminar deve prosperar.

Do exposto, **DEFIRO**, o pedido de liminar, fixando o prazo de 60 (sessenta) dias para o início dos reparos necessários, sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Defiro o pedido de inversão do ônus da prova, nos termos do artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

Cite-se. Intimem-se. Cumpra-se

Montes Claros de Goiás, 23 de Setembro de 2013.

As Silvio Jacinto pereira – juiz de Direito Respondendo⁴⁴

Diante de tal decisão, ficou clara a tese de que a titularidade do MP é importante e acima de tudo, é titularidade plena ao bom desenvolvimento das ações que visem à proteção de direitos e interesses de uma coletividade, ainda demonstra que não distante da nossa realidade regional, é evidente a preocupação com a defesa e destes direitos que dizem respeito às relações de consumo.

4.5 DO ARBITRAMENTO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO

4.5.1 No dano material

⁴⁴ Ministério Público do Estado de Goiás – CELG – Companhia Energética de Goiás. Ação civil pública. Protocolo nº 201303304320.

Tendo em vista o que disciplina a lei nº. 10.406/2002 (código civil de 2002), precisamente em seu artigo 944, a dosimetria indenizatória, mede-se pela proporção do dano causado, desta forma, fica a cargo do juiz a arbitragem do *quantum indenizatório*, que poderá ser reduzido, após comprovada a excessiva desproporção do valor requisitado em petição inicial.

O referido artigo 944 do Código Civil de 2002 apresentou-se como uma grande inovação para o direito civil, tendo em vista que o código anterior não previa a possibilidade do juiz, arbitrar condenação proporcional ao prejuízo, dessa forma, trazendo, no parágrafo único do citado artigo, a seguinte redação “se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização”, com isso, em comentário do Professor Agostinho Alvim⁴⁵, justifica de forma clara e didática os motivos que levaram ao projeto, assim dizendo:

“Do mesmo modo, em face do Código Civil, **o fato de ser leve a culpa, ou levíssima, não exclui a responsabilidade**, salvo casos expressos em lei; e sobretudo não vale nunca como atenuante. Todavia não parece justo que, no caso de culpa leve, e dano vultoso, a responsabilidade recaia inteira sobre o causador do dano. Um homem que economizou a vida toda para garantir a velhice, pode, por uma leve distração, uma ponta de cigarro atirada ao acaso, vir a perder tudo o que tem, se tiver dado origem a um incêndio. E não só ele perde, mas toda a família. Notam os autores que acontecimentos trazem em si uma dose de fatalidade.’ ‘E a fatalidade está em que a distração é uma lei inexorável, à qual nunca ninguém se furtou.’ É justamente por reconhecer isso que o legislador manda indenizar no caso de acidente do trabalho, embora ele ocorra, quase sempre, por motivo de descuido, negligência, imprudência, enfim culpa do empregado. Por estas razões é que o projeto faculta ao juiz, sem impor, que reduza a indenização. Ele o fará usando da equidade individualizadora, tendo em vista o caso concreto e as suas circunstâncias.”

Este trecho explicativo demonstra uma hipótese de acidente de trabalho, porém, possui unicamente o intuito de demonstrar que a responsabilidade não é excluída e ao mesmo tempo a indenização deve ser proporcional ao dano causado, conforme disposições do parágrafo único do Art. 944 do CC/2002.

Portanto, a reparação por dano material, tem como base a sua proporção do prejuízo, assim, não podendo ser indenizado além do que foi dado como prejudicado.

⁴⁵ Revista do Instituto dos Advogados Brasileiros', n.º 24, págs. 101-2

4.5.2 No dano moral

Posteriormente ao código civil de 1916, inexistia entendimento dos tribunais relacionados à reparação do dano puramente moral, isso em decorrência de não ser possível sua valoração. Devido esta argúcia que predominava nas iniciais décadas de vigência do código, só se aplicava a reparação do dano material, desta forma, inexistindo direito líquido e certo a respeito do dano moral.

Neste mesmo foco, o STF mantinha posicionamento de que “o dano moral não é indenizável”⁴⁶, de maneira que, “só é indenizável o dano material não sendo o moral, por insuscetível de avaliação”⁴⁷, portanto, nada se dizia a respeito de aplicações de penas que julgavam o mérito favorável apenas ao dano moral.

Com o decorrer dos anos e uma crescente preocupação com os direitos inerentes ao consumidor, vários doutrinadores começaram a demonstrar entendimento diverso daquele que vinha sendo aplicado pelo judiciário, assim passando a ver a condenação a título de danos morais como um meio de coibir as práticas abusivas reiteradas em desfavor dos consumidores.

Ao observar tamanha importância, o direito brasileiro começou a tomar um novo destino, voltado para a proteção do consumidor que outrora foi adquirindo direitos, como dito anteriormente, fora reconhecida sua hipossuficiência, também sendo reconhecida sua vulnerabilidade dentre outros merecimentos importantes.

Após o advento da Constituição Federal de 1988, a qual trouxe em seu texto legal artigos que demonstravam a real preocupação com o consumidor, este ato fortaleceu e contribuiu para que se criasse o CDC, que veio a surgir no ano de 1990, como dito anteriormente. Este código demonstrou de forma clara e cristalina que a indenização a títulos de dano moral tem o caráter punitivo e pedagógico, que será mais bem visto no próximo tópico, com a finalidade de desestimular o *infrator*⁴⁸, fazendo com que este deixe de aplicar meios desleais com relação ao consumidor de boa fé.

⁴⁶ Revista Forense, 45/521

⁴⁷ Revista de Direito, 64/498

⁴⁸ diz respeito à aqueles que utilizam-se de má fé para adquirir de maneira exorbitante lucros com relação aos consumidores ou ate mesmo à aqueles que efetuam propagandas enganosas, desta forma se enquadrando os fornecedores de obras, serviços ou produtos.

4.5.2.1 Do Caráter Dúplice da Indenização

Várias são as decisões de todos os tribunais que demonstram que a finalidade da indenização a título de danos morais, tem esse caráter dúplice, sendo o caráter pedagógico e punitivo, vejamos o que o ministro Roberto Barroso, em voto recente pelo Supremo Tribunal Federal – STF⁴⁹ – disse com relação a uma condenação:

Trata-se de agravo cujo objeto é decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão, assim do (fls. 119): “AÇÃO DECLARATÓRIA DE NEGATIVA DE DÉBITO CUMULADA COM REPETIÇÃO DO INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, DESCONTOS INDEVIDOS. DIREITO A DEVOLUÇÃO, EM DOBRO, DOS VALORES. DANO MORAL OCORRENTE. PRELIMINARES AFASTADAS PELOS MESMOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. 1. É responsabilidade do agente financeiro/contratante a apuração da veracidade e autenticidade da documentação para fins de concessão do empréstimo. Assim, restando evidenciada a negligência da instituição financeira, bem como o dever de reparar. 2. **Configurada a contratação mediante fraude, indevidos os descontos efetuados na conta da parte autora, incidindo, na espécie, a hipótese do artigo 42, parágrafo único do CDC. Dano moral ocorrente, diante o caráter punitivo – pedagógico do instituto.** 3. (...)”. (GRIFEI E SUBLINHEI)i.

Portanto, é notório o entendimento que se evoluiu ao longo dos anos, desenvolvimento que trouxe uma grande revolução ao direito consumerista brasileiro.

Levando em conta este caráter dúplice da reparação do dano, muitas são as críticas que permeiam tal tema, podendo desta forma citar como exemplo, o comentário especial de Rogério Donnini⁵⁰, quando faz determinada indagação a respeito do dano moral: “Dano Moral Indústria das indenizações ou das lesões?”⁵¹, onde em importante comentário, explica que em regra as valorações são baixas, desta forma, acaba incentivando as empresas a investirem mais em advogados do que em mercadorias de qualidade, vejamos *in verbis* o que fora salientado pelo professor:

Não raramente , grandes empresas deixam de investir na segurança de seus produtos ou serviços, ou, ainda, dolosamente, descumprem cláusulas contratuais e disposições

⁴⁹ STF - ARE: 807852 MA , Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 20/05/2014, Data de Publicação: DJe-104 DIVULG 29/05/2014 PUBLIC 30/05/2014

⁵⁰ Rogério Donnini é advogado titular do escritório Donnini Advogados Associados, professor do mestrado e doutorado da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP) e da Seconda Università degli Studi di Napoli (Itália) e Presidente da Academia Paulista de Direito.

⁵¹ Revista Prática Jurídica – ANO XII – n°. 140 – novembro/2013, pag. 10.

legais para lucrarem em cima da lesão a direitos alheios, cientes de que poucos lesados buscarão o judiciário e, os que procurarem, receberam valores baixos nas ações que propuserem. Estamos, assim, diante de uma ‘indústria das lesões’.

Tendo em vista o citado preteritamente, acabam que impedindo o cidadão de ter acesso pleno aos seus direitos, sendo levados em consideração apenas os próprios caminhos que muitos acham ser difíceis, devido a pequena proporção pecuniária a ser pega ao fim da demanda, geralmente depois de muito tempo.

Portanto, ainda é evidente que as empresas não estão entendendo a finalidade da lei, ou ela não esta sendo aplicada de forma adequada.

Sendo assim, por mais que se demonstre que a lei tem esta efetiva finalidade a qual seja de punir e de educar de forma a coagir o autor a não mais repetir as práticas que o causaram, fica evidente que principalmente as empresas continuaram com suas práticas, haja vista que a cada 10 lesados, 3 ou 4 procuram seus direitos até o fim, os demais acabam por concordarem e assim levando o prejuízo adiante, portanto, matematicamente é mais viável a empresa continuar com as práticas desleais, porém pagando eventualmente alguma indenização a título de dano moral, do que investir pesado no que disciplina a lei.

4.5.3 Eficiência ou não do quantum indenizatório

Com o advento da Constituição Federal de 1988, onde demonstrou tamanha preocupação com os direitos relacionados à dignidade da pessoa humana, trazendo em seu bojo, especificamente no artigo 5º inciso V e X, assim demonstrando que as ações que tem por finalidade a reparação a títulos de danos morais, e ação fundada com base no citado princípio, sendo bem exemplificado pelos ensinamentos de Sérgio Cavalieri Filho⁵², vejamos: “Os direitos à honra, ao nome, à dignidade, à privacidade e à liberdade estão englobados no direito à dignidade, verdadeiro fundamento e essência de cada preceito constitucional relativo aos direitos de personalidade.”, portanto, é direito constitucionalmente protegido.

Para que a condenação a títulos de danos morais tenha seus efeitos efetivos, deve se destacar dois pontos importantes, sendo, em primeiro lugar, relacionado à compensação da vítima pelos prejuízos de maneira que recomponham na medida dos danos sofridos na ordem

⁵²FILHO, Sérgio Cavalieri. **Programa de responsabilidade Civil**. 8. Ed. São Paulo. 2008. P. 80.

extrapatrimonial, neste ponto, tendo como principal objetivo amenizar a dor experimentada pela vítima.

Em segundo lugar, como já fora dito anteriormente visa à efetivação de um caráter pedagógico, não como sanção civil por ato ilícito, mas sim, uma medida com fulcro socioeducativo, com eficácia voltada ao social, na forma de prevenção a prática reiterada da conduta, assim desestimulando a conduta do agente contra terceiros de boa-fé, neste caso diz respeito aos consumidores.

Por fim, para que a sanção possa atingir os seus reais efeitos, é fundamental que se tenha em mente a proporção de cada uma das partes, assim, tendo a aplicação exata, ou ao menos, de forma que surta seus efeitos esperados.

Américo Luiz Martins da Silva⁵³ demonstra de forma clara esta teoria, vejamos:

Os elementos de formação moral variam acentuadamente de pessoa para pessoa e o próprio nível econômico, social e intelectual de uma pessoa e o meio em que vive moldam padrões de comportamento que influenciam decisivamente a constituição de suas regras de moralidade. Tudo isso são complicadores para se fixar uma reparação justa do dano moral suportado. (...). Daí consigna Wilson Melo da Silva, somente pela via indireta é que se poderia chegar à reparação do dano moral, pela aposição da alegria ou da euforia aos sofrimentos, às dores de toda sorte, à desonra e à injusta imagem que lhe é atribuída.

Portanto, os valores atribuídos à indenização é de maneira subjetiva, assim, a valoração deve ser atribuída de forma que possa atingir de corretamente tanto o ofensor quanto o ofendido.

⁵³ SILVA, Américo Luís Martins da. **O dano moral e a sua reparação civil**. 3 ed. São Paulo. 2005. P. 381.

CONCLUSÃO

É notória as crescentes reclamações em detrimento das relações de consumo, tendo como base os direitos dos consumidores, o presente trabalho, demonstrou que é possível evidenciar as possibilidades de aplicação de valores pecuniários para a reparação do dano moral, tendo em vista, a aplicação de meios coercitivos para a possível diminuição das práticas contravertidas dos fornecedores para com os consumidores.

A estipulação de valores para a reparação do dano moral é algo mais que justo, ao observarmos que a pessoa teve um sofrimento ou um abalo psicológico, além do mais nada melhor que a sanção pecuniária para a coerção dessas práticas, porém, tendo em vista que os fornecedores não estão correspondendo com o caráter socioeducativo da reparação por dano moral, onde o objetivo é coibir e desestimular novas práticas, seriam necessárias novas aplicações, onde estas devem ser mais severas, para que fornecedor sinta um abalo financeiro em resposta a sua conduta, com certeza estaríamos reduzindo estas ações.

Os meios que comovem os magistrados para a aplicação das penas é variado, porém, me chamou a atenção o MM juiz da comarca de Jussara-GO, que em sentença demonstra o seu convencimento, assim merecendo respeito e estima.

Em decisão, o MM Juiz de Direito, diz que a principal valoração do ser humano é o seu tempo, que muitas das vezes é desperdiçado, frequentemente por usuários de serviços e/ou de produtos.

Portanto, a valoração do tempo despendido no dia-a-dia é tamanha que em grande parte do seu momento de descanso o consumidor está tentando entrar em contato com a empresa por meios ordinários como o SAC.

Tendo em vista tal posicionamento do M.M Juiz Joviano Carneiro Neto⁵⁴ que me motivou a esboçar sobre o referido tema em matéria monográfica, onde em sentença diz:

O tempo perdido não volta mais e ninguém pode suportar as diversas horas gastas para resolver um problema. Procuram-se soluções adequadas para o nosso dia a dia e não vicissitudes.

Por isto, pelo tempo gasto e a aflição com a falta de resposta adequada, julgo adequado o pagamento de indenização pelos danos morais ocorridos.

⁵⁴ Juiz de Direito da Comarca de Jussara-GO.

Desse modo, fica claro que o magistrado condena o fornecedor ao pagamento de pecúnia como meio de reparação a títulos de danos morais, frisando sempre que um dos maiores valores do ser humano é o seu tempo, ainda citando uma máxima de Napoleão Bonaparte que expõe “há ladrões que não se castigam, mas que nos roubam o bem mais precioso: o tempo”.

Outra base que vejo ser importantíssima para a perfeita execução das defesas dos direitos dos consumidores seria com a melhor divulgação dos verdadeiros direitos, tendo em vista uma ampla divulgação por meios de comunicação em massa como, por exemplo, as rádios difusoras, canais de televisão, dentre outros. Para que dessa forma, possa alcançar de maneira homogeneia toda a população, e assim passando o adequado conhecimento dos direitos a todos sem qualquer distinção de cor, raça, religião ou etnias, pois todos somos iguais perante a lei, conforme disciplina o Art. 1º da CF/88.

Esta ampla divulgação estaria trazendo ao mundo consumerista, sua força de utilização, assim, como consequência, estaríamos diminuindo as práticas abusivas ou até mesmo extinguindo-as, colaborando com um atendimento adequado, e acima de tudo, estaríamos economizando tempo e desafogando o sistema judiciário que hoje se encontra abarrotado de processos com o mesmo segmento, pois, o consumidor, devido o conhecimento adquirido pela informação ampla e difundida, estaria evidenciando o vício do serviço de imediato, assim, cobrando uma reparação adjacente e verbalmente, e por consequência, o fornecedor estaria o atendendo, desta forma evita-se uma futura condenação como forma de reparação por danos morais, que por sinal, futuramente tende a ser alta.

REFERÊNCIA

ALVIM WAMBIER, Teresa Arruda. Ações Constitucionais. 5ª. Ed. São Paulo: 2011. atual.; São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BRASIL, **Constituição Federal** de 1988.

BRASIL, lei nº. 10.406/2002. Código Civil Brasileiro.

BRASIL. lei 8.078/90. Código de Defesa do Consumidor.

BRASIL. STJ .EREsp 422.778-SP, Rel. originário Min. João Otávio de Noronha, Rel. para o cordão Min. Maria Isabel Gallotti (art. 52, IV, b, do RISTJ), julgados em 29/2/2012.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil**. 2001.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: responsabilidade civil**. v. 7. 24. ed. São Paulo. Saraiva, 2010.

FILHO, Cavalieri. **Responsabilidade Civil**, 2000.

FILHO, Sérgio Cavalieri. Princípios do Código de Defesa do Consumidor: **Programa de Direito do Consumidor**. São Paulo: Atlas, 2008.

FILHO, Sérgio Cavalieri. **Programa de responsabilidade Civil**. 8. Ed. São Paulo. 2008.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 10 ed. São Paulo. 2011.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 10 ed. São Paulo. 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 4: responsabilidade civil/ Carlos Roberto Gonçalves.- 7. Ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.

http://portaltj.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=4afce350-4aa9-4f2b-8ab4-f8e0d926499e&groupId=10136

<http://www.ecomplex.com.br/index.php/sobre-a-ecomplex/2-ecomplexnoticias/573-liminar-manda-celg-reparar-o-sistema-de-energia-eletrica-em-montes-claros.html>

http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_54/Julio_Carmo.pdf

JÚNIOR, Cretella. **Responsabilidade civil no Código de Defesa do Consumidor**. 1998.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo: Meio Ambiente, Consumidor, Patrimônio Cultural, Patrimônio Público e outros Interesses**. 26ª ed. São Paulo. Saraiva. 2013.

QUEIROZ, Luiz Fernando. Revista Luso –brasileira de direito do consumo – direito do consumo – Curitiba – 2011.

Revista de Direito, 64/498.

Revista do Instituto dos Advogados Brasileiros', n.º 24.

Revista Forense, 45/521.

Revista Prática Jurídica – ANO XII – n.º. 140 – novembro/2013.

SANTOS, Antônio Jeová da Silva. Dano moral indenizável. 4ª ed., 2010.

SILVA. Américo Luís Martins da. **O dano moral e a sua reparação civil**. 3 ed. São Paulo. 2005

SILVA. Caio Mário Pereira da. Responsabilidade Civil. 8ª ed., Rio de Janeiro.1998.

SILVA. José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2000.

STF - ARE: 807852 MA , Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 20/05/2014, Data de Publicação: DJe-104 DIVULG 29/05/2014 PUBLIC 30/05/2014

STJ em Recurso Especial : REsp nº. 586316 MG 2003/0161208-5.

VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: **responsabilidade civil**. 5. Ed. São Paulo: Atlas, 2005.

WALD, Arnoldo. **Curso de Direito Civil**: Introdução e Parte Geral. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.