

RECURSO ESPECIAL Nº 1.454.255 - PB (2014/0107613-1)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : **BRASIL KIRIN INDÚSTRIA DE BEBIDAS S/A**
ADVOGADOS : **VINICIUS CAMARGO SILVA**
: **RICARDO FRANCESCHINI**
RECORRIDO : **JOAO BATISTA ANDRE DA COSTA**
ADVOGADO : **JOSÉ BEZERRA SEGUNDO**

EMENTA

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. CITAÇÃO VÁLIDA. TEORIA DA APARÊNCIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. CORPO ESTRANHO DENTRO DE GARRAFA DE ÁGUA MINERAL. EXPOSIÇÃO DO CONSUMIDOR A RISCO CONCRETO DE LESÃO À SUA SAÚDE E SEGURANÇA. FATO DO PRODUTO. EXISTÊNCIA DE DANO MORAL. VIOLAÇÃO DO DEVER DE NÃO ACARRETAR RISCOS AO CONSUMIDOR. ARTIGOS ANALISADOS: ARTS. 6º; 8º; 12 DO CDC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTUITO PROTETÓRIO. AUSÊNCIA. MULTA AFASTADA.

- 1.O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível.
- 2.A aquisição de produto de gênero alimentício contendo em seu interior corpo estranho, expondo o consumidor ao risco concreto de lesão à sua saúde e segurança, ainda que não ocorra a ingestão completa de seu conteúdo, dá direito à compensação por dano moral, dada a ofensa ao direito fundamental à alimentação adequada, corolário do princípio da dignidade da pessoa humana.
- 3.Hipótese em que se caracteriza defeito do produto (art. 12, CDC), o qual expõe o consumidor a risco concreto de dano à sua saúde e segurança, em clara infringência ao dever legal dirigido ao fornecedor, previsto no art. 8º do CDC, ensejando a reparação por danos patrimoniais e morais (art. 6º do CDC).
- 4.Afasta-se a multa do parágrafo único do art. 538 do CPC quando não se caracteriza o intento protetório na interposição dos embargos de declaração.
- 5.Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido.

DECISÃO

Recurso especial interposto por BRASIL KIRIN INDÚSTRIA DE BEBIDAS S/A, arrimado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.

Ação: de compensação por danos morais, ajuizada por JOAO BATISTA ANDRE DA COSTA, em desfavor da recorrente, alegando ter ingerido água mineral produzida pela ré, que estava imprópria para o consumo.

Sentença: julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para condenar a recorrente ao pagamento de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Acórdão: negou provimento à apelação interposta pela recorrente, nos termos da seguinte ementa:

Ação de Indenização por danos morais. Sujeira encontrada dentro de garrafa de água mineral. Fato do produto. Responsabilidade objetiva. Análise do produto pela Agevisa. Danos morais in re ipsa. Dever do fabricante de comprovar a inexistência do dever de indenizar. Inteligência do art. 12, § 3º, do CDC. Ausência. Valor da indenização. Manutenção. Desprovimento do recurso.

-Responde objetivamente o fabricante pelos danos morais gerados pela fabricação e comercialização de água com sujeira no interior da garrafa.

-O produto que não se apresenta com a qualidade e segurança que dele se podia legitimamente esperar mostra-se defeituoso, nos termos da legislação consumerista.

Embargos de declaração: opostos pela recorrente, foram rejeitados, com aplicação de multa.

Recurso especial: alega violação dos arts. 215, 223, parágrafo único, e 538, parágrafo único, do CPC e 186 e 927 do CC, bem como dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

- Do reexame de fatos e provas

Alterar o decidido no acórdão impugnado, no que se refere à citação válida, em virtude da teoria da aparência, exige o reexame de fatos e provas, o que é vedado em recurso especial pela Súmula 7/STJ.

- Da responsabilidade civil

Com todo respeito àqueles que entendem não estar configurado o dano moral, quando não houver a ingestão do produto, tenho que a sistemática implementada pelo CDC exige um olhar mais cuidadoso para a situação apresentada, em especial porque a lei consumerista protege o consumidor contra produtos que coloquem em risco sua segurança e, por conseguinte, sua saúde, integridade física, psíquica etc. Segundo o art. 8º do CDC os produtos e serviços colocados no mercado de consumo não acarretarão riscos à saúde ou segurança dos consumidores .

Tem-se, assim, a existência de um dever legal, imposto ao fornecedor, de evitar que a saúde e(ou) segurança do consumidor sejam colocadas sob risco. Vale dizer,

o CDC tutela o dano ainda em sua potencialidade, buscando prevenir sua ocorrência efetiva (art. 8º diz não acarretarão riscos ; não diz necessariamente danos

Desse dever imposto pela lei, decorre a responsabilidade do fornecedor de reparar o dano causado ao consumidor por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos (art. 12, CDC).

Segundo o CDC, o produto é defeituoso quando não oferece a segurança que dele legitimamente se espera [...], levando-se em consideração [...] o uso e os riscos razoavelmente esperados (art. 12, § 1º, II, CDC). Em outras palavras, há defeito e, portanto, fato do produto quando oferecido risco dele não esperado, segundo o senso comum e sua própria finalidade. Assim, a hipótese não é de mero vício (o qual, como visto, não congrega um fato extrínseco; na espécie, consubstanciado no risco oferecido).

É indubitável, portanto, que o corpo estranho encontrado na garrafa de água mineral expôs o consumidor a risco, na medida em que, na hipotética de deglutição do corpo estranho, não seria pequena a probabilidade de ocorrência de dano, seja à sua saúde física, seja à sua integridade psíquica. O consumidor foi, portanto, exposto a risco, o que torna *ipso facto* defeituoso o produto.

O Código de Defesa do Consumidor, nesse ponto, é paradigmático, conforme anotam Cláudia Lima Marques, Antônio Herman Benjamin e Bruno Miragem, na obra já citada: [...] observando a evolução do direito comparado, há toda uma evidência de que o legislador brasileiro inspirou-se na ideia de garantia implícita do sistema da common law (implied warranty). Assim, os produtos ou serviços prestados trariam em si uma garantia de adequação para o seu uso e, até mesmo, uma garantia referente à segurança que dele se espera. Há efetivamente um novo dever de qualidade instituído pelo sistema do CDC, um novo dever anexo à atividade dos fornecedores. (MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman; e MIRAGEM, Bruno. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 2ª ed. rev., at. e amp. Edit. RT. São Paulo : 2006, p. 258) 26. O dano indenizável, por conseguinte, decorre do risco a que fora exposto o consumidor e ele não se limita ao aspecto material, consubstanciado na devolução do preço pago pelo produto.

Superior Tribunal de Justiça

O dano indenizável, por conseguinte, decorre do risco a que fora exposto o consumidor e ele não se limita ao aspecto material, consubstanciado na devolução do preço pago pelo produto.

Convém lembrar que o reconhecimento do dano moral como categoria de dano indenizável, mesmo antes da edição do novo Código Civil brasileiro, enfrentou uma rápida evolução decorrente de sua conformação aos paradigmas da Constituição Federal de 1988. A priorização do ser humano pelo ordenamento jurídico nacional exige que todo o Direito deva convergir para sua máxima tutela e proteção. Desse modo, exige-se o pronto repúdio a quaisquer violações dirigidas à dignidade da pessoa, bem como a responsabilidade civil quando já perpetrados os danos morais ou extrapatrimoniais.

Destarte, a partir da consagração do direito subjetivo constitucional à dignidade, o dano moral deve ser entendido como sua mera violação.

Partindo dessa premissa, Sergio Cavalieri Filho conclui que o dano moral não mais se restringe à dor, tristeza e sofrimento, estendendo sua tutela a todos os bens personalíssimos (Programa de Responsabilidade Civil. 4ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2003. p. 94). Aliás, cumpre ressaltar que essas sensações, que costumeiramente estão atreladas à experiência das vítimas de danos morais, não se traduzem no próprio dano, mas têm nele sua causa direta.

Nesse compasso, a jurisprudência do STJ, incorporando a doutrina desenvolvida acerca da natureza jurídica do dano moral, conclui pela possibilidade de compensação independentemente da demonstração da dor, traduzindo-se, pois, em consequência *in re ipsa*, intrínseca à própria conduta que injustamente atinja a dignidade do ser humano. Assim, em diversas oportunidades se deferiu indenização destinada a compensar dano moral diante da simples comprovação de ocorrência de conduta injusta e, portanto, danosa.

A proteção da segurança e da saúde do consumidor tem, inegavelmente, cunho constitucional e de direito fundamental, na medida em que tais valores decorrem da especial proteção conferida à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF/88).

O CDC, aliás, dando eco a essa proteção, prevê em seu art. 4º 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 .

Daí a aclamação ao princípio da segurança, que também se faz presente nos artigos 12 e 14 do CDC e é um dos mais importantes no direito do consumidor em razão de servir de estrutura para todo sistema de responsabilidade civil das relações de consumo (Revista Luso-brasileira de Direito de Consumo. Vol. II. nº 03. Setembro de 2012. Curitiba: Edit. JM., 2012. pg. 196).

Sua importância se deve ao fato de que, anteriormente ao Código, não havia legislação competente a fim de proteger e defender o consumidor contra os possíveis riscos da relação de consumo e, assim, é justamente o princípio da segurança que gera a obrigação de indenizar, caso o produto [...] não responda às expectativas do consumidor, sendo defeituoso (ob. cit. id).

E o art. 6º, do diploma consumerista nessa esteira, prevê como direito básico do consumidor a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos .

Assim, uma vez verificada a ocorrência de defeito no produto, inafastável é o dever do fornecedor de reparar também o dano extrapatrimonial causado ao consumidor, fruto da exposição de sua saúde e segurança a risco concreto.

- Da multa por embargos de declaração protelatórios

Da análise dos autos, percebe-se que os embargos de declaração interpostos pela recorrente em 2º grau de jurisdição não possui intuito protelatório, razão pela qual, de acordo com a Súmula 98/STJ, a aplicação da multa prevista no parágrafo único do art. 538 do CPC deve ser afastada.

Superior Tribunal de Justiça

Forte nessas razões, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, nessa parte, DOU-LHE PROVIMENTO, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, apenas para afastar a multa prevista no parágrafo único do art. 538, parágrafo único, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2014.

MINISTRA NANCY ANDRIGHI

Relatora

