

**UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC
CURSO DE DIREITO**

FLÁVIA PAGNAN GUOLLO

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO FORNECEDOR PELO DESVIO PRODUTIVO
DO CONSUMIDOR E O DANO TEMPORAL NO ÂMBITO DA JURISPRUDÊNCIA
DO ESTADO DE SÃO PAULO.**

CRICIÚMA

2017

FLÁVIA PAGNAN GUOLLO

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO FORNECEDOR PELO DESVIO PRODUTIVO
DO CONSUMIDOR E O DANO TEMPORAL NO ÂMBITO DA JURISPRUDÊNCIA
DO ESTADO DE SÃO PAULO.**

Monografia apresentada ao curso de direito da
Universidade do Extremo Sul Catarinense-
UNESC, para a obtenção da graduação em
direito.

Orientador: Prof. Dr. Israel Rocha Alves

Avaliador: Adriano Pedro Goudinho

Avaliador: João Carlos Medeiros Rodrigues
Júnior

CRICIÚMA

2017

Dedico esta monografia a todos aqueles que me ajudaram e sempre me apoiaram, minha família, meus amigos e meu namorado.

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao meu orientador Dr. Israel Rocha Alves, pelo acompanhamento, por todo o ensinamento e pela paciência. Agradeço aos meus pais e meu namorado por terem compreendido e respeitado o tempo a que me dediquei ao trabalho. Agradeço ao autor criador da doutrina desta nova tese até então desconhecida no Brasil que deu ênfase ao trabalho, Dr. Marcos Dessaune.

“O consumidor que é bem atendido não precisa ser defendido.”

Marcos Dessaune.

RESUMO

A presente monografia consiste na apresentação de um novo tema admitido pelos Tribunais brasileiros, a tese do Desvio Produtivo do Consumidor. A pesquisa utilizada é a dedutiva teórica qualitativa, com emprego de material bibliográfico, documental legal e jurisprudencial. A responsabilidade dos fornecedores perante os danos que prejudicialmente remetem ao consumidor devem ser reparados. Para cada tipo de dano há uma indenização tutelada pela legislação e a proporcionalidade da sua reparação deve ser respeitada. Apesar da vasta norma sobre os direitos do consumidor e dos deveres impostos ao bom atendimento dos fornecedores, as demandas judiciais aumentam cada vez mais pela falta do dever de cuidado dos fornecedores. Abusos, vícios nos produtos e serviços, mal atendimento, e principalmente a demora na solução destes problemas tem levado muitos consumidores a buscar a justiça e os seus direitos pela indenização do dano temporal. O tempo tem um valor social relevante, é irrecuperável, inacumulável e escasso e merece a atenção da justiça de forma correta. O TJSP tem aceitado de forma positiva a tese, apesar de não ser o tempo um bem tutelado pela legislação, o que torna necessária a apreciação da forma correta da tese, já que apenas a fundamentação sem a adequada indenização causa prejuízo ao consumidor, apenas considerando o dano moral ou mero aborrecimento.

Palavras-chave: Princípios Constitucionais. Responsabilidade Civil Objetiva. Reconhecimento de Novos Danos. Código de Defesa do Consumidor. Vulnerabilidade. Perda de tempo útil. Dano Moral.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CC	Código Civil
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CAC	Código de Atendimento ao Consumidor
CF	Constituição Federal
CPC	Código Processual Civil

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
METODOLOGIA	12
1. DO INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL	13
1.1 CONCEITO HISTÓRICO DA RESPONSABILIDADE CIVIL:	13
1.1.1 Conceito da responsabilidade civil e a relação da conduta, o nexo causal e o dano	15
1.1.2 Da legislação acerca da responsabilidade civil:	16
1.1.3 Da responsabilidade objetiva no âmbito do CDC:	18
1.2 DOS DANOS EXISTENTES NO ORDENAMENTO JURÍDICO	23
1.2.1 Danos consolidados e tutelados pela legislação:	23
1.2.2 Do dano material:	24
1.2.3 Da perda de uma chance:	25
1.2.4 Do dano estético:	26
1.2.5 Do dano à imagem:	27
1.2.6 Do dano moral:	28
2. DA TUTELA ASSEGURADA AO CONSUMIDOR	29
2.1. ASPECTOS INICIAIS	29
2.1.1 Dos novos desafios enfrentados pelo consumidor:	29
2.1.2 Do conceito de consumidor e fornecedor:	30
2.1.3 Do conceito de produto e serviço:	32
2.2 DOS FUNDAMENTOS LEGAIS QUE INFORMAM A TUTELA DO CONSUMIDOR	33
2.2.1 Dos princípios legais que orientam a tutela do consumidor:	33
2.2.2 Dos direitos assegurados ao consumidor pela legislação:	35
2.2.3 Da possibilidade jurídica de reconhecimento de novos danos:	36
3. DO DANO TEMPORAL: A PERDA DE TEMPO ÚTIL DO CONSUMIDOR	37
3.1. DO TEMPO EM SEUS VÁRIOS ASPECTOS:	37
3.1.1 O valor social do tempo e a expressão do tempo nos institutos jurídicos:	38
3.1.2 O tempo como meio de exercício de outros direitos assegurados:	40
3.2 DA PERDA DE TEMPO COMO NOVO DANO	40
3.2.1 Da tese do Desvio Produtivo de Marcos Dessaune:	40

3.2.2 Da necessidade do reconhecimento do tempo como bem jurídico:	43
3.3 DO RECONHECIMENTO DO NOVO DANO RELACIONADO AO TEMPO.....	45
3.3.1 Da possibilidade jurídica do reconhecimento do novo dano:.....	45
3.3.2 Os novos posicionamentos jurisprudenciais do TJSP acerca da Perda de Tempo Útil: do mero dissabor ao enquadramento como dano moral:.....	46
CONCLUSÃO	56
REFERÊNCIAS.....	57

INTRODUÇÃO

Demasiado importante pesquisar sobre os direitos do consumidor, já que atualmente um mundo de tecnologias avançadas surgem para serem alienadas, onde muitas vezes o fornecedor de produtos ou serviços aproveita-se da vulnerabilidade de seu cliente ou falta com o seu dever de cuidado, não sendo leal ou totalmente transparente para com ele.

Perante os princípios norteadores do direito do consumidor, este sempre será a parte vulnerável e hipossuficiente da relação jurídica.

Distinto da lei civil que necessita da prova do nexo causal perante a responsabilidade subjetiva, no direito do consumidor a responsabilidade objetiva independe de prova, sendo suficiente a existência do dano ao consumidor pelo fato do risco integral de sua atividade econômica.

O consumidor prejudicado deve ser indenizado, por isso imprescindível é o estudo da nova teoria, que defende a indenização pelo tempo perdido e o desvio das suas competências por motivo do qual não deu causa, visando assim a facilitação dos direitos já que este necessita adquirir vários bens durante sua vivência.

Há divergência de entendimentos quanto ao desvio produtivo do consumidor, fato a ser estudado na presente monografia, que tem por objetivo analisar a possibilidade de indenização ao consumidor por tal motivo e sua aplicação na justiça brasileira.

Parte dos juristas entende ser necessária a indenização pelo desvio produtivo, em razão do tempo despendido pelo consumidor ao resolver problema que não obteria caso não tivesse adquirido serviço ou produto com vício/defeito advindos do fornecedor. O consumidor ao despende seu tempo e desviar suas competências, deixa de lucrar ou perde tempo de estudo, lazer, oportunidades por vezes, para solucionar tal problema.

No entanto, os tribunais não vem dando atenção à merecida tese do desvio produtivo do consumidor, por ser este um direito alcançado ainda recente, causa equívoco entre este e dano moral, mas há posicionamento de que o desvio produtivo do consumidor é independente do dano moral.

Muitos acórdãos utilizam-se da tese apenas para fundamentação e como na maioria das querelas está incluso o dano moral, magistrados proferem sentença valorando apenas a indenização a título de dano moral, prejudicando o consumidor.

Este fato faz com que o desvio produtivo do consumidor não seja reconhecido por mero aborrecimento, pela não violação do direito de personalidade, ou seja, pela não configuração do dano (moral).

Boa parte dos consumidores tem levado muito tempo para resolver os problemas resultados pelo consumo, é de supra importância que a tese seja analisada e utilizada corretamente no judiciário, para não lesar os direitos do consumidor e diminuir os riscos quanto ao fornecimento de produto/serviço com vício/defeito.

Sob a ótica do fornecedor o novo dano surgiu com intuito de punir a má-fé ou a falta do dever de cuidado (negligência), resultando na diminuição (ou até mesmo a extinção) de demandas por tal motivo. Mas acima de tudo assegurar ao consumidor a garantia de que seus direitos sejam respeitados e que o contrato entre as partes vá de encontro ao que prevê a legislação, resultando na satisfação e tranquilidade do consumidor para com as condutas do fornecedor, ampliando o desejo de adquirir mais bens, o que trará melhorias para ambas as partes relacionadas.

METODOLOGIA

O método de pesquisa utilizado será o dedutivo, em pesquisa teórica e qualitativa com emprego de material bibliográfico e documental legal. No terceiro capítulo, com o propósito de verificar na prática a existência ou não de indenização por desvio produtivo de consumo, está composta a monografia, material jurisprudencial, a fim de apurar casos julgados no território brasileiro. Isto será necessário para identificar sobre quais bases é provida ou não a indenização pelo desvio produtivo de consumo.

1. DO INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL

1.1 Conceito histórico da responsabilidade civil:

A Revolução Industrial gerou um crescimento demasiado do mercado, com o aumento da capacidade de produção os mercadores já não dispunham de seus produtos apenas para os familiares e próximos. Criou-se então a fabricação de produtos em série, o que melhorou a comercialização e trouxe a distinção entre os variados produtos, criou também o papel do produtor, do comerciante e do consumidor. (ROCHA, p. 16, 2000).

Mas como nada é perfeito o crescimento além de melhorias trouxe falhas. Com a demanda cada vez maior da fabricação de produtos e a voracidade do mercado capitalista em obter lucros, houve um aumento grave dos casos de riscos ao consumidor por erros e falhas no processo de fabricação. (ROCHA, p. 17, 2000).

Houve o aumento na distribuição dos produtos também através de comerciantes atacadistas, que passaram a vir lacrados sem a possibilidade de conhecer seu conteúdo de modo que o fabricante não consegue ter o correto controle para evitar problemas com seus produtos. (CAVALIERI FILHO, p. 4, 2014).

Este fato negativo criou a necessidade de assegurar as obrigações contratuais (para que não houvesse o inadimplemento) e o ressarcimento (em caso de dano causado), porém somente os casos de dolo e culpa eram reparáveis, já que os demais casos eram obras do acaso e apenas o sujeito culpado deveria ser responsabilizado (teoria da culpa). (ROCHA, p. 18 e 19, 2000).

O artigo no Código Civil de 1916 que reconhecia a responsabilidade subjetiva com culpa comprovada, o art. 159 e tão somente esse era capaz de responsabilizar o sujeito à indenização. Mas perante a revolução da sociedade houve a necessidade de uma evolução na questão de assegurar o direito de forma justa à todos, o Estado passou por modificações para intervir de forma ampla tornando a sociedade mais solidária. (CAVALIERI FILHO, p. 2, 2014).

A teoria da culpa surgiu no conceito individualista do direito liberal econômico baseado nos princípios da liberdade contratual (contratos) e na liberdade de agir (responsabilidade) moldado pela Revolução Francesa. A primeira ideia além desta teoria surgiu dos germânicos Thomasius e Heineccius, porém os franceses Saleilles e Josserand foram os primeiros a sintetizarem a criação da causalidade,

incluindo o princípio do risco, do qual previa a reparação de qualquer dano injusto ao consumidor, além do quesito do dolo e culpa. (ROCHA, p. 20 e 21, 2000).

A teoria da culpa passou a ser insuficiente nestes casos visto que deve restar comprovada a culpa e o nexo causal para responsabilizar o agente, ou comprovar o caso fortuito, força maior ou fato exclusivo da vítima ou de terceiro. A responsabilidade objetiva foi surgindo aos poucos com as leis especiais (como a Lei das Estradas de Ferro de 1912), e a Constituição de 1988 causou grande transformação pois passou a reconhecer a reponsabilidade objetiva no art. 37, § 6º perante os prestadores de serviço público. (CAVALIERI FILHO, p. 5, 2014).

Porém os danos aos consumidores ultrapassaram a questão material, além dos produtos defeituosos os consumidores passaram a lidar com situações de práticas abusivas, a melhoria dos produtos, o desenvolvimento de crédito e eficácia do marketing. Ocasionalmente ocasionando desigualdade entre fornecedores e consumidores, tornou-se extremamente necessária uma legislação que cuidasse dos direitos do consumidor. (ROCHA, p. 22, 2000).

Em 1990 foi criado o Código de Defesa do Consumidor, com novos princípios e garantias e que integrou a responsabilidade objetiva fundada na teoria do risco que abrange os acidentes de consumo tanto decorrentes do fato do produto ou do serviço.

O vigente Código Civil de 2002 ressalta uma disposição geral sobre a responsabilidade objetiva, no art. 927 combinado com o art. 186, mas não exclui o reconhecimento da responsabilidade subjetiva. Podendo-se aplicar ambas conforme as questões de cada caso, também acrescenta que pode ser pedido apenas o dano moral. (VENOSA, p. 3, 2013)

As provas da evolução jurídica relacionada à responsabilidade são as leis ordinárias e constitucionais, a extensão da sua aplicação nas demais áreas do direito e que grande parte dos julgados nos tribunais se referem a algum tipo de responsabilidade requerendo a indenização de atos ilícitos. Há críticas sobre a eventual e desfavorável “indústria da responsabilidade civil”, mas tal fato só comprova a grande e frequente busca da sociedade pela reparação na justiça mediante as lesões ilícitas e seus responsáveis, já que com as vastas garantias proporcionadas pela legislação a sociedade se mantém cada vez mais diligente. (CAVALIERI FILHO, p. 2 e 3, 2014).

1.1.1 Conceito da responsabilidade civil e a relação da conduta, o nexo causal e o dano:

As condutas estão ligadas a legislação e qualquer ato ou compromisso que o indivíduo escolha assumir está associado a uma obrigação legal, seja esta proveniente de contrato ou não. Esta obrigação pode ser requerida judicialmente caso não cumprida.

São elementos das obrigações: o sujeito, o objeto e o vínculo jurídico. O credor é o polo ativo que exige, o devedor é o polo passivo que deve cumprir algo, o objeto da obrigação é o motivo que resultou (podendo ser de ordem econômica ou não - mas que está conectado a pecúnia mesmo de forma indireta) e que resultam em débito e responsabilidade perante a justiça. (PEREIRA, p. 15, 2014).

A responsabilidade está intimamente ligada à conduta (que gerou a obrigação), ao nexo causal e o dano. O responsável deve garantir algo, arcar com as consequências da falta do dever de cuidado e de suas condutas, caso contrário geram efeito negativo na vida de outrem, sendo necessária a reparação do dano e a punição da sua conduta.

Quando a conduta do agente (ação, omissão, negligência, imperícia, imprudência) desrespeita um dever ou garantia jurídica, diz-se que praticou um ato ilícito. Dano é qualquer prejuízo de garantia jurídica, de ordem material ou moral causado a alguém. E o nexo causal é o liame entre ambos. Estes são os pressupostos da caracterização da responsabilidade subjetiva. (VENOSA, p. 33, 2013).

O nexo causal portanto, é o que liga a conduta ao resultado danoso, a relação entre estas. Se existe ato ilícito e dano mas não estão associados, não há que se falar em reparação. A responsabilidade objetiva, apesar de dispensar a culpa, utiliza a teoria para conectar ação e reação. (VENOSA, p. 54, 2013).

É necessário comprovar e identificar nexo causal, quando mais de um fato possa ter corroborado com o resultado danoso, se utiliza a causa predominante, pois sem esta não ocorreria o dano. Se o dano foi consequência por culpa exclusiva da vítima elimina-se o nexo (não existe), da mesma forma quando se trata de caso fortuito e força maior. (VENOSA, p. 54-55, 2013).

1.1.2 Da legislação acerca da responsabilidade civil:

A responsabilidade civil pode ser contratual ou extracontratual. A primeira decorrente de contrato entre as partes e a segunda está ligada ao vínculo legal, que considera o ato ilícito como o elemento central, já que é fonte de obrigações. A legislação obriga a reparação em caso de dano. (VENOSA, p. 2, 2013).

Ambas situações trazem a figura da culpa como fundamento, seja vista de forma genérica em que qualquer situação se caracterizar o dano/culpa de forma extracontratual ou na questão do contrato o inadimplemento, os termos e limites da obrigação. (VENOSA, p. 22, 2013).

Em relação aos contratos, cabe a situação do art. 389 do CC visto abaixo:

Art. 389. Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.

A responsabilidade está presente nos artigos abaixo. O art. 927 utilizado em conjunto com o art. 186 dispõe sobre a responsabilidade subjetiva, já o art. 187 prevê a responsabilidade objetiva. Vejamos:

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

[...]

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. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

O abuso do direito, que trata o art. 187 acima, se dá quando a pessoa é titular de um direito, mas acaba por ultrapassar os limites da boa-fé e dos bons costumes, querendo auferir vantagens econômicas ou sociais que provocam danos a outra pessoa. A intenção da norma é oprimir toda e qualquer vantagem ou excesso ilícito a título de direito, ou seja, o desvio da função da norma. (CAVALIERI FILHO, p. 7, 2014).

O abuso de direito, pode ser aplicado em praticamente todas as áreas do direito “destinado a reprimir o exercício antissocial dos direitos subjetivos.” Sendo as sanções “restrições ao exercício da atividade, até sua cessação, declaração de ineficácia de negócio jurídico [...] ressarcimento dos danos”, sendo estas

necessárias para coibir de maneira geral todo e qualquer abuso. (GONÇALVES, p. 70-71, 2013).

O art. 188 do Código Civil dispõe sobre o que não constitui ato ilícito, não cabendo nestes casos abaixo qualquer tipo de reparação. Salvo quando se tratar de abuso ou excesso, pode o ato em si não ser punível, mas o seu excesso será, como visto acima. Veja-se:

Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

II - a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente.

Parágrafo único. No caso do inciso II, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo.

O parágrafo único do art. 927 também trata sobre a responsabilidade objetiva, pois prevê a indenização sem a necessidade da prova da culpabilidade, nos casos em que o fato da atividade do autor seja ela habitual ou não, por si só gera algum risco para o direito do outro. E nos casos estipulados por Lei como defende o art. 14 do CDC, o que será visto adiante. (CAVALIERI FILHO, p. 7, 2014).

Art. 927. [...]

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.

Ainda segundo o autor, o parágrafo único do art. 927 é uma norma aberta, pois não determina quais são as atividades de risco que são abrangidas, deixando a interpretação a critério da doutrina e jurisprudência. Por este motivo, pode-se utilizar a teoria do risco criado ou risco inerente. (CAVALIERI FILHO, p. 8, 2014).

O art. 12 do CC, informa que pode-se exigir que cesse a ameaça ou a lesão, além das perdas e danos, o que não exclui a possibilidade de requerer outros direitos, os legitimados em caso de morte da vítima estão elencados no parágrafo único:

Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

Parágrafo único. Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau.

Outro artigo sobre a responsabilidade objetiva é o art. 931 do Código Civil, que dispõe que as empresas e empresários individuais respondam pelos danos

causados pelos produtos que estes colocarem em circulação, conforme consta abaixo:

Art. 931. Ressalvados outros casos previstos em lei especial, os empresários individuais e as empresas respondem independentemente de culpa pelos danos causados pelos produtos postos em circulação.

Apesar da existência de outros dispositivos legais preverem a mesma situação (como o CDC em seu art. 12), a diferença é que o Código Civil com este artigo estendeu a responsabilidade objetiva quando não for caracterizado relação de consumo. Garantindo assim, a eficácia da indenização pelos danos além da relação de consumo para as vítimas do dano e a punição para os causadores do dano, para que não haja reiteração. (CAVALIERI FILHO, p. 8, 2014).

A Constituição Federal em seu art. 37, § 6º também garante a reparação de danos causados pelos prepostos das pessoas jurídicas, sejam de direito público ou privado:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Como podemos perceber, todo o sistema jurídico por meio de várias normas, tem o objetivo de garantir os direitos e proteção das pessoas e punir os responsáveis por todo e qualquer dano.

1.1.3 Da responsabilidade objetiva no âmbito do CDC:

A responsabilidade no CDC, tem o intuito de proteger o consumidor e garantir a ele a reparação de danos provenientes de pessoas que tem o dever ou possuem plenas condições de evita-los. Note-se que como dito anteriormente, foi a partir desta norma que o direito civil também passou a utilizar a responsabilidade objetiva para a solução de conflitos. (MIRAGEM, p. 498, 2013).

A fundamentação para a responsabilidade objetiva é a teoria do risco, que surgiu na França no final do século XIX, por motivos de acidentes gerados pelas expansões do setor industrial. Mediante a teoria, deve arcar com os prejuízos quem promove atividade perigosa, não restando dúvidas quanto a identificação do autor, já que é dispensável a questão da culpa. (CAVALIERI FILHO, p.181, 2014).

Quando surgiu a teoria do risco, foram criados vários tipos de riscos, o profissional (que deriva de atividade ou profissão, para reparação pelo empregador), o excepcional (reparação de qualquer atividade incomum a vítima e que cause danos), o integral (integra todo risco direto e indireto da atividade perigosa), o criado (indenização para qualquer atividade que gere dano, independente da causa) e o *risco-proveito* (é responsável aquele que obtém renda através da atividade perigosa). (CAVALIERI FILHO, p. 182, 2014).

A teoria utilizada pelo direito do consumidor é a do *risco-proveito*, pois os fornecedores auferem valores decorrentes da relação de consumo, ou seja, adquirem intencionalmente proveito econômico (lucro). Então nada mais justo do que arcar com os prejuízos e indenizar os consumidores pelos riscos e danos que possam vir a causar pela natureza da sua atividade. (MIRAGEM, p. 501, 2013).

A proteção contra os riscos está prevista em vários artigos do CDC, e constitui um direito básico devendo o fornecedor passar todas as informações necessárias sobre o seu produto ao consumidor, além da proteção relacionada à garantia de defesa contra os eventuais danos e o acesso à justiça. Vejamos os artigos abaixo:

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;

[...]

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

VII - o acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção Jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;

O CDC dividiu as responsabilidades pelo fato (art. 12 e seguintes) e pelo vício (art. 18 e seguintes) do produto e do serviço. O primeiro (fato) é qualquer problema relacionado a um defeito apresentado pelo produto/serviço, indenizável pela falta do dever de segurança.

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.

[...]

§ 1º O produto é defeituoso quando não oferece a segurança que dele

legitimamente se espera, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

- I - sua apresentação;
- II - o uso e os riscos que razoavelmente dele se esperam;
- III - a época em que foi colocado em circulação.

Nas hipóteses abaixo, não cabe a imposição de responsabilidade. A versão atual do produto no mercado, o defeito inexistente, se o fornecedor considerado responsável não teve nenhum vínculo com o produto ou se o dano foi provocado quando da utilização do mesmo:

Art. 12.

[...]

§ 2º O produto não é considerado defeituoso pelo fato de outro de melhor qualidade ter sido colocado no mercado.

§ 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.

A responsabilidade pode se estender, se tornando solidária. A norma prevê que o consumidor prejudicado deve ser indenizado, independente de quem causou o dano. Conforme nota-se em vários artigos do CDC:

Art. 13. O comerciante é igualmente responsável, nos termos do artigo anterior, quando:

- I - o fabricante, o construtor, o produtor ou o importador não puderem ser identificados;
- II - o produto for fornecido sem identificação clara do seu fabricante, produtor, construtor ou importador;
- III - não conservar adequadamente os produtos perecíveis.

Parágrafo único. Aquele que efetivar o pagamento ao prejudicado poderá exercer o direito de regresso contra os demais responsáveis, segundo sua participação na causação do evento danoso.

Como visto no parágrafo único acima, o CDC também permite que um responsável solidário possa requerer o direito de regresso mediante os outros responsáveis, no limite da proporção e efeito negativo causado ao consumidor.

Os artigos abaixo se referem a qualidade dos serviços, quando podem ser considerados defeituosos, utilizando-se dos mesmos parâmetros como acima vistos com relação aos produtos, vejamos:

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.

§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

- I - o modo de seu fornecimento;
- II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;
- III - a época em que foi fornecido.

§ 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas.

§ 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.

O CDC permitiu as ressalvas para profissionais liberais, que somente serão responsabilizados se for comprovada a culpa:

§ 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa.

Em caso de danos abrangendo várias pessoas em uma relação de consumo, todos são equiparados à consumidores, (como por exemplo acidentes aéreos) conforme o art. 17 do CDC visto abaixo:

Art. 17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento.

Já o art. 18 do CDC, contempla a segunda forma imputada à responsabilidade, os vícios do produto e do serviço que ocorrem pela falta de adequação relacionada a qualidade e quantidade da qual se esperava. O responsável possui um prazo de trinta dias para solucionar o problema e não pode imputar uma forma de reparação, deixando o consumidor escolher por sua livre vontade pela substituição exata, abatimento do valor ou a devolução da quantia paga, sempre de forma proporcional. Note-se:

Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

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

- I - a substituição do produto por outro da mesma espécie, em perfeitas condições de uso;
- II - a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos;
- III - o abatimento proporcional do preço.

O consumidor deve ficar atento a todo e qualquer meio de desrespeito, a questão que se trata o artigo e incisos abaixo, acontece de forma mais frequente do que se imagina. Principalmente em lugares que possuem diversos produtos perecíveis, como no mercado. Veja-se:

§ 6º São impróprios ao uso e consumo:

- I - os produtos cujos prazos de validade estejam vencidos;
- II - os produtos deteriorados, alterados, adulterados, avariados, falsificados, corrompidos, fraudados, nocivos à vida ou à saúde, perigosos ou, ainda, aqueles em desacordo com as normas regulamentares de fabricação, distribuição ou apresentação;

III - os produtos que, por qualquer motivo, se revelem inadequados ao fim a que se destinam.

Também como espelhado na solução acima, segue a reparação para os determinados produtos abaixo:

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

I - o abatimento proporcional do preço;

II - complementação do peso ou medida;

III - a substituição do produto por outro da mesma espécie, marca ou modelo, sem os aludidos vícios;

IV - a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos.

Da mesma forma segue a norma relacionada aos vícios decorrentes do mal serviço prestado:

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

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

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

III - o abatimento proporcional do preço.

§ 1º A reexecução dos serviços poderá ser confiada a terceiros devidamente capacitados, por conta e risco do fornecedor.

Quando há defeito no fornecimento de produto ou serviço, existe a responsabilidade civil do fornecedor, pois é uma violação ao dever de assegurar um bom resultado das escolhas do consumidor. Essa violação pode ser pelo fato ou pelo vício do produto, no primeiro caso a falta do dever de segurança e o segundo pela falta do dever de adequação, seja no produto ou serviço. (MIRAGEM, 2013, p. 505).

Esta responsabilidade é objetiva, pois o risco de dano à outrem foi criado pelo fornecedor pela natureza de sua atividade econômica tal qual descreve o parágrafo único do art. 927 do CC.

Como visto anteriormente, o Código Civil prevê a relação de causalidade da responsabilidade obtendo-se a conduta do agente, o dano suportado pela vítima e o nexos existente entre estes fatos. O abuso de direito de que se trata o art. 187 da mesma Lei trata-se de ato ilícito passível de indenização e responsabilidade do fornecedor perante o consumidor. (DESSAUNE, 2011, p. 62-63).

1.2 Dos danos existentes no ordenamento jurídico

1.2.1 Danos consolidados e tutelados pela legislação:

Dano é a lesão de um bem ou interesse relacionado à pessoa, desde que haja tutela prevista na legislação. O bem jurídico se caracteriza por todo o valor que é facultado e protegido, seja de ordem material ou não. Já o interesse é o vínculo psicológico entre a pessoa e o bem, ou seja, é o que se espera positivamente do bem, a satisfação material, moral ou jurídica. (DESSAUNE, p. 66-67, 2011).

O dano é a razão da responsabilidade civil (subjéitiva ou objetiva), é o que caracteriza e obriga a reparação. Se o ato ilícito praticado por alguém não ocasionar dano a outrem, não há que se falar em indenização, totalmente diferente da esfera penal, no qual basta a ocorrência do ilícito para a penalização do agente. A indenização do ato ilícito sem a ocorrência do dano importaria em vantagem, enriquecimento ilícito, o que foge totalmente da percepção de direito e justiça. (CAVALIERI FILHO, p. 92, 2014).

O art. 944 também do Código Civil prevê a proporcionalidade da indenização mediante a dimensão do dano. Ficando a critério do juiz mensurar caso entenda que o valor requerido seja inferior ao dano ou reduzir quando exorbitante, vejamos abaixo:

Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.
Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, eqüitativamente, a indenização.

Com relação a proporcionalidade do dano, existe ainda a questão da culpa concorrente, que é quando a vítima contribui para a reação danosa, estando disposto no art. 945 do CC. Neste caso, exclui-se parte do valor da indenização razoável referente a culpa da vítima. Conforme abaixo:

Art. 945. Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano.

Os danos vistos abaixo tem garantia legal, ou seja, estão tutelados por lei, e o fornecedor pode ser responsabilizado por qualquer ato que prejudique o consumidor, seja ilícito, dano de ordem moral, material, estético ou à imagem do consumidor.

1.2.2 Do dano material:

O dano material é configurado toda vez que há perda, depreciação ou deterioração do que é apreciado economicamente. Inclui não somente os bens materiais mas também os direitos de crédito e autorais por exemplo, que apesar de imateriais, apresentam lesão financeira. (CAVALIERI FILHO, p. 94, 2014).

O prejuízo resultante deste dano, além de atingir o patrimônio atual pode prejudicar o próspero, impedindo ou reduzindo este progresso, são exemplos os tipos de lesão a bens personalíssimos, como a saúde e a reputação. Por este fato, o dano material/patrimonial é dividido em dano emergente e lucro cessante. (CAVALIERI FILHO, p. 94, 2014).

O chamado dano emergente é o dano atual, o que a vítima já perdeu relacionado ao seu patrimônio, sendo que a indenização deverá cobrir todo o prejuízo no intuito de restituir o bem ao estado anterior ao dano, podendo culminar no valor total do bem. (VENOSA, p.42, 2013).

O Código Civil prevê também no seu art. 402, a indenização pelos lucros cessantes e os limites para que a indenização não seja utilizada como meio de enriquecimento ilícito da vítima. Vejamos:

Art. 402. Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar.

Pode-se requerer a indenização ao lucro cessante, quando além do dano atual o prejuízo se estender à falta de lucro futuro não hipotético. A reparação deve ser razoável aos fatos naturais que ocorreriam após, caso não houvesse o dano e deve atender as necessidades resultantes. (CAVALIERI FILHO, p. 154, 2014).

Porém, o termo lucro futuro pode ser facilmente substituído por prejuízo futuro, pois a reparação não abrange só os casos relacionados ao trabalho (táxi, por exemplo), mas também os prejuízos suportados pela vítima que precisou alugar um bem móvel para sua mobilidade, considerando que esta será menor que aquela pelo fato agravante do labor. (VENOSA, p.42, 2013).

Outro exemplo, apontado pelo autor Sérgio é o caso da vítima que ainda não atingiu a maioridade, isso não impede que a mesma receba indenização uma vez que o dano possa gerar alguma redução da capacidade para laborar futuramente. (CAVALIERI FILHO, p.154, 2014).

Se a lesão resultar em morte, a indenização além de cobrir o tratamento, deve quitar as despesas de funeral, o luto, além de zelar os alimentos aos

dependentes da vítima, considerando a provável expectativa de vida que teria se não fosse o evento danoso, vejamos:

Art. 948. No caso de homicídio, a indenização consiste, sem excluir outras reparações:

I - no pagamento das despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família;

II - na prestação de alimentos às pessoas a quem o morto os devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima.

1.2.3 Da perda de uma chance:

Trata-se da questão do dano injusto quando há lesão a um interesse de outro que seja atual e certo. Não cabe a indenização para danos hipotéticos, ou seja, que talvez viessem a ocorrer. A perda de uma chance só se caracterizará quando a pessoa que sofrer algum dano, perder uma oportunidade de ganho futuro, ganho este que não está vinculado somente a valores econômicos. (VENOSA, p. 38,40, 2013).

A frustração pelo prejuízo da perda desses ganhos deve ser detalhadamente analisada, pois não se trata de um valor concreto. Deverá ser considerado de início o prejuízo e findar em um certo fato, idade ou até a morte, pois dependendo da extensão do dano, pode ocorrer perda patrimonial. (VENOSA, p. 41, 2013).

Por ser uma obrigação indeterminada e sem valores concretos, deve ser feito um estudo do caso e de acórdãos para poder determinar valores, como prevê o art. 946 do Código Civil:

Art. 946. Se a obrigação for indeterminada, e não houver na lei ou no contrato disposição fixando a indenização devida pelo inadimplente, apurar-se-á o valor das perdas e danos na forma que a lei processual determinar.

A Lei processual defende que devem ser apurados os valores do bem e das perdas e danos, caso contrário deverá ser apresentado uma estimativa que será analisada e o valor arbitrado judicialmente. Como dispõe o art. 809, §1º e §2º do CPC abaixo:

Art. 809. O exequente tem direito a receber, além de perdas e danos, o valor da coisa, quando essa se deteriorar, não lhe for entregue, não for encontrada ou não for reclamada do poder de terceiro adquirente.

§ 1º Não constando do título o valor da coisa e sendo impossível sua avaliação, o exequente apresentará estimativa, sujeitando-a ao arbitramento judicial.

§ 2º Serão apurados em liquidação o valor da coisa e os prejuízos.

Apesar de se assemelhar a perda de uma chance com o lucro cessante, pois como se refere Venosa, p. 305 “Quando se concede o lucro cessante, há um juízo de probabilidade, que desemboca na perda de chance ou de oportunidade”, há que se ressaltar de que esta se trata de oportunidades provavelmente perdidas, enquanto aquela se trata de algo já concreto. (VENOSA, p. 307, 2013).

1.2.4 Do dano estético:

O dano estético está relacionado a toda e qualquer deformidade física ou lesões provocadas por alguém, que marcam o corpo e que causem constrangimento e o sentimento de inferioridade a vítima. Não possui disposição direta na legislação, mas pode ser compreendido ao final do art. 949 do Código Civil. (CAVALIERI FILHO, p. 135, 2014).

Art. 949. No caso de lesão ou outra ofensa à saúde, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até ao fim da convalescença, além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido.

O dano estético pode acarretar também o dano patrimonial, caso a condição física da vítima importe ao seu labor, resultando na diminuição ou perda total de trabalho na área. Esta condição prejudica principalmente pessoas que trabalham na mídia, atrizes, modelos, que geralmente são contratados justamente pelo critério estético da beleza. (CAVALIERI FILHO, p. 134, 2014).

É o que tipifica a respeito da indenização o art. 950 do Código Civil visto abaixo, que inclui as despesas no tratamento e lucros cessantes até a recuperação, além de pensão à vítima dependendo do caso e da importância do labor.

Art. 950. Se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até ao fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu.

Por se tratar de um dano que fere não só o estado físico mas também o psicológico das pessoas, pode eventualmente ser comparado ao dano moral. O Superior Tribunal de Justiça inicialmente não admitia a cumulação dos dois danos, porém mudou seu entendimento, sob a fundamentação de que o dano estético é

distinto pela rejeição visual que a alteração morfológica resulta, já o de cunho moral atinge somente o psicológico da vítima. (CAVALIERI FILHO, p. 136, 2014).

Em relação ao parágrafo acima sobre o entendimento anterior da não cumulação dos danos, pela suposta caracterização da situação de *bis in idem*, ensejaria o enriquecimento ilícito da vítima. Com a aceitação da cumulação, pode-se perceber que o dano estético passa a ter caráter independente aos demais danos segundo o parecer do STJ.

1.2.5 Do dano à imagem:

A imagem é definida pela personalidade da pessoa, a sua aparência, essência, como se apresenta e se individualiza na sociedade. Pode ser caracterizada pela disponibilidade do uso do seu próprio retrato (fotografia) ou por algum tipo de produção artística, como por exemplo um filme ou escultura. O uso da imagem pode trazer muitos benefícios econômicos mas também pode resultar em prejuízo quando utilizada de forma errônea. (CAVALIERI FILHO, p. 138, 2014).

Com o avanço das tecnologias, o uso da imagem está intimamente ligado à questão de veicular alguma informação, solução, conceito, vender produtos, campanhas, o que se converte em melhoria de vida, seja pela questão psicológica ou econômica. A publicidade pode inclusive multiplicar a imagem de uma pessoa, que pode estar exposta em vários lugares ao mesmo tempo. (CAVALIERI FILHO, p. 138, 2014).

Quando esta exposição resulta em vantagem econômica, a imagem só poderá ser utilizada com a devida autorização, o que não é necessário em caso de veiculação com o intuito de ensinar e conscientizar população, desde que não esteja vinculado diretamente a pessoa, mas sim de forma ampla. Caso contrário ocorre a ofensa aos direitos de imagem. (CAVALIERI FILHO, p.138, 2014).

Mas o consentimento do uso da imagem não exclui o direito, se for disponibilizada de forma e para pessoa diversa. Do mesmo modo ocorre dano quando a imagem da pessoa é utilizada de forma a deprecia-la, causando humilhação, neste caso caberá a indenização por danos morais. Se resultar também em dano patrimonial, pode-se requerer em conjunto a indenização deste. (CAVALIERI FILHO, p. 139, 2014).

É o que defende o STJ (Súmula 403) pois firmou entendimento de que sem o consentimento do uso da imagem para fins publicitários (que ensejam ganhos econômicos), a vítima pode requerer indenização por danos morais, sem que seja necessária a comprovação de prejuízo, pela simples violação do uso da imagem. (CAVALIERI FILHO, p. 140, 2014).

1.2.6 Do dano moral:

Os danos que não produzem efeito negativo econômico diretamente na vida da vítima são de cunho moral. Estão relacionados à questão moral os direitos de personalidade e o princípio da dignidade da pessoa humana, porque para o direito estes bens tem mais prioridade comparados ao patrimônio. Independente da quantidade de bens pecuniários que possui a pessoa, deve ser garantido à ela o mínimo básico para a sua existência. (CAVALIERI FILHO, p. 106-107, 2014).

A legislação prevê na CF (artigos abaixo) os dispositivos que asseguram basicamente a reparação ao dano moral, além daqueles já apresentados no capítulo sobre a responsabilidade, art. 186 e 927 do CC, veja-se:

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;

[...]

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:

[...]

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;

O dano psicológico deve estar ligado à lesão de algum direito para que não seja causa de mero aborrecimento, eventual enriquecimento ilícito da parte e a banalização do dano moral. Porém não é necessário a concretização de prejuízo psíquico para que o dano moral ocorra, já que como visto acima, basta a violação aos direitos de personalidade e dignidade, um exemplo é quando se trata de pessoa incapaz. (CAVALIERI FILHO, p. 107-108, 2014).

Por este fato, o dano que mais é pleiteado juridicamente é o dano moral (art. 186, Código Civil) podendo atingir a honra, a paz, liberdade, saúde, privacidade, tudo o que não tem valor economicamente mas que traz aflição de modo psicológico. E é justamente por este motivo que é tão difícil fixar um valor a ser indenizado, pela falta de materialidade, sendo esta a única maneira de solução, visto não ser mais possível a restituição do *status quo ante*. (NUNES, 2013. p. 374).

A indenização neste caso tem o intuito de compensar o dano, além de punir o ato lesivo (art. 186, Código Civil). Podendo cumular com o dano material, que se trate do mesmo fato, como prevê a Súmula 37 do STJ. Para isto, basta que seja comprovado o ato/dano de fato a não restar dúvidas do ocorrido. (CAVALIERI FILHO, p. 109, 2014).

Ao requerer dano moral referente ao inadimplemento contratual, o primeiro pensamento é de que se refere a alguma obrigação, geralmente ligada a questão econômica, ou seja, dano material. Portanto deve ficar comprovado o abalo psíquico da vítima, principalmente quando se tratar de contrato de promoção de eventos, no qual há repercussão (não é obrigatório) o que origina o agravamento do dano. (CAVALIERI FILHO, p. 112-113, 2014).

Com a informação da legislação acima, o dano moral passou a ser independente aos demais danos, podendo ser requerido de forma única ou cumular com demais danos em petição, sem que haja prejuízo para a vítima.

2. DA TUTELA ASSEGURADA AO CONSUMIDOR

2.1. Aspectos iniciais

2.1.1 Dos novos desafios enfrentados pelo consumidor:

É notório que com o passar dos anos a sociedade exija cada vez mais de seus membros no mercado de trabalho, constantemente necessitamos recorrer aos negócios e com a evolução profissional são exigidos bens com absoluta qualidade intrínseca e a finalidade de assegurar dignidade, bem estar, desenvolvimento, (entre outros) atendendo assim as carências dos indivíduos (DESSAUNE, 2011, p. 41).

O Código de Defesa do Consumidor é aplicado a toda e qualquer relação de consumo que tenha como componentes o consumidor, o fornecedor e o interesse em adquirir, consumir ou utilizar produtos ou serviços por parte daquele. (NUNES, 2013, p. 120).

2.1.2 Do conceito de consumidor e fornecedor:

O art. 2º do CDC versa sobre o conceito de consumidor, que é “toda pessoa física ou jurídica que adquire produto ou serviço como destinatário final”. Para entender-se a questão, pessoa física é toda pessoa natural que nasce com vida e pessoa jurídica pode ser o País, Estados, Municípios ou a microempresa, multinacional, pessoa jurídica civil ou comercial, associação ou fundação, ambos podem figurar como fornecedor ou consumidor dependendo da relação de consumo, desde que o consumidor seja sempre o destinatário final.

Portanto, toda pessoa física ou jurídica que for considerada consumidora irá utilizar, consumir ou adquirir produto ou serviços como destinatário final, ou seja, para seu uso, pois caso seja para comercializar ou distribuir (intermediário no ciclo de produção), não poderá caracterizar-se como consumidor, utilizando-se das normas do direito comum (CC) ao invés do direito do consumidor (CDC) (NUNES, 2013, p. 122).

É chamado de consumidor equiparado os tratados no parágrafo único do art. 2º, art. 17 e art. 29 do CDC. Equiparado pois não há necessidade de relação de consumo, apenas que esteja exposto a alguma situação prevista no CDC, em coletividade de pessoas atingidas por algum acidente de consumo que sejam vítimas dele. (MIRAGEM, 2013 p. 139).

No caso do art. 29, se refere o doutrinador Nunes, 2013, p. 134 como: “espécie de conceito difuso de consumidor, tendo em vista que desde já e desde sempre todas as pessoas são consumidoras por estarem expostas a toda e qualquer prática comercial” mesmo que não se possa identificar o consumidor e mesmo que não reclame contra. Note-se:

Art. 2º [...]

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

Art. 17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento.

Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas. (BRASIL, 2016).

O objetivo do CDC com tais artigos é abranger a coletividade de pessoas, dando legitimidade e a possibilidade para ações coletivas na defesa de direitos difusos e coletivos positivados nos art. 81 à 107 do CDC (NUNES, 2013, p. 133).

O fornecedor pode ser pessoa física/jurídica, pública/privada, nacional/estrangeira, que atue no desenvolvimento de atividade de produção, distribuição ou comercialização de produtos ou na prestação de serviços conforme o art. 3º da lei consumerista. Veja-se:

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços. (BRASIL, 2016).

A lei é bem genérica quanto ao conceito de fornecedor, como sendo todo aquele que oferece os produtos e serviços (também caracterizados pelo CDC) no mercado de consumo. Podendo este ser profissional que exerce a atividade habitualmente ou não profissional, no caso dos que exercem de maneira eventual. (MIRAGEM, 2013, p. 157).

Profissional é todo aquele que possui conhecimento especial e total sobre a atividade que exerce utilizando-se deste para auferir remuneração/lucro (natureza econômica da atividade), sendo este superior ao fornecedor não profissional sobre o que fornece, diferenciando-se do próprio consumidor dando êgide ao princípio da vulnerabilidade (MIRAGEM, 2013, p. 157).

A pessoa física fornecedora pode ser alguém que eventual ou habitualmente vende produtos para adquirir lucro sem estabelecimento, um exemplo é o estudante que vende jóias, sendo comerciante de fato. (NUNES, 2013, p. 138).

O profissional liberal (médico, advogado) também é caracterizado como fornecedor (NUNES, 2013, p. 139), porém não responde por responsabilidade objetiva, como é o caso da pessoa jurídica, mas por culpa, como se observa no parágrafo 4º do art. 14 do CDC abaixo:

Art. 14. [...]

§ 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa. (BRASIL, 2016)

Ente despersonalizado também pode ser fornecedor, como é o caso da massa falida, pois mesmo assim poderá continuar a fornecer produtos ou serviços

ou ainda ser responsabilizada por aqueles que já pôs no mercado de consumo, bem como as garantias legais e contratuais (NUNES, 2013, p. 138).

Os “camelôs” também são exemplos de fornecedores pois mesmo que não tenham personalidade jurídica atendem a boa parte da população, são chamadas “pessoas jurídicas de fato”, pois tem sede (local), horário de atendimento, fornecem produtos ou serviços, só não possuem o CNPJ (Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas) (MIRAGEM, 2013, p. 138-139).

2.1.3 Do conceito de produto e serviço:

O conceito de produto é definido pelo CDC em seu art. 3º sendo todo bem móvel ou imóvel, material ou imaterial. E o Código Civil, nos art. 79 e 82 caracterizam os bens móveis e imóveis, sendo imóveis o solo e o que lhe incorporar e móveis os que possuem movimento próprio ou por força alheia, note-se:

Art. 79. São bens imóveis o solo e tudo quanto se lhe incorporar natural ou artificialmente.

Art. 82. São móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia, sem alteração da substância ou da destinação econômico-social. (BRASIL, 2016).

O produto durável não se extingue com o uso, mas acaba por se desgastar com o tempo, pois nenhum produto é eterno, perdendo sua eficácia/função. Este é classificado como um produto com maior durabilidade. (NUNES, 2013, p. 141-142).

Produto não durável é aquele que se extingue de imediato ou aos poucos enquanto é utilizado. Produtos *in natura*, remédios, alimentos, produtos de higiene, enlatados, são exemplos de não duráveis. (NUNES, 2013, p 142-143)

O CDC é bem genérico também quanto ao conceito de serviço, tanto que não excluiu os serviços bancários, financeiros, securitários e de crédito, justamente para que nada escapasse do seu zelo. Serviço é qualquer atividade exercida para uma finalidade, mediante remuneração, é o que está positivado no art. 3º, § 2º do CDC.

A maioria dos serviços são não duráveis, são prestados uma única vez, são exemplos o transporte, a hospedagem e os duráveis são os serviços fornecidos de maneira contínua como o plano de saúde, serviços escolares, que tenham contrato de continuidade de fornecimento. (NUNES, 2013, p. 149-150).

2.2 Dos fundamentos legais que informam a tutela do consumidor

2.2.1 Dos princípios legais que orientam a tutela do consumidor:

O direito do consumidor conta com princípios gerais para aplicação e interpretação das regras, que ordenam e direcionam as normas para alcançar certas finalidades. Do mesmo modo os princípios garantem segurança nos contratos e os direitos do consumidor.

O principal princípio é o da vulnerabilidade, este fundamenta a existência do direito do consumidor, que o zela perante o desequilíbrio entre este e o fornecedor.

Uma das divergências está na fragilidade do consumidor perante os conhecimentos sobre o produto ou serviço, pois este não possui conhecimento total e especializado do que adquire ou utiliza. Já o fornecedor é presumível que conheça toda característica do que ofereça, visto lhe é exigido através da legislação o dever de conhecimento como extensão do dever da informação e cuidado ao consumidor, esta é a chamada vulnerabilidade técnica (MIRAGEM, 2013, p. 115).

A vulnerabilidade informacional derivou da fática porém tem autonomia, no sentido do controle da qualidade da informação passada ao consumidor, pois passa a ser determinante para a escolha e a decisão do consumidor (MIRAGEM, 2013, p. 116).

Ainda assim Miragem, 2013, pg. 116 aponta que há a confiança do consumidor mediante o marketing lançado pelos fornecedores acerca de seus produtos, “colocam o consumidor uma em posição passiva e sem condições, a priori, de atestar a veracidade dos dados, bem como suscetível aos apelos do marketing dos fornecedores”.

Já a vulnerabilidade jurídica é a falta de conhecimento sobre a legislação e os seus direitos e deveres relacionados a relação jurídica (MIRAGEM, 2013, p. 116).

Vulnerabilidade fática é aquela relacionada a divergência econômica entre consumidor e fornecedor, pela “falta dos mesmos meios” ou nível financeiro (MIRAGEM, 2013, p. 114-116).

Ademais, a vulnerabilidade é considerada em dobro quando se trata de pessoa idosa, criança, pessoas analfabetas ou doentes que por razão da sua característica (condição) possuem capacidade reduzida estando mais suscetíveis à sofrer abuso ou lesão aos seus direitos (MIRAGEM, 2013, p. 117 – 122).

Vulnerabilidade política e legislativa, é a ausência ou carência de conhecimento em relação ao lobby dos fornecedores no parlamento ou autoridades públicas que pressionam a aprovação de leis favoráveis a seus próprios interesses. (MIRAGEM, 2013, p. 116).

A vulnerabilidade psíquica ou biológica (mesma que a informacional) sendo que o fornecedor utiliza de técnica de marketing influenciando o consumidor a adquirir e escolher o produto. (MIRAGEM, 2013, p. 116).

E a vulnerabilidade ambiental, pois o consumidor pode adquirir produto propagandeado pelo fornecedor destacando os benefícios quando na verdade ocasionam grande riscos ao meio ambiente afetando os direitos do consumidor, principalmente a vida, segurança e saúde. (MIRAGEM, 2013, p. 116).

Os princípios do equilíbrio e da igualdade das contratações, preveem tratamento equitativo nas relações jurídicas entre os consumidores (NUNES, 2013, p. 184-185). O art. 51, IV do CDC garante a equidade e o equilíbrio, veja-se:

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 sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade; (BRASIL, 2016).

Os efeitos do princípio do equilíbrio são a proteção relacionada à condição do consumidor pela sua vulnerabilidade e o equilíbrio econômico do contrato. (MIRAGEM, 2013, p. 129).

Ao consumidor também é garantido a liberdade de ação e escolha, conforme prevê o art. 1º, III, 3º, I e 5º, caput, entre outros da CF.

O grande princípio basilar do ordenamento jurídico que orienta os demais é o da dignidade, previsto no caput do art 4º do CDC e também no texto constitucional (art. 1º, III, CF), é aplicado da mesma forma e constitui a garantia fundamental de dignidade da pessoa humana.

A proteção à vida, saúde e segurança também está inserida no art. 4º do CDC e assim como o princípio da dignidade, garante a melhoria da qualidade de vida, tanto no sentido moral quanto material. (NUNES, 2013, p. 176-177).

O art. 4º, II do CDC prevê a intervenção do Estado garantindo segurança, acesso, qualidade, desempenho e adequação aos produtos e serviços, até mesmo na aquisição de certos produtos e serviços, como o serviço público que garante os medicamentos, suprindo alimentação básica, até mesmo em relação ao alto preço de mercadoria em caso de necessidade, conforme o art. 1º da mesma lei. (NUNES, 2013, p. 177).

O princípio da boa-fé está inserido no art. 4º, III e 51, IV do CDC, este garante a harmonização de interesses nos pactos de relação de consumo. Garante a boa conduta, honestidade, lealdade, respeito e também a ordem econômica no art. 170, V da CF (NUNES, 2013, p. 180 – 182).

Quando se trata deste princípio, está se referindo a boa-fé objetiva, já que a subjetiva é a falta de conhecimento de condição violadora, impeditiva ou modificadora de seu direito, quando a pessoa acredita estar agindo legalmente, quando na verdade não está e não há má intenção (má-fé), (NUNES, 2013, p. 180).

2.2.2 Dos direitos assegurados ao consumidor pela legislação:

É proibido, perante o art. 6º, IV do CDC a viabilização de propaganda enganosa e abusiva, que induzam o consumidor a erro e é justamente pela vulnerabilidade do consumidor que a publicidade deve ser mais clara o possível e dentro dos limites impostos pela legislação, em relação a qualidade, funcionamento, preço, entre outros pois a publicidade divulga e propaga, podendo lesar o direito de vários consumidores (art. 36, parágrafo único e 37 do CDC). (NUNES, 2013, p. 186).

O art. 6º, IV também proíbe as cláusulas e práticas abusivas que possam por ventura existir na relação jurídica ou no contrato, o abuso é o excesso do exercício de um direito com objetivo de obter vantagem desproporcional que desvia do direito pelo titular com a possibilidade de causar dano a outro. (NUNES, 2013, p. 187-189).

Os art. 39 à 42 do CDC tratam especificadamente da proibição de todas as formas de práticas abusivas e torna nula as cláusulas abusivas, é o que dispõe os art. 51 a 53 da mesma Lei.

O art. 6º, II do CDC juntamente com o art. 4º, caput que trata do princípio da transparência dispõe que o fornecedor de serviços tem a obrigação de informar o

consumidor de maneira prévia sobre todo e qualquer risco, características, preço, qualidades, de maneira clara sem falhas ou omissões referentes aos produtos ou serviços. (NUNES, 2016, p. 185-186).

O art. 6º, inciso VI do CDC cuida da reparação aos danos morais, materiais, sejam eles individuais, coletivos ou difusos. O Consumidor poderá pleitear juridicamente seus direitos e requerer indenização com reparação integral do dano.

O CC em seu art. 944 garante a devida indenização, integrando o princípio da restituição integral, pois o valor deve ser proporcional ao dano. Caso contrário caberá ao juiz acrescentar ou reduzir a quantia a ser indenizada.

O valor da indenização deve ser equivalente ao dano pelo consumidor sofrido, não se pode desmerecer o bem pelo fato do dano, ou seja, não se pode diminuir o valor do bem, pois isso seria caso de lesão severa aos direitos do consumidor, não restituindo o valor de forma adequada. (NUNES, 2013, p. 191- 192)

2.2.3 Da possibilidade jurídica de reconhecimento de novos danos:

A ascensão da justiça está ligada ao período em que se vive e correlacionada às necessidades sociais e humanas, derivando no consequente questionamento da correspondência deste perante os conflitos e novos problemas enfrentados. As transformações aderidas atritam com as dogmáticas e práticas jurídicas já existentes. (WOLKMER, p. 17-19, 2016).

Estas mudanças impõem e geram a construção de novos modelos e teorias em várias áreas do direito pensando na melhor forma de concretiza-lo. Para fazer valer esses novos direitos é preciso “propor instrumentos jurídicos adequados para viabilizar sua materialização e para garantir sua tutela jurisdicional”. (WOLKMER, p. 19, 2016).

Estando o mundo e a sociedade em constante evolução, sempre haverá a responsabilidade e a possibilidade do reconhecimento de novos paradigmas, de um novo modo de pensar e agir para atingir ao máximo e da melhor forma a humanidade. A imensidão de casos judiciais e de novos modelos propostos somados com a fugacidade do tempo, tumultua e causa uma certa demora da justiça para observar e retratar em prazo hábil os prejuízos por este fato suportados.

Judicialmente a mudança ocorre pela “especificação”, “fundamentação” e “instrumentalização processual”. E perante estes fatos, necessita-se propor meios para uma justiça mais ágil, flexível, democrática e abrangente aos novos direitos. O autor cita como horizontes para concretizar as novas possibilidades: as necessidades vitais e coletivos emergenciais, atuais formas de repensar, interpretar e aplicar o direito, e também pleitear mais compromisso junto ao judiciário. (WOLKMER, p. 43-44, 2016).

Novos interesses ganham mérito à tutela nos tribunais e a todo e qualquer tempo poderá ser criado uma tese sobre um novo dano mesmo sendo difícil a sua limitação e especificação. Caberá a este uma análise do caso e a criação jurisprudencial, para constitui-lo e atribuir uma indenização. (MULHOLLAND, 2009 apud DESSAUNE, 2011, p. 70).

3. DO DANO TEMPORAL: a perda de tempo útil do consumidor

3.1. Do tempo em seus vários aspectos:

Quando pensamos no que caracteriza o tempo na nossa vida pessoal, já surge a ideia de passado, presente e futuro, podendo citar de forma similar os segundos, minutos, horas, dias, meses e anos. Pensando desta última forma nos dá a assustadora reflexão do quão breve é o tempo.

Mas o tempo pode ter diferentes aspectos para as pessoas, o cientista Ronaldo Mourão relata que pode ser dividido entre o “tempo físico” (do grego *chrónos*), o tempo do relógio, que é independente e estabelece o ritmo da nossa vivencia e o “tempo subjetivo” (do grego *tempus*), que é relativo a cada pessoa no seu interior, na sua consciência e que possui variações. Ainda segundo o escritor, o tempo é suporte para todo pensamento de origem e de destino. (MOURÃO, 2002 apud DESSAUNE, 2011, p. 97).

O sociólogo Domenico de Masi aduz que estamos nos encaminhando a um novo modelo de sociedade que denominou pós-industrial, pois com a evolução as pessoas estão cada vez mais deixando de lado o trabalho exaustivo movido pela questão da produção e do lucro para se ater a globalização, criatividade, tecnologia,

que resultarão em possíveis ganhos de tempo livre. Neste período que ele chama de ócio criativo, poderá ser utilizado para o lazer, aprendizado, cultura, reflexão e diz que no futuro as pessoas se preocuparão mais com o “ser” do que o “ter”, favorecer a qualidade ao contrário da quantidade. (MASI, 2000 apud DESSAUNE, 2011, 99-100).

Já a física sueca Bodil Jönsson relaciona a questão da expectativa de vida e o quanto se trabalha durante ela, concluindo que não é justo e nem digno transformar o tempo em um bem que sempre nos falta. Refere-se ao tempo como “nosso capital, nossa riqueza individual” e que o mercado capitalista que diz que “tempo é dinheiro” adaptou o homem a ter um ritmo de vida que o insatisfaz e adocece. Ela ressalta a importância de escolhermos como o usar e que o futuro é que dirá se o homem soube administrar bem o seu tempo e suas escolhas. (JÖNSSON, 2004 apud DESSAUNE, 2011 102-104).

Por fim, Dessaune retrata o tempo como um “recurso produtivo limitado, inacumulável e irrecuperável”, de tal importância que é divergente do recurso material, em que a pessoa pode acumular ou recuperar durante sua vivencia. (DESSAUNE, p. 106-108, 2011).

3.1.1 O valor social do tempo e a expressão do tempo nos institutos jurídicos:

Pode-se dizer que em praticamente tudo o que ocorre na vida, possuímos o poder da escolha, mas o tempo não depende de escolhas, eu posso empregar ele da maneira que eu quiser, mas ele é independente, não para e não volta. Por tal fato agimos a cada minuto procurando a melhor forma de vive-lo, para que não haja arrependimentos.

Sob a perspectiva do tempo, o doutrinador Marcos Dessaune criou um “Código de Atendimento ao Consumidor” em 2011, pode-se dizer que é uma forma resumida e presumida de direitos e deveres que se espera constituir uma relação de consumo, tratada de forma clara.

Apesar do nome e da forma em que foi escrita lembrar uma norma regulamentada, esta criação não tem propósito de projeto de lei mas sim de visar propor a ética nas relações de consumo e humanas, para ensinar e conscientizar, no intuito de transformar a sociedade. (HERKENHOFF, 2011).

No CAC, Dessaune já incluiu a questão da importância do tempo e suas competências no art. 12, IV, como recurso limitado. Vejamos:

IV – *recursos produtivos limitados*, que são o seu tempo e as suas competências (conjunto de conhecimentos ou saber, habilidades ou saber-fazer e atitudes ou saber-ser, necessário para o desempenho de uma atividade);

Os recursos produtivos são definidos pelo autor, como visto acima, como a soma do tempo e competências de cada pessoa, seja de modo físico no agir, ou de modo psicológico no saber para realizar uma atividade. Então qualquer fato, seja por exemplo o estudo, o trabalho ou lazer, pode ser enquadrado como recurso produtivo e limitado pela referência ao tempo.

Como já visto, o tempo não pode ser acumulado nem recuperado e por muitas vezes é escasso, o que o torna primordial e singular, comparando-se a sua saúde física e mental, configurando as necessidades para tornar plena uma vida. (DESSAUNE, p. 108, 2011).

As pessoas sempre querem mais tempo além do disponível, para investir em qualidade de vida. A escassez do tempo pode ser entendida como um limite ou fim, por tal motivo Dessaune afirma que o tempo é “*um bem escasso em relação à demanda por ele existente*”. (DESSAUNE, p. 160, 2017).

Quando a pessoa tem que despende o seu tempo de forma não prevista por motivo próprio, já se sente prejudicando, como por exemplo projetar algo que não pode se concretizar, de fato a não produzir nenhum benefício ao seu futuro, ou qualquer outro fato cotidiano. Mas quando esse tempo é roubado por outrem, de forma a obriga-lo a despende em alguma atividade necessária e não voluntária, causa um sentimento de desrespeito e obrigação em resolver algo que não causou. Pois foi lhe tirado o direito de como dispor daquele tempo, não importando a título de que o usaria, apenas que este período representa uma parcela da vida de cada pessoa. (MELLO, p. 56, 2013).

O tempo é utilizado também para contar prazos judiciais nos trâmites dos processos, a prescrição e decadência, assegurar a razoável duração do processo, quando da condenação em pecúnia definição da questão dos juros, o prazo para o consumidor reclamar perante os problemas da relação de consumo e o tempo de resposta e resolução do fornecedor são exemplos, prazos estes relacionados cada qual em seu dispositivo legal específico e para cada caso. (MELLO, p. 57-58, 2013).

3.1.2 O tempo como meio de exercício de outros direitos assegurados:

Pela legislação, é conferido as pessoas as garantias dos direitos básicos e essenciais em todos os ramos do direito, tutelados cada qual pela sua norma, como já visto nos capítulos acima. Além da reparação de todo e qualquer dano causado de forma proporcional. Para realizar as suas atividades diárias regulares, o estudo, trabalho, os cuidados com a saúde, as questões que possam melhorar a sua qualidade de vida e desfrutar também do lazer, a pessoa necessita dispor do seu tempo. Portanto entende-se que qualquer fato que lhe impeça de utilizar este tempo e impeça e interfira nesses direitos, mensura-se de forma negativa. (MELLO, p. 58, 2013).

Pode-se levar em consideração a questão da relevância do tempo para cada caso e cada pessoa, o tempo de alguém que possui alguma doença terminal ou que corre risco de morte tende a ser mais valioso do que para uma pessoa que não esteja nesta situação.

3.2 Da perda de tempo como novo dano

3.2.1 Da tese do Desvio Produtivo de Marcos Dessaune:

O autor Marcos Dessaune apresentou por meio de doutrina especial (nos anos de 2011 - 2017) a tese do desvio produtivo do consumidor, da qual iniciou os estudos desde 2007. A ideia desta teoria se originou na Itália por doutrinadores, em meados do ano de 2000. Desde então a novidade vem sendo analisada e defendida por doutrinadores e juristas brasileiros.

A Constituição italiana (1947) foi considerada pioneira quanto ao tratamento da dignidade da pessoa humana, utilizando-a como conceito central de todo o sistema e conseqüentemente a sua aplicação nas relações privadas. E atualmente, reconheceu novos direitos a títulos de danos extrapatrimoniais, os chamados danos biológicos e existenciais. (MOLINA, p. 472, 2017).

Foi necessário a atualização, pois determinados tipos de lesões não eram abrangidas pelas normas ou necessariamente deveriam ter vínculo com o Código Penal, suportando apenas os ressarcimento previstos neste “rol taxativo”,

desconsiderando as demais violações (como o direito a saúde) então consolidou-se perante a Corte Constitucional Italiana os danos biológicos. (MOLINA, p. 472, 2017).

No mesmo sentido por conseguinte, a doutrina e depois a Corte mais uma vez avançou de modo a configurar outro novo dano, o existencial. Que acolhe a reparação da lesão relacionada à existência da pessoa, aos impedimentos involuntários ao seu desenvolvimento pessoal. Não só a Itália, mas a França, a província do Quebec-Canadá, o direito inglês e norte-americano, o Peru e Portugal aderem a este novo dano de forma autônoma, fato pacificado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. (MOLINA, p. 472, 2017).

Molina afirma que por ser um dano que lesiona os direitos fundamentais (previstos na CF), permite a expansão do seu uso em várias áreas do direito, e defende o seu uso na esfera trabalhista, pois muitas vezes há o desrespeito destes direitos pelo empregador, principalmente vinculado aos direitos de lazer e desconexão do trabalho. Ou seja, a frustração do direito de liberdade, a autonomia das escolhas na sua vida pessoal, social e familiar externas ao horário vinculado para o trabalho. (MOLINA, p. 473-474. 2017).

Importante salientar que a jurisprudência relacionada ao direito do trabalho está reconhecendo o dano existencial como dano imaterial, mas em alguns casos ainda é confundido e chamado de dano moral. Da mesma forma como ocorre nos julgados com relação ao direito do consumidor. (DESSAUNE, p. 141, 2017).

O doutrinador Ezequiel Moraes também defende e chama esta espécie de “dano ao projeto de vida” pois além de ser um dano atual, reflete na privação de tempo futuro. Causar a alguém a infelicidade no impedimento de executar um projeto de vida ou a mudança de planos, a renúncia forçada de praticar uma atividade, de realizar um sonho ou melhorar a qualidade de vida, são exemplos de dano existencial. (MORAIS, 84-85, 2012).

Esta nova tese se relaciona também com o direito do consumidor, o dano temporal (ou existencial, numa melhor definição para Dessaune), abordando sobre a importância do tempo apesar de não ser tutelado e reconhecido pelas normas legais como bem jurídico como deveria. (DESSAUNE, 2011, p. 50).

Segundo Dessaune, o que se espera em uma relação de consumo é que o fornecedor contribua para a melhoria de vida a partir do seu produto, agradando o consumidor e fazendo ele despende seu tempo nas atividades por ele

escolhidas, além de respeitar os direitos e deveres legais desta relação. (DESSAUNE, p. 129, 2011).

Quando isso não ocorre o consumidor tem diversos prejuízos, fica frustrado, perde em valores econômicos e morais, é desrespeitado, além de perder seu tempo para solucionar o problema, ou seja, o que era para ser um investimento vantajoso, acaba por piorar a sua vida.

O CDC abrange em suas normas uma série de direitos e deveres mas muitos fornecedores acabam não respeitando a legislação por má-fé querendo assim obter vantagem ou mesmo por falta do dever de cuidado, lesionando o consumidor mesmo com a abrangência destas regras em nossa legislação. (DESSAUNE, 2011, p. 46).

Muitas vezes o consumidor se depara com um fornecedor que lhe omite, dificulta ou se recusa a reparar a situação, pedindo para que o próprio consumidor resolva ou assuma o prejuízo, persuadindo-o erroneamente e ilicitamente para arcar com um risco que não é seu, o que estende a situação, e faz o fornecedor ganhar tempo e ser beneficiado economicamente. (DESSAUNE, p. 235 - 237, 2017).

O resultado é que o consumidor tem que desperdiçar o seu tempo e desviar de suas competências (trabalho, estudo, lazer) para resolver questões a qual não deu causa, tempo este que é irrecuperável, nas palavras do próprio doutrinador “o tempo de que cada pessoa dispõe na vida possui características singulares que o tornam um recurso precioso”. (DESSAUNE, 2011, p. 49-50)

Este é o denominado Desvio Produtivo do Consumidor, a totalidade de condutas que faz o consumidor despende de um tempo que é seu por direito, para resolver algo que não é de sua responsabilidade. Dessaune afirma que além da responsabilidade pelos vícios e fatos dos produtos e serviços existe também a responsabilidade pela prática do abuso (qualquer conduta desleal que prejudique o consumidor contrárias aos princípios do CDC) aplicadas na mesma regra geral da responsabilidade na relação de consumo. (DESSAUNE, p. 242-244, 2017).

A caracterização do desvio produtivo se inicia na não resolução ou negativa de sanar o problema danoso em prazo legal previsto, questão que ultrapassa o mero dissabor causando um dano que atinge a liberdade, desrespeita os princípios e normas do CDC por despende tempo existencial (que é tutelado pelo rol aberto dos direitos de personalidade) e fazer adiar seus compromissos e

atividades, caracterizado em dano emergente e lucro cessante. (DESSAUNE, p. 250-251, 2017).

Os critérios da indenização são mensuráveis pelo *interesse jurídico lesado* (conforme o tempo vital e atividades), na referência ao as *circunstancias evento danoso* a intensidade de dolo e grau de culpa, a condição econômica do agente causador do dano. (DESSAUNE, p. 262, 2017).

É triste saber que com toda a evolução da sociedade e das normas, algumas situações prejudiciais fiquem impunes, sejam tratadas como mero aborrecimento ou sejam solucionadas de forma errônea a não se considerar novos tipos de dano, ora, se a conduta de uma pessoa causou qualquer tipo de dano a outra, esta primeira deve ser punida de alguma forma.

Segundo o autor, bem é tudo o que satisfaz a necessidade do homem, como a vida, liberdade, privacidade, integridade física a imagem, (entre outros) e estes como outros bens que merecem proteção legal estão positivados na CF para garantir o bem-estar do cidadão. (DESSAUNE, 2011, p. 36)

O tempo existencial é recurso produtivo da pessoa e integra a personalidade e merece a proteção no rol aberto (art. 11 a 21CC) dos direitos de personalidade, fundamentado pelo princípio da dignidade da pessoa humana. Os artigos que tratam dos direitos da personalidade correspondem as proteções ao corpo, honra, o nome, a imagem e privacidade. Alguns dispositivos legais além de não serem atuais, além de definir sem pensar nas futuras possibilidade. (DESSAUNE, p. 190-193, 2017.)

3.2.2 Da necessidade do reconhecimento do tempo como bem jurídico:

Dessaune, no intuito de informar a necessidade deste reconhecimento, conduziu uma pesquisa com várias pessoas (222 ao total) de diferentes idades (18 à 50 anos) para ponderar a questão do desvio produtivo do seu tempo relacionados a problemas de consumo. Destas, 83,8% (186) responderam que costumam ser vítimas de práticas abusivas e produtos/serviços defeituosos. (DESSAUNE, p. 230, 2017).

Estas 186 pessoas, responderam a novas perguntas que levaram às seguintes conclusões: 96,8% com maior ou menor frequência tentam resolver os problemas; 90% diretamente com o fornecedor; 58,9% conseguem resolver e 41,1%

não tem sucesso. 34% das pessoas que nunca ou pouco reclamam relataram o comodismo; E 25,5% pela descrença de solução. (DESSAUNE, p. 232, 2017).

Sobre o reflexo deste dano de forma pessoal, 51% alegaram o desvio das atividades que precisariam ou necessitariam realizar relacionado ao desperdício de tempo, 33% se referiram mais à questão emocional (raiva, estresse, aborrecimento). Para resolver os problemas gerados pelo fornecedor, 33,8% desviam-se do trabalho, 21,2% dos estudos e 20,7% do descanso. 74% confessaram que gastam de duas a quatro horas por semana tentando solucionar. (DESSAUNE, p. 232, 2017).

52,2% das pessoas informaram que este tempo perdido era muito importante, 46,2% como um recurso comparável a saúde. E sobre o que estas situações representam, 92,5% consideraram um dano a ser punido e indenizado, enquanto 7,5% descreveram o fato como normal e mero aborrecimento. (Dessaune, p. 232, 2017).

Com os resultados da pesquisa acima, percebe-se a insatisfação dos consumidores quanto ao desvio produtivo resultante de problema com fornecedores de serviços e produtos, além da desmotivação ao pensar na demanda de tempo pessoal e na justiça pela demora na resolução. Causando reflexão sobre a quantidade de possíveis casos desconhecidos pelo judiciário ou não regulamentados por ele, com a conseqüente necessidade de tutela própria e a sua divulgação para que cada vez mais casos sejam apoiados e reparados.

Dessaune sugere um novo dispositivo contratual que dê maior alcance as soluções possivelmente apresentadas por ele, para que não haja dúvidas quanto à sua aplicação.

O tempo de que cada indivíduo dispõe na vida, caracterizado pela escassez, inacumulabilidade e irrecuperabilidade, é recurso produtivo primordial e inviolável da pessoa, assegurando-se a ela o direito à indenização do dano de desvio produtivo recorrente da lesão desse seu tempo pessoal (DESSAUNE, 2011, p. 136).

A falta de reprimenda legal fará com que mais casos se multipliquem agravando a situação principalmente pela falta de punição, causará a frustração do consumidor que não terá amparo e não será indenizado perante os maus fornecedores e o afastamento da previsão legal que é o interesse do consumidor na liberdade de escolha, na dignidade e nos demais direitos básicos. (DESSAUNE, 2011, p. 147).

Note-se que também há divergência entre o novo dano estudado e o dano emergente e o lucro cessante ambas de cunho material pela depreciação do bem de

forma imediata perante o dano ou pela frustração e perda de lucro que era esperado, da mesma forma é divergente a perda de uma chance em que caracteriza-se quando pela conduta de outrem perde-se oportunidades, eventos que beneficiariam a vítima futuramente é a perda da oportunidade da vantagem. (DESSAUNE, 2011, p. 80-82).

3.3 Do reconhecimento do novo dano relacionado ao tempo

3.3.1 Da possibilidade jurídica do reconhecimento do novo dano:

A principal legislação que acolhe o dano extrapatrimonial não impede o reconhecimento do dano existencial (CF art. 1, III, e 5, V e X), além do Código Civil (art. 12, 186, 927, 948, 949) pois os parâmetros de adequação legal são os mesmos do dano moral. (NETO, p. 33-34, 2012).

Há que se dizer ainda que quando a lei diz que o dano moral deve ser indenizado, sendo este um dano imaterial, qualquer outro dano não material que venha a ser reconhecido, deve merecer a mesma tutela. Da mesma forma que é conceito unânime pelos juristas a questão de que todo dano injusto material merece ser reparado, esta perspectiva deve ser vista igualmente com relação ao dano imaterial, do contrário, estará se depreciando este perante o aquele. (NETO, p. 11-12, 2012).

Para Neto, o patrimônio do indivíduo é composto não só pelos bens materiais econômicos, mas também “a universalidade de interesses que compõem a existência do ser humano, composta por seus bens materiais, móveis e imóveis, e por seus bens imateriais”. Ainda segundo o autor, é inadequado afirmar que o dano material deve ser indenizado pois atinge um bem (econômico), mas sim porque atinge o interesse da pessoa em ter aquele bem, o que de bom lhe oferecia. (NETO, p. 12, 2012).

O reconhecimento do dano existencial para atuar ao lado do dano moral, torna-se necessário para a correta proteção quanto aos seus direitos e a completa reparação da lesão. Podendo ser analisado de forma reflexa, quando além de causar dano a vítima causa também as pessoas próximas a ela, alguém que adquire

sequela resultante de acidente, deverá ser cuidada por outra responsável pelo resto da sua vida, portanto o dano afetou a vida destas duas pessoas. (NETO, p. 32, 2012).

Trata-se da resguarda dos direitos básicos e fundamentais tal qual visto acima e traduz em sua forma a reparação de lesões diversas dos demais danos, revelando-se individual, abrangendo e corroborando da melhor forma para com a questão da justiça. Portanto, qualquer forma de justificativa que negue a configuração deste, configura o retrocesso do direito.

3.3.2 Os novos posicionamentos jurisprudenciais do TJSP acerca da Perda de Tempo Útil: do mero dissabor ao enquadramento como dano moral:

Todos os julgados abaixo são provenientes do TJSP e aderem a tese do Desvio Produtivo do Consumidor, por ser o maior polo econômico e industrial é também o mercado mais empregador e consumidor e é o Estado que mais aderiu rapidamente a tese. O que revela que há uma preocupação com os demasiados casos de prejuízos ao consumidor e o interesse dos juristas nas soluções utilizando e aceitando este argumento, mesmo que ainda não tutelado por norma legal.

Para esta análise jurisprudencial, foram utilizados acórdãos no período de 2014 à 2017, desde o surgimento da tese no judiciário e até os dias atuais. Foram utilizadas as palavras: desvio produtivo do consumidor, mero dissabor, dano moral.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo vem aderindo de forma crescente a tese do dano temporal, percebe-se a aceitação dos juristas nos argumentos da fundamentação na solução dos casos, como vê-se no julgado abaixo:

Insta, ainda, aplicar analogicamente a tese do Desvio Produtivo do Consumidor, elaborada pelo ilustre advogado MARCOS DESSAUNE, que defende, com razão, que o tempo desperdiçado pelo consumidor para a solução dos problemas gerados pelos maus fornecedores, constitui dano indenizável [...] (BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator: GATTI, Paulo Barcellos. Publicado do DJ de 22-09-2014. (BRASIL, 2014 A).

Este acórdão em julgamento de primeiro grau não foi configurado o dano moral, pela falta de comprovação do réu de inscrição do seu nome nos órgãos de proteção de crédito, sendo julgado como um caso de mero dissabor.

Trata-se de processo de danos morais por execução fiscal indevida com bloqueio indevido de imóvel, levando em consideração que o processo durou 7 anos. Inconformada a ré apelou e o relator concedeu a indenização de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais). Mas perante a sentença apenas há o reconhecimento a indenização ao dano moral:

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso da autora, de modo a **REFORMAR** a r. sentença de primeiro grau para **JULGAR PROCEDENTE** a pretensão inicial, condenando-se a Fazenda Estadual, em virtude do erro administrativo narrado nos autos, **ao pagamento de indenização por danos morais no montante de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), nos termos da fundamentação [...]**(BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator: GATTI, Paulo Barcellos. Publicado do DJ de 22-09-2014 **(grifo nosso)**). (BRASIL, 2014 A).

Neste outro acórdão de um valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) conferidos à autora referente ao processo de danos morais por inexistência de dívida e cobrança indevida a indenização em segundo grau passou a ser R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

APELAÇÃO INDENIZAÇÃO INEXISTÊNCIA DE DÉBITO FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO – COBRANÇA INDEVIDA DANOS MORAIS.

1 - A conduta contratual e a frustração em desfavor do consumidor violam elemento integrante da moral humana, constituindo dano (modalidades própria e imprópria) **indenizável desvio produtivo do consumidor** que não merece passar impune inteligência dos artigos 186, 188 e 927 do Código Civil.

2 **Danos morais majorados para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), valor suficiente para cumprir as finalidades pretendidas com sua imposição.**

RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE (BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Relator: PIZZOTI, Maria Lúcia. Publicado no DJ de 30-09-2015. **(grifo nosso)**) (BRASIL, 2015 B).

Porém a sentença foi majorada pelo relator apenas a título de dano moral, sendo que o mesmo utilizou como adequada a tese do dano temporal para fundamentação, aplicando o dano temporal apenas como uma derivação do dano moral.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do autor, para fixar a indenização por danos morais, em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), corrigidos desta data com juros da citação. (BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Relator: PIZZOTI, Maria Lúcia. Publicado no DJ de 30-09-2015. (BRASIL, 2015 B)

Enquanto os juristas utilizarem a tese apenas como uma derivação do dano moral, o dano temporal não será reconhecido como regulamento independente e o fato da desclassificação do dano moral por não lesionar os direitos de personalidade acaba com a possibilidade do dano ao tempo.

No caso abaixo, a autora havia requerido o bloqueio do cartão de crédito por suspeita de clonagem. Fato que gerou cobrança indevida posterior, que foi declarada inexigível perante a sentença de primeiro grau, além da condenação a

danos morais em oito mil reais. Foi fundamentada também com a tese de Dessaune, pela perda de tempo da autora ao insistir diversas vezes (por cerca de onze meses) para que não tivesse o nome inscrito nos órgãos de proteção de crédito. Não foi provido o recurso da ré para minorar o valor. O que se nota é que a tese está sendo aceita, mas não possui autonomia própria perante o tribunal:

RESPONSABILIDADE CIVIL. Danos morais. Cartão de crédito. Efetivação de prévio bloqueio do dispositivo pela consumidora, por suspeita de clonagem. Utilização do cartão no comércio, a despeito das providências adotadas pela autora. Legitimidade passiva da ré configurada. **Responsabilidade objetiva e solidária da empresa detentora da bandeira do cartão e da instituição financeira administradora. Hipótese em que, para evitar restrição cadastral a seu nome, viu-se a autora compelida a entrar em contato, por diversas vezes, com a central de atendimento. Situação que extrapolou o mero aborrecimento do cotidiano ou dissabor por insucesso negocial** Recalcitrância injustificada em cancelar os gastos não realizados pela consumidora. **Adoção, no caso, da teoria do “Desvio Produtivo do Consumidor”, tendo em vista que a autora foi privada de tempo relevante para dedicar-se ao exercício de atividades que melhor lhe aproovessem, submetendo-se, em função do episódio em cotejo, a intermináveis percalços para a solução de problemas oriundos de má prestação do serviço. Danos morais indenizáveis configurados.** Indenização arbitrada e preservada em oito mil reais. Admissibilidade da eventual conversão da obrigação de fazer [cancelamento dos débitos das faturas impugnadas] em perdas e danos (CPC, 633). Pedido inicial julgado parcialmente procedente. Sentença mantida. Preliminar repelida. Recurso improvido. (TJSP; Apelação 1054248-02.2014.8.26.0100; Relator (a): João Camillo de Almeida Prado Costa; Órgão Julgador: 19ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 15ª Vara Cível; Data do Julgamento: 14/12/2015; Data de Registro: 17/12/2015). **(grifo nosso)**

O próximo caso refere-se ao vício na prestação do serviço, ao telefonar e questionar o preposto da ré porque ainda estava recebendo cobranças após o cancelamento do pedido de internet móvel, sofreu destrato e humilhação pois recebeu resposta ofensiva e com as palavras “idiota”, “vai procurar algo para fazer”, “beijo na bunda” e tchau, querida”.

TELEFONIA – Vício na prestação do serviço – Atendimento desrespeitoso – Expressões injuriosas – Fato não contestado – Protocolos para obtenção da gravação da ligação não atendidos, mesmo diante da formulação de reclamação perante o Procon – Revelia – Reconhecimento dos respectivos efeitos – Veracidade dos fatos – **Danos morais caracterizados – Fatos que extrapolam a normalidade de descumprimento contratual – Indenização devida também pelo desvio produtivo do consumidor.** Apelação parcialmente provida. (TJSP; Apelação 1001164-40.2016.8.26.0028; Relator (a): Sá Moreira de Oliveira; Órgão Julgador: 33ª Câmara de Direito Privado; Foro de Aparecida - 2ª Vara; Data do Julgamento: 30/10/2017; Data de Registro: 30/10/2017). **(grifo nosso).**

[...]

“As expressões utilizadas pelo preposto da apelada são inaceitáveis, nada condizentes com o respeito e com a lealdade que se espera de quem fala em nome daquele com quem se contrata. Evidente a falha no serviço.” (TJSP; Apelação 1001164-40.2016.8.26.0028; Relator (a): Sá Moreira de Oliveira; Órgão Julgador: 33ª Câmara de Direito Privado; Foro de Aparecida - 2ª Vara; Data do Julgamento: 30/10/2017; Data de Registro: 30/10/2017). **(grifo nosso).**

Não bastasse os tantos danos materiais que as relações consumeristas vem causando aos consumidores, eles ainda tem que passar pela situação constrangedora de mal atendimento abordado acima. As empresas, prepostos e as pessoas no seu interior devem evoluir com o passar do tempo, não sendo aceitável esse tipo de comportamento em nenhum momento. Fundamentada pela tese do desvio produtivo e dano moral, foi condenada a ré à indenização a título de danos morais, no montante de cinco mil reais.

O seguinte caso trata-se de débito indevido originado por terceiro. Após várias cobranças e ameaças da negativação do nome nos órgãos de proteção ao crédito, a vítima não teve outra saída a não ser despende seu tempo para se ver livre do problema que não deu causa:

No caso em estudo efetivamente não houve a negativação do nome do apelante, mas tal **somente não ocorreu por sua diligência e providências tomadas depois de reiteradas cobranças e ameaças de negativação por um débito inexigível, contraído por terceiro fraudador. Veja-se que o consumidor se viu obrigado a ajuizar esta demanda, não podendo se afirmar que não houve transtorno excessivo e fora da normalidade, não se tratando de mero aborrecimento, mormente considerando o desvio produtivo do consumidor.** (BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Relator: PIZZOTI, Maria Lúcia. Publicado no DJ de 24-02-2016. **(grifo nosso)**). (BRASIL, 2016).

Segue a ementa abaixo com a condenação pelo desvio produtivo, mas que na íntegra é dada a títulos de danos morais, em mais um caso de cobrança indevida por inexistência do débito, a indenização além de remediar o prejuízo deve punir o fornecedor pelo mal atendimento, como visto abaixo:

REPARAÇÃO DE DANOS C.C. DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO COBRANÇAS E AMEAÇAS DE NEGATIVAÇÃO DANO MORAL CONFIGURADO 1 **Caso em estudo em que não houve a negativação do nome do consumidor, mas tal somente não ocorreu por sua diligência e providências tomadas depois de reiteradas cobranças e ameaças de negativação por um débito inexigível, contraído por terceiro fraudador.** Consumidor que se viu obrigado a ajuizar demanda, não podendo se afirmar que não houve transtorno excessivo e fora da normalidade, não se tratando de mero aborrecimento; 2 **Indenização arbitrada em R\$ 5.000,00 para cada um dos autores, suficiente para reparar os danos causados e impingir ao fornecedor o dever de aprimorar a prestação de seus serviços e compensar seu desvio produtivo,** não sendo majorada apenas por não haver recurso da parte interessada na majoração. 3 - **O tempo desperdiçado pelo consumidor para a solução dos problemas gerados pelos maus fornecedores constitui dano indenizável, ou seja, a missão dos fornecedores é - ou deveria ser - dar ao consumidor, por intermédio de produtos e serviços de qualidade, condições para que ele possa empregar seu tempo e suas competências nas atividades de sua preferência e não permanecer por horas a fio em atendimentos de “call center” que nada resolvem e, por vezes, até pioram os problemas.** RECURSO IMPROVIDO. (BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, 1024769-64.2014.8.26.0002. Relator: PIZZOTI, Maria Lúcia. Publicado no DJ de 24-02-2016. **(grifo nosso)**). (BRASIL, 2016);

No caso a seguir não foi explanado a teoria do desvio produtivo, merecida era a justificação desta tese com base no desrespeito ao consumidor mediante vício no produto decorrente do fornecedor, comprovada pela confissão do mesmo. Cabe-se salientar que o consumidor só vai ao judiciário se não resta mais nenhuma alternativa extrajudicial. Portanto, de qualquer forma houve atraso na prestação de solução, o que ensejou a demanda.

APELAÇÃO INDENIZAÇÃO MÓVEIS PLANEJADOS INEXECUÇÃO CDC COMINATÓRIA DANOS MORAIS. - Cerceamento de defesa não constatado; juiz que é destinatário da prova (art. 130, do Código de Processo Civil) e deve zelar pela não realização de provas inúteis ou desnecessárias recomendado o julgamento no estado se a matéria se tratar essencialmente de direito ou já estiver devidamente comprovada prova pericial preclusa e inviável, proscria a adoção de comportamentos contraditórios; - **A conduta contratual e a frustração em desfavor do consumidor violam elemento integrante da moral humana, constituindo dano (modalidades própria e imprópria) indenizável desvio produtivo do consumidor que não merece passar impune inteligência dos artigos 186, 188 e 927 do Código Civil. 'Quantum' arbitrado de acordo com a extensão do dano artigo 944, do Código Civil;** - Manutenção da decisão por seus próprios e bem lançado fundamentos artigo 252 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça de São Paulo; RECURSO NÃO PROVIDO. (BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, 9000074-12.2011.8.26.0002. Relator: PIZZOTI, Maria Lúcia. Publicado no DJ de 17-02-2016. **(grifo nosso)**. (BRASIL, 2016).

Abaixo mais um caso de atraso na entrega de objeto, este adquirido pela internet e que interfere na obrigação de fazer, sendo caso de indenização pelo desvio produtivo pelo pagamento e não recebimento do produto após mais de dois meses da compra, não se tratando de causa de mero aborrecimento cotidiano. A ré em defesa arguiu culpa da transportadora, o que não diferenciou no resultado da sua condenação da mesma forma como é permitida pela lei o direito de regresso entre os responsáveis solidários. Vejamos abaixo:

REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS OBRIGAÇÃO DE FAZER COMPRA PELA INTERNET ATRASO NA ENTREGA RESPONSABILIDADE DA TRANSPORTADORA 1 A vendedora on-line, responsável pela negociação, responde objetivamente perante o consumidor pelo fato do serviço, sendo parte legítima para figurar no polo passivo da ação indenizatória, assegurado seu direito de regresso contra o causador do dano (art. 7º, parágrafo único, do CDC). Imprópria a imputação da responsabilidade à transportadora, sequer identificada perante o consumidor e vinculada à fornecedora aparente; 2 Conduta que viola elemento integrante da moral humana, constituindo dano indenizável, não se tratando de mero aborrecimento cotidiano. Inteligência dos artigos 186, 188 e 927 do Código Civil. Responsabilidade civil que tem o condão de punir condutas ilícitas, especialmente quando reiteradamente adotadas por justificativas econômicas (“lucro ilícito”). **'Tese do 'desvio produtivo do consumidor'. Valor fixado em R\$ 7.000,00 que deve ser mantido, pois de acordo com extensão do dano.** Ausência de recurso da parte interessada na majoração. RECURSO IMPROVIDO. (BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, 0013497-21.2013.8.26.0004. Relator: PIZZOTI, Maria Lúcia. Publicado no DJ de 17-02-2016. (BRASIL, 2016). **(grifo nosso)**

O desvio produtivo é aplicado na cobrança diversa do pacto contratado, violação da moral e o conseqüente desvio produtivo do consumidor. Além disso a ré usou fundamento diverso do que comprovava as provas documentais, ou seja, ficou comprovado que a quantia cobrada era muito além a do serviço realmente utilizado. Trata-se de um grande descaso com as normas e com o consumidor, houve a comprovação do lucro ilícito e a ré foi condenada a indenização de oito mil reais:

APELAÇÃO INDENIZAÇÃO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR COBRANÇA INDEVIDA SERVIÇO FALHO IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA VIOLAÇÃO DO CONTRATO DEVER DE INFORMAÇÃO E EFICIÊNCIA VIOLADOS SERVIÇO ESSENCIAL DANO MORAL LUCRO ILÍCITO DESVIO PRODUTIVO. - Aplicação do Código de Defesa do Consumidor serviço público explorado mediante concessão, inteligência do princípio da eficiência e do dever de informação (art. 6º, III, do CDC); - **Cobrança manifestamente indevida contrária ao contrato de adesão (“serviço ilimitado”)**. Contestação e recurso protelatórios, inaptos para repelir a pretensão inicial (art. 333, II, do CPC), porque sem lastro probatório (art. 302, do Código de Processo Civil) violação do próprio contrato firmado com o consumidor (art. 422, do Código Civil); - **Conduta que viola elemento integrante da moral humana, constituindo dano moral** (modalidades própria e imprópria) indenizável inteligência dos artigos 186, 188 e 927 do Código Civil. Responsabilidade civil que tem o condão de punir condutas ilícitas, especialmente quando reiteradamente adotadas por justificativas econômicas (“lucro ilícito”). **'Tese do 'desvio produtivo do consumidor' valor aquém da extensão do dano (art. 944, do Código Civil), vedada a majoração;** - Manutenção da decisão por seus próprios e bem lançados fundamentos artigo 252 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça de São Paulo; RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP; Apelação 1001622-06.2014.8.26.0100; Relator (a): Maria Lúcia Pizzotti; Órgão Julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 43ª Vara Cível; Data do Julgamento: 09/12/2015; Data de Registro: 11/12/2015) **(grifo nosso)**

No próximo acórdão o caso é de um veículo negociado e que posteriormente apresentou vício oculto. Caracterizou situação de mal atendimento pois o consumidor deveria ter sido informado que o veículo tinha registro de sinistro, o que faz diferença no montante a ser adquirido pelo bem e que caracterizou lucro ilícito por parte do fornecedor, situação que ultrapassa o mero dissabor e merece indenização, facultada também no tempo despendido pelo consumidor para resolver problema que não deu causa, e assim poder fazer valer seus direitos:

APELAÇÃO – AÇÃO COMINATÓRIA E INDENIZATÓRIA – DIREITO DE RECLAMAR – DECADÊNCIA – CIÊNCIA INEQUÍVOCA – TERMO INICIAL – **VÍCIO OCULTO – PRETENSÃO INDENIZATÓRIA – AUTONOMIA – ADMISSIBILIDADE – DANOS MORAIS.** - Decadência do direito de reclamar (art. 18, do Código de Defesa do Consumidor) – termo inicial da ciência do **vício oculto (art. 26, §3º, da Lei n. 8.078, de 1990) expresso na petição inicial, improcedência do pedido de restituição do bem e resolução do contrato (art. 26, inciso II, do CDC);** - Decadência do direito de reclamar que não obsta a pretensão indenizatória – sujeita à prescrição, baseada no artigo 206, §3º, do Código Civil. Cognoscibilidade da pretensão condenatória, evidente o dever de indenizar decorrente do vício na informação; - **Violação do direito básico do consumidor (art. 6º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor) – omissão de elemento**

essencial na formação do contrato (veículo sinistrado). Lucro ilícito, desvio produtivo e conduta contratual que denotam o dever de indenizar (artigos 186 e 927, ambos do Código Civil). 'Quantum' arbitrado de acordo com a extensão do dano – artigo 944, do Código Civil; RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJSP; Apelação 0004481-79.2013.8.26.0477; Relator (a): Maria Lúcia Pizzotti; Órgão Julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Foro de Praia Grande - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 08/02/2017; Data de Registro: 09/02/2017) **(grifo nosso)**

No caso abaixo, foi requerido em compra um telefone que nunca foi entregue, somente a cobrança chegou ao nome do consumidor, não foi configurado o dano moral pois houve mero aborrecimento por não ter sido o consumidor negativado nos órgãos de proteção, mas o desvio produtivo foi deferido, a título de dano moral, vejamos:

REPARAÇÃO DE DANOS COM PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO – TELEFONIA MÓVEL – NÃO ENTREGA DE APARELHO – DESVIO PRODUTIVO DO CONSUMIDOR 1 – Nenhuma pessoa adquire um aparelho celular e a respectiva linha telefônica para dele não se utilizar, havendo justa expectativa de que o telefone seja entregue e o serviço prestado. Mormente na sociedade atual, na qual o aparelho móvel se transformou em item de primeira importância e de necessidade para muitos. Sua não entrega, assim como a não prestação do serviço, não é um simples dissabor, mas uma injusta quebra de expectativa do consumidor de boa-fé; 2 - **Considerando não ter havido negativação, nota-se que não houve mero aborrecimento cotidiano, mas verdadeiro desvio produtivo do consumidor que poderia estar realizando qualquer outra atividade, mas foi levado a perder seu tempo com uma série de contatos com os fornecedores, a fim de que estes solucionem problemas que foram por eles mesmos criados. Assim, é o caso de reconhecer a ocorrência do dano moral e fixá-lo em R\$ 10.000,00.** RECURSO PROVIDO. (TJSP; Apelação 1049249-62.2016.8.26.0576; Relator (a): Maria Lúcia Pizzotti; Órgão Julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José do Rio Preto - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 15/03/2017; Data de Registro: 16/03/2017) **(grifo nosso)**

No acórdão abaixo houve indenização material e moral, além de configurar a tese de Dessaune do desvio produtivo, pela questão da aquisição de carro novo que apresenta defeito de infiltração, tendo o autor que ingressar com ação pois não foi possível resolver o caso de forma extrajudicial. Não há dúvidas perante a indenização:

REPARAÇÃO DE DANO MORAL E MATERIAL – AQUISIÇÃO DE VEÍCULO NOVO – DEFEITO – INFILTRAÇÃO – PROBLEMA NÃO SOLUCIONADO PELA CONCESSIONÁRIA 1 – Consumidor que adquiriu um veículo ZERO QUILOMETRO, efetuando o pagamento de elevada quantia para sua aquisição, mas poucos meses depois viu que seu veículo não poderia transitar em dias chuvosos, sob pena de se encher de água em decorrência de infiltrações. Com isso, passou a conviver com o mau odor causado pela retirada umidade dentro do veículo, comparecendo uma série de vezes junto à concessionária para a identificação e solução do problema, que jamais foi reparado, sendo o cliente obrigado a contratar advogado e ajuizar demanda judicial para tanto; 2 - **Não se trata de mero aborrecimento, mas de verdadeira ofensa ao direito do consumidor e verdadeiro caso de desvio produtivo, observando-se que nenhum**

cidadão adquire um veículo novo para que dele não possa se utilizar em dias de chuva e, mais do que isso, que nos dias ensolarados apresente forte odor. Os fatos narrados ultrapassaram os limites do razoável e são passíveis de indenização. Diante disso o magistrado fixou indenização por danos morais em R\$ 21.720,00, que deve ser mantida, pois suficiente para reparar os danos causados e impingir ao fornecedor o dever de aprimorar a prestação de seus serviços. AGRAVO RETIDO CONHECIDO, MAS IMPROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. (TJSP; Apelação 0039849-16.2009.8.26.0114; Relator (a): Maria Lúcia Pizzotti; Órgão Julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Foro de Campinas - 2ª. Vara Cível; Data do Julgamento: 22/03/2017; Data de Registro: 23/03/2017) (grifo nosso). **(grifo nosso)**

O TJSP entendeu que é pressuposto de indenização, a ausência de peças para reparo em DVD adquirido em grande loja de departamento despreparada para recompensar o autor e ainda faze-lo despender o tempo para resolver dano que não deu causa:

REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS – RELAÇÃO DE CONSUMO – AQUISIÇÃO DE APARELHO DE DVD – VÍCIO – AUSÊNCIA DE PEÇAS PARA REPARO 1 – Quebra de expectativa e violação da boa-fé por parte do fornecedor, mas também desvio produtivo do consumidor, que perdeu seu tempo, no qual poderia estar realizando qualquer outra atividade, para tentar solucionar um problema criado pela própria demandada, que por seu turno não se ocupou de repará-lo. Tratando-se de grande loja de departamentos, com notório conhecimento do público e confiança da população, evidente que tem o dever de vender produtos que tenham o mínimo de qualidade e que, uma vez que apresentem defeito ou vício, exista disponibilidade de peças para substituição. E foi exatamente isto que não ocorreu no caso em estudo, no qual foi vendido um aparelho de DVD que apresentou vício uma semana depois, não tendo peças para conserto; 2 – Magistrado que arbitrou indenização por danos morais em quantia equivalente a R\$ 1.000,00 que efetivamente comporta reparação, pois insuficiente para impor ao fornecedor o dever de aprimorar suas atividades. Assim, fica majorada a indenização para quantia equivalente a R\$ 8.000,00, suficiente para reparar os danos causados e atingir o efeito pretendido. RECURSO PROVIDO. (TJSP; Apelação 1005870-08.2016.8.26.0597; Relator (a): Maria Lúcia Pizzotti; Órgão Julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Foro de Sertãozinho - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 03/05/2017; Data de Registro: 04/05/2017) **(grifo nosso)**

Ação contra danos morais e materiais pela violação do contrato de manutenção que gerou o dever de indenizar e o dano temporal. Situação em que o autor confiou e deixou o Jet-Ski em garagem náutica conforme pactuado entre as partes, para guarda e manutenção. Porém o bem móvel apresentou defeito, ficando muitos meses sem o reparo, a ré sempre apresentou valores absurdos para o reparo referente a demais fornecedores do mesmo serviço. Provas que corroboraram com o autor pela questão da retirada clandestina de peças. Incontestável é o mal atendimento da ré que além de não cuidar, piorou drasticamente a situação do bem. Caso em que não deixa dúvidas a necessidade de valoração também para o desvio produtivo do consumidor.

APELAÇÃO – AÇÃO INDENIZATÓRIA – LEGITIMIDADE – RESPONSABILIDADE CIVIL – CONDOTA – DANOS MATERIAIS E MORAIS – REPARO – VIOLAÇÃO DO CONTRATO DE MANUTENÇÃO – ACUIDADE DA SENTENÇA. - Legitimidade e responsabilidade da ré por todas as franquias inseridas na cadeia de consumo. Relação negocial que denotam a condição de fornecedor aparente (artigos 7º, parágrafo único, e 34, ambos do Código de Processo Civil); - Danos materiais – acuidade da sentença da R. Primeira Instância. Descabida a impugnação genérica contra a prova documental que, de forma específica, indicou os reparos necessários e o custo, inadmissível a contraposição não específica pela parte (especialista) – artigo 341, do Novo Código de Processo Civil – decote do valor em conformidade com o custo de um veículo novo (art. 402, do NCPC); - **Independente da causa da imobilização, a demora anormal, justifica o dever de indenizar, com fulcro nos artigos 186 e 927, do Código Civil. Conduta contratual e frustração em desfavor do consumidor que violam elemento integrante da moral humana, constituindo dano indenizável – desvio produtivo do consumidor que não merece passar impune – inteligência dos artigos 186 e 927 do Código Civil.** 'Quantum' arbitrado aquém da extensão do dano e dos paradigmas jurisprudenciais – artigo 944, do Código Civil; - Manutenção da decisão por seus próprios e bem lançados fundamentos – artigo 252 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça de São Paulo. RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP; Apelação 1051692-27.2014.8.26.0100; Relator (a): Maria Lúcia Pizzotti; Órgão Julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 13ª Vara Cível; Data do Julgamento: 30/08/2017; Data de Registro: 06/09/2017)(**grifo nosso**)

Ação de indenização por cobrança indevida pela não caracterização do vínculo, a autora não possuiu sequer vínculo com o fornecedor e teve seu nome negativado, configurando o abuso de direito e a aplicação da tese do desvio produtivo do consumidor:

APELAÇÃO – INDENIZAÇÃO – 'AN' E 'QUANTUM DEBEATUR' – DANOS MORAIS – COBRANÇA INDEVIDA – DANOS MATERIAIS – HONORÁRIOS RECURSAIS. - **A cobrança indevida de débito inexigível configura excesso no exercício do direito de cobrança (abuso de direito – cf. artigo 187 do Código Civil) indenizável**, por força dos artigos 927, do Código Civil, e 6º, III, do Código de Defesa do Consumidor. **Dano moral 'in re ipsa' decorrente da anotação indevida e do desvio produtivo do consumidor.** 'Quantum' fixado em montante aquém da extensão do dano (art. 944, do Código Civil) – irretocável; - Manutenção da decisão por seus próprios e bem lançados fundamentos – artigo 252 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça de São Paulo. RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP; Apelação 1023891-68.2016.8.26.0100; Relator (a): Maria Lúcia Pizzotti; Órgão Julgador: 37ª Câmara Extraordinária de Direito Privado; Foro Central Cível - 18ª Vara Cível; Data do Julgamento: 04/10/2017; Data de Registro: 04/10/2017). (**grifo nosso**)

Este último caso, a indenização foi motivada por dano moral, material e o desvio produtivo pois a vítima precisou pegar filas, ligar para call-centers, SAC e demais, necessitando ingressar com ação para ver seu direito ser garantido. Pelo caso de vício em produto, apresentado após somente seis meses de uso. A indenização foi majorada para além de cobrir os danos da vítima, impor ao fornecedor o aprimoramento do seu atendimento. Vejamos:

REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS – VÍCIO DO PRODUTO – DESVIO PRODUTIVO DO CONSUMIDOR – PRAZO DE GARANTIA –

VALOR DA INDENIZAÇÃO 1 – Consumidor que ganhou o produto de presente e cerca de seis meses depois não pôde mais dele se utilizar em razão de vício não solucionado pela assistência técnica, arrastando-se o problema por período posterior para que o reembolso fosse efetuado, o que jamais ocorreu; 2 – Aplicável a tese do desvio produtivo do consumidor. Referida teoria, difundida por renomados doutrinadores, prevê que é vedado ao fornecedor impor ao consumidor uma situação que o faça "perder tempo" em filas, em espera excessiva por atendimento, em SAC e demais "call centers", em retorno às lojas para consertos de bens recém-adquiridos, em espera em aeroportos por voos atrasados ou pelo envio de uma mercadoria. Tais esperas desnecessárias podem ocasionar um desperdício injusto, ilegítimo e, conseqüentemente, danoso ao consumidor, que poderia se utilizar melhor de seu tempo realizando outras atividades, seja trabalhando, seja estudando, seja em seu momento de lazer; 3 – Tablet que foi dado de presente para consumidor, que com seis meses de uso não podia mais se utilizar do produto. Levado para a assistência técnica competente, esta constatou que o problema era de difícil ou inútil solução, tendo início uma intensa e demorada negociação para que o ressarcimento fosse realizado, o que jamais ocorreu. **O magistrado entendeu por bem fixar indenização em quantia equivalente a R\$ 5.000,00 quantia que, de fato, comporta aumento, considerando o valor do produto, as peculiaridades do caso, o porte da empresa, não se tratando de mero dissabor ou aborrecimento. Majoração para quantia equivalente a R\$ 15.000,00, suficiente para reparar os danos causados e impingir ao fornecedor o dever de aprimorar a prestação de seus serviços. RECURSO DA RÉ MOTOROLA IMPROVIDO. RECURSO DA AUTORA PROVIDO. (TJSP; Apelação 4007393-56.2013.8.26.0161; Relator (a): Maria Lúcia Pizzotti; Órgão Julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Foro de Diadema - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 07/10/2015; Data de Registro: 09/10/2015) **(grifo nosso).****

Todo e qualquer dano merece ser ressarcido, a constituição de novos danos no ordenamento jurídico vem para abranger melhor e maior reparabilidade. A humanidade e as relações entre as pessoas e empresas estão se tornando cada vez mais prejudiciais e onerosas. Ao deixar de atender o consumidor pelos problemas a ele gerados, o fornecedor acaba por transferir a responsabilidade da resolução para aquele, que é a parte vulnerável da situação.

A legislação prevê como deve ser o tratamento aos consumidores e a reparação aos danos, mas há que se verificar com os acórdãos acima a reiteração dos mesmos casos de desrespeito, necessitando uma punição mais severa. Todos os acórdãos acima deveriam ter condenações específicas pelo desvio do tempo, de forma independente ao dano moral, com intuito de coibir estes novos danos e punir os responsáveis para tornar a sociedade e as relações mais harmoniosas, confiantes, garantidas, honrosas e respeitadas, na forma mais salutar da justiça.

CONCLUSÃO

O passar do tempo trouxe inúmeras mudanças e revolucionou a visão e a ampliação da justiça através dos anos. A distinção e a caracterização da responsabilidade atribuída de forma ampla, juntamente com a reparação proporcional dos danos e a evolução dos direitos e deveres atribuídos requisitos para uma sociedade justa. Princípios e normas contam com dispositivos que asseguram os direitos de cada um de forma clara, seja visto como pessoa física ou consumidor, direitos básicos que são muitas vezes desrespeitados.

O tempo possui características que o tornam único, é escasso, limitável, inacumulável, e a tese do desvio produtivo do consumidor surgiu para indenizar consumidor prejudicado pelo fornecedor que não soluciona os problemas de consumo de sua responsabilidade. A tese vem sendo aderida positivamente pelo Estado de São Paulo, mesmo sem tutela legal direta os magistrados estão aceitando-a para fundamentar os direitos violados em cada caso relacionados a norma máxima da dignidade, mas ainda estão indenizando a título de dano moral. O que causa prejuízo pela não punição destes danos, e principalmente quando não atua em conjunto ao dano moral. Considerando que o sistema jurídico brasileiro é compatível com as mudanças, melhorias e ampliação da justiça não havia como se negar um direito tão certo e aceito por tantos juristas. Este é apenas o nascimento e crescimento desta nova tese, com a expansão dos julgados e novos doutrinadores afirmando e concordando com a tese, o Desvio Produtivo do Consumidor tenderá a ter causa e valores independentes, para que se garanta a mais salutar forma de justiça para os consumidores.

REFERÊNCIAS

- CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil** / Sergio Cavaliere Filho – 11. ed. – São Paulo: Atlas, 2014.
- DESSAUNE, Marcos. **Desvio produtivo do consumidor: o prejuízo do tempo desperdiçado** / Marcos Dessaune. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2011.
- DESSAUNE, Marcos. **Teoria aprofundada do desvio produtivo do consumidor: o prejuízo do tempo desperdiçado e da vida alterada** / Marcos Dessaune. 2. ed. rev. e ampl. – Vitória, ES, 2017.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro.** – 8. ed. - São Paulo: Saraiva, 2013
- HERKENHOFF, João Baptista. “Prefácio da 1ª Edição do CAC” Prefácio. **Código de Atendimento ao Consumidor (CAC 2011) Uma nova ética das relações de consumo.** Disponível em: <<http://www.marcosdessaune.com.br/cac.htm>> Acesso em 07-11-2017.
- MELLO, Tamila Cavaler Pessoa de. **A RESPONSABILIDADE CIVIL PELA PERDA DE TEMPO ÚTIL O Valor Social E Jurídico Do Tempo E A Sua Violação Como Uma Nova Categoria De Dano Indenizável Ao Consumidor.** 2013. 93 f. Monografia (Graduação) – Curso de Direito, Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC. 2013.
- MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor** / Bruno Miragem. – 4. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2013.
- MOLINA, André Araújo. **Dano existencial por violação dos direitos fundamentais ao lazer e à desconexão do trabalhador** / André Araújo Molina. Revista LTr, v. 81, n. 4, São Paulo, abr. 2017, p. 465-477.
- MORAIS, Ezequiel. **Brevíssimas considerações sobre o dano existencial** / Ezequiel Moraes. Revista Síntese, v. 12, n. 80, São Paulo, dez. 2012, p. 84-98.

NETO, Amaro Alves de Almeida. **Dano Existencial – A Tutela da Dignidade da Pessoa Humana** / Amaro Alves de Almeida Neto. Revista Síntese. v.12, n. 80, São Paulo, dez. 2012, p. 9-36.

NUNES, Luiz Antônio Rizzato. **Curso de direito do consumidor** / Rizzato Nunes. – 8. ed. rev. e atual. – São Paulo : Saraiva, 2013.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil**. 26 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

ROCHA, Silvio Luiz Ferreira da. **Responsabilidade civil do fornecedor pelo fato do produto no direito brasileiro**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: responsabilidade civil** / Sílvio de Salvo Venosa. – 13. ed. – São Paulo : Atlas, 2013. – (Coleção direito civil; v. 4).

WOLKMER, Antonio Carlos. **Os “novos” direitos no Brasil : natureza e perspectivas : uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas** / Antonio Carlos Wolkmer e José Rubens Morato Leite – 3. ed. São Paulo : Saraiva, 2016.

Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm> Acesso em: 7 junho de 2016.

Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em 7 junho de 2016.

Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em 30 de Outubro de 2017.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 7 junho de 2016.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator: GATTI, Paulo Barcellos. Publicado do DJ de 22-09-2014. Disponível em: <<http://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/search.do;jsessionid=0908003CD3CDCB6E9DFC66311703E795.cpo2?conversationId=&paginaConsulta=1&localPesquisa.cdLocal=-1&cbPesquisa=NUMPROC&tipoNuProcesso=UNIFICADO&numeroDigitoAnoUnificacao=0004337->

0.2008&foroNumeroUnificado=0028&dePesquisaNuUnificado=0004337-70.2008.8.26.0028&dePesquisaNuAntigo=> Acesso em 08-06-2016.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Relator: PIZZOTI, Maria Lúcia. Publicado no DJ de 30-09-2015. Disponível em: <<http://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/show.do?processo.foro=990&processo.codigo=R1002MRP10000>> Acesso em 08-06-2016.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Relator: PIZZOTI, Maria Lúcia. Publicado no DJ de 24-02-2016.<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=9229834&cdForo=0&uuidCaptcha=sajcaptcha_2e77ec2fa60b4c98a6fa527babe815ce&vlCaptcha=iaxdv&novoVICaptcha>

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo; Apelação 1001164-40.2016.8.26.0028; Relator (a): Sá Moreira de Oliveira; Órgão Julgador: 33ª Câmara de Direito Privado; Foro de Aparecida - 2ª Vara; Data do Julgamento: 30/10/2017; Data de Registro: 30/10/2017. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=10928587&cdForo=0&uuidCaptcha=sajcaptcha_baa47823c5164f339a5144f89ec35d4e&vlCaptcha=vaqr&novoVICaptcha=>> Acesso em 09-11-2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo; Apelação 0004481-79.2013.8.26.0477; Relator (a): Maria Lúcia Pizzotti; Órgão Julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Foro de Praia Grande - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 08/02/2017; Data de Registro: 09/02/2017. Disponível em:<<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=10147780&cdForo=0>> Acesso em 10-11-2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: Apelação 1049249-62.2016.8.26.0576; Relator (a): Maria Lúcia Pizzotti; Órgão Julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José do Rio Preto - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 15/03/2017; Data de Registro: 16/03/2017. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=10252503&cdForo=0>> Acesso em 10-11-2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo; Apelação 0039849-16.2009.8.26.0114; Relator (a): Maria Lúcia Pizzotti; Órgão Julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Foro de Campinas - 2ª. Vara Cível; Data do Julgamento: 22/03/2017; Data de Registro: 23/03/2017 Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=10278890&cdForo=0>> Acesso em 10-11-2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo; Apelação 1005870-08.2016.8.26.0597; Relator (a): Maria Lúcia Pizzotti; Órgão Julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Foro de Sertãozinho - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento:

03/05/2017; Data de Registro: 04/05/2017 Disponível em: <BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo;> Acesso em 11-11-2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo;Apelação 1051692-27.2014.8.26.0100; Relator (a): Maria Lúcia Pizzotti; Órgão Julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 13ª Vara Cível; Data do Julgamento: 30/08/2017; Data de Registro: 06/09/2017). Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=10774505&cdForo=0> Acesso em 11-11-2017.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Relator: COSTA, João Camillo de Almeida Prado. Publicado no DJ de 14-09-15. Disponível em: <http://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/search.do?conversationId=&paginaConsulta=1&localPesquisa.cdLocal=-1&cbPesquisa=NUMPROC&tipoNuProcesso=UNIFICADO&numeroDigitoAnoUnificacao=4001044-81.2013&foroNumeroUnificado=0114&dePesquisaNuUnificado=4001044-81.2013.8.26.0114&dePesquisaNuAntigo=> > Acesso em 06-06-2016.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, 0013497-21.2013.8.26.0004. Relator: PIZZOTI, Maria Lúcia. Publicado no DJ de 17-02-2016. (BRASIL, 2016). Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=9080319&cdForo=0>> Acesso em 08-11-2017

BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator: GATTI, Paulo Barcellos. Publicado no DJ de 22-09-2014. Disponível em: <<http://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/search.do;jsessionid=0908003CD3CDCB6E9DFC66311703E795.cpo2?conversationId=&paginaConsulta=1&localPesquisa.cdLocal=-1&cbPesquisa=NUMPROC&tipoNuProcesso=UNIFICADO&numeroDigitoAnoUnificacao=0004337-70.2008&foroNumeroUnificado=0028&dePesquisaNuUnificado=0004337-70.2008.8.26.0028&dePesquisaNuAntigo=>> Acesso em 08-06-2016.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Relator: PIZZOTI, Maria Lúcia. Publicado no DJ de 30-09-2015. Disponível em: <<http://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/show.do?processo.foro=990&processo.codigo=RI002MRP10000>> Acesso em 08-06-2016.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Relator: PODESTÁ, Fábio. Publicado no DJ de 08-10-2014. Disponível em: <http://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/search.do?conversationId=&paginaConsulta=1&localPesquisa.cdLocal=-1&cbPesquisa=NUMPROC&tipoNuProcesso=UNIFICADO&numeroDigitoAnoUnificacao=0176096->

46.2009&foroNumeroUnificado=0100&dePesquisaNuUnificado=0176096-46.2009.8.26.0100&dePesquisaNuAntigo= > Acesso em 08-06-2016.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Relator: PODESTÁ, Fábio. Publicado no DJ de 08-10-14. Disponível em: <http://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/search.do?conversationId=&paginaConsulta=1&localPesquisa.cdLocal=-1&cbPesquisa=NUMPROC&tipoNuProcesso=UNIFICADO&numeroDigitoAnoUnificado=0022332->

16.2010&foroNumeroUnificado=0032&dePesquisaNuUnificado=0022332-16.2010.8.26.0032&dePesquisaNuAntigo= > Acesso em 08-06-2016.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Apelação 4007393-56.2013.8.26.0161; Relator (a): Maria Lúcia Pizzotti; Órgão Julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Foro de Diadema - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 07/10/2015; Data de Registro: 09/10/2015. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=8886526&cdForo=0>>. Acesso em 11-11-2017.