

A CULPA CONCORRENTE DO CONSUMIDOR PELA NEGLIGÊNCIA AO CHAMADO NO *RECALL* DE AUTOMÓVEIS

CONSUMER'S GUILT COMPETITOR BY NEGLECT TO CALL IN VEHICLE RECALL

Watson Andrade de Melo Lira¹
Fabrício Germano Alves²

Sumário: Considerações iniciais. 1 A proteção jurídica do consumidor no Brasil. 1.1 Evolução história. 1.2 Princípios gerais da proteção consumerista no Código de Defesa do Consumidor (CDC). 2 O Direito do consumidor à informação. 3 Responsabilidade do fornecedor pelo fato (dano) do produto. 4 O *Recall*. 4.1 Finalidade, sanções penais e administrativas. 4.2 Regulamentação específica do *recall*. 5 Configuração da culpa concorrente do consumidor pelo não atendimento do *recall*. 6 Projetos de Lei nº 6.624/2009 e nº 500/2011. Considerações finais. Referências.

Resumo: O presente trabalho analisa a evolução histórica do Direito das Relações de Consumo desde a Revolução Industrial e o liberalismo contratual com o *pacta sunt servanda* chegando aos dias atuais de reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor na relação consumerista. Ressalta a importância da proteção estatal em prol do consumidor, como parte vulnerável na sociedade de consumo, com intuito de diminuir a assimetria existente entre este e o fornecedor. Reafirma o caráter constitucional da proteção do consumidor no Brasil, pautada na dignidade da pessoa humana. Analisa o direito do consumidor à informação clara, eficaz e adequada, bem como as sanções aplicáveis em razão de seu descumprimento. Expõe a responsabilidade do fornecedor pelo fato (dano) do produto. Aborda o instituto do *recall* detalhadamente, estudando significado, finalidade, sanções e regulamentações específicas. Conclui pela configuração da culpa concorrente do consumidor pela negligência ao *recall* do seu veículo. Avalia os Projetos de Lei nº 6.624/2009 e nº 500/2011, que versam sobre a obrigatoriedade do *recall* estar expresso no Código de Defesa do Consumidor.

Palavras-chave: Direito do Consumidor. Fato do produto. *Recall*. Negligência. Culpa concorrente.

Abstract: This work analyzes the historical evolution of the Consumer's Law since the Industrial Revolution and the contractual liberalism with the *pacta sunt servanda* until nowadays when there is the recognition of consumer's vulnerability in a consumption relationship. Emphasizes the importance of State protection in support of the consumer, as a vulnerable part in the consumption society, in

¹ Acadêmico do curso de Direito na Universidade Federal do Rio Grande do Norte – UFRN. E-mail: watson.lira@gmail.com

² Professor de Direito das Relações de Consumo na Universidade Federal do Rio Grande do Norte – UFRN. Mestre em Direito pela UFRN. Membro do Grupo de Pesquisa Direitos dos Recursos Naturais e da Energia. Autor do Livro *Proteção Constitucional do Consumidor no âmbito da Regulação Publicitária*. E-mail: fabriciogermano@hotmail.co.uk

order to reduce the asymmetry between the consumer and the supplier. Reaffirms the constitutional character of consumer's protection in Brazil, guided by the human person dignity. Analyzes the consumer's law of clear, effective and appropriate information, as well as penalties for disrespecting this right. Expose the supplier's liability for the damage caused by the product. Describes the recall institute in detail, studying its meaning, purpose, penalties and specific regulations. It concludes for the comparative fault configuration caused by consumer's negligence in relation his vehicle recall. Evaluates the Law projects nº 6.624/2009 and nº 500/2011, which discuss the mandatory presence of recall expressed in the Consumer's Protection Code.

Keywords: Consumer's Law. Product fact. Recall. Negligence. Competitor fault.

Considerações iniciais

O mercado de consumo sofreu um incremento surpreendente de produtos e técnicas de produção a partir do período histórico conhecido como Revolução Industrial. A utilização de técnicas de produção em série trouxe uma agilidade e fluidez na cadeia produtiva que proporcionou um aumento na capacidade de produção e conseqüentemente nos lucros. Junto a tudo isso, muitas dessas técnicas passaram a oferecer riscos à saúde e à integridade física dos consumidores.

Não raras vezes esses riscos passam a concretizar acidentes de consumo, decorrentes até mesmo do uso normal dos produtos. Dado o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor frente ao fornecedor, todo o ordenamento jurídico das relações de consumo deve ser interpretado de modo a proporcionar maior proteção ao consumidor, como forma de concretizar o princípio constitucional de defesa do consumidor (art. 5º, inc. XXXII, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), além do princípio da dignidade da pessoa humana.

É regra que, na ocorrência de evento danoso, proveniente de vícios ou defeitos do produto ou serviço, deve o fornecedor ser responsabilizado por todos os prejuízos causados ao consumidor (artigos 18 e 20, Código de Defesa do Consumidor). Por isso, para uma análise da responsabilidade civil do fornecedor no CDC mostra-se imprescindível um estudo dos princípios e direitos fundamentais do consumidor, como forma de salvaguardar a parte mais frágil da relação consumerista. Dentre eles destaca-se o direito à informação, que é ponto de partida para muitos outros direitos do consumidor, tais como o direito à proteção de sua vida, saúde e segurança em face da necessidade de ser cientificado de todas as características e nocividades dos produtos ou serviços que esteja adquirindo.

Como forma de garantir a segurança e a saúde do consumidor, existe a prática industrial chamada *recall*, que vem ganhando notoriedade social, porém deixando muito a desejar no que tange à sua efetivação. Trata-se de uma prática que constitui um meio simples de prevenção de danos potenciais ao próprio consumidor, em razão disso se mostra absolutamente importante estudar como ela pode se inserir

no microsistema consumerista, seja no próprio Código de Defesa do Consumidor ou em outras disposições normativas que tratem deste instituto.

Nesse contexto das campanhas *recall*, a partir da análise da legislação e pesquisa bibliográfica, será discutida a possibilidade de responsabilizar também o consumidor sobre os prejuízos do acidente de consumo, em caso de negligência ao chamado do retorno como uma forma preventiva aos acidentes de consumo.

1 A proteção jurídica do consumidor no Brasil

A proteção do consumidor assume hoje um patamar constitucional de direito fundamental, pautada na dignidade da pessoa humana. Todavia, o consumidor nem sempre gozou desta proteção. Por isso, faz-se necessário um breve esboço histórico acerca da proteção consumerista desde os primórdios até chegar ao ponto em que hoje se encontra o Direito brasileiro.

1.1 Evolução histórica

Antigamente, a autonomia da vontade e a liberdade de contratar se sobrepunham à própria lei no acordo de um contrato, vigorando o princípio do *pacta sunt servanda*, onde o que fora pactuado em contrato deveria ser seguido em sua plenitude, sem a liberalidade para questionar cláusulas abusivas ou não. Nesse contexto, a lei adotava um patamar secundário, nem mesmo podendo prever os efeitos do contrato no mundo jurídico-fático.

Com o advento da Revolução Industrial, atingiu-se o estágio da estandardização dos contratos. Com isso, os fornecedores, utilizando-se da tecnologia em crescimento, desenvolveram a produção em série, atingindo, conseqüentemente, a distribuição e comercialização em massa. Esse fator permitiu a redução dos custos produtivos e favoreceu a utilização de métodos de contratação mais evoluídos, em destaque para o chamado Contrato de Adesão.³ Assim, os contratos paritários que antes eram a regra, passaram a ser exceção e se tornaram um número mínimo dos contratos de consumo, notadamente utilizados para relações entre particulares.

Neste ponto, as condições econômicas ou sociais dos contratantes no liberalismo eram irrelevantes diante da consideração de igualdade abstrata das partes. Desta forma, relegava-se qualquer proteção especial para a parte mais fraca da relação, ou seja, o consumidor.⁴

Atualmente, o que se percebe é um reconhecimento do indivíduo como um ser dependente das prestações estatais. Sendo assim, é necessário que o Estado

³ Definição do Código de Defesa do Consumidor: Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

⁴ NASHIYAMA, Adolfo Mamoru. *A proteção constitucional do consumidor*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 22.

preste assistência ao cidadão de modo a manter a igualdade de condições nas relações sociais diversas. Desta forma, consolida-se o Estado Social, capaz de proteger e realçar o exercício dos direitos fundamentais.⁵

Dessa forma, como meio de concretizar os direitos fundamentais do indivíduo, a tutela constitucional do consumidor surge como um dever do estado (artigo 5º, inciso XXXII, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988⁶). Este está ligado intimamente à finalidade de erradicar a pobreza, a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais,⁷ conforme mostra o artigo 3º, inciso III, da Constituição brasileira de 1988.

O Estado Social intervém na relação de consumo, objetivando diminuir a assimetria existente entre o fornecedor e o consumidor.⁸ Ao inserir a defesa do consumidor como uma garantia fundamental, o constituinte implicitamente reconhece a desigualdade desta relação, que gera uma tamanha vulnerabilidade do primeiro, pois depende do consumo para sobreviver. Assim sendo, nada mais justo que o consumidor receba uma proteção especial com a finalidade de assegurar a sua própria dignidade.

A preocupação com a proteção do consumidor na ordem jurídica do século XX surge com a criação da sociedade de consumo,⁹ que se apresentou como um amontoado de produtos, bens e serviços, além do controle do crédito, do *marketing* e de dificuldades de acesso à Justiça.

Dada a importância do consumidor no contexto social, o constituinte entendeu ser importante garantir a defesa do mesmo a título de direito fundamental.¹⁰ Sendo necessária a presença do Estado com políticas afirmativas para tutelar a defesa do consumidor, competindo ao Estado promover, na forma da Lei, sua defesa, conforme o artigo 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal.

Não obstante, o Constituinte de 1988 haver disposto no art. 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), que em 120 dias da promulgação da Constituição, o Congresso Nacional deveria elaborar o Código de Defesa do

⁵ BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 378-379.

⁶ BRASIL. *Constituição 1988*. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado; 1988.

⁷ OLIVEIRA, Patrícia Pimentel de. A Efetividade da Tutela Jurídica do Consumidor através da atuação do Ministério Público. In: TEPEDINO, Gustavo (coord.). *Problemas de Direito Civil – Constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 376.

⁸ CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Lisboa: Livraria Almedina, 2003. p. 226-228.

⁹ GRINOVER, Ada Pellegrini *et al*. *Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001. p. 6.

¹⁰ MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*: arts. 1º a 74. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 55.

Consumidor,¹¹ este fato só ocorreu em 11 de setembro de 1990 com a promulgação da Lei Federal nº 8.078.¹²

Por terem a característica de norma de ordem pública e interesse social, as disposições normativas contidas no Código de Defesa do Consumidor são inderrogáveis por vontade das partes na relação, resguardando-se a possibilidade de livre disposição de alguns interesses de caráter patrimonial.¹³ Neste sentido, as partes podem livremente contratar bens e serviços. Entretanto, compulsoriamente, devem observar a função social do contrato, seguindo os princípios e regras dispostas no CDC e subsidiariamente do Código Civil.¹⁴

A preocupação principal do Direito das Relações de Consumo é efetivar a igualdade material na relação consumerista ou, ao menos, diminuir a diferença natural que existe entre fornecedor e consumidor. Para tal finalidade, vários instrumentos foram criados pelo legislador, dentre eles: a obrigação de informação adequada do fornecedor (art. 6º, inc. III, CDC), a inversão do ônus da prova em favor do consumidor (art. 6º, inc. VIII, CDC) e a responsabilidade objetiva do fornecedor (artigos 12 e 14, CDC).

1.2 Princípios gerais da proteção consumerista no Código de Defesa do Consumidor

Segundo o Código, pode ser considerado consumidor o indivíduo que adquire produto ou serviço como destinatário final, a coletividade que haja intervindo nas relações de consumo, a vítima de fato do produto ou serviço ou pessoa que esteja exposta às práticas comerciais e contratuais. Nesse contexto, todo consumidor é reconhecidamente vulnerável.¹⁵

A vulnerabilidade do consumidor independe de o mesmo ter um bom grau de conhecimento jurídico, econômico ou cultural.¹⁶ É um princípio que ilumina todo o Código do Consumidor na busca pela igualdade e da Justiça equitativa, de forma que a codificação consumerista dispõe não só acerca das atribuições, mas também das funções das partes envolvidas na relação de consumo.

¹¹ BRASIL. *Lei Federal nº 8.078*, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre proteção do consumidor, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 12 de set. 1990.

¹² MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O Novo Regime de Relações Contratuais*. 4. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2002. p. 513.

¹³ GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*. 8. ed. revisada, ampliada e atual. Rio de Janeiro: Forense Universitário, 2004. p. 24

¹⁴ KHOURI, Paulo Roberto Roque Antônio. *Direito do consumidor: contratos, responsabilidade civil e defesa do consumidor em juízo*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 32.

¹⁵ MARQUES, Cláudia Lima et al. *Manual de Direito do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 76

¹⁶ CASTRO, Martha Rodrigues de. A oferta no código brasileiro de defesa do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo, n.11, jul./ set. 1994. p.78.

É possível observar explicitamente no art. 4º do CDC,¹⁷ que o direito fundamental à proteção jurídica do consumidor¹⁸ serve à promoção da dignidade humana sob diferentes aspectos, abarcando assim: a dignidade, saúde e segurança; a proteção dos interesses econômicos; a melhoria da qualidade de vida dos consumidores; e a transparência e harmonia das relações que envolvem o consumo.¹⁹

A proteção à saúde, à vida e à segurança do consumidor se vincula a uma proteção mínima ao princípio da dignidade humana ligada à vulnerabilidade reconhecida no art. 4º, inc. I, do CDC, não obstante estar ligada também à proteção moral e material do consumidor quanto ao aspecto da qualidade de vida.²⁰

O princípio da intervenção do Estado contido no art. 4º, inc. II, do CDC permite ao Estado intervir diretamente na sociedade de consumo, com intuito de promover a proteção do consumidor. Como forma de assegurar-lhe tanto o acesso a produtos e serviços como para garantir a qualidade e adequação destes, objetivando assim o efetivo suprimento das necessidades do consumidor.²¹

A harmonia no mercado de consumo nasce dos princípios protegidos pela constituição de isonomia, solidariedade e da atividade econômica.²² Com isso, o princípio da boa-fé, adotado como regra de conduta (o dever das partes de agir em conformidade com a honestidade e lealdade), é um modelo desejável de relação jurídica consumerista.²³

Outro fundamento do CDC que deve ser considerado, refere-se à transparência nas relações de consumo, que se traduz na obrigação do fornecedor em oferecer os produtos e serviços conforme o pactuado em contrato. Esse princípio tem como complemento o dever de informação do fornecedor,²⁴ segundo o qual a sistemática de defesa do consumidor obriga-o a prestar todas as informações necessárias a respeito do seu produto ou serviço.²⁵

Em decorrência do dever de informação surgem obrigações para ambas as partes da relação, obrigando-as, no ínterim do negócio jurídico, a buscar informar

¹⁷ Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: [...].

¹⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011, p. 77.

¹⁹ MACEDO JR, Ronaldo Porto. *Contratos relacionais e defesa do consumidor*. São Paulo: Max Limonad, 1998. p. 272.

²⁰ NUNES, Luiz Antônio Rizatto. *Curso de Direito do Consumidor*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 127.

²¹ *Ibid.* p. 127.

²² *Ibid.* p. 129.

²³ *Ibid.* p. 137.

²⁴ NUNES, Luiz Antônio Rizatto. *Curso de Direito do Consumidor*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 128.

²⁵ *Ibid.* p. 137.

tudo o que possa influenciar na relação jurídica. Como exemplo tem-se: o direito à informação, que se traduz no dever de informar do fornecedor; o dever de cuidado com relação ao patrimônio e à incolumidade da outra parte; e o dever de omissão e de segredo.²⁶

O art. 4º, inc. V, do CDC traz o incentivo à criação de meios de controle de qualidade e segurança de produtos e serviços, assim como mecanismos de solução alternativa de conflitos na relação de consumo por parte dos fornecedores. Dessa forma, o fornecedor deve garantir que os seus produtos e serviços, além de um desempenho adequado aos fins a que se destinam, tenham a duração e confiabilidade desejada. O art. 4º, inc. VI, traz ainda a necessidade de se coibir com eficiência todos os abusos e desrespeitos praticados no mercado consumidor. Como exemplos, pode-se citar: a concorrência desleal e a utilização indevida de criações industriais, como marcas, nomes comerciais e signos distintivos, que possam vir a causar prejuízos aos consumidores.

É certo que os princípios gerais do Código de Defesa do Consumidor não se restringem aos que foram abordados até agora. Entretanto, estes são conceitos importantes para compreensão e discernimento da problemática que logo mais será tratada.

2 O direito do consumidor à informação

A informação acerca dos produtos ou serviços dirigidos ao consumidor é, sem dúvida, uma das obrigações mais importantes do fornecedor, devendo ela, conforme o art. 6º, inc. III, do CDC ser deferida sempre de forma clara e precisa.²⁷ O direito à informação tem lugar central dentre os princípios orientadores da Política Nacional das Relações de Consumo. Em se tratando de um direito básico do consumidor (art. 4º, inc. IV, CDC), não se pode afastá-lo da ideia de que ele também serve à proteção da dignidade da pessoa humana em todos os seus aspectos.

Dessa forma, sendo o consumidor o detentor do direito à informação, é factual que este direito gere um dever, que no caso em questão é de obrigação dos fornecedores de bens e serviços. Este dever advém principalmente dos princípios da boa-fé e vulnerabilidade do consumidor, tomado em um plano objetivo de equilíbrio entre prestações e contraprestações, tendo em mente que nas relações jurídicas pautadas pela boa-fé, uma parte espera da outra alguns atributos essenciais para as relações sociais, tais como a lealdade, probidade e idoneidade.²⁸

²⁶ GABRICH, Frederico de Andrade. *O princípio da informação*. 2007. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da UFMG, UFMG. Belo Horizonte, 2007. p. 193-194.

²⁷ CAVALIERI FILHO, Sérgio. O direito do consumidor no limiar do século XXI. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo, n. 35, p. 97-108, jul./set. 2000. p. 102.

²⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Direitos do consumidor: a busca de um ponto de equilíbrio entre as garantias do código de defesa do consumidor e os princípios gerais do direito civil e do direito processual civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 19-20.

Para que o dever de informar seja realmente efetivado, a informação deve atender a três requisitos: ser adequada, ser suficiente e ser veraz. Na falta de um desses atributos, a informação prestada descumpra o dever imposto pelo Código de Defesa do Consumidor.²⁹ Assim, a informação é adequada quando é veiculada por meio compatível com o produto ou serviço oferecido, atentando para a qualidade da informação e notoriedade do veículo, enquanto a suficiência da informação está relacionada à integralidade do conteúdo repassado ao consumidor.³⁰ Por fim, a veracidade corresponde à realidade fática do produto ou serviço no tocante a sua composição, preço, conteúdo, garantias e riscos.³¹

O art. 9º do CDC, ao tratar de produtos e serviços potencialmente nocivos, exige que a informação seja adequada e ostensiva. Todavia, a informação não deve se restringir a alertar o consumidor apenas em momento anterior à aquisição do objeto. Com isso os parágrafos 1º e 2º do art. 10 do CDC determinam, respectivamente, que o fornecedor, ao saber da periculosidade de produto ou serviço posterior a sua introdução no mercado, deve comunicar o fato às autoridades competentes e aos consumidores mediante anúncios publicitários veiculados na imprensa, rádio e televisão.

Na contramão do direito à informação, surge a responsabilidade civil do fornecedor que não cumpre seu dever legal de informar sobre a periculosidade ou nocividade de seus produtos e serviços.

O artigo 63 do CDC prevê como conduta criminosas a de omitir diretrizes ou sinais ostensivos sobre a nocividade ou periculosidade de produtos nas embalagens, nos invólucros, recipientes ou publicidade, como também prevê a conduta culposa para tal crime. O art. 66 prevê a conduta culposa como crime quando o fornecedor omite informação quanto à natureza, característica, qualidade, quantidade, segurança, desempenho, durabilidade, preço ou garantia de produtos ou serviços. Inclui neste artigo o patrocinador da oferta.

Já no artigo 64 tem-se o dispositivo que caracteriza como infração, a desobediência ao dever legal de comunicação às autoridades competentes e ao consumidor sobre a nocividade ou periculosidade do produto, posterior à colocação do mesmo no mercado, bem como não proceder com a retirada do produto imediatamente do mercado de consumo, quando da determinação da autoridade competente,³² que foram instituídas como dever do fornecedor pelos artigos.

Nesse contexto, é importante ressaltar os dois sujeitos envolvidos: o sujeito ativo e o sujeito passivo. O sujeito ativo é o fornecedor ou fornecedores que

²⁹ LÔBO, Paulo Luiz Netto. A informação como direito fundamental do consumidor. In: Antonio Ponto Monteiro. (org.). *Estudos de Direito do Consumidor*. 1. ed. Coimbra: Centro de Direito do Consumidor, 2001, v. 1. p. 38.

³⁰ *Ibid.* p. 35.

³¹ *Ibid.* p. 37.

³² ALMEIDA, João Batista de. *A proteção jurídica do consumidor*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 166.

receberam a determinação da autoridade competente para retirar do mercado de consumo o produto defeituoso, podendo ser tanto o fabricante quanto o vendedor comercial. Já o sujeito passivo se torna então o consumidor específico ou difusamente considerado, bem como a coletividade de consumidores potencialmente afetada.³³

O legislador, quanto ao tipo objetivo, reuniu no texto legislativo dois tipos penais: o de omissão ao não informar as autoridades competentes, e a omissão de retirar do mercado de consumo, sob ordem da autoridade competente, os produtos nocivos ou perigosos à vida do consumidor. No tipo subjetivo, não há modalidade culposa. Dessa forma, a conduta do fornecedor só está sujeita a punição se for a título de dolo.³⁴ Entretanto, a inexistência de sanção penal não frustra a possibilidade de sanções administrativas.

Quanto às sanções administrativas, previstas nos incisos do art. 56 do CDC,³⁵ estas são divididas em pecuniárias, objetivas e subjetivas. A pecuniária está ligada à imposição de multa, a objetiva se refere a produtos e serviços, e por último, a subjetiva está vinculada às atividades do fornecedor.³⁶ O citado artigo estabelece sanções que serão impostas por qualquer órgão estadual, do Distrito Federal e municipal de proteção e defesa do consumidor no âmbito jurisdicional (art. 4º, Decreto nº 2.181, de 20 de março de 1997³⁷), em conformidade com a gravidade da infração cometida.

É importante salientar que as sanções penais e administrativas contidas no CDC não isentam o fornecedor de responder civilmente pelos produtos ou serviços que causarem danos aos consumidores, nos termos do *caput* do art. 56 do Código de Defesa do Consumidor.

3 Responsabilidade do fornecedor pelo fato (dano) do produto

Analisar a responsabilidade civil no CDC é estudar o regime legal dos vícios e defeitos do produto que resultam em prejuízo patrimonial ao consumidor e dos acidentes decorrentes da utilização de produtos oriundos da relação de

³³ *Ibid.*, p. 166.

³⁴ BENJAMIM, Antonio Herman. Crimes de consumo no Código de Defesa do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*. n. 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 88-123 jan./abr./1993, p. 104.

³⁵ Art. 56. As infrações das normas de defesa do consumidor ficam sujeitas, conforme o caso, às seguintes sanções administrativas, sem prejuízo das de natureza civil, penal e das definidas em normas específicas: I – multa; II – apreensão do produto; III – inutilização do produto; IV – cassação do registro do produto junto ao órgão competente; V – proibição de fabricação do produto; VI – suspensão de fornecimento de produtos ou serviço; VII – suspensão temporária de atividade; VIII – revogação de concessão ou permissão de uso; IX – cassação de licença do estabelecimento ou de atividade; X – interdição, total ou parcial, de estabelecimento, de obra ou de atividade; XI – intervenção administrativa; XII – imposição de contrapropaganda.

³⁶ MIRAGEM, Bruno. *Direito do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 429.

³⁷ *Decreto Nº 2.181*, de 20 de março de 1997. Dispõe sobre a organização do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor – SNDC, estabelece as normas gerais de aplicação das sanções administrativas previstas na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, revoga o Decreto Nº 861, de 9 julho de 1993, e dá outras providências.

consumo.³⁸ O referido estudo reúne tanto os danos que atingem a integridade física quanto a moral do consumidor. E é sobre o fornecedor que recai o dever de indenização pela violação do compromisso de segurança atribuído ao mesmo perante a sociedade consumidora.³⁹

Na dogmática consumerista a expressão “fato do produto” quer dizer dano causado por defeito capaz de resultar na responsabilidade ao fornecedor. O CDC exige que o produto seja considerado defeituoso para que haja a responsabilização do fornecedor e os agentes protegidos são todos aqueles que suportarem os danos.⁴⁰

O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 3º define amplamente a figura do fornecedor como sendo:

[...] toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, montagem, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Contudo, o artigo 12 do CDC discrimina os fornecedores que serão realmente responsabilizados pelo fato do produto, que são: o fabricante, o produtor, o construtor nacional ou estrangeiro e o importador, excluindo a figura do comerciante. O referido artigo ainda impõe sobre os sujeitos a responsabilização independentemente da existência de culpa (responsabilidade objetiva).

Tendo em mente que os produtos e serviços ofertados no mercado destinam-se a satisfazer as necessidades dos consumidores em suas mais variadas finalidades, é esperável que os mesmos funcionem conveniente e adequadamente, assim atingindo a expectativa do adquirente ou utilizador. O fornecedor é responsável pelo produto que coloca no mercado sempre que este apresente defeito potencial, real e venha a causar dano. A circulação defeituosa do produto, conjuntamente com o ato prejudicial, é o que caracteriza o dever de reparar. É preciso ressaltar que a noção de defeito no CDC tem estreita ligação com a ideia de segurança do produto.

A responsabilidade pelo fato do produto ou serviço decorre da exteriorização de uma insegurança capaz de frustrar a legítima expectativa do consumidor quanto à sua utilização ou fruição. Ela supõe a ocorrência de três pressupostos, que são: defeito do produto; o evento danoso (*eventus damni*), que se convencionou chamar de acidente de consumo; e a relação de causalidade entre o

³⁸ MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O Novo Regime de Relações Contratuais*. 4. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2002. p. 1204-1205.

³⁹ MIRAGEM, Bruno. *Direito do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 260.

⁴⁰ MARTINS JÚNIOR, Manoel. A responsabilidade civil do fornecedor pelo fato do produto, no Código de Defesa do Consumidor. *Revista Imes: Direito*, São Caetano do Sul, n. 4, p.132-154, janeiro/junho, 2002. Semestral. p. 140. Disponível em: <http://seer.uscs.edu.br/index.php/revista_direito/issue/view/59>. Acesso em: 11 out. 2014.

defeito e o evento danoso.⁴¹ O fornecedor sempre estará obrigado a indenizar o consumidor quando forem verificados os referidos pressupostos na ocorrência do evento danoso, exceto quando houver a presença de qualquer um dos excludentes de responsabilidade.⁴²

Os defeitos dos produtos podem ser categorizados da seguinte forma: defeito de projeto ou concepção; defeito de execução, produção ou fabricação; e defeitos de informação ou comercialização.⁴³ Os defeitos de concepção são oriundos de erros nos projetos tecnológicos do produto, como a escolha de material incorreto, ou de elementos orgânicos ou inorgânicos nocivos à saúde. O reconhecimento do defeito gera uma série de atitudes que alcançam todos os produtos da mesma série.⁴⁴ Os defeitos de produção são os que apresentam falhas no dever de segurança durante o processo de fabricação de um determinado produto.⁴⁵ São decorrentes de falhas no processo produtivo, mecânico ou manual, ligados ao controle de qualidade desenvolvido pela empresa.⁴⁶ Já o defeito na informação se funde com o próprio dever de informação ao consumidor.

É dever do fornecedor prezar pela segurança dos próprios serviços e produtos, evitando sempre a exposição do consumidor aos acidentes de consumo que possam vir a acarretar danos à vida e à saúde do mesmo, bem como agir de forma a prevenir, sempre que possível, a ocorrência do evento danoso e ainda reparar os eventuais prejuízos causados aos prejudicados.⁴⁷

Assim, após a comercialização do produto ou serviço no mercado, quando se observar, em razão de desenvolvimento da tecnologia, que o bem não poderia ter sido introduzido no mercado por oferecer algum risco intolerável ao consumidor, é dever do fornecedor informar e chamar os consumidores para a eliminação do defeito. Entretanto, caso sua eliminação seja impossível ou não aconselhável diante da possibilidade de não atendimento integral de parte dos clientes, o fornecedor é obrigado a retirar o produto do mercado, ressarcindo seus consumidores.

⁴¹ ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. *Responsabilidade Civil do Fornecedor pelo fato do Produto no Direito Brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992. p. 89.

⁴² Art. 12, § 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.

⁴³ MIRAGEM, Bruno. *Direito do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 268

⁴⁴ DENARI, Zelmo et. al. *Código Brasileiro Defesa do Consumidor*: comentado pelos autores do Anteprojeto. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p. 192.

⁴⁵ MIRAGEM, Bruno. *Direito do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 268-270.

⁴⁶ DENARI, Zelmo et al. *Código Brasileiro Defesa do Consumidor*: comentado pelos autores do Anteprojeto. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p. 193

⁴⁷ DALMOLIM, Marília de Costa. *O recall como instrumento nas relações de consumo sobre a ótica do princípio da precaução*. 2010. 102 f. TCC (Graduação) – Curso de Direito, Departamento de Departamento de Ciências Jurídicas, Universidade do Extremo Sul Catarinense, Criciúma, 2010. Disponível em:

<<http://repositorio.unesc.net/bitstream/handle/1/368/MariliadeCostaDalmolin.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 11 out. 2014.

Tem-se com isso que a potencialidade do risco de dano já é capaz de imputar a responsabilidade ao fornecedor, que, em caso de concretização do prejuízo, será obrigado a reparar o consumidor de acordo com a modalidade objetiva de responsabilização e na dimensão do dano causado, observando a potencialidade de risco de seu produto ou serviço.⁴⁸ No entanto, muitas vezes os danos causados ao consumidor por uma suposta falha atribuível ao fornecedor extrapolam os limites do bem, atingindo outras esferas patrimoniais, como a integridade física e psicológica do consumidor, o que sujeita o fornecedor ao dever de reparar também tais danos.⁴⁹

É certo que os avanços tecnológicos contribuem de forma positiva para redução na incidência de acidentes de consumo. Contudo, os defeitos, em sua maioria são provenientes da própria produção em série e do desejo desenfreado de produzir em larga escala, multiplicando-se assim os riscos de acidentes.

Tudo isso careceu de um olhar especial do legislador, que passou a responsabilizar o fornecedor de forma objetiva pelos prejuízos causados ao consumidor. Com base na responsabilidade objetiva, o CDC buscou garantir a possibilidade de reparação dos danos à parte mais fraca da relação de consumo.⁵⁰ Facilitando também a defesa do consumidor, ao possibilitar a inversão do ônus da prova ao fornecedor para desconstituir o direito e os danos por aquele invocados. Entretanto, vale ressaltar que há causas que excluem a responsabilidade do fornecedor pelo fato do produto, que estão elencadas no art. 13, § 3º, incs. I, II e III, do CDC. De acordo com as mesmas retira-se a responsabilidade do fornecedor quando ficar provado que ele não colocou o produto no mercado, mesmo que haja colocado, o defeito inexistia ou a culpa do fato foi exclusiva do consumidor ou terceiro. Além disso, duas opções ainda são relevantes para tirar a responsabilidade do fornecedor: a decadência do prazo de reclamação, bem como a existência de caso fortuito ou força maior.⁵¹

4 O Recall

Considerando a atual sociedade de consumo, o *recall* surgiu como política de redução de custos, para sanar defeitos conhecidos após a comercialização do produto no mercado. Possibilitando o fornecedor a proceder o concerto ou a substituição do produto, como forma de resguardar os direitos à vida, à saúde e à segurança do consumidor.

O exercício do *recall* envolve o estrito relacionamento entre diversas pessoas e organizações (públicas ou privadas). Com isso, há a necessidade de se

⁴⁸ MAIA, Alneir Fernando Santos. A responsabilidade civil geral e a obrigação do fornecedor de indenizar o fato do produto ou serviço. *Meritum*: Revista de Direito da FCH/FUMEC. Belo Horizonte, v. 3, n. 1, p.177-212, jan./jun., 2008. Disponível em: <<http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/782>>. Acesso em: 11 out. 2014. p. 186.

⁴⁹ *Ibid.* p. 186-187.

⁵⁰ Art. 6º São direitos básicos do consumidor: [...] VI – a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos.

⁵¹ ALMEIDA, João Batista de. *A proteção jurídica do consumidor*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 104.

estudar mais especificamente sua definição, finalidade e os regulamentos que disciplinam sua atividade, bem como penalidade que podem ser impostas pelo descumprimento dos mandamentos normativos.

4.1 Finalidade, sanções penais e administrativas

Como forma de mitigar a incidência dos acidentes de consumo, a indústria brasileira implementou no Brasil a prática bem comum do mercado consumidor norte-americano intitulada *Recall*, que tem como objetivos prevenir o consumidor dos chamados acidentes de consumo e sanar defeitos que possam ocorrer no processo de produção, como forma de prevenção dos acidentes de consumo, que acontecem com o uso natural do objeto, e também como forma de reparar erros do processo de produção em série. Trata-se de um instituto muito utilizado pelas indústrias automobilística e farmacêutica.⁵²

Conhecido também como “chamamento”, consiste no meio adotado pelo fornecedor para retirar ou substituir, ao todo ou em parte, o produto ou serviço, posteriormente à sua colocação no mercado de consumo.⁵³ Indiretamente, o *recall* é uma forma de redução de custos nos casos onde o defeito apresentado pelo produto possa vir a causar danos ao consumidor e possa gerar posteriores indenizações a serem pagas pela empresa.

O princípio do *recall* destina-se, efetivamente, aos casos onde o fornecedor, ao tomar conhecimento da nocividade ou periculosidade do produto ou serviço introduzido no mercado de consumo, efetua a chamada dos consumidores, retirando o produto ou serviço do mercado. Nesse contexto, o fornecedor pode efetuar a devolução da quantia paga, a reparação do vício ou substituição da peça ou a troca do produto, sem prejuízo da indenização ou sanções administrativas, bem como penais.⁵⁴

O referido instituto não se encontra expresso no CDC, ou mesmo na Constituição Federal, entretanto, sua base principiológica está conexa com os direitos fundamentais do consumidor, que foram instituídos com a finalidade de proteger a parte mais vulnerável da relação consumerista, promovendo sempre a dignidade da pessoa humana, através da proteção à saúde, integridade e dos seus interesses. No entanto, a implementação do *recall* encontra fundamento no art. 10, §

⁵² DENARI, Zelmo et al. *Código Brasileiro Defesa do Consumidor*: comentado pelos autores do Anteprojeto. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p. 192.

⁵³ DALMOLIM, Marília de Costa. *O recall como instrumento nas relações de consumo sobre a ótica do princípio da precaução*. 2010. 102 f. TCC (Graduação) – Curso de Direito, Departamento de Departamento de Ciências Jurídicas, Universidade do Extremo Sul Catarinense, Criciúma, 2010. Disponível em: <<http://repositorio.unesc.net/bitstream/handle/1/368/MarfliadeCostaDalmolin.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 11 out. 2014. p. 22

⁵⁴ AVELAR, Ednara Pontes de; PORTO, Rafaela Grania. A aplicação do princípio da precaução no direito do consumidor e sua direta relação com o instituto do recall. *Revista de Direito Privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 9, n. 36, p. 93-118, out./dez. 2008. p.111-112.

1º, do CDC.⁵⁵ Ele prevê a necessidade de o fornecedor comunicar à autoridade competente e aos consumidores, a nocividade ou periculosidade de produtos cujo conhecimento seja posterior à sua colocação no mercado e com isso mostra a necessidade de retirar o objeto defeituoso do mercado de consumo.

O chamamento acontece quando o fornecedor, ao saber da existência de algum defeito que seja nocivo, quer por estudos internos ou pela ocorrência de fatos prévios, faz uma chamada aos consumidores com o intuito de retirar o produto do mercado e, assim, tomar algumas medidas de precaução. As medidas podem variar desde a devolução da quantia paga, a substituição em parte ou todo do produto, a troca ou ainda, o mais comum de acontecer na indústria automobilística, que é o reparo do vício ou defeito do objeto.⁵⁶

Incumbe também ao fornecedor o dever de comunicar a autoridade competente e consumidores sobre a nocividade ou periculosidade de produtos cujo conhecimento seja posterior a sua colocação no mercado, conforme o disposto no art. 10º, § 1º do CDC. O descumprimento desse dever configura conduta criminosa, punível com pena de seis a dois anos (art. 64, CDC). Além disso, a mesma pena é aplicável ao fornecedor que não retirar o produto do mercado de consumo (art. 64, parágrafo único, CDC).

Não obstante o fato de o fornecedor realizar o *recall*, ainda lhe podem ser impostas as sanções administrativas, quando cabíveis, que podem ser de natureza pecuniária, objetiva e subjetiva,⁵⁷ ligadas, respectivamente, à imposição de multa, a produtos/serviços, e ao desenvolvimento das atividades comerciais do fornecedor.

O primeiro *Recall* realizado no Brasil, registrado pelo Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor, foi no ano de 1998. Nesse caso, a *Mercedes Benz®* convocou cerca de 23.800 compradores, para reparos no suporte da coluna de direção do veículo modelo *OF 620*. Entretanto, a *Ford®* afirma que no ano de 1969 realizou *recall* com a finalidade de corrigir defeitos no alinhamento de rodas e suspensão no modelo *Corsel*.⁵⁸

⁵⁵ Art. 10 O fornecedor não poderá colocar no mercado de consumo produto ou serviço que sabe ou deveria saber apresentar alto grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou segurança. § 1º O fornecedor de produtos e serviços que, posteriormente à sua introdução no mercado de consumo, tiver conhecimento da periculosidade que apresentem, deverá comunicar o fato imediatamente às autoridades competentes e aos consumidores, mediante anúncios publicitários.

⁵⁶ NUNES, Luiz Antonio Rizzato. *Comentários ao Código de Defesa do consumidor: direito material*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 170.

⁵⁷ MIRAGEM, Bruno. *Direito do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 429.

⁵⁸ AVELAR, Ednara Pontes de; PORTO, Rafaela Grania. A aplicação do princípio da precaução no direito do consumidor e sua direta relação com o instituto do recall. *Revista de Direito Privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 9, n. 36, p. 93-118, out./dez. 2008. p. 111.

4.2 Regulamentação específica do *recall*

O instituto do *recall* é regulamentado pela Portaria nº 487 do Ministério da Justiça, de 15 de março de 2012,⁵⁹ seguindo as diretrizes dos § 1º e § 2º do art. 10 do CDC,⁶⁰ em conjunto com o art. 55⁶¹ e parágrafos da mesma lei. A referida Portaria visa, portanto, garantir os direitos de proteção à vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços identificados como nocivos ou perigosos, bem como atender a necessidade de atualização das normas referentes ao procedimento de chamamento dos consumidores ou *recall*, a fim de aumentar o acompanhamento e a fiscalização pelos órgãos que integram o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor – SNDC.

Primeiramente, de modo a garantir o direito do consumidor à informação, o fornecedor deve, de forma pública e ostensiva, divulgar a existência do defeito no produto e alertar o consumidor sobre o perigo de acidente de consumo, bem como efetuar a chamada para os reparos necessários a sanar o defeito. O art. 2º da Portaria 487 do Ministério da Justiça discrimina todas as informações que devem ser repassadas na propaganda, que se fará através de todos os meios de comunicação disponíveis, devendo também ser feita a comunicação às autoridades competentes.⁶²

Os artigos 3º e 4º da Portaria nº 487 do Ministério da Justiça,⁶³ por sua vez, tratam dos meios e requisitos obrigatórios à veiculação correta e necessária das informações que devem ser passadas ao consumidor. Já o art. 5º da mesma refere-se à necessidade de informar o consumidor quanto à nocividade ou periculosidade do produto ou serviço colocado no mercado por meio do aviso de risco de acidente. É importante ressaltar que o não cumprimento de todos os requisitos previstos na portaria sujeitará o fornecedor às sanções previstas no CDC.

⁵⁹ Portaria nº 487, de 15 de março de 2012. Disciplina o procedimento de chamamento dos consumidores ou *recall* de produtos e serviços que, posteriormente à sua introdução no mercado de consumo, forem considerados nocivos ou perigosos. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 mar. 2012.

⁶⁰ Art. 10 O fornecedor não poderá colocar no mercado de consumo produto ou serviço que sabe ou deveria saber apresentar alto grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou segurança. § 1º O fornecedor de produtos e serviços que, posteriormente à sua introdução no mercado de consumo, tiver conhecimento da periculosidade que apresentem, deverá comunicar o fato imediatamente às autoridades competentes e aos consumidores, mediante anúncios publicitários. § 2º Os anúncios publicitários a que se refere o parágrafo anterior serão veiculados na imprensa, rádio e televisão, às expensas do fornecedor do produto ou serviço.

⁶¹ Art. 55 A União, os Estados e o Distrito Federal, em caráter concorrente e nas suas respectivas áreas de atuação administrativa, baixarão normas relativas à produção, industrialização, distribuição e consumo de produtos e serviços.

⁶² MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*: arts. 1º a 74. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 100-104.

⁶³ Art. 3º O plano de mídia de que trata o art. 2º, § 1º, inciso VII, deverá conter as seguintes informações: I – data de início e fim da veiculação publicitária; II – meios de comunicação a serem utilizados, horários e frequência de veiculação, considerando a necessidade de atingir a maior parte da população, observado o disposto art. 10, § 2º, da Lei n. 8.078, de 1990; III – modelo do aviso de risco de acidente ao consumidor, a ser veiculado na imprensa, rádio e televisão, incluindo a imagem do produto, sem prejuízo de inserção na Internet e mídia eletrônica; e IV – custos da veiculação, respeitado o sigilo quanto às respectivas informações. Art. 4º O plano de atendimento ao consumidor de que trata o art. 2º, § 1º, inciso VIII, deverá conter as seguintes informações: I – formas de atendimento disponíveis ao consumidor; II – locais e horários de atendimento; III – duração média do atendimento; e IV – plano de contingência e estimativa de prazo para adequação completa de todos os produtos ou serviços afetados.

A Portaria nº 69, de 15 de dezembro de 2010, da Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça, em conjunto com o Departamento Nacional de Trânsito – DENATRAN define os prazos e obrigações impostas às montadoras no processo de comunicação das campanhas de *Recall* ao Sistema de Aviso de Riscos do Denatran. As informações repassadas pelas montadoras devem conter, inclusive, a lista dos chassis dos veículos envolvidos. O *recall* que estiver pendente há mais de um ano constará no Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo – CRLV. As novas determinações passaram a valer a partir de 90 dias, a contar da data da publicação da Portaria, que impõe também a obrigatoriedade de os fornecedores entregarem ao consumidor o documento que comprove o comparecimento ao *recall*, com detalhes do reparo e dados do atendimento (art. 2º, Portaria nº 69, de 15 de dezembro de 2010).

Existem três formas de realização da campanha do *recall*, que são: o voluntário, quando é realizado pelo fornecedor voluntariamente pela chamada dos consumidores para poder retirar o produto, sanear-lhe o vício ou defeito que apresente; o judicial, quando o fornecedor é obrigado a realizar as ações por uma decisão judicial, sentença ou liminar; e o extrajudicial, quando os órgãos do governo solicitam que o fornecedor efetue a chamada do consumidor através de procedimento administrativo.⁶⁴

O fornecedor que colocar no mercado de consumo um produto ou serviço que venha a apresentar periculosidade adquirida deve, de imediato, informar as autoridades competentes sobre os defeitos deste e proceder ao *recall* como forma de prevenção de acidentes de consumo. Com isso, será feito um alerta para a sociedade como forma de evitar danos ao consumidor.

De acordo com a Portaria nº 487, de 2012, do Ministério da Justiça, as montadoras e importadoras de veículos têm até 60 dias após a comunicação da campanha de chamamento para apresentar ao DENATRAN o relatório de atendimento, informando o universo de veículos atendidos no período. Já os relatórios subsequentes deverão ser encaminhados com periodicidade quinzenal. Após ter acesso a esses relatórios, o DENATRAN iniciará a atualização das informações no sistema de Registro Nacional de Veículos Automotores – RENAVAL. As informações referentes às campanhas de *recall* não atendidas no prazo de um ano, a contar da data de comunicação, constarão no Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo.

O fornecedor do veículo deverá ainda entregar ao consumidor o documento que comprove o atendimento ao *recall*. Esse documento deverá conter: o número da campanha, descrição do reparo ou troca, dia, hora, local e duração do atendimento. O não cumprimento às determinações da Portaria sujeitará o fornecedor às

⁶⁴ AVELAR, Ednara Pontes de; PORTO, Rafaela Grania. A aplicação do princípio da precaução no direito do consumidor e sua direta relação com o instituto do recall. Revista de Direito Privado, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 9, n. 36, p. 93-118, out./dez. 2008. 110-111.

penalidades previstas no CDC e no Decreto nº 2.181/97, que dispõe sobre a organização do SNDC.

5 Configuração da culpa concorrente do consumidor pelo não atendimento do *recall*

O fornecedor não pode ser responsabilizado com o pagamento das multas ou outras medidas punitivas, se ele tomar todas as medidas previstas em Lei, visto que a multa se configura uma sanção. Contudo, isso não o exime de outras medidas administrativas, sendo elas de natureza preventiva, mesmo com a realização do *recall*, na qualidade de medida voltada para assegurar uma maior proteção aos consumidores.⁶⁵

A ideia inicial do DENATRAN era de bloquear a revenda do veículo, até que o reparo fosse efetivamente realizado pelo fornecedor ou o veículo fosse retirado do mercado de consumo. Entretanto, por falta de amparo legal, tal medida não pode ser imposta, haja vista que a ausência de *recall* não é condição para a transmissão do veículo a um terceiro.

Se por um lado muitos consumidores não tomam ciência do *recall* de seus veículos, outros não comparecem por negligência mesmo. Nesse último caso, embora recebam o comunicado da montadora e tenham vaga noção do risco que estão assumindo, esses consumidores adiam e acabam por esquecer de comparecer ao *recall*. Essa negligência pode ser duplamente perigosa: em termos de segurança pessoal e de terceiros, que poderão sofrer as consequências potencialmente desastrosas de um veículo com defeito; assim como quando o consumidor negligente sabe do *recall*, mas permanece inerte, e se envolve com algum acidente por causa do defeito de fabricação do carro, poderá ficar em uma situação juridicamente delicada.

Um particular não pode colocar a comunidade em risco, pela utilização de um bem potencialmente perigoso. Tudo sem prejuízo da responsabilidade civil da cadeia de fornecimento: fabricante, montadora, vendedores, em caso de acidente de consumo. São relações jurídicas distintas.⁶⁶

No que tange à concorrência de culpa, é importante analisar o comportamento do consumidor em relação à causa do acidente. Deve-se levar em consideração se o consumidor foi o único causador do acidente de consumo ou houve concorrência entre o seu comportamento e o defeito do produto. Neste caso,

⁶⁵ *Ibid.* p. 111.

⁶⁶ SÃO PAULO. FABIANA PIMENTEL. (comp.). *Carros: oito projetos de lei podem definir novas regras para o recall*. 2012. Disponível em: <<http://www.infomoney.com.br/minhas-financas/carros/noticia/2334907/carros-oito-projetos-lei-podem-definir-novas-regras-para-recall>>. Acesso em: 11 out. 2014.

se for comprovada a concorrência não será aplicada a excludente de responsabilidade do consumidor.⁶⁷

O consumidor, ao ser chamado para realizar o reparo, é também informado acerca dos danos que podem ocorrer com a fruição natural do veículo defeituoso. Sendo assim, o proprietário do carro pode prever as consequências da sua displicência em não levar o seu veículo para reparo, v.g., de item de segurança, e se torna, portanto, responsável pelo que acontecer em virtude da sua voluntária inércia.

Se a montadora realiza todas as investidas possíveis para que o consumidor prossiga até a empresa de modo a sanar o defeito do produto, ela está cumprindo com o seu dever de informar e assegurar a saúde e integridade do consumidor. De modo que, deve o consumidor negligente, quando da ocorrência do evento danoso, ser responsabilizado concorrentemente com o fornecedor, pois o mesmo contribuiu para que o defeito continuasse exposto à possibilidade da consumação do dano. Isso se corrobora com o advento de novos regulamentos que obrigam o gravame do *recall* do CRLV (art. 4º, Portaria nº 69, de 15 de dezembro de 2010),⁶⁸ sendo este um documento público e de porte obrigatório.

A responsabilização do consumidor negligente não retira do fornecedor a obrigação de responder conjuntamente por sua falha na produção. Com isso, se ambos contribuíram para a realização final do acidente de consumo, nada mais correto que a responsabilidade ser repartida a cada um, conforme o grau de interferência no evento danoso. O fornecedor por não ter observado com todas as etapas do processo de produção em série, de modo a garantir a segurança do consumidor, e o consumidor, por ter assumido uma conduta omissiva, fazendo com que o perigo perdurasse por mais tempo no mercado.

6 Projetos de Lei nº 6.624/2009 e nº 500/2011

Encontra-se em tramitação na Câmara dos Deputados desde 2009, o Projeto de Lei nº 6.624, de autoria do Deputado Carlos Bezerra, do PMDB/MT. Ele visa algumas alterações no Código de Defesa do Consumidor e no Código de Trânsito Brasileiro – CTB, no intuito de aumentar a quantidade de consumidores atendidos pela campanha do *Recall*.

O referido Projeto propõe a adição de um § 4º no art. 10 do CDC, que visa obrigar o fabricante a informar ao órgão máximo executivo de trânsito da União, no início dos anúncios publicitários, o número do chassi de todos os veículos

⁶⁷ DALMOLIM, Marília de Costa. *O recall como instrumento nas relações de consumo sobre a ótica do princípio da precaução*. 2010. 102 f. TCC (Graduação) – Curso de Direito, Departamento de Departamento de Ciências Jurídicas, Universidade do Extremo Sul Catarinense, Criciúma, 2010. Disponível em: <<http://repositorio.unesc.net/bitstream/handle/1/368/MarliadeCostaDalmolin.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 11 out. 2014. p. 59.

⁶⁸ Art. 4º As informações referentes às campanhas de recall não atendidas no prazo de 1 (um) ano, a contar da data de sua comunicação, constarão no Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo.

convocados para sanar defeitos de fabricação e o defeito a ser corrigido nesses veículos. Estas informações foram colocadas posteriormente na Portaria 487, de 2012, do Ministério da Justiça. Entretanto, a intenção de ainda adicionar o dispositivo no CDC é certamente válida, vista a dar maior poder exequível para o instituto do *Recall*.

O referido Projeto de Lei visa ainda acrescentar ao art. 131 do CTB um § 4º, instituindo a obrigatoriedade de o veículo estar em dia com as campanhas de *Recall*, para que o seu certificado de licenciamento anual seja expedido. Dessa forma seriam expedidos apenas os documentos dos veículos que apresentassem o comprovante de saneamento do defeito que deu causa à convocação do fabricante.

A proposta do mencionado Projeto busca viabilizar um meio para que, de maneira simples, se consiga resolver a questão do não comparecimento ao *Recall*. De um lado, estimula o fornecedor a proceder de forma a repassar as informações necessárias ao órgão competente, e por outro, impõe uma ação positiva e indireta ao consumidor, pois o mesmo só terá a licença de trânsito se cumprido as necessidades expressas. Além disso, o Projeto visa também proteger o novo proprietário que adquiriu o veículo e não foi comunicado pelo antigo dono da existência da convocação (*recall*). Com isso, ter-se-ia uma diminuição nos riscos à segurança dos usuários dos veículos em questão.

Atualmente, existe um entrave na obtenção de uma medida eficaz para alcançar todos os consumidores que efetivamente adquiriram os produtos ou serviços e que não estejam alcançáveis pela divulgação do *recall*. Contudo, é notória a importância da matéria para a saúde e segurança do consumidor, por isso, este deve de qualquer forma possível ter acesso à informação do *Recall*.

Nesse intuito, o Deputado Carlos Bezerra propôs o Projeto de Lei nº 500, de 2011, na Câmara dos Deputados, que se encontra apenso junto ao Projeto de Lei nº 6.624/09. Em suma, a diferença entre os projetos é que o mais recente busca complementar o art. 10, § 1º, do CDC, adicionando ao dispositivo inicial a possibilidade de a informação por parte do fornecedor ser pelo envio de correspondência registrada aos que adquiriram o produto e cujos dados para contato estão registrados em nota fiscal, fatura, recibo, cadastro de clientes ou outro documento ou banco de dados hábil.

Os Projetos de Lei mencionados tramitam em conjunto na Câmara dos Deputados, e até a data de publicação deste texto haviam sido aprovados pela Comissão de Viação e Transporte – CVT e Comissão de Defesa do Consumidor, estando na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania desde 12 de setembro de 2013.

É compreensível que o gravame do não atendimento ao *Recall* no CRLV do veículo seja um avanço considerável para os padrões normais, porém esta medida ainda é ineficiente. O *Recall* deverá continuar a ser ignorado por parcela

significativa de proprietários de veículos, seja pela negligência de diversos motoristas, seja pela falha de comunicação do fornecedor.

Assim sendo, faz-se necessária a criação de instrumentos que obriguem o proprietário do veículo convocado a apresentar-se, sanando as falhas verificadas pelo fabricante. A não liberação do CRLV parece ser um meio simples e capaz de atingir essa meta.

Considerações finais

O consumidor é reconhecidamente a parte mais vulnerável da relação consumerista, não é por menos que goza de proteção especial estatal como meio de garantir a diminuição da assimetria existente entre o mesmo e o fornecedor. Por isso, a tutela do consumidor assumiu papel de destaque na Constituição Federal de 1988, que em seu art. 5º, inc. XXXII, consagrou a defesa do consumidor como um dos direitos. Não obstante, o legislador infraconstitucional fazendo cumprir a diretriz do Constituinte, tratou de criar uma codificação específica de proteção ao consumidor, capaz de dar as bases, subsídios, proteções e sanções necessárias para o perfeito cumprimento do direito fundamental de defesa do consumidor, o Código de Defesa do Consumidor (Lei Federal nº 8.078, de 11 de setembro de 1990), o qual instituiu no ordenamento jurídico brasileiro um verdadeiro microsistema de Proteção ao Consumidor.

É importante salientar que o princípio da vulnerabilidade do consumidor, reconhecido e esculpida no CDC (art. 4º, inc. I), está intrinsecamente relacionado com o princípio maior da dignidade da pessoa humana, consagrado na própria Constituição Federal (art. 1º, inc. III), o qual se faz cumprir, por exemplo, através da garantia da saúde, vida e segurança do consumidor.

Dentre os diversos direitos do consumidor, há o direito à informação, que o assegura ter acesso a todas as informações necessárias acerca do produto ou serviço que está adquirindo ou tenha adquirido. Esta informação deve ser deferida sempre de forma clara e precisa, conforme preceitua o art. 6º, inc. III, do CDC. Assim, a informação deve atender a três requisitos básicos: ser adequada, suficiente, e veraz, ou seja, ser compatível, completa e corresponder à realidade fática do produto ou serviço no tocante a sua composição, preço, conteúdo, garantias e riscos. Deste modo, se o fornecedor não proceder na íntegra com seu dever de informar, poderá ser responsabilizado civilmente pelos danos causados aos consumidores.

Em regra, a responsabilidade pelo fato (dano) do produto é do fornecedor, que responde de forma objetiva, sem necessidade de se provar a culpa. Assim sendo, é sobre ele que recai o dever de indenizar o consumidor pela violação do compromisso de segurança atribuído ao mesmo perante a sociedade consumidora, de modo que é dever do fornecedor prezar pela segurança dos próprios serviços e produtos, evitando sempre a exposição do consumidor aos acidentes de consumo pondo em risco a saúde ou a vida do consumidor.

Como uma forma mais barata de alertar o consumidor e sanar defeitos existentes em automóveis, as montadoras têm se valido da prática, já bem difundida no mercado de consumo norte-americano, chamada *recall*, que na prática acontece da seguinte forma: a montadora, ao saber da existência de algum defeito que seja nocivo, faz uma chamada aos consumidores com o intuito de retirar o produto do mercado, e assim tomar algumas medidas de precaução, que podem ser a devolução da quantia paga, o reparo do vício ou defeito do produto ou a sua troca.

É óbvio que a montadora não pode obrigar o consumidor a levar seu automóvel à empresa para reparar possíveis defeitos que possam acarretar, desde acidentes reparáveis a danos físicos ou morais irreparáveis e a morte do proprietário ou de outrem. Sendo assim, quando o dono de automóvel houver sido, por todos os meios possíveis, informado sobre a existência de *recall* para seu veículo, e não proceda com o reparo junto ao fabricante, este deve ser responsabilizado, guardando-se as devidas proporções de culpa entre o fabricante e o consumidor ausente no *recall*. Sugere-se, portanto, que os consumidores atendam às convocações das montadoras imediatamente, para se resguardarem das consequências de sua negligência e garantirem a sua segurança e a de terceiros.

O *recall* é o reconhecimento de uma falha e a convocação é uma tentativa de supressão. O consumidor negligente deve ser responsabilizado, também, quando da ocorrência do evento danoso, até como uma forma educativa e preventiva, de modo a se evitar novos casos provenientes de defeitos ou vícios que já se tenha ciência da existência, sendo uma forma de estimular o consumidor a cumprir com o exercício do *recall*.

Essas imposições não devem ser encaradas como coação ou sanções ao consumidor. Na realidade, um maior rigor na fiscalização do *recall* tende a atrair um maior número de consumidores que não se preocupam com o aviso dos fabricantes. Os projetos de Lei em tramitação no Congresso Nacional são um grande passo para garantir uma maior adimplência aos chamados de retorno, embora ainda não se tenham transformado em disposições coercitivas.

Referências

ALMEIDA, João Batista de. *A proteção jurídica do consumidor*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

AVELAR, Ednara Pontes de; PORTO, Rafaela Grania. A aplicação do princípio da precaução no direito do consumidor e sua direta relação com o instituto do *recall*. *Revista de Direito Privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 9, n. 36, p. 93-118, out./dez. 2008.

BENJAMIM, Antonio Herman. Crimes de consumo no Código de Defesa do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*. n. 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 88-123 jan./abr./1993.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

BRASIL. *Constituição 1988*. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado; 1988.

BRASIL. *Decreto Nº 2.181*, de 20 de março de 1997. Dispõe sobre a organização do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor – SNDC, estabelece as normas gerais de aplicação das sanções administrativas previstas na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, revoga o Decreto nº 861, de 9 julho de 1993, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 20 mar. 1997.

_____. *Lei Federal nº 8.078*, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre proteção do consumidor, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 12 de set. 1990.

_____. *Portaria nº 487*, de 15 de março de 2012. Disciplina o procedimento de chamamento dos consumidores ou recall de produtos e serviços que, posteriormente à sua introdução no mercado de consumo, forem considerados nocivos ou perigosos. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 mar. 2012.

CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Lisboa: Livraria Almedina, 2003.

CASTRO, Martha Rodrigues de. A oferta no código brasileiro de defesa do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo, n.11, jul./ set. 1994.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. O direito do consumidor no limiar do século XXI. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo, n. 35, p. 97-108, jul./set. 2000.

DALMOLIM, Marília de Costa. O recall como instrumento nas relações de consumo sobre a ótica do princípio da precaução. 2010. 102 f. TCC (Graduação) – Curso de Direito, Departamento de Departamento de Ciências Jurídicas, Universidade do Extremo Sul Catarinense, Criciúma, 2010. Disponível em: <<http://repositorio.unesc.net/bitstream/handle/1/368/MaríliadeCostaDalmolin.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 11 out. 2014.

DENARI, Zelmo *et al*. *Código Brasileiro Defesa do Consumidor*: comentado pelos autores do Anteprojeto. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

GABRICH, Frederico de Andrade. *O princípio da informação*. 2007. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da UFMG, UFMG. Belo Horizonte, 2007.

GRINOVER, Ada Pellegrini *et al*. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*. 8. ed. revisada, ampliada e atual. Rio de Janeiro: Forense Universitário, 2004.

_____. Ada Pellegrini *et al.* *Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

KHOURI, Paulo Roberto Roque Antônio. *Direito do consumidor: contratos, responsabilidade civil e defesa do consumidor em juízo*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. A informação como direito fundamental do consumidor. In: Antonio Ponto Monteiro. (org.). *Estudos de Direito do Consumidor*. 1. ed. v. 1. Coimbra: Centro de Direito do Consumidor, 2001.

MACEDO JR, Ronaldo Porto. *Contratos relacionais e defesa do consumidor*. São Paulo: Max Limonad, 1998.

MAIA, Alneir Fernando Santos. A responsabilidade civil geral e a obrigação do fornecedor de indenizar o fato do produto ou serviço. Meritun: *Revista de Direito da FCH/FUMEC*, Belo Horizonte, v. 3, n. 1, p.177-212, jan./jun., 2008. Disponível em: <<http://www.fumec.br/revistas/meritum/article/view/782>>. Acesso em: 11 out. 2014.

MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O Novo Regime de Relações Contratuais*. 4. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2002.

_____; BENJAMIN, Antônio Herman V; MIRAGEM, Bruno. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: arts. 1º a 74. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

_____ *et al.* *Manual de Direito do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MARTINS JÚNIOR, Manoel. A responsabilidade civil do fornecedor pelo fato do produto, no Código de Defesa do Consumidor. *Revista Imes: Direito*, São Caetano do Sul, n. 4, p.132-154, janeiro/junho, 2002. Semestral. p. 140. Disponível em: <http://seer.uscs.edu.br/index.php/revista_direito/issue/view/59>. Acesso em: 10 out. 2014.

MIRAGEM, Bruno. *Direito do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

NASHIYAMA, Adolfo Mamoru. *A proteção constitucional do consumidor*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

NUNES, Luiz Antônio Rizatto. *Curso de Direito do Consumidor*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. *Comentários ao Código de Defesa do consumidor: direito material*. São Paulo: Saraiva, 2009.

OLIVEIRA, Patrícia Pimentel de. A Efetividade da Tutela Jurídica do Consumidor através da atuação do Ministério Público. In: TEPEDINO, Gustavo (coord.). *Problemas de Direito Civil – Constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. *Responsabilidade Civil do Fornecedor pelo fato do Produto no Direito Brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.

SÃO PAULO. FABIANA PIMENTEL. (comp.). *Carros: oito projetos de lei podem definir novas regras para o recall*. 2012. Disponível em: <<http://www.infomoney.com.br/minhas-financas/carros/noticia/2334907/carros-oito-projetos-lei-podem-definir-novas-regras-para-recall>>. Acesso em: 08 out. 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Direitos do consumidor: a busca de um ponto de equilíbrio entre as garantias do código de defesa do consumidor e os princípios gerais do direito civil e do direito processual civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

Recebido em 15/12/2014

Aceito em 10/07/2015