

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE-FURG

FACULDADE DE DIREITO



TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

**O VÍCIO DE ADEQUAÇÃO E A ABRANGÊNCIA DAS GARANTIAS
DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, EM CONTRAPONTO
COM O SEGURO GARANTIA ESTENDIDA**

ESMAEL PEREIRA FAGUNDES

RIO GRANDE

2014

ESMAEL PEREIRA FAGUNDES

**O VÍCIO DE ADEQUAÇÃO E A ABRANGÊNCIA DAS GARANTIAS
DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, EM CONTRAPONTO
COM O SEGURO GARANTIA ESTENDIDA**

**Monografia apresentada à Faculdade
de Direito da Universidade Federal
do Rio Grande FURG como requisito
parcial à obtenção do título de
Bacharel em Direito.**

Orientador: Prof. Dr. Francisco José Soller de Mattos

RIO GRANDE

2014

Banca Examinadora:

.....

.....

.....

DEDICATÓRIA

Primeiramente gostaria de agradecer a toda minha família, em especial ao meu pai, Julio Dos Santos Fagundes, a minha mãe Clareci Pereira, que, sem dúvidas, são os principais responsáveis por esta conquista.

A meus irmãos, pela amizade e a minha esposa que, ao longo destes seis anos, teve a sensibilidade, a compreensão e a vontade de me auxiliar em todas as dificuldades inerentes a esta caminhada.

Aos meus colegas, em especial àqueles que, logo no início destes seis anos, já eram considerados como grandes amigos.

Aos professores da Faculdade de Direito da FURG e, em especial, ao Professor orientador Francisco José Soller de Mattos, pela paciência, amizade e dedicação.

Enfim, dizer um muito obrigado a todos que torceram e acreditaram que eu poderia alcançar mais este objetivo em minha vida.

RESUMO

FAGUNDES, Esmael Pereira. **O VÍCIO DE ADEQUAÇÃO E A ABRANGÊNCIA DAS GARANTIAS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, EM CONTRAPONTO COM O SEGURO GARANTIA ESTENDIDA**. 2014. 45p. Monografia (Graduação) – Faculdade de Direito. Universidade Federal do Rio Grande - FURG, Rio Grande.

O presente trabalho de conclusão de curso tem por finalidade analisar e fazer o contraponto entre o amplo Sistema de Garantias estabelecido pelo Código de Defesa do Consumidor, e o atual e conhecido instituto do “Seguro Garantia Estendida”. É fato que o surgimento da sociedade industrial e sua produção em massa ocasionaram o aumento dos vícios de qualidade nos produtos disponibilizados no mercado de consumo. Observando a vulnerabilidade inerente à figura do consumidor e buscando uma tutela protetiva adequada, o legislador, ao publicar a Lei 8.078/90, disponibilizou um amplo e sólido sistema de garantias, no qual, constituído pela Cláusula Geral de Garantia e instrumentalizado pelas Garantias Legal e Contratual, tem o objetivo de satisfazer o consumidor quanto às expectativas de qualidade dos produtos e serviços disponibilizados no mercado de consumo. Em contrapartida, paralelo ao CDC e na forma de contrato oneroso, o “Seguro Garantia Estendida”, partindo do princípio de uma possível insuficiência da Lei 8.078/90, cresce de forma significativa, podendo ser considerado como uma realidade no mercado de consumo. O presente contrato de seguro oferece possíveis benefícios de extensão temporal dos prazos de Garantia Legal ou Contratual, negócio muito criticado pela maioria da doutrina brasileira. É neste contexto de Garantias e sistemas protetivos que este trabalho se propõe a fazer um contraponto, tentando definir a abrangência, a importância e a real necessidade que cada instituto possui na efetivação dos direitos do consumidor no mercado atual.

Palavras-chave: consumidor; garantia; vício; sistema

ABSTRACT

This paper intends to analyze and make the counterpoint between the broad system of guarantees established by the Code of Consumer Protection and the current and known institute "Insurance Extended Warranty". It is a fact that the emergence of industrial society and its mass production caused the increase of quality defects in products available in the consumer market. Noting the vulnerability inherent in the figure of the consumer and seeking an appropriate protective custody the legislature by publishing the law 8078/90 provided a wide and robust system of guarantees, in which, constituted by the General Clause of Warranty and empowered by Legal and Contractual Guarantees, has the goal to meet the expectations of consumers as to quality of products and services offered on market of consumption. In contrast, parallely with General Clause of Warranty and in shape of onerous contract "Insurance Extended Warranty", assuming a possible failure of the Law 8078/90, growing significantly and may be considered as a reality in the consumer market. This insurance policy offers potential benefits of temporal extension of deadlines for legal or contractual warranty, business seen with bad eyes by most Brazilian doctrine. It is in this context of Warranties and protective systems that this paper intends to make a counterpoint trying to define the scope, importance and the real need that each institute has for enforcing rights of the consumer in today's market.

Keywords: Consumer; guarantees; defects; system

SUMÁRIO

CONSIDERAÇÕES INICIAIS	8
1. A CLÁUSULA GERAL DE GARANTIA NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR	11
1.1 Breves considerações históricas	12
1.2 Da política nacional de relação de consumo e dos direitos básicos do consumidor ..	17
1.3 Distinções entre vício e defeito.	19
1.4 Da responsabilidade do fornecedor por vício do produto ou serviços.	21
1.4.1 Do vício de qualidade dos produtos e dos prazos (Art. 18).....	23
2. A GARANTIA LEGAL E CONTRATUAL NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR	26
2.1 A Garantia Legal em virtude do vício aparente ou de fácil constatação	27
2.1.2 A Garantia Legal em virtude do vício oculto	30
2.1.2.1 Análise dos aspectos emergenciais do Art 26 § 3º do CDC.....	33
2.1.2.2 O prazo decadencial do Art. 26 § 3º	34
2.3 A Garantia Contratual (Art.50).....	39
3. A GARANTIA ESTENDIDA OU SEGURO GARANTIA	43
3.1 A resolução ° 296 de 2013 – Conselho Nacional de Seguros Privados	45
3.2 Justificativas para aquisição do seguro.....	48
CONSIDERAÇÕES FINAIS	50
BIBLIOGRAFIA	53

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

É fato que o Código de Defesa do Consumidor (CDC), publicado com a Lei 8.078, em 11 de setembro de 1990, possui um amplo sistema de garantias, no qual, no rol dos seus objetivos, está o de assegurar ao consumidor a qualidade, eficiência e durabilidade dos produtos. Essa tutela, denominada pelo CDC como Garantia Legal, consiste em uma proteção imperativa e inderrogável que vincula os fornecedores atuantes no mercado de consumo a responsabilizarem-se tanto pelos vícios aparentes, de fácil constatação ou ocultos decorrentes de produtos ou serviços.

Em contrapartida, paralelo a toda essa sistemática de proteção legal prevista pela Lei 8.078/90 e com a pretensão de ampliar a tutela do consumidor, outro serviço que cresce e ocupa um lugar de destaque no comércio atual é a contratação da chamada “Garantia Estendida”. O instituto da “Garantia Estendida” é conhecido como um contrato, no qual o segurador, mediante uma prestação do segurado, assume o compromisso de ampliar alguma das garantias previstas pelo CDC, assegurando a durabilidade do produto e suportando por maior tempo o ônus da reparação em caso de ocorrer algum tipo de vício de qualidade.

Sendo o consumidor a parte vulnerável¹ nessa relação e baseado em todos os princípios que regem as relações de consumo, conhecer o limite da proteção destinada pelas garantias do CDC torna-se condição indispensável para avaliar os reais benefícios que a Garantia Estendida traz ao consumidor na proteção contra o vício nos produtos. Ademais, para a proposta do trabalho torna-se indispensável estabelecer uma correlação entre os institutos, pois o ideal é criar subsídios capazes de detectar eventuais conflitos que, ao final, possam estar prejudicando a harmonização entre os sistemas e causando possíveis prejuízos aos consumidores, ou seja, o objetivo é proporcionar um verdadeiro contraponto entre essas garantias.

O presente trabalho pretende então promover um embate entre parte das garantias do Código de Defesa do Consumidor, com um instituto do direito privado, comercialmente, conhecido como “Garantia Estendida”, e que hoje está regulamentado pela Resolução 296/2013 da SUSEP - Superintendência dos Seguros Privados.

¹ “A vulnerabilidade do consumidor, lato sensu, é reconhecimento do mesmo como a parte mais fraca da relação de consumo, afetado em sua liberdade pela ignorância, pela expansão do problema entre uma grande quantidade de pessoas, pela desvantagem técnica ou econômica, pela pressão das necessidades, ou pela influência da propaganda.” (GAGLIONI e ARAÚJO.2012,p.112)

É com esta intenção que alguns questionamentos surgem e serão respondidos no decorrer do estudo.

Nesta senda, qual será a necessidade de existir um sistema de garantia complementar e paralelo ao da Lei 8.078/90 para tutelar o vício de adequação nos produtos disponibilizados no mercado de consumo? Além disto, não será o Código de Defesa do Consumidor capaz de proteger de forma eficaz e por um tempo adequado os produtos contra esse tipo de vícios? Por fim, pergunta-se qual é a real vantagem da complementação oferecida pela “garantia estendida”?

Para alcançar este propósito, a monografia está estruturada em 3 partes e foi elaborada baseada em um levantamento doutrinário e auxiliada por contribuições jurisprudenciais e alguns exemplos fáticos. O primeiro capítulo, tendo como base o Código de Defesa do Consumidor, apresentará a Cláusula Geral de Garantia e, dentro deste assunto, fará um breve levantamento histórico desse instituto; além disto, discorrerá sobre a Política Nacional de Consumo, normas principiológicas que determinam preceitos fundamentais e resultam na imposição de um sistema de responsabilidades atribuídas aos fornecedores.

No segundo capítulo, ainda com o foco voltado às espécies de Garantias estipuladas pela Lei 8.078/90, far-se-á um desmembramento das garantias legal e contratual. Tal abordagem tem intuito de alcançar a máxima amplitude desejada pelo legislador que decidiu intervir nas relações de consumo e vinculou os fornecedores à responsabilidade de garantir a qualidade e o bom funcionamento dos seus produtos. Ao trazer esta questão, obrigatoriamente, aparecerá o assunto sobre os prazos decadenciais, em especial o prazo do Art. 26§ 3º, do CDC, no qual se tratando de vício oculto tenta estabelecer a máxima proteção ao consumidor.

Por fim, o terceiro e último capítulo reserva uma análise do instituto da “Garantia Estendida” regulamentada pela resolução nº 296, de 2013 – do Conselho Nacional de Seguros Privados. Aqui são estudados aspectos de importância ímpar para melhor compreensão do instituto, tenta-se avaliar as peculiaridades do negócio jurídico e razões que justifiquem a existência desse tipo de contrato no mercado de consumo. Visando entender qual é o verdadeiro lugar que essa garantia ocupa na proteção do consumidor, o presente capítulo dará um destaque para os pontos mais importantes da resolução nº 296, de 2013, e seus benefícios para o consumidor; com isso tem a pretensão de viabilizar uma avaliação das potenciais vantagens e possíveis desvantagens que existam na contratação dessa conhecida cobertura complementar denominada como “Garantia Estendida”.

Todos estes pontos são cruciais e indispensáveis para traçar o perfil das garantias disponíveis aos consumidores no mercado de consumo atual. É deste modo que se pretende chegar ao final do trabalho e possibilitar o efetivo contraponto entre o amplo sistema de garantias do Código de Defesa do Consumidor e o instituto controlado pela SUSEP denominado corretamente como “Seguro Garantia Estendida”.

1. A CLÁUSULA GERAL DE GARANTIA NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

É fato que a simples expressão “garantia” – “ato ou palavra com que se assegura uma obrigação, uma intenção, um sentimento, etc.” – mesmo com a aparente simplicidade que o vocábulo apresenta, guarda uma enorme importância no que tange à tutela dos direitos do consumidor. Sob o enfoque de Giancoli e Júnior (2012, p.28), o termo deve ser conceituado como “um conjunto de providências coercitivas aptas a garantir os efeitos da relação jurídica caso ela seja violada ou ameaçada”.

No âmbito dos direitos do consumidor brasileiro, esse conjunto de providências coercitivas está prevista na seção III, do Capítulo IV, do CDC, item que trata especificamente “Da responsabilidade por vício do produto e do serviço. A Lei 8.078/90, muito preocupada com a vulnerabilidade e hipossuficiência inerentes à figura do consumidor, traz um rígido sistema de “Responsabilidades”, no qual é conhecido como Cláusula Geral de Garantia e tem como objetivo estabelecer o equilíbrio nas relações de consumo, assegurando o compromisso dos fornecedores com a qualidade, eficiência e durabilidade dos seus produtos. Atualmente, a Cláusula Geral de Garantia ocupa um lugar de suma importância na efetividade da proteção do consumidor; em contrapartida, a reclamação contra os vícios de qualidade e descumprimento do dever de garantia ainda lideram, infelizmente, os índices de reclamação dos consumidores no comércio nacional.

Essa realidade pode ser constatada segundo o Cadastro Nacional de Reclamações² Fundamentadas do ano 2011, pesquisa disponibilizada pelo SINDEC – Sistema Nacional de informações de Defesa do Consumidor – mecanismo administrado pelo Ministério da Justiça, por meio da Secretaria Nacional do Consumidor e que tem como base informações dos PROCONs de 24 estados brasileiros, além do Distrito Federal. Neste levantamento verificou-se que os maiores índices de reclamações dos consumidores brasileiros concentram-se em problemas como cobranças indevidas, garantias e vícios de qualidade nos produtos e serviços,

² O Cadastro Nacional de Reclamações Fundamentadas 2011 contém um total de 153.094 reclamações contra mais de 19 mil fornecedores, sendo que mais da metade desse volume corresponde a problemas envolvendo a área Produtos, seguido por Assuntos Financeiros, com 22,1%, e Serviços Essenciais, com 15%.

Fonte: Cadastro Nacional de Reclamações Fundamentadas, 2012.

Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/services/DocumentManagement/FileDownload.EZTsvc.asp?DocumentID>

Acesso em: 01 set. 2014.

a soma dessas reclamações chegam a 43%; isso sem mencionar outros problemas que também dizem respeito a produtos, tais como descumprimento à oferta, publicidade enganosa, etc.

É nesse contexto que a Cláusula Geral de Garantia, com a função de fazer o enfrentamento desses números desfavoráveis, deve atuar seguindo os preceitos do Art. 18, do CDC. As dificuldades de inserir normas de ordem pública em uma relação que se desenvolveu por muito tempo baseada exclusivamente nos princípios do direito privado, provavelmente, seja um dos maiores obstáculos para o direito do consumidor. No entanto, a legislação atual também está impregnada de orientações principiológicas que compõem todo o sistema protetivo designado pela Lei 8.078/90, orientações essas que legitimam a intervenção da Cláusula Geral de Garantia nos contratos de consumo.

Percebe-se então que toda a sistemática de tutelas do CDC, além de ter seus artigos específicos, ainda funda-se em diversos princípios responsáveis por legitimar a intervenção do estado nas relações de consumo. Como exemplo disso, ressaltam-se os capítulos II e III, do CDC - “Da Política Nacional de Consumo” e “Dos Direitos Básicos do Consumidor” – respectivamente, tendo participações de extrema relevância no amparo da Cláusula Geral de Garantia, em específico, na tutela contra os vícios de produtos e de Serviço.

Na verdade, ainda que não plenamente efetivo, hoje o consumidor dispõe de um vasto conteúdo normativo, no qual a evolução está ligada diretamente às transformações ocorridas no mercado que constantemente passa por sensíveis modificações. Logo, partindo da ótica de evolução, toda matéria jurídica, até chegar a um estágio satisfatório de reconhecimento, atravessa um longo processo de aceitação e desenvolvimento. Com o instituto da garantia não foi diferente e sua história, muitas vezes, confundiu-se com o próprio direito do consumidor. Sendo assim, nada mais razoável que fazer esta breve análise histórica e tentar dimensionar a importância deste instituto para o direito do consumidor.

1.1 Breves considerações históricas

Atualmente, devido à grande oferta de produtos no mercado, consequência da revolução tecnológica e seu modelo de produção em série, destaca-se a preocupação com o aumento dos vícios provenientes de erros técnicos ou falhas no processo de produção. Todavia, guardando as devidas proporções, a responsabilização pela qualidade dos bens e

serviços disponibilizados para o consumidor não é uma particularidade da sociedade atual; essa preocupação é antiga e, inclusive, já podia ser vista em normas de sociedades primitivas, conforme citado abaixo:

Este matiz jurídico das relações de consumo já podia ser visto em normas de diversas sociedades primitivas, como no Código de Hamurabi, no sagrado Código de Manu, na Constituição de Atenas. Nesses documentos históricos existem, preocupações comuns, tais como a segurança, qualidade, garantia e a prevenção de danos nas relações de consumo em geral, especialmente aqueles que envolviam a tomada de serviços e a aquisição de mercadorias de terceiros. (FILOMENO; 2008, p.4)

Como pode ser constatado, o Código de Hammurabi, escrito há mais de quatro mil anos, já demonstrava um cuidado, ainda que latente, com a proteção daqueles que procuravam os serviços de terceiros e experimentavam graves danos. Nas lições de Filomeno (2008, p.4), “Hammurabi atribuía a responsabilidade ao arquiteto que viesse a construir uma casa, cujas paredes revelassem alguma deficiência, com isso teria a obrigação de reconstruir às suas próprias custas”; além desse exemplo, a antiga lei também tutelava a relação com construtor de barcos, que estava obrigado a refazê-los, em caso de defeito estrutural, dentro de um prazo de até 1 ano, demonstrando àquela época uma noção bastante clara do que mais tarde seria consolidado como os chamados vícios redibitórios.

Falar nas origens do Instituto da Garantia remete obrigatoriamente para a problemática do “Vício Oculto” e conseqüentemente à Teoria do “Vício Redibitório” que, embora diversos autores defendam sua origem remota no Direito Babilônico - Código de Hammurabi (por volta de 1694 a.C) – ou no Direito Grego, para proteger o adquirente de escravos que sofressem de moléstia física ou psíquica, em geral a origem histórica do presente instituto é atribuída ao Direito Romano (BESSA; 2013, p.187). O Vício Redibitório, conforme Art. 441³, do Código Civil, de 2002, pode ser compreendido como “A coisa recebida em virtude de contrato comutativo, que acometida por vícios ou defeitos ocultos torna-se imprópria ao uso a que se destinada ou lhe diminuem o valor”, possibilitando o enjeitamento por parte do adquirente. Conforme Venosa, a história do vício redibitório se apresenta da seguinte forma:

³ Art. 441. A coisa recebida, em virtude de contrato comutativo, pode ser enjeitada por vícios ou defeitos ocultos, que a tornem imprópria ao uso a que é destinada, ou lhe diminuem o valor.

BRASIL.Lei.nº10.406.de10deJaneirode2002.

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 13 nov. 2014.

A princípio, em Roma, não havia uma garantia implícita na coisa, no contrato de compra e venda. Para que surgisse responsabilidade do alienante, era necessário que, ao concluir a venda, fosse feita uma declaração de que a coisa estava isenta de vícios. Geralmente, essa declaração vinha unida a evicção. Na falta dessas declarações de garantia, surgiam disputas, principalmente relacionadas com a venda de escravos. O edil curul, que era o magistrado encarregado da fiscalização dos mercados, editou normas para evitar as celeumas, que passaram a ser definitivas. Segundo o edito, o vendedor de escravos ou de certos animais estava obrigado a declarar expressamente os vícios ou defeitos das coisas vendidas (o escravo era considerado coisa, res). (VENOSA; 2013, p.558)

Em consequência dessa garantia contra o vício oculto, é que surgiram as ações edilícias, (“actio redhibitoria”) e (“actio quanti minoris”): a primeira tinha o objetivo da resolução da venda e deveria ser ajuizada pelo comprador dentro de seis meses a contar da data do contrato; já a segunda, denominada ação estimatória, pretendia obter do vendedor uma dedução do preço pago pela coisa, mas o pedido deveria ser feito dentro de 1 ano a contar da venda, tendo ainda o comprador a possibilidade de fazer a reclamação por várias vezes, dentro deste prazo, à medida que descobrisse novos vícios (VENOSA; 2013, p.558).

No Brasil, até o advento da Lei 8.078/90, o Código Civil, de 1916, em meio a diversas transformações econômicas⁴ intensificadas no século XX, foi o responsável pela tutela dos direitos hoje reconhecidamente denominados como direitos do consumidor. A legislação tradicional do Código Civil de 1916, baseada no Sistema de Vícios Redibitórios, era utilizada para garantir a reparação do bem, fruto de negócio jurídico oriundo de contrato comutativo ou doação onerosa, que exteriorizava um vício oculto e grave, originado em momento anterior ao da tradição. Segundo Bessa (2003, p.188), o adquirente podia rejeitar a coisa, redibindo o contrato, ou ficar com o bem e reclamar o abatimento do seu preço, sendo que os prazos para apresentar a reclamação eram de 15 dias para bens móveis e 6 meses para bens imóveis, ambos iniciados a partir da tradição.

O fato é que a garantia calcada na “teoria do vício redibitório”, utilizada pelo Código Civil de 1916, surgiu e ganhou forma em um ambiente muito diferente daquele que

⁴ Produzir cada vez mais, com maior qualidade e com a menor incidência de erros, para satisfazer os desejos de muitos consumidores, exige criatividade e superação no processo de transformação, pelo aproveitamento da matéria ou insumos para criação de bens desejáveis. A indústria automobilística é um parâmetro perfeito para retratar a evolução desse modelo produtivo de massa. O Taylorismo (1911) propôs a divisão e especialização de tarefas para produzir mais, em menor tempo. O Fordismo (1914) partiu dessa proposição e mecanizou o processo, implantando a especialização de tarefas na linha de montagem para produzir ainda mais, em menos tempo, criando a noção de produção e consumo em massa. (MELLO,2012,p.4)

caracteriza a sociedade de consumo; como principal diferença, além da impessoalidade das relações, destaca-se ainda o surgimento da sociedade industrial e sua produção em massa, as quais criaram condições muito desfavoráveis à utilização exclusiva das garantias clássicas contra os vícios redibitórios. Em síntese, garantir direitos para o comprador contra os inevitáveis vícios que acometem os bens fabricados nesse modelo de produção, baseando-se apenas na “teoria dos vícios redibitórios” e seus reduzidos prazos para reclamação, torna-se, visivelmente, ineficiente como único instrumento de garantia e defesa real dos interesses do consumidor.

Conforme Claudia de Lima Marques:

Os exíguos prazos para ação redibitória [...] de 15 dias, a contar da tradição, para bens móveis e de 6 meses para imóveis, foram causas de ineficiência do sistema tradicional de garantias contra vícios redibitórios, ineficiência aumentada, é claro, pela possibilidade de renúncia contratual a este direito. Eis porque o CDC preocupasse com o tema, instituindo novos prazos, os quais considera de decadência, não só para os vícios ocultos, mas também para os vícios aparentes ou de fácil constatação. (MARQUES; 2004, p.1013)

Em sendo assim, na elaboração da Constituição Federal de 1988, o constituinte, ciente da importância desta matéria e com o intuito de trazer um equilíbrio às relações de consumo, orienta, expressamente, no sentido da criação de um Código de Defesa do Consumidor. Todavia, o legislador constituinte não criou um singelo instrumento de combate aos maus fornecedores de produtos e serviços, mas, sim, um mecanismo para a harmonização das relações de consumo, buscando a satisfação do bem-estar social.

A Constituição Federal, obedecendo a uma tendência mundial de influência do direito público sobre o privado, amparada por princípios basilares como o da “dignidade da pessoa” e o “princípio da igualdade”, exerce função essencial no desenvolvimento dos direitos do Consumidor. A ideia da Carta Magna de intervir nas relações de consumo está elencada como “Cláusula Pétreia” e alocada no título destinado aos direitos e garantias fundamentais, artigo 5º, XXXII, que determina que o estado tem o dever de promover, na forma da lei, a defesa do consumidor; ademais, como se não bastasse esse tratamento, corroborando com a tentativa de harmonizar essas relações, a Constituição Federal, em seu Art. 170 V, título responsável pela ordem econômica e financeira, também traz a figura do

consumidor e eleva seus direitos como sendo um dos princípios gerais básicos da atividade econômica nacional.

Os novos ditames da lei fundamental, denominada como constituição cidadã, definem modernas orientações a todo ordenamento jurídico, que agora se manifesta incompatível com qualquer disposição contratual que atente contra a boa-fé objetiva e o equilíbrio nas relações contratuais (GARCIA; 2006, p.25). Com isso, procurando dar efetividade a esse novo contexto, o próprio constituinte, utilizando o Art. 48, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, determinou que o legislador ordinário promulgasse uma lei específica e protetiva aos consumidores.

No âmbito dos direitos do consumidor o equilíbrio contratual pretendido passa, impreterivelmente, pela estipulação de uma Cláusula Geral de Garantia, pois em busca de igualdade e com a inovadora introdução da figura do consumidor como um agente econômico e social na Constituição Federal, importa saber, com o advento da Lei 8.078/90, quais as alterações que o legislador apresentou, para garantir aos consumidores uma tutela efetiva na proteção contra os vícios de adequação dos produtos.

Uma das novidades trazidas pelo CDC foi o sistema de responsabilidade dos fornecedores. Com o intuito de alcançar a dimensão desse sistema e com isso determinar a abrangência das Garantias destinadas pelo CDC, o Art. 18 do presente código reservou como matéria protetiva uma série de orientações normativas denominadas como Cláusula Geral de Garantia.

A Cláusula Geral de Garantia atua na criação de critérios equitativos para responsabilização dos fornecedores pelos vícios dos produtos e serviços, contudo, para formação desses critérios, o Código busca amparo em uma base principiológica contida, principalmente, nas diretrizes da “Política Nacional de Relação de Consumo”, que tem por objetivo a efetivação dos direitos básicos do consumidor. O estudo da Cláusula Geral de Garantia e sua base formadora serão os assuntos estudados nos próximos itens.

1.2 Da política nacional de relação de consumo e dos direitos básicos do consumidor

A “Política Nacional de Relação de Consumo⁵” (Art. 4.º, do CDC) define-se como um conjunto de normas programáticas que sintetizam todas as diretrizes, princípios e objetivos que devem ser observados por aqueles que fazem parte da sociedade de consumo. Portanto, caracterizam-se pelo sentido orientador, no qual direciona essas relações de modo a proporcionar o atendimento das necessidades dos consumidores, a proteção de seus interesses econômicos, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo.

O Capítulo II, da Lei 8.078/90, que trata dessa política nacional, é o responsável por atribuir à figura do consumidor o reconhecimento de sua vulnerabilidade e, com isso, potencializar um equilíbrio contratual, garantindo aos produtos e serviços padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho. Outrossim, objetiva ainda compatibilizar uma ampla proteção, aliada ao desenvolvimento econômico e tecnológico; viabiliza os princípios, nos quais se fundam a ordem econômica nacional, sem perder de vista o princípio da boa-fé e o pretenso equilíbrio nas relações entre consumidor e fornecedor.

No que diz respeito à Cláusula Geral de Garantias, mesmo que a seção reservada às responsabilidades pelos vícios dos Produtos e serviços não estivesse expressa no CDC, o próprio Art. 4º do mesmo diploma encarregar-se-ia de delinear condições adequadas para uma boa relação entre consumidor e fornecedor.

Nas palavras de Rizzato Nunes:

Tem-se dito que se a Lei n. 8.078/90 se tivesse limitado a seus primeiros sete artigos, ainda assim o consumidor poderia receber uma ampla proteção, pois, eles refletem concretamente os princípios constitucionais de proteção ao consumidor e bastaria aos intérpretes compreender seus significados. Isso é verdade e mais: ver-se-á que as normas posteriormente estipuladas no CDC concretizam mais ainda esses princípios e direitos básicos. (NUNES; 2012, p.176)

⁵ Art: 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objeto 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, à transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

II – ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor:

d) pela garantia dos produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho

BRASIL. Lei nº8.078, de 11 de setembro de 1990.

< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 13 set. 2014.

De forma específica, ratificando as lições de Rizatto Nunes, a valorização do dever de garantia nos produtos encontra-se logo nos primeiros artigos do CDC. Nesse sentido, o Art. 4, inciso II, letra d, prevê ações governamentais, no que tange a controle de qualidade. Quanto a esse controle, observa-se, primeiramente, a exigibilidade quanto à certificação de conformidade dos produtos ou serviço, conferindo se esses estão de acordo com a respectiva norma que disciplina a matéria.

A garantia dos produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho é tarefa do chamado Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (SINMETRO), constituído por dois órgãos: Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e qualidade Industrial (CONMETRO), cuja tarefa é homologar as normas de segurança e qualidade, atualmente a cargo, em sua grande maioria, da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT); e o Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (INMETRO), com suas funções executivas, ou seja, implementação, efetivação e fiscalização no tocante às normas de segurança e qualidade. (FILOMENO; 2008, p.17).

Na realidade, o requisito técnico é o mínimo que o fornecedor/produtor deve atender, com vistas a assegurar a devida proteção e exigência do consumidor. O que suplanta esse requisito mínimo, revela a intenção ou a capacidade do fornecedor/produtor buscar cada vez mais qualidade e, em decorrência disso, angariar maior número de consumidores satisfeitos. Isso se chama competitividade (FILOMENO; 2008, p.17/18).

Tomando todos esses princípios como base, cabe agora ao poder público, aqui definido principalmente como poder executivo, munido dos instrumentos estabelecidos no Art. 5º, do CDC, potencializar a execução da política nacional das relações de consumo, visando atender a todos os direitos básicos do consumidor (Art. 6º, do CDC). Em breve análise, os “Direitos básicos do Consumidor”, instruem a obrigação que o fornecedor possui de veicular em seus produtos a informação adequada e clara, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, assegurando a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos.

É nesse contexto que o Instituto da “Garantia” se estabelece dentro do Código de Defesa do Consumidor. O sistema protetivo oferecido pelo CDC é amplo e destina sua tutela, tanto para os Vícios dos produtos e Serviços, quando para os fatos/defeitos. A Lei 8.078/90 adotou uma técnica que dá tratamento distinto aos mesmos. Essa diferenciação reflete nas

atribuições das responsabilidades dos fornecedores. Dessa forma, definir conceitos para “vício” e “fato/defeito”, no Código de Defesa do Consumidor, torna-se muito pertinente ao ponto de condicionar a delimitação da matéria tratada neste trabalho.

1.3 Distinções entre vício e defeito.

O Capítulo IV do Código de Defesa do Consumidor institui a Responsabilidade de todos aqueles que fabricam ou atuam de forma direta ou indireta no fornecimento de produtos e serviços para o mercado consumidor. Essa responsabilidade é atribuída tanto na ocorrência do fato/defeito quanto pela manifestação de vícios nos produtos ou serviços. O legislador, ao versar sobre a Cláusula Geral de Garantia equipara a figura do consumidor a todas as vítimas do acidente de consumo (Art. 17^{o6} CDC) e, assim, supera a clássica distinção entre responsabilidade contratual e extracontratual. No entanto, mesmo com essa inovadora equiparação, o próprio Código trata de bipartir, internamente, o sistema de responsabilidades dos fornecedores; em virtude disso, a legislação reserva uma seção específica às responsabilidades pela ocorrência de “fato do produto ou do serviço” (Art. 12 a 17) e outra atinente à ocorrência de “vício do produto ou do serviço” (Art. 18 a 25).

Segundo Benjamim (2013; p.141), no direito brasileiro tradicional, os casos de "defeito" eram tratados com base no regime da responsabilidade civil extracontratual, porém as hipóteses de "vício" eram resolvidas no âmbito da responsabilidade civil contratual (vício redibitório). Com relação à diferença entre vício e fato/defeito, Tartuce posiciona-se da seguinte forma:

No vício, seja do produto ou serviço, o problema fica adstrito ao bem de consumo, sem outras repercussões (prejuízos intrínsecos), de outra forma para facilitar o entendimento, quando o consumidor compra um ferro de passar roupas e certo dia, vai passar uma camisa em sua casa, o produto explode não atingido nada nem ninguém. Neste caso está presente o vício do produto. Por outra via, fato ou defeito seja também de produto ou serviço, há outras decorrências, como o caso de outros danos materiais, morais ou estéticos (prejuízos extrínsecos), ou seja, o eletrodoméstico explode, causando danos físicos ao consumidor, falar-se-á em responsabilidade pelo fato ou defeito do produto. (TARTUCE; 2012, p.125)

⁶ Art. 17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento. Código de Defesa Consumidor.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 13 set. 2014.

Ainda no mesmo sentido, Leonardo Medeiros Garcia, em seu Código Comentado e Jurisprudência, faz as seguintes considerações.

A seção II (art. 12 a 17) a responsabilidade por vício de segurança (sob o título de “responsabilidade pelo fato do produto e do serviço”), em que a utilização do produto ou serviço é capaz de gerar riscos a segurança do consumidor ou de terceiros, podendo ocasionar um evento danoso, denominado de “acidente de consumo”. Por sua vez, seção III (art. 18º a 25º) se ocupa dos vícios de adequação (sob o título de “Da responsabilidade por vício do produto e do serviço”) em que os produtos ou serviços não correspondem às expectativas geradas pelo consumidor quando da utilização ou fruição afetando, assim, a prestabilidade, tornando inadequado. (GARCIA; 2006, p.45)

Rizzato Nunes destaca que,

Temos, então, que o vício pertence ao próprio produto ou serviço, jamais atingindo a pessoa do consumidor ou outros bens seus. O defeito vai além do produto ou do serviço para atingir o consumidor em seu patrimônio jurídico mais amplo (seja moral, material, estético ou da imagem). Por isso, somente se fala propriamente em acidente, e, no caso, acidente de consumo, na hipótese de defeito, pois é aí que o consumidor é atingido [...] O defeito, por sua vez, pressupõe o vício. Há vício sem defeito, mas não há defeito sem vício. O vício é uma característica inerente, intrínseca do produto ou serviço em si. O defeito é o vício acrescido de um problema extra, alguma coisa extrínseca ao produto ou serviço. (NUNES; 2012, p.230)

Estes dois conceitos estão contidos dentro da “teoria da qualidade” dos produtos e serviços, a que, em resumo, sugere a unicidade de fundamentos, dispensando-se as discussões sobre responsabilidade contratual e extracontratual, porém internamente bifurca-se na existência de qualidade-segurança (vícios de qualidade por insegurança – Art. 12 a 17 e qualidade adequação (vício de qualidade por inadequação – Art. 18 a 25 (BENJAMIN. 2013; p.148.

Ressalta-se, neste ponto, a possibilidade de dispensa da seção relacionada aos fatos/defeitos dos produtos, tendo em vista que o tema do presente trabalho aborda especificamente a garantia pelos vícios dos produtos estabelecida pelo CDC em contraponto com “Garantia estendida”.

Partindo então da idéia que a Garantia atua na tutela contra os vícios de qualidade dos produtos e serviços, o sistema de responsabilidade, sendo uma imposição do Estado, apresenta-se como cláusula implícita a todos os contratos de consumo e, além disso, é intitulada como norma inderrogável e irredutível. O próximo item abordará com exclusividade a matéria núcleo da Cláusula Geral de Garantia. Nesta senda, o assunto recairá sobre a análise do sistema de responsabilidades dos fornecedores em virtude dos vícios dos produtos ou serviços.

1.4 Da responsabilidade do fornecedor por vício do produto ou serviços.

No direito do consumidor, parte da prevenção contra danos econômicos e patrimoniais passa, impreterivelmente, pela discussão das garantias e pelo sistema de responsabilidade civil por vício do produto. O presente assunto representa, na sistemática do CDC, uma imputação obrigacional que, de acordo com Claudia de Lima Marques, constitui um “novo regime contra vícios do produto” que, fazendo parte de um grande aparato de tutela estabelecida pelo Código de Defesa do Consumidor, vincula os fornecedores a responsabilidade pelos danos contratuais, extracontratuais, patrimoniais e até mesmo, morais. (MARQUES; 2004, p.982).

Durante grande parte do século XX, a noção de responsabilidade civil⁷ passou por diversas transformações. Atualmente, segundo Filho (2012, p.511), a “responsabilidade objetiva” utilizada nas relações de consumo estaria na última etapa dessa longa evolução, na qual, diante das consequências decorrentes da revolução industrial e o desenvolvimento técnico científico, tornou a responsabilidade civil tradicional insuficiente para a proteção do consumidor.

Neste compasso, a responsabilidade dos fornecedores pelo vício do produto adotado pelo CDC, contrário à antiga concepção que há muito tempo não satisfazia os anseios

⁷ Talvez tenha sido a área do Direito que sofreu os maiores impactos decorrentes das profundas transformações sociais, políticas e econômicas verificadas no curso do século passado. Começando pela “flexibilização” do conceito e da prova da culpa, passando pela culpa presumida, evoluímos para a culpa contratual, a culpa anônima, até chegarmos à responsabilidade objetiva. (FILHO.2012,p 510/511)

da sociedade de consumo⁸, estabelece suas bases com fulcro na “Responsabilidade Objetiva”, dispensando a noção de culpa e, com isso, transferindo os riscos inerentes ao consumo, da pessoa do consumidor para os fornecedores. Essa situação, de acordo com Filho (2012, p.514), esposou a teoria do risco do empreendimento (ou empresarial), que se contrapõe à teoria do risco do consumo.

Pela teoria do risco do empreendimento, todo aquele que se disponha a exercer alguma atividade no mercado de consumo tem o dever de responder pelos eventuais vícios ou defeitos dos bens e serviços fornecidos, independentemente de culpa. Este dever é imane ao dever de obediência às normas técnicas e de segurança, bem como aos critérios de lealdade, quer perante os bens e serviços ofertados, quer perante os destinatários dessas ofertas. A responsabilidade decorre do simples fato de dispor-se alguém a realizar atividade de produzir, estocar, distribuir e comercializar produtos ou executar determinados serviços. O fornecedor passa a ser o garante dos produtos e serviços que oferece no mercado de consumo, respondendo pela qualidade e segurança dos mesmos. (FILHO; 2012, p.514)

Outra teoria, que reitera o compromisso dos fornecedores e sua conseqüente responsabilização, é a já comentada “Teoria da Qualidade”. Iniciada no Brasil por Antônio Herman Benjamin, apresenta-se como uma releitura das garantias do Vício Redibitório, porém levando em consideração os aspectos da produção, comercialização e consumo em massa. Busca-se, com essa teoria, no que se refere ao vício de adequação, o reconhecimento da responsabilidade dos fornecedores, tanto na manifestação do vício oculto quanto na existência de vícios aparentes; neste pensamento, supera-se o princípio do “dever de informar-se”, a cargo do consumidor e admite-se o encargo inafastável do fornecedor com o “dever de informar”. Por fim, mas não menos relevante, a presente teoria permite a dispensabilidade da gravidade do vício, afinal o que cria a insatisfação do consumidor é a própria existência do vício, pequeno ou grande, a simples manifestação do mesmo já macula a expectativa legítima do consumidor (BENJAMIN; 2013, p.148).

Ambas as teorias abordadas revelam a intenção do CDC em formalizar a vinculação dos fornecedores ao dever de qualidade dos produtos e, a partir do momento que

⁸ Antes da vigência do Código de Defesa do Consumidor, os riscos do consumo corriam por conta do consumidor. Falava-se até na aventura do consumidor, porque, em muitos casos, era realmente uma aventura. O fornecedor se limitava a fazer a chamada oferta inocente, e o consumidor, se quisesse, que assumisse os riscos dos produtos consumidos. (FILHO.2012,p 510/511)

ocorra falha nessa qualidade, surgem então os efeitos do inadimplemento contratual; em suma, o ônus do fornecedor em suportar os efeitos do vício. Definir um padrão de responsabilidade a ser respeitada por todos os personagens das relações de consumo é de extrema importância, pois a figura do vício nos produtos é situação inerente ao modelo de produção atual - massificada e em série - a imensa demanda sugere uma produção cada dia maior e a problemática do vício se torna fato recorrente no mercado consumidor.

A falha neste modelo é inexorável: por mais que o fornecedor queira, não consegue evitar que seus produtos ou serviços cheguem ao mercado sem vício ou defeito. Mesmo nos setores mais desenvolvidos, em que as estatísticas apontam para vícios/defeitos de fabricação próximos de zero, o resultado final para o mercado será a distribuição de um número bastante elevado de produtos e serviços comprometidos. E isso se explica matematicamente: supondo um índice percentual de vício/defeito no final do ciclo de fabricação de apenas 0,1% aplicado sobre alta quantidade de produção, digamos, 100.000 unidades, ter-se-ia 100 produtos entregues ao mercado com vício/defeito. Logo, temos de lidar com esse fato inevitável (e incontestável): há e sempre haverá produtos e serviços com vício/defeito. (NUNES; 2012, p.219)

É com a consciência de que diariamente uma grande quantidade de produtos “viciados” é disponibilizada no mercado de consumo que se conclui sobre função protetiva das Garantias, tanto aquelas destinadas pelo CDC quanto a chamada Garantia Estendida. Após o diagnóstico sobre a ideia de responsabilidade utilizada pela Lei 8.078/90, finaliza-se o capítulo da Cláusula Geral de Garantia, elencando as orientações do Art. 18, do Código de Defesa do Consumidor e sua imposição legal sobre como os consumidores e fornecedores devem se portar diante da ocorrência do Vício de Qualidade nos Produtos.

1.4.1 Do vício de qualidade dos produtos e dos prazos (Art. 18).

Pois bem, amparado por todo entendimento de responsabilidade explicitado no item acima, a tutela contra vícios de qualidade nos produtos e serviços está regulamentada pelo CDC, em seu Capítulo IV, Seção III, Art. 18. Caput, “Da Responsabilidade por Vício do Produto e do Serviço”. Em resumo, o referido artigo informa que 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. Aqui é importante destacar que o legislador optou por atribuir a “responsabilidade solidária” aos fornecedores; essa atribuição, de acordo com Denari (2011, p.222), coloca todas as espécies de fornecedores no polo passivo dessa relação, de modo a responsabilizá-los e vincular todos à obrigação pelo ressarcimento dos eventuais vícios de qualidade ou quantidade que porventura venham a ser apurados no fornecimento de produtos e serviços.

A solidariedade entre os fornecedores decorre expressamente do código, ou seja, o consumidor que pretender substituir o produto, ter seu dinheiro devolvido ou o abatimento proporcional do preço, poderá se dirigir a qualquer pessoa definida como fornecedor⁹ e que, logicamente, tenha participado direta ou de forma intermediária na cadeia de produção e circulação do bem. Existe apenas uma exceção a essa regra e a mesma encontra-se no Art. 18, § 5º, da Lei. 8.078/90 “no caso de fornecimento de produtos in natura, será responsável perante o consumidor o fornecedor imediato, exceto quando identificado claramente seu produtor”.

No que tange às orientações para o consumidor reclamar pelos vícios de qualidade que afetem seus produtos, o CDC posiciona-se da seguinte maneira: uma vez exercido o direito de reclamação, no prazo decadencial fixado no código, o fornecedor adquire a prerrogativa legal (Art. 18, § 1, CDC) de efetuar o reparo do bem no prazo máximo de 30 dias. Dentro de uma limitada liberdade contratual, as partes possuem a faculdade de alterar, reduzir ou ampliar o presente prazo, conforme dispõe o § 2.º do Art. 18, do CDC; entretanto, tratando-se de contrato de adesão, a alteração do prazo deverá ser convencionada em separado, por meio de manifestação expressa do consumidor.

Chegando no parágrafo 1º, do Art. 18 e seus respectivos incisos, o Código de Defesa do Consumidor pressupõe que o fornecedor não conseguiu efetuar o reparo do bem no prazo determinado; com isso, a prerrogativa que antes era toda dos fornecedores, transfere-se imediatamente ao consumidor que, a partir desse momento, poderá decidir entre ter a substituição do produto por outro da mesma espécie e em perfeitas condições de uso (Art.

⁹ Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços. BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm>. Acesso em: 13 set. 2014.

18, § 1º, I)¹⁰, ter a restituição da quantia paga, monetariamente atualizada (Art. 18, § 1º, II), ou então o abatimento proporcional do preço (Art. 18, § 1º, III).

Em conclusão, todo esse aparato normativo está para auxiliar da Cláusula Geral de Garantia que se baseia em normas de ordem pública calcadas na responsabilidade objetiva dos fornecedores e obedece a princípios como o da confiança, da transparência e da informação. Todavia, o respeito à posição de vulnerabilidade inerente da condição do consumidor exigiu que o CDC, além de estipular essas normas gerais de proteção, disponibilizam-se diferentes tipos de Garantias, cada uma com sua particularidade de prazos e coberturas. Essas garantias são tratadas pela Lei 8.078/90, como Garantia Legal e Garantia Contratual; no entanto, mesmo com esse universo de previsões legais o questionamento que surge é o seguinte: Em meio a toda problemática dos constantes vícios de qualidade nos produtos, estará o Código de Defesa do Consumidor, atualmente, preparado para garantir os interesses dos consumidores?

O próximo capítulo tem como objetivo demonstrar o alcance das garantias contidas no CDC e, ao mesmo tempo, detectar possíveis lacunas proporcionadas por esse sistema. Além disso, pretende indagar sobre os benefícios decorrentes da legislação, bem como as dificuldades encontradas pelo consumidor na satisfação dos seus direitos.

¹⁰ Lei 8078/98 – Art 18[...]

§ 3º O consumidor poderá fazer uso imediato das alternativas do § 1º deste artigo sempre que, em razão da extensão do vício, a substituição das partes viciadas puder comprometer a qualidade ou características do produto, diminuir-lhe o valor ou se tratar de produto essencial.

§ 4º Tendo o consumidor optado pela alternativa do inciso I do § 1º deste artigo, e não sendo possível a substituição do bem, poderá haver substituição por outro de espécie, marca ou modelo diversos, mediante complementação ou restituição de eventual diferença de preço, sem prejuízo do disposto nos incisos II e III do § 1º deste artigo.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm>. Acesso em: 13 set. 2014.

2. A GARANTIA LEGAL E CONTRATUAL NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Primeiramente, vale ressaltar que a matéria relacionada à garantia tanto Legal quanto contratual está expressamente contida nos Art. 24 e 50, respectivamente, ambos do Código de Defesa do Consumidor. Em síntese, esses dispositivos, principalmente o que trata da Garantia Legal, caracterizam-se por terem a função de assegurar a proteção do consumidor em caso de vício de adequação em seus produtos, legitimando o mesmo a agir de acordo com a Cláusula Geral de Garantia (Art.18, do CDC) e, obtendo a satisfação de suas pretensões, consolidar a fixação do princípio da confiança e restabelecer o equilíbrio contratual nas relações de consumo (MARQUES; 2004, p.1009).

No que diz respeito à Garantia Legal, conforme já referido, a mesma encontra-se expressa no Art. 24, do CDC, e traz a seguinte redação: “A Garantia Legal de adequação do produto ou serviço independe de termo expreso, vedada a exoneração contratual do fornecedor”. Nesta breve análise, observa-se que o CDC, com esse dispositivo, introduz no ordenamento jurídico brasileiro uma tutela imperativa, na qual acautela o consumidor contra os vícios de adequação¹¹ dos produtos e serviços que porventura venham a ocorrer. Tal garantia ainda impede que se estipulem cláusulas contratuais que impossibilitem, exonem ou mesmo atenuem as obrigações dos fornecedores pelos eventuais vícios, reforçando, assim, o apresentado pela “Teoria do Risco do Empreendimento” e “Teoria da Qualidade”

Ainda neste mesmo enfoque de garantias, a Lei 8.078/90, em seu Art. 50, apresenta a redação relacionada à Garantia Contratual e faz da seguinte forma: “A Garantia Contratual é complementar à legal e será conferida mediante termo escrito”. Diferente da Garantia Legal, aqui o legislador apenas se reservou em estabelecer critérios mínimos para o desenvolvimento do contrato; sendo assim, não desrespeitando esses preceitos, o fornecedor poderá agir da maneira que melhor entender. Nesse contexto, o estipulante adquire a faculdade de disponibilizar, não disponibilizar, definir a cobertura como total ou parcial, ou até mesmo condicionar a Garantia Contratual a determinadas hipóteses de uso ou instalação;

¹¹ A garantia de adequação do produto é o verdadeiro ônus natural para toda a cadeia de produtores de produtos; a adequação do produto nasce com a atividade de produzir, de fabricar, de criar, de distribuir, vender o produto. (MARQUES.2004,p.1004)

enfim, configura-se como uma liberalidade oriunda da manifestação de vontade expressa das pessoas responsáveis pelo empreendimento.

Mesmo nesta singela alusão ao tratamento das garantias legal e contratual pelo Código de Defesa do Consumidor, já é possível identificar alguns pontos da ampla proteção potencializada pelos Art. 24 e 50, do CDC. No entanto, considerando a omissão dos referidos dispositivos com relação aos prazos dessas garantias, restam dúvidas sobre até quando os fornecedores têm responsabilidade com a qualidade e durabilidade dos produtos. Nesta perspectiva, para o correto entendimento, utiliza-se da combinação dos Artigos 24 e 50, com a leitura do Art. 26, do CDC, no qual determinam os prazos decadenciais para o exercício do direito de reclamação no caso da ocorrência de vício nos produtos. Essa combinação, considerando o silêncio do CDC em estipular prazos específicos de garantias, também é análise de suma importância para o desenvolvimento do trabalho.

Portanto, com a finalidade de “abrir” esse sistema de garantias e tentar identificar suas potencialidades e eventuais problemas, o presente capítulo dará enfoque às duas garantias trazidas pelo CDC. Como primeira proposta, inicia-se o estudo pela Garantia Legal que, de acordo com a natureza do vício, divide-se em “Garantia Legal em virtude vício aparente ou de fácil constatação” e “Garantia Legal em virtude do vício oculto”. Para melhor abordagem esses dois tipos serão tratados separadamente.

2.1 A Garantia Legal em virtude do vício aparente ou de fácil constatação

A legislação consumerista com base na “Teoria da Qualidade”, atualmente tutela a ocorrência tanto do vício oculto quanto os aparentes ou de fácil constatação. Sobre a proteção contra o vício aparente ou de fácil constatação, observa-se que, nas relações modernas de consumo, o caráter impessoal, desigual e massificado, torna a inclusão desse tipo de proteção necessária para que se efetive de fato a defesa do consumidor, pois se assim não fosse, o mesmo estaria à mercê de intermináveis discussões judiciais acerca do seu conhecimento do vício.

A Garantia Legal estabelecida no Art. 24, do CDC, funciona apenas para informar que existe uma proteção ao consumidor e que dela o fornecedor não pode se desonerar;

porém, no que diz respeito aos prazos¹² de cobertura, o código não os determinou de forma expressa. Portanto, para chegar a uma conclusão sobre isso, é preciso se utilizar de uma interpretação lógico-sistemática do Art. 24, juntamente com o Art. 26, do CDC. Na perspectiva dessa Garantia Legal, o Art. 26º, do CDC, que embora trate de um capítulo específico de decadência e prescrição, também definiu os tipos de vícios que o Código de Defesa do Consumidor estava disposto a tutelar. Neste compasso a lei 8.078/90 define a Garantia Legal em virtude do vício aparente ou de fácil constatação na redação do Art. 26, I e II: “O direito de reclamar pelos vícios aparentes ou de fácil constatação caduca em: I - trinta dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos não duráveis; II - noventa dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos duráveis”.

A expressão “vício aparente e de fácil constatação” aparece então no caput do Art. 26, do CDC, e segundo Nunes (2012, p.430), o legislador, mesmo determinando curtos prazos para exercício do direito de reclamação, possibilita que o consumidor, pelo simples uso do produto, tenha condições de detectar o “Vício” e, com isso, possa exercitar seu direito de garantia dentro desses prazos. Alguns exemplos para a melhor compreensão seriam os seguintes: o consumidor adquire um televisor que não sintoniza os canais, ou então, um veículo que com a simples partida do motor tem um superaquecimento, ou seja, o vício aparente é visível ou perceptível, com o mero uso, tão logo o produto seja recebido ou o serviço prestado.

Os prazos decadenciais de 30 ou 90 dias para exercer o direito de reclamar dependerão da classificação quanto à durabilidade do produto; com isso, o consumidor, diante de vício em produtos não duráveis, deve apresentar a reclamação em até 30 dias. De outro lado, quando os produtos são definidos como duráveis, o prazo amplia-se para até 90 dias, todos a contar da entrega efetiva da mercadoria. Garcia (2006, p.80) conceitua os produtos não duráveis e duráveis da seguinte maneira: “os produtos e serviços não duráveis são aqueles que se exaurem após o consumo ao passo que os duráveis, a contrario sensu, seriam aqueles que não se exaurem após o consumo, mas que também não se perpetuam, tendo sua vida útil”.

No que tange ao exercício do referido direito, a jurisprudência é rigorosa e em consonância com o Código de Defesa do Consumidor não admite desrespeito aos prazos para reclamação, porém, o § 2º, inciso I, do artigo 26, determina, entre outras causas, uma que

¹² Na legislação Brasileira, os prazos de Garantia Legal são extremamente curtos e não guardam qualquer relação com a expectativa de durabilidade ou de vida útil do bem ou serviço, razão pela qual a análise comparativa com o sistema português, que assegura um prazo longo de dois anos de Garantia Legal para bens móveis, demanda um estudo mais amplo que o do sistema brasileiro de vícios e defeitos, que depende, quase que exclusivamente, das garantias voluntárias ou comerciais, bem como do regime de responsabilidade do fornecedor. (MELLO; 2012, p.24)

obsta a decadência em caso de vício de adequação. Prevê então o presente dispositivo que obsta a decadência: a reclamação comprovadamente formulada pelo consumidor perante o fornecedor de produtos e serviços até a resposta negativa correspondente, que deve ser transmitida de forma inequívoca.

Neste sentido, assim decidiu a justiça do Rio Grande do Sul¹³:

CONSUMIDOR. VÍCIO DO PRODUTO. DECADÊNCIA CONFIGURADA. SENTENÇA MANTIDA.

1. O autor postulou devolução do valor pago por ter adquirido um inversor de solda que apresentou vício.

2. O produto foi comprado dia 26 de abril de 2012. Foi levado à assistência técnica somente em 16 de agosto, ou seja, quase 4 meses depois, após findo o prazo de 90 dias previsto no art. 26, II do CDC. Não se aplica a causa obstativa (reclamação formulada ao fornecedor), porque já havia expirado o prazo legal, e não há prova de que o fornecedor tenha se obrigado a uma Garantia Contratual excedente. Decadência configurada.

Recurso desprovido.

No caso concreto, tratando-se de vício aparente, o Autor, mesmo tendo todo suporte da Garantia Legal, Art. 24, e podendo se utilizar das prerrogativas da Cláusula Geral de Garantia do Art. 18, ao desobedecer ao prazo decadencial do Art. 26 II, permitiu a ocorrência dos efeitos da decadência e a consequente sucumbência do seu direito, tendo assim que suportar o ônus referente ao “Vício de Adequação” do bem. Com a apreciação dessa matéria, define-se então que o consumidor consciente desses prazos decadenciais poderá ter na garantia, em virtude do Vício Aparente ou de Fácil constatação, uma ferramenta de extrema importância na defesa dos seus interesses.

Por fim, verifica-se que, no âmbito da Garantia Legal, a tutela contra os vícios aparentes certamente foi uma das inovações trazidas pelo CDC; contudo, o sistema de garantias exige uma maior proteção no que tange a problemas de falta de qualidade e durabilidade dos produtos. Por isso, fazendo uma releitura da “Teoria dos Vícios Redibitórios”, o legislador trouxe para dentro da Lei 8.078/90, não apenas uma garantia em virtude do vício aparente, mas também a Garantia Legal em virtude do vício oculto. A Garantia Legal em virtude do vício oculto pode ser constatada na leitura conjunta do Art. 24

¹³ Recurso inominado, nº 71004741120. Terceira Turma Recursal Civil, da Comarca de Alvorada. Relator .Dr. Cleber Augusto Tonial de 27/01/2014.

com o Art. 26, § 3º e, mesmo sendo originada por um instituto notável dentro da história do direito, é bem provável que atualmente seja a tutela do CDC, menos conhecida pelo público consumidor. Todas as minúcias desta matéria serão tratadas no tópico a seguir, o qual, versará sobre a Garantia Legal em virtude do vício oculto”.

2.1.2 A Garantia Legal em virtude do vício oculto

A palavra “vício” já pressupõe, de acordo com o dicionário Aurélio (2011, p.782), algo escondido, encoberto, secreto ou então não manifesto. O “Vício” nos produtos será considerado como oculto quando exteriorizar um defeito grave, não manifesto, porém já existente antes mesmo da efetivação do negócio jurídico, tornando o mesmo inadequado a certos fins ou funções.

A Garantia Legal em virtude do vício oculto, assim como a tutela em relação ao vício aparente, também está prevista no Art. 24, do CDC, e da mesma forma, necessita de uma interpretação lógico-sistemática com o Art. 26, I e II, porém, nesse caso, acrescido pelo § 3º do mesmo dispositivo, o qual traz a seguinte redação: “Tratando-se de vício oculto, o prazo decadencial inicia-se no momento em que ficar evidenciado o defeito”. O parágrafo 3º, do Art. 26, em complemento aos incisos I e II, expressa, em que se tratando de “Vício Oculto”, o consumidor terá, após a manifestação do problema, 30 ou 90 dias, dependendo da classificação do produto em “não durável” ou “durável”, respectivamente, para apresentar sua reclamação e buscar junto aos fornecedores a devida reparação do bem, de acordo com a Cláusula Geral de Garantia (Art.18 CDC).

Falar na garantia em virtude do vício oculto nas relações de consumo, sugere fazer uma breve comparação com a matéria do vício redibitório. O termo “vício”, mesmo na perspectiva do Código de Defesa do Consumidor, indiscutivelmente, lembra vício redibitório, instituto do direito civil que tem com ele alguma semelhança na condição de vício oculto, mas com ele não se confunde, pois a regra do vício oculto é própria do CDC (NUNES; 2012, p.229).

Certo que há influências do instituto do vício redibitório no Código de Defesa do Consumidor e elas se manifestam, claramente, na proteção contra o vício oculto. O vício redibitório, já sob a luz do Código Civil de 2002 (Art. 441 e 443), pode ser conceituado como

defeito oculto em coisa recebida em virtude de contrato comutativo, que a torna imprópria ao uso a que se destina, ou lhe diminua o valor. A coisa defeituosa pode ser enjeitada pelo adquirente, mediante devolução do preço e, se o alienante conhecia o defeito, com perdas e danos (GONÇALVES; 2011, p.129).

A obrigatoriedade do vínculo por meio de contrato comutativo para o exercício das ações edilícias, já demonstra a limitação dessa matéria em uma eventual aplicação na defesa dos direitos do consumidor. Esse raciocínio, por exemplo, impossibilitaria o reconhecimento da responsabilidade solidária dos fornecedores, vista como uma das inovações da Lei 8.078/90. Ocorre que, obedecendo a um processo de evolução e adaptação, atualmente, mesmo reconhecendo sua influência na construção de um sistema mais amplo de proteção aos consumidores, dispensa-se nas relações de consumo a aplicabilidade da garantia baseada na “teoria dos vícios redibitórios”.

No Código de Defesa do Consumidor, a Garantia Legal de adequação por vício oculto é orientada por todos os dispositivos que compõem a Cláusula Geral de Garantia. Para Cavalieri Filho (2012, p.556), “vício oculto” é aquele que não pode ser percebido desde logo, que só vem a se manifestar depois de certo tempo de uso do produto ou de fruição do serviço, mas dentro do período de vida útil. Para Nunes (2012, p.430), o problema será considerado oculto quando, simultaneamente, não puder ser verificado no mero exame do produto ou serviço e ainda não estiver provocando a impropriedade, ou inadequação, ou diminuição do valor do produto ou serviço.

A questão central está no caráter duvidoso desse “vício”: há falta de parâmetros e deficiência nas informações sobre a durabilidade dos bens, ou seja, o consumidor, de fato não possui as ferramentas para saber qual a vida útil do produto adquirido; sendo assim, no momento da manifestação do vício, ter a consciência se o mesmo decorreu de um problema de qualidade na origem ou é proveniente do desgaste natural da coisa, certamente prejudica o exercício do direito dessa garantia. A jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul¹⁴, tendo a certeza da ocorrência do “Vício Oculto”, é taxativa no reconhecimento do direito do consumidor:

ACÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR VÍCIO DO PRODUTO. TRATOR ADQUIRIDO NOVO. VÍCIO OCULTO.
- A prova constante dos autos é farta a demonstrar que o trator adquirido pelo autor apresenta vícios ocultos, tanto que mesmo após várias revisões, nem mesmo as rés conseguiram solucioná-lo.

¹⁴ Apelação Cível nº 70059156158, Nona Câmara Cível, TJ/RS, Relator. Des. Eugênio Facchini Neto (relator). De 16/07/2014.

- Embora não impeça o uso, dificulta o trabalho do autor, sendo certo que quem adquire um bem novo, zero km, não deseja permanecer visitando oficinas para realização de consertos e reparos.
- Cabível, portanto, a rescisão do contrato com o retorno das partes ao estado anterior, devendo as rés devolverem os valores recebidos, e o autor o bem. Cabível, também, na peculiaridade do caso, indenização por danos morais, que vai fixada em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

No caso concreto, preocupa-se com a dificuldade de conseguir demonstrar se o problema decorre do vício oculto, ou então é fruto do desgaste natural da coisa, situação que, em princípio, fugiria da tutela da Garantia Legal, conforme ilustrado no julgado abaixo¹⁵:

REPARAÇÃO DE DANOS. COMPRA E VENDA DE AUTOMÓVEL USADO. ALEGAÇÃO DE VÍCIO OCULTO. CONHECIMENTO DA SITUAÇÃO DO BEM ANTES DA COMPRA. DESGASTE NATURAL QUE DEVE SER PRESUMIDO PELO COMPRADOR AO OPTAR POR VEÍCULO ANTIGO. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES DO AUTOR QUE RESTARAM ELIDIDAS PELO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS.

- O autor adquiriu dos réus o automóvel VW GOL, ano 1997, tendo este apresentado defeitos no motor e sido levado a conserto.
- Prova testemunhal coligida ao feito que demonstra que o autor tinha conhecimento do estado do veículo, sendo-lhe oportunizado que levasse a mecânico de sua confiança.
- Demandante que assinou declaração de que o veículo fora examinado e verificado, adquirindo o veículo com caixa de motor no estado em que se encontra (fl. 47).
- Desse modo, não é crível imputar aos requeridos qualquer responsabilidade pelos defeitos do automóvel, sobretudo porque os veículos usados naturalmente necessitam de reparos pelo tempo de uso.
- Ausência de elementos a justificar a procedência dos pedidos do autor. Sentença mantida.

RECURSO IMPROVIDO.

No sentido de concluir a abordagem, o vício oculto é aquele que só aparece algum ou muito tempo após a utilização do produto. A observação feita nesse ponto é que o problema não se origina do desgaste natural do bem, mas sim pelo vício de qualidade pré-existente à sua aquisição e impossível de ser percebido pelo consumidor.

¹⁵ Recurso Inominado n° 71004867255 Quarta Turma Recursal Cível, da Comarca de Estância Velha Relator: Roberto José Ludwig de 01/08/2014.

A inclusão do Art. 26, § 3º, no CDC, guarda um potencial capaz de proporcionar os maiores prazos de garantias oferecidas pelo Código de Defesa do Consumidor; no entanto, ao não estabelecer um tempo máximo para a responsabilização do fornecedor, a redação do presente artigo dá margens a diversas interpretações, nas quais doutrina e jurisprudência tentam enfrentar e estabelecer um padrão adequado de proteção. O próximo item tratará a incumbência de discorrer sobre essa abrangência e abordará os aspectos fundamentais do Art. 26, § 3º, do CDC.

2.1.2.1 Análise dos aspectos emergenciais do Art 26 § 3º do CDC

Conforme já destacado, o Art. 26, do Código de Defesa do Consumidor, versa exclusivamente sobre os prazos decadenciais estipulados pelo legislador para que o consumidor exerça seu direito de reclamação. Tratando-se de vício aparente ou de fácil constatação, não há muitos problemas, pois a simples interpretação, tanto do caput quanto dos incisos I e II, do presente artigo, já proporciona condições suficientes para ter o entendimento sobre os prazos aceitos para a reclamação nesse tipo de “Vício”. Em síntese, a seção destinada à prescrição e decadenciais no CDC estabelece uma ligação entre a responsabilidade dos fornecedores e a garantia dos consumidores, colaborando com os prazos máximos para o exercício do seu direito.

Já com relação ao prazo de decadência em decorrência do vício oculto, essa interpretação não se faz tão clara e cria embaraços às garantias do consumidor. O Art. 26, em seu § 3º, menciona uma redação que, tratando-se de vício oculto, não permite identificar quais são os prazos máximos para a responsabilização dos fornecedores, ou seja, o parágrafo informa apenas que o prazo decadencial inicia-se no momento em que ficar evidenciado o defeito.

Para iniciar a abordagem, de acordo com Filho (2012, p.556), os prazos, tanto para os vícios aparentes quanto para os ocultos, são os mesmos, porém o que diferencia um do outro é o *dies a quo*, isto é, o seu ponto de partida, o momento em que o prazo começa a fluir. No caso de ocorrência de vício oculto, o prazo para reclamação inicia somente após a manifestação do problema.

Traçando um paralelo com uma situação fática, um produto, embora antigo, pode estar bem conservado, servir ao fim a que se destina e, após algum tempo, apresentar um vício que comprometa a sua utilização, ficando demonstrado que é um vício de qualidade, decorrente de um defeito de fabricação e não do desgaste normal do bem, não haverá motivos para o fornecedor negar ao consumidor o direito à reparação. Deve ser destacado que o vício não é algo que decorre do uso habitual do produto, mas, sim, de uma anormalidade pré-existente à aquisição do bem.

Enfim, a partir da ocorrência do fato é que nasce para o consumidor o direito de vindicar sua reparação, porque se o vício não é conhecido, o referido prazo jamais poderá iniciar a fluir. Tendo essa afirmativa como verdade, estaria o fornecedor responsável eternamente pela ocorrência de possíveis vícios ocorridos em seus produtos? Primeiramente, pensar em uma responsabilidade eterna, certamente consistiria admitir uma desproporcionalidade de garantia, a qual, curiosamente, acarretaria um desequilíbrio contratual em favor do consumidor, sabendo que esse não foi o objetivo da lei. No silêncio do legislador, qual será o prazo máximo dessa responsabilidade?

A resposta deste questionamento é uma das condições para definir até onde o CDC consegue garantir a tutela do consumidor em face da ocorrência de vício do Produto. Saber os limites da responsabilidade do fornecedor pelo vício oculto, propicia instituir parâmetros para que, em momento posterior, possibilite o contraponto entre as garantias do CDC e o contrato de Garantia Estendida. Sendo assim, o tópico abaixo tem esse objetivo e abordará a problemática do prazo decadencial do Art. 26, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor.

2.1.2.2 O prazo decadencial do Art. 26 § 3º

A responsabilidade dos fornecedores diante do Vício oculto enseja que o consumidor, amparado pela Garantia Legal, exerça o seu direito de reparação nos prazos do Art. 26, incisos I e II, a contar do momento em que o problema ficar evidenciado, sob pena de decadência. Neste aspecto surge a dúvida na expressão "ficar evidenciado" descrito como marco inicial da contagem do prazo decadencial.

O Código de Defesa do Consumidor certamente não teve a pretensão de forçar um desequilíbrio inverso na relação "fornecedor x consumidor", oferecendo privilégios

injustificados ao último e trazendo com isso uma garantia eterna aos bens acometidos por um possível vício oculto. Por conseguinte, interpretar literalmente a expressão "ficar evidenciado" traria verdadeira cláusula aberta e ocasionaria séria insegurança às relações consumeristas.

Descartando, de imediato, a hipótese de uma possível responsabilidade eterna dos fornecedores, fica então o questionamento sobre qual seria o limite mais razoável para atribuir a esses fornecedores o dever de garantir a qualidade em seus produtos e serviços. Em suma a cláusula aberta do Art. 26, § 3º, de fato, não é capaz de responder, precisamente, a tal indagação; sendo assim, doutrina e jurisprudência apresentam uma série de interpretações, as quais, dependendo do posicionamento utilizado, podem restringir ou ampliar, significativamente, o prazo em que o fornecedor fica responsável por seus produtos e serviços, após serem disponibilizados para o mercado consumidor.

Para garantir uma interpretação adequada da matéria, a doutrina apresenta três posicionamentos distintos. Considerando os ensinamentos de Paulo Jorge Scartezini Guimarães, na responsabilidade em virtude do vício oculto, aplica-se subsidiariamente o Código Civil de 2002, que estabelece o prazo de 180 dias, durante o qual o vício oculto poderia manifestar-se, conforme Art. 445, caput e § 1. O argumento levantado é de que este limite é suficiente para "descoberta de qualquer falta de qualidade ou quantidade no produto colocado no mercado para consumo (GUIMARÃES; 2004, p.401).

No entendimento de Paulo Luiz Netto Lôbo, o prazo de Garantia Legal para o exercício do direito de reclamação na hipótese de vícios ocultos deve ser o mesmo prazo da Garantia Contratual concedido pelo fabricante. A Garantia Contratual pressupõe a atribuição da vida útil do bem e é indicada pelo fornecedor, tornando-se, nas palavras do Autor, a forma que melhor corresponde ao princípio da equivalência entre fornecedores e consumidores (LÔBO; 1996, p.106-108).

Por fim, Benjamin defende o critério de vida útil do produto como dado relevante para a definição do limite temporal da Garantia Legal, sustentando que cada produto possui sua vida útil específica. O legislador evitou fixar um prazo totalmente arbitrário para a garantia em virtude do vício oculto, abrangendo todo e qualquer bem, pois esse prazo seria pouco uniforme entre os incontáveis produtos oferecidos no mercado; sendo assim, o método a ser aplicado é o da chamada "Teoria da Vida Útil" que, para fins de Garantia Legal, deverá ser adotada como o critério capaz de definir limites para o direito do exercício da reclamação do consumidor (BENJAMIN; *et al* 1991, p.134/135).

Com relação à primeira interpretação, dispensam-se maiores comentários, pois delimitar prazos de extrema relevância para o Consumidor baseado em limites tão restritos estabelecidos pelo Código Civil, realmente traria um retrocesso muito grande ao sistema de garantias do CDC. Quanto aos outros dois entendimentos, ambos trazem a questão da vida útil do bem como limite de responsabilidade em função da manifestação do vício oculto. Porém, para Lôbo, essa tutela é delimitada pelo prazo da Garantia Contratual estabelecida pelo fornecedor, pois de acordo com autor, esse contrato pressupõe a indicação da durabilidade do produto. No entanto, na visão de Benjamim, esse limite está amparado pela “Teoria da Vida útil”; ou seja, considera-se a especificidade de cada produto e a sua respectiva “vida útil”; sendo assim, em caso de “vício”, o fornecedor tem a responsabilidade pela reparação do bem até o final da sua vida útil de fato.

Mesmo ainda não tendo o entendimento pacificado, porém já aceito pela doutrina majoritária e sinalizado pelo STJ, em importante julgado ocorrido em outubro de 2012 (REsp984.106), a teoria adotada pelo CDC foi a da “Vida Útil” do bem. Com isso, todos os produtos devem ter sua qualidade e durabilidade assegurados pelos fornecedores até o final da sua vida útil de fato, sob pena de os responsáveis terem que arcar com o ônus da reparação do produto. Segue abaixo jurisprudência do STJ, admitindo a “Teoria da Vida Útil” do bem como parâmetro de responsabilidade¹⁶:

DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO E RECONVENÇÃO. JULGAMENTO REALIZADO POR UMA ÚNICA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO NÃO CONHECIDO EM PARTE. EXIGÊNCIA DE DUPLO PREPARO. LEGISLAÇÃO LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 280/STF. AÇÃO DE COBRANÇA AJUIZADA PELO FORNECEDOR. VÍCIO DO PRODUTO. MANIFESTAÇÃO FORA DO PRAZO DE GARANTIA. VÍCIO OCULTO RELATIVO À FABRICAÇÃO. CONSTATAÇÃO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR. DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA. EXEGESE DO ART. 26, § 3º, DO CDC. No mérito da causa, cuida-se de ação de cobrança ajuizada por vendedor de máquina agrícola, pleiteando os custos com o reparo do produto vendido. O Tribunal a quo manteve a sentença de improcedência do pedido deduzido pelo ora recorrente, porquanto reconheceu sua responsabilidade pelo vício que inquinava o produto adquirido pelo recorrido, tendo sido comprovado que se tratava de defeito de fabricação e que era ele oculto. Com efeito, a conclusão a que chegou o acórdão, sobre se tratar de vício oculto de fabricação, não se desfaz sem a reapreciação do conjunto fático-probatório, providência vedada pela Súmula 7/STJ. Não fosse por isso, o ônus da prova quanto à natureza do vício era mesmo do ora recorrente, seja porque é autor da demanda (art. 333, inciso I, do CPC) seja porque se trata de relação de consumo, militando em benefício do consumidor eventual

¹⁶ Recurso Especial Nº984.106 -SC (207/027915-3). 4.ª Turma da Corte. Ministro Rel. Luis Felipe Salomão.

déficit em matéria probatória. O prazo de decadência para a reclamação de defeitos surgidos no produto não se confunde com o prazo de garantia pela qualidade do produto - a qual pode ser convencional ou, em algumas situações, legal. O Código de Defesa do Consumidor não traz, exatamente, no art. 26, um prazo de Garantia Legal para o fornecedor responder pelos vícios do produto. Há apenas um prazo para que, tornando-se aparente o defeito, possa o consumidor reclamar a reparação, de modo que, se este realizar tal providência dentro do prazo legal de decadência, ainda é preciso saber se o fornecedor é ou não responsável pela reparação do vício. Por óbvio, o fornecedor não está, ad aeternum, responsável pelos produtos colocados em circulação, mas sua responsabilidade não se limita pura e simplesmente ao prazo contratual de garantia, o qual é estipulado unilateralmente por ele próprio. Deve ser considerada para a aferição da responsabilidade do fornecedor a natureza do vício que inquinou o produto, mesmo que tenha ele se manifestado somente ao término da garantia. Os prazos de garantia, sejam eles legais ou contratuais, visam a acautelar o adquirente de produtos contra defeitos relacionados ao desgaste natural da coisa, como sendo um intervalo mínimo de tempo no qual não se espera que haja deterioração do objeto. Depois desse prazo, tolera-se que, em virtude do uso ordinário do produto, algum desgaste possa mesmo surgir. Coisa diversa é o vício intrínseco do produto existente desde sempre, mas que somente veio a se manifestar depois de expirada a garantia. Nessa categoria de vício intrínseco certamente se inserem os defeitos de fabricação relativos a projeto, cálculo estrutural, resistência de materiais, entre outros, os quais, em não raras vezes, somente se tornam conhecidos depois de algum tempo de uso, mas que, todavia, não decorrem diretamente da fruição do bem, e sim de uma característica oculta que esteve latente até então. Cuidando-se de vício aparente, é certo que o consumidor deve exigir a reparação no prazo de noventa dias, em se tratando de produtos duráveis, iniciando a contagem a partir da entrega efetiva do bem e não fluindo o citado prazo durante a Garantia Contratual. Porém, conforme assevera a doutrina consumerista, o Código de Defesa do Consumidor, no § 3º do art. 26, no que concerne à disciplina do vício oculto, adotou o critério da vida útil do bem, e não o critério da garantia, podendo o fornecedor se responsabilizar pelo vício em um espaço largo de tempo, mesmo depois de expirada a Garantia Contratual. Com efeito, em se tratando de vício oculto não decorrente do desgaste natural gerado pela fruição ordinária do produto, mas da própria fabricação, e relativo a projeto, cálculo estrutural, resistência de materiais, entre outros, o prazo para reclamar pela reparação se inicia no momento em que ficar evidenciado o defeito, não obstante tenha isso ocorrido depois de expirado o prazo contratual de garantia, devendo ter-se sempre em vista o critério da vida útil do bem. Ademais, independentemente de prazo contratual de garantia, a venda de um bem tido por durável com vida útil inferior àquela que legitimamente se esperava, além de configurar um defeito de adequação (art. 18 do CDC), evidencia uma quebra da boa-fé objetiva, que deve nortear as relações contratuais, sejam de consumo, sejam de direito comum. Constitui, em outras palavras, descumprimento do dever de informação e a não realização do próprio objeto do contrato, que era a compra de um bem cujo ciclo vital se esperava, de forma legítima e razoável, fosse mais longo. Recurso especial conhecido em parte e, na extensão, não provido.

Decisão

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da QUARTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso e, nesta parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator. Os Srs. Ministros Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

O presente julgado é um marco para a definição dos prazos de Garantias estipulados pelo Código de Defesa do Consumidor. Com esse entendimento, o CDC estipula

uma ampla tutela assegurada pelo seu sistema de garantias; a opção pela “Teoria da Vida Útil” do bem em detrimento dos prazos ditados pela Garantia Contratual, traz a oportunidade do consumidor possuir, na Lei 8.078/90, o mais completo aparato protetivo contra os vícios de adequação dos produtos e serviços.

A Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul segue a mesma orientação, conforme julgado abaixo¹⁷:

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONSUMIDOR. RUÍDOS EM MOTOR DE VEÍCULO. NECESSIDADE DE REPAROS. COMPLEXIDADE DA CAUSA. DECADÊNCIA. PERDA DA GARANTIA. RESPONSABILIDADE DO FABRICANTE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS.

Mesmo surgido o problema depois de decorrido o prazo da Garantia Contratual, trata-se de vício oculto, vindo o autor a juízo dentro do prazo de noventa dias previsto pelo CDC. Perda da garantia, do mesmo modo, que não ocorreu, considerando ausente prova – muito menos alegação - de que a manutenção adequada do veículo pela rede de concessionárias da marca evitaria o problema apresentado pelo automóvel do autor. Evidenciado pelo parecer técnico que o problema decorre de falha no motor do veículo, em especial na queima do combustível, surge a responsabilidade da ré pelos reparos, ausente prova, ônus dessa, nos termos do art. 333, II, do CPC, de fato impeditivo, extintivo ou modificativo do direito do autor, em especial quanto ao uso de combustível de má qualidade. PRELIMINAR REJEITADA.

RECURSO DESPROVIDO. UNÂNIME.

Após esta explanação e definição sobre a Teoria mais adequada para definir o limite de responsabilidade dos fornecedores, o obstáculo a ser superado é o conhecimento dessas prerrogativas pelo próprio mercado consumidor. Com esse objetivo, sendo um papel não só do estado, mas de toda sociedade, o princípio da informação é a ação a ser desenvolvida para a efetividade desse amplo sistema de garantias. Incutir em uma sociedade que ainda sofre as influências do direito civil tradicional, que seu direito de garantia extrapola os limites do contrato é, de fato, um avanço na busca da efetivação dos direitos do consumidor.

¹⁷ Recurso Inominado nº 71004573689. Primeira Turma Recursal Cível da Comarca de Relator: Pedro Luiz Pozza. De 29/07/2014

Fechando o capítulo das garantias contidas no CDC, resta agora abordar a conhecida Garantia Contratual estabelecida pelo Art. 50, do Código de Defesa do Consumidor, e que guarda algumas peculiaridades com relação à Garantia Legal, situação que complementa e fecha a análise de todo aparato protetivo disponibilizado pela Lei 8.078/90.

2.3 A Garantia Contratual (Art.50)

Conforme toda a explanação dos itens acima pode-se entender que a Garantia Legal, com seu caráter obrigatório, encarregou-se de apresentar regras mínimas, a fim de fixar parâmetros suficientes e zelar por uma boa relação entre fornecedor e consumidor. Além dessa garantia, o sistema instituído pelo nosso ordenamento jurídico ainda conta com a chamada Garantia Contratual, que consiste em uma cobertura oferecida de forma opcional, a critério do fornecedor, servindo como complemento à Garantia Legal.

A Garantia Contratual, no Código de Defesa do Consumidor, está prevista no Art. 50, com a seguinte redação: “A Garantia Contratual é complementar à legal e será conferida mediante termo escrito”. Pois bem, essa garantia, até a sua vinculação ou oferta, é mera faculdade que pode ser concedida por liberalidade do fornecedor, portanto, os seus termos e prazos ficam a critério exclusivo dele, que estipulará as condições de acordo com a sua conveniência, a fim de que seus produtos ou serviços possam ter competitividade no mercado, atendendo assim ao princípio da livre iniciativa (GIANCOLI; JÚNIOR; 2011, p.566).

O parágrafo único, do Art. 50, define questões importantes a serem observadas nesse contrato; entre algumas dessas questões, está a obrigatoriedade do fornecedor em disponibilizar ao consumidor o chamado “termo de garantia”. Esse documento tem a função esclarecer, de maneira adequada, em que consiste essa garantia, seus prazos, lugar onde deverá ser exercido o direito da reclamação, entre outros. Deixar de entregar ao consumidor o termo de garantia adequadamente preenchido e com especificação clara de seu conteúdo, representa infração penal, prevista no Art. 74, do CDC, com pena de detenção de um a seis meses ou multa.

Sabe-se então que essa tutela origina-se de contrato e da autonomia da vontade do fornecedor; no entanto, o CDC, além das orientações dispostas no parágrafo único, do Art.50, também limita essa suposta liberdade sugerida pela autonomia da vontade, vedando, pelo seu

Art. 25¹⁸, qualquer cláusula que tenha a pretensão de intervir negativamente nas prerrogativas mínimas e obrigatórias já asseguradas pela Garantia Legal. Tais preceitos restritivos têm o objetivo de prevenir o consumidor contra qualquer cláusula abusiva que, eventualmente, possa estar contida no termo de Garantia Contratual oferecida pelo fornecedor.

Com relação aos benefícios dessa Garantia Contratual, a doutrina traz posições interessantes, as quais revelam a importância desse contrato para o mercado atual. Como exemplo, segundo Marques (2004, p.1004), diferente da Garantia Legal, na Garantia Contratual, não se pergunta se o vício é fruto de mau uso, ou de culpa exclusiva do consumidor; não se questiona pela vida útil do bem. Logo, se a garantia existe e abrange todos os detalhes do bem, os fornecedores tomarão as devidas providências para efetuar o conserto ou substituição do produto viciado.

Em contrapartida, essa Garantia Contratual, caso não obedeça às exigências do parágrafo único, do Art. 50, do CDC, principalmente no que tange estabelecer informações claras sobre sua cobertura, poderá deixar implícitas algumas interpretações, as quais futuramente poderão inibir o consumidor a exercitar seu direito de reparação do bem. Tal cuidado se dá, principalmente, após a decisão do STJ no (REsp984.106), que definiu o entendimento da “Teoria da Vida Útil” do bem como limite de responsabilidade dos fornecedores na ocorrência de vício oculto, deixando de lado uma forte tendência, presente até hoje no mercado consumidor, de limitar essa responsabilidade pelo arbítrio da Garantia Contratual, fato que reduz, significativamente, os prazos de garantias estipulados pelo CDC.

Infelizmente, a prática de interpretar a Garantia Contratual como limite de responsabilidade dos fornecedores, mesmo parecendo contrária à política nacional das relações de consumo, não poderá ser tratada como abusiva, porque o CDC, ao silenciar sobre a fixação dos prazos para a Garantia Legal, criou essa situação e deixou o assunto aberto às diversas interpretações. Ademais, na condição de vulnerabilidade inerente à figura do consumidor, ainda há entendimentos na doutrina que corroboram e defendem a Garantia Contratual como limite de responsabilidade, supondo que a mesma atribui durabilidade e define o tempo de vida útil do bem.

¹⁸Art. 25. É vedada a estipulação contratual de cláusula que impossibilite, exonere ou atenuie a obrigação de indenizar prevista nesta e nas seções anteriores.

§ 1º Havendo mais de um responsável pela causação do dano, todos responderão solidariamente pela reparação prevista nesta e nas seções anteriores.

§ 2º Sendo o dano causado por componente ou peça incorporada ao produto ou serviço, são responsáveis solidários seu fabricante, construtor ou importador e o que realizou a incorporação. BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm>. Acesso em: 13 set. 2014.

Para responder a essa indagação, é preciso ter presente que o consumidor de produto ou serviço passa por uma fase de preservação, em que se busca manter sua indenidade, ou seja, a incolumidade do bem ou do serviço colocado no mercado de consumo. Esse período de tempo costuma ser mensurado pelo prazo contratual de garantia. Portanto, é o próprio fornecedor quem determina o tempo de duração do termo de garantia, variável segundo a natureza do bem ou serviço. A fase subsequente é de conservação do produto ou serviço, pois em função de sua degradação, passa a ser consumido sem Garantia Contratual do respectivo fornecedor, cumprindo ao consumidor arcar com os respectivos custos. (DENARI; 2011, p.245)

Em resumo, significa dizer que a data limite, para efeito de vinculação do fornecedor, a responsabilidade pelo vício dos produtos é ditada pelo prazo da Garantia Contratual. Essa premissa, embora aceita por alguns doutrinadores, perde forças com a simples análise de pesquisas realizadas no Brasil, as quais comprovam que a durabilidade dos bens, mesmo não coincidindo com a expectativa dos consumidores, ainda está muito além dos ínfimos prazos de garantias contratuais oferecidos pelos fornecedores nacionais.

Em dezembro de 2013, o Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (IDEC), juntamente com a Market Analysis, veicularam, na edição 183, da Revista de Defesa do Consumidor, pesquisa¹⁹ inédita sobre o tempo médio de posse x tempo ideal de duração dos aparelhos de acordo com a expectativa dos consumidores. De forma indireta, a pesquisa conseguiu especificar o prazo médio de vida útil de alguns bens como, por exemplo: celulares com aproximadamente 2 anos e 6 meses de duração; DVD com 4 anos e 1 mês de duração; televisor 7 anos e 4 meses de duração, entre outros.

De fato, tendo como base os prazos mais usuais de Garantia Contratual que giram em torno de 1 a 2 anos para eletrodomésticos, o certo é que os mesmos não condizem com o tempo real de durabilidade dos bens disponibilizados no mercado de consumo nacional. Sendo assim, limitar a responsabilidade dos fornecedores ao tempo da Garantia Contratual, é extremamente prejudicial aos direitos dos consumidores.

Pois bem, ao finalizar o último tópico deste capítulo, com a Garantia Contratual delineou-se todo sistema de garantias estabelecido pelo Código de Defesa do Consumidor. Em síntese, na abordagem, foi feito o desmembramento da Garantia Legal, apresentando as inovações trazidas pela Lei 8.078/90, a qual garante tanto a reparação do bem em virtude do

¹⁹ Fonte: Revista Idec, Ed. 183, de dezembro de 2013.

vício aparente ou de fácil constatação, quanto contra o vício oculto. Além disto, tentou-se avaliar a abrangência dessas garantias, expondo teorias, jurisprudências e posições doutrinárias. Por fim, fechou-se com a Garantia Contratual, assunto tratado neste tópico.

Esta recapitulação foi feita para confirmar todo potencial que a legislação própria do CDC possui em face da garantia dos produtos. No entanto, contrariando a perspectiva deste capítulo, o consumidor, diariamente, na busca de alternativas para ter seu direito efetivamente satisfeito, adere a outros tipos de tutelas que, inclusive, fogem dessa ampla previsão do Código de Defesa do Consumidor; atualmente, a mais conhecida é a Garantia Estendida. O presente trabalho, com a proposta de fazer um contraponto entre essas tutelas, destinará o próximo capítulo para avaliar todo o funcionamento do Instituto da Garantia Estendida, sua legislação, benefícios e real necessidade; com isto buscará condições para delinear o espaço que cada instituto ocupa na proteção do consumidor. Outrossim, encaminhará esforços também para concluir se há alguma insuficiência na proteção disponibilizada pelo CDC que justifique o interesse dos consumidores por essa proteção alternativa e complementar.

3. A GARANTIA ESTENDIDA OU SEGURO GARANTIA

Discorrer sobre a proteção contra vícios de adequação em produtos, remete, obrigatoriamente, a uma reflexão sobre todo o sistema de garantias instituído pelo Código de Defesa do Consumidor. Como esta ilustração já foi feita nos capítulos anteriores, considera-se possível ter o entendimento sobre como funcionam as garantias destinadas pela Lei 8.078/90.

Outro sistema de proteção, que desponta como alternativa para o mercado consumidor, é o contrato de chamada garantia estendida. Essa contratação consiste basicamente em uma tutela não obrigatória, na qual, o consumidor, ao adquirir um bem durável, contrata um seguro mediante o pagamento de um “prêmio” e assegura a extensão temporal dos prazos de garantia do seu bem. O Juiz de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Flávio Citro Vieira de Mello, posiciona a Garantia Estendida como uma das políticas que buscam satisfação do cliente e objetiva, com a atenção voltada para o pós-venda²⁰, conquistar a confiança do consumidor em relação àquela marca ou produto:

Há ainda a disposição dos consumidores o serviço, a cada dia mais difundido, de “garantia estendida”, que, na verdade, consiste na contratação de um seguro, materializado no certificado de apólice, contra vícios ou não conformidades que ocorram após o término dos prazos de Garantia Legal e de garantia voluntária. O seguro de cobertura ‘Troca Garantida’ oferece ao consumidor a troca do bem, uma única vez, durante o período de vigência ou o indeniza dos custos de mão de obra e de reposição de peças ou componentes para o conserto do produto afetado pela ocorrência de um defeito. Este serviço nenhuma semelhança guarda com a garantia voluntária ou contratual e tem lugar exatamente quando ambas se encerram. (MELLO; 2012, p.20)

Em primeiro lugar, visando uma melhor compreensão, ressalta-se parte da citação de Mello que se preocupa em destacar que a cobertura da Garantia Estendida ocorrerá após o término dos prazos da Garantia Legal ou contratual. Dando sequência à análise, a Garantia Estendida, tendo suas bases assentadas em contrato bilateral, oneroso e aleatório,

²⁰ O serviço de pós-venda se projeta para além do prazo de Garantia Legal e voluntária. Deve ser mantido especialmente para prover as peças de reposição para substituição de componentes avariados, bem como de um serviço de assistência para realização da manutenção dos produtos durante o prazo esperado de vida útil do produto. No Código do Consumidor brasileiro há previsão no art. 32 de que o fornecedor deve manter peças de reposição durante um prazo razoável, que a jurisprudência tem entendido como sendo de cinco anos. (MELLO. 2012,p.20)

indiscutivelmente, possui natureza jurídica de contrato seguro que, segundo Kriger (2000, p.45), é o meio pelo qual uma das partes se obriga para com a outra, mediante a paga de um prêmio, a indenizá-lo do prejuízo resultante dos riscos nele previstos. Com essa conclusão, a partir desse momento, o presente instituto será denominado como “Seguro Garantia Estendida”.

No Brasil, as montadoras de automóveis foram pioneiras em oferecer o Seguro Garantia Estendidas aos seus clientes, exemplo seguido por todas as empresas varejistas de eletrodomésticos que enxergaram nesse segmento uma nova fonte de gerar receitas e aumentar seus lucros. A indústria automobilística começou a vendê-los como forma de diferenciação da sua marca (Cesário, 2009, p.9). Atualmente, esse tipo de oferta, com métodos extremamente eficientes de propaganda, toma o mercado e se coloca como uma alternativa para efetivar os direitos do consumidor.

Considerando a natureza jurídica do Seguro Garantia Estendida, como todas as espécies de seguros privados existentes no país, o controle desse contrato é feito pela SUSEP²¹ – Superintendência de Seguros Privados – é a autarquia vinculada ao Ministério da Fazenda, criada em 1966, com a missão de controlar, fiscalizar e fomentar os mercados de seguros, resseguros, previdência complementar aberta, capitalização e corretagem, promovendo a inclusão securitária e previdenciária, bem como a qualidade no atendimento aos consumidores.

Com o intuito de regular, reconhecer e tratar o contrato de Garantia Estendida como uma espécie de seguro, em 04/05/2005, a SUSEP publicou a Resolução CNSP nº 122/2005, primeira norma responsável por orientar esse tipo de negócio jurídico. Essa resolução tinha o objetivo de formalizar a natureza jurídica desse contrato e, a partir disso, ditar normas que tinham o objetivo de nortear uma prática já consolidada há certo tempo no mercado nacional.

Atualmente, esse contrato está regulamentado pela Resolução CNSP nº 296/2013 e, como parte dos normativos editados no ano de 2013 pela SUSEP, pretende corrigir algumas distorções verificadas nos processos de comercialização de produtos, além de prover maior transparência e, principalmente, estabelecer mecanismos de proteção ao consumidor (SUSEP; 2013, p.13). A verdade é que, mesmo não sendo considerado um ramo tradicional do mercado de seguro, entre 2006 a 2012, o comércio do Seguro Garantia Estendida teve um aumento de 534%, chegando à arrecadação, em 2012, de prêmios na importância de R\$ 2,6 bilhões, na

²¹ Fonte: <http://www.susep.gov.br/menu/a-susep/apresentacao>. Acesso em 14/09/2014.

comercialização de eletrodomésticos. Em contrapartida, no meio desse caminho, nos anos de 2008 e 2009, foi o seguro da categoria de bens que mostrou menos “sinistralidade”, com apenas 13% (Hennie; *et at.*2011, p.63).

Desta feita, o que se pode antecipar é que realmente grande parte dos consumidores preocupa-se em ter uma maior proteção contra possíveis vícios que venham a ocorrer em seus produtos. Voltando um pouco às garantias do CDC, com o entendimento que há atualmente, tanto da jurisprudência quanto da doutrina majoritária, o sistema protetivo disponibilizado pela Lei 8.078/90, a qual oferece garantias até o final da vida útil dos bens adquiridos, teoricamente, seria um dos maiores obstáculos para o desenvolvimento do Seguro Garantia Estendida. No entanto, curiosamente, o interesse do consumidor por esse tipo de seguro complementar é uma realidade no mercado de consumo nacional.

Nesta perspectiva, saber quais os benefícios e como esse modelo de complementaridade estabelecido pelo contrato de Seguro Garantia Estendida consegue uma convivência harmônica com as garantias do CDC, realmente é um dos desafios deste trabalho. Assim, de forma a tentar superar este desafio e localizar as vantagens possibilitadas por esse contrato, é de extrema importância conhecer sua legislação. Desta maneira, o tópico abaixo destinará uma abordagem na resolução CNSP nº 296/2013 - da SUSEP, ordenamento responsável pela regulação do Seguro Garantia Estendida no Brasil.

3.1 A resolução ° 296 de 2013 – Conselho Nacional de Seguros Privados

No início de novembro de 2013, o CNSP (Conselho Nacional de Seguros Privados) modificou as regras do seguro de Garantia Estendida por meio da Resolução nº 296/2013. Esse seguro, de acordo com o Art. 1º, da Resolução 296/2013, poderá ser contratado no ato da aquisição dos bens ou durante a vigência da garantia do fornecedor. Sendo o mesmo restrito ao consumidor final, a Resolução traz, em seu Art. 2º, o objetivo de propiciar ao segurado, facultativamente e mediante o pagamento de prêmio, a extensão temporal da garantia do fornecedor.

O parágrafo 2º desse artigo descreve uma interessante redação a ser evidenciada neste momento: “Para os efeitos desta Resolução, entende-se por garantia do fornecedor a

Garantia Legal²² e, se houver, a Garantia Contratual originalmente oferecida pelo fornecedor, nos termos definidos pela lei”. Nessa redação nota-se a preocupação da Resolução em não entrar em conflito com as garantias do CDC, ou seja, o presente parágrafo orienta que o seguro poderá ser complementar tanto à Garantia Legal quanto à Garantia Contratual, se houver.

Mais que possibilitar um complemento às garantias do CDC, a resolução 296/2013 permite a renovação desse seguro, por igual período, de acordo com a iniciativa de uma das partes. As formas para contratação também estão previstas nessa regulamentação e serão concretizadas por meio direto, junto à sociedade seguradora ou aos seus representantes de seguros, ou então por intermédio de corretor de seguros devidamente habilitado. Por fim, ainda há previsão de contratação por meios remotos, porém quando ocorrer em momento diferente da aquisição do bem, sua aceitação poderá estar condicionado à realização de vistoria prévia do produto.

Como forma de prevenir possíveis abusos contra o consumidor, a SUSEP fixou orientações que vinculam as sociedades seguradoras a oferecerem apenas três tipos de seguros. Essas orientações estão tipificadas no ART. 7º, da Resolução 296/2013, conforme segue:

Art. 7º Os planos de seguro de garantia estendida deverão, obrigatoriamente, oferecer uma das seguintes coberturas básicas:

I – extensão de garantia original: cuja vigência inicia-se imediatamente após o término da garantia do fornecedor e que contempla as mesmas coberturas e exclusões oferecidas pela garantia do fornecedor;

II – extensão de garantia original ampliada: cuja vigência inicia-se imediatamente após o término da garantia do fornecedor e que contempla as mesmas coberturas oferecidas pela garantia do fornecedor, apresentando, adicionalmente, a inclusão de novas coberturas, desde que não enquadradas em outros ramos específicos de seguro.

III – extensão de garantia reduzida: cuja vigência inicia-se imediatamente após o término da garantia do fornecedor e que pode contemplar coberturas reduzidas comparativamente àquelas oferecidas pela garantia do fornecedor.

²² Resolução 296 – CNSP Art 2º [...]

§ 3º O seguro de garantia estendida deverá admitir, para fins de indenização e mediante acordo entre as partes, as hipóteses de reparo do bem, sua reposição ou pagamento em dinheiro.

§ 4º No caso de impossibilidade de reparo do bem coberto pelo seguro, a indenização ao segurado se dará na forma de reposição por bem idêntico.

§ 5º Quando a reposição por bem idêntico não for possível, deverá ser dada a opção ao segurado de devolução do valor consignado no documento fiscal ou de reposição por um bem de características similares, limitado ao valor do documento fiscal.

BRASIL. Res. nº 296, de 25 de outubro de 2014. Ministério da Fazenda – Conselho Nacional de Seguros <<http://www2.susep.gov.br/bibliotecaweb/docOriginal.aspx?tipo=1&codigo=31578>>.

Acesso em: 13 set. 2014.

Parágrafo único. A cobertura a que se refere o inciso III aplica-se somente ao seguro de garantia estendida voltado para veículos automotores e para bens que possuem apenas Garantia Legal.

O campo de abrangência do seguro Garantia Estendida possui variações importantes que devem ser aprofundadas quando comparadas com as garantias reservadas no Código de Defesa do Consumidor. O fato é que independente do tipo de cobertura, partindo do princípio de que há uma prestação financeira a cargo do segurado e buscando um equilíbrio contratual, todas as espécies de seguro Garantia Estendida, obrigatoriamente, precisam oferecer vantagens reais ao segurado, ou seja, benefícios diferentes daqueles já estipulados pelo CDC.

Somando às regras já apresentadas, a Resolução 296/2013, da SUSEP, reserva algumas normas indispensáveis para o conhecimento do consumidor. O Art.15, por exemplo, determina o início da cobertura dos riscos como sendo o exato instante do término da Garantia Legal ou Contratual. Já o Art. 16²³ falará dos casos de rescisão total ou parcial. Por fim, o Art. 18 destaca ainda os prazos que a seguradora tem para providenciar o ressarcimento do segurado no caso de sinistro.

Em resumo, o Seguro Garantia Estendida, a partir do início da sua vigência, visa a garantir a responsabilidade e a reparação do dano sofrido pela manifestação de vício nos produtos. Sendo assim, ocorrendo o sinistro, o segurado, teoricamente, terá maior facilidade para conseguir a reparação do produto. Esse contrato consiste basicamente na complementação do tempo em que os fornecedores, por força de lei ou contrato, estão obrigados a suportar o ônus do vício tanto aparente ou de fácil constatação quanto do vício oculto.

²³ Art. 16. No caso de rescisão total ou parcial do contrato de seguro de garantia estendida, por iniciativa de quaisquer das partes contratantes e mediante concordância recíproca, deverão ser observadas as seguintes disposições:

I – entre a data de início de vigência do contrato de seguro de garantia estendida e a data de início da cobertura do risco:

- a) na hipótese de rescisão a pedido da sociedade seguradora, esta devolverá ao segurado o valor integral do prêmio comercial recebido, acrescido dos emolumentos;
- b) na hipótese de rescisão a pedido do segurado, após o período de arrependimento previsto no art. 14, a sociedade seguradora devolverá ao segurado o valor integral do prêmio comercial recebido e reterá os emolumentos.

II – após a data de início da cobertura do risco:

- a) na hipótese de rescisão a pedido da sociedade seguradora, esta devolverá ao segurado a parte do prêmio comercial, calculada de forma proporcional à razão entre o prazo de risco a decorrer e o período de cobertura de risco;
- b) na hipótese de rescisão a pedido do segurado, a sociedade seguradora devolverá, no mínimo, a parte do prêmio comercial calculada de forma proporcional à razão entre o prazo de risco a decorrer e o período de cobertura de risco.

A realidade é que o contrato de “Seguro Garantia Estendida” consegue se destacar diante de um sistema respeitável oferecido pelo CDC. A problemática dos vícios é inerente ao modelo de produção em massa, fato que já justificaria a pretensão do consumidor em se resguardar, contratando esse tipo de seguro; porém, outras explicações devem ser levantadas para justificar o crescimento da procura desse contrato. O item abaixo preocupar-se-á em tentar localizar essas justificativas

3.2 Justificativas para aquisição do seguro

Em breve pesquisa junto a pessoas e órgãos atuantes na defesa do consumidor, não é difícil concluir que boa parte dos mesmos não são muito simpáticos ao contrato de Seguro Garantia Estendida. Bonzan (2012, p.551), por exemplo, não enxerga vantagens na contratação desse tipo de serviço; da mesma opinião compartilha o IDEC, em sua página, que compõe dicas de direito para esclarecimento de dúvidas dos consumidores. No entanto, sendo um contrato oneroso e facultativo, certamente os consumidores vislumbram algumas vantagens que, sem dúvida, justificam a assinatura desse contrato.

Pois bem, uma das boas justificativas para a aquisição do seguro em questão são as dificuldades de fazer valer a Garantia Legal, no que tange ao critério da vida útil do produto (BESSA; 2013, p.224). Todavia, no contexto nacional, essa justificativa colocar-se-ia um pouco diferente, ou seja, justifica-se a contratação desse seguro complementar pelo desconhecimento ou má interpretação da lei. Sendo assim, o consumidor não chega ao estágio de passar dificuldades em fazer valer a Garantia Legal, pois a falta de instrução faz com que ele nem mesmo tente fazer valer essa prerrogativa. Outra justificativa pertinente é a facilidade e a provável rapidez que o consumidor terá na reparação do seu produto, prevenindo assim futuras demandas judiciais para resolver o conflito.

Acrescentando, outra situação que merece destaque é aquela que diz respeito à omissão do CDC em estipular um prazo para Garantia Legal, com isso dando ensejo a uma série de interpretações, principalmente no que tange à verdadeira cláusula aberta deixada no Art. 26, § 3º, que trata do vício oculto. No silêncio da Lei 8.078/90, as sociedades seguradoras exploram a ideia, ainda defendida por pequena parte da doutrina, da “Teoria da Garantia da Contratual”, ou seja, notória percepção, que há no plano prático, de que o limite

de responsabilidade dos fornecedores está intimamente ligado aos pequenos prazos que os mesmos estipulam à Garantia Contratual, criando assim um verdadeiro embate com a “Teoria da Vida Útil” do bem, que embora seja a mais abrangente e aceita pela doutrina majoritária e jurisprudência, ainda é pouco difundida no mercado consumidor.

Além disso, entre os três modelos de coberturas distintas estabelecidas pela Resolução 296/2013, da SUSEP, no mínimo uma favorece visivelmente ao consumidor. Esse inequívoco benefício está nas vantagens da chamada “extensão da garantia ampliada” - cuja vigência inicia-se imediatamente após o término da Garantia Legal e que contempla as mesmas coberturas oferecidas pela garantia original, apresentando, adicionalmente, a inclusão de novas coberturas, desde que não enquadradas em outros ramos específicos de seguro.

Enfim, como em todos os contratos, o Seguro Garantia Estendida, além da vulnerabilidade e hipossuficiência do consumidor, também deverá estar amparado nos princípios da Boa Fé objetiva, liberdade contratual limitada pelo princípio da supremacia da ordem pública, princípio da obrigatoriedade dos contratos, entre outros. O fato é que a Resolução 296/2013, prevendo possíveis conflitos entre esse contrato de seguro e o Sistema de garantias do CDC, foi taxativo em algumas situações, principalmente no § 2º, do Art.2º, quando define que o Seguro Garantia Estendida é complementar à Garantia Legal ou contratual.

Com esses cuidados, a SUSEP, por meio da resolução 296/2013, conseguiu formular uma regulamentação de acordo com os preceitos legais não atentando em momento algum contra as regras contidas no CDC. De fato, a maior justificativa para aquisição do seguro deve estar em alguma deficiência do próprio CDC, pois caso os consumidores tivessem a sensação de uma real tutela exclusivamente pelas garantias da Lei 8.078/90, certamente não dariam tanta credibilidade para o Seguro Garantia Estendida.

Após a abordagem dessa série de questões relacionadas com os sistemas de garantias disponibilizados no mercado de consumo atual, resta agora, refletir em cada item e proporcionar um contraponto entre as garantias oferecidas pela Lei 8.078/90 e o Seguro Garantia Estendida. Sendo assim, em tempo de considerações finais, este trabalho buscará resultados no sentido de esclarecer o status de cada instituto em face da tutela do consumidor contra eventuais vícios que porventura venham a ocorrer em seus produtos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo de ponderar sobre as tutelas protetivas disponíveis atualmente para o consumidor, em face de vícios de qualidade nos produtos e serviços, é tentar estabelecer uma convivência harmônica entre as garantias da Lei 8.078/90 com o contrato do “Seguro Garantia Estendida”, de modo a viabilizar uma verdadeira complementaridade entre os institutos e, com isso, propiciar reais benefícios aos consumidores. Tomando como verdade o posicionamento da maioria das pessoas que atuam em defesa do consumidor, fácil seria finalizar rapidamente este contraponto, afirmando que, devido à ampla proteção destinada pelo CDC, o contrato do Seguro de Garantia Estendida não traz maiores vantagens ao consumidor, pois está tratando de algo que já se apresenta assegurado pelo instituto da Garantia Legal instituída no Código de Defesa do Consumidor.

Ratificando o contraponto, a simples análise da Garantia Legal em virtude do vício oculto já responde aos questionamentos suscitados ao longo do trabalho. Desta forma, fundado na teoria mais aceita pela doutrina e jurisprudência, até o final da vida útil do bem, realmente não há necessidade de existir outro sistema complementar em paralelo ao estabelecido no Código de Defesa do Consumidor. Com esse entendimento e no modelo em que o Seguro Garantia Estendida é contratado, como complemento da Garantia Contratual, a vigência da tutela atribuída nesse contrato inicia e termina no período de vida útil dos bens. Hipótese que justifica o interesse das sociedades seguradoras, bem como o baixo índice de sinistros que ocorrem nessa espécie de seguro.

A título de demonstração do conflito entre o sistema de garantias do CDC e o Seguro Garantia Estendida, propõe-se um cenário que terá como base uma pesquisa feita pelo IDEC, no qual, entre outros produtos, constatou que um aparelho de DVD possui aproximadamente 4 anos e 1 mês de vida útil. Tendo em vista o prazo de durabilidade do aparelho, o sistema obrigatório de garantias destinado pela Lei 8.078/90 atua de forma a assegurar a mais ampla proteção para o consumidor.

Neste caso em específico, teremos duas situações. Primeiramente, a Garantia Legal em virtude vício aparente ou de fácil constatação, atuando nos 3 primeiros meses a partir da entrega do produto. Em segundo momento, surge a tutela oriunda também da Garantia Legal, porém agora em virtude de vício oculto, a qual executará funções protetivas em face da manifestação desse vício, até o final da vida útil do bem, ou seja, mais de quatro anos de garantia assegurado exclusivamente por parte do sistema disponibilizado pela Lei 8.078/90.

Nesta perspectiva, só não haveria conflito entre a Garantia Legal e o Seguro Garantia Estendida, se esse contrato de seguro fosse oferecido pleiteando uma tutela para além dos 4 anos da proteção legal, situação dificilmente encontrada no mercado de consumo atual. Dessa forma, o contraponto entre as garantias do Código de Defesa do Consumidor e o Seguro Garantia Estendida é, exatamente, a extensão da Garantia Legal em virtude do vício oculto que, tomando como base o limite de responsabilidade calcado na “Teoria da Vida Útil” do bem, supera todos os prazos de Seguro Garantia Estendida oferecidos atualmente no mercado nacional.

No entanto, mesmo com toda essa tutela, o Código de Defesa do Consumidor possui algumas deficiências que não só justificam como também possibilitam a adesão do consumidor a outras formas de proteção, a exemplo do Contrato Seguro Garantia Estendida. A omissão do legislador quanto aos prazos de garantias da Lei 8.078/90 talvez tenha sido um dos maiores equívocos no âmbito de defesa do consumidor e, certamente, o ponto que melhor justifica a consolidação do Seguro Garantia Estendida no mercado nacional. A cláusula aberta, deixada pelo Art. 26, § 3º, do CDC, proporciona um conflito de teorias e entendimentos que resultam em limites de responsabilidades completamente distintos. Nesse embate, mesmo a “Teoria da Vida Útil” do bem sendo a mais aceita pela doutrina, é a “Teoria da Garantia Contratual” que impera no imaginário do consumidor nacional.

Tendo como base a “Teoria da Garantia Contratual”, a tutela do Art. 24, juntamente com Art. 26, § 3º, do CDC, que trata do vício oculto, limita-se a pequenos prazos estipulados pelo fornecedor na Garantia Contratual. Neste enfoque, realmente não há conflitos entre as garantias do CDC e o “Seguro Garantia Estendida”. É com essa ideia que tanto os fornecedores quanto as sociedades seguradoras trabalham, ou seja, acompanham uma pequena parte da doutrina e limitam suas responsabilidades com base, justamente, nessa “Teoria da Garantia Contratual”. Tal limitação reduz, significativamente, os prazos da Garantia Legal e, dessa forma, cria a necessidade da complementaridade observada atualmente e assegurada pelo “Seguro Garantia Estendida”.

Enfim, entre as teorias de maior repercussão dentro do Direito do Consumidor, de fato, aquela que melhor representa a busca do equilíbrio contratual pretendido nas relações de consumo é a “Teoria da Vida Útil” do bem. Essa conclusão, realmente, torna muito difícil manter uma harmonia entre as garantias do Código e Defesa do Consumidor e o Seguro Garantia Estendida; com isso, a única forma de ocorrer essa condição seria “jogar” a cobertura do Seguro Garantia Estendida para além da vida útil do bem, ou seja, dependendo do produto, 4 ou 5 após sua fabricação.

O fato é que, mesmo com a omissão dos prazos de garantia, o CDC mantém um sólido sistema protetivo, no qual, auxiliado pela Cláusula Geral de Garantia, tem condições de suportar todas as necessidades dos consumidores. Em contrapartida, a verdadeira efetivação desse sistema protetivo passa, impreterivelmente, por questões básicas como a educação do consumidor e o acesso à informação, problemas que em quase vinte e cinco anos de vigência o CDC ainda não conseguiu resolver. Enfim, essa distância entre a lei e o consumidor, aliada pela má interpretação das responsabilidades dos fornecedores, certamente foram e ainda são os maiores responsáveis pelo surgimento e crescimento do Contrato de Seguro Garantia Estendida no mercado nacional, garantia essa que o trabalho, em forma de contraponto, demonstrou ser comprovadamente desnecessária, devido a toda abrangência que o Código de Defesa do Consumidor destina à matéria das garantias em virtude do vício de adequação nos produtos e serviços.

BIBLIOGRAFIA

BENJAMIN, A.H. *et Al.* **Comentários ao código de proteção ao consumidor**, 1º edição, São Paulo-SP: Saraiva, 1991.

BESSA.L.R; MARQUES.C.L; BENJAMIN.A.H. **Manual de direito do consumidor**, 5ª edição, São Paulo-SP: Revista dos Tribunais, 2013.

BONZAM, Fabrício. **Direito do consumidor esquematizado**, 1ª edição, São Paulo-SP: Saraiva, 2013.

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm>. Acesso em: 13 set. 2014.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Sistema nacional de reclamações fundamentadas 2011**. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/services/DocumentManagement/FileDownload.EZTSvc.asp?DocumentID>. Acesso em: 01 set. 2014.

BRASIL. **Lei.nº10.406**, de 10 de Janeiro de 2012. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm> Acesso em: 13 nov. 2014.

BRASIL. Superintendência de Seguros Privados. **Guia de orientação e defesa do segurado 2014**, 3º Edição, Rio de Janeiro: Susep, 2014.

BRASIL. Superintendência de Seguros Privados. **Relatório de gestão 2013**, Rio de Janeiro: Susep, 2013.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Sistema nacional de reclamações fundamentadas 2011**. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/services/DocumentManagement/FileDownload.EZTSvc.asp?DocumentID>. Acesso em: 01 set. 2014

BRASIL. Ministérios da Fazenda. **SUSEP Resolução. 296 de 25 de outubro de 2013.** Disponível em:
<http://www2.susep.gov.br/bibliotecaweb/docOriginal.aspx?tipo=1&codigo=31578>
Acesso em: 13 set. 2014.

CESÁRIO.P.M.**Influenciadores da decisão de compra de garantia estendida no varejo brasileiro.** 2009. 9.f. Dissertação de Mestrado executivo, Fundação Getúlio Vargas: Escola brasileira de Administração de Empresas, 2009.

DENARI, Z. *et Al.* **Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**, 10 edição, Rio De Janeiro –RJ: Forence, 2011.

FERREIRA, A. B. de H. **Novo Aurélio Século XXI: o dicionário da língua portuguesa**, 8º edição, Curitiba-PR: Positivo, 2011.

FILHO, Sérgio Cavaliere. **Programa de responsabilidade civil**, 10ª edição, São Paulo-SP: Atlas S/A, 2012.

FILOMENO, José.G.B. **Curso fundamental de direito do consumidor**, 2ª edição, São Paulo: Atlas, 2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 3 : contratos e atos unilaterais**, , 9ª edição, São Paulo-SP: Saraiva, 2011.

GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor, código comentado e jurisprudência**, 2ª edição, Niterói-RJ: Impetus, 2006.

GIANCOLI.B.P; JÚNIOR.M.A.A. **Difusos e Coletivos, direito do Consumidor**, 3ª, São Paulo-SP: Revista dos Tribunais, 2012.

GUIMARÃES, Paulo José Scartezzini.**Vício do produto e do serviço por qualidade, quantidade e insegurança: cumprimento imperfeito do contrato**, 1º Edição, São Paulo-SP: Revista dos Tribunais, 2004.

HANNIE.B. *et al.* **Microseguros pesquisas**. São Paulo-SP: Escola Nacional de Seguros, v.3 2011.

KRIGER FILHO, Domingos Afonso. **O contrato de seguro no direito brasileiro**, Niterói-RJ: Frater ET Labor, 2000.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Responsabilidade pelo vício do produto ou serviço**, 1º edição: Brasília Jurídica, 1996.

MARQUES, Claudia de Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**, 4ª edição, ver., atual. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MELLO, F.C.V, **A garantia de produtos defeituosos ou não conformes no Brasil e em Portugal**, Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo, Rio De Janeiro-RJ, V. II. n. 1, p.4. mar, 2012.

NUNES, Rizzato. **Manual de direito do consumidor**, 7ª edição, São Paulo-SP: Saraiva, 2012.

REVISTA DO IDEC. **Conhecido mais pouco consultado**. 171º edição, Nov, 2012.

REVISTA DO IDEC. **Consumo sustentável**. 183 edição, dez, 2013.

SILVA, M.B.O. **Obsolescência Programada e Teoria do Decrescimento Versus Direito Ao Desenvolvimento e ao Consumo**. Revista Veredas do Direito, Belo Horizonte, v.9,n.17.p.181-196,jan/jun. 2012.

TARTUCE, Flávio. **Manual do direito do consumidor**, 1ª edição, São Paulo-SP: Método, 2012.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil, Teoria Geral Das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos**. 13º edição. São Paulo-SP. Atlas. 2013.