

O CASO FORTUITO E A FORÇA MAIOR COMO CAUSAS DE EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE NO CÓDIGO DO CONSUMIDOR¹

PLÍNIO LACERDA MARTINS
Prof. de Direito do Consumidor da FVG e EMERJ
Mestre em Direito
Promotor de Justiça

O Código do Consumidor (Lei nº 8.078/90) dispõe de diversos dispositivos de preservação do Direito do Consumidor, entre os quais nos limitamos ao estudo das causas/responsabilidades do produto ou serviço ser exposto ao consumo por parte do fornecedor.

A Lei nº 8.078/90 prevê, nos arts. 12, § 3º, e 14, § 3º, as causas excludentes de responsabilidades, sem contudo elencar ou mesmo ressaltar como tais o caso fortuito ou a força maior. Indaga-se se as causas enumeradas nos dispositivos normativos citados são ou não “taxativas” (não admitindo o aproveitamento de outras causas excludentes). Esse sentido traduz a proposta do presente trabalho.

A realização de um negócio jurídico parte do pressuposto de que tudo ocorrerá normalmente e, se por acaso isso não ocorrer, a parte contrária não terá culpa, “ela se desobriga”.¹

Windscheid já defendia a idéia de que os negócios jurídicos devem ter sempre uma causa, que é o primeiro intento, não sendo necessário pacto, porque isso é da essência do negócio. Mas, ao lado desse intento comum, podem existir, não expressamente declarados, mas decorrentes das circunstâncias futuras e imprevistas, causas necessárias a serem percebidas pela outra parte, agindo assim como autolimitação da vontade.²

Todo produto ou serviço, por mais seguro e inofensivo que seja, traz sempre uma margem de insegurança para o consumidor, podendo, inclusive, culminar em dano para o mesmo, gerando prejuízo a ser apurado através das responsabilidades contratual e extracontratual, em conformidade com cada caso em favor da relação jurídica de consumo, que pode ser ou não contratual.

A responsabilidade conceitua-se como obrigação que incumbe alguém de ressarcir o dano causado a outrem, em virtude da inexecução de um dever jurídico de natureza legal ou contratual, conforme nos ensina Arnould Wald.³ A

¹ KLANG. *Teoria da imprevisão e a revisão dos contratos*, p.21.

² WINDSCHEID. *Diritto delle pandette*, v. 2, § 97 e 100.

³ WALD. *Curso de direito civil brasileiro*.

obrigação violada, em entendimento doutrinário, distingue-se em obrigação legal e obrigação contratual, conforme já foi dito, fazendo surgir uma responsabilidade conhecida como extracontratual ou aquiliana, no caso da primeira, e responsabilidade contratual, no caso da última, advindo esta de um contrato, em que a origem do dever jurídico é determinada e aceita pelas partes contratuais.

O CDC, em seus arts. 12 e 14, preferiu adotar a unificação das responsabilidades contratual e extracontratual, em prol da proteção às vítimas expostas aos riscos de consumo, adotando-se a responsabilidade objetiva, independentemente da existência de culpa pela reparação dos danos causados aos consumidores. O legislador atribuiu ao consumidor, mesmo não contratando diretamente com o fornecedor direito (fabricante, produtor...), a possibilidade de acioná-lo em virtude do dano sofrido pelo produto exposto ao consumo.

Dano, no conceito fornecido por Maria Helena Diniz, “pode ser definido como lesão (diminuição ou destruição) que, devido a um certo evento, sofre uma pessoa, contra sua vontade, em qualquer bem ou interesse jurídico, patrimonial ou moral”.⁴

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

O art. 14 do mesmo ordenamento jurídico também consagra: “O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores” (exceto os serviços dos profissionais liberais – art. 14, § 4º), imputando o ônus da prova ao fornecedor, que poderá se eximir da responsabilidade, na forma do art. 12, § 12, § 3º, I, U, III, e art. 14, § 3º, II, da Lei nº 8.078/90.

Apesar de a responsabilidade ser objetiva, o Código do Consumidor ressalvou algumas causas de “exclusão da responsabilidade”, sendo que, no dizer de Antônio Herman de Vasconcelos e Benjamin, “O Código adotou um sistema de responsabilidade civil objetiva, o que não quer dizer absoluta,”⁵ permitindo a previsão de algumas excludentes, tais como inexistência do defeito de produto ou serviço (art. 12, § 3º, II, e art. 14, § 3º, II) e ainda a não-colocação do

⁴ DINIZ. *Curso de direito civil brasileiro*, v. 7, p. 50.

⁵ BENJAMIN. *Comentários ao código de proteção do consumidor*, p.65.

produto no mercado (art. 12, § 3º, I), sendo que em todas “essas hipótese de exoneração o ônus da prova é do responsável legal, de vez que o dispositivo afirma que ele só não será responsabilizado quando provar tais causas”. Com grande maestria, Herman reconhece em sua obra, citando Gabriel A. Stiglitz,⁶ que “a exoneração total ou parcial da responsabilidade do fabricante requer, então, a presença de algum dos elementos obstativos do nexo causal, quer dizer, *caso fortuito ou força maior externos à coisa...*” (grifo nosso).

O Direito pátrio admite que o caso fortuito e a força maior excluem assim a responsabilidade civil. O Código do Consumidor não os estabeleceu como causas excludentes de responsabilidade entre as demais causas elencadas; todavia, conforme entendimento já expressado, não foram afastados, mantendo-se como causas para impedir o dever de indenizar.

O art. 1.058 do CC estabelece o caso fortuito e a força maior como formas de exoneração de responsabilidade, afirmando que o devedor não responde pelos prejuízos decorrentes de caso fortuito ou força maior, salvo convenção ou determinação específica da lei.

É relevante destacar que o inadimplemento culposo ou doloso é fonte de responsabilidade, enquanto a inexecução justificada por c. f. ou f. m. implica extinção de obrigação, na lição de Arnaldo Wald,⁷ sem dever de compor as eventuais perdas e danos, sendo esse princípio geral que domina o Direito brasileiro. Destarte, necessário se faz estabelecer a distinção entre inexecução justificada por força maior ou caso fortuito e inadimplemento culposo ou doloso, para prosseguimento do estudo enfocado.

O inadimplemento culposo acarreta responsabilidade do devedor. Quem não cumpre a obrigação responde por perdas e danos; ao devedor culpado do inadimplemento impõe a lei o dever de indenizar os prejuízos que o mesmo causou. Mas o inadimplemento fortuito originaria responsabilidade de algo que não deu causa? Orlando Gomes responde que o inadimplemento fortuito não origina, de regra, a responsabilidade do devedor. “E princípio geral de Direito que devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito”.⁸

Sílvio Rodrigues leciona que art. 1.058, parágrafo único, do CC define o c. f. ou de f. m. como aquele em que se verifica a identificação com o fato necessário cujos objetivos não era possível evitar ou impedir. É, em rigor, o ato alheio à vontade das partes negociantes e que tampouco derivou da negligência,

⁶ STIGLITZ. *Protección jurídica del consumidor*, p. 23.

⁷ WALD. *Curso de direito civil brasileiro*.

⁸ GOMES. *Obrigações*, p. 180.

imprudência ou imperícia, sendo que o “caso fortuito ou de força maior representa um excludente de responsabilidade, em virtude de pôr termo à relação de causalidade entre o ato do agente e o dano experimentado pela vítima”.⁹

O Código Civil alemão prescreve, no capítulo do Direito das Obrigações, exemplo de impossibilidade da prestação dos negociantes, afirmando que: “A tradição da coisa comprada ao comprador, quando não transmite simultaneamente a propriedade (neste caso tem lugar o adimplemento e a obrigação se extingue), insere a coisa na esfera de risco do comprador. Se ela agora parece sem culpa de um dos parceiros contratuais e por isso se impossibilita à prestação, o comprador, em verdade, não pode reclamar reparação de dano do vendedor, mas suporta o risco do perecimento fortuito”,¹⁰ o que destaca o §446 do BGB, não havendo culpa de nenhum dos parceiros contratuais.

Resta a indagação: O Código do Consumidor seria a exceção aos princípios aqui consignados, admitindo como causa de responsabilidade feitos alheios às vontades das partes negociantes (consumidor/fornecedor), em decorrência do c. f. ou f. m.? Aproveitaria também como excludente de responsabilidade fatos de extrema impossibilidade jurídica do cumprimento da obrigação?

Realçamos que a hipótese defendida como também causa de exclusão da responsabilidade no Código do Consumidor (caso fortuito ou força maior) não deve ser confundida com os motivos ensejadores da “teoria da imprevisão”, conforme salienta Amoldo Medeiros da Fonseca, afirmando que caso fortuito e força maior são noções distintas dos requisitos necessários para a “teoria da imprevisão” com fundamentos e efeitos diversos; “o caso fortuito ou de força maior só libera quando acarreta a impossibilidade absoluta objetiva de executar; enquanto que, em matéria de imprevisão, se atende também à impossibilidade subjetiva ou onerosidade excessiva da prestação”.¹¹ Destaca ainda Amoldo que, em se tratando de c.f. ou f. m., a liberação do devedor é total, sendo a principal característica, ao passo que, na noção de imprevisão, não estará excluído o direito de o credor reivindicar uma razoável reparação.

Orlando Gomes interpreta que são diferentes as conseqüências da inexecução por onerosidade excessiva da prestação, que implica reconhecimento da teoria da imprevisão, e a inexecução advinda de caso fortuito. “É regra pacífica a de que o devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou

⁹ RODRIGUES. *Responsabilidade civil*, p. 4185.

¹⁰ WESTERMANN. *Código civil alemão: direito das obrigações, parte geral*, p. 79.

¹¹ FONSECA. *Caso fortuito e teoria da imprevisão*, p. 346.

força maior. Justifica-se plenamente o princípio. Desde que não lhe é imputável a causa do inadimplemento, justo não seria obrigá-lo a pagar perdas e danos, pois esse dever é, no fundo, uma sanção aplicada a quem se conduz culposamente.” A onerosidade excessiva, esclarece Orlando Gomes, é apenas obstáculo ao cumprimento da obrigação. Não se trata, portanto, da inexecução “por impossibilidade, mas de extrema dificuldade”,¹² confirmando, assim, o entendimento da possibilidade de reconhecer o c.f. e a f. m. como excludentes de responsabilidade perante o Código do Consumidor, em face da extinção da obrigação referida.

No Direito brasileiro, as expressões c.f. e f.m. são sinônimas, confundindo para os efeitos e consequências ambas as situações, dando-lhes tratamento idêntico, ao contrário do que acontece em legislações estrangeiras que preceituam tratamento jurídico distinto aos dois institutos.

Alguns doutrinadores preferem fazer distinção entre caso fortuito e força maior, caracterizando o primeiro pela sua inviabilidade e a segunda pela sua inevitabilidade, chegando, inclusive, a confundir ambos os institutos com a ausência de culpa. O correto é que a ausência de culpa se prova pela diligência normal do causador do dano, quanto ao caso fortuito deve-se apresentar como fato irresistível; hipóteses essas que se diferenciam da denominada “teoria da imprevisão”, que não se confunde com as causas de exclusão de responsabilidade.

A conclusão é no sentido de que o legislador, ao enumerar as causas excludentes de responsabilidade no Código do Consumidor (de forma expressa), não afastou o reconhecimento do caso fortuito ou da força maior como forma de excluir também a responsabilidade do fornecedor, em virtude de pôr termo à relação de causalidade entre o fato e o dano experimentado pelo consumidor, extinguindo a obrigação, conforme reconhecido pelo Direito pátrio e aproveitado nas relações jurídicas do Código do Consumidor. Destaca-se ainda na conclusão que a “teoria da imprevisão” implica a impossibilidade subjetiva ou onerosidade excessiva da prestação, não estando excluído o direito do consumidor de reivindicar justa reparação, haja vista que se trata de obstáculo à obrigação; não se tratando de execução “por impossibilidade, mas de extrema dificuldade”, a qual o c.f. e a f.m. aproveitam.

Vê-se, pois, que a intenção do legislador não foi restringir o caso fortuito ou a força maior das causas excludentes enumeradas no Código do Consumidor, preocupando-se em delimitar, entre inúmeras hipóteses que regulam as relações entre consumidores e fornecedores, aquelas causas objetivas descritas na norma

¹² GOMES. *Contratos*, p. 198-199.

do consumidor. A responsabilidade atribuída ao fornecedor de responder “independentemente da existência de culpa” pela reparação do dano causado ao consumidor, traduz no sentido de responder ainda que inexista culpa (que se prova pela diligência normal do fornecedor); não respondendo pelo dano quando houver c.f. ou f.m., pois trata-se de fato irresistível caracterizado pela inevitabilidade e pela impossibilidade, sendo estas conceituadas como causas de irresponsabilidade, reconhecidas e aplicadas em face da teoria da responsabilidade objetiva consagrada no Código do Consumidor.

Referências Bibliográficas

- BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcelos e. *Comentários ao código de proteção do consumidor*. São Paulo: Saraiva, 1991.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1984.v. 7.
- FONSECA, Arnaldo Medeiros da. *Caso fortuito e teoria da imprevisão*. 3. ed. ver. e atual. [Rio de Janeiro]: Revista Forense, 1958.
- GOMES, Orlando. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 1990.
- _____. *Obrigações*. Rio de Janeiro: Forense, 1990.
- KLANG, Marcio. *A teoria da imprevisão e a revisão dos contratos*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.
- RODRIGUES, Sílvio. *Responsabilidade civil*. São Paulo: Saraiva, 1982.
- STIGLITZ, Gabriel A. *Protección jurídica del consumidor*. Buenos Aires: Depalma, 1990.
- WALD, Arnaldo. *Curso de direito civil brasileiro: obrigações e contratos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.
- WESTERMANN, Harm Peter. *Código civil alemão: direito das obrigações, parte geral*. Porto Alegre: Fabris, 1983.
- WINDSCHEID, Bernardo. *Diritto delle pandette*. Toronto: Unione Tipográfica, 1904. v. 2. Tradução italiana di Cario Fadda e Paolo Emílio Bensa.