

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.644.405 - RS (2016/0327418-5)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : PAULO RICARDO PEREIRA DE ALMEIDA
RECORRENTE : SIMONE BEATRIZ OLIVEIRA ALMEIDA
ADVOGADO : KARINE KWIATKOWSKI SANTOS - RS076163
RECORRIDO : GERMANI ALIMENTOS LTDA
ADVOGADOS : NILTON BECK MURADÁS JUNIOR - RS074439
JOSE VICENTE FILIPPON SIECZKOWSKI - RS023007

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. AQUISIÇÃO DE PACOTE DE BISCOITO RECHEADO COM CORPO ESTRANHO NO RECHEIO DE UM DOS BISCOITOS. NÃO INGESTÃO. LEVAR À BOCA. EXPOSIÇÃO DO CONSUMIDOR A RISCO CONCRETO DE LESÃO À SUA SAÚDE E SEGURANÇA. FATO DO PRODUTO. EXISTÊNCIA DE DANO MORAL. VIOLAÇÃO DO DEVER DE NÃO ACARREJAR RISCOS AO CONSUMIDOR.

1. Ação ajuizada em 04/09/2012. Recurso especial interposto em 16/08/2016 e concluso ao Gabinete em 16/12/2016.
2. O propósito recursal consiste em determinar se, para ocorrer danos morais em função do encontro de corpo estranho em alimento industrializado, é necessária sua ingestão ou se o simples fato de levar tal resíduo à boca é suficiente para a configuração do dano moral.
3. A aquisição de produto de gênero alimentício contendo em seu interior corpo estranho, expondo o consumidor à risco concreto de lesão à sua saúde e segurança, ainda que não ocorra a ingestão de seu conteúdo, dá direito à compensação por dano moral, dada a ofensa ao direito fundamental à alimentação adequada, corolário do princípio da dignidade da pessoa humana.
4. Hipótese em que se caracteriza defeito do produto (art. 12, CDC), o qual expõe o consumidor à risco concreto de dano à sua saúde e segurança, em clara infringência ao dever legal dirigido ao fornecedor, previsto no art. 8º do CDC.
5. Na hipótese dos autos, o simples “levar à boca” do corpo estranho possui as mesmas consequências negativas à saúde e à integridade física do consumidor que sua ingestão propriamente dita.
6. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas

Superior Tribunal de Justiça

taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 09 de novembro de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.644.405 - RS (2016/0327418-5)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : PAULO RICARDO PEREIRA DE ALMEIDA
RECORRENTE : SIMONE BEATRIZ OLIVEIRA ALMEIDA
ADVOGADO : KARINE KWIATKOWSKI SANTOS - RS076163
RECORRIDO : GERMANI ALIMENTOS LTDA
ADVOGADOS : NILTON BECK MURADÁS JUNIOR - RS074439
JOSE VICENTE FILIPPON SIECZKOWSKI - RS023007

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

Cuida-se de recurso especial interposto por PAULO RICARDO PEREIRA DE ALMEIDA e SIMONE BEATRIZ OLIVEIRA ALMEIDA, com fundamento nas alíneas “a” e “c” do permissivo constitucional, contra acórdão do TJ/RS.

Ação: de indenização por danos morais, em face de GERMANI ALIMENTOS LTDA., em que alega a ocorrência de danos extrapatrimoniais decorrentes do seguinte evento: após terem adquirido, em 19/06/2012, um biscoito recheado fabricado pela recorrida, o filho dos recorrentes, à época com oito anos, ao mastigar o produto, encontrou uma aliança no recheio de um dos biscoitos, cuspiendo-a antes de engolir.

Sentença: julgou procedente o pedido, condenando a recorrida ao pagamento de compensação no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Acórdão: em apelação interposta pela recorrida, o TJ/RS deu provimento ao recurso para afastar a ocorrência de danos morais no evento descrito acima, em julgamento assim ementado:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PRODUTO ALIMENTÍCIO. ALIANÇA ENCONTRADA EM BISCOITO RECHEADO. RELAÇÃO DE CONSUMO. LEGITIMIDADE ATIVA DOS ADQUIRENTES DO PRODUTO.

O autor adquirente do produto tem legitimidade para postular reparação de danos

relativos à sua inadequação.

CORPO ESTRANHO MASTIGADO MAS NÃO ENGOLIDO PELO MENOR, FILHO DOS AUTORES. INGESTÃO INOCORRENTE. MERO RISCO POTENCIAL À SAÚDE. DANO CONCRETO INDEMONSTRADO. INEXISTÊNCIA DO DEVER DE INDENIZAR.

“Ausente a ingestão do produto considerado impróprio para o consumo, em virtude da presença de corpo estranho, não se configura o dano moral indenizável” (trecho da ementa do Acórdão do AgRg no AREsp 445.386/SP).

No caso concreto, o filho dos autores não engoliu o corpo estranho. Do evento não advieram consequências significativas.

Sentença reformada.

APELO PROVIDO.

Embargos de declaração: opostos pelos recorrentes, foram rejeitados pelo TJ/RS.

Recurso especial: alega violação ao art. 12 do CDC e sustenta, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial.

Relatados os fatos, decide-se.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.644.405 - RS (2016/0327418-5)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : PAULO RICARDO PEREIRA DE ALMEIDA
RECORRENTE : SIMONE BEATRIZ OLIVEIRA ALMEIDA
ADVOGADO : KARINE KWIATKOWSKI SANTOS - RS076163
RECORRIDO : GERMANI ALIMENTOS LTDA
ADVOGADOS : NILTON BECK MURADÁS JUNIOR - RS074439
JOSE VICENTE FILIPPON SIECZKOWSKI - RS023007

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

O propósito recursal consiste em determinar se, para ocorrer danos morais em função do encontro de corpo estranho em alimento industrializado, é necessária sua ingestão ou se o simples fato de levar tal resíduo à boca é suficiente para a configuração do dano moral *in re ipsa*.

I – Da violação ao art. 12 do CDC

A jurisprudência do STJ está consolidada no sentido de que há dano moral na hipótese em que o produto de gênero alimentício é consumido, ainda que parcialmente, em condições impróprias, especialmente quando apresenta situação de insalubridade oferecedora de risco à saúde ou à incolumidade física. Por exemplo, veja-se o seguinte precedente:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. AQUISIÇÃO DE GARRAFA DE REFRIGERANTE CONTENDO CORPO ESTRANHO EM SEU CONTEÚDO. NÃO INGESTÃO. EXPOSIÇÃO DO CONSUMIDOR A RISCO CONCRETO DE LESÃO À SUA SAÚDE E SEGURANÇA. FATO DO PRODUTO. EXISTÊNCIA DE DANO MORAL. VIOLAÇÃO DO DEVER DE NÃO ACARREJAR RISCOS AO CONSUMIDOR. OFENSA AO DIREITO FUNDAMENTAL À ALIMENTAÇÃO ADEQUADA.

ARTIGOS ANALISADOS: 4º, 8º, 12 e 18, CDC e 2º, Lei 11.346/2006.

1. Ação de compensação por dano moral, ajuizada em 20/04/2007, da qual foi extraído o presente recurso especial, concluso ao Gabinete em 10/06/2013.
2. Discute-se a existência de dano moral na hipótese em que o consumidor adquire garrafa de refrigerante com corpo estranho em seu conteúdo, sem, contudo, ingeri-lo.
3. A aquisição de produto de gênero alimentício contendo em seu interior corpo

estranho, expondo o consumidor à risco concreto de lesão à sua saúde e segurança, ainda que não ocorra a ingestão de seu conteúdo, dá direito à compensação por dano moral, dada a ofensa ao direito fundamental à alimentação adequada, corolário do princípio da dignidade da pessoa humana.

4. Hipótese em que se caracteriza defeito do produto (art. 12, CDC), o qual expõe o consumidor à risco concreto de dano à sua saúde e segurança, em clara infringência ao dever legal dirigido ao fornecedor, previsto no art. 8º do CDC.

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1424304/SP, Terceira Turma, julgado em 11/03/2014, DJe 19/05/2014)

Nas hipóteses em que há ingestão do produto em condições impróprias, conforme salientei no julgamento do REsp nº 1.252.307/PR (Terceira Turma, DJe 08/08/2012), “o sentimento de repugnância, nojo, repulsa que [...] poderá se repetir toda vez que se estiver diante do mesmo produto” dá ensejo a “um abalo moral passível de compensação pecuniária”.

De fato, grande parte do dano psíquico advém do fato de que a sensação de ojeriza “se protraí no tempo, causando incômodo durante longo período, vindo à tona sempre que se alimenta, em especial do produto que originou o problema, interferindo profundamente no cotidiano da pessoa” (REsp nº 1.239.060/MG, Terceira Turma, 18/05/2011).

Na hipótese dos autos, contudo, há a peculiaridade de não ter havido ingestão, ainda que parcial, do produto contaminado. É certo que, conforme estabelecido no acórdão recorrido, o corpo estranho – um anel indevidamente contido em uma bolacha recheada – esteve prestes a ser engolido pelo filho dos recorrentes, sendo cuspidos no último instante.

Apesar da divergência jurisprudencial no âmbito desta Corte e com todo o respeito à posição contrária, parece ser o entendimento mais justo e adequado à legislação consumerista aquela que dispensa a ingestão, mesmo que parcial, do corpo estranho indevidamente presente nos alimentos.

Isso porque, com base no CDC, a doutrina explica que “são considerados **vícios** as características de qualidade ou quantidade que tornem os

produtos ou serviços impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam e também que lhes diminuam o valor” (Rizzatto Nunes. Curso de Direito do Consumidor. São Paulo: Saraiva, 7ª ed., 2012, p. 229).

Por outro lado, um produto ou serviço apresentará **defeito** de segurança quando, além de não corresponder à expectativa do consumidor, sua utilização ou fruição for capaz de criar riscos à sua incolumidade ou de terceiros.

A insegurança, portanto, é um vício de qualidade que se agrega ao produto ou serviço como um novo elemento de desvalia e que transcende a simples frustração de expectativas. Daí a denominação de “fato do produto e do serviço” trazida pelo CDC, pois se tem um vício qualificado pela insegurança que emana do produto/serviço.

Na lição de Cláudia Lima Marques, Antônio Herman Benjamin e Bruno Miragem (Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. São Paulo: RT, 2ª ed., 2006, p. 261):

"A teoria da qualidade [...] bifurcar-se-ia, no sistema do CDC, na exigência de qualidade-adequação e de qualidade-segurança, segundo o que razoavelmente se pode esperar dos produtos e dos serviços. Nesse sentido haveria vícios de qualidade por inadequação (art. 18 e ss.) e vícios de qualidade por insegurança (arts. 12 a 17). O CDC não menciona os vícios por insegurança, e sim a responsabilidade pelo fato do produto ou do serviço e a noção de defeito; esta terminologia nova, porém, é muito didática, ajudando na interpretação do novo sistema de responsabilidade."

É necessário, assim, indagar se a hipótese dos autos alberga um mero vício (de qualidade por inadequação, art. 18, CDC) ou, em verdade, um defeito/fato do produto (vício de qualidade por insegurança, art. 12, CDC).

A sistemática implementada pelo CDC protege o consumidor contra produtos que coloquem em risco sua segurança e, por conseguinte, sua saúde, integridade física, psíquica etc. Segundo o art. 8º do CDC “os produtos e serviços colocados no mercado de consumo não acarretarão riscos à saúde ou segurança

dos consumidores ”. Existe, portanto, um dever legal, imposto ao fornecedor, de evitar que a saúde ou segurança do consumidor sejam colocadas sob risco.

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

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

O CDC é paradigmático porque, *“observando a evolução do direito comparado, há toda uma evidência de que o legislador brasileiro inspirou-se na ideia de garantia implícita do sistema da common law (implied warranty). Assim, os produtos ou serviços prestados trariam em si uma garantia de adequação para o seu uso e, até mesmo, uma garantia referente à segurança que dele se espera. Há efetivamente um novo dever de qualidade instituído pelo sistema do CDC, um novo dever anexo à atividade dos fornecedores”*. (MARQUES, C.; BENJAMIN, A.; e MIRAGEM, B. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. São Paulo: Ed. RT, 2ª ed., 2006, p. 258).

É indubitável que o corpo estranho contido no recheio de um biscoito expôs o consumidor a risco, na medida em que, levando-o à boca por estar encoberto pelo produto adquirido, sujeitou-se à ocorrência de diversos tipos de

dano, seja à sua saúde física, seja à sua integridade psíquica. **O consumidor foi, portanto, exposto a grave risco, o que torna ipso facto defeituoso o produto.**

De todo o exposto, deflui-se que o dano indenizável decorre do risco a que fora exposto o consumidor. Ainda que, na espécie, a potencialidade lesiva do dano não se equipare à hipótese de ingestão do produto contaminado (diferença que necessariamente repercutirá no valor da indenização), é certo que, conquanto reduzida, aquela também se faz presente na hipótese em julgamento.

II – Dos danos morais

Segundo a jurisprudência desta Corte, pode-se definir dano moral como lesões a atributos da pessoa, enquanto ente ético e social que participa da vida em sociedade, estabelecendo relações intersubjetivas em uma ou mais comunidades, ou, em outras palavras, são atentados à parte afetiva e à parte social da personalidade (REsp 1426710/RS, Terceira Turma, julgado em 25/10/2016, DJe 09/11/2016).

No mesmo sentido, a doutrina de Carlos Alberto BITTAR afirma que os danos morais são aqueles relativos “*a atributos valorativos, ou virtudes, da pessoa como entes sociais, ou seja, integrada à sociedade, vale dizer, dos elementos que a individualizam como ser, de que se destacam a honra, a reputação e as manifestações do intelecto*”. (**Reparação civil por danos morais**. S. Paulo: Saraiva, 4ª ed., 2015 p. 35). Sobre o tema, contudo, este Tribunal mantém posicionamento pacífico segundo o qual simples dissabores ou aborrecimentos são incapazes de causar danos morais, como é possível perceber no julgamento do REsp 202.564/RJ (Quarta Turma julgado em 02/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 220) e do REsp 1.426.710 (julgado em 25/10/2016, DJe 08/11/2016).

A jurisprudência do STJ, incorporando a doutrina desenvolvida

acerca da natureza jurídica do dano moral, conclui pela possibilidade de compensação independentemente da demonstração da dor, traduzindo-se, pois, em consequência *in re ipsa*, intrínseca à própria conduta que injustamente atinja a dignidade do ser humano.

Assim, em diversas oportunidades se deferiu indenização destinada a compensar dano moral diante da simples comprovação de ocorrência de conduta injusta e, portanto, danosa. Essa concepção também encontra raízes no valor da solidariedade social, albergado pela Constituição Republicana em seu art. 3º, inc. I. 28. Segundo Maria Celina Bodin de Moraes:

“A expressa referência à solidariedade, feita pelo legislador constituinte, estabelece em nosso ordenamento um princípio jurídico inovador, a ser levado em conta não só no momento da elaboração da legislação ordinária e na execução de políticas públicas, mas também nos momentos de interpretação e aplicação do Direito, por seus operadores e demais destinatários, isto é, por todos os membros da sociedade. Se a solidariedade fática decorre da necessidade imprescindível da coexistência humana, a solidariedade como valor deriva da consciência racional dos interesses em comum, interesses esses que implicam, para cada membro, a obrigação moral de 'não fazer aos outros o que não se deseja que lhe seja feito'. Esta regra não tem conteúdo material, enunciando apenas uma forma, a forma da reciprocidade, indicativa de que 'cada um, seja o que for que possa querer, deve fazê-lo pondo-se de algum modo no lugar de qualquer outro. É o conceito dialético de 'reconhecimento' do outro”. (Danos à pessoa humana. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 110-112)

Assim, uma vez verificada a ocorrência de defeito no produto, a afastar a incidência exclusiva do art. 18 do CDC à espécie (o qual permite a reparação do prejuízo material experimentado), inafastável é o dever do fornecedor de reparar também o dano extrapatrimonial causado ao consumidor, fruto da exposição de sua saúde e segurança à risco concreto.

Não se ignora que, em situações semelhantes à hipótese em julgamento, o STJ eximiu os fornecedores do dever de indenizar o consumidor por não ter havido ingestão do produto com corpo estranho no interior de produto.

Assim, no REsp 1.131.139/SP (Quarta Turma, DJe 01/12/2010), o produto

oferecido à venda se encontra impróprio ao consumo, mas, antes de ser ingerido pelo consumidor, o vício foi detectado. Da mesma forma, no julgamento do AgRg no Ag 276.671/SP (Terceira Turma, DJ 08/05/2000), esta Corte afirmou que *“a simples aquisição do produto danificado, uma garrafa de refrigerante contendo um objeto estranho no seu interior, sem que se tenha ingerido o seu conteúdo, não revela, a meu ver, o sofrimento descrito pelos recorrentes como capaz de ensejar indenização por danos morais”*. Nesse mesmo sentido: REsp 747.396/DF, Quarta Turma, DJe 22/03/2010; AgInt no REsp 1597890/SP, Terceira Turma, DJe 14/10/2016.

Como exposto anteriormente, respeitando esse entendimento, divergimos de sua conclusão, por entender presente um risco potencial de dano à saúde e à integridade física e psíquica. Contudo, na hipótese dos autos, faz-se necessário considerar ainda uma outra peculiaridade: como foi relatado acima, o filho dos recorrentes levou o corpo estranho à boca, pois estava escondido no biscoito recheado, e esteve prestes a ingeri-lo. É evidente a exposição a risco nessas circunstâncias, o que necessariamente deve afastar a necessidade de ingestão para o reconhecimento da responsabilidade do fornecedor. Exigir que, para a necessidade de reparação, houvesse a necessidade que a criança deglutisse a aliança escondida no biscoito recheado, parece não haver respaldo na legislação consumerista.

Levando esse argumento ao limite, imagine-se uma situação que o corpo estranho envolvido não fosse uma aliança, mas uma barata ou um pedaço de rato. Há de se questionar se ainda seria exigido que os consumidores ingerissem, mesmo que parcialmente, tais corpos estranhos para a configuração do evidente dano moral que sofrem pelo mero fato de colocá-los em suas bocas.

Além disso, o simples “levar à boca” do corpo estranho possui as mesmas consequências negativas à saúde e à integridade física e psíquica do

consumidor que sua deglutição propriamente dita, pois desde este momento poderá haver contaminações e lesões de diversos tipos. Na hipótese dos autos, portanto, o risco ao consumidor manifestou-se de forma concreta e patente, sendo o consumidor merecedor de toda a proteção oferecida pelo CDC.

Forte nessas razões, CONHEÇO do recurso especial e DOU-LHE PROVIMENTO, com fundamento no art. 255, § 4º, III, do RISTJ, para restabelecer a sentença de fls. 147-154 (e-STJ) e, assim, condenar a recorrida ao pagamento de compensação por danos morais no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Incide sobre esse montante a correção monetária a partir da data da prolação da sentença, por força da Súmula 362/STJ, fluindo os juros moratórios a partir do evento danoso, à luz da Súmula 54/STJ.

Ficam os ônus sucumbenciais sob a responsabilidade do recorrido, fixando-se os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2016/0327418-5

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.644.405 / RS

Números Origem: 00026378420128210084 01397031420158217000 03130817420168217000
08411200010497 11200010497 70064543259 70069809184 70071028872
8411200010497

EM MESA

JULGADO: 09/11/2017

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSE ADONIS CALLOU DE ARAUJO SA**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : PAULO RICARDO PEREIRA DE ALMEIDA
RECORRENTE : SIMONE BEATRIZ OLIVEIRA ALMEIDA
ADVOGADO : KARINE KWIATKOWSKI SANTOS - RS076163
RECORRIDO : GERMANI ALIMENTOS LTDA
ADVOGADOS : NILTON BECK MURADÁS JUNIOR - RS074439
JOSE VICENTE FILIPPON SIECZKOWSKI - RS023007

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Responsabilidade do Fornecedor - Indenização por Dano Moral

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze (Presidente) e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.