



**Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"**

REBECCA KNUPPEL DE CASTRO SCHIAVINATO

**PRÁTICAS ABUSIVAS CONSUMERISTAS – A DESÍDIA DOS
FORNECEDORES NA FASE PÓS-VENDA.**

Assis/SP

2019



Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"

REBECCA KNUPPEL DE CASTRO SCHIAVINATO

**PRÁTICAS ABUSIVAS CONSUMERISTAS – A DESÍDIA DOS
FORNECEDORES NA FASE PÓS-VENDA.**

Projeto de pesquisa apresentado ao Curso de Direito do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis -IMESA e a Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, como requisito parcial à obtenção do Certificado de Conclusão.

Orientanda: Rebecca Knuppel de Castro Schiavinato

Orientador: Professor Dr. Jesualdo Eduardo de Almeida Junior

Assis/SP

2019

FICHA CATALOGRÁFICA

SCHIAVINATO, Rebecca Knuppel de Castro.

Práticas Abusivas Consumeristas – A Desídia dos Fornecedores na Fase Pós-venda / Rebecca Knuppel de Castro Schiavinato. Fundação Educacional do Município de Assis –FEMA – Assis, 2019.

Número de páginas.

1. Práticas Abusivas. 2. Relação de Consumo. 3. Desídia no atendimento.

CDD:
Biblioteca da FEMA

PRÁTICAS ABUSIVAS CONSUMERISTA – A DESÍDIA DOS
FORNECEDORES NA FASE PÓS-VENDA.

REBECCA KNUPPEL DE CASTRO SCHIAVINATO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito do Curso de Graduação, avaliado pela seguinte comissão examinadora:

Orientador: _____

Dr. Jesualdo Eduardo de Almeida Júnior

Examinador(a): _____

Assis/SP

2019

DEDICATÓRIA

A dedicatória por todas as realizações e vitórias da minha vida vão, primeiramente, a Deus, o único dono do meu destino e cuidador de todos os meus dias.

Além disso, este trabalho de conclusão de curso vai para o homem mais importante da minha vida, o qual foi quem me criou, me engatilhou para a maior paixão que tenho hoje, me ensinou o certo e o errado, me impôs a disciplina e que abriu mão de sua vida para trabalhar e conseguir dar tudo do bom e do melhor para sua família: meu pai! É o meu espelho diário! Com seu foco e a dedicação se tem a receita certa para atingir o resultado desejado.

Como genitor, pode ser bravo nos momentos que meus erros venham à tona, mas também é carinhoso. Ele faz o máximo para poder me ver feliz, não medindo esforços à concretização de meus sonhos, seja na faculdade ou no meu esporte dos três tambores. Como meu mentor e como profissional, o tenho como minha base de estruturação da minha vida!

E é com muito orgulho que dedico não só esse trabalho, mas todos os esforços dispendidos nos cinco anos de faculdade, a ele!

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus pela minha vida, por ter concedido essa grande realização. À minha família, por todo apoio e foco para conseguir concluir com sucesso minhas obrigações durante a faculdade.

Em especial, ao meu pai, Alfredo Schiavinato Junior, por ter arcado com toda despesa financeiramente necessária ao desempenho deste curso. Sem essa dedicação para comigo, nada disso ou qualquer dos meus outros sonhos seriam possíveis.

Meus agradecimentos se estendem, com a maior certeza, aos meus professores, aos quais tive a honra e privilégio em ser aluna de Direito e ter sido moldada intelectualmente por cada um deles, essencialmente ao meu professor e orientador desta Monografia, Jesualdo Eduardo de Almeida Junior.

Aos meus amigos, que andaram comigo nessa caminhada longa e satisfatória, principalmente nas grandes dificuldades dessa jornada. Nomeadamente, ao Jorge Pires, Pedro Paulo Bogado, Carlos Pugliezi e Joao Pedro Massud.

“O que não te mata te fortalece!”

Alfredo Schiavinato Júnior

RESUMO

O presente trabalho aborda a desídia no suporte fornecido pelas empresas na cadeia consumerista quando tratamos da fase pós-venda. Esta hipótese é causada, notadamente, pela cultura omissa já enraizada nacionalmente por parte dos fornecedores dos produtos ou prestadores de serviço aos direitos assegurados no bojo do Código de Defesa do Consumidor e da Magna Carta, assim como pela patente falta de sanções que coíbam tal prática. Por derradeiro, a Monografia trará em tópico específico uma das soluções que pode eliminar, ou ao menos reduzir, o referido abuso na etapa supramencionada da relação de consumo.

Palavras-chaves: Direito do Consumidor; Código de Defesa do Consumidor; Lei 8.078/1990.

ABSTRACT

This paper presents approaches the misery of suport that the companies in the consumer chain provides in the after-sales phase. This hypothesis is fundamental, in particular, by the lack of culture already rooted nationally by the suppliers of products or service providers to the rights guaranteed without the Consumer Protection Code and the Big Letter. Lastly, Monograph will bring in specific topic one of the solutions that can eliminate, at least reduce, said abuse in the mentioned phase of the relation of consumption.

Keywords: Consumer Law; Consumer Protection Code; Law 8.078/1990 of the Brazilian Constitution

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	12
2. CONTEXTO HISTÓRICO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.....	13
2.1. O Surgimento do Direito do Consumidor no Mundo	13
2.2. O Surgimento da Proteção do Consumidor na Legislação Brasileira	17
2.3. O Código de Defesa do Consumidor Como um “Microsistema Legislativo”	18
3. CONCEITOS E ELEMENTOS DE UMA RELAÇÃO DE CONSUMO.....	20
3.1. Conceito de Consumidor	20
3.1.1. Consumidor por Equiparação.....	21
3.2. Conceito de Fornecedor	21
3.3. Conceito de Produto	22
3.4. Conceito de Serviços.....	22
4. DOS PRINCÍPIOS E DOS DIREITOS BÁSICOS ASSEGURADOS AOS CONSUMIDORES DENTRO DA RELAÇÃO CONSUMERISTA	24
4.1. Dignidade	24
4.2. Proteção à Vida, Saúde e Segurança	24
4.3. Transparência e do Dever de Informar.....	25
4.4. Vulnerabilidade.....	25
4.5. Igualdade nas Contratações.....	25
4.6. Proteção e Proibição Contra Publicidade Enganosa ou Abusiva	26
4.7. Proibição de Cláusulas Abusivas	27

5. DA TRATATIVA DO CONSUMIDOR NA FASE PÓS-VENDA: UMA PROBLEMÁTICA VIVENCIADA PELA POPULAÇÃO BRASILEIRA	28
5.1. Das Práticas Abusivas Expressamente Positivadas na Legislação.....	28
5.2. Índices Alarmantes de Reclamações: Análise Empírica de Registros em Plataforma Digital	31
5.3. Da Excessiva Demora no Atendimento ao Consumidor: o Limite Entre o Mero Dissabor e o Efetivo Dano Suportado	35
5.4. O Aumento Monetário das Punições e a Tese do Dano Moral <i>In Re Ipsa</i> Como Possível Saída.....	38
 CONSIDERAÇÕES FINAIS	40
 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	42
 SITES VISITADOS	44

1. INTRODUÇÃO

Como já exposto, o presente trabalho busca explorar uma das práticas mais ocorrentes cometidas pelos sujeitos enquadrados no conceito de fornecedor da cadeia consumerista: a gritante desídia no atendimento no que concerne à fase pós-venda de produtos ou serviços.

As indagações que se fazem são: por que tal ato se dá com tanta frequência? Por que a sensação de impunidade ainda persiste? Por que cada vez mais vemos as reclamações contra empresas aumentarem junto aos órgãos de proteção e defesa ao consumidor?

Tais pontos serão analisados nesta monografia. A falta de informação e suporte depois concretizada a relação de consumo é fato ocorrente, sendo poucas as pessoas jurídicas que se comprometem em prestar um bom atendimento, o que, em sendo satisfatório, acabará por gerar a fidelização do cliente e uma forma de propagação informal de sua atividade (conhecida como “publicidade boca a boca”), destacando-se no mercado.

Todavia, de se ressaltar que, por muita das vezes, a questão é um pouco mais delicada, fugindo da lógica “quem presta o melhor serviço irá captar um maior público”, em razão de haver, em várias cidades do território nacional, a monopolização de dados setores, onde os cidadãos estão atrelados à contratação, que na prática podemos dizer obrigatória, a determinado fornecedor pela falta de concorrência, deixando-o em um estado cômodo e sem preocupações quanto à qualidade da obrigação.

2. CONTEXTO HISTÓRICO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

2.1 O Surgimento do Direito do Consumidor no Mundo.

Antes de adentrarmos no cerne jurídico e problemático do presente trabalho cumpre-nos fazermos um panorama geral sobre o direito do consumidor junto à sua criação, história e evolução no mundo, desde o antigo até o contemporâneo.

Assim, partindo de um plano Cartesiano, tecerei alguns apontamentos, destacando os pontos de convergência entre a literatura que discorre sobre o tema.

No longo da história da humanidade, a regulamentação das condutas se fez inata ao homem, fato esse notório quando estudamos a origem do direito e do ser humano, o que não veio a ser diferente quando tratamos do direito do consumidor, qual conhecemos atualmente. Encontramos resquícios históricos que nos remete ao direito consumerista até mesmo em um das normativas mais antigas da humanidade, diga-se, o Código de Hammurabi.

O diploma em comento fora elaborado pelo Rei Hammurabi entre 1728-1686 a.C., com o intuito de “torná-lo glorioso entre os reis” (ARRUDA, 2001, pag. 25). O princípio adotado pelo referido código era o já conhecido “olho por olho, dente por dente”.

Vários eram os sujeitos atingidos pelo Código de Hammurabi em suas disposições normativas. Ao analisarmos os dispositivos legais trazidos pelo conjunto legal de Hammurabi, conseguimos destacar profissionais ou sujeitos que adquiriam os serviços prestados por aqueles. Dentre esses capacitados, podemos destacar alguns em específico, baseando nas denominadas Leis (229-233), os seguintes: médicos, pedreiros, arquitetos, etc.

Cita-se como exemplo os artigos que evidenciam tal relação do clássico diploma:

“Lei nº 229 - Se um arquiteto constrói para alguém e não o faz solidamente e a casa que ele construiu cai e fere de morte o proprietário, esse arquiteto deverá ser morto.

Lei nº 230 - Se fere de morte o filho do proprietário, deverá ser morto o filho do arquiteto.

Lei nº 231 - Se mata um escravo do proprietário ele deverá dar ao proprietário da casa escravo por escravo.

Lei nº 232 - Se destrói bens, deverá indenizar tudo que destruiu e porque não executou solidamente a casa por ele construída, assim que essa é abatida, ele deverá refazer à sua custa a casa abatida.

Lei nº 233 - Se um arquiteto constrói para alguém uma casa e não a leva ao fim, se as paredes são viciosas, o arquiteto deverá à sua custa consolidar as paredes.”

Outro código que estabeleceu punições severas em caso de adulteração alimentícia foi o conhecido código de Massú na Índia (Século XIII a.C.).

Um dos povos conhecidos por suas legislações, os Gregos, não ficaram atrás no assunto, imperando, entretanto, os costumes e, por conseguinte, em preservar os direitos dos consumidores daquele tempo. Extrai-se dos ensinamentos trazidos de José Geraldo Filomeno (FILOMENO, 1995, pag. 103-247), apoiado na ideia de Aristóteles:

“Na Grécia, conforme lição extraída da *Constituição de Atenas*, de Aristóteles, também havia essa preocupação latente com a defesa do consumidor. Como explicitado pelo mestre estagirista, são também designados por sorteio os fiscais de mercado, cinco para o Pireu e cinco para a cidade; as leis atribuem-lhes os encargos atinentes às mercadorias em geral, a fim de que os produtos vendidos não contenham misturas nem sejam adulterados; são também designados por sorteio os fiscais das medidas, cinco para a cidade e cinco para o Pireu; ficam a seu encargo as medidas e os pesos em geral, a fim de que os vendedores utilizem os corretos; havia também os guardiães do trigo; eles se encarregam, em primeiro lugar, de que o trigo em grão colocado no mercado seja vendido honestamente; depois, de que os moleiros vendam a farinha por um preço correspondente ao da cevada, e de que os padeiros vendam os pães por um preço correspondente ao do trigo e com o seu peso na medida por eles prescrita (com efeito, a lei ordena que eles o fixem); são também designados por sorteio dez inspetores do comércio, aos quais se atribuem os encargos mercantis, devendo eles obrigar os comerciantes a trazerem para a cidade dois terços do trigo transportados para comercialização (...) o juro de uma dracma incidente sobre o capital de uma mina implicava uma taxa de 1% ao mês ou 12% ao ano.”

Ademais, Roma, apesar de ser um dos berços jurídicos naquela época, deixou de dispor em um ordenamento centralizado acerca do tema. Porém, utilizavam-se do direito comum (possuindo algumas exceções) para proceder com as relações de compra e venda entre si. José Geraldo Brito Filomeno, em sua obra “Manual de direitos do Consumidor”, ensina-nos ao concluir sobre o exposto:

“Destacam-se ainda, no Império Romano, as práticas do controle de abastecimento de produtos, principalmente nas regiões conquistadas, bem como a decretação de congelamento de preços, no período de Deocleciano, uma vez que também nesse período se fazia sentir o processo inflacionário, gerado em grande parte pelo déficit do tesouro imperial na manutenção das hostes de ocupação.”

Os movimentos denominados sindicalistas e consumeristas possibilitaram o surgimento, em 1891, nos Estados Unidos, do instituto denominado na época de *New York Consumer's League*, conhecido atualmente como *Consumer's Union*. Tal instituto tinha como precípua objetivo conscientizar os consumidores sobre seus direitos, praticando inúmeros atos de luta pelas garantias consumeristas, dentre eles os boicotes aos Fornecedores realizados daquela época.

Hélio Zaghetto Gama, ao pesquisar sobre o tema concluiu, com maestria (GAMA, 200, pag. 03):

“Um mau comerciante, que explorasse menores, velhos ou mulheres, ou que não se mostrasse razoável frente ao progresso dos direitos sociais, era execrado pelos sindicatos. Um curioso mecanismo de interligação entre as reivindicações trabalhistas e as aspirações dos consumidores gerou boicote aos maus fornecedores.”

Anos após, em 1960, foi criada pela junção da Austrália, Bélgica, Estados Unidos, Holanda e Reino Unido, a denominada *Organization of Consumers Unions*. Atualmente, designada como *CI – Consumers International*, conta com mais de 115 países, com associações espalhadas pelo globo, citando-se, como exemplo, o IDEC – Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, organização esta que tem por objetivo trabalhar com seus parceiros para fortalecimento e aumento do número de conquistas dos direitos consumeristas, bem como garantir que os hipossuficientes sejam devidamente tratados de maneira segura, justa e honesta. Tão forte é sua influência global que a própria ONU (Organização das Nações Unidas) reconhece a mesma.

Em mensagem ao Congresso dos Estados Unidos, em 15 de março de 1962, o presidente John Fitzgerald Kennedy admitiu a importância dos direitos consumeristas e, ainda, a falha no atendimento dos mesmos, que muitas vezes não tinham a sua importância considerada. A seguir temos os pontos que merecem o devido destaque no presente trabalho, contidos na Carta encaminhada pelo outrora Presidente dos Estados Unidos:

Consumidores, por definição, somos todos nós. Os consumidores são o maior grupo econômico na economia, afetando e sendo afetados por quase todas as decisões econômicas públicas e privadas. Dois terços de todos os gastos da economia são feitos pelos consumidores. Mas é o único grupo importante da economia que não é eficientemente organizado, cujos pontos de vista quase nunca são ouvidos.

O Governo Federal – Por natureza, o maior porta voz de todas as pessoas – tem a obrigação de estar alerta para as necessidades do consumidor e promover os seus interesses. Desde que a legislação foi promulgada em 1872 para proteger o consumidor das fraudes decorrentes de uso do U.S. Mail, o congresso e o Poder Executivo têm a consciência que para a economia ser justa e adequada, deve servir de acordo com os interesses dos consumidores. (...)

O Marketing é cada vez mais impessoal. A escolha do consumidor é influenciada pela propaganda de massa, que é desenvolvida se utilizando de artes de persuasão. O consumidor geralmente não tem a possibilidade de saber se os preparativos dos remédios cumprem com as normas mínimas de segurança, qualidade e eficácia. Ele geralmente não sabe quanto paga pelo crédito, se um alimento tem mais valor nutritivo que outro, se o desempenho de um produto, de fato, supre suas necessidades, ou ainda, se a “grande economia” publicitada é realmente uma pechincha. (...)

Na indicada Carta, Kennedy ressalta importantes direitos consumeristas que deveriam ser assegurados, protegidos e garantidos à classe, cita-se: direito à informação; direito à escolha; direito à segurança contra práticas fraudulentas ou enganosas; direito à reclamar e ser ouvido, dentre outros.

A supracitada declaração do naquela época presidente foi de suma importância para o que conhecemos hoje como direitos dos consumidores.

No mesmo diapasão, a ONU - Organização das Nações Unidas -, reunindo-se em 1985, incorpora a Resolução 39-148, que estabeleceu, de maneira internacional, parâmetros e diretrizes para uma efetiva proteção e política consumerista, ressaltando a vulnerabilidade apresentada por essa classe em suas relações face aos fornecedores de bens, produtos e serviços.

Doutrinando sobre a referida Resolução, ainda apoiando-se nos ensinamentos do pesquisador José Geraldo Filomeno (FILOMENO, 1995, pag. 06), encontramos:

“A Resolução 39-248, em última análise, traçou uma política geral de proteção ao consumidor destinada aos Estados filiados, tendo em conta seus interesses e necessidades em todos os países e, particularmente, nos em desenvolvimento, reconhecendo que o consumidor enfrenta, amiúde, desequilíbrio em face da capacidade econômica, nível de educação e poder de negociação. Reconhece, ainda, que todos os consumidores devem ter o direito de acesso a produtos que não sejam perigosos, assim como o de promover um desenvolvimento econômico e social justo, equitativo e seguro. Nela, basicamente, encontra-se a preocupação fundamental de: proteger o consumidor quanto a prejuízos à saúde e segurança, fomentar e proteger seus interesses econômicos, fornecer-lhe informações adequadas para capacitá-lo a fazer escolhas acertadas de acordo com as necessidades e desejos individuais, educá-lo, criar possibilidades de real ressarcimento, garantir a liberdade para formação de grupos de consumidores e outras organizações de relevância, e oportunidade para que essas organizações possam intervir nos processos decisórios a elas referentes.”

Esta resolução tornou nítida ao mundo a grande importância e preocupação em proteger os consumidores por parte dos Estados.

Inúmeros são os pontos históricos, fatos e disputas que contribuíram para tornar e criar o direito do consumidor que conhecemos atualmente. Nessa esteira, o presente tópico visou demonstrar os fragmentos pretéritos com uma maior convergência entre os pesquisadores do assunto, dando, assim, um panorama geral sobre o tema “direito do consumidor”, que se torna de suma importância para um desenvolvimento fluído e coerente do presente trabalho.

2.2. O Surgimento da Proteção do Consumidor na Legislação Brasileira.

Após o nascimento do direito do Consumidor na Legislação Americana, a normativa Brasileira levou algum tempo para incorporá-las em seu ordenamento, introduzindo-o, apenas, na Carta Magna de 1988. A mencionada Constituição Federal reconheceu inúmeros direitos, individuais e coletivos, abarcando, ainda, a proteção ao consumidor, elevando os direitos dos mesmos ao patamar de fundamentais e princípio norteador da ordem econômica Nacional. Destaca-se:

“Art. 5º, inciso XXXII – O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;

Art. 170 – A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...]

V - defesa do consumidor (...);”

Mesmo com tal previsão constitucional, as normas relativas aos direitos consumeristas na legislação brasileira foram visadas anos após, se materializando apenas em 1990, atendendo à disposição contida na carta constitucional, com o Congresso Nacional promulgando, por conseguinte, a lei nº 8.078/1990. O diploma em questão foi denominado o “Código de Defesa ao Consumidor”, legislação de grande inovação, possuindo sua projeção até mesmo de maneira supranacional, influenciando a criação de normas relativas por toda a América Latina.

Mesmo sofrendo inúmeras supressões com o passar do tempo, o diploma consumerista veio para se tornar algo inovador dentro do conglomerado de leis

produzidas nacionalmente, indo até de encontro ao que era decidido pela ONU (Organizações das Nações Unidas) e incorporados pelo Brasil.

O Código de Defesa do Consumidor pátrio, proveniente dos mandamentos constitucionais, abarcou normas de inúmeras naturezas, diga-se: penal, civil, constitucional, administrativas e processuais.

Praticamente a lei 8.078/1990 criou, basicamente, um código de defesa do Consumidor como um “microsistema legislativo”, tema este a ser abordado no tópico seguinte.

2.3. O Código de Defesa Como um “Microsistema legislativo”.

Antes de definirmos o que se entende por um microsistema jurídico interdisciplinar, faz-se mister alguns apontamentos para uma melhor absorção e imersão ao tema.

A disciplina jurídica, por tempos, foi considerada Monotemática, ou seja, dividiam-se em diplomas legais de matérias distintas, não havendo, portanto, uma comunicação das normas.

O Código de defesa do Consumidor afasta-se da visão monotemática, abarcando o que a doutrina denomina como Microsistema legislativo interdisciplinar, que seria um conjunto de normas em um mesmo corpo (ALMEIDA, 2008, pag. 38), de maneira coordenada entre si.

Em suma, nada mais seria que a junção de diferentes normas, com naturezas diversas, em um só diploma. Eis o caso do Código de defesa do Consumidor que abrange normas com inúmeros ramos dentro de si, ressalta-se, disposições de natureza civil (Título VI – Da proteção Contratual), tutelas administrativas (Capítulo VII – Das sanções Administrativas), normas penais (Título II – Das Infrações Penais), dentre outras pujantes encontradas no texto normativo, contudo, voltadas especificamente à proteção da parte considerada como hipossuficiente de uma relação de consumo, atendendo-se ao que determinou a Constituição Federal de 1988, Carta Magna esta que fez questão de ressaltar a importância da criação de normas neste aspecto.

Portanto, em um fechamento de raciocínio, pode-se concluir a grande importância da proteção ao sujeito tido como hipossuficiente nas relações consumeristas desenvolvidas em território nacional, ao passo que o Código de Defesa do Consumidor preocupou-se em elaborar sanções que reprimam práticas consideradas como abusivas, positivando sanções, tanto do ramo civil, quando do campo penal, para que se atinja tal finalidade.

3. CONCEITOS E ELEMENTOS DE UMA RELAÇÃO DE CONSUMO.

A relação de consumo se estabelece como sendo o vínculo existente em um negócio jurídico pactuado em conformidade com a lei consumerista, diga-se, de acordo com o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/1990).

O próprio diploma legal prescreve os elementos que formam a denominada relação de consumo, citamos: elementos subjetivos (partes, Consumidor e Fornecedor) e objetivos (Produto e serviços).

Citando Maria A. Zanardo Donato (DONATO, 1993, pag. 70):

“A relação que o direito do consumidor estabelece entre o consumidor e o fornecedor, conferindo ao primeiro um poder e ao segundo um vínculo correspondente, tendo como objeto um produto ou serviço”.

Portanto, para haver a caracterização da referida relação é necessário constar ambos elementos subjetivos, ou seja, existência de bilateralidade, e ao menos um dos elementos objetivos. A ausência de quaisquer desses pontos supracitados desconstrói a relação de consumo, e, por consequência, o Código de Defesa do Consumidor deixa de ser aplicado, passando, na maioria massiva das hipóteses, a ser adotada a legislação civil comum (Lei n°. 10.406/02).

Ou seja, há requisitos a serem preenchidos para existir uma relação consumerista, de forma contínua a permitir a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos litigantes.

3.1. Conceito de Consumidor.

O próprio diploma legal conceitua o que entendemos atualmente por consumidor. O artigo 2º da Lei 8.078/1990 assim dispõe sobre o consumidor stricto sensu: *“Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.”*

Percebemos que a lei consumerista, ao definir o que se tem por consumidor, afunilou o seu significado, sendo, apenas, aqueles que utilizam ou adquirem produtos ou

serviços como o próprio destinatário final, excluindo aqueles que compram como etapa na cadeia de produção. (PEIXOTO, 2013, pag 100).

3.1.1. Consumidor por Equiparação.

Assim, como o consumidor em *stricto sensu*, o Código de Defesa do Consumidor também se preocupou em definir no mesmo artigo, diga-se 2º, parágrafo único, bem como artigo 17 e 29 do mesmo diploma, o que entendemos como “consumidor por equiparação”. Assim, mesmo que o sujeito não seja o protagonista direto da relação de consumo, possuirá uma proteção legal específica a seu favor. Em simples palavras, aquele que de alguma forma for afetado por fato proveniente de uma relação de consumo entre um fornecedor e consumidor alheio é considerado igualmente como consumidor na modalidade por equiparação, aplicando-se as demais regras previstas na legislação específica para todos os fins, ainda que o lesado não possua qualquer relação de consumo direto no caso concreto.

3.2. Conceito de Fornecedor.

Outro elemento existente e caracterizador de uma relação de consumo é o Fornecedor.

Fornecedor, esse que também foi abarcado pelo mandamento legal quando buscamos uma conceituação. Portanto, ressalta o artigo 3º do CDC vigente:

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

Assim, fornecedor nada mais seria que um sujeito que é responsável pela colocação de produtos e serviços – elementos que serão explicados a seguir no presente trabalho - à disposição dos consumidores, ou seja, fornecem a um terceiro com a intenção implícita de lucro, como reconhecido pelos próprios Tribunais ao passar dos anos, e desde que preenchido os seus requisitos caracterizadores, diga-se, prestar uma atividade econômica, que seja desempenhada com profissionalismo (entendido como habitualidade) e autonomia.

3.3. Conceito de Produto.

Adentrando aos requisitos objetivos e em uma definição econômica, o Código de Defesa do Consumidor entende que produto *"é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial"* (art. 3º, §1º).

Mas, como a maioria da doutrina ressalta, falar-se-á em "bens" e não em "produtos", eis que, como constata-se, o primeiro torna-se portador de uma maior abrangência do que o segundo termo, eis que utilizado de maneira universal no mundo jurídico.

Como o próprio conceito legal diz, há uma variedade de produtos existentes, tais como: moveis, imóveis, material, imaterial, duráveis, não duráveis ou até mesmo gratuitos. Suas definições encontram-se amparadas no Código Civil vigente, em especial, nos artigos 79 a 100 do referido diploma.

3.4. Conceito de Serviços.

A norma consumerista conceituou serviços como sendo *"qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista."* (art. 3º, §2º do CDC). Desta feita, o legislador abrange, ao conceituar serviços, inúmeros ramos do direito, com exceção das relações trabalhistas. Roberto Senise Lisboa, com maestria e de maneira objetiva (LISBOA, 2001, pag 176), dispõe:

O melhor raciocínio leva à inexorável conclusão segundo a qual todas as demais áreas jurídicas, afora a trabalhista, podem conter relações que sofrem incidência do microssistema de defesa do consumidor. Pouco importa que o serviço, como atividade remunerada, seja de natureza civil, comercial ou administrativa.

Partindo do conceito legal, analisa-se que o principal elemento que caracteriza uma relação de prestação de serviço de consumo nada mais é que a sua remuneração. Há a necessidade de uma contraprestação econômica (e valorável) para o fechamento e caracterização de uma relação de consumo. Entretanto, ressalta-se, novamente, que a questão não se limita a este ponto pecuniário, conforme já explorado no presente capítulo, existindo demais critérios concomitantes a serem preenchidos, tais como a habitualidade do comércio praticado pelos fornecedores e a qualidade de consumidor

daquele que adquire produtos ou serviços, pessoa especialmente protegida pela legislação ao ser considerado como hipossuficiente de uma relação.

4. DOS PRINCÍPIOS E DOS DIREITOS BÁSICOS ASSEGURADOS AOS CONSUMIDORES DENTRO DA RELAÇÃO CONSUMERISTA.

Dentro das relações de consumo explicitada e dissecada no tópico anterior há inúmeros direitos assegurados às partes envolvidas. No presente capítulo serão estudadas as principais garantias asseguradas pelo próprio ordenamento jurídico ao consumidor, para, só assim, adentrarmos na problemática central do estudo, diga-se, a desídia no tratamento pós-venda.

4.1. Dignidade.

O princípio da dignidade é um dos pilares do nosso ordenamento jurídico, assegurado constitucionalmente em nossa carta política. O mesmo irradia a todos os demais ramos do direito e a todos aos direitos assegurados aos consumidores. Isso, pois, entende-se que o referido princípio foi o fio de condução à criação do Código de Defesa do Consumidor, ou seja, um de seus desdobramentos legislativos.

4.2. Proteção à Vida, Saúde e Segurança.

A proteção à vida, saúde e segurança é assegurada a todos que integram uma relação de consumo, pois estes não podem ter sua integridade ameaçada por ações de fornecimento de serviços e produtos.

Por conta de tal direito lógico, o Código de Defesa do Consumidor elenca obrigações para evitar o desrespeito do mesmo, como, por exemplo, a devida informação dos possíveis riscos no fornecimento dos elementos subjetivos na relação de consumo (artigos 8 a 10 do CDC).

Destarte, decorre do direito em pauta o dever de retirada de produtos e serviços, a comunicação às autoridades competentes e indenização, caso tais atitudes venham a lesar a incolumidade de terceiros e do consumidor (§3º do artigo 10 e artigos 12 a 14, além do artigo 61 e seguintes do CDC).

4.3. Transparência e do Dever de Informar.

O princípio em questão encontra-se expresso no artigo 4º, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor, que assim dispõe:

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

O objetivo principal da garantia citada é de informar que o fornecedor tem a obrigação de ceder ao consumidor a oportunidade de conhecimento de serviços e produtos por ele ofertado.

O princípio supra explicitado é complementado por outro de grande importância, diga-se, o dever de informar, princípio este, também, expresso no código ora estudado, mais precisamente no inciso III do artigo 6º, que se traduz no direito que o consumidor tem de ter conhecimento prévio do conteúdo contratual (artigo 46 do CDC).

4.4. Vulnerabilidade.

O reconhecimento da vulnerabilidade é assegurado no artigo 4º, inciso I, da lei 8.078/90, partindo da máxima: o consumidor é parte vulnerável na relação de consumo, ou seja, em outras palavras, o sujeito mais fraco da obrigação privada é considerado como hipossuficiente, ora sendo tal qualificação um dos elementos essenciais para enquadramento nas regras consumeristas.

A admissão da indicada vulnerabilidade é, em um primeiro momento, ver o próprio externar do princípio da isonomia: tratando os iguais de maneira igual, e os desiguais de maneira desigual. Nada mais seria que reconhecer a fragilidade do consumidor dentro de uma relação de consumo, podendo ser de ordem técnica (ligado aos meios de produção e monopólio do fornecedor), ou de ordem econômica (ligado ao aspecto econômico, da maior capacidade econômica do fornecedor). (NUNES, 2009, pag. 129).

4.5. Igualdade nas Contratações.

Como constatado ao longo do presente estudo, inúmeros, senão todos, direitos assegurados aos consumidores possuem uma ligação constitucional. Não seria diferente

com o direito estudado no presente tópico, que se encontra prescrito no inciso II do artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor, que revela o próprio princípio da isonomia constitucional em si (art. 5º, *caput*, da CF).

Pela determinada norma garantida pelo CDC, fica vedada a diferenciação dos consumidores por parte dos fornecedores, estando o último obrigado em oferecer as mesmas condições a todos.

4.6. Proteção e Proibição Contra Publicidade Enganosa ou Abusiva.

O código de defesa do consumidor consagra, em seu artigo 6º, inciso IV, o princípio da proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, assegurando, portanto, mais um direito do consumidor a ser resguardado.

Antes de adentrarmos em outro direito do diploma acima, cumpre fazermos uma breve explanação pelo que se entende pela chamada “publicidade enganosa e abusiva”. Tais definições são elencadas pela própria legislação consumerista quando esta trata das proibições contra práticas abusivas e enganosas (Art. 37 do CDC).

Publicidade enganosa seria, mais precisamente, nos ditames do artigo 37, §1º do CDC, que:

Art. 37. É **proibida** toda publicidade **enganosa** ou abusiva. §1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço, e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços (grifo meu)

O próprio diploma material consumerista se incumbiu de definir o que se entende por propaganda enganosa, deixando margem interpretativa extensiva para abarcar outras práticas e valer-se de uma ampla proteção ao mais frágil, consumidor. O mesmo Código, em continuação no próprio artigo 37 ditou, ademais, o que se entenderia por publicidade abusiva. Cita-se:

Art.37. É proibida toda publicidade enganosa ou **abusiva**. §2º É abusiva, dentre outras, a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança. (grifo meu)

Assim, pela simples análise da regra em questão, entendemos os conceitos de publicidade enganosa e abusiva. Ainda, compreendemos sua extensão e o objetivo precípua da mesma, a proteção do consumidor.

4.7. Proibição de Cláusulas Abusivas.

Nesse ponto o Código de Defesa do Consumidor visa resguardar o direito dos hipossuficientes dentro das relações contratuais, diga-se, evitando cláusulas que venham ferir o direito dos mesmos, eis que na maioria das vezes encontram-se à mercê do que é posto pelos fornecedores no mercado de consumo (Artigos 51/53).

A efetividade deste princípio demonstra-se, notadamente, ao analisarmos os pactos conhecidos como “contratos de adesão”, onde as disposições são estabelecidas de maneira unilateral pelo fornecedor, não havendo flexibilidade ao consumidor sobre o que deve constar ou não no bojo do instrumento. Destarte, tais negócios possuem maior margem para revisão, visando o combate das tratadas cláusulas consideradas como abusivas.

5. DA TRATATIVA DO CONSUMIDOR NA FASE PÓS-VENDA: UMA PROBLEMÁTICA VIVENCIADA PELA POPULAÇÃO BRASILEIRA.

Após a demonstração do contexto histórico e demais regras e princípios contidos no bojo do Código de Defesa do Consumidor pátrio, conclui-se a especial atenção que o legislador, tal como o Poder Constituinte, deram ao elaborar mecanismos visando resguardar a proteção da parte considerada como mais vulnerável em uma relação de consumo.

Como ponto central do presente estudo, demonstra-se evidente o descaso praticado por determinadas empresas no âmbito das relações consumeristas em sua fase pós-venda. Longas filas, excessiva demora no atendimento via *call center*, ausência de resolução em questões essenciais à boa prestação do serviço ou utilização de um produto. Tais situações enquadram-se perfeitamente no ato ilícito culposo em sua modalidade negligente, mesmo que tal comprovação não consista em elemento necessário segundo a regra prevista no Código de Defesa do Consumidor, o qual adotou a responsabilidade objetiva, bastando a prova do dano e do nexo de causalidade para gerar o dever de indenizar, sendo a referida hipótese excluída quando o prejuízo decorrer de culpa exclusiva do próprio consumidor ou de terceiro, neste último caso por fato alheio à atividade empresarial.

Mais a mais, ao que se deve esta cultura praticada rotineiramente em todo o território nacional? Referida indagação será explorada no decorrer dos subtópicos.

5.1. Das Práticas Abusivas Expressamente Positivadas na Legislação.

De proêmio, importante destacar as previsões específicas encontradas no bojo do Código de Defesa do Consumidor no que se refere às diversas práticas abusivas que podem ser praticadas pelas pessoas jurídicas em face dos considerados hipossuficientes da relação.

O art. 39 do CDC assim dispõe:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: (Redação dada pela Lei nº 8.884, de 11.6.1994)

I - condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos;

II - recusar atendimento às demandas dos consumidores, na exata medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes;

III - enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço;

IV - prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços;

V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva;

VI - executar serviços sem a prévia elaboração de orçamento e autorização expressa do consumidor, ressalvadas as decorrentes de práticas anteriores entre as partes;

VII - repassar informação depreciativa, referente a ato praticado pelo consumidor no exercício de seus direitos;

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro);

IX - recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, diretamente a quem se disponha a adquiri-los mediante pronto pagamento, ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais; (Redação dada pela Lei nº 8.884, de 11.6.1994)

X - elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços. (Incluído pela Lei nº 8.884, de 11.6.1994)

XII - deixar de estipular prazo para o cumprimento de sua obrigação ou deixar a fixação de seu termo inicial a seu exclusivo critério. (Incluído pela Lei nº 9.008, de 21.3.1995)

XIII - aplicar fórmula ou índice de reajuste diverso do legal ou contratualmente estabelecido. (Incluído pela Lei nº 9.870, de 23.11.1999)

Parágrafo único. Os serviços prestados e os produtos remetidos ou entregues ao consumidor, na hipótese prevista no inciso III, equiparam-se às amostras grátis, inexistindo obrigação de pagamento.

Em um breve resumo, o inciso inicial desse dispositivo contempla a vedação da venda casada ao consumidor. Essa conduta consiste em condicionar o fornecimento de certo produto a aquisição de outro (BRAGA NETTO, 2012).

Como exemplo, o Colendo STJ, sobre o tema, já se posicionou favoravelmente à configuração da venda casada pelo fornecedor que, ao vender seu produto, condiciona-o à aquisição de seguro, conforme ementa exemplificativa abaixo:

DIREITO DO CONSUMIDOR. CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE VEÍCULO COM GARANTIA FIDEJUSSÓRIA. OBRIGAÇÃO DE FIRMAR CONTRATO DE SEGURO. CONTRATAÇÃO COMPULSÓRIA POR INTERMÉDIO DA FINANCEIRA. SUBTRAÇÃO DO CONSUMIDOR DA POSSIBILIDADE DE PROCURAR OUTROS CONTRATANTES PARA PACTUAR SEGURO MENOS ONEROSO. VENDA CASADA. I - Admitir a alegação da agravante de que o agravado aderiu espontaneamente ao seguro impõe o reexame das provas que levaram o Tribunal de origem a concluir que o último, na verdade, não teve escolha e foi tolhido em sua liberdade de escolher contratante que oferecesse proposta menos onerosa. Aplicação da Súmula STJ/7. Agravo Regimental improvido.

(STJ - AgRg no Ag: 1029125 RJ 2008/0059920-4, Relator: Ministro SIDNEI BENETI, Data de Julgamento: 22/02/2011, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/02/2011).

A segunda hipótese, prevista pelo artigo 39 inciso I, que regulamenta venda casada no CDC, é aquela que o fornecedor exige que se adquira uma quantidade mínima do produto. Em 2011, o STJ pacificou o entendimento de que nos condomínios em que o total de água consumida é medido por um único hidrômetro, é ilegal a cobrança do valor do consumo mínimo multiplicado pelo número de unidades residenciais (Resp 1.166.561).

No inciso II do retrocitado art. 39 encontra-se a prática abusiva consistente na recusa de contratar pelo fornecedor.

Desse modo, não pode o fornecedor, em razão dos riscos da atividade comercial, pretender selecionar consumidor com quem vai contratar, quer pelo fato de não ter gostado da aparência deste, quer em razão de o vulnerável pretender adquirir ou contratar em pequena quantidade.

Já sobre a conduta constante especificamente do inciso III do art. 39 do CDC, Bolzan (2013, p. 735) assevera que:

Trata-se de comportamento abusivo, despido de qualquer justificativa e merecedor da consequência que equipara o produto ou o serviço fornecido nestes termos a amostras grátis. Assim, no caso do recebimento de um cartão de crédito sem solicitação, geralmente acompanhado de uma carta do gerente do banco, parabenizando-o pela contratação do serviço, não haverá a necessidade de pagar a anuidade. Claro que se o consumidor utilizar o citado serviço de crédito terá que pagar a fatura respectiva e não poderá invocar a consequência do parágrafo único do art. 39, sob pena de violar o princípio da boa-fé objetiva, que também deverá ser cumprido pelo vulnerável, por nortear toda a relação de consumo.

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (STJ) aprovou uma nova súmula, a de número 532, que assevera constituir prática comercial abusiva o envio de cartão de crédito sem prévia e expressa solicitação do consumidor, sendo passível, inclusive, de indenização:

Súmula 532: Constitui prática comercial abusiva o envio de cartão de crédito sem prévia e expressa solicitação do consumidor, configurando-se ato ilícito indenizável e sujeito à aplicação de multa administrativa.

Por sua vez, o inciso IV do art. 39 elenca prática abusiva consistente no aproveitamento da fraqueza ou da ignorância do consumidor no mercado de consumo, em especial aquelas praticadas pelo fornecedor de planos e seguros de saúde (BOLZAN, 2013). Como o tema é recorrente na jurisprudência superior, o STJ já editou súmulas sobre a questão: Súmula 302: *“É abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita no tempo a internação hospitalar do segurado”*; Súmula 469: *“Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde”*.

Explicando a hipótese constante do inciso x, Bolzan (2013, p. 752) pontua que:

Prática comumente encontrada no mercado de consumo é aquela em que o fornecedor cobra um preço a maior se o pagamento feito pelo consumidor for realizado por meio de cartão de crédito, ou, a contrário sensu, quando concede um “desconto” se o pagamento for em dinheiro. Ambas as situações, em nossa opinião, configuram práticas abusivas violadoras do dispositivo do CDC ora em análise.

Em conclusão, após a realização da análise sobre as questões mais pertinentes trazidas de forma expressa pela legislação consumerista, é de se destacar que as referidas hipóteses consistem em mero rol exemplificativo, enquadrando o legislador, quando da elaboração do diploma legal, as situações mais ocorrentes em nosso cotidiano, não obstante possam haver outras divergentes do que prevê o artigo 39 e perfeitamente possíveis, destarte, de se enquadrarem como práticas abusivas, a depender da análise do caso concreto.

5.2. Índices Alarmantes de Reclamações: Análise Empírica de Registros em Plataforma Digital.

É patente que os consumidores, a cada dia mais, vêm sofrendo com o descaso a que são submetidos pelos fornecedores nas relações de consumo. O que se vê é um

pesado investimento na área de marketing e uma considerável defasagem nos ramos de suporte técnico.

A afirmação supramencionada vem corroborada pelos dados obtidos junto ao endereço eletrônico *reclameaqui.com.br*, responsável pelo registro de relatos reais que passam os sujeitos adquirentes de determinados produtos junto às gigantes do mercado brasileiro, com enorme poderio econômico. Vejamos:

Mais reclamadas nos últimos 12 meses

09/07/2019

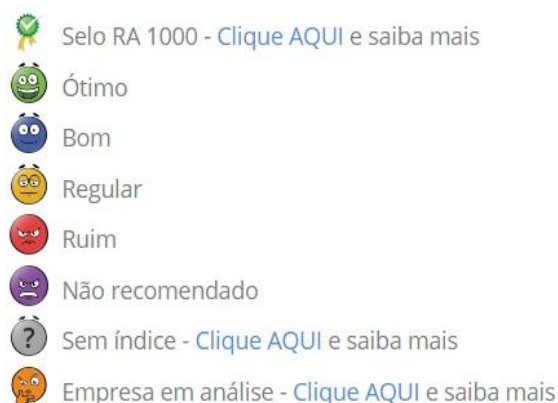
1.	 Americanas Marke...	51631
	ver mais informações	
2.	 NET Serviços (TV...	43461
	ver mais informações	
3.	 Vivo (Celular, F...	41881
	ver mais informações	
4.	 Mercado Livre	37941
	ver mais informações	
5.	 Tim Celular	35868
	ver mais informações	
6.	 iFood	33628
	ver mais informações	
7.	 Magazine Luiza - ...	26249
	ver mais informações	
8.	 Casas Bahia - Lo...	23653
	ver mais informações	
9.	 Uber	22442
	ver mais informações	

Piores empresas nos últimos 30 dias

09/07/2019

1.	 Vivo (Celular, F...	6751
	ver mais informações	
2.	 NET Serviços (TV...	6222
	ver mais informações	
3.	 Mercado Livre	6146
	ver mais informações	
4.	 Tim Celular	5528
	ver mais informações	
5.	 Uber	4589
	ver mais informações	
6.	 Oi Móvel, Fixo, ...	3066
	ver mais informações	
7.	 MercadoPago.com ...	2997
	ver mais informações	
8.	 Claro	2836
	ver mais informações	
9.	 Netshoes	2835
	ver mais informações	

Para entendermos melhor, segue legenda do ranking atribuído a cada uma das empresas:



Como podemos perceber, a massiva maioria de reclamações registradas na plataforma digital atribuem-se às empresas prestadoras de serviços considerados como essenciais nos dias atuais, podendo ser destacadas as atividades do ramo de telefônico, televisivo e de internet. Desta feita, esta hipótese em específico será explorada com maior foco neste capítulo.

A análise efetuada pelo site considera fatores que influenciam diretamente na avaliação, sendo: o número de reclamações respondidas pela empresa, a efetiva resolução da controvérsia e o grau de satisfação do cliente, notadamente no que diz respeito à opinião deste se voltaria ou não a fazer negócio com o fornecedor reclamado. Tais elementos se restringem ao ponto central da monografia, ou seja, ao atendimento prestado na fase pós-venda, após determinado produto ou serviço adquirido pelo consumidor apresentar estado divergente ao anunciado.

Nessa esteira, em uma observância de forma individualizada, temos a prestadora de serviços Vivo S.A., líder no ranking de reclamações do mês de junho de 2019 e terceira colocada no mesmo quesito nos últimos doze meses (contados do dia 09/07/2019). Por conseguinte:



Portanto, nota-se que tal empresa, até o presente mês (julho de 2019), possui o registro do total de 41.952 reclamações elaboradas por seus clientes junto ao banco de dados do site *reclameaqui.com.br*, não sendo qualquer delas respondida. Repise-se, nenhuma das mais de quarenta mil reclamações fora sequer avaliada pela fornecedora, o que demonstra um total descaso e desrespeito ao consumidor.

Poderia vir à tona o seguinte pensamento: “se o serviço é prestado em má qualidade, porque os consumidores não migram para outra operadora?”. A questão não é tão simples quanto parece. Em uma base local, podemos perceber que há um mercado monopolizado em favor de determinadas pessoas jurídicas, o que não necessariamente se dá de maneira intencional. Pode-se definir que existe uma exclusividade intrínseca na prestação de determinados serviços, como, na hipótese aqui tratada, no setor telefônico e de dados.

Nas cidades situadas no interior, o sinal de cobertura, por muita das vezes, é limitado, obrigando que o consumidor opte pela empresa que atenda a maior área territorial. Contudo, possuir um bom índice de conectividade não é sinônimo de boa prestação da obrigação. É notória a ocorrência de fornecimento de pacotes de dados em velocidade bem inferior à contratada, de cobranças consideradas como indevidas, ou seja, fora da previsão contratual, e contratação de demais serviços sem a requisição do cliente. Obrigam o contratante a optar pelo serviço “menos pior” (sic). E são nestes momentos que se revelam as necessidades de um bom atendimento e suporte pós-venda.

5.3. Da Excessiva Demora no Atendimento ao Consumidor: o Limite Entre o Mero Dissabor e o Efetivo Dano Suportado.

Como já exposto, por certo que a massiva maioria dos consumidores já passaram ou irão passar por situações que extrapolam o limite do razoável, fato causado por conduta praticada, direta ou indiretamente, pelos fornecedores de produtos ou serviços.

Contudo, existe uma linha tênue entre o que seria um mero contratempo da vida cotidiana e um ato lesivo à personalidade do hipossuficiente. Como cediço, não há critério objetivo para se alcançar tal diferenciação, de modo que o caso concreto fica sujeito à análise do órgão julgador competente, podendo situações consideradas como análogas possuírem desfechos divergentes, a depender de elementos cruciais vivenciados por cada uma das partes.

Assim, podemos dar como exemplo o recente entendimento que vem sendo adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no que concerne à demora nos atendimentos prestados pelas agências bancárias, adotando, pois, como imprescindível à procedência da ação a comprovação efetiva do dano suportado pelo cliente. Vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO CONDENATÓRIA - ESPERA **EM FILA** BANCÁRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DO AUTOR.

1. A mera invocação **de** legislação municipal que estabelece tempo máximo **de** espera **em fila de banco** não é suficiente para ensejar o direito à indenização. Precedentes.

2. **Conforme entendimento jurisprudencial desta Corte a demora no atendimento em fila de banco, por si só, não é capaz de ensejar a reparação por danos morais, uma vez que, no caso dos autos, não ficou comprovada nenhuma intercorrência que pudesse abalar a honra do autor ou causar-lhe situação de dor, sofrimento ou humilhação. Incidência do óbice da súmula 7/STJ no ponto.** (Grifo meu).

3. Agravo regimental desprovido.

AgRg no AREsp 357188/MG; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO **EM** RECURSO ESPECIAL; 2013/0186307-3; Ministro MARCO BUZZI (1149) T4 - QUARTA TURMA; 03/05/2018.

Situação muito comum, a demora nos atendimentos em agências bancárias é objeto frequente em demandas ajuizadas por quem é submetido às longas esperas, tanto é que diversos estados e municípios elaboram leis no sentido de estabelecer tempo máximo de aguardo a ser respeitado pelas respectivas instituições financeiras. Contudo, como já vimos, os Tribunais superiores julgam no sentido de que tal situação seria um

entrave cotidiano, do qual o efetivo dano depende de comprovação, a qual compete ao lesado.

Com enfoque ao ponto central do estudo, o que notamos é uma imensa facilidade no momento de contrair direitos e obrigações cujos interesses abrangem aos dos bancos, contudo, quando da resolução de questões particulares do consumidor, há uma considerável desídia nos atendimentos, ainda mais quando realizados nos limites das agências, o que é ainda pior.

Retornando à questão das operadoras de telefonia, a morosidade se dá de forma mais frequente nos canais *call center*, onde os clientes passam por excessivo nervosismo ao verem simples controvérsias tornarem-se grandes problemas em decorrência do elevado tempo das ligações. Em cenário nacional, temos a Resolução nº 632, de 2014, expedida pela ANATEL, que aprovou o Regulamento Geral de Direitos do Consumidor de Serviços de Telecomunicações, o RGC. Por uma leitura simples, percebemos qual o tempo estabelecido para que o consumidor seja atendido em sua ligação. Vejamos:

Art. 27. O Centro de Atendimento Telefônico deve garantir ao Consumidor, no primeiro nível do sistema de autoatendimento, a opção de acesso ao atendente, de reclamação e de rescisão do contrato

§ 3º O tempo máximo para o contato direto com o atendente, quando essa opção for selecionada ou quando da transferência entre atendentes, deve ser de até 60 (sessenta) segundos.

Com relação ao tempo de transferência entre as ligações, o Decreto nº 6.523, de 2008, em seu artigo 10º, parágrafo 1º, assim estabelece:

Art. 10. Ressalvados os casos de reclamação e de cancelamento de serviços, o SAC garantirá a transferência imediata ao setor competente para atendimento definitivo da demanda, caso o primeiro atendente não tenha essa atribuição.

§ 1o A transferência dessa ligação será efetivada em até sessenta segundos.

Outrossim, a questão é frequentemente levada ao poder judiciário, que demonstra entendimento consonante ao exemplo das filas bancárias:

CONSUMIDOR. INDENIZATÓRIA. TELEFONIA MÓVEL. DEMORA NO ATENDIMENTO PELO CALL CENTER. MERO DISSABOR. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO.

A suposta demora no atendimento pelo call center aduzida pela parte autora é desprovida de indícios de verossimilhança, tendo em vista que não veio aos autos qualquer informação acerca do protocolo de atendimento, horário ou data da

ligação realizada. **Ademais, a demora no atendimento, por si só, não dá ensejo ao dano extrapatrimonial, sendo mero contratempo da vida cotidiana, em que o ser humano deve ser hábil a lidar com, pelo menos, um mínimo de frustração, sob pena de inviabilizar a vida em sociedade.** RECURSO IMPROVIDO. (Grifo meu).

(71003522224 RS , Relator: Fernanda Carravetta Vilande, Data de Julgamento: 29/02/2012, Segunda Turma Recursal Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 05/03/2012)

Como vemos, a situação apresentada vem tendo um desfecho uníssono nos Tribunais, que deixam de reconhecer a existência de indenização por dano moral em inúmeros casos por meio da tese do mero aborrecimento cotidiano, isto é, a ideia de que aquela situação lesiva vivenciada, por ser comum, não ensejaria qualquer reparação. Em outras palavras, seria tão normal aquele fato que a pessoa teria de suportá-lo como inerente à vida em sociedade.

Entretanto, ao prosperar tal tese, afasta-se completamente do objetivo maior do Direito: a paz social. Tratar a lesão moral como uma não lesão por ser comum apenas engessa qualquer possibilidade de mudança do quadro social onde aquela surgiu. Permite a perpetuação da conduta lesiva no seio da sociedade sem qualquer perspectiva de correção da atitude lesiva. Naturaliza-se o dano, esquece-se o lesado, por fim, abandona-se a sociedade.

Em verdade, a evolução da sociedade impõe a superação da tese do mero aborrecimento, pois o julgador, ao reparar adequadamente por meio de justas indenizações a parte em litígio, indica que aquela pessoa membro do corpo social teve reconhecida que sua lesão moral não foi desprezada, tornada aceitável, gerando ao lesionador uma necessária revisão em sua conduta, sob pena de ver seu patrimônio depauperar-se em razão de sua conduta, ou seja, efetivamente responsabiliza-se.

Não se pode olvidar que a indenização por dano moral possui caráter punitivo-pedagógico, portanto, além de reparar a lesão, objetiva punir quem reincide no ato ilícito, prejudicando, muitas das vezes, milhares de consumidores com a mesma prática abusiva (BARRETO, Miguel – 2018).

5.4. O Aumento Monetário das Punições e a Tese do Dano Moral In Re Ipsa Como Possível Saída.

Nas questões apresentadas, podemos ter como uma solução para coibir as práticas negligentes praticadas pelos sujeitos enquadrados como fornecedores das relações abrangidas pelo Código de Defesa do Consumidor a elevação das punições em face destes, seja em sua frequência ao se proferirem decisões condenatórias, seja no que tange aos valores nelas estabelecidos.

Deve-se ter em mente que o dano moral possui a dupla finalidade, que é não só reparar o dano, mas também coibir condutas tidas como abusivas praticadas por empresas de variados setores, sendo esta última, por muita das vezes, esquecida.

Não se traz aqui um desestímulo ao investimento de capital no Brasil. A hipótese em comento aborda a ideia de que os fornecedores devem oferecer o suporte adequado, tal qual como ofertado com considerável presteza e zelo na fase pré-venda. Isso não seria “pedir de mais”, mas sim garantir o mínimo de dignidade ao hipossuficiente no momento de maior aflição e desamparo, posto que a própria legislação consumerista pátria considera o consumidor como a parte mais vulnerável da relação, necessitando, destarte, de suporte em maior grau.

Uma válvula de escape para tal situação é passar a se considerar a demora no atendimento como fato gerador do dano moral *in re ipsa*, que nada mais é que um dano moral presumido. Talvez seja uma tese considerada extrema, mas que por certo diminuiria, e muito, a reincidência de diversas empresas no cometimento de práticas abusivas, notadamente no que diz respeito à falta de suporte e extrema morosidade no atendimento pós-venda. Como a área jurídica passa por constantes evoluções, não seria absurdo considerarmos o entendimento de que o simples fato de o consumidor, sujeito dos tempos modernos atrelado a diversos afazeres familiares e profissionais, automaticamente estaria sofrendo dano em sua personalidade na medida em vê seu tempo tomado de forma injustificada e elevada pela demora nos serviços de atendimento e suporte técnico dos fornecedores, os quais submetem-se ao risco da atividade empresarial.

Contudo, para tal aplicação, se demonstra necessária uma norma legal de eficácia nacional, estabelecendo o limite de tempo razoável a que podem ser submetidos os

clientes de cada setor, sendo a sanção indenizatória excluída somente nos casos em que haja a comprovação de fato fortuito ou força maior, ônus da prova o qual recairia sobre a pessoa jurídica em razão de sua responsabilidade objetiva.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Considerando a hipossuficiência do consumidor nas relações consumeristas, faz-se mister a tutela do ordenamento jurídico pátrio das aludidas práticas abusivas, quanto mais se considerarmos que elas estão cada vez mais presentes nas atividades de grandes empresas.

Em virtude do consumidor de produto/serviço ter pouco conhecimento sobre seus direitos, torna-se um alvo fácil dos fornecedores que agem de má-fé, muitas vezes submetendo-os a demoras excessivas, notadamente quando se trata da fase conhecida como pós-venda, onde o cliente já adquiriu determinado objeto ou prestação, não possuindo mais os fornecedores interesses em atender eventuais demandas acerca de falhas ou vícios decorrentes de sua atividade.

Nesse diapasão, a fiscalização e punição por parte do Poder Judiciário se mostra imprescindível, tanto no que diz respeito à reparação da personalidade lesada, quanto como maneira de punição aos sujeitos que praticam atos tidos como abusivos nas relações consumeristas, ora dupla finalidade conhecida do dano moral e exposta na presente monografia.

Ocorre que a segunda hipótese da reparação pecuniária, qual seja a sanção imposta aos fornecedores ao se comportarem de maneira desrespeitosa e negligente frente aos seus clientes, é esquecida, por muita das vezes, pelo órgão julgador, que adotam como fundamento à improcedência dos pedidos a tese do mero aborrecimento, ou seja, justificam que determinadas condutas lesivas praticadas são tão comuns que devem ser aceitas como dissabores do dia a dia, o que acaba por prejudicar a maior finalidade da justiça: a pacificação social.

Como válvula de escape frente a tal situação, pode-se dizer que o homem moderno, ao dedicar seu dia aos afazeres profissionais e familiares, automaticamente teria sua personalidade abalada na medida em que é submetido às demoras excessivas para realização do atendimento; perde seu tempo útil para resolução de questão que nem sequer deveriam ter ocorrido, entendendo-se como vícios ou defeitos ocorrentes nos produtos ou serviços oferecidos pelos enquadrados como fornecedores. As empresas não

fazem “um favor” ao atenderem a reclamação dos adquirentes que enfrentam problemas relacionados à atividade, mas sim cumprem o seu papel em sempre manter a boa qualidade dos objetos ou prestações disponibilizadas no mercado, o que deve se estender de igual forma na fase pós-venda.

Por derradeiro, em consonância com o parágrafo acima, o próprio Superior Tribunal de Justiça já definiu as situações que se enquadram na hipótese do dano moral *in re ipsa*, ou seja, aquele em que se presume que a própria situação falha, por si só, já é capaz de abalar a personalidade do sujeito atingido, independentemente da comprovação do dano efetivo, quais sejam: cadastro de inadimplentes de maneira indevida; responsabilidade bancária; atrasos de voo; diplomas sem reconhecimento; equívoco administrativo; e credibilidade desviada. Destarte, como exemplo, o próprio atraso em algum voo já é fato capaz de ensejar a reparação pecuniária em favor do consumidor, posto que, indubitavelmente, o cliente tem seu tempo tomado de maneira indevida e inesperada, prejudicando seus demais afazeres programados, de modo consequente que não é nenhum absurdo adotar a morosidade no atendimento e resolução de demais questões referentes à prestação de produtos ou oferecimento de serviços, seja no meio *call center*, seja nas longas filas de espera, como fatos geradores de prejuízo análogo à hipótese acima discorrida (perda excessiva do tempo útil – atraso de voo) como novas modalidades do dano moral *in re ipsa*.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Fabrício Bolzan de. **Direito do consumidor esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2013.

ARISTÓTELES. **Constituição de atenas**. São Paulo: Hucitec, 1995. p. 103-247. Apud

ARRUDA, José Jobson de A.; PILETTI, Nelson. **Toda a história: história geral e história do Brasil**. São Paulo: Ática, 2001. p.25.

BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. **Manual de Direito do Consumidor**. 7ª Ed. Salvador: Editora, JusPodivm, 2012.

DONATO, Maria Antonieta Zanardo. **Proteção ao consumidor: conceito e extensão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

FILOMENO, José Geraldo Brito, **Manual de direitos do consumidor. 10. ed.**, São Paulo: Atlas, 2010.

GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do Consumidor: Código Comentado e Jurisprudência**. 10ª Ed. Salvador: Editora, JusPodivm, 2013.

KENNEDY, John F. (John Fitzgerald). John F. Kennedy: **containing the public messages, speeches, and statements of the president, january 1 to december 31, 1962 Collection Public Papers of the Presidents of the United States**. Washington: Office of the Federal Register National Archives and Records Service General Services Administration, 1963. p. 235 - 243. (Texto traduzido livremente pela examinada).

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; TARTUCE, Flávio. **Manual de direito do consumidor: direito material e processual**. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

PAIVA, Clarissa Teixeira. **O que caracteriza uma relação de consumo**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 20, n. 4401, 20 jul. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/34128>>. Acesso em: 8 maio 2018.

REGES, Pérecles Ribeiro. **Quanto tempo um cliente deve aguardar na linha para falar com os atendentes das empresas de telefonia? Existe regramento? A demora excessiva gera o dever de indenizar?**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 21, n. 4839, 30set. 2016. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/52381>. Acesso em: 6 jul. 2019.

RODRIGUES, Sílvio, **Direito civil, v. 1**, p. 119 apud Filomeno, in: **Código comentado**, p. 47.

SITES VISITADOS

http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11909.

Acesso em: 05 jun. de 2018.

<https://www.conjur.com.br/2018-fev-09/miguel-barreto-dano-moral-consumidor-nao-mero-aborrecimento> - Acesso em: 11 jul. 2019.

<http://www.consumersinternational.org/who-we-are/our-history/> Acesso em: 23 mar. de 2018.

<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-que-caracteriza-uma-relacao-de-consumo-conceito-e-elementos,51055.html> Acesso em: 05 jun. de 2018.

<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI61403,61044>

O+consumidor+e+o+fornecedor+no+Codigo+de+Defesa+do+Consumidor Acesso em: 23 mar. de 2018.

<https://www.portalsaofrancisco.com.br/historia-geral/codigo-de-hamurabi> - Acesso em: 23 mar. de 2018.

<https://quod.lib.umich.edu/p/ppotpus/4730886.1961.001/294?page=root;rgn=full+text;size=100;view=image> Acesso em: 23 mar. de 2018.