

PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA NO CENÁRIO DO DIREITO DO CONSUMIDOR: RELAÇÃO ENTRE O DIREITO E O TEMPO NA CONTEMPORANEIDADE

*PRESCRIPTION AND LIMITATION IN CONSUMER LAW SCENERY: RELATIONSHIP BETWEEN THE LAW
AND THE TIME IN CONTEMPORANEITY*

Deus pede estrita conta de meu tempo.
E eu vou do meu tempo, dar-lhe conta.
Mas, como dar, sem tempo, tanta conta
Eu, que gastei, sem conta, tanto tempo?
Para dar minha conta feita a tempo,
O tempo me foi dado, e não fiz conta,
Não quis, sobrando tempo, fazer conta,
Hoje, quero acertar conta, e não há tempo.
Oh, vós, que tendes tempo sem ter conta, não
gasteis vosso tempo em passatempo.
Cuidai, enquanto é tempo, em vossa
conta! Pois, aqueles que, sem conta, gastam
tempo, quando o tempo chegar, de prestar
conta, chorarão, como eu, o não ter tempo.
**Tempo e Conta - Frei Antônio das Chagas,
in 'Antologia Poética'**

Regina Vera Villas Bôas¹

Wilson José Vinci Júnior²

RESUMO: O PRESENTE ARTIGO APRESENTA BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE OS INSTITUTOS DA PRESCRIÇÃO E DA DECADÊNCIA, A PARTIR DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, ANALISANDO, TAMBÉM, AS PRINCIPAIS DIVERGÊNCIAS DOUTRINÁRIAS RELACIONADAS AO ASSUNTO. A IMPORTÂNCIA DO TEMA RESIDE NA COMPLICADA RELAÇÃO ENTRE O TEMPO E O DIREITO, AFINAL, VIA DE REGRA, O EXERCÍCIO DE UM DIREITO É CONDICIONADO A UM LAPSO TEMPORAL. O TEXTO APRESENTA ESPECIFICIDADES DOS INSTITUTOS DA PRESCRIÇÃO E DA DECADÊNCIA PELO VIÉS DO DIREITO DO CONSUMIDOR, O QUAL DESAFIA O CONTEXTO JURÍDICO CLÁSSICO EM QUE, INICIALMENTE, SE DESENVOLVERAM OS INSTITUTOS, TUDO EM FAVOR DO CONSUMIDOR. A RICA DOUTRINA UTILIZADA NA ELABORAÇÃO DO PRESENTE ARTIGO É INTERPRETADA DE MANEIRA CRIATIVA, COM A FINALIDADE DE MELHOR COMPREENDER A PRESCRIÇÃO E A

¹ Pós-doutora em Democracia e Direitos Humanos pela Universidade de Coimbra/*Ius Gentium Conimbrigae*. Graduada, Mestre e Doutora em Direito Civil pela PUC/SP. Doutora em Direito Difusos e Coletivos pela PUC/SP. Professora e Pesquisadora nos Programas de Graduação e de Pós-graduação *lato e stricto sensu* na PUC/SP. Pesquisadora do Projeto de Pesquisas de Direito Minerário (convênio PUC/SP e VALE), coordenando as Pesquisas sobre as “cavidades naturais subterrâneas”. Professora e Pesquisadora no Programa de Mestrado em Concretização dos Direitos Sociais, Difusos e Coletivos no Centro Universitário Salesiano/SP, integrando o Grupo de Pesquisas “Minorias, discriminação e efetividade de direitos” e o Observatório de Violência nas Escolas (UNESCO/UNISAL). Avaliadora do Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais. *E-mail:* rvvboas@puccsp.br

² Mestrando em Direito pela PUC/SP. Especialista em Direitos Difusos e Coletivos (2013) e Direito Público (2007), ambas pela Escola Superior do Ministério Público de São Paulo. Procurador Federal. *E-mail:* wilsonvinci@yahoo.com.br

DECADÊNCIA, PROMOVEDO A ATUALIZAÇÃO CULTURAL DOS SIGNIFICADOS DOS INSTITUTOS NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA.

PALAVRAS-CHAVE: *PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. DIREITO DO CONSUMIDOR. CONTEMPORANEIDADE.*

ABSTRACT: THIS ARTICLE PRESENTS A BRIEF LOOK ABOUT THE INSTITUTES OF PRESCRIPTION AND LIMITATION, FROM THE PROVISIONS OF THE CONSUMER PROTECTION CODE, ANALYZING ALSO THE MAJOR DOCTRINAL DIFFERENCES RELATED TO THE SUBJECT. THE IMPORTANCE OF THE ISSUE LIES IN THE COMPLICATED RELATIONSHIP BETWEEN TIME AND THE RIGHT, AFTER ALL, AS A RULE, THE EXERCISE OF A RIGHT IS CONDITIONAL UPON A TIME GAP. THE TEXT PRESENTS SPECIFICITIES OF PRESCRIPTION AND LIMITATION BY THE CONSUMER LAW VIEW, WHICH CHALLENGES THE CLASSIC LEGAL CONTEXT IN WHICH INITIALLY DEVELOPED THE INSTITUTES, ALL IN FAVOR OF THE CONSUMER. THE RICH DOCTRINE USED IN THE PREPARATION OF THIS ARTICLE IS INTERPRETED CREATIVELY, IN ORDER TO BETTER UNDERSTAND THE PRESCRIPTION AND LIMITATION, PROMOTING CULTURAL UPDATE OF THE MEANINGS OF THE INSTITUTES IN CONTEMPORARY SOCIETY.

KEYWORDS: *PRESCRIPTION. LIMITATION. CONSUMER LAW. CONTEMPORANEITY.*

Sumário: 1 Introdução: Contextualização dos institutos na sociedade contemporânea. 2 Compreensão dos institutos: distinção e conceitos. 3 Prescrição e decadência no Código De Defesa Do Consumidor (CDC). 4 Notas Finais. Referências

1 INTRODUÇÃO: CONTEXTUALIZAÇÃO DOS INSTITUTOS NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA

A complexidade das relações e das situações sociais contemporâneas impõe aos aplicadores do Direito a utilização de visão interdisciplinar e transdisciplinar, porque esta corrobora a clareza e a justeza de suas reflexões.

O homem hodierno necessita ter claros e definidos os valores que ambiciona concretizar na trajetória de sua vida, valores incorporados nos horizontes por ele sonhados. Sem traçar os seus horizontes, caminha desequilibrado na busca de suas necessidades, interesses e desejos, distanciando-se cada vez mais das referências naturais e essenciais do ser humano, que o acompanham nessa longa trajetória da vida.

Por um lado, pensar o homem contemporâneo é, sobretudo, discutir a dignidade da pessoa humana. O ordenamento jurídico nacional apresenta fundamento sólido no artigo 1º, inciso III, da Constituição da República Federativa do Brasil, o qual propicia a valoração do homem e da sua dignidade, independentemente das suas características, eis que ele, ser humano, deve ser considerado um fim em si mesmo, possuidor de potências capazes de satisfazer a si mesmo e aos seus semelhantes.

Por outro lado, pensar o Direito implica, antes, a lembrança da máxima regra de conduta que informa “*havendo homem, haverá a sociedade e, havendo sociedade, haverá o direito*”. Ora, se isso ocorre porque o Direito agrega entre as suas finalidades a de ordenar a convivência social dos indivíduos, poder-se-ia considerar desnecessária a aplicação de regras jurídicas, regulamentadoras de condutas, nas situações de vivência solitária do homem? Seria possível, na sociedade contemporânea, levar uma vida isolada da sociedade, considerando-se que o mundo atravessa uma época, regida pelo famigerado hiperconsumismo, que invade e desencanta a todos? Pode-se pensar que os povos, dantes isolados das relações civis costumeiras, não conseguem sequer garantir a utilização dos espaços territoriais que herdaram das gerações que os antecederam, e que o homem encontra, isoladamente, dificuldades maiores de manter-se em isolamento?

Observa-se, nessa cadência, que a interface compartilhada pelo homem e pelo direito mostra, do lado do direito, uma feição controladora das condutas sociais, que tem base em estrutura conservadora; e do lado do homem uma feição de liberdade, que tem base na busca constante de verdades, orientadas pela sua vontade. O homem, valendo-se de sua liberdade criativa, pode tornar sua conduta ativa e modificar a sua vida, transformando o mundo em algo melhor. O direito, que não é somente um poço de regras de condutas, transformará também a sociedade e o homem, na medida em que o homem os transformarem. Todas as palavras, ações, gestos e comandos praticados pelo homem e assimilados pelo direito são transformadores dos valores das condutas sociais.

As reflexões ora apresentadas procuram apinhar de humanidade as palavras e orações escritas, de maneira a conjugar a linguagem jurídico-técnica com a jurídico-artística, possibilitando ao leitor uma pitada de visão interdisciplinar, regada por conceitos extraídos do pensamento da complexidade, difundido, notadamente, por Edgar Morin³.

Dessa maneira, a presente pesquisa considera que todas as interfaces do direito interagem com as do ser humano, que carrega em si o dom de ser independente, capaz e bem-aventurado.

O interesse humano, em regra, começa a ser valorado na ordem social e, somente após, ganha realce e *status* no mundo jurídico, que passa a protegê-lo no rol dos direitos e garantias do homem, propiciando instrumentos jurídicos que promovam a sua defesa e tutela.

³ MORIN, Edgar. **Introdução ao Pensamento Complexo**. Trad. Eliane Lisboa. 3. ed. Porto Alegre: Sulina, 2007.

Pois bem, esclarecendo-se, inicialmente, que o exercício de um direito não pode ficar pendente indefinidamente, porque tal fato geraria, sem dúvida, uma instabilidade social, desafia-se os institutos ora apreciados a defenderem a dignidade da pessoa humana, destacada como fundamento maior da Constituição da República Federativa do Brasil, e o consumidor, cuja defesa é prevista como um princípio geral da atividade econômica, no art. 170, inciso V da Constituição da República Federativa do Brasil, localizado “na ordem econômica e financeira nacional”.

Nesse contexto, a ordem pública exige que o titular do exercício de direitos e da pretensão à propositura da ação observe o lapso temporal predeterminado para exercitá-lo, garantindo a estabilidade econômico-social. A importância sempre contemporânea da prescrição e da decadência enseja a pontual conceituação dos institutos, matéria exposta a seguir.

2 COMPREENSÃO DOS INSTITUTOS: DISTINÇÃO E CONCEITOS

Por primeiro, necessária a compreensão dos vocábulos jurídicos *inércia* e *tempo*, que são comuns na conceituação dos institutos da decadência e da prescrição, mas que não se confundem quanto aos seus objetivos e momentos de atuação. O *tempo* remete o intérprete à questão da duração relativa das coisas, que institui no imaginário humano a ideia de passado, presente e futuro, apontando a continuidade a que os acontecimentos se sujeitam, determinando lapsos temporais ao exercício e à pretensão de defesa de direitos. A *inércia* se mostra, por um lado, como uma antonímia do agir, uma atonia que revela estagnação e indiferença, colocando o titular do exercício de direito e o do exercício da ação, esmorecido, diante destas possibilidades que o ordenamento jurídico lhe propicia e, de outro lado, pode servir de fundamento ao interesse público.

Extraí-se, das premissas acima, que na decadência a inércia diz respeito ao exercício do direito e o tempo opera os seus efeitos desde o nascimento deste (direito), enquanto que, na prescrição, a inércia diz respeito ao exercício da pretensão à propositura da ação e o tempo opera os seus efeitos desde o nascimento desta, que, em regra, é posterior ao nascimento do direito por ela protegido.

Prescrição⁴ é a extinção da pretensão à propositura de ação judicial possível, em virtude da inércia de seu titular por um certo lapso de tempo, conforme dispõe o § 194 do BGB (Código Civil alemão), que estabelece estarem sujeitas à prescrição somente as pretensões, tendo início a contagem de referido prazo, do nascimento da pretensão.

No debate clássico travado entre ela (prescrição) e a justiça, a interpretação mais apropriada é a de que o instituto, certamente, serve à justiça, não cuidando, dessa maneira, de apenar a desídia do titular de um direito, fundamento este equivocado e afastado pela doutrina contemporânea, que alicerça a prescrição não mais na punição do credor, mas sim no direito e na proteção do devedor, o qual não pode ficar, eternamente, em estado de sujeição ao credor, o que, *per se*, coloca a prescrição a serviço da justiça ao fixar prazos para o exercício das pretensões do credor. O instituto promove a estabilidade e harmonia social, protegendo o interesse social.

A prescrição, de maneira absoluta, não teria a ver com o direito, já que este pode sobreviver àquela, conforme leciona Pontes de Miranda⁵. Exemplo dessa situação é extraído da norma do artigo 882 do Código Civil Brasileiro vigente, que dispõe não poder repetir o que se pagou para solver dívida prescrita, ou seja, quem paga dívida prescrita não pode acionar o credor, em razão de tê-la solvido, o que impõe ausência de prescrição de direito, nesta situação.

A decadência, por sua vez, refere-se à extinção do direito pela inércia de seu titular, quando sua eficácia é, de origem, subordinada à condição de seu exercício dentro de um prazo prefixado, tendo este se esgotado sem que referido exercício se tenha verificado.

Para Antônio Luis Câmara Leal⁶, decadência ou caducidade é “*a extinção ou perecimento do direito pelo decurso do prazo fixado ao seu exercício, sem que o seu titular o tivesse exercido*”. Logo, para o autor, a extinção do direito é o principal efeito operado pela decadência, decorrendo dessa situação, o desaparecimento da ação que deveria assegurar referido direito, ou seja, quando ação e direito não se identificam, não ocorre o nascimento da ação, que perece juntamente com o direito, na ocasião em que com ele, simultaneamente, nasce.

⁴ Ressalte-se que a prescrição referida neste artigo refere-se à prescrição extintiva ou propriamente dita, uma vez que a prescrição aquisitiva, em tese, é instituto afeto ao direito das coisas.

⁵ MIRANDA. Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. § 662, nº 9, 4. ed. SP: RT, 1983, p. 106.

⁶ LEAL, Luis Câmara. **Da prescrição e da decadência: Teoria Geral de Direito Civil**. N. 71 e 86, 4. ed., RJ: Forense, 1982, pp. 99 e 115, respectivamente.

Agnelo Amorim Filho⁷ leva em conta a espécie de ação relacionada à proteção do direito, para estabelecer critério prático de distinção dos institutos, lecionando que: a) se a ação é condenatória, o prazo é de prescrição, prescrevendo a pretensão a que referida ação corresponde; b) se a ação é constitutiva, tendo o prazo de exercício legalmente instituído, está-se diante da decadência, sendo que o direito potestativo (cujo exercício propicia a extinção, modificação ou criação de certa relação jurídica, e não uma prestação do sujeito passivo) é que enseja a propositura da ação constitutiva; c) se a ação é declaratória, a prescrição não ocorre, tendo em vista ser ela imprescritível, o mesmo acontecendo com as pretensões exercidas por meio de ações constitutivas que não possuem prazo de exercício, legalmente fixado.

Pois bem, fixados os conceitos e as principais distinções - entre os dois institutos apreciados - pela doutrina clássica e contemporânea, observa-se, ainda, que: a) a decadência tem por efeito extinguir o direito, e a prescrição extinguir a pretensão à propositura da ação; b) a decadência, em regra, não se suspende nem se interrompe, e só é impedida pelo exercício do direito a ela sujeito; a prescrição pode ser suspensa ou interrompida por causas preclusivas, previstas em lei; c) a decadência corre contra todos, não prevalecendo contra ela as isenções criadas pela lei em favor de certas pessoas; a prescrição não corre contra todos, havendo pessoas que, por consideração de ordem especial da lei, ficam isentas de seus efeitos; d) a decadência resultante de prazo extintivo imposto pela lei não pode ser renunciada pelas partes, nem depois de consumada; a prescrição, depois de consumada, pode ser renunciada pelo prescribente.

3 PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (CDC)

As normas jurídicas contidas no Código de Defesa do Consumidor são cristalinas no tocante à intenção de restabelecer o equilíbrio nas relações de consumo, o que não significa a ausência de prazos a serem cumpridos pelo consumidor⁸ em prol dos seus direitos.

⁷ AMORIM FILHO, Agnelo. **Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis.** Revista dos Tribunais, v. 744, pp 725-750, SP: RT, out. 1997.

⁸ Na lição de José Geraldo Brito Filomeno, *“o conceito de consumidor adotado pelo CDC foi exclusivamente de caráter econômico, ou seja, levando-se em consideração tão-somente o personagem que no mercado de consumo adquire bens ou então contrata a prestação de serviços, como destinatário final, pressupondo-se que assim age com vistas ao atendimento de uma necessidade própria e não para o desenvolvimento de uma outra atividade*

Os institutos da prescrição e da decadência são fundamentais às relações sociais, já que podem propiciar a extinção de pretensões e de direitos, respectivamente. Assim, em última análise, afastam de maneira definitiva, pela inércia, a proteção legal a que o consumidor faz jus. São, portanto, institutos que têm por escopo a estabilidade e a segurança jurídica.

Nesse diapasão, dispõe o artigo 26 do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 26. O direito de reclamar pelos vícios aparentes ou de fácil constatação caduca em:

I - trinta dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos não duráveis;

II - noventa dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos duráveis.

§ 1º Inicia-se a contagem do prazo decadencial a partir da entrega efetiva do produto ou do término da execução dos serviços.

§ 2º Obstat a decadência:

I - a reclamação comprovadamente formulada pelo consumidor perante o fornecedor de produtos e serviços até a resposta negativa correspondente, que deve ser transmitida de forma inequívoca;

II - (Vetado) a reclamação formalizada perante os órgãos ou entidades com atribuições de defesa do consumidor, pelo prazo de noventa dias.

III - a instauração de inquérito civil, até seu encerramento.

§ 3º Tratando-se de vício oculto, o prazo decadencial inicia-se no momento em que ficar evidenciado o defeito.

A norma contida no artigo 26 do Código de Defesa do Consumidor dispõe que o direito do consumidor de reclamar por vícios⁹ aparentes ou ocultos dos produtos ou serviços se extingue em: 1) trinta dias, tratando-se de fornecimento de produtos ou serviços não duráveis; 2) em noventa dias, tratando-se de fornecimento de produtos ou serviços duráveis.

Segundo Zelmo Denari¹⁰, a qualificação dos produtos ou serviços como de consumo duráveis ou não duráveis envolve a sua maior ou menor durabilidade, mensurada em termos de tempo de consumo. Exemplifica o referido autor dizendo que os produtos alimentares, de vestuário e os serviços de dedetização não são duráveis, ao passo que os eletrodomésticos, veículos automotores e os serviços de construção civil são duráveis.

Cumprido esclarecer que os prazos referidos no artigo 26 do CDC são considerados pela doutrina majoritária como de natureza decadencial. Trata-se da conhecida “garantia legal” de

negocial.” (GRINOVER, Ada Pellegrini [et al]. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. São Paulo: Forense Universitária, 2005, p. 27).

⁹ Vício é a característica negativa de qualidade ou quantidade que torna o produto/serviço impróprio ao consumo (inviabilizando o seu uso), inadequado ao consumo (dificultando o seu uso) ou que diminui o seu valor.

¹⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini [et al]. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. São Paulo: Forense Universitária, 1999, p. 199.1

produtos/serviços, obrigatória e inderrogável, decorrente do próprio sistema legal de proteção do consumidor.

Ao lado dessa garantia legal, existe a chamada garantia contratual, consistente em um prazo facultativo e deliberadamente concedido pelos fornecedores de produtos e/ou serviços, visando a atrair consumidores para a sua aquisição, sob o argumento da boa qualidade daquilo que produzem.

Vale esclarecer que, para a maioria da doutrina consumerista, o prazo de garantia legal somente começa a ser contado após cessado o prazo de garantia contratual. Em outras palavras, não há o risco da vigência de duas garantias ao mesmo tempo, a legal e a contratual. Referido entendimento encontra lastro, inclusive, no artigo 50 do CDC, que estabelece que *“a garantia contratual é complementar à legal e será conferida mediante termo escrito.”*

Observe-se que esse entendimento é amplamente mais favorável ao consumidor. Explica-se. Imagine-se que o consumidor tenha adquirido um bem durável, cuja garantia legal seja de 90 (noventa) dias, nos termos do artigo 26, inciso II do CDC, e cuja garantia contratual seja fixada pelo prazo de 1 (um) ano. Pelo entendimento majoritário da doutrina, primeiro o consumidor estará protegido pela garantia contratual de 1 (um) ano, sendo que, após se escoar esse prazo, começará a valer a garantia legal de 90 (noventa) dias, totalizando um ano de noventa dias de garantia do bem durável adquirido. Evidentemente, esse entendimento é mais favorável ao consumidor do que se imaginar uma relação de continência, onde o prazo de 90 (noventa) dias estaria contido no prazo de 1 (um) ano, totalizando apenas 1 (um) ano de garantia.

Em suma, a garantia total de um produto ou serviço equivale à soma da garantia contratual com a garantia legal, confirmando assim, que a interpretação mais favorável ao consumidor encontra guarida no Código de Defesa do Consumidor, o qual estabelece, em seu artigo 47, que as cláusulas contratuais devem ser interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.

Em se tratando de vícios aparentes, o prazo decadencial se inicia a partir da efetiva entrega do produto ou do término da execução dos serviços (art. 26, § 1º do CDC). É o chamado termo inicial da decadência.

Tratando-se de vícios ocultos, inicia-se o prazo decadencial a partir do momento em que estes vícios se tornam perceptíveis (art. 26, § 1º do CDC).

Salienta-se, ainda, que o vício aparente é aquele de fácil constatação, enquanto o vício oculto é aquele de complexa ou dificultosa percepção, que não pode ser visualizado de pronto.

Se o vício oculto se manifesta durante o prazo da garantia do produto ou serviço, o consumidor poderá fazer uso das alternativas sancionatórias previstas no artigo 18, incisos I, II e III, do CDC, consistentes em:

Art. 18, § 1º: Não sendo o vício sanado no prazo máximo de trinta dias, pode o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha:

I - a substituição do produto por outro da mesma espécie, em perfeitas condições de uso;

II - a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos;

III - o abatimento proporcional do preço.

Uma parte da doutrina considera que, se o vício oculto se exterioriza somente *após* o termo contratual de garantia, o fornecedor *não* pode ser compelido a substituir o produto defeituoso, restituir imediatamente a quantia paga ou reduzir proporcionalmente o preço. Referido entendimento é exposto por Zelmo Denari¹¹, justificando o bom senso e o elementar critério de justiça.

Contudo, saliente-se que há entendimento doutrinário e jurisprudencial defendendo a possibilidade de se responsabilizar o fornecedor de produtos ou serviços que contenham vícios, *ainda que já expirado o termo final de garantia*, conforme já decidiu o STJ no REsp 984.106/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 20/11/2012:

DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO E RECONVENÇÃO. JULGAMENTO REALIZADO POR UMA ÚNICA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO NÃO CONHECIDO EM PARTE. EXIGÊNCIA DE DUPLO PREPARO. LEGISLAÇÃO LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 280/STF. AÇÃO DE COBRANÇA AJUIZADA PELO FORNECEDOR. VÍCIO DO PRODUTO. MANIFESTAÇÃO FORA DO PRAZO DE GARANTIA. VÍCIO OCULTO RELATIVO À FABRICAÇÃO. CONSTATAÇÃO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR. DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA. EXEGESE DO ART. 26, § 3º, DO CDC.

1. (...).

2. (...).

3. No mérito da causa, cuida-se de ação de cobrança ajuizada por vendedor de máquina agrícola, pleiteando os custos com o reparo do produto vendido. O Tribunal a quo manteve a sentença de improcedência do pedido deduzido pelo ora recorrente, porquanto reconheceu sua responsabilidade pelo vício que inquinava o produto adquirido pelo recorrido, tendo sido comprovado que se tratava de defeito de fabricação e que era ele oculto. Com efeito, a conclusão a que chegou o acórdão, sobre se tratar de vício oculto de fabricação, não se desfaz sem a reapreciação do conjunto fático-probatório, providência vedada pela Súmula 7/STJ. Não fosse por isso, o ônus

¹¹ GRINOVER, Ada Pellegrini [et al]. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. São Paulo: Forense Universitária, 1999, p. 201.

da prova quanto à natureza do vício era mesmo do ora recorrente, seja porque é autor da demanda (art. 333, inciso I, do CPC) seja porque se trata de relação de consumo, militando em benefício do consumidor eventual déficit em matéria probatória.

4. O prazo de decadência para a reclamação de defeitos surgidos no produto não se confunde com o prazo de garantia pela qualidade do produto - a qual pode ser convencional ou, em algumas situações, legal. O Código de Defesa do Consumidor não traz, exatamente, no art. 26, um prazo de garantia legal para o fornecedor responder pelos vícios do produto. Há apenas um prazo para que, tornando-se aparente o defeito, possa o consumidor reclamar a reparação, de modo que, se este realizar tal providência dentro do prazo legal de decadência, ainda é preciso saber se o fornecedor é ou não responsável pela reparação do vício.

5. Por óbvio, o fornecedor não está, ad aeternum, responsável pelos produtos colocados em circulação, mas sua responsabilidade não se limita pura e simplesmente ao prazo contratual de garantia, o qual é estipulado unilateralmente por ele próprio. Deve ser considerada para a aferição da responsabilidade do fornecedor a natureza do vício que inquinou o produto, mesmo que tenha ele se manifestado somente ao término da garantia.

6. Os prazos de garantia, sejam eles legais ou contratuais, visam a acautelar o adquirente de produtos contra defeitos relacionados ao desgaste natural da coisa, como sendo um intervalo mínimo de tempo no qual não se espera que haja deterioração do objeto. Depois desse prazo, tolera-se que, em virtude do uso ordinário do produto, algum desgaste possa mesmo surgir. Coisa diversa é o vício intrínseco do produto existente desde sempre, mas que somente veio a se manifestar depois de expirada a garantia. Nessa categoria de vício intrínseco certamente se inserem os defeitos de fabricação relativos a projeto, cálculo estrutural, resistência de materiais, entre outros, os quais, em não raras vezes, somente se tornam conhecidos depois de algum tempo de uso, mas que, todavia, não decorrem diretamente da fruição do bem, e sim de uma característica oculta que esteve latente até então.

7. Cuidando-se de vício aparente, é certo que o consumidor deve exigir a reparação no prazo de noventa dias, em se tratando de produtos duráveis, iniciando a contagem a partir da entrega efetiva do bem e não fluindo o citado prazo durante a garantia contratual. Porém, conforme assevera a doutrina consumerista, o Código de Defesa do Consumidor, no § 3º do art. 26, no que concerne à disciplina do vício oculto, adotou o critério da vida útil do bem, e não o critério da garantia, podendo o fornecedor se responsabilizar pelo vício em um espaço largo de tempo, mesmo depois de expirada a garantia contratual.

8. Com efeito, em se tratando de vício oculto não decorrente do desgaste natural gerado pela fruição ordinária do produto, mas da própria fabricação, e relativo a projeto, cálculo estrutural, resistência de materiais, entre outros, o prazo para reclamar pela reparação se inicia no momento em que ficar evidenciado o defeito, não obstante tenha isso ocorrido depois de expirado o prazo contratual de garantia, devendo ter-se sempre em vista o critério da vida útil do bem.

9. Ademais, independentemente de prazo contratual de garantia, a venda de um bem tido por durável com vida útil inferior àquela que legitimamente se esperava, além de configurar um defeito de adequação (art. 18 do CDC), evidencia uma quebra da boa-fé objetiva, que deve nortear as relações contratuais, sejam de consumo, sejam de direito comum. Constitui, em outras palavras, descumprimento do dever de informação e a não realização do próprio objeto do contrato, que era a compra de um bem cujo ciclo vital se esperava, de forma legítima e razoável, fosse mais longo.

10. Recurso especial conhecido em parte e, na extensão, não provido.

(STJ - REsp 984.106/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 20/11/2012)

Questão interessante que se extrai tanto da doutrina quanto da jurisprudência reside no fato de que, a despeito dos prazos de garantia contratual e legal existentes, ainda que o produto

ou serviço apresente defeito após expirado o prazo de garantia total¹², haverá responsabilidade do fornecedor, em se ficando comprovado que o vício oculto decorreu de problemas no projeto e na fabricação (e não do desgaste natural do seu uso pelo consumidor), diminuindo-lhe a *vida útil*.

Em outras palavras, a interpretação que deve ser conferida ao § 3º do artigo 26 do CDC (“*Tratando-se de vício oculto, o prazo decadencial inicia-se no momento em que ficar evidenciado o defeito*”), relaciona-se menos ao critério da garantia e mais ao critério da *vida útil* do bem, esta entendida como o lapso temporal que legitimamente se espera, de ser o bem fruível sem apresentar qualquer desconformidade.

Conforme já decidiu o E. TJSP¹³, “*não se pode confundir vício oculto com desgaste natural decorrente do uso. Aquele gera ao adquirente o direito de rescindir o contrato ou abater do preço o valor do defeito, mas pelo segundo ele nada pode cobrar.*”

Obviamente, para se evitar abusos na invocação dessa teoria por parte do consumidor, deve-se avaliar qual é o lapso temporal de vida útil do produto/serviço objeto no caso concreto, com base no critério interpretativo da razoabilidade e nas cláusulas gerais da probidade e da boa-fé, além da vedação ao enriquecimento sem causa. Vale dizer: não é de se admitir, por exemplo, que não exista um prazo para o consumidor exercer o seu direito de reclamação por vício oculto, isto é, que o fornecedor seja “eternamente” responsável por qualquer vício que surja naquele produto ou serviço adquirido. A prevalecer essa tese, o consumidor poderia até mesmo demandar o fornecedor a responder por vícios decorrentes de desgaste natural na utilização do bem, o que, como há de se perceber, geraria enriquecimento sem causa em favor do consumidor, ofendendo, inclusive, o princípio da boa-fé nas relações consumeristas.

Acerca do assunto, pode-se conferir o acórdão do TJSP que, adotando o critério da vida útil do bem, indefere pedido de devolução de veículo adquirido com nove anos de uso, sob o argumento de que algumas peças do carro naturalmente apresentam desgaste depois desse lapso temporal de utilização:

Compra e venda de veículo automotor. Ação de rescisão contratual com pedido cumulado de indenização por danos morais. Veículo com nove anos de fabricação. Desgaste natural consequente ao uso e esgotamento da vida útil de componentes. Quadro que não podia ser classificado como vício

¹² Com a expressão “garantia total”, alude-se à soma dos prazos de garantia contratual e legal incidentes sobre um produto/serviço.

¹³ (TJSP - Apelação nº 0113165-32.2008.8.26.0006, Relator(a): Arantes Theodoro; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 36ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 13/11/2014; Data de registro: 14/11/2014)

oculto. Improcedência da ação que se impunha. Apelo provido. (TJSP, Apelação nº 0113165-32.2008.8.26.0006 - Relator(a): Arantes Theodoro; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 36ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 13/11/2014; Data de registro: 14/11/2014).

O artigo 26, § 2º do CDC, preleciona as hipóteses de *obstaculização* da decadência. São elas: (i) a reclamação formulada pelo consumidor até a resposta negativa do fornecedor e (ii) a instauração de inquérito civil a cargo do Ministério Público, até seu encerramento.

Para a maioria da doutrina consumerista, este prazo de obstaculização da decadência é *suspensivo*, ou seja, terminada a suspensão, o prazo retoma o seu curso, com aproveitamento do tempo anteriormente decorrido. E a explicação para esta consideração é um tanto quanto lógica: uma vez que o legislador previu um termo final (*dies ad quem*, como, por exemplo, a resposta negativa do fornecedor e o encerramento do inquérito civil), seu propósito não foi interromper, mas simplesmente suspender, uma vez que, na interrupção, não há possibilidade de haver o estabelecimento prévio de um termo final. Referido entendimento também já foi manifestado pelo STJ, através do REsp 579.941/RJ, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/06/2007, DJe 10/12/2008:

Consumidor. Rescisão de contrato de compra e venda. Vícios aparentes. Termo *a quo* do prazo decadencial. - Trata-se, na hipótese, da fixação do termo inicial para a contagem do prazo decadencial de garantia, determinado no CDC, quando, durante o período de garantia ofertado pela concessionária, veículo novo que apresenta defeito é encaminhado, recorrentemente, à rede autorizada, voltando sempre com o mesmo defeito.

- Se ao término do prazo de garantia contratado, o veículo se achava retido pela oficina mecânica para conserto, impõe-se reconhecer o comprovado período que o automóvel passou nas dependências da oficina mecânica autorizada, sem solução para o defeito, *como de suspensão do curso do prazo de garantia*.

- *Prorroga-se, nessa circunstância, o prazo de garantia inicialmente ofertado, até a efetiva devolução do veículo ao consumidor, sendo este momento fixado como dies a quo do prazo decadencial para se reclamar vícios aparentes em produtos duráveis.*
Recurso não conhecido.

Já o instituto da prescrição está regulado no artigo 27 do CDC, *in verbis*:

Art. 27. Prescreve em cinco anos a pretensão à reparação pelos danos causados por fato do produto ou do serviço prevista na Seção II deste Capítulo, iniciando-se a contagem do prazo a partir do conhecimento do dano e de sua autoria. Parágrafo único. (Vetado) Interrompe-se o prazo de prescrição do direito de indenização pelo fato do produto ou serviço nas hipóteses previstas no parágrafo 1º do artigo anterior, sem prejuízo de outras disposições legais.

O citado dispositivo normativo, para a maioria da doutrina, se refere ao instituto da *prescrição*, aplicável nos casos de responsabilidade por danos, isto é, nos acidentes causados por defeitos¹⁴ dos produtos ou serviços, o que para Zelmo Denari, não se confirma, já que para ele a hipótese versada no citado art. 27 do CDC é de decadência, e não de prescrição, tratando-se de perecimento de direitos subjetivos em via de constituição¹⁵.

Corroborando o entendimento exposto por Zelmo Denari o aresto do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: “*Decadência – Indenização – Consumidor – Responsabilidade pelo fato do serviço – Danos materiais e morais em virtude de serviços defeituosamente prestados – Prazo decadencial de cinco anos – Inteligência do art. 27 da Lei n. 8.078/90 – Inaplicabilidade do art. 26 do mesmo diploma legal (TJSP – RT 743/258)*”.

De qualquer maneira, seja o lapso temporal conceituado como decadência ou como prescrição, importa saber que o prazo extintivo é de cinco anos, contado do conhecimento do dano e de sua autoria, ressaltando-se, ainda, que o entendimento doutrinário majoritário assenta-se na aplicação das causas obstaculizadoras do artigo 26, § 2º do CDC, no artigo 27 do mesmo diploma legal¹⁶.

Contudo, em sentido contrário ao acima afirmado, William Santos Ferreira¹⁷ assim se manifesta:

Não é cabível, como defendem alguns, a aplicação do parágrafo 2º do art. 26 (que trata das causas obstativas da decadência), porque não há no direito positivado a remissão indispensável, já que esta foi vetada, não havendo qualquer outro dispositivo que possibilite através de uma interpretação sistemática a aplicação das causas obstativas da decadência, até porque estas pelo próprio emprego de terminologia específica ao instituto da decadência (‘obstam a decadência’) não admitem uma interpretação extensiva.

Continua o autor, afirmando que “*ao que nos parece, incidiriam as causas suspensivas, interruptivas e impeditivas da prescrição estampadas no Código Civil, porque estas, em princípio, não colidem com as disposições insertas no Código de Defesa do Consumidor.*”¹⁸

¹⁴ Defeito é mais que o vício, o que levou alguns autores a conceituá-lo como um “vício potencializado”. O defeito é a característica negativa do produto/serviço que extrapola o âmbito de prejudicialidade, chegando até mesmo a atingir a pessoa do consumidor ou seus bens.

¹⁵ GRINOVER, Ada Pellegrini [et al]. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. São Paulo:Forense Universitária, 1999, p. 202.

¹⁶ Segundo informações do próprio Zelmo Denari, in GRINOVER, Ada Pellegrini [et al]. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**, São Paulo:Forense Universitária, 1999, p. 203.

¹⁷ FERREIRA, Willian Santos. **Prescrição e Decadência no Código de Defesa do Consumidor**. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo:RT, Abril/Junho de 1994, p. 94.

¹⁸ FERREIRA, Willian Santos. **Prescrição e Decadência no Código de Defesa do Consumidor**. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo:RT, Abril/Junho de 1994, p. 94.

Possível questionamento pode ser feito em relação à prescrição e decadência previstas no atual Código Civil e seu suposto conflito em relação aos mesmos institutos previstos no CDC.

O artigo 205 do Código Civil estabelece ser a prescrição, via de regra, de dez anos, quando a lei não lhe fixar prazo menor.

O artigo 206, em seu § 3º, inciso V do Código Civil, dispõe que prescreve em três anos a pretensão de reparação civil, o que poderia gerar um eventual conflito com o prazo prescricional de cinco anos disposto no artigo 27 do CDC.

Assim, denota-se um conflito *aparente* entre os prazos prescricionais previstos no Código de Defesa do Consumidor e no Código Civil. Todavia, não se deve esquecer que tais relações têm origens diferentes, sendo inconcebível a confusão entre ambas.

Entende-se, portanto, que, quando a relação é consumerista¹⁹, aplicam-se os prazos dispostos no Código de Defesa do Consumidor; e se a relação for aquela paritária (calcada na igualdade entre as partes), a que se refere o Direito Privado, civil ou empresarial, aplicam-se os prazos dispostos no Código Civil.

Em relação aos prazos decadenciais previstos no artigo 26 do CDC, tem-se que, pelo princípio da especificidade da norma consumerista, sua aplicação revela-se incontestes.

O cerne da dúvida reside na aplicação (ou não) do prazo previsto no artigo 27 do CDC para os casos de vícios do produto ou do serviço, uma vez que o mencionado artigo apenas aduz expressamente ser aplicável “à reparação pelos danos causados por fato do produto ou do serviço”.

Por interpretação analógica (art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – Decreto-Lei nº 4.657/42), é plausível o entendimento de aplicação do prazo prescricional de cinco anos para hipóteses de vício do produto ou do serviço (artigo 27 do CDC).

¹⁹ Relação de consumo é aquela que traz, em seus polos subjetivos, o consumidor e o fornecedor, tendo por objeto o fornecimento de produtos e/ou a prestação de serviços, conceito este extraído da análise conjunta dos artigos 2º e 3º do CDC.

Todavia, levando-se em conta a proteção do consumidor insculpida no artigo 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal e, sabendo ser este a parte mais vulnerável²⁰ da relação de consumo, merecendo, pois, tratamento diferenciado, não se pode simplesmente ignorar a corrente doutrinária que sustenta ser o prazo prescricional decorrente de vício do produto ou serviço aquele estabelecido no artigo 205 do Código Civil, qual seja, dez anos. Assim, através de uma interpretação constitucional, pode-se sustentar a aplicação do maior prazo prescricional para o consumidor exercer o seu direito de pretensão à propositura da ação.

Essa discussão acima travada só se faz pertinente quando se considera que o prazo previsto no artigo 27 do CDC, efetivamente, é prescricional. Entendido, porém, que o prazo é decadencial, deve-se lembrar que não há um “prazo geral decadencial” estabelecido no Código Civil.

Veja-se que a interpretação constitucional dada à solução da questão é permeada por uma visão interdisciplinar, garantida por interpretação jurídica contemporânea, a qual, percebendo a amplitude e complexidade do sistema sócio-jurídico, procura estudar e compreender, transversalmente, teorias, disciplinas, e ciências que possam enriquecer as realidades da vida e, com isso, corroborar a busca e a efetivação dos valores da essência humana.

4 NOTAS FINAIS

O presente texto, objetiva diferenciar claramente os institutos da prescrição e da decadência, a fim de melhor explicitar a natureza dos prazos dispostos no Código de Defesa do Consumidor.

Após situar, conceituar e contextualizar os institutos da decadência e da prescrição, extraem-se algumas conclusões que podem significar maior celeridade na aplicação do direito, no plano do direito do consumidor, o que implica homenagear a dignidade humana, garantindo estabilidade ao ordenamento jurídico.

²⁰ Cabe lembrar que vulnerabilidade é instituto de direito material, gerando presunção absoluta em favor do consumidor. Já a hipossuficiência é instituto de direito processual, analisado no caso concreto, em regra dependendo do deferimento do juiz e ostentando presunção relativa, ou seja, admitindo-se prova em contrário.

Extrai-se que o prazo decadencial, disposto no artigo 26 do CDC, para casos de vícios do produto/serviço não suscita grandes dúvidas, sendo sua redação dotada de um maior primor técnico em relação à redação do artigo 27 do mesmo diploma.

Referido artigo 27 do CDC dispõe sobre o prazo prescricional para o exercício do direito de ação, que resulta de danos causados por produtos/serviços defeituosos, havendo algumas interpretações divergentes. Parte da doutrina entende que a disposição do artigo 27 do CDC corresponde, em verdade, a um prazo de natureza decadencial, e não prescricional. Outros entendem que o prazo do artigo 27 do CDC é de natureza prescricional e complementam dizendo que o prazo de cinco anos também se aplica aos casos vícios do produto/serviço. Há ainda quem sustente que, levando-se em conta a especial proteção constitucional conferida ao consumidor, o prazo prescricional para as situações relativas aos vícios do produto/serviço é aquele disposto no artigo 205 do Código Civil, ou seja, dez anos.

Ressalta-se, ainda, relativamente ao vício oculto, que a doutrina e a jurisprudência acolhem a teoria de que, enquanto o produto/serviço estiver no prazo da sua *vida útil*, o consumidor possui proteção em face do fornecedor. Evidentemente, o lapso temporal de vida útil de cada produto/serviço deve ser definido no caso concreto, à luz da razoabilidade, garantindo-se a proteção do vulnerável na relação de consumo, ao mesmo tempo em que se busca evitar o enriquecimento sem causa do consumidor, caso tal prazo seja efetivamente exagerado.

O Direito, por ser considerado uma ciência humana em permanente transformação, admite várias interpretações acerca de um mesmo assunto, não se vislumbrando, em tese, a existência de uma interpretação totalmente correta em detrimento de outra absolutamente equivocada²¹.

A pesquisa compila algumas posições doutrinárias e jurisprudenciais, algumas majoritárias, outras não, ficando a escolha da “melhor”, a cargo de cada operador do Direito, e dependente da sua ideologia e do interesse do patrocinador.

²¹ Neste sentido, extrai-se a recente discussão, em algumas universidades brasileiras, acerca do estudo da “lógica jurídica”, instituto pelo qual toda interpretação é válida, desde que sejam respeitadas proposições lógicas basilares do sistema jurídico.

Por derradeiro, o presente artigo almeja ao menos honrar a lição de Dylan Thomas²², para quem “*o conhecimento exerce-se na noite silenciosa*”, sobressaindo do texto, ora escrito, “*páginas de espuma/Não para o homem orgulhoso/Que se afasta da lua enfurecida/Nem para os mortos de alta estirpe/Com seus salmos e rouxinóis,/Mas para os amantes, seus braços/Que enlaçam as dores dos séculos.(...)*”.

Afinal, o Direito e o homem caminham juntos para alcançar a paz, que pode ser percebida, em tempos de violência e de não violência. O tempo e o espaço são figuras abstratas aos olhos do homem e, ao raciocínio do direito, afetam pretensões e direitos almejados pelo homem, conforme argumentado no presente texto.

REFERÊNCIAS

AMORIM FILHO, Agnelo. **Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis**. Revista dos Tribunais, v. 744, pp 725-750, SP: RT, out. 1997.

CÂMARA LEAL, Antônio Luis. **Da prescrição e da decadência: Teoria Geral de Direito Civil**, nº 86, 4. ed. RJ: Forense, 1982.

FERREIRA, William Santos. **Prescrição e Decadência no Código de Defesa do Consumidor** [Revista de Direito do Consumidor]. São Paulo: RT, Abril/Junho de 1994.

GRINOVER, Ada Pellegrini [et al]. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. São Paulo: Forense Universitária, edições de 1999 e 2005.

GUGLINSKI, Vitor. Jurisprudência: Vício oculto. Defeito após garantia. Vida útil do produto (REsp 984.106-SC). **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 19, n. 3859, 24 jan. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/26466>>. Acesso em: 29 mar. 2015.

MIRANDA, Pontes. **Tratado de Direito Privado**, § 662, nº 9, 4ª e, SP: RT, 1983.
MORIN, Edgar. *Ciência com consciência*. Tradução de Maria D. Alexandre e Maria Alice Sampaio Dória, ed. ver. e modificada pelo autor, 14ª. RJ: Bertrand Brasil, 2010.

_____. **Introdução ao Pensamento Complexo**. Trad. Eliane Lisboa. 3. ed. Porto Alegre: Sulina, 2007.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**. São Paulo: Editora Atlas, 2004.

VILLAS BÔAS, Regina Vera. “**Um olhar transversal e difuso aos Direitos Humanos de terceira dimensão: a solidariedade concretizando o dever de respeito à ecologia e efetivando o postulado da dignidade da condição humana**”. Revista de Direito Privado - Ed. Revista dos

²²THOMAS, Dylan. *Em meu ofício ou arte taciturna*. Trad. Ivan Junqueira. Disponível em: <http://www.culturapara.art.br/opoema/dylanthomas/dylanthomas.htm>. Data de acesso: ago. de 2011.

Tribunais – Ano 13 - nº 51 – Julho/Setembro – 2012 – Coordenação de Nelson Nery e Rosa Maria de Andrade Nery.

_____. **Violência Ética e Socioambiental:** macula dignidade da condição humana e desafia a proteção dos interesses difusos e coletivos, *in* Obra Coletiva” Direito e a Dignidade Humana: Aspectos éticos e socioambientais” – Orgs: Consuelo Yoshida e Lino Rampazzo, Campinas, SP: Editora Alínea, 2012 (Cap. 3º - p. 101 a 122) – ISBN 978-85-7516-599-7

_____. **Concretização dos postulados da Dignidade da Condição Humana e da Justiça** – Revista de Direito Privado – Ed. Rev. dos Tribunais, coord. Nelson Nery Jr. e Rosa Maria Nery, SP: Ed. RT. Ano 12, nº 47 – jul.-set/2011.

_____. **Apontamentos sobre o código civil vigente.** Revista Direito & paz, do Centro Universitário Salesiano de São Paulo, nº 09, Ano 05, Lorena - SP, p. 129-156, 2º Sem. 2003.