

Causas de exclusão da responsabilidade pelo fato do produto

Por Rafael Querino Dias

1. Causas de exclusão da previstas no CDC

A responsabilidade pelo fato do produto no Código de Defesa do Consumidor é objetiva, o que não equivale dizer responsabilidade absoluta, sem causa alguma.

O seu art. 12, § 3º traz as hipóteses que eximem o fornecedor da obrigação de indenizar, quais sejam, a não colocação do produto no mercado, a inexistência de defeito e a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

Sempre que não houver relação de causa e efeito, não há que se falar em responsabilidade, dela estará exonerado o fornecedor. Assim, em todas as hipóteses previstas no art. 12, § 3º, o fundamento da exoneração da responsabilidade é justamente a inexistência de nexo causal.

Entretanto, a questão não é tão simples, pois a doutrina discute se outras hipóteses, não mencionadas no referido diploma legal, podem ou não ser aplicadas analogicamente e, desta forma, servirem de excludentes da responsabilidade do fornecedor.

1.1. Não colocação do produto no mercado

Essa excludente está prevista no inciso I do art. 12, segundo o qual, se o fornecedor demonstrar que não colocou o produto no mercado, não deverá responder por eventuais danos por ele causados. Com efeito, essa hipótese extingue o nexo de causalidade entre o dano e a atividade do fornecedor.

Note-se que o produto pode até mesmo ser defeituoso, mas se não foi colocado no mercado, não há responsabilidade.

Como bem assinala Silvio Luís Ferreira da Rocha, "é a colocação do produto no mercado que assinala o início da responsabilidade do fornecedor".⁽¹⁾

Logicamente, há a presunção no sentido de que, se o produto está no mercado, é porque o fornecedor o colocou e, uma vez causando dano a alguém, deverá o fornecedor ser responsabilizado. Entretanto, cabe a ele provar que não pôs o produto em circulação, pois a lei lhe faculta essa possibilidade.

A questão que se coloca é saber quando se pode considerar que o produto foi colocado no mercado, pois esta determinação é indispensável para definir se o fornecedor será ou não responsabilizado.

O Código de Defesa é omissivo nesse sentido, no entanto a doutrina se esforçou para definir o momento de introdução do produto no mercado.

Roberto Norris assim se coloca:

"Deve-se entender como colocado em circulação um produto sempre que

o seu produtor, entendendo encontrar-se a mercadoria em perfeitas condições, faz a sua entrega ao mercado de consumo, introduzindo-o, de forma consciente, no circuito de distribuição, mesmo que seja para exame ou prova".⁽²⁾

Já Silvio Luís Ferreira da Rocha diz que "a chave do conceito de 'colocação em circulação' reside na entrega material do produto a qualquer outra pessoa pelo fornecedor".⁽³⁾

Pelo que se depreende desses entendimentos, a colocação do produto no mercado não se refere apenas ao momento em que o fornecedor o entrega para que seja comercializado, mas também quando o entrega para exame ou prova.⁽⁴⁾

Essa excludente faz muito sentido, pois exime o fornecedor de eventual responsabilidade como por exemplo nos casos de produtos falsificados e de produtos subtraídos e colocados no mercado por outrem.

1.2. Inexistência de defeito

Essa excludente encontra-se determinada no inciso I do art. 12.

Com efeito, se o defeito é elemento indispensável para que haja o fato do produto e conseqüentemente a responsabilidade do fornecedor, se não houver defeito não há que se falar em responsabilidade, pois não há que se falar em relação de causa e efeito.

Já foi dito que o defeito do produto é presumido, cabendo ao fornecedor o ônus de provar o contrário, caso em que se exime da responsabilidade, pois pode até ser que tenha ocorrido o dano, mas este pode ter se dado em função de outra causa, não imputável ao fornecedor.

Ressalte-se que o juiz deverá levar em conta o tipo da coisa, a natureza do defeito e o tempo transcorrido entre o momento da colocação do produto no mercado e a ocorrência do dano.

1.3. Culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro

Essa excludente encontra-se prevista no inciso III do parágrafo 3º do art. 12. Segundo o estabelecido neste dispositivo, a culpa exclusiva tanto do consumidor quanto de terceiro exclui a responsabilidade do fornecedor.⁽⁵⁾

No caso de o comportamento do consumidor ser a única causa do acidente de consumo, sem que se possa falar em qualquer defeito no produto, não resta dúvida de que há culpa exclusiva do consumidor, pelo que não há que se cogitar obrigação de indenizar por parte do fornecedor.

O problema da questão reside em definir se é possível que se fale em culpa concorrente do consumidor.

Sergio Cavalieri Filho⁽⁶⁾ considera que é possível falar-se em participação da vítima no resultado mesmo em se tratando de responsabilidade objetiva, o que ocorrerá somente em situações excepcionais, em que não haja defeito no produto. Entretanto, adverte o autor que "se, embora culposo, o fato da vítima é inócuo para a produção do resultado, não pode ela atuar como minorante da responsabilidade do fornecedor".⁽⁷⁾

Assim, perante a análise do referido autor, a partir do momento que se identifique algum defeito do produto, sem o qual não haveria o dano, a responsabilidade do fornecedor será integral, ainda que a vítima tenha agido culposamente.

Sob outro aspecto, Silvio Luís Ferreira da Rocha⁽⁸⁾ afirma o seguinte:

"Agora, tratando-se de culpa do fornecedor, a admissão apenas da culpa exclusiva do consumidor como causa de exclusão da responsabilidade do fornecedor constitui afronta à idéia de que a concausalidade culposa da vítima é uma expressão particular do princípio da boa-fé, que pretende estimular cada um a velar pela sua própria segurança e evitar que quem causa culposamente um dano a si mesmo venha a exigir de outrem a sua indenização, num claro *venire contra factum proprium*".⁽⁹⁾

Em sentido inverso, considerando que não é possível a admissão da culpa concorrente da vítima, Sergio Cavalieri Filho cita como exemplo Zelmo Denari⁽¹⁰⁾, segundo o qual, ainda que se configure a culpa concorrente, a responsabilidade do fornecedor será integral, uma vez que o Código de Defesa considerou somente a culpa exclusiva como causa de extinção da punibilidade.

Em outra posição o autor cita ainda Arruda Alvim⁽¹¹⁾, que afirma que a concorrência de culpas é causa minorante da responsabilidade do fornecedor.

Quanto à culpa exclusiva de terceiro, Sergio Cavalieri Filho entende que devem ser aplicados os mesmos princípios contidos no fato exclusivo do consumidor, ao dizer o seguinte:

"Tal como se põe para o fato exclusivo do consumidor, só haverá a exclusão da responsabilidade do fornecedor se o acidente de consumo tiver por causa o fato exclusivo, não concorrendo qualquer defeito do produto. A culpa de terceiro, repita-se, perde toda e qualquer relevância desde que evidenciado que sem o defeito do produto ou serviço o dano não teria ocorrido".⁽¹²⁾

Já para Silvio Luís Ferreira da Rocha, não há que se falar em culpa concorrente de terceiro. Nesse sentido, assim se manifesta o autor:

"Com efeito, tratando-se de terceiro, não teria sentido a culpa concorrente dele excluir a responsabilidade do fornecedor, porque isso redundaria em irreparável prejuízo para o consumidor. Assim, a concausalidade culposa de terceiro não constitui causa de redução nem de exclusão da responsabilidade do fornecedor perante a vítima".⁽¹³⁾

2. Outras possíveis causas

Além das causas de exclusão da responsabilidade do fornecedor previstas expressamente no Código de Defesa do Consumidor, alguns doutrinadores admitem a existência de outras causas não elencadas, as quais passam a ser objeto de análise nos itens a seguir.

2.1. Controle administrativo imperativo

Segundo a conceituação oferecida por Cláudio Bonatto e Paulo Valério Dal Pai Moraes, "são normas técnicas vinculativas que impõem condutas específicas e, portanto, devem ser obedecidas, sob pena de a infração a elas redundar em sanções de natureza administrativa".⁽¹⁴⁾

Assim, sempre que a administração pública criar normas que regulem a atividade de determinado agente econômico, deve ele seguir essas normas, pois elas têm como objetivo criar condições de procedibilidade que possibilitem um processo produtivo mais seguro, de modo que se fabrique produtos mais seguros para o consumidor.

Entretanto, a grande dúvida quanto ao controle administrativo reside em sem saber se o fornecedor pode suscitá-lo afim de eximir-se do dever de reparação por dano causado ao consumidor por produto defeituoso.

Evidentemente, se a administração pública cria normas de procedibilidade para a fabricação de determinado produto, e o fornecedor não as segue, não há nem que se falar na possibilidade de o fornecedor alegar o controle administrativo para livrar-se da responsabilidade, pois a desconformidade do produto com os padrões e normas estabelecidos pela administração pública já revela uma impropriedade no produto⁽¹⁵⁾.

Entretanto, o grande problema da questão é saber se o fornecedor, por ocasião de danos causados por produtos defeituosos, ainda que tenha se submetido a todas as normas e condições determinadas pelo Poder Público, deverá responder por tais danos ou se poderá eximir-se da responsabilidade e, sendo este o caso, se poderá ou não alegar o controle administrativo.

Roberto Norris⁽¹⁶⁾ diz que, mesmo que o fornecedor tenha adotado os padrões estabelecidos pelo Poder Público, não ficará, a princípio, isento do dever de indenizar, pois entende o autor que esses padrões correspondem a requisitos mínimos de procedibilidade e segurança, devendo o fornecedor, portanto, adotar todos os demais padrões que achar necessário para evitar o defeito no produto e, se ele não o fez, responderá pelos danos. Conclui o autor dizendo que o fornecedor só poderá eximir-se da responsabilidade com base no controle administrativo se houver norma imperativa que determine, de forma cogente e taxativa, a forma de produção, sem deixar qualquer margem de alternativa para fornecedor, onde bastaria que ele comprovasse onexo de causalidade entre o defeito e a conformidade com a norma imperativa.

Também nesse sentido leciona Silvio Luís Ferreira da Rocha:

"... se existir no ordenamento jurídico brasileiro uma norma emanada de autoridade competente que imponha um 'modo de produção', sem margem para qualquer alternativa do fornecedor, ocorrendo defeito no produto fabricado, poderá o fornecedor alegar a seu favor, como causa de exclusão da responsabilidade, 'a conformidade do produto com normas imperativas estabelecidas pelas autoridades públicas'.⁽¹⁷⁾

Por outro lado, cabe mencionar entendimento diverso. Cláudio Bonatto e Paulo Valério Dal Pai Moraes entendem que, na hipótese de haver uma norma imperativa estabelecendo a conduta a ser adotada pelo fornecedor no processo produtivo e, não obstante sejam cumpridas essas exigências, ainda assim há o surgimento de defeito no produto, o correto seria que o fornecedor se eximisse do dever de indenizar conforme o art. 12, § 3º, III, do Código de Defesa, conforme a seguinte lição:

"De fato, desde que constatado um defeito, surge o direito do consumidor de ver seu ressarcimento implementado. Todavia, quando este mesmo defeito for resultado de uma atividade de terceiros, não poderá o agente econômico ser penalizado por tal ocorrência".⁽¹⁸⁾

2.2. O risco de desenvolvimento

Risco de desenvolvimento é aquele risco que não pode ser identificado no produto, em função de uma impossibilidade científica e técnica quando da

colocação do produto no mercado, somente sendo descoberto depois de algum tempo de uso do produto. Referem-se, pois, a um defeito de concepção (ou projeção) do produto.

Para que se caracterize o risco de desenvolvimento, o defeito do produto não pode ser perceptível na época de seu lançamento. Deve corresponder, pois, a uma impossibilidade absoluta (geral) da ciência em perceber o defeito, e não à impossibilidade subjetiva do fornecedor.

Em alguns países, os riscos de desenvolvimento são causas de exclusão da responsabilidade do fornecedor⁽¹⁹⁾.

A questão que se coloca é se o direito brasileiro admite os riscos de desenvolvimento como causa eximente do dever de indenizar.

Vários são os argumentos encontrados na doutrina concluindo pela não possibilidade de arguição de riscos de desenvolvimento como causa de exclusão da responsabilidade.

O Código de Defesa do Consumidor não prevê essa hipótese em seu texto, pois ao elencar as hipóteses de exclusão de responsabilidade do fornecedor, não menciona os riscos de desenvolvimento. Nessa mesma linha de pensamento, Silvio Luís Ferreira da Rocha⁽²⁰⁾ sustenta que essa causa de exclusão, por ser controvertida, deveria estar prevista no art. 12, § 3º, para que fosse aceita, concluindo então que, não há previsão, deve-se considerar que o defeito existia no momento da colocação do produto no mercado, apenas o conhecimento científico existente não o permitia detectar.

Por outro lado, como já foi dito, os riscos de desenvolvimento referem-se a um defeito de concepção, são uma espécie cujo gênero é o defeito de concepção e, de acordo com a sistemática de responsabilidade adotada pelo Código de Defesa do Consumidor no art. 12, o fornecedor responde independentemente da existência de culpa pelos defeitos de projeto e fórmula, isto é, pelos defeitos de concepção.

Sergio Cavalieri Filho admitindo que se trata de defeitos de concepção, decorrentes de carência de informações científicas na época da concepção, pondera que "os riscos de desenvolvimento devem ser enquadrados como *fortuito interno*, – risco integrante da atividade do fornecedor - pelo que não exonerativo da sua responsabilidade".⁽²¹⁾

Além disso, pode-se afirmar que o Código de Defesa objetiva a proteção integral do consumidor, garantindo no art. 6º, I, a proteção da vida, saúde e segurança dos consumidores contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos perigosos ou nocivos no mercado e, jogar sobre o consumidor as conseqüências dos riscos de desenvolvimento é uma afronta ao que preceitua o Código.

Nesse sentido, de um lado já diz Roberto Norris que "uma excludente alicerçada no risco de desenvolvimento reintroduziria no ordenamento muitos dos elementos indesejáveis do sistema baseado na culpa"⁽²²⁾ e, de outro, Cláudio Bonatto e Paulo Valério Dal Pai Moraes ao considerarem que:

"De fato, o consumidor já é naturalmente vulnerável na relação de consumo, motivo pelo qual deverá o fornecedor de produtos ou serviços assumir os riscos que decorrem da sua atividade, arcando com o ônus dela decorrentes.

Veja-se que é a mesma base da responsabilidade sem culpa, ou seja, o fornecedor não tem culpa de que houve desenvolvimento tecnológico, mas é obrigado a indenizar, pois imensamente menores são as condições do consumidor de saber da existência do defeito".⁽²³⁾

Por fim, pode-se mencionar ainda o pensamento de Eduardo Gabriel Saad com relação ao assunto:

"É o fornecedor sempre responsável pelos efeitos nefastos de seu produto, ainda que este apresente inteira conformidade com as exigências da tecnologia e da ciência da época da fabricação. Pensar-se diferente é incrementar meios de defesa do produto que lembram a teoria da culpa subjetiva, o que contraria a tendência moderna de caracterizar-se a culpa do produtor pela teoria objetiva ou do risco do negócio".⁽²⁴⁾

2.3. Caso fortuito e força maior

Como já foi dito, o Código de Defesa do Consumidor especifica em seu texto as hipóteses de exclusão da responsabilidade. Entretanto, resta a pergunta: As causas de exclusão previstas no direito comum e não mencionadas expressamente pelo Código de Defesa podem aplicar-se às relações de consumo?

Pode-se dizer que o caso fortuito e a força maior podem ou não ser causas de exclusão da responsabilidade civil do fornecedor, de acordo com o posicionamento que se tome acerca do assunto, pois a doutrina se divide no sentido de considerar ou não o caso fortuito e a força maior como excludentes. Além disso há, ainda, aqueles que procuram distinguir entre caso fortuito interno e externo, admitindo a possibilidade de exclusão por caso fortuito ou força maior somente na segunda hipótese.

Sergio Cavalieri Filho⁽²⁵⁾ afirma que:

"O caso fortuito e a força maior, por não terem sido inseridos no rol das excludentes de responsabilidade do fornecedor, são afastados por alguns autores. Entretanto, essa é uma maneira muito simplista de resolver o problema, como o é, também, aquela de dizer que o caso fortuito e a força maior excluem a responsabilidade do fornecedor porque a regra é tradicional em nosso Direito".

É necessário, pois, analisar a questão da taxatividade (isto é, se é possível admitir outras hipóteses não expressas) das hipóteses previstas nos incisos do parágrafo 3º do art. 12 do Código de Defesa, quais sejam, a não colocação do produto no mercado, a inexistência de defeito e a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

Primeiramente, cabe mencionar que parte da doutrina não faz distinção entre caso fortuito e força maior, pois a expressão "força maior" engloba ambos os conceitos, o que justifica o fato de alguns autores utilizarem apenas esta expressão⁽²⁶⁾.

Eduardo Gabriel Saad⁽²⁷⁾ afirma que a lei, por não distinguir essas duas causas exoneradoras, fez bem, pois nem mesmo a doutrina faz nítida separação.⁽²⁸⁾

Portanto, não é de se estranhar o fato de alguns autores se referirem apenas à expressão "força maior".

Alguns sustentam que o Código de Defesa do Consumidor, se quisesse

negar a possibilidade de outras eximentes, o deveria ter feito de forma expressa, o que leva a crer que ele admite outras hipóteses.

Segundo a análise de Roberto Norris ⁽²⁹⁾, o Código dispôs que o fornecedor só não será responsabilizado nas hipóteses previstas nos incisos do parágrafo 3º do art. 12. Porém, segundo sua visão, a expressão "só não será responsabilizado" não permite afirmar que haja derrogação das outras causas de exclusão.

Na mesma linha de pensamento, eis o entendimento de Arystóbulo de Oliveira Freitas, citado por Cláudio Bonatto e Paulo Valério Dal Pai Moraes:

‘O fato de não haver previsão legal para as eximentes do caso fortuito ou força maior não impede que sejam elas adotadas, pois a lei civil, que as inseriu em nosso ordenamento jurídico, sempre será utilizada, ainda que de forma subsidiária’.⁽³⁰⁾

Já Eduardo Gabriel Saad ⁽³¹⁾ afirma que se trata de impropriedade de redação, pois o Código não pode obrigar o fornecedor a indenizar se seu inadimplemento, seja contratual, seja extracontratual, se deu em função de caso fortuito ou força maior.

Em sentido inverso a esses pensamentos, Cláudio Bonatto e Paulo Valério Dal Pai Moraes citam como exemplo Viviane Coêlho de Séllos e Tupinambá Miguel Castro do Nascimento, cujo entendimento merece transcrição:

‘Nas relações de consumo, os arts. 12, parágrafo 3º, e 14, parágrafo 3º, do Código do Consumidor, indicam as causas exonerativas, quando há defeito no produto ou serviço. E entre elas não se encontra elencada a relativa ao caso fortuito, ou força maior. Sem validade o argumento que afirmasse a indicação dos artigos ser não-taxativa ou não-exaustiva, caso em que se poderia aplicar subsidiariamente o que dispõe o Código Civil’.⁽³²⁾

Na mesma obra, citam ainda a reflexão de Nelson Nery Junior, a saber:

‘...o regime da responsabilidade objetiva do CDC deve aplicar-se, de consequente, a todas as hipóteses de relação de consumo, quando surgir a questão do dever de indenizar o consumidor pelos danos por ele experimentados. Isto porque o fundamento da indenização integral do consumidor, constante do art. 6º, VI, do CDC, é o risco da atividade, que encerra em si o princípio da responsabilidade objetiva praticamente integral, já que insuscetível de excluir do fornecedor o dever de indenizar, mesmo quando ocorrer caso fortuito ou força maior’.⁽³³⁾

Como se vê, segundo a corrente primeiramente mencionada, a omissão do Código não exclui outras causas eximentes, no caso, o caso fortuito e a força maior, enquanto que para outros essa omissão justifica, na verdade, a impossibilidade de se admitir outras causas que não as elencadas. Assim, para os primeiros, o art. 12, § 3º é exemplificativo, ao passo que para os segundos ele é taxativo (*numerus clausus*).

Todavia, ressalte-se que outros autores analisam a questão sob outro prisma.

Segundo a ótica ora em pauta, deve-se distinguir entre caso fortuito interno e externo. O primeiro é todo evento imprevisível e inevitável que ocorre antes da colocação do produto no mercado, enquanto que o segundo é todo

aquele que ocorre após a sua colocação no mercado de consumo.

Assim, para essa corrente, se o defeito ocorre antes do lançamento do produto no mercado, o fornecedor é responsável, pouco importando os motivos que deram causa ao defeito, ainda que imprevisíveis e inevitáveis, pois se trata de fortuito interno, que faz parte dos riscos de empreendimento, resultando num defeito de fabricação, enquanto que no fortuito externo o evento nada tem a ver com a atividade do fornecedor, ocorrido após a introdução do produto no mercado, pelo qual não deve responder o fornecedor, pois não mais há o dever de diligência.

Silvio Luís Ferreira da Rocha considera que não há que se falar em inexistência de responsabilidade por caso fortuito interno, pois nesse caso sempre há o dever de diligência do fornecedor, enquanto que, em se tratando de evento posterior à colocação do produto no mercado, é possível que se elimine o dever de indenizar, mas não por caso fortuito externo, e sim pelas próprias excludentes do parágrafo 3º do art. 12. Eis o seu posicionamento:

"Primeiro porque a responsabilidade do fornecedor pressupõe a existência de um defeito no produto introduzido no mercado. Esse defeito deve ser causado por um fato necessário, cujo efeito era impossível evitar ou impedir (caso fortuito ou força maior). Ora, se causado antes do produto ter sido colocado em circulação, restaria ao fornecedor sempre uma oportunidade, por mínima que fosse, de, antes de introduzir o produto no mercado, verificar as condições de seu produto e certificar-se da existência do defeito. Se causado depois do produto ter sido colocado em circulação, o defeito inexistia no momento da colocação do produto no mercado e, portanto, a responsabilidade está afastada, não pelo caso fortuito, mas pelo disposto no art. 12, § 3º, II do Código de Defesa do Consumidor".⁽³⁴⁾

Por fim, considera o autor que o caso fortuito externo ou a força maior podem eliminar, quando muito, o nexo de causalidade entre o produto defeituoso e o dano, devendo o fornecedor indenizar somente os danos decorrente direta e imediatamente do produto defeituoso, de forma que um evento inevitável pode excluir o nexo de causalidade entre o produto defeituoso e o dano.⁽³⁵⁾

No entender de Cláudio Bonatto e Paulo Valério Dal Pai Moraes⁽³⁶⁾, a razão básica para a previsão das três excludentes expressas no Código de Defesa é a inexistência de nexo causal entre a atividade do agente econômico e o dano experimentado pelo consumidor ou equiparados, donde se conclui que, se por um lado esta é a razão que exime o dever de indenizar, por outro a mesma razão existe quando há ocorrência de força maior, pois neste caso também se rompe o nexo causal, tendo em vista que o defeito não surgiria por causa da atividade do fornecedor, de forma que outras possibilidade fáticas poderão excluir o dever de indenizar, desde que não ocorram dentro do processo produtivo, que termina no momento em que se inicia o processo de comercialização.

Os autores supra⁽³⁷⁾ concluem considerando que a força maior interna não exclui o dever de indenizar, porém a força maior externa sim, pois nesta última hipótese não há mais que se falar no dever de diligência do fornecedor.

Na mesma linha de raciocínio encontra-se Sergio Cavalieri Filho, que conclui da seguinte forma:

"... o fortuito externo, em nosso entender verdadeira força maior, não guarda nenhuma relação com o produto, nem com o serviço, sendo, pois, imperioso admiti-lo como excludente da responsabilidade do fornecedor, sob pena de lhe impor uma responsabilidade objetiva fundada no risco integral, da qual o Código não cogitou".⁽³⁸⁾

Além disso, há observações no sentido de que o caso fortuito e a força maior já se encontram inseridas nos incisos do art. 12, ou seja, as hipóteses arroladas nos incisos do art. 12, especificamente nos de número I e II, constituem verdadeiros exemplos de caso fortuito e força maior⁽³⁹⁾.

Silvio Luís Ferreira da Rocha adverte que a culpa exclusiva da vítima ou terceiro são exemplos de força maior, previstos no inciso III do § 3º do art. 12, sendo desnecessária a sua menção⁽⁴⁰⁾.

Nessa mesma linha de raciocínio, Cláudio Bonatto e Paulo Valério Dal Pai Moraes informam que, para que se configure a força maior, mister se faz a presença dos requisitos da inevitabilidade e da imprevisibilidade, pelo que se pode afirmar que a força maior, *lato sensu*, pode ser causa eximente da responsabilidade, não maculando o princípio da responsabilidade objetiva do Código de Defesa, donde se conclui que a força maior pode estar implícita nos próprios incisos do parágrafo 3º do art. 12 e, para melhor esclarecer essa tomada de posição, mencionam os seguintes exemplos:

"...a situação de um raio que atinja uma fábrica de refrigerantes e destrua uma das paredes, fazendo com que vasilhames, contendo o produto ainda em teste, sejam espalhados pelo entorno, ato contínuo sendo eles apanhados por moradores da vizinhança. O defeito existe, mas o produto não foi colocado no mercado pelo fabricante, pelo que ele estaria eximido de indenizar eventual prejuízo aos que ingeriram o refrigerante. Todavia, o produto chegou às mãos de consumidores por motivo de força maior, que é o acontecimento da natureza. Destarte, provado está que a força maior pode estar inclusa no disposto no inciso I do citado parágrafo do art. 12.

...uma determinada empresa colocou no mercado leite em pó, sendo que um maníaco violava as embalagens para colocar um tipo de veneno, produzindo, assim, um defeito no produto. É típico caso de culpa de terceiro, mas também é típico acontecimento inevitável e imprevisível, ou seja, é caso de força maior. Mais uma vez provado fica que a excludente pode estar contida nos incisos do parágrafo comentado".⁽⁴¹⁾

Notas

01. Silvio Luís Ferreira da Rocha, *op. cit.*, p. 105.
02. Roberto Norris, *op. cit.*, p. 86.
03. Silvio Luís Ferreira da Rocha, *op. cit.*, p. 105.
04. Silvio Luís Ferreira da Rocha, *op. cit.*, p. 105 e 106, ressalta que o fornecedor também será responsável pelos produtos distribuídos gratuitamente.
05. Cabe ressaltar a observação feita por Sergio Cavalieri Filho, *op. cit.*, p. 431-432, no sentido de que o Código, ao falar em "culpa exclusiva", deveria, na realidade, ter falado em "fato exclusivo", pois, em se tratando de responsabilidade objetiva, como no caso do Código de Defesa do Consumidor, não há que se discutir a culpa.
06. Sergio Cavalieri Filho. *op. cit.* p. 433.

07. *Ibidem*, p. 433.
08. Na mesma linha de pensamento, Roberto Norris, *op. cit.*, p. 88 e 89.
09. Silvio Luís Ferreira da Rocha, *op. cit.*, p. 108.
10. Zelmo Denari, *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*, 2ª edição, Forende, p. 90 (*apud* Sergio Cavaliere Filho, *op. cit.*, p. 433)
11. Arruda Alvim, *Código do Consumidor Comentado*, 2ª ed., ad. RT, p. 126 (*apud* Sergio Cavaliere Filho, *op. cit.*, p. 433).
12. Sergio Cavaliere Filho, *op. cit.*, p. 434.
13. Silvio Luís Ferreira da Rocha, *op. cit.*, p. 107.
14. Cláudio Bonatto, Paulo Valério Dal Pai Moraes, *op. cit.*, p. 117.
15. Silvio Luís Ferreira da Rocha, *op. cit.*, p. 109.
16. Roberto Norris, *op. cit.*, p. 90.
17. Silvio Luís Ferreira da Rocha, *op. cit.*, p. 110.
18. Cláudio Bonatto, Paulo Valério Dal Pai Moraes, *op. cit.*, p. 118.
19. Silvio Luís Ferreira da Rocha, *op. cit.*, p. 112, informa que o direito português, o italiano e o alemão imputam o ônus dos riscos de desenvolvimento aos consumidores, admitindo-o como causa eximente da responsabilidade do fornecedor.
20. *Op. cit.*, p. 112.
21. Sergio Cavaliere Filho, *op. cit.*, p. 438.
22. Roberto Norris, *op. cit.*, p. 91.
23. Cláudio Bonatto, Paulo Valério Dal Pai Moraes, *op. cit.*, p. 126.
24. Eduardo Gabriel Saad, *op. cit.*, p. 222.
25. Sergio Cavaliere Filho, *op. cit.*, p. 435.
26. Cláudio Bonatto, Paulo Valério Dal Pai Moraes, *op. cit.*, p. 118.
27. Eduardo Gabriel Saad, *op. cit.*, p. 218.
28. Por outro lado, afirma este autor que se tem conceituado o caso fortuito como acontecimento da natureza, como raio, terremoto etc, e a força maior como ato praticado por outrem, sendo certo, entretanto, que ambos os conceitos não levam a uma exata distinção. *Op. cit.*, p. 219.
29. Roberto Norris, *op. cit.*, p. 93.
30. Arystóbulo de Oliveira Freitas, *Revista Direito do Consumidor, Responsabilidade Civil Objetiva no Código de Defesa do Consumidor*, v. 11, ed. RT, pp. 108 e 109 (*apud* Cláudio Bonatto, Paulo Valério Dal Pai Moraes, *Op. cit.*, p. 119).
31. Eduardo Gabriel Saad, *op. cit.*, p. 219.
32. Tupinambá Miguel Castro do Nascimento, *Responsabilidade Civil no Código de Defesa do Consumidor*, 1ª edição, editora Aide, pp. 53 e 54 (*apud* Cláudio Bonatto, Paulo Valério Dal Pai Moraes, *op. cit.*, p. 119).
33. Nelson Nery Junior, *Revista Direito do Consumidor, Os Princípios Gerais do Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*, v. 3, ed. RT, p. 58 (*apud* Cláudio Bonatto, Paulo Valério Dal Pai Moraes, *op. cit.*, p. 121).
34. Silvio Luís Ferreira da Rocha, *op. cit.*, p. 112 e 113.
35. Silvio Luís Ferreira da Rocha, *op. cit.*, p. 113.
36. Cláudio Bonatto, Paulo Valério Dal Pai Moraes, *op. cit.*, p. 123.
37. *Ibidem*, p. 124.
38. Sergio Cavaliere Filho, *op. cit.*, p. 436.
39. Claudio Bonatto e Paulo Valério Dal Pai Moraes, *op. cit.*, p. 123, advertem que essas hipóteses só podem ocorrer nos incisos I e III, pois prevêm situações positivas, enquanto que o inciso II prevê uma situação negativa, um não-ato.
40. Silvio Luís Ferreira da Rocha, *op. cit.*, p. 113.
41. Cláudio Bonatto, Paulo Valério Dal Pai Moraes, *op. cit.*, p. 122 e 123.

Bibliografia

BONATTO, Cláudio; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. *Questões Controvertidas no Código de Defesa do Consumidor: principiologia. conceitos. contratos.* 3ª edição. Porto Alegre: Livraria do

Advogado Editora, 2000.

FILHO, Sergio Cavalieri. Programa de Responsabilidade Civil. 3ª edição. Ed. Saraiva.

NORRIS, Roberto. Responsabilidade Civil do Fabricante pelo Fato do Produto. Rio de Janeiro: editora Forense, 1996.

ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. Responsabilidade Civil do Fornecedor pelo Fato do Produto no Direito Brasileiro. 2ª edição. São Paulo: editora RT, 2000.

SAAD, Eduardo Gabriel. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. Lei 8.078 de 11.09.90. 4ª edição. São Paulo: editora RT, 1999.

DIAS, Rafael Querino. Causas de exclusão da responsabilidade pelo fato do produto . Jus Navigandi, Teresina, a. 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=3752>>. Acesso em: 06 ago. 2004.