



Tribunal de Justiça de Pernambuco
Poder Judiciário
Seção A da 15ª Vara Cível da Capital

AV DESEMBARGADOR GUERRA BARRETO, S/N, FORUM RODOLFO
AURELIANO, ILHA JOANA BEZERRA, RECIFE - PE - CEP: 50080-800 - F:()

Processo nº 0029947-72.2017.8.17.2001

REPRESENTANTE: [REDACTED]

REQUERENTE: [REDACTED]

REQUERIDO: [REDACTED]

SENTENÇA

Vistos, etc...

, [REDACTED] menor impúbere, devidamente representada por sua genitora Sra. [REDACTED], por meio de seu [REDACTED] advogado legalmente [REDACTED]



constituído, propôs a presente **AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS**, em face da , alegando resumidamente que (Id. nº 2088002):

1. No dia 13/05/2017, a genitora da requerente se dirigiu ao supermercado - [REDACTED] para fazer a reposição de alguns produtos que estavam faltando na sua dispensa.
2. Adquiriu vários produtos, conforme cupom fiscal em anexo e dentre eles levou para o lanche da escola de sua filha [REDACTED], ora demandante, de apenas 05 anos de idade, Biscoitos amanteigados sabor coco - pacote com 390g - pertencente ao lote [REDACTED] e com validade em 30/09/2017, fabricado pela demandada.
3. A demandante, conforme relata sua genitora, comeu um dos biscoitos e reclamou, chorando, que tinha mastigado e engolido um barbante/linha.
4. A genitora tomou os biscoitos das mãos de autora e verificou um outro corpo estranho em 01 (uma) unidade que sobrou, a qual guardou para fazer exames.
5. O biscoito engolido causou ânsia de vômito na demandante.
6. O biscoito que restou do pacote tinha também algo semelhante a uma linha incrustada nele.
7. A genitora decidiu por não utilizar os biscoitos comprados.

Pelo exposto, requereu que este Juízo a condenação da demandada para a reparação dos danos morais sofridos pela REQUERENTE no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), além dos danos materiais causados no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Requeru, ainda, a produção de prova antecipada, por se tratar de perícia no produto em questão e por ser um produto que pode perecer.

No despacho de id. 20894126, este Juízo deferiu pedido de justiça gratuita e se manifestou a respeito da produção de prova antecipada, vejamos o teor do referido despacho:

R.H.

1.Inicialmente, concedo os benefícios da gratuidade de justiça pleiteada.

2.Ato contínuo, observo tratar-se de **AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA**, proposta por em face de [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

3.Contudo, verifico o equívoco do causídico da parte autora, vez que, na verdade, o pedido formulado, em sede de tutela provisória de urgência, refere-se a uma produção antecipada de provas, haja vista a alegação da presença de corpo estranho contido no biscoito fabricado pela demandada.



4.Assim, considerando o novo código processual vigente, para a produção antecipada assumir papel de tutela provisória de urgência (cautelar), entre outras hipóteses, seu emprego terá cabimento quando houver a perspectiva da impossibilidade ou excessiva dificuldade de sua produção no futuro processo, nos moldes do art. 381, I, o que condiz com uma ação de produção antecipada utilizável apenas quando não houver processo em curso (no qual se vá usar a prova).

5.Desta feita, indefiro o pedido de tutela provisória de urgência por falta de amparo legal.

6.No mais, considerando a necessidade estampada - antecipação de uma prova antes da fase instrutória, deverá ter a aplicação o art. 139, VI, que confere ao juiz o poder de alterar a ordem de produção dos meios de prova, por se tratar de perícia em produto que pode perecer.

7.Saliento que, mesmo atenta ao que preceitua o Código Processual Civil quanto ao início da marcha processual, a qual tem como ato inaugural uma audiência de conciliação ou de mediação no limiar do processo, visando estimular a autocomposição entre as partes, RESOLVO DE LOGO, POR UMA QUESTÃO E CELERIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL, DETERMINAR, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 139, INCISO VI, A ANTECIPAÇÃO DA PROVA PERICIAL A FIM DE QUE SEJA REALIZADA A PERÍCIA TÉCNICA NO PRODUTO OBJETO DA LIDE, pelo que proceda a secretaria com a expedição de ofício ao Instituto de Criminalística de Pernambuco – [REDACTED]

[REDACTED], para que sejam tomadas as medidas cabíveis, no sentido de indicar perito técnico para o ato.

8.Informo, ainda, que a perícia técnica foi solicitada pela autora, a qual está acobertada pelo manto do benefício da assistência judiciária gratuita, nos moldes da Lei 1.060/50, que regula a assistência judiciária gratuita, em seu artigo 3º, V, explicitando que os honorários do perito também fazem parte dessa assistência.

9.Ademais, importa frisar que, por sentença, ao vencido na demanda restará o pagamento das despesas do processo. Nesse sentido, em decisão proferida pelo 3^a Turma do STJ (REsp 1356801), a ministra Nancy Andrighi afirmou que “os honorários periciais não devem ser adiantados pelo beneficiário da assistência judiciária gratuita nem pela outra parte, que não requereu a prova pericial, pelo que os honorários periciais serão pagos ao final, pelo vencido ou pelo Estado, se o vencido for beneficiário da Justiça gratuita. Não concordando o perito com o recebimento dos honorários apenas ao final, o Estado, através de seus órgãos públicos, deve arcar com a realização do exame pericial, em colaboração com o Poder Judiciário”.

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL.
AÇÃO CAUTELAR DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE**



PROVA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.
INCLUSÃO DOS HONORÁRIOS DO PERITO.

RESPONSABILIDADE DO ESTADO PELA SUA REALIZAÇÃO. 1. Nos termos da jurisprudência dominante deste Tribunal, os benefícios da assistência judiciária gratuita incluem os honorários do perito, devendo o Estado assumir os ônus advindos da produção da prova pericial. 2. Caso o perito nomeado não consinta em receber seus honorários futuramente, do Estado ou do réu, se este for vencido, deve o juiz nomear outro perito, devendo a nomeação recair em técnico de estabelecimento oficial especializado do ente público responsável pelo custeio da prova pericial. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e provido.(STJ - REsp: 1356801 MG 2012/0254863-0, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 18/06/2013, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/06/2013).

10. Diante das ponderações acima elencadas, cumpra-se com a máxima brevidade.

Ofício ao IML para que fosse indicado o perito competente para realizar a perícia em questão no biscoito objeto da lide (id. 21332573). Resposta do referido órgão informando o expert responsável pela perícia (Ofício de id. 23623669).

A referida perícia realizada em 07/07/2017, foi anexada aos autos pelo Instituto de Criminalística Professor Armando Samico - Gerência Geral da Polícia Científica. Despacho de id. 24755295 agendando a audiência de conciliação e determinando a citação da demandada. Audiência realizada em 27/11/2017 sem acordo (Termo de Audiência de id. 25898971).

A demandada apresentou sua contestação, onde alega resumidamente (id. 26457969):

1. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA, alegando resumidamente que:

- a. Pela relação jurídica comercial existente entre [REDACTED], esta contestante figura nesta demanda na qualidade de fabricante e não de fornecedor, eis que a veiculação do preço, atenção aos prazos de validade e o respectivo controle de armazenamento e higiene do local são exclusivas do Supermercado , enquanto fornecedor.



- b. Somente ao fornecedor, in casu o Supermercado [REDACTED], aplica-se o disposto pelo art. 30 do CDC, eis que [REDACTED] integra a cadeia de consumo aqui narrada na qualidade de fabricante e não de fornecedor.
- c. Pelas fotografias juntadas com a exordial, facilmente se observa que a embalagem encontra-se violada, podendo o produto ter sido manipulado por qualquer pessoa em face de eventual contaminação ocorrida após a fabricação, decorrente de mau armazenamento e higidez, não tendo a empresa como identificar a contaminação.
- d. A ré não possui qualquer ingerência sobre o armazenamento e higiene do local no qual foi adquirido o produto, porquanto sempre os vende e entrega com ampla margem de prazo de validade, devidamente lacrados e bem acondicionados, após de rigoroso controle de qualidade, cabendo, por óbvio, ao comerciante, fiscalizá-los.
- e. Eventual alegada contaminação dos produtos são de responsabilidade exclusiva do [REDACTED] Supermercado , a quem caberia constantemente fiscalizar a higiene e demais requisitos para bom armazenamento de seu estoque.
- f. Certo é que não se aplica o art. 30 do CDC a esta demandada, por se tratar de fabricante, bem como inaplicável o art. 12 do mesmo diploma legal, por não ser objeto desta demanda qualquer alegação de defeito do produto.
- g. Requer-se, pois, a exclusão da ré deste processo, com a extinção do feito nos termos do art. 485, VI, do CPC.

2. NO MÉRITO, alega resumidamente que:

- a. Os produtos fabricados pela Promovida são de incontestável propriedade, eis que condicionados a rigoroso controle de qualidade, tendo processo de elevada vigilância da qualidade da fabricação de seus produtos.
- b. E ré prima sempre pela satisfação de seus clientes e consumidores, com produtos seguros e saudáveis resultantes da capacitação profissional, inovações tecnológicas, parceria com fornecedores, respeito às normas legais e ambientais e o compromisso com a melhoria contínua e qualidade de vida.
- c. no caso em comento, registe-se que pelas fotografias juntadas à exordial, em face da embalagem está violada, não há como comprovar que os biscoitos das imagens anexas sejam de fato do pacote de biscoito [REDACTED], podendo o referido produto ter sido manipulado por qualquer pessoa. d. Não há prova da ingestão do produto.
- e. Não cabe a inversão do ônus da prova.
- f. Não há qualquer dano moral a ser reparado.
- g. Pela documentação juntada com a exordial, verifica-se que foi pago pelo produto dito contaminado o importe total de R\$ 4,29 (quatro reais e vinte e nove centavos) e não R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), de modo que, em última análise, caso V. Exa. entenda pela responsabilidade desta contestante, o valor dos danos materiais não poderá ultrapassar os R\$ 4,29 (quatro reais e vinte e nove centavos) comprovados.



Pelo exposto, requer o acolhimento da preliminar e, caso não acolhida, a improcedência dos pedidos autorais.

Réplica de id. 26986540.

Despacho de provas (id. 27329686).

Concluso para julgamento desde 31/01/2018.

ISSO POSTO, PASSO A DECIDIR:

1. DA NATUREZA JURÍDICA DA RELAÇÃO ENTRE AS PARTES:

Prima facie, destaco que a relação objeto da presente lide é relação de consumo, regulada, por conseguinte, pelo Código de Defesa do Consumidor, pois o artigo 2º, do referido Código tem a previsão que Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

É fácil perceber que nessa definição se enquadra facilmente a requerente, pois afirma que ingeriu/levou a boca produto com defeito de fabricação produzido pela demandada, possuindo, portanto, natureza de consumidora standart, conforme estabelece a boa doutrina.

Doutra banda, inegavelmente o requerido é fornecedor de produto posto no mercado de consumo, senão vejamos, o artigo 3º, caput, da Lei em tela:

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Ao meu ver, é desnecessária uma discussão mais aprofundada sobre a aplicação do CDC, pois é entendimento pacífico nos Tribunais que a relação em casos como o em tela é típica relação de consumo. Nessa direção, em sendo a relação de consumo, é logicamente aplicável a legislação consumerista.

2. DA PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA:

A demandada em defesa processual alega em resumo a sua ilegitimidade passiva alegando que se o biscoito estava impróprio para consumo é um defeito de acondicionamento a ser imputado ao Supermercado que não seguiu os padrões de



acondicionamento dos mesmos, sendo, portanto, a ré parte ilegítima para figurar no polo ativo da demanda.

Sem mais delongas, esclareço que a preliminar não pode prosperar, uma vez que o fundamento de fato da petição é: Defeito no processo de fabricação do produto (biscoito) que gerou dano moral e material a demandante que o levou a boca. Ou seja, a causa de pedir remota que fundamenta a demanda torna a ré parte legítima para nela figurar a luz do art. 12 do CDC que prevê expressamente que o fabricante e não o comerciante é responsável no caso defeito de produto, senão vejamos:

Art. 12. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos. Esclareço que, em caso de no curso processual ter sido comprovado que o defeito no produto não foi de fabricação, mas por culpa do comerciante que não o conservou adequadamente será caso de improcedência do pedido autoral e não de ilegitimidade passiva, pois a legitimidade das partes se verifica unicamente a luz das razões trazidas na petição inicial, tomando por ficção como verdadeiros os fatos nela narrado.

Pelo que, sob esses fundamentos, não acolho a preliminar de ilegitimidade passiva suscitada pela demandada.

4. DO MÉRITO:

De logo, constato que está cabalmente comprovado nos autos que de fato o produto em questão possui/possuía erro de fabricação que o tornou impróprio para o consumo, senão vejamos a conclusão do chegada pelo IML no caso concreto:

“(…)

V. CONCLUSÃO:

(…)

05. Os biscoitos estão impróprios para o consumo por apresentar corpo estranho;

06. Aderidos aos biscoitos foram visualizados corpos estranhos, de cor escura semelhante a fibras que formam uma rede, em formatos de teias, as quais se encontravam incrustadas na massa dos biscoitos moldando-se a ela; ao tentar remover as fibras



notouse resistência das mesmas, indicando que ela estava presente em umas das etapas do processo de fabricação;

7. O corpo estranho visualizado trata-se de fibras sintéticas."

(Laudo pericial de id. 24657605, realizado pelo Instituto de Criminalística Prof. Armando Samico - Gerência Geral de Polícia Científica- SDS - Governo do Estado de Pernambuco).

Vê-se, portanto, que a falha na fabricação dos biscoitos está inquestionavelmente comprovada, como também está comprovado que o produto estava impróprio para consumo, de forma que resta nesta sentença verificar se no caso concreto há dano moral e dano material a ser indenizado.

Ora, como dito alhures, o art. 12 do CDC prescreve que:

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

É fácil constatar, pela simples leitura da norma supra, que o CDC consagrou a responsabilidade objetiva do fabricante em caso de defeito de fabricação do produto (como é objetiva também o vício do produto).

Pelo que, a responsabilidade no caso concreto existe com o preenchimento apenas de 3 requisitos: (a) Ação/omissão; (b) nexo de causalidade e (c) Dano, pois é dispensada a prova da culpa.

Quanto ao dano material sem qualquer dificuldade pode-se concluir pela procedência parcial do pedido autorral, pois o laudo pericial é conclusivo pela imprestabilidade do produto (biscoito) para consumo - elemento dano dano - posto no mercado de consumo pela ré - ação - que teve como consequência direta a aquisição pela demandante de produto impróprio para o consumo que se destinava nexo de causalidade,

Desta feita, é legítima a pretensão autorral de ser indenizada materialmente pelos danos patrimoniais causados pela colocação de produto impróprio no mercado.

Todavia, em relação ao valor do dano material, entendo que não assiste razão ao demandante em sua petição inicial de ser indenizado no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), pois o produto adquirido e impróprio para o consumo custou R\$ 4,29



(quatro reais e vinte e nove centavos) e não há nos autos qualquer outra prova de outro dano material, nem na modalidade dano emergente nem lucro cessante, de forma que o dano material deve se resumir a restituição do valor pago pelo produto.

Quanto ao dano moral, em que pese exista verdadeira divergência jurisprudencial, inclusive em âmbito do STJ onde há Ministros entendendo que o dano moral em caso como o dos autos só existe quando há efetivo consumo (ingestão do produto) e outros Ministros que entendem como não é necessário essa ingestão, filio-me ao entendimento que a ingestão efetiva do produto não é imprescindível para a ocorrência do dano moral, pois, ao meu ver, adquirir um produto, abri-lo disponibilizá-lo para consumo de menor impúbere gera dano moral in concreto passível de ser reparado.

Ora, os fatos geraram perigo considerável de dano a pessoa em estágio inicial de desenvolvimento que poderia - inclusive - ter comido todo o produto, face a sua tenra idade, mesmo com aquele corpo estranho presente; de forma que não se pode afastar a responsabilidade da ré no caso concreto, pois isso poderia trazer como consequência indireta a longo prazo, o comportamento dos produtores/fabricantes de não terem o cuidado devido com a fabricação de seus produtos ao saberem que o Poder Judiciário, por uma questão de ônus da prova, meramente processual, poderia afastar indenizações pela impossibilidade de se provar efetivamente o consumo dos produtos impróprios para o consumo, mesmo existindo prova cabal da imprestabilidade do produto para fim que se destina.

Motivo pelo qual entendo que o dano moral se mostra devido e necessário no caso concreto.

Vejamos julgado do STJ que vai ao encontro deste entendimento:

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

1. Ação ajuizada em 04/09/2012. Recurso especial interposto em 16/08/2016 e concluso ao Gabinete em 16/12/2016.
2. O propósito recursal consiste em determinar se, para ocorrer danos morais em função do encontro de corpo estranho em alimento industrializado, é necessária sua ingestão ou se o simples fato de levar tal resíduo à boca é suficiente para a configuração do dano moral.
3. A aquisição de produto de gênero alimentício contendo em seu interior corpo estranho, expondo o consumidor à risco concreto de lesão à sua saúde e segurança, ainda que não ocorra a



ingestão de seu conteúdo, dá direito à compensação por dano moral, dada a ofensa ao direito fundamental à alimentação adequada, corolário do princípio da dignidade da pessoa humana.

4. Hipótese em que se caracteriza defeito do produto (art. 12,CDC), o qual expõe o consumidor à risco concreto de dano à sua saúde e segurança, em clara infringência ao dever legal dirigido ao fornecedor, previsto no art. 8º do CDC.
5. Na hipótese dos autos, o simples “levar à boca” do corpo estranho possui as mesmas consequências negativas à saúde e à integridade física do consumidor que sua ingestão propriamente dita.
6. Recurso especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.644.405 -RS
(2016/0327418-5)RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI)

Ex positis, na esteira destes fundamentos, levando em conta também o caráter pedagógico da reparação por danos morais, entendo como devido a título de danos morais o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) em favor do demandante.

DECISÃO:

Pelo exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido formulado na inicial, e, por conseguinte:

- a) Condeno a demandada a indenizar, a título de danos materiais, a demandante no valor de R\$ 4,29 (quatro reais e vinte e nove centavos), referente ao valor pago pela compra do produto, devidamente atualizado (ENCOGE) e com Juros legais (1% a.m.) a partir da data da compra.
- b) Condeno, ainda, a demandada a reparar a demandante - a título de danos morais- no importe de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), devidamente corrigidos monetariamente (Tabela ENCOGE) e acrescido de juros legais da data do arbitramento (sumula 362 – STJ).
- c) Condeno, por fim, a demandada nas custas judiciais calculadas sobre o valor da condenação.

Pelo que **EXTINGO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, com base no artigo 487, inciso I, do C.P.C.**

Arbitro os honorários a serem pagos pela demandada em favor dos advogados da demandante no importe de 10% sobre o valor da condenação.



Arbitro os honorários a serem pagos pela demandante em favor dos advogados da demandada no importe de 10% sobre o valor de R\$ 4.995,31, correspondente a diferença do pedido de dano material realizado na inicial e o dano moral conferido nesta sentença; todavia, tendo em vista a concessão da gratuidade de justiça, conforme prescreve o artigo 98, § 3º, do CPC, fica sob condição suspensiva de exigibilidade a referida condenação e somente poderá ser executada se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado desta sentença, o réu demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário. Intimem-se as partes desta sentença.

Após, o trânsito em julgado, arquive-se os autos. P.R.I.

Recife, 14 de maio de 2019.

Marcelo Russell Wanderley
Juiz de Direito

