

EXPOSIÇÃO

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Informativo
Jurídico
da Biblioteca
Ministro
Oscar Saraiva

V.8 N.2
1996

COMPOSIÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTROS:

Romildo **BUENO DE SOUZA** - Presidente

AMÉRICO LUZ - Vice-Presidente

JOSÉ Fernandes **DANTAS**

WILLIAM Andrade **PATTERSON**

ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO

CID FLAQUER SCARTEZZINI - Presidente da Comissão de Documentação

Paulo Roberto Saraiva da **COSTA LEITE**

NILSON Vital **NAVES**

EDUARDO Andrade **RIBEIRO** de Oliveira - Diretor da Revista

JOSÉ DE JESUS Filho

EDSON Carvalho **VIDIGAL**

Jacy **GARCIA VIEIRA** - Coordenador-Geral da Justiça Federal

LUIZ VICENTE CERNICCHIARO

WALDEMAR ZVEITER

Luiz Carlos **FONTES DE ALENCAR**

SÁLVIO DE FIGUEIREDO Teixeira

Raphael de **BARROS MONTEIRO** Filho

HÉLIO de Mello **MOSIMANN**

Francisco **PEÇANHA MARTINS**

DEMÓCRITO Ramos **REINALDO**

HUMBERTO GOMES DE BARROS

MILTON LUIZ PEREIRA

Francisco **CESAR ASFOR ROCHA**

ADHEMAR Ferreira **MACIEL**

José **ANSELMO** de Figueiredo **SANTIAGO**

RUY ROSADO DE AGUIAR Júnior

VICENTE LEAL de Araújo

ARI PARGENDLER

JOSÉ Augusto **DELGADO**

CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO

FERNANDO GONÇALVES

JOSÉ ARNALDO DA FONSECA

Inf. Jur. Bibl. 1997



INFORMATIVO JURÍDICO

DA

BIBLIOTECA MINISTRO OSCAR SARAIVA

EQUIPE TÉCNICA

SECRETARIA DE DOCUMENTAÇÃO

Secretária: *Josiane Cury Nasser Loureiro*

BIBLIOTECA MINISTRO OSCAR SARAIVA

Subsecretária: *Jacqueline Neiva de Lima Stepanski*

DIVISÃO DE DOCTRINA E LEGISLAÇÃO

Diretora: *Lúcia Evaristo de Sousa*

Seção de Processos Técnicos

Chefe: *Teresa Helena da Rocha Basevi*

Seção de Análise de Legislação

Chefe: *Alda Cristina Bittencourt Barreiros*

Seção de Periódicos

Chefe: *Cybele de Azevedo Villares*

DIVISÃO DE PESQUISA

Diretora: *Marli Aparecida Fugikata*

Seção de Transcrição

Chefe: *Antonia Pereira da Silva*

Seção de Atendimento ao Usuário

Chefe: *Jussara Pontes da Cruz*

Seção de Referência Bibliográfica

Chefe: *Rosa Maria de Abreu*

Editoração

Sérgio Silva

Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva / Superior Tribunal de Justiça, Biblioteca Ministro Oscar Saraiva. - v.1, n.1 - Brasília: STJ, 1989 - . Semestral

ISSN 0103-362X

1. Direito. I. Brasil. Superior Tribunal de Justiça. Biblioteca Ministro Oscar Saraiva.

CDU 34



**PODER JUDICIÁRIO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**



INFORMATIVO JURÍDICO

DA

BIBLIOTECA MINISTRO OSCAR SARAIVA

ISSN - 0103 - 362X

Informativo Jurid. da Bib. Min. Oscar Saraiva	Brasília	V.8	n.2	p.79-179	Jul./Dez.	1996
--	-----------------	------------	------------	-----------------	------------------	-------------

Copyright © 1989 Superior Tribunal de Justiça

Superior Tribunal de Justiça
Secretaria de Documentação
Biblioteca Ministro Oscar Saraiva
SAFS - Quadra 6, Lote 01 - Bloco "F", 1º andar
70095-900 - Brasília - DF.
Fone : (061) 319-9054
Fax : (061) 319-9385

Impresso no Brasil.

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	85
DOCTRINA	
<i>Interpretação dos contratos regulados pelo Código de Proteção ao Consumidor</i> - José Augusto Delgado	89
<i>Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995 : algumas observações</i> - Luiz Vicente Cernicchiaro	121
<i>A responsabilidade civil pela informação</i> - Ruy Rosado de Aguiar Júnior	136
LIVROS	
Direito	155
Direito Administrativo	155
Direito Civil	156
Direito Comercial	157
Direito Constitucional	157
Direito Eleitoral	157
Direito Penal e Processual Penal	158
Direito Previdenciário	159
Direito Processual Civil	159
Direito Processual do Trabalho	161
Direito do Trabalho	163
Direito Tributário	164
ARTIGOS DE PERIÓDICOS	
Juizados Especiais Cíveis e Criminais	167
Licitação na Administração Pública	170
ÍNDICE DE ASSUNTOS (Monografias)	177

APRESENTAÇÃO

Em cumprimento a sua precípua missão de promover a divulgação da informação jurídica, a Biblioteca deste colendo Superior Tribunal de Justiça leva ao conhecimento do leitor a edição de um novo número do "Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva", cujo conteúdo de destaque apresenta-se sob a forma de artigos de doutrina dos eminentes magistrados desta Corte de Justiça.

São analisados neste instrumento bibliográfico assuntos de relevante interesse na área da Ciência do Direito, principalmente pelo caráter de atualidade e inovação, destacando-se sob a égide dos ídolos Ministros José Augusto Delgado, "*Interpretação dos contratos regulados pelo Código de Proteção ao Consumidor*", Luiz Vicente Cemicchiaro, "*Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995 : algumas observações*", Ruy Rosado de Aguiar Júnior, "*A responsabilidade civil pela informação*", autores de reconhecido saber e erudição, cujos trabalhos transmitem, de forma notável, o conhecimento doutrinário dos temas expostos.

Com o advento da lei dos juizados especiais cíveis e criminais, e dada a importância do processo licitatório pelos órgãos da Administração pública, evidenciam-se neste volume referências de artigos de periódicos publicados recentemente sobre estes temas, assim como dos últimos livros adquiridos pela Biblioteca, nas diversas áreas do Direito.

DOCTRINA

INTERPRETAÇÃO DOS CONTRATOS REGULADOS PELO CÓDIGO DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR

JOSÉ AUGUSTO DELGADO

*Ministro do Superior Tribunal de Justiça,
Professor de Direito Público e Sócio Honorário da
Academia Brasileira de Direito Tributário*

1. INTRODUÇÃO

A Lei n. 8.078, de 11.09.90, foi denominada pelo legislador ordinário de "Código de Proteção do Consumidor", não obstante a Constituição Federal atual haver, de forma imperativa, quando impôs a obrigação do Estado a adotá-lo, chamando-o de "defesa do consumidor", conforme está nos artigos abaixo transcritos:

"Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à prosperidade, nos termos seguintes:

XXXII- o Estado promoverá, na forma da lei, a *defesa do consumidor*,..."

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

V - *defesa do consumidor*;..."

" A.D. C.T.:

Art.48. O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias, elaborará Código de *Defesa do Consumidor*." (As partes em *itálico* não estão no texto.)

Nas três oportunidades referidas, em títulos e capítulos distintos, a vontade do constituinte foi manifestada na expressão "*defesa do consumidor*". Resta examinar, assim, para melhor se aplicar os ditames do Código em exame, se a aposição do termo "proteção" pelo legislador ordinário, no lugar de "defesa", como presente na Carta Magna, reflete alguma significativa modificação.

O vocábulo "defesa", originário do latim "**defensa**", é um substantivo que significa a execução de um ato por alguém para se defender de algo contra si investido e que lhe cause dano. É, conseqüentemente, a resistência a um ataque a um bem da vida, a fim de que seja restaurada a normalidade das relações jurídicas, ou, no entender de DE PLÁCIDO E SILVA, serve, "em sentido amplo, para indicar todos os meios que assistem a cada pessoa para contrapor-se aos ataques dirigidos à sua pessoa ou a seus bens, em virtude dos quais opõe justa repulsa às ofensas físicas ou jurídicas, pelo menos intentadas." (*Dicionário Jurídico*", Vol.II, pg. 486, 4ª ed., Forense.)

O vocábulo "proteção", oriundo do latim "**protectione**", é, também, substantivo, com significação de ato de amparo, de apoio, de auxílio ou de privilégio que se concede a alguém.

A sua peculiar característica é se entender como sendo ação preventiva de "assistência ou de auxílio, prestado às coisas ou às pessoas, a fim de que se resguardem contra os males que lhe possam advir" e em certas circunstâncias, a proteção revela-se um favor ou um benefício, tomando, assim, o caráter de privilégio ou regalia". (Ver De Plácido e Silva, ob. cit., Vol. III, p. 1248).

Estabelecidos tais conceitos sobre os termos "defesa" e "proteção", conclui-se que:

a) o emprego do vocábulo "defesa", no ordenamento jurídico, retrata a conduta de alguém que repele, por meios jurídicos, a ofensa contra si cometida ou contra seus bens;

b) o termo "proteção", quando aplicado pela ciência do direito, não exige, para ter eficácia, que a agressão a qualquer bem jurídico já tenha se consumado, por ter sentido de ação preventiva ou de auxílio, além de, em algumas situações, expressar privilégio.

O fato da Constituição Federal ter empregado "defesa" e a legislação subordinada "proteção" não causa embaraço ao intérprete, muito embora, etimologicamente, como demonstrado, exista acentuada diferença de significado entre os dois vocábulos. O que há de se considerar, na interpretação de tais normas, é que a exigência da Constituição Federal no estabelecimento de regras de defesa do consumidor compreende, também, a sua defesa por meio de ações preventivas previstas na lei, em razão da potencialidade ofensiva presumidamente possuída por aqueles responsáveis pela fabricação e fornecimento do produto ou pela prestação do serviço.

A defesa do consumidor está inserida na Carta Magna como garantia fundamental a ser dada pelo Estado ao cidadão.

O âmbito da sua proteção, vinculada a uma relação de consumo, há de ser ampla e ilimitada. Não está sujeita, portanto, a qualquer restrição, salvo no que se referir a consumo decorrente de atividades ilícitas, como por exemplo, a referente a fornecimento de drogas, contrabando, etc.

A defesa do consumidor pelo Estado é uma garantia fundamental de eficácia imediata, por ter efeito de impor as regras estabelecidas às entidades públicas e privadas encarregadas de exercê-la. Além de ter essa conotação hierárquica no contexto da Carta Magna, constitui-se em um dos princípios a ser seguido para o desenvolvimento da atividade econômica do País (art. 170.VI, CF), sendo meio contribuidor para se atingir o desiderato constitucional em que ela (atividade econômica) se fundamenta, que é na "valorização do trabalho humano e na livre iniciativa", para que possa "assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social."

A elevação da defesa do consumidor à categoria de princípio constitucional exige que as normas reguladoras se apresentem como realizando "algo, da melhor forma possível, de acordo com as possibilidades fáticas e jurídicas", pois, "os princípios não proibem, permitem ou exigem algo em termos de tudo ou nada; impõem a otimização de um direito ou de um bem jurídico, tendo em conta a reserva do possível, fática ou jurídica"(J. J. Gomes Canotilho, in "*Direito Constitucional*", Ed. Almedina, pg. 545, 5ª ed.).

Como observado, a expressão "*defesa do consumidor*" posta no texto constitucional, em três oportunidades, tem uma abrangência maior do que a da sua significação etimológica e não possui significado autônomo.

Ela está vinculada a um momento histórico vivido pela Nação que, ao ser analisado pelos juristas, revelou a necessidade de se proteger as relações de consumo, como já vinham fazendo, desde muito tempo, outras Nações.

Os referidos vocábulos, compreendidos de forma vinculada e sistêmica, expressam uma realidade presente na universalidade formada pelos fatos e que necessita ser regulamentada. Os efeitos a serem produzidos pela irradiação de suas forças não podem sofrer limitações, sob pena de se restringir, sem autorização constitucional, a sua real eficácia e efetividade.

O sentido dessa normatividade constitucional é, portanto, de defender, em toda a sua extensão, o consumidor, protegendo-o, em qualquer tipo de relação legal de consumo, de ações que desnaturam a natureza jurisdicional desse tipo de negócio jurídico.

Aplica-se na interpretação da norma ventilada, entre tantos outros, especialmente, o denominado princípio da máxima efetividade da norma constitucional. J.J. Gomes Canotilho, ob. cit., pg. 233, explica o seu sentido, do modo seguinte:

"Este princípio, também designado por princípio da eficiência ou princípio da interpretação efetiva, pode ser formulado da seguinte maneira: a uma norma constitucional deve ser atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê. É um princípio operativo em relação a todas e quaisquer normas constitucionais, e embora a sua origem esteja ligada à tese da atualidade das normas programáticas (THOMA), é hoje sobretudo invocado no âmbito dos direitos fundamentais (no caso de dúvidas deve preferir-se a interpretação que reconheça maior eficácia aos direitos fundamentais.)"

É evidente que, para se obter a maior eficácia da garantia fundamental do Estado em defender o consumidor, há de ser estabelecido um padrão legal de condutas que o proteja da violação dos seus direitos, no momento em que se compromete com uma relação de consumo, quer em forma de promessa, quer definitiva.

Não há, portanto, diferenciação substancial a ser feita, ao se interpretar cláusulas de um contrato firmado pelo consumidor, pelo fato da Constituição Federal se referir a "defesa do consumidor" e a legislação ordinária ter optado por "proteção ao consumidor".

Ao hermeneuta cabe extrair da norma o seu verdadeiro alcance e o máximo de eficácia e efetividade que ela proporciona, para que seja atingido o êxito da função harmonizadora que tem.

2. O CONTRATO DE RELAÇÃO DE CONSUMO NO CÓDIGO DE CONSUMIDOR. CONCEITO. PRINCÍPIOS INFORMATIVOS.

A noção contratual, no âmbito do Código de Defesa do Consumidor, apresenta-se influenciada pelo caráter evolucionista e

contemporâneo dos rumos que a Ciência Jurídica vem tomando, pela necessidade que tem de regular fatos econômicos já cristalizados no ambiente social.

A fixação de um conceito, no momento atual, exige, porém, que sejam revivados os princípios e regras que informam a relação contratual geral, pois eles se constituem em base irremovível para a concepção daquela relação obrigacional.

Os contratos, na doutrina atual, são regulados pelos princípios e regras seguintes:

a) - o de que o contrato em relação a pessoa que a ele não se vincula, que dele não participou expressamente, é ato que não o prejudica e nem o beneficia;

b) - o de que as cláusulas contratuais têm eficácia relativa, por só atingirem as partes que o firmaram;

c) - o de que a autonomia da vontade, até então celebrada como fator preponderante a refletir nos contratos, o máximo que cedeu foi para agasalhar limitações impostas pela ordem pública ou pelo dirigismo contratual mitigado;

d) - o de que deve se aceitar o Estado intervir na limitação da autonomia da vontade, em razão da necessidade do contrato se constituir em instrumento capaz de produzir efeitos que sejam aceitos pela sociedade e que contribuam para fixar uma solidariedade mais intensa entre os homens, quando no trato dos seus negócios jurídicos;

e) - o de que a limitação imposta à livre manifestação da vontade no contrato, "sacrifica a amplitude dos seus princípios básicos em favor das restrições que almejam fazê-lo mais justo e humano", in Silvio Rodrigues, "*Curso de Direito Civil*", pg. 24, 22ª ed., Ed.Saraiva;

f) - o de que o privilégio da autonomia privada está consubstanciada na igualdade entre as partes, pelo que, quando ela é violada, cabe ao Estado intervir para recompor o equilíbrio originário do ajuste;

g) - o de que o concurso de vontades constitui-se em elemento fundamental para a sua validade e elaboração;

h) - o de que a obrigação contratual só cria estabilidade se existir livre manifestação da vontade das partes;

i) - o de que as cláusulas contratuais têm força de lei entre as contratantes, desde que não violem regra ou princípio legal posto no ordenamento jurídico;

j) -o de que a validade do contrato se apóia na convenção firmada pelos interessados, na licitude do objeto perseguido, na certeza da coisa negociada, na capacidade das partes e na liberdade com que foi manifestado o consentimento;

l) -o de que a nulidade dos contratos, por culto ao princípio da conservação, só deve ser decretada em situações onde vícios graves e nítidos estejam presentes e que contribuam para gerar fortes distorções na substância do acordado;

m) -o de que as obrigações surgidas dos contratos só se aperfeiçoam se resultarem de lei ou de fatos por ela não proibidos, de modo explícito ou implícito;

n) por fim, o de que o direito contratual está fundado em três princípios nucleares, a saber: o da autonomia da vontade; o da supremacia da ordem pública; e o da obrigatoriedade do que foi ajustado, que só pode ser deixado sem cumprimento, se ocorrer caso fortuito ou força maior.

O contrato, no Código de Proteção ao Consumidor, apresenta-se vinculado a todos os princípios e regras acima descritos e aos fixados, de modo específico, pela nova ordem jurídica material incidente sobre as relações de consumo. Entre eles, incluem-se o determinante de que, nos contratos de consumo, a igualdade formal posta na Constituição Federal há de ser seguida de modo que sejam corrigidas as desigualdades, por acaso surgidas, decorrentes do fato de um lado ser contratante, uma parte mais forte em termos econômicos e de outro, em regra geral, o consumidor de menor potencialidade financeira.

Arnoldo Wald, em "*Obrigações e Contratos*", 10ª ed. atual. e que contou com a colaboração de Semy Glanz, vol. 2, pg. 521, inspirado em Georges Ripert ("*L'Orden Economique et la Liberté Contractuelle*", in "*Etudes Gény e Gerard Farjat, Droit Economique*"), destaca essa concepção da relação do consumo em frente ao princípio da igualdade:

"A sociedade industrial adotou uma nova concepção das relações econômicas e sociais que, ultrapassando o princípio da igualdade formal assegurada constitucionalmente, procura corrigir as desigualdades naturais ou existentes de fato, entre os seus participantes. Há, pois, uma tendência no sentido de proteger o economicamente mais fraco contra o mais forte, o leigo contra o profissional. Assim sendo, surgiu e desenvolveu-se, especialmente a partir do início do século, um conjunto de regras que constituem, hoje, a ordem pública econômica. No passado, alguns autores chegaram a enfatizar a importância crescente de um direito novo, que chamavam "direito social", enquanto outros lhes respondiam, adequadamente, que todo direito era social. Mas, de qualquer modo, entendeu-se necessário estabelecer uma proteção

especial que atendesse os casos concretos, nos quais as normas jurídicas podiam levar a injustiças."

A relação de consumo, como já afirmado, não se desvincula dos valores jurídicos adotados pelo direito privado para os contratos em geral. Apenas, adota-os de modo mais flexível e com a produção de efeitos que visem evitar abusos provocados por estamentos econômicos e mais fortes que se posicionam sempre como fornecedor do bem ou executor do serviço consumido.

Por isso, prestigo e dou apoio a Arnaldo Wald, ob. cit., pg. 529, quando doutrina:

"Verifica-se, assim, que longe de se criar um "direito alternativo", rompido com o sistema tradicional, a elaboração do direito do consumidor foi uma especialização útil e necessária, que mantém os princípios e normas do direito privado e os desenvolve com maior densidade em relação a atividades e situações específicas. Efetivamente, a sistemática do novo Código do Consumidor foi inspirada pelas normas do Código Civil, que vedam o abuso do direito (art. 160) e determinam a prevalência da vontade real sobre a sua manifestação (art. 85), e as do Código Comercial que mandam atender, na interpretação dos contratos, aos princípios da boa fé e à estrutura e natureza do negócio jurídico, aos usos e costumes locais, e, no caso de dúvida, beneficiar o devedor (art. 131), assim como pelas posições da jurisprudência e dos vários projetos do Código, que deram um tratamento próprio aos contratos de adesão e adotaram, excepcionalmente, a teoria da imprevisão."

Por essa razão, o legislador estatuiu, no corpo do Código de Proteção ao Consumidor (art.4), uma Política Nacional a ser aplicada às relações de consumo, adotando princípios próprios a serem seguidos e que convivem, de modo harmônico, com os demais princípios gerais e específicos reguladores dos contratos firmados em tal espécie de negócio jurídico.

A obediência a tais princípios é imperativa, pelo que as relações de consumo devem ser interpretadas sem qualquer afastamento dos propósitos que os revestem e os caracterizam.

A dicção do art. 4º, da Lei n. 8078, de 11.9.90, não é, ao meu pensar, de natureza programática, como alguns autores estão a entender, entre eles, Francisco Cavalcanti, in "*Comentários ao Código de Proteção ao Consumidor*", Ed. Del Rey, pg. 24-25, 1ª ed., 1991, porque, ao seu modo de ver, "indica os valores básicos que o Estado, entendendo relevantes, estabelece como metas a alcançar no tocante à relações de consumo..."

A discordância acentuada está inspirada na circunstância de que não extraio do referido art. 4º, a compreensão de que ele indica valores

básicos para o Estado aplicar, segundo o seu entendimento, de serem relevantes ou não. Não há outorga ao Estado de atividade discricionária pelo referido dispositivo. Ele expressa, em toda a sua extensão, uma força cogente obrigatória não só para o Estado como instituição, mas, também, para os sujeitos envolvidos na relação de consumo, por determinar que a política a ser aplicada no referido negócio jurídico obedecerá, de qualquer modo, os princípios que fixa. Ora, por isso, impõe uma carga de executoriedade maior e definitiva ao estabelecido, sem qualquer conotação de permitir à autoridade representante do agir do Estado de examinar se há relevância ou não no fato provocado pela relação de consumo.

A relevância já está contida na própria norma, ao ter vida no ordenamento jurídico, por se apresentar regulando um princípio jurídico. Assim sendo, ele se impõe por si mesmo, o que não é característica essencial da norma programática como a entendem muitos doutrinadores.

Há, também, de se considerar o estágio atual da doutrina sobre a concepção de normas programáticas, na advertência de Canotilho, ob. cit., pag. 188:

"A complexa articulação da textura aberta da constituição com a positividade constitucional sugere, desde logo, que a garantia da força normativa da constituição não é tarefa fácil. Se o direito constitucional é direito positivo, se a constituição vale como lei, então as regras e princípios constitucionais devem obter normatividade, nos seguintes sentidos:

(1) - possibilidade de regular jurídica e efetivamente as relações da vida (P. Heck);

(2) - dirigir as condutas e dar segurança a expectativas de comportamento (Luhmann)."

Com base em tais conclusões, ao fixar o sentido das normas programáticas, adverte o mencionado constitucionalista português:

"Precisamente por isso, e marcando uma decidida ruptura em relação à doutrina clássica, pode e deve dizer-se que hoje não há normas constitucionais programáticas. Existem, é certo, normas-fim, normas-tarefa, normas-programa que impõem uma atividade e dirigem materialmente a concretização constitucional." (ob. cit., fls. 189-190)

O conteúdo do art. 4º, da Lei n. 8.078, de 11.9.90, está vinculado à determinação do art. 170, da Constituição Federal, de que a ordem econômica há de se desenvolver de forma que valorize o "trabalho humano", a "livre iniciativa", além de "assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social", observando-se, entre outros, o princípio maior de que deve ser interpretado sempre como meio de defender o consumidor.

A defesa do consumidor é uma garantia fundamental que cabe ao Estado a obrigação de executá-la. Ao atuar estatal, em nenhum momento, foi outorgado o direito de só agir quando entender relevante o fato contido na relação de consumo. A Constituição já o disse que todos os fatos possuem essa natureza quando situados em tal círculo, quando determinou a proteção do consumidor e a elevou a categoria de direito fundamental e a princípio a ser obedecido no referente à estabilidade da ordem econômica. Logo, nenhuma norma reguladora do consumo pode ter sentido programático, no conceito antigo, por ser inadmissível inverter a escala hierárquica composta, pela Carta Magna, para o ordenamento jurídico positivo.

Arnaldo Rizzardo, Desembargador do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, colheu essa característica do art. 4º do Código do Consumidor. Entendeu-o como expelindo princípios a serem cumpridos, de modo obrigatório, nas relações de consumo, considerando a transparência como o primeiro deles.

Eis como se expressou:

"As relações de consumo devem ser reguladas pelo Código de Defesa do Consumidor, razão que impõe a obediência a alguns princípios.

O primeiro deles é a transparência, inserido no art. 4º da Lei n. 8.078, considerado por Cláudia Lima Marques, como a informação clara e correta sobre o produto a ser vendido sobre o contrato a ser firmado, e mais a lealdade e o respeito que devem existir nas relações entre fornecedor e consumidor, mesmo na fase pré-contratual, isto é, na fase negocial dos contratos de consumo."(In "*O Código de Defesas do Consumidor nos contratos de seguro-saúde e previdência privada*", Revista AJURIS, julho, 1995, pg. 86). O autor faz registrar a fonte de onde tirou o pensamento exposto de Cláudia Lima Marques: "*Contratos no Código de Defesa do Consumidor*", Ed. Rev. dos Tribunais, São Paulo, 1992, p. 104).

Estabelecida essa condição imperativa do art. 4º, da Lei n. 8.078, ao ditar a política nacional a ser seguida nas relações de consumo, identifica-se, agora, em seu conteúdo, além do princípio da transparência, os seguintes:

a) - o de que as regras contidas no Código de Proteção ao Consumidor para a formação dos contratos, além de serem obrigatórias, devem ser interpretadas com o objetivo expresso de atender às necessidades dos consumidores, respeitando, especialmente, a sua dignidade, saúde e segurança;

b) - o de que a Política Nacional das Relações de Consumo se desenvolve por meio de atividades vinculadas fixadas na lei, com objetivo, também, de proteger os interesses econômicos do consumidor, de alcançar a

melhoria da sua qualidade de vida, bem como de ser imposta uma harmonia nas relações de consumo desenvolvidas com base nos princípios aqui apreciados e com efeitos pré-estabelecidos;

c) - o de que a vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo há de ser considerada na execução da Política Nacional de Relações de Consumo, não só pelo legislador ao elaborar a norma, mas, também, pelo Executivo ao regulamentá-la e fiscalizar o seu cumprimento e ao Judiciário quando for chamado a aplicá-la;

d) - o de que a proteção efetiva ao consumidor é uma obrigação do Estado como um todo, pelo que não deve, apenas, atuar diretamente através de seus órgãos, mas, fomentar incentivos para que sejam criadas associações privadas representativas dos consumidores para o exercício, também, de tal missão, a quem lhes deve ser fornecido meios de desenvolvimento e atuação eficaz;

e) - o de ser obrigatória a presença do Estado no mercado de consumo, regulando diretamente as suas atividades, para evitar atentados ao direito do consumidor;

f) - o do Estado garantir aos consumidores que os produtos por eles adquiridos sejam de qualidade indubitosa, inofensivos à saúde e capazes de lhes proporcionar bem-estar, e de que os serviços que lhes são prestados possuam "padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho";

g) - o de que a proteção do Estado deve estar presente em normas que permitam, nos contratos firmados, harmonizar os interesses dos participantes das relações de consumo", compatibilizando a "proteção do consumidor com a necessidade do desenvolvimento econômico e tecnológico", tudo com o propósito de tornar operativo os "princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170 da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores";

h) - o de que deve ser estabelecida uma política voltada para educar e informar fornecedores e consumidores, advertindo-os dos seus deveres e direitos, tendo como finalidade melhorar o relacionamento dos mesmos no mercado de consumo;

i) - o de que há de ser voltada a atuação do Estado para, constantemente, incentivar o fornecedor a adotar meios eficientes de "controle de qualidade e segurança de produtos e serviços, assim como de mecanismos alternativos de solução para os conflitos decorrentes das relações de consumo";

j) - o de que o Estado deve agir, por si e por órgãos por ele delegados (associações criadas para tal fim), no sentido de coibir e reprimir, de modo eficiente, todos "os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos que possam causar prejuízos aos consumidores";

l) - o de que é obrigação do Estado racionalizar os serviços públicos, proporcionando melhor atendimento à população;

m) - por fim, o de que o Estado e outros órgãos especializados não estatais devem estudar constantemente o mercado de consumo, com olhos voltados para as transformações a que sempre está sujeito, a fim de serem propostas soluções que aprimorem as relações de consumo entre os fornecedores e consumidores.

Os contratos decorrentes do consumo estão submetidos, ainda, aos efeitos de outros princípios que lhes são aplicados por determinação legal.

O art. 51, inciso IV, do Código de Defesa do Consumidor, em sua parte final, considera nulas, de pleno direito, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que se apresentem incompatíveis com a boa-fé ou a equidade.

O princípio da boa-fé, na ciência jurídica, tem uma construção conceitual rígida. É a ação produzida com pureza de intenção, sem qualquer manifestação dolosa, com obediência aos padrões normais de conduta legal e sem vontade de produzir qualquer dano a alguém.

O atuar em estado de boa-fé é protegido pela lei, pouco importando que esse valor na ação se apresente implícito ou explícito. Suficiente que ele se configure, de modo indubitado.

Para que a cláusula contratual seja nula de pleno direito, de acordo com o art. 51, IV, do Código de Proteção ao Consumidor, basta que seja incompatível com a boa-fé adotada em comportamento de homem comum. A lei não exige condições especialíssimas para o reconhecimento da existência da boa-fé, nem que o sujeito tenha elevado grau de compreensão a seu respeito.

O Código de Proteção ao Consumidor, ao prestigiar o princípio da boa-fé, seguiu comportamento já adotado pelo nosso Código Civil, nas situações definidas pelos artigos 109 e 112 (casos de alienação com boa-fé de imóvel recebido em situação de fraude contra credores); 221, "caput" e 232 (no casamento putativo); 255, § único (situação em que o terceiro adquire imóvel vendido sem o consentimento do outro cônjuge); 490 a 492 (posse de boa-fé);

510 (do direito aos frutos pelo possuidor); 516 (indenização e retenção pelas benfeitorias realizadas e irresponsabilidade pela perda ou deterioração da coisa, quando presentes a boa-fé); 549 (na construção ou plantação em terreno alheio, quando o ato foi feito em boa-fé); 550 e 551 (no usucapião de imóvel); 618 e 619, § único e 619 (no usucapião de bem móvel); 612 (na especificação); 622 (na aquisição de bem a **non domino**); 933 (do credor que recebe em pagamento coisa fungível); 935 (no pagamento feito ao credor aparente); 968 (na alienação de imóvel recebido indevidamente); 1.072 (na boa-fé do cessionário); 1.272 (da venda pelo depositário); 1.321 e 1.318 (da extinção ou revogação do mandato); 1.382 (do sócio gerente que age em boa-fé); 1.404 (da renúncia do sócio); 1443 a 1446 (da boa-fé nos contratos de seguro); 1.477, § único (da boa-fé nas dívidas de jogo); 1.507 (da boa-fé usada pelo portador de título) e 1.600 (da aquisição de bem, com boa-fé, a herdeiro aparente).¹

Esse princípio da boa-fé se sobrepõe a qualquer outro, especialmente, ao de que as cláusulas contratuais devem ser respeitadas, porque, por ele se prestigia o atuar da "pessoa que agindo com todo o critério, foi conduzida a erro escusável, a uma determinada posição. Muitas vezes, no conflito entre essas duas soluções, o legislador, embora fuja a lógica do sistema, opta pela última, para dar validade ao ato praticado de boa-fé."(Sílvio Rodrigues, in "*Direito das Obrigações*", pg.138, vol. 2, Ed.Saraiva, 1993.)

Um outro princípio informador da eficácia do contratos regulados pelo Código de Proteção ao Consumidor é o de que são nulas, de pleno direito, as cláusulas fixadas no ajuste que se apresentem incompatíveis com a equidade.

Equidade, na doutrina antiga do direito, era conceituada como tendo sentido análogo de justiça, confundindo-se com caridade.

Na atualidade, compreende-se equidade como sendo a lei aplicada de modo que produza a integridade dos efeitos nela contidos e que reflitam uma justiça seguida com base na igualdade, mesmo que seja necessário contrariar a expressão gramatical da lei.

A equidade tem lugar quando a lei se apresenta com muito rigor para solucionar determinado conflito onde uma das partes é economicamente mais fraca.

A sua finalidade é corrigir determinada situação de injustiça comprovada na aplicação da lei. Ela modifica a eficácia aparente da lei,

¹ A pesquisa foi feita na obra de Theotônio Negrão, "*Código Civil e legislação em vigor*", 22ª ed. Apenas se colocou os artigos em ordem crescente.

evitando que, por causa do excessivo rigor com o fato por ela regulado, se profira decisão que contrarie princípios fundamentais de direito.

A função da equidade é, sem se afastar do círculo abrangido pela lei, torná-la benígna e mais humana quando interpretada em cada caso concreto.

O Direito Civil Brasileiro permite que o juiz, ao aplicar a lei, proceda com base na equidade, em quatro oportunidades.

A primeira é a prevista no art. 1.456: " No aplicar a pena do art.1454, procederá o juiz com equidade, atentando nas circunstâncias reais, e não em probabilidades infundadas, quanto à agravação dos riscos."

O referido artigo cuida de regular situações comportamentais decorrentes do segurado que, se praticadas, levar-lo-á a perder o direito ao seguro.

A segunda está prevista no art. 38,§ único da antiga Lei de Locação de Prédios Urbanos (Lei n.6.649, de 16.5.79), porém, ainda, aplicável aos processos em curso, em razão de disposição expressa contida no art.76, da Lei n. 8.245, de 18.10.91, atual Lei do Inquilinato.

Segundo o referido dispositivo, o juiz, em caso de ação de despejo envolvendo sublocatários legitimados e interessados em continuar a locação, após ouvir o locador, pode decidir por equidade.

A terceira possibilidade do juiz decidir com base na equidade está autorizada no art. 16, da Lei de Luvas (Decreto n.24.150, de 20.4.43), em vigor apenas para os processos que se encontravam em curso quando do início da vigência da Lei n. 8.245, de 18.10.91, conforme previsto no art. 76. O teor do dispositivo supra é o seguinte:

"O juiz apreciará, para proferir a sentença, além das regras de direito, os princípios de equidade, tendo, sobretudo, em vista as circunstâncias especiais de cada caso concreto, para o que poderá converter o julgamento em diligência, a fim de melhor se elucidar."

O art. 1.040, V, do Código Civil, contém a quarta e última possibilidade de se decidir litígios com base na equidade.

Segundo a mencionada norma positiva, no compromisso arbitral comporta autorização para que os árbitros julguem por equidade, fora das regras e termos de direito.

É de ser lembrado que, em nosso ordenamento jurídico, o juiz só julga fundamentado na equidade quando a lei o autoriza expressamente. Essa determinação está na dicção do art. 127 do Código de Processo Civil:

"O juiz só decidirá por equidade nos casos previstos em lei".

É de significativa importância a aplicação do princípio da equidade nas relações de consumo, por permitir que o julgador, ao apreciar cada caso concreto, não observe o critério de legalidade estrita, pelo que lhe é permitido adotar solução que, a seu juízo e em decorrência das circunstâncias, lhe pareça mais conveniente e oportuna para fazer justiça.

É de sumo relevo se destacar o raio de ação do princípio da equidade nos conflitos de consumo, tendo em vista que, hoje, a sua aplicação é autorizada no Juizado Especiais, onde as mencionadas controvérsias podem ter curso, pelo menor interesse econômico que ostentam, conforme informa o art. 6º, da Lei n. 9.099, de 26.09.95:

"O árbitro conduzirá o processo com os mesmos critérios do juiz, na forma do art. 4º e 5º desta lei, podendo decidir por equidade"

A conclusão que se firma é que o art. 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor elevou a aplicação da equidade à categoria de princípio, princípio a ser seguido quando qualquer cláusula contratual a violar.

3. PRINCÍPIOS E REGRAS A SEREM APLICADOS NA INTERPRETAÇÃO DO CONTRATO REGULADO PELO CÓDIGO DO CONSUMIDOR.

Fixados os conceitos e regras supra comentados, busca-se, agora, enumerar outros essenciais princípios gerais que devem ser aplicados na interpretação das cláusulas firmadas em contratos regulados pelo Código de Proteção ao Consumidor.

Sem enumeração exaustiva, ao meu pensar, ei-los:

a) - as normas positivas presentes no Código de Proteção ao Consumidor possuem uma forte carga de ordem pública e se apresentam cogentes, imperativas e de aplicação imediata;

b) - em sua essência, elas são de interesse social, por se destinarem a beneficiar uma coletividade, com a não valorização do indivíduo isolado, revelando, assim, o seu caráter socialista, pelo que, se a cláusula contratual apresentar dúvida quanto à sua intenção, deve ser interpretada em benefício do consumidor;

c) - toda a conclusão a ser firmada sobre a sua eficácia deve estar vinculada a idéia de que as normas do Código de Proteção ao Consumidor regulam relação de consumo, espécie de negócio jurídico mais abrangente do que os demais, por envolver aspectos de ordem financeira do menos favorecido, de abastecimento da população, de segurança nas transações a

serem realizadas pelo homem comum, de confiança no produto entregue para consumo tendo em vista a necessidade da saúde e do meio ambiente serem protegidos, tudo gerando harmonia, confiabilidade e melhores condições de vida (art. 4º);

d) - o intérprete deve se voltar para prestigiar as entidades jurídicas que circulam no Código de Proteção ao Consumidor com vistas ao caráter de universalidade que elas possuem, porque os consumidores formam uma coletividade apresentando-se de forma indeterminável;

e) - a pessoa jurídica, desde que necessário para proteger o consumidor, deve ser desconsiderada, aplicando-se a teoria dos entes despersonalizados (*disregard doctrine*), conforme previsto nos artigos 3º e 28º, do Código do Consumidor;

f) - o conceito a ser firmado sobre produto deve se apresentar elastecido, isto é, entendendo-se como sendo tudo que seja produzido pela natureza e que tome forma material ou imaterial (imóvel, produto vegetal, mineral, da colheita, agrícola, eletrodomésticos, de beleza, etc.);

g) - a mesma compreensão de largueza de entendimento deve se ter para com o serviço prestado, só excluindo-se, por causa da determinação legal, os decorrentes de relação trabalhista (art. 3º, § 2º);

h) - reconhecer-se, por força da dicção legal, da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo, fazendo aplicar tal influência na interpretação da cláusula contratual;

i) - sempre aceitar a intervenção do Estado na relação de consumo, desde que atue em benefício do consumidor (art. 4º, II);

j) - se considerar que a função da norma específica é de proteger direitos fundamentais do consumidor, como o da vida, da saúde, da segurança e da dignidade humana;

l) - não se afastar do princípio de que a igualdade na formação do contrato decorrente da relação de consumo está vinculada à valorização da liberdade de escolha pelo consumidor;

m) - valorizar o direito do cidadão ser bem informado sobre produtos e serviços;

n) - ter em vista que há de ser imposta uma nova postura para a publicidade, a qual deve se apresentar com lealdade, confiabilidade e clareza;

o) - adotar uma postura que imponha modificação cogente, obrigatória, de qualquer cláusula contratual que estabeleça prestações

desproporcionais, fazendo valer o princípio da proporcionalidade das obrigações no contrato firmado;

p) - considerar sempre que o conceito de responsabilidade por dano moral foi ampliado, existindo, hoje, o chamado dano moral coletivo e difuso;

q) - aplicar a inversão do ônus da prova (teoria objetiva da culpa), conforme determinado no art. 6º, VIII, do Código do Consumidor;

r) - as regras de experiência no julgamento da causa devem ser seguidas pelo magistrado, ao ter que decidir uma querela de relação de consumo, homenageando, assim, o art. 335, do CPC;

s) - dar valia aos contratos ou convenções internacionais quando não contrariarem princípios fundamentais de proteção ao cidadão;

t) - considerar que deve ser obrigatória a informação ostensiva sobre produtos e serviços que prejudiquem à saúde;

u) - responsabilizar, mesmo sem culpa, o fabricante por defeitos do produto e o executor do serviço, salvo quando, no último caso, o agente for profissional liberal (art. 14, § 4º);

v) - impor solidariedade obrigatória nas relações de consumo que causem danos, quando for o caso.

Outras regras devem ser consideradas, tendo em vista os dispositivos legais que formam o Código de Proteção ao Consumidor. Destacamos de forma assim ordenada:

a) - a rescisão do contrato pode ser determinada com a restituição da quantia paga;

b) - aos órgãos públicos, por si ou por suas empresas, concessionárias e permissionárias, deve ser imposta a obrigação de fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos;

c) - a decadência e a prescrição, conforme posto no art. 26 e seguintes, têm regras específicas, não podendo ser vista com os ditames do direito comum a respeito;

d) - o princípio da desconsideração da pessoa jurídica, conforme previsão do art. 28, está ampliado, por se admitir a sua aplicação, nos casos de falência, insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica (art. 28);

e) - o contrato por oferta tem regra específica (art. 3º), pelo que a proposta torna-se cláusula obrigatória;

f) - o fornecedor tem responsabilidade solidária pelos atos de seus prepostos ou representantes autônomos;

g) - as ações abusivas exercidas pelo fornecedor nas relações de consumo têm conceitos próprios estabelecidos no art. 39 do Código;

h) - há proibição de se utilizar de meios vexatórios na cobrança de dívidas, pelo que deve se interpretar com extensão o conceito de ridículo e de constrangimento ou ameaça para alcançar tal fim;

i) - os bancos de dados e cadastros têm regras fixadas para o seu funcionamento (art. 43 e seguintes), passando a ser considerados como quase entidades de caráter público;

j) - as cláusulas abusivas em contratos especificadas no art. 51 do Código;

l) - as vantagens exageradas devem ser excluídas do contrato de relação de consumo;

m) - o contrato de adesão se apresenta com uma nova visão jurídica, prestigiando-se o princípio da igualdade.

4. DIFICULDADES PARA SE APLICAR O CÓDIGO DO CONSUMIDOR.

Não obstante a quantidade de princípios e regras a serem seguidos para uma boa interpretação das cláusulas contratuais decorrentes de relação de consumo, entendo que, ao lado do esforço do legislador, da doutrina e da jurisprudência para o aprimoramento desse direito, há, ainda, dificuldades a serem vencidas para que se bem aplique o Código de Proteção ao Consumidor.

Alinho-as para melhor entendimento:

a) - o não aperfeiçoamento jurídico, tanto pela doutrina, como pela jurisprudência, como pelo legislador, da chamada relação de consumo, por existir, ainda, alguns aspectos nebulosos a serem desvendados;

b) - a necessidade de se impor mecanismos que obriguem às empresas a terem um assessoramento, de um modo muito melhor do que está sendo feito, onde a presença de especialistas em direito do consumidor seja uma constante;

c) - a existência tímida da adoção de uma política de ampliação dos trabalhos das associações, dos sindicatos, dos clubes de serviços, das Universidades, dos órgãos assistenciais e jurídicos da União, dos Estados e

dos Municípios, para que implantem uma cultura sobre proteção ao consumo na população;

d) - a ampliação do aspecto penal para punir o controlador de mercado quando provocar danos ao consumo, de qualquer espécie, atingindo, especialmente, a pessoa dos administradores-sócios principais;

e) - a não especialização de juízos, juizados de pequenas causas e de tribunais sobre direito do consumidor;

f) - a criação, em todos os níveis, Federal, Estadual e Municipal, da figura do OMBUDSMAN do consumidor;

g) - a não obrigatoriedade, em todas as escalas da educação, da disciplina "Direito do Consumidor".

5. RELAÇÕES JURÍDICAS REGULADAS PELO CÓDIGO DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR. CONTROVÉRSIAS.

A Lei n. 8.078, de 11.9.1990, fixa o âmbito de sua abrangência, apenas, às relações de consumo, sem, contudo, defini-las, com precisão, quais as que assim devam ser consideradas.

O sistema adotado foi o de se considerar como relação de consumo a firmada entre consumidor e fornecedor de produtos ou prestador de serviços.

No lugar de se identificar os fatos determinantes e específicos dessa relação, preferiu o legislador definir, apenas, os sujeitos que a integram, o que tem provocado, em algumas situações, dificuldades aos doutrinadores e aplicadores da norma em bem situar o campo em que deve atuar o referido Código.

O art. 1º da Lei n. 8.078, de 11.9.90, contenta-se, tão-somente, a afirmar que o Código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor. Logo a seguir, o art. 2º, define consumidor como "toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final".

O art. 3º conceitua 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".

Produto e serviço estão definidos nos parágrafos 1º e 2º, do art. 3º. O primeiro é, segundo o Código, "qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial". O segundo é considerado como sendo "qualquer atividade

fornecida ao mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive os de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo os decorrentes das relações de caráter trabalhista".

Francisco Cavalcanti², enfrentando o exame do referido parágrafo, doutrinou:

"Está posto, portanto, na lei que o objeto concreto da relação de consumo é o produto caracterizado por qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial, desde que seja utilizado pela pessoa física jurídica como destinatário final.

O vocábulo produto, juridicamente, significa toda uma utilidade produzida. E, neste sentido, tanto designa as utilidades materiais, tiradas do solo e subsolo, ou produzidas direta ou indiretamente por eles, como os que se fabricam ou se produzem pela ação do homem, pela transformação de uma coisa em outra e pelo trabalho³", envolvendo, por consequência, as materiais e as imateriais, as naturais e as industriais.

O termo produto é empregado pelo Código Civil, no artigos 60, 61, 528 e 1.417.

Serpa Lopes, citando Clóvis Beviláqua ("*Teoria Geral*", § 39, pg. 243), define, para os fins dos arts. 60 e 61, produto como sendo "as utilidades que se retiram da coisa diminuindo-lhe a quantidade, porque se não reproduzem periodicamente, como as pedras e os metais⁴".

Em passagem seguinte, informa que os produtos serão considerados frutos quando "a relação jurídica se estabelece em atenção à exploração de alguma pedreira ou mina, e quando o usufruto se constitui sobre mina ou pedreira em exploração⁵".

O art. 528 determina que "os frutos e mais produtos da coisa pertencem, ainda quando separados, ao seu proprietário, salvo se, por motivo jurídico, especial, houverem de caber a outrem".

No art. 1.417 está registrado que "constituem objeto de partilha as crias dos animais e os seus produtos, como peles, crinas, lãs e leite".

Não há, como examinado, o emprego do vocábulo produto ligado diretamente à idéia de bem consumido.

² Comentários ao "*Código de Proteção e Defesa do Consumidor*", Livraria Del Rey, 1ª ed. 1991, pg. 21.

³ Conforme definição de De Plácido e Silva, em seu "*Vocabulário Jurídico*", Vol. III, pg. 1233.

⁴ In Miguel Maria de Serpa Lopes, "*Curso de Direito Civil*", Vol. I, pg. 346.

⁵ Idem, pg. 346.

A generalidade adotada para definir produto, conforme o art. 2º, parágrafo 1º, necessita ser compreendida como, apenas, o bem que se destina ao uso do consumidor em sua destinação final. Estão em tal situação, todos os "bens de consumo adquiridos pelo destinatário final para uso próprio e de sua família⁶".

Defende Arnaldo Wald, na obra citada no rodapé, que nem o dinheiro, nem o crédito, não são produtos referidos pelo art. 2º da Lei n. 8.078. Ao seu entender, a entrega de dinheiro sob qualquer forma (mútuo, desconto, etc...) ou a promessa de entrega do mesmo (abertura de crédito) ao contratante ou a terceiro, não constitui aquisição de produto pelo destinatário final.

Em artigo sobre o assunto, na RT n.666, pg. 7, Arnaldo Wald, examina a repercussão do Direito do Consumidor em relação às instituições financeiras e, com base na posição que assumiu e destacada no parágrafo anterior, fixou o que passo a enumerar:

a) - o Código de Defesa do Consumidor não se aplica às operações de produção, poupança e investimento, isto é, ao fenômeno de captação de recursos pelas instituições financeiras;

b) - do mesmo modo às operações de empréstimos e outras análogas feitas pelos bancos, porque o dinheiro e o crédito não constituem produtos adquiridos ou usados pelo destinatário final, sendo, apenas, meios de pagamento;

c) - as instituições financeiras, nas contratações de bens e serviços para a sua atividade empresarial, não são consideradas consumidores, para os fins legais específicos previstos no Código de Defesa do Consumidor;

d) - o art. 52⁷, do Código de Defesa do Consumidor é, contudo, aplicável aos casos de crédito ao consumidor, sem que alcance as hipóteses de crédito livre.

⁶ Arnaldo Wald, in "*Curso de Direito Civil Brasileiro*", pg. 532. Vol.II, Obrigações e Contratos, 10ª ed.
⁷ "Art. 52, do Código de Proteção ao Consumidor: No fornecimento de produtos ou serviços que envolva outorga de crédito ou concessão de financiamento ao consumidor, o fornecedor deverá, entre outros requisitos, informá-lo prévia e adequadamente sobre:

- I - preço do produto ou serviço em moeda corrente nacional;
- II - montante dos juros de mora e da taxa efetiva anual de juros;
- III - acréscimos legalmente previstos;
- IV - número e periodicidade das prestações;
- V - soma total a pagar, com e sem financiamento.

§1º - As multas de mora decorrentes do inadimplemento de obrigação no seu termo não poderão ser superiores a 10% (dez por cento) do valor da prestação.

§2º - É assegurada ao consumidor a liquidação antecipada do débito, total ou parcialmente, mediante redução proporcional dos juros e demais acréscimos"

Carlos Ferreira de Almeida, em artigo publicado na Revista dos Tribunais, vol. 666, pg. 53, discorda de Arnaldo Wald. Ao seu entender não há permissão legal para se instituir o privilégio da exclusão das instituições financeiras dos efeitos do Código de Defesa do Consumidor, por pouco importar o tipo de transação que realiza.

No seu pensar, o § 2º, do art. 3º, ao considerar como serviço qualquer espécie de natureza bancária, financeira e de crédito, salvo as decorrentes de caráter trabalhista, está incluindo as instituições financeiras como sujeitas ao Código de Proteção ao Consumidor, qualquer que seja a modalidade de transação firmada.

Não me permito empregar qualquer interpretação restritiva aos dispositivos legais que compõem o Código de Proteção ao Consumidor, pelo fato de que ele tem por finalidade tornar efetiva uma garantia constitucional.

A expressão natureza bancária, financeira e de crédito contida no parágrafo 2º, do art 3º, não comporta que se afirme referir-se, apenas, a determinadas operações de crédito ao consumidor. Se a vontade do legislador fosse essa, ele teria explicitamente feito a restrição, que, se existisse, daria ensejo a se analisar da sua ruptura com os ditames da Carta Magna sobre o tema.

Uma outra controvérsia que se identifica nas relações de consumo e tem dificultado a execução dos contratos é a interpretação que vem sendo dada ao termo responsabilidade, constante no art. 24, inc. VIII, CF, no tocante à aplicação do Código de Proteção ao Consumidor.

O texto do referido dispositivo afirma que "compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre... responsabilidade por dano ao... consumidor...".

A indagação feita por alguns doutrinadores é: essa responsabilidade, a ser legislada de forma concorrente, é a de natureza civil, penal ou administrativa?

Não se pode interpretar o art. 24, inc. VIII, da CF, sem se combinar o seu sentido com o art. 22,I, da própria Carta Magna. Pelo último dispositivo, "compete privativamente à União legislar sobre... direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho...".

Ora, havendo a fixação de competência privativa da União para legislar sobre determinada matéria, não é possível mitigá-la com os ditames da competência concorrente. Esta, no caso em análise, ao situar a competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal, no art. 24, para legislar sobre responsabilidade por dano ao consumidor, está se referindo a de

natureza administrativa, aí compreendendo a regulamentação do poder de polícia, da organização dos órgãos privados que irão auxiliar o Poder Público no aperfeiçoamento das relações de consumo, o procedimento a ser instaurado para apuração de faltas cometidas pelos fornecedores e comerciantes tendo em vista a violação aos princípios da transparência, da lealdade, da boa-fé, da informação, da publicidade, etc.

Uma outra discussão tem se instaurado nas relações de consumo e que é a referente à responsabilidade civil do construtor. Este, em cláusula contratual, de modo explícito, se exonera, perante o proprietário e terceiros, da responsabilidade quinquenal a respeito das condições de insegurança do solo, quando previne em tempo o dono da obra.

É buscado apoio para tal cláusula exonerativa de responsabilidade no art. 1.245, Código Civil:

"Nos contratos de empreitada de edifícios ou outras construções consideráveis, o empreiteiro de materiais e execução responderá, durante cinco anos, pela solidez e segurança do trabalho, assim em razão dos materiais, como do solo, exceto , quanto a este, se, não o achando firme, preveniu em tempo o dono da obra".

Hely Lopes Meirelles, na sua obra "*Direito de Construir*", 4a. ed., RT. 1983, p. 241, entende que o referido dispositivo do Código Civil está superado pela Lei n. 5.194, de 24.12.1966, que regula o exercício das profissões de engenheiro, arquiteto e engenheiro agrônomo, pois, no art. 7º, está imposta a responsabilidade a tais profissionais pela segurança da obra, sem a limitação posta no art. 1.245, do Código Civil.

As razões apresentadas por Hely Lopes Meirelles são as que abaixo sintetizo:

a) - o simples fato do empreiteiro-construtor avisar ao dono ou proprietário da obra de que o solo não apresenta segurança para ser levantada a construção não se constitui em causa legal para isentá-lo de responsabilidade, porque age com negligência quem constrói com tais vícios;

b) - a responsabilidade profissional do construtor não é mais de natureza privada, tendo evoluído para se considerar como de ordem pública, portanto, não possível de, por vontade própria e unilateral, dela alguém se exonerar;

c) - é da obrigação do empreiteiro, ao suspeitar da falta de condições técnicas do terreno, com vícios do solo, se recusar a executar o serviço encomendado;

d) - a segurança dos edifícios não interessa só aos proprietários, mas a toda coletividade, por haver subordinação ao princípio do interesse geral da segurança e solidez da construção.

É de se ter atenção de que o posicionamento acima apontado e assumido por Hely Lopes Meirelles, vai de encontro ao que a respeito doutrinou Pontes de Miranda, in *"Tratado de Direito Privado"*, v. 44/411; Elcir Castelo Branco, in *"Enciclopédia Saraiva de Direito"*, vol. 31, pg. 271; Cunha Gonçalves, in *"Dos Contratos Especiais"*, p. 157; Limongi França, in *"Manual de Direito Civil"*, tomo 2, v. 4/179.

Em sentido favorável à tese defendida por Hely Lopes Meirelles:

a) Ann Helen Wainer, in *"Responsabilidade Civil do Construtor"*, Forense e RT 665, pg. 231;

b) Almeida Paiva - *"Aspectos do Contrato de Empreitada"*, 1a. ed., pg. 90, 1955;

c) Miranda de Carvalho, Rev. de Jurisprudência Brasileira, pg. 234;

d) Costa Sena, in *"Da Empreitada no Direito Civil"*, 1ª ed., 1935, pg.86;

e) José Aguiar Dias, in *"Da Responsabilidade Civil"*, v. 1/37, 7ª ed., 1983;

f) Serpa Lopes, in *"Curso de Direito Civil"*, v. IV, pg. 184, 3ª ed.

O Projeto de Lei de reforma do Código Civil de n. 634/75 prevê a exclusão da cláusula.

De complexidade, também, acentuada tem sido o problema da responsabilidade civil pelo fato do produto e do serviço.

Artur Marques da Silva Filho, em artigo sobre o assunto, RT 666, pg.35, aprofunda o questionamento. Influenciado pelas suas idéias e por outras nascidas de alongada meditação sobre o problema, firmo as conclusões abaixo transcritas:

a) - a doutrina entende que a reparação do dano pelo fato do produto e do serviço adotou a teoria da responsabilidade objetiva, fugindo, assim, do princípio de direito processual civil de que a prova dos fatos cabe a quem alega, pois, no caso, a vítima só tem necessidade de provar a autoria, o fato e a relação de causalidade existente entre ambos como causador do dano;

b)- o Código do Consumidor seguiu a mesma orientação e tratou do assunto em três esferas: a administrativa, a civil e a penal;

c) - preocupou-se, também, o Código do Consumidor em detalhar os aspectos de segurança contra os riscos determinantes de tal espécie, de dano, conforme se conclui dos arts. 8º a 10º.

"Art. 8º - Os produtos e serviços colocados no mercado de consumo não acarretarão riscos à saúde ou segurança dos consumidores, exceto os considerados normais e previsíveis em decorrência de sua natureza e fruição, obrigando-se os fornecedores, em qualquer hipótese, a dar as informações necessárias e adequadas a seu respeito.

Parágrafo único. Em se tratando de produto industrial, ao fabricante cabe prestar as informações a que se refere este artigo, através de impressos apropriados que devam acompanhar o produto.

Art. 9º - O fornecedor de produtos e serviços potencialmente nocivos ou perigosos à saúde ou segurança deverá informar, de maneira ostensiva e adequada, a respeito da sua nocividade ou periculosidade, sem prejuízo da adoção de outras medidas cabíveis em cada caso concreto.

Art.10º O fornecedor não poderá colocar no mercado de consumo produto ou serviço que sabe ou deveria saber apresentar alto grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou segurança.

§ 1º. O fornecedor de produtos e serviços que, posteriormente a sua introdução no mercado de consumo, tiver conhecimento da periculosidade que apresentem, deverá comunicar o fato imediatamente às autoridades competentes e aos consumidores, mediante anúncios publicitários.

§ 2º. Os anúncios publicitários a que se refere o parágrafo anterior serão veiculados na imprensa, rádio e televisão, às expensas do fornecedor do produto ou serviço.

§ 3º. Sempre que tiverem conhecimento de periculosidade de produtos ou serviços à saúde ou segurança dos consumidores, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão informá-los a respeito".

d) O consumidor, para fins de reparação do dano pelo fato do produto e do serviço é qualquer um que tenha sido vítima;

e) em se tratando de serviços prestados pelos profissionais liberais não se segue a responsabilidade objetiva, exigindo-se a prova da culpa;

f) o comerciante será o responsável (caso de responsabilidade subsidiária) quando for difícil ou impossível a responsabilidade do produtor.

Nessa situação, a indagação a ser feita é se o comerciante tem direito de regresso ou pode alegar, em seu favor, o benefício da excussão.

6. A APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR A SITUAÇÕES ESPECIAIS DE RELAÇÃO DE CONSUMO.

A doutrina tem se inclinado para não aplicar o Código do Consumidor nas denominadas práticas assistenciais e beneméritas, em face da gratuidade que a reveste.

É uma posição que exige muita acuidade do intérprete. Há necessidade de se verificar se a gratuidade do serviço assistencial ou benemérito não está provocando lucro, renda ou qualquer outro benefício para o executor ou para a sociedade. Entendo que somente as puras práticas assistenciais ou beneméritas estão fora do alcance do Código do Consumidor. São aquelas prestadas por irmãs de caridade, por grupos que voluntariamente se entregam a realizar tal missão em benefício do próximo, enfim, onde inexistente o tráfico de dinheiro no ato praticado e, nem indiretamente, vantagem financeira para a pessoa ou para a instituição executora.

O art. 28, do Código de Proteção ao Consumidor, homenageia, de forma expressa, a aplicação da "*disregard doctrine*" em nosso ordenamento jurídico, sob o título de desconsideração da pessoa jurídica.

Em síntese, tal doutrina consiste na aplicação da técnica processual que permite ao juiz tornar efetiva a responsabilidade civil, por diversas razões de relevo, sobre outras pessoas, físicas ou jurídicas.

A lei não autorizou à autoridade administrativa fazer uso da referida teoria. O seu uso é privativo da autoridade judiciária.

Três categorias de causas permitem ao juiz a utilização da desconsideração da personalidade jurídica:

a) as que formam o primeiro grupo:

a.1 - o abuso do direito;

a.2 - o excesso de poder;

a.3 - a infração da lei;

a.4 - o fato, ou o ato ilícito;

b) o segundo grupo que é formado por causa única: a má administração societária que resulte na falência da pessoa jurídica ou física;

c) o terceiro grupo, também, constituído por causa única: quando ficar comprovado que a personalidade da pessoa jurídica seja obstáculo ao ressarcimento dos prejuízos causados aos consumidores, como, por exemplo, a desastrosa administração.

Interessante pretensão da aplicação do Código de Proteção ao Consumidor está presente na Ação Coletiva intentada pelo Ministério Público Federal, através dos Procuradores da República em Mato Grosso, Drs. Moacir Mendes Sousa e Roberto Cavalcanti Batista, onde consta o pedido que transcrevo:

"Ante o exposto, o Ministério Público Federal requer a V. Ex^a, objetivando conter a instalação do arbitrio definitivo, "ex-vi" do art. 12, da Lei n. 7.347/85, c/c o art. 84, §§ 3º, 4º e 5º da Lei n. 8.078/90, se digne de conceder mediante liminar, independentemente de justificação prévia, para determinar o seguinte:

a) A suspensão da vigência do art. 1º da Circular n. 08/92, da SUSEP, ordenando, em consequência, que a SUSEP determine aos Agentes Financeiros da Habitação a restauração, de imediato, dos contratos atingidos pela Circular n. 08/92-SUSEP, do valor, em termos percentuais, que representava a parcela do seguro quando da assinatura do contrato.

b) Caso assim não entenda V. Ex^a que se suspenda, de plano, o aumento determinado pela Circular n. 08/92-SUSEP, nos contratos por ela indicados, vigorando, a partir daí, o aumento na mesma proporção e no mesmo período previsto para o aumento da prestação conforme estipulação contratual.

c) Acaso concedida a liminar, sejam notificados os Srs. Superintendente da SUSEP e Presidente da Comissão Nacional de Seguros Privados, ambos no endereço do preâmbulo.

d) Cominação de multa em caso de não cumprimento da liminar, acaso seja esta concedida".

O pedido definitivo está assim colocado:

"Por todo o fundamento aqui exposto, no mérito, requer o autor a V. Ex^a seja decretada:

I. a nulidade dos efeitos da Circular n. 24/89, que majorou em 90% (noventa por cento) as taxas de prêmios do seguro habitacional;

II. a nulidade do art. 1º da Circular n. 08/92, que majorou em 60% e 30% as taxas de prêmio dos seguros habitacionais dos contratos firmados até 28.02.86 e 01.03.86 e 31.12.88, respectivamente, e, por consequência,

II.a. - a restauração do valor, em termos percentuais, que representa a confirmação da medida liminar, acaso concedida, para os efeitos da letra "c" da fl. 19;

III. a imposição judicial - obrigação de não fazer - para que a ré SUSEP se abstenha de expedir circulares que imponham majorações extraordinárias nas parcelas dos prêmios de seguro, em desacordo com as regras legais e contratuais estabelecidas;

IV. a imposição judicial - obrigação de fazer - de a ré União ser obrigada a exigir da SUSEP a publicidade dos estudos, elaborados para o cumprimento da obrigação estabelecida nos itens 6.4.1/6.4.5 da cláusula 6ª e da força do que dispõe o art. 1º, §§ 2º e 3º, da Resolução CNSP 24, de 17.12.87 c/c o art. 36 do Decreto Lei n. 73/76 e art. 16, III, "a" da Lei n. 8.490/92;

V. a procedência dos pedidos objeto da exordial, com a condenação das rés nas custas e honorários advocatícios, estes na base de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, e que;

VI. as diferenças resultantes dessa determinação judicial serão resgatadas por cada mutuário de per si, mediante procedimento ordinário próprio, na forma do art. 103, III, do Código do Consumidor".

O inconformismo do Ministério Público, na presente ação, é com os termos da Circular n. 08/92, da SUSEP, que majorou a parcela dos prêmios de seguro das prestações do SFH, de modo unilateral em 60% (sessenta por cento) para os contratos firmados até 28.02.86, inclusive; e em 30% (trinta por cento) para os contratos firmados entre 01.03.86 a 31.12.88, inclusive.

O ponto nuclear da ação está na afirmação de que "qualquer alteração a ser introduzida nos valores contratuais deve ter como fundamento as próprias cláusulas contratuais e suas condições iniciais, tendo em vista regra maior prevista no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, bem assim o princípio geral da imutabilidade dos contratos, cujas normas de celebração, segundo é admitido no mundo jurídico, fazem lei entre as partes contratantes".

Manifestando, apenas, compromisso doutrinário com a tese, entendo que a colocação da parte autora está suportada por um bom fundo de direito, pois, conforme ela própria afirma, em suas razões de pedir, "Esse é o esteio mestre a reger as relações negociais no direito privado, ou seja, a fidelidade e respeito às condições estabelecidas nos contratos. Fora daí, o equilíbrio contratual fica comprometido e a confiança abalada".

Sem conhecimento da conclusão da demanda, registro, apenas, que a liminar foi concedida.

Entendo, também, de noticiar estudo feito por Arnaldo Rizzardo, Desembargador do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, a respeito do Código de Defesa do Consumidor nos Contratos de Seguro-Saúde e Previdência Privada (AJURIS, Ano XXII, jul. 1995, pgs. 78/101).

O eminente doutrinador, após tecer considerações sobre o seguro-saúde, conceituando como o “contrato pelo qual o segurador se obriga a cobrir a indenização por riscos ligados à saúde e à hospitalização, mediante o pagamento do prêmio em determinado número de prestações”, destaca as três possíveis modalidades de convênios que podem ser firmados a respeito (os que operam com rede hospitalar independente, porém, a escolha do profissional é livre; os que possuem médicos e hospitais próprios, onde não há escolha do profissional; e o constituído por um sistema de reembolso das despesas, pelo qual o segurado escolhe o médico e o serviço hospitalar de sua confiança).

A seguir, faz uma análise da natureza dos contratos de seguro-saúde e de previdência privada, tendo-os como bilateral, pela reciprocidade das obrigações, aleatório, porque o ganho ou a perda dos pactuantes depende de circunstâncias futuras e incertas, com carga adesiva, formal e de execução continuada.

Em outro passo, chama a atenção para as cláusulas abusivas em tais contratos, fazendo aplicar o art. 51 do Código de Defesa do Consumidor, especialmente, no relativo ao problema das coberturas excluídas que, por serem tantas, muitas vezes, torna o ajuste desvantajoso para o consumidor.

Adentra, ainda, o referido estudo na necessidade de se definir, em sede de princípio contratual, situações como a escolha de profissionais médicos e hospitais, o período de internação, o prazo para comunicar a internação, a questão dos riscos cobertos, muitas vezes colocados de forma abstrata, os reajustes das contribuições e das coberturas, o período de carência, a rescisão motivada do contrato, a rescisão unilateral, as cláusulas restritivas sem destaque, os limites na cobertura, os honorários médicos complementares, a isenção de responsabilidade e a interpretação das cláusulas de conteúdo obscuro, vago ou aleatório, tais como: os tipos de serviços prestados, o período de internamento, a falta de especificação de doenças, o reajuste das mensalidades, a ausência de índice fixo nas mudanças da faixa etária do segurado, etc.

Destaco a importância do trabalho acima pela necessidade que vejo de se estabelecer regras mais sólidas a respeito desse tipo de relação de consumo, especialmente, porque há uma tendência brasileira de expansão das empresas seguradoras de saúde, o que as leva a se organizarem para a exploração do mercado, enquanto, por mais crescente que seja a clientela,

pela falência da previdência e da assistência pública em nosso meio, não está o cidadão, em sua organização social, preparado para defender os seus direitos, por ausência de uma cultura sobre o assunto.

7. MANIFESTAÇÕES JURISPRUDENCIAIS SOBRE RELAÇÕES DE CONSUMO.

Dentro da linha explorada no presente trabalho, penso que, em fase de conclusão, torna-se interessante apresentar alguns pronunciamentos jurisprudenciais sobre as relações de consumo, todas elas após a vigência do Código de Defesa do Consumidor.

Inicialmente, destaco as Súmulas já baixadas pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça e que interessam à aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Valho-me, nesta oportunidade, do levantamento publicado na *Revista Direito do Consumidor*, RT, abr./Jun., 1995, pg. 138:

Súmula n. 5 - A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.

Súmula n. 19 - A fixação do horário bancário, para atendimento ao público, é da competência da União.

Súmula n. 30 - A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.

Súmula n. 34 - Compete à Justiça Estadual processar e julgar causa relativa a mensalidade escolar, cobrada por estabelecimento particular de ensino.

Súmula n. 35 - Incide correção monetária sobre as prestações pagas, quando de sua restituição, em virtude da retirada ou exclusão do participante do plano de consórcio.

Súmula n. 37 - São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato.

Súmula n. 39 - Prescreve em 20 anos a ação para haver indenização, por responsabilidade civil, de sociedade de economia mista.

Súmula n. 43 - Incide correção monetária sobre dívida por ato ilícito a partir da data do efetivo prejuízo.

Súmula n. 60 - É nula a obrigação cambial assumida por procurador do mutuário vinculado ao mutuante, no exclusivo interesse deste.

Súmula n. 61 - O seguro de vida cobre o suicídio não premeditado.

Súmula n. 92 - A terceiro de boa-fé não é oponível a alienação fiduciária não anotada no Certificado de Registro do Veículo automotor.

Súmula n. 99 - O Ministério Público tem legitimidade para recorrer no processo em que oficiou como fiscal da lei, ainda que não haja recurso da parte.

Tais súmulas, de modo direto ou indireto, firmam o entendimento predominante do Superior Tribunal de Justiça sobre variadas relações de consumo que foram levadas ao seu julgamento. A função uniformizadora que elas têm expele a necessidade de torná-las públicas e serem motivo de debates sobre o seu conteúdo e alcance.

No âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, destaco, citando, apenas, as ementas, as decisões seguintes:

"É nula a obrigação cambial assumida por procurador do mutuário vinculado ao mutuante, no exclusivo interesse deste"(Súmula 60, STJ), Recurso conhecido e provido."(REsp . 36.036-6-MT-3a. T. J. 30.8.93, Rel. Min. Costa Leite, in "*Revista de Direito do Consumidor*", n. 13, pg. 128).

"A tutela específica da obrigação deve ser de modo a que se realize na ordem prática o que foi contratado. Assim é que, descumprida a avença quanto à parte terrestre da excursão, impõe-se o fornecimento da passagem aérea, para o correto adimplemento do contrato. Inteligência do art. 84 do CDC. Recurso conhecido e parcialmente provido". (Resp. 43.650-9-SP-6a. T. J. em 30.8.94, Rel. Min. Costa Leite, in "*Revista de Direito do Consumidor*", n. 16, pg. 175).

"Admitida pela jurisprudência da Turma a validade da cláusula de decaimento, pela impossibilidade de aplicação imediata da norma do art. 53 do CDC, cabe ao Juiz, na forma do art. 924 do CC, fazer a devida adequação à regra contratual de perda da totalidade das prestações já pagas, a fim de evitar o enriquecimento ilícito.

Fixação do percentual de 10% para a retenção do preço pago, com restituição do restante, devidamente atualizado.

Recurso conhecido e provido em parte". (Resp. n. 45.511-1-SP, 4a. T., J. 28.11.94, Rel. Min. Rosado de Aguiar, in "*Revista de Direito do Consumidor*", RT, n. 16, pg. 176).

Interessante anotar que a referida decisão se inclinou no sentido de não aplicar o art. 53 do CDC aos contratos firmados anteriormente à sua vigência, uma vez que a lei, ainda que de ordem pública, não pode se sobrepor à regra do art. 5º, XXXVI, da CF, conforme afirmado no voto do eminente Relator.

Advirta-se, contudo, que o Min. Ruy Rosado de Aguiar, eminente Relator do referido recurso, embora tenha votado no sentido da decisão, ressalvou, contudo, o seu ponto de vista, esclarecendo:

“Este entendimento tem, por certo, respaldo na melhor doutrina e apoio na jurisprudência, inclusive do Eg. STF, razão pela qual não me move o propósito de querer modificá-la. De qualquer forma, devo expender, ainda que resumidamente, as razões que me levam a pensar de forma diversa...”.

Mais adiante, acrescentou:

“Os princípios fundamentais que regem os contratos deslocaram seu eixo do dogma da autonomia da vontade e do seu corolário da obrigatoriedade das cláusulas, para considerar que a eficácia dos contratos decorre da lei, a qual os sanciona porque são úteis, com a condição de serem justos (Ghestin, “*Traité de Droit Civil*”, LDGL, 1988, 1;181). Nessa ótica, continua-se a visualizar o contrato como uma oportunidade para o cidadão, atuando no âmbito da autonomia privada, dispor sobre os seus interesses, de acordo com a sua vontade, mas essa manifestação de vontade não pode só por isso prevalecer, se dela resultar iniquidade ou injustiça. O primado não é a vontade, é da justiça, mesmo porque o poder da vontade de uns é maior que o dos outros e nos contratos de adesão, como é o caso dos autos, é mínimo o componente de vontade do aderente para estabelecer o conteúdo da avença.

No contrato de compromisso de compra e venda do bem imóvel, a cláusula contratual que determina a perda, em favor do promitente vendedor, das prestações pagas, caracteriza nítida perda de justiça por parte do promissário comprador, que não apenas vê desaparecer a oportunidade de aquisição do bem, já certamente mais valorizado do que qualquer moeda, nestes tempos de inflação, como ainda deixa de receber a devolução do que já desembolsou. Além da injustiça, ainda há a ofensa aos princípios jurídicos que regulam a resolução, cuja característica está na reposição das partes à situação anterior. Reavendo o bem e embolsando os pagamentos recebidos, o promitente vendedor não só recompõe o seu patrimônio como o enriquece ilicitamente com as prestações, em troca das quais nada despendeu.

Com isso, quero dizer que a cláusula de decaimento não podia ter reconhecida sua validade no sistema jurídico nacional, ainda antes da vigência do Código do Consumidor, porque violadora de diversos princípios do direito comum e do ordenamento constitucional, como o demonstrou o Prof. Alcides Tomasetti Jr. (Revista Direito do Consumidor, 2;52).

O art. 53 veio apenas expressar um enunciado que já estava presente no ordenamento e era aplicado sempre que necessário para restabelecer o equilíbrio entre as partes, afastar a vigência de cláusulas resultantes do arbítrio de uma, em prejuízo da outra, impor o respeito ao

princípio da boa-fé e fazer cumprir o de solidariedade social (art. 3º, I, da CF.)”.

Os argumentos do entendimento do Min. Ruy Rosado de Aguiar se apresentam de conformidade com a nova visão estabelecida para os efeitos dos contratos onde se procura fazer prevalecer a preponderância de sua existência, validade, eficácia e efetividade sobre a horizontalidade posição da autonomia das vontades.

Em outra decisão assim se pronunciou o STJ:

“Os bancos , como prestadores de serviços especialmente contemplados no art. 3º, § 2º, estão submetidos às disposições do Código de Defesa do Consumidor. A circunstância de o usuário dispor do bem recebido através da operação bancária, transferindo-o a terceiros, em pagamento de outros bens ou serviços, não o descaracteriza como consumidor dos serviços prestados pelo banco.

A limitação da cláusula penal em 10% já era do nosso sistema (Dec. 22.926/33), e tem sido usado pela jurisprudência quando da aplicação da regra do art. 924 do CC, o que mostra o acerto da regra do art. 52, § 1º, do Codecon, que se aplica aos casos de mora, nos contratos bancários. Recurso não conhecido”. (Resp. 57.974-0-RS - 4a. T- J. em 25.4.95, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, in “*Revista de Direito do Consumidor*”, n. 16, pg. 179).

Ainda:

“O art. 924 do CC faculta ao Juiz reduzir proporcionalmente a pena estipulada para o caso de mora ou adimplemento, quando se cumprir em parte a obrigação.

Retenção de 10% pela promitente-vendedora para atender às despesas por ela suportadas.

Inocorrência, no caso, de afronta aos arts. 159 e 924 do CC.

Recurso especial não conhecido.” (Resp. 51.019-8-SP, 4a. T., J. 22.11.94, Rel. Min. Barros Monteiro, in “*Revista de Direito do Consumidor*”, vol. 16, pg. 181).

Como visto, o Código de Defesa do Consumidor, após cinco anos de vigência, está a desafiar a inteligência dos doutrinadores, dos juizes e dos demais operadores do direito, todos sempre voltados para a interpretação das normas nele contidas, buscando extrair delas o máximo que permite o seu conteúdo e o seu sentido, a fim de que seja estabelecida não uma proteção ao direito do consumidor, mas, também, uma cultura.

**LEI Nº 9.099, DE 26 DE SETEMBRO DE 1995:
ALGUMAS OBSERVAÇÕES**

LUIZ VICENTE CERNICCHIARO

*Professor na Universidade de Brasília
Ministro do Superior Tribunal de Justiça*

1 - INTRODUÇÃO

A Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995 - Dispõe sobre os Juizados Cíveis e Criminais e dá outras providências - introduziu importantes modificações. Inaugura novo momento no Direito Processual brasileiro, tanto civil como criminal.

Aqui, a preocupação é restrita ao segundo aspecto.

Antes de mais nada, cumpre registrar a sua origem. A Associação dos Magistrados do Brasil, quando Presidente o dinâmico Desembargador Régis Fernandes de Oliveira, hoje Deputado Federal, por São Paulo, pleiteou ao Ministro da Justiça, Jarbas Passarinho, constituição de comissão para sugerir reforma no processo brasileiro. A pleora de autos tornava inquietante a angústia dos Juizes e negativa se fazia a imagem do Judiciário perante a população. A idéia foi aceita. Transmitida a incumbência à Escola da Magistratura da AMB, cujo Diretor, Ministro Sálvio de Figueiredo, tomou, imediatamente, as primeiras providências. Foram constituídas duas Comissões. Uma para cada área. Recrutaram-se representantes da magistratura, do Ministério Público, da Ordem dos Advogados e da Polícia. Após várias reuniões e inúmeros debates, o texto final foi entregue ao Ministro

da Justiça, Alexandre Duperrat. Em seguida, a remessa das mensagens ao Congresso Nacional. O Relator, Deputado Ibrahim Abi Ackel, fundiu dois projetos. De um lado, iniciativa do Deputado Michel Temer e de outro, projeto do então Deputado Nelson Jobim. O Senador Bisol elaborara substitutivo em tintas rápidas, aí estão os antecedentes da lei que veio revolucionar o Direito Penal e o Direito Processual Penal.

2 - NATUREZA JURÍDICA

A Lei nº 9.099/95 só pode ser bem compreendida, desde que se compreenda, faça-se exata interpretação do disposto no art. 98, da Constituição da República:

“A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:

1 - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau”.

Defina-se a natureza jurídica da norma transcrita. Encerra mero procedimento ? Restringe-se a inaugurar mais um rito para processar e julgar especial categoria de infrações penais ?

Aqui, insista-se, está a pedra de toque, o ponto de partida para a exata interpretação. As conclusões dependerão dessa resposta.

A Carta Política encerra, tradicionalmente, princípios fundamentais do Direito Processual Penal; explicitamente, faz irrenunciáveis o contraditório e o exercício da plenitude de defesa. Ninguém pode ser condenado criminalmente sem o devido processo legal. E mais. Consagrado está ainda a presunção de inocência. O *status* de condenado surge somente com o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Nessa linha, compreende-se a exata posição do Ministério Público. Na verdade, não é o grande inimigo do réu, o acusador renitente e implacável como o leigo o vê. Ao contrário, juridicamente grande aliado do acusado. O processo está consagrado para ninguém ser punido, senão pelo crime que cometeu, e sofrer a sanção penal correspondente, consoante os dados objetivos e subjetivos, recolhidos na instrução criminal.

No Resp 10.715-0 PR, de que fui Relator, decidiu a 6ª Turma, do Superior Tribunal de Justiça:

“RESP - PROCESSUAL PENAL - MINISTÉRIO PÚBLICO - RECURSO EM FAVOR DO RÉU - LEGITIMIDADE - O Ministério Público, como instituição, não é acusador, no sentido vulgar do termo. Tecnicamente, por imperativo constitucional, faz a imputação, para averiguar, presentes o contraditório e a defesa plena, o fato, com todas as circunstâncias. Juridicamente, não está jamais contra o réu. Ao contrário, confluem interesses, a fim de evitar o erro judiciário. Busca a verdade real, a decisão justa. Em consequência, evidencia-se a legitimidade para recorrer em favor do réu”.

O art. 98, paralelamente a esse complexo de princípios, inaugura sistema diferente. Pela primeira vez, em matéria criminal, menciona a transação.

Transação é acordo, renúncia de parte de direitos, definição de situação jurídica, constituída pela vontade do sujeito-pretensor e do sujeito-obrigado, respectivamente, sujeito ativo e sujeito passivo do referido vínculo. Como a relação jurídica evidencia conteúdo (complexo de direitos e obrigações), no caso, surge obrigação penal, aceita pelo acusado.

Alterou-se, pois, e profundamente, o clássico processo penal. Processo de formalizar a imputação, ensejar a defesa plena, recolher as provas e, a final, o juiz proferir a sentença, sem estar adstrito a tese do Ministério Público, do querelante e do réu. O magistrado projeta, pois, a verdade real. Não aceitará eventual acordo das partes.

Aqui está a viga mestra da Lei nº 9.099/95. Rompeu com o tradicional processo penal. Inaugurou em novo sistema. Sim, e convém sublinhar, - novo sistema. A mencionada lei não se restringiu a introduzir mais um - procedimento, mero rito. Ao contrário, a Constituição da República reuniu outros princípios, próprios para “a conciliação, o julgamento e a execução das infrações penais de menor potencial ofensivo”.

Esse o ponto de partida para a exata interpretação da nova lei. Caso contrário, certamente, a interpretação será equivocada. Em termos jurídicos, e com mais precisão, poder-se-á registrar esta afirmação: a Lei nº 9.099/95 constitui um sistema jurídico. Em sendo assim, reúne normas orientadas por princípio próprios.

Anote-se. Princípios tradicionais do Direito Processual Penal foram repensados. Assim, o princípio da indisponibilidade da ação penal pelo Ministério Público e a indisponibilidade do contraditório e exercício de defesa

plena pelo acusado. Afastou-se a instrução criminal, como antecedente lógico de sentença penal condenatória. O *status* de condenado pode resultar independentemente de sentença condenatória trânsita em julgado. Dá-se o contrário. A sanção, independentemente da instrução, decorre de "aceitação da proposta de aplicação imediata de pena não privativa de liberdade" (art. 72). Inaugura-se, pois, um novo processo.

Em sendo - processo - e não mero - procedimento - a interpretação da Lei nº 9.099/95 reclama, além de, em primeiro lugar, raciocinar com os princípios que lhe são próprios, tomar-se o Código de Processo Penal como repositório de normas que, eventualmente, possam ser aplicadas subsidiariamente, mero soldado de reserva.

Em outras palavras, o processo da Lei nº 9.099/95 não se confunde com o processo do Código de Processo Penal. Além disso, encerra ainda - procedimento próprio. Só eventual e subsidiariamente, repita-se, invocar-se-á o procedimento do mencionado código. Forma-se, pois, relação de subsidiariedade: norma principal (primária) e norma subsidiária (secundária). Só se aplica a segunda quando a primeira invocá-la e com ela não for incompatível.

Não se pode olvidar também a finalidade da lei, narrada pelo comando do art. 2º:

"O processo orientar-se-á pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando sempre que possível, a conciliação ou transação".

A finalidade do Código de Processo Penal é descobrir a verdade real.

A finalidade da Lei nº 9.099/95 é definir situação jurídica através de "conciliação ou transação". Aqui, a "verdade real" é lançada para plano secundário. Busca, isso sim, com mínimo de formalidade, a paz social, relativamente às infrações penais de menor importância, com as quais a sociedade consegue conviver, tidas "de menor potencial ofensivo". Além disso, compor o dano social resultante da conduta ilícita. A vítima, sempre que possível, será indenizada. Tanto assim, à "audiência preliminar", como denomina o art. 71, sempre que possível, comparecerá também o - responsável civil.

Aqui, anota-se outro particular. No sistema tradicional a sentença penal condenatória transitada em julgado faz título executório civil. Na lei nova, resulta de composição amigável.

Neste ponto, atendeu-se à uma velha crítica, ou seja de o Direito Penal e o Direito Processual Penal preocuparem-se apenas com o réu, o

bandido, como assinalavam as objeções mais veementes, esquecendo-se da vítima. Agora, o autor do fato, a vítima e o responsável civil sentam-se à mesma mesa. Independentemente de formalidade maior, podem encontrar ponto comum de convergência. Com isso, efetivada a composição, gera-se título jurídico, pondo fim à divergência. Imediatamente, gera-se a paz social. Pelo menos, em termos jurídicos !

Consequência das considerações anteriores, ao contrário do que autoriza o Código de Processo Civil, o responsável civil não poderá, porque entende a culpa ser de outrem, e não sua, ou de seu preposto, denunciar a lide, afim de valer-se da ação regressiva (CPC, art. 70/76). Esse instituto integra outro sistema jurídico. Não pode comunicar-se com o sistema do Juizado Especial. Se isso ocorrer, o art. 98 da Constituição da República cairá na vala comum, seus princípios serão sacrificados e nenhuma utilidade resultará. Insista-se: a Lei nº 9.099/95 criou um novo sistema! Não é mero procedimento! Quem não vir essa distinção, não raciocinará com os princípios próprios. Continuará interpretando com o espírito do Código de Processo Penal. Antes de tudo, é uma questão de modernização! Impõe-se mudar a mentalidade, o modo de ver o Direito!

3 - PROCEDIMENTOS

A Lei nº 9.099/95 encerra três procedimentos.

- a) Fase preliminar.
- b) Procedimento Sumaríssimo.
- c) Execução.

Introduziu-se inovação, tocou-se em tema considerado tabu, intocável, ou seja, suprimir o inquérito policial. O que parecia impossível acabou acontecendo !

Se o fato configurar - infração penal de menor potencial ofensivo, a autoridade policial "lavrará termo circunstanciado". Remete-lo-á imediatamente ao juizado, com o autor do fato e a vítima". Providenciará, ademais, a requisição dos exames periciais necessários.

O fato, evidente, para estimular a lavratura do termo, em tese, deve configurar infração penal de menor potencial ofensivo. Pelas normas tradicionais, qualquer do povo poderá e a autoridade policial deverá efetuar a prisão em flagrante, iniciando-se o inquérito. Nada disso, entretanto, acontecerá. Se o autor do fato, após a lavratura do termo, for imediatamente

encaminhado ao Juizado ou assumir o cumprimento de a ele comparecer, não será submetido à prisão em flagrante, nem se exigirá fiança.

A Lei nº 9.099/95 busca, em atenção à paz social, evitar os traumatismos próprios do inquérito policial e do processo criminal. Sabe-se, inúmeros são os inconvenientes jurídicos, pessoais e sociais padecidos pelo indiciado e pelo réu. É conhecida a expressão de quem deseja evidenciar a sua vida ilibada: "Nunca fui ao fórum. Nem como testemunha!" Há, é certo, explicação sociológica para isso. Só as pessoas econômica, política e profissionalmente desprotegidas ficam à disposição das instâncias formais de controle da criminalidade: polícia, Ministério Público e Juiz.

À fase preliminar é imprescindível a presença do autor do fato e da vítima. E, se possível, também do responsável civil. Tanto assim, se, no dia do acontecimento, não se realizar a audiência, dali ambos sairão cientes da próxima data. Se um dos interessados não comparecer, será intimado pela Secretaria. O mesmo acontecerá com o responsável civil.

A solenidade da intimação obedece ao critério da simplicidade. Estatuí o art. 67:

"A intimação far-se-á por correspondência, com aviso de recebimento pessoal, ou, tratando-se de pessoa jurídica ou firma individual, mediante entrega ao encarregado da recepção, que será obrigatoriamente identificado, ou, sendo necessário, por oficial de justiça, independentemente de mandado ou carta precatória, ou ainda por qualquer meio idôneo de comunicação.

Parágrafo único - Dos atos praticados em audiência considerar-se-ão desde logo cientes as partes, os interessados e defensores".

Registre-se, de passagem, uma impropriedade técnica. O legislador repetiu equívoco correntio nos fóruns, dando impressão de haver considerado - firma individual - pessoa jurídica. Não é assim. "Firma individual" é o nome sob o qual a pessoa física exerce o comércio. Deve ser registrado na Junta Comercial para conhecimento de terceiros, o que se torna relevante também para definir a responsabilidade comercial.

Estando presentes as partes acima nominadas, acompanhadas de seus advogados, o Juiz esclarecerá sobre a possibilidade da composição dos danos e da aceitação da proposta de aplicação imediata de pena não restritiva de liberdade.

A presença do advogado, ou de defensor **ad hoc** é obrigatória. Atende-se, com isso ao comando do art. 133 da Constituição da República - o advogado é indispensável à administração da justiça. Não obstante a

simplificação do procedimento, a seriedade mantém-se intocável. E mais. Pessoas leigas, notadamente, pessoas humildes não se sentem à vontade diante da solenidade presidida pelo magistrado, presente o representante do Ministério Público, e a parte contrária, principalmente se estiver acompanhada de advogado. Além disso, importante, para afastar qualquer circunstância que possa gerar constrangimento, haverá assistência técnica, de modo o autor do fato, deliberando pela composição, fazê-lo conscientemente, sabedor da respectiva extensão normativa e o que é muito importante, sem qualquer coação ou constrangimento. A deliberação deve ser resultante da livre manifestação de vontade.

A conciliação será conduzida pelo Juiz ou por conciliador sob sua orientação.

O conciliador, define o parágrafo único do art. 73, são auxiliares da Justiça, recrutados, na forma da lei local, preferentemente, entre bacharéis em Direito, excluídos os que exerçam funções na administração da Justiça Criminal.

A Lei nº 9.099/95 estatui no art. 93:

“Lei Estadual disporá sobre o Sistema de Juizados Especiais Cíveis e Criminais, sua organização, composição e competência”.

Essa lei, evidente, faz-se importante para a criação de cargos e despesas orçamentárias, ou outras providências administrativas.

Quanto aos - conciliadores - é dispensável. Entenda-se: somente será necessária para a criação de cargos de - conciliador - e definir os respectivos vencimentos. Nada impede, entretanto, a designação de - conciliador honorário - a exemplo dos jurados que desempenham a função. Ideal que assim seja. A sociedade, notadamente com a convocação de clubes de serviços e entidades profissionais, poderá prestar inestimável auxílio. As Universidades, fornecendo estagiários, e pondo à disposição os escritórios de advocacia, através dos quais preparam os estudantes para a vida profissional, colaborando com a comunidade, devem também ser convocados. Aqui, sem dúvida, haverá a orientação e assistência do profissional responsável por esses núcleos de aprendizagem. Com isso, atender-se-á à exigência de - preferentemente - serem convocados bacharéis em Direito. Ainda. Só estão excluídos os servidores que exerçam função na “administração da Justiça Criminal”. Se a atividade funcional for em outro setor civil, de família, Fazenda Pública, sem dúvida, não haverá óbice algum. A Ordem dos Advogados poderá indicar advogados para essa honraria.

O conciliador aproxima as partes, diga-se assim. Evidencia a conveniência do acordo. Orienta para afastar qualquer dúvida e explicar a situação jurídica que nasce.

Algumas hipóteses podem ocorrer:

A) Quanto aos danos civis

1) As partes estão de acordo. Segue-se a sentença homologatória. Eis a dicção do art. 74: "A composição dos danos civis será reduzida a escrito, homologada pelo Juiz, mediante sentença irrecorrível". Ganha, ademais, eficácia de título executivo, no Juízo civil. Norma especial, relativamente, à geral, constante do Código de Processo Penal e Código de Processo Civil, cujo pressuposto é a sentença penal condenatória transitada em julgado. No caso da Lei nº 9.099/95 a sentença opera efeito imediatamente, porque insusceptível de recurso.

A homologação repercute na ação penal. Cumpre distinguir:

- a) ação penal incondicionada;
- b) ação penal dependente de representação;
- c) ação penal de iniciativa privada.

OBS: De propósito, evitei mencionar - ação penal pública. Toda ação, no sentido de direito público, subjetivo de solicitar a prestação jurisdicional, porque manifestado ao Estado, é sempre - pública.

a) Se o Ministério Público atuar de ofício para oferecer a ação penal, a homologação afeta o interesse de agir do Estado. Não poderá haver a proposta de aplicação de sanção, narrada no art. 76.

b) Se a ação penal depender de representação, a homologação acarreta a renúncia ao direito de representar ao Ministério Público.

c) Se a ação penal depender de iniciativa da vítima (queixa), a homologação, tal como, no caso anterior, implica renúncia ao direito de queixa.

2) A composição dos danos civis, de um lado, obrigatoriamente, reclama a presença da vítima. Se menor, falará o representante legal. Se este não existir, não for conhecido, ou não comparecer, o Juiz designará Curador. Tal como no Código de Processo Penal, analogicamente, atuará, desde que habilitado, como advogado. Dessa forma, resguardam-se os interesses do menor.

Do outro lado da relação jurídica, estará o autor do fato, ou o responsável civil. A transação poderá ser celebrada por um deles, ou por ambos. À vítima é consentido aceitar uma, ou outra proposta.

Aqui, pode ocorrer uma particularidade, cuja solução reclama, antes, conceituar - responsável civil.

Responsabilidade civil é a obrigação jurídica de alguém que, por haver praticado (ação, ou omissão) ato ilícito, causou dano a outrem. Compreende o que efetivamente se perdeu e razoavelmente se deixou de lucrar. Inicialmente, reclamava-se dolo, ou culpa. Hoje, a tendência é expandir cada vez mais, o âmbito da responsabilidade objetiva.

Assim, quem causou o dano é o responsável civil. Colocado o tema, em termos jurídicos, a conduta do preposto é atribuída ao preponente. Do ponto de vista jurídico, a conduta é praticada pelo segundo.

Nada impede, exemplificativamente, o preposto assumir a responsabilidade e, pessoalmente, promover o ressarcimento.

É certo, o preponente tem o direito de regresso para haver do preposto a reparação de danos que, eventualmente, lhe haja causado. Esse debate, no entanto, será estranho à parte penal e processual penal da lei em comento. O Juiz não poderá dar oportunidade para prosperar. A pretensão deverá ser deduzida no juízo cível (ainda no Juizado Especial Cível).

3) Em havendo divergência entre o preposto e o preponente, aceita pela vítima a sugestão de um, ou de outro, ao Juiz incumbe homologar a transação.

Aqui, pode surgir a seguinte hipótese: como a proposta do preponente era mais vantajosa à vítima, esta preferiu à ofertada pelo preposto. Se este não concordar com o valor, reputando-o excessivo, desejando, pois, pagar a menor, só poderá promover a discussão no juízo civil. Repita-se, não é justa causa para impedir a homologação.

4 - MENOR DE 18 ANOS

O menor de 21 anos, sem assistência do representante legal, poderá compor danos civis. Como autor do fato e como vítima?

A responsabilidade penal reclama capacidade (imputabilidade presumida) e imputabilidade. A primeira começa aos 18 anos de idade. A responsabilidade civil plena se dá a partir de 21 anos.

Essa distinção não deve ser levada em conta, em termos de Juizado Especial.

Os sujeitos da composição dos danos são o autor do fato, a vítima e responsável civil. Logicamente, em havendo capacidade e imputabilidade

penais, satisfeitas estão as exigências para celebrar a transação. Aplica-se, mais uma vez, o princípio de a lei especial derogar a lei geral. Para o referido efeito, o maior de 18 anos de idade é **sui iuris** .

5 - DISCORDÂNCIA ENTRE O AUTOR DO FATO E SEU ADVOGADO

Outra hipótese poderá ocorrer. O autor do fato, ou a vítima, durante as tratativas, discordam dos respectivos advogados. Lógico, o fato só ganha relevância se a proposta do autor do fato for inferior à sugerida pelo profissional.

O juiz não pode impor a transação. Todavia, como menciona o disposto no art. 73, "a conciliação será conduzida pelo Juiz". Vale dizer, o magistrado não fica reduzido a dois de paus. Deve participar, fazer-se presente, aconselhar a que cheguem ao consenso, evidenciando, para ambos os efeitos positivos do acordo. Colocar-se-á ponto final no caso. De um lado, não será desenvolvida a ação penal. De outro, a vítima vê-se ressarcida dos danos. Em toda transação, sempre há renúncia de parte do direito. Caberá, pois, ao juiz fazer a aproximação. Não só das partes. Como eventual discordância entre elas e seus advogados. Assim, não obstante a divergência do advogado do autor do fato e seu cliente, ou da vítima e seu advogado, se autor do fato e vítima estiverem de acordo, a manifestação de vontade de ambos prevalece à divergência. O juiz homologará a composição. Explica-se: o autor do fato e a vítima são interessados diretos na transação. O procurador para realizá-la depende de poder especial. Certo, presente o mandante, no particular, sua vontade prevalece, afetando até a extensão dos poderes do mandato.

6 - SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA

Qual a natureza jurídica da sentença de homologação da composição de danos civis?

Importante promover, distinguir a seguinte distinção.

Autor do fato e vítima, com a composição, definem o conteúdo da relação jurídica que os prende, tendo, como causa, o fato da ocorrência Definido como crime de menor potencial ofensivo.

O juiz, assim, restringe-se, de modo solene, a dar assentimento àquela definição. Trata-se de sentença meramente declaratória. Daí, resultam consequências. Não acarreta nenhum efeito de natureza penal. Em não sendo condenatória, não serve como parâmetro para, no futuro, implicar reincidência.

Também não poderá ser invocada para, ao depois, ser atribuído ao autor do fato maus antecedentes. A razão é simples. Não houve o debate judicial, com o exercício da plenitude de defesa. Houve, isso sim, solução socialmente adequada para por fim à discussão do fato. Do ponto de vista civil, a consequência que logo se evidencia é indicada no art. 74: “a sentença irrecorrível terá eficácia de título a ser executado no juízo civil competente”.

7 - DANOS CIVIS - COMPOSIÇÃO

Se não houver a composição dos danos civis, cumpre distinguir algumas situações:

a) Se o Ministério Público agir de ofício para oferecer a ação penal, o malogro da transação ensejar-lhe-á propor, especificamente, a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas;

b) Se a ação penal depender de representação, o ofendido poderá exercer esse direito, fazendo-o verbalmente, o que será reduzido a termo (art. 75).

O não oferecimento da representação, na audiência preliminar, não implicará decadência do direito; poderá ser exercido no prazo legal (idem, parágrafo único).

Atenção! A regra geral, no Código Penal é de seis meses, contados do dia em que o ofendido veio a saber quem é o autor do crime (CP, art. 103).

A Lei nº 9.099/95 fixou o prazo especial para as hipóteses que ela atrai. E são de duas categorias: a) originárias desse diploma legal (art. 88: lesões corporais leves e lesões culposas); b) constantes do Código Penal e leis especiais.

O art. 91, por sua vez, dispõe: “nos casos em que esta Lei passa a exigir representação para a propositura da ação penal pública, o ofendido ou seu representante legal será intimado para oferecê-la no prazo de trinta dias, sob pena de decadência. Trata-se sem dúvida, de norma especial, restrita aos “casos em que esta Lei passa a exigir representação”. E somente dois casos foram mencionados: lesão corporal leve e lesão corporal culposa.

Entenda-se, porém. A intimação pressupõe relação processual constituída. O art. 88 inaugurou situação antes inexistente. A representação, tradicionalmente, antecede ao oferecimento da denúncia, é condição de procedibilidade. Caso contrário, o Ministério Público não poderá ofertar a denúncia. Agora, a situação é diferente. A ação penal está em curso, é hígida,

não padece de nenhuma mácula. A representação figura como condição de prosseguimento da ação penal.

Não faz sentido o Estado ir a procura de vítimas para intimá-las para ofertar representação. Trata-se, como sabido, de direito disponível. O titular exercê-lo-á, se assim o entender. Entenda-se o art. 91, como advertência ao ofendido para restar ciente do tempo máximo para manifestar interesse no prosseguimento da ação penal. A redução do prazo é salutar. A vítima não pode fazer da representação a sua espada de Dâmoceles para molestar o autor do fato. Trinta dias, nas circunstâncias mencionadas, é prazo razoável. Impede até eventual manobra de extorsão para compelir a aceitação de composição vantajosa.

Põe-se importante problema. O prazo para o oferecimento da representação - ainda não constituída a relação processual penal - (compreendendo as hipóteses do Código Penal, leis especiais e Lei nº 9.095/95) é de 30 dias ou de 6 meses?

8 - REPRESENTAÇÃO

Relembre-se. A Lei nº 9.099/95 constitui um - sistema jurídico. Urge ser interpretada como tal. A norma principal (primária) prefere à norma subsidiária (secundária). Perdoem a insistência. A novel lei não é mero procedimento que se agregou ao Código de Processo Penal. Um dos princípios que a orienta é a - celeridade. Celeridade busca definição rápida. Evidente, levando em conta a teleologia - de modo mais célere do que o Código de Processo Penal.

Dêsse contexto, decorre - conclusão lógica. O prazo de trinta dias para a representação estende-se a todas as hipóteses pensadas. Lei especial derroga a lei geral. Não faz sentido da duplicidade de prazos. O princípio comanda o dispositivo legal. A solução da controvérsia, outro argumenta, não interessa apenas ao autor do fato, à vítima e ao responsável civil. Antes de tudo, revela interesse social, especificado na solução da situação jurídica constituída com a projeção da contravenção penal e de crime de menor potencial ofensivo.

Não obtida a composição de danos civis podem ocorrer duas situações:

a) Arquivamento do termo de ocorrência. Resulta de um dos casos que se seguem:

a.1) O fato não ser definido como infração penal de menor potencial ofensivo, isto é, contravenção penal e crime a que a lei comine pena máxima não superior a um ano.

a.2) Não haver legitimidade ativa e (ou) passiva para a relação jurídica processual.

a.3) Não estar extinta a punibilidade.

A fase preliminar, como regra, escorada no termo de ocorrência, inicia-se com a chegada desse documento, com o autor do fato e da vítima, ao juizado. Nada impede, entretanto, separação no tempo entre a data do fato e o início da chamada fase preliminar. Se o período intermediário for alcançado por fato extintivo da punibilidade, desaparece o interesse processual.

A fase preliminar também é necessária quando se tratar de - procedimento sumaríssimo (art. 79).

b) O ofendido, imediatamente, poderá exercer o direito de representação, que será reduzido a termo (art. 75).

c) O não oferecimento da representação, na audiência preliminar, não implica decadência do direito, que poderá ser exercido no prazo previsto em lei.

d) Se houver representação, ou tratando-se de crime de ação incondicionada, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, especificadas na proposta.

Observe-se, não há oferecimento de denúncia. O termo circunstanciado da autoridade policial servirá de parâmetro para especificar o fato tido como infração penal. Não constitui, é certo, imputação, como se denúncia fosse. Ao contrário, restringe-se a ser a balisa para estimular a composição de danos civis e da proposta de aceitação da sanção penal. Até aqui, o que se busca é a - transação.

9 - MINISTÉRIO PÚBLICO - PROPOSTA

O processo perante o Juizado Especial visa à reparação dos danos sofridos pela vítima e a aplicação de pena não privativa de liberdade (art. 62).

A Lei nº 9.099/95 não definiu novos crimes. Restringiu-se a conceituar, por imperativo da Constituição da República, as "infrações penais de menor potencial ofensivo" (art. 61). Urge, pois, fazer coordenação com a Lei

das Contravenções Penais, Código Penal e leis especiais. Nelas, encontrar-se-ão as infrações de "pena máxima não superior a um ano".

Assim, a cominação das penas está nas respectivas leis, orientada pela Lei de Introdução ao Código Penal" (art. 1º).

As penas restritivas de direitos são - autônomas e substitutivas - das penas privativas da liberdade (CP, art. 44).

No caso do Juizado Especial a substituição é obrigatória, dado não ser possível a aplicação de pena restritiva de liberdade.

Coloca-se esta interrogação: a pena restritiva de direito está submetida à disciplina do Código Penal?

Cumpra traçar algumas considerações.

A proposta do Ministério Público está submetida às seguintes condições:

- a) não obtida a composição dos danos civis;
- b) exercício do direito de representação, no caso de ação penal dela dependente;
- c) não ser caso de arquivamento;
- d) não ter sido o autor da infração condenado, pela prática de crime, à pena privativa de liberdade, por sentença definitiva;
- e) ter sido o agente beneficiado anteriormente, no prazo de cinco anos, pela aplicação de pena restritiva ou multa;
- f) não indicarem os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias, ser necessária e suficiente a adoção de medida.

10 - ARQUIVAMENTO

Mais uma palavra a respeito do arquivamento.

Acredito, aqui manifesta-se importante relevo da atuação do Ministério Público. A lei nº 9.099/95 rompeu, viu-se, com o princípio da indisponibilidade da ação penal. Adotou, sem dúvida, tese oposta. É possível, pois, o Ministério Público dela dispor. Nessa linha o - arquivamento - compreende hipóteses que por ausência de reprovabilidade significativa à conduta e ao resultado, o Promotor Público recomenda o silêncio ao processo penal. Exemplificativamente, caracterizada a insignificância do evento (independentemente de solucionar-se

a divergência doutrinária se repercute na tipicidade, ou na culpabilidade). No mesmo sentido, a quase nenhuma censurabilidade ao autor do fato. A título de ilustração ainda: as partes interessadas, apesar do acontecido, reconciliaram-se. Do ponto de vista pessoal e social, o fato restou superado!

A RESPONSABILIDADE CIVIL PELA INFORMAÇÃO(*)

RUY ROSADO DE AGUIAR JÚNIOR

Ministro do Superior Tribunal de Justiça

INTRODUÇÃO

Solicitaram-me viesse participar do V Encontro Nacional de Informação e Documentação Jurídica, que se realiza em Porto Alegre de 9 a 13 de setembro de 1996, para tratar da responsabilidade civil pela informação.

O exame de tema assim tão amplo exige a prévia definição de algumas idéias.

Lidamos seguidamente com os conceitos de dado, notícia e informação. Dado é um elemento de conhecimento, entidade única relacionada a algo (ex.: 50 anos de idade - de Pedro). A informação é a notícia de um dado quando permitir o surgimento de um conhecimento suplementar, de tal sorte que, comparando o estado anterior e o posterior à difusão do dado, se possa dizer que houve redução do grau de incerteza por parte daquele que recebeu a notícia (Carlos Ghersi, "*Responsabilidad Profesional*", Astrea, 1995, p. 147;

(*) *Palestra proferida no V Encontro Nacional de Informação e Documentação Jurídica, de 9 a 13 de set./1996, em Porto Alegre - RS.*

Geraldine Danjaume, "*La responsabilité du fait de l'information*", La Semaine Juridique, 1996, ed. G., nº 3895, p. 5). A informação é um conceito relativo, e tem múltiplo significado. Pode ser considerada como objeto da ação humana, como objeto do conhecimento, como o conteúdo de uma prestação, ou como um dever anexo ao contrato. Essa multiplicidade de conceitos indicou-me a conveniência de reduzir o âmbito dessa intervenção, para abordar apenas aquilo que, acredito, tenha maior interesse para os participantes deste Encontro. Por isso, restringirei minhas observações à informação como objeto de uma prestação, como sendo a notícia de um dado existente em uma fonte (base de dados ou banco de dados), para o conhecimento de um terceiro interessado (usuário), através da intermediação de alguém (bibliotecário). Com isso, deixo de lado os deveres de informar que decorrem da lei ou do contrato, como acontece com os profissionais médicos, engenheiros, notários, com os fabricantes, vendedores e fornecedores de mercadorias ou prestadores de serviços, bem como as questões ligadas à existência e utilização de bases de dados sobre pessoas, os chamados dados nominativos, a exemplo do SPC, Telecheque e congêneres, mais vinculados à intimidade da vida privada.

Portanto, limitei o tema de minha palestra a responsabilidade civil pela informação fornecida por bibliotecário, desdobrando-a em três partes. Na primeira, serão fornecidos os conceitos elementares sobre responsabilidade civil; na segunda, é feita referência breve aos aspectos da profissão que me pareceram relevantes para o nosso tema; por fim, será visto como aqueles princípios podem ser aplicados ao profissional bibliotecário.

1ª PARTE

1. Existem no Direito dois tipos de responsabilidade. O Direito Penal comina uma pena ao autor de um fato típico, antijurídico e culpável, o que é feito principalmente com o propósito de retribuir o mal existente no delito com a sanção retributiva, com um castigo. Não há aí nenhum propósito de indenização, e só secundariamente há o objetivo de recuperação do agente. Já o Direito Civil prevê, para o caso de ser praticado fato ilícito, uma consequência não-penal, que pode ser a anulação do ato praticado, a reposição das coisas assim como eram antes, através da reposição real (ex.: o bem volta ao patrimônio do lesado), ou mediante uma indenização em dinheiro. A responsabilidade civil decorre da idéia de que existe um dever civil, um dever do cidadão, de reparar o dano causado a alguém, presentes certos pressupostos.

São pressupostos ou elementos do conceito de responsabilidade civil a ação humana, a antijuridicidade, o fator de atribuição, a relação de causalidade e o dano.

2. A conduta humana é o suporte para qualquer valoração jurídica. Pode ser um fazer, - uma ação ou comissão, como pode ser um não fazer, - uma inação ou omissão. O autor da ação responde pelo resultado do seu agir, mas o autor da omissão apenas responde pelo resultado que tem o dever de impedir. Muitos danos são causados por fatos da natureza, e nesse caso só há responsabilidade civil se a lei ou o contrato estabeleceram essa obrigação (ex. o depositário que está em mora e não restitui o bem guardado, responde pela perda fortuita; o arrendatário pode se obrigar a repor as árvores destruídas pela inundação, etc), ou se àquela causa natural se acrescentou a ação humana, agravando o resultado. A ação pode ser individual, e apenas o seu autor por ela responde. Mas também pode acontecer que duas ou mais pessoas contribuam para a produção do resultado, agindo em conjunto ou separadamente, caso em que todas responderão solidariamente pela reparação da ofensa, isto é, a indenização pode ser exigida integralmente de qualquer um dos responsáveis, tendo o condenado ação de regresso contra os demais. Quando não for possível identificar a autoria dentro do grupo, a responsabilidade é de todos os que o integram a coletividade de indivíduos que assume uma atividade de risco. Algumas pessoas respondem pela ação de outras, como o empregador, pelo empregado; o preponente, pelo preposto; o pai pelo ato dos filhos; o Estado, pela ação dos seus servidores, etc.

3. Há antijuridicidade quando o dano injusto sofrido pela vítima resulta de um ato ilícito, cometido com desatenção a dever imposto pelo Direito (não apenas pela lei), ou em descumprimento a uma cláusula contratual. Já se exigiu que apenas os fatos tipificados, previamente descritos na lei, pudessem gerar o dever de indenizar, mas essa não é a orientação do nosso Direito, que admite, de acordo com a melhor doutrina, o ressarcimento de lesão a qualquer interesse merecedor de proteção, seja legal ou de fato (Jorge Mosset Iturraspe, "*Responsabilidade Civil*", Hammurabi, 1992, p. 61).

4. Nesse ponto, devemos fazer uma distinção entre o ilícito civil absoluto (extracontratual) e o ilícito civil contratual. Em outro texto, já tive oportunidade de explicar : há a responsabilidade contratual, por violação de obrigação derivada de um negócio jurídico, cujo descumprimento caracterizaria o fato ilícito civil gerador do dano, e há a responsabilidade delitual ou extracontratual, que abstrai a existência de um contrato previamente celebrado e decorre de um ato ilícito absoluto, violador das regras de convivência social. A primeira encontra seu fundamento no artigo 1056 do Código Civil: "Não cumprindo a obrigação ou deixando de cumpri-la pelo modo e no tempo devidos, responde o devedor por perdas e danos"; a segunda, no artigo 159 do

Código Civil: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano”. Apesar das regras legais que lhes atribuem diferentes conseqüências, a distinção está sendo abandonada pela moderna doutrina, que nela não vê maior utilidade, fazendo residir o fundamento único da responsabilidade civil no contacto social (Prof. Clóvis do Couto e Silva, “*Principes Fundamentaux de La Responsabilité Civile en Droit Brésilien et Comparé*”, p. 9). Caminha-se, pois, para a unificação do sistema. Porém, enquanto não houver adaptação legal a esses novos princípios, devemos admitir, para o plano expositivo, a dualidade do sistema.

A diferença fundamental entre essas duas modalidades de responsabilidade está na carga da prova atribuída às partes: na responsabilidade contratual, ao autor da ação de indenização, lesado pelo descumprimento, basta provar a existência do contrato, o fato do inadimplemento e o dano, com o nexo de causalidade, incumbindo ao réu demonstrar que o dano decorreu de uma causa estranha a ele; na responsabilidade extracontratual ou delitual, o autor da ação deve provar, ainda, a imprudência, negligência ou imperícia do causador do dano (culpa), isentando-se o réu de responder pela indenização se o autor não se desincumbir desse ônus.

5. Na prática, isso só tem significado com a outra distinção que se faz entre obrigação de resultado e obrigação de meio.

A obrigação é de meio quando o profissional assume prestar um serviço ao qual dedicará atenção, cuidado e diligência exigidos pelas circunstâncias, de acordo com o seu título, com os recursos de que dispõe e com o desenvolvimento atual da ciência, sem se comprometer com a obtenção de um certo resultado.

A obrigação será de resultado quando o devedor se comprometer a realizar um certo fim, como, por exemplo, transportar uma carga de um lugar para outro, ou consertar e por em funcionamento certa máquina.

Sendo a obrigação de resultado, basta ao lesado demonstrar, além da existência do contrato, a não obtenção do resultado prometido, pois isso é suficiente para caracterizar o descumprimento do contrato, independente das suas razões, cabendo ao devedor provar o caso fortuito ou a força maior, quando e só então estará exonerado da responsabilidade. Na obrigação de meio, o credor lesado (usuário) deverá provar a conduta ilícita do obrigado, isto é, que o prestador do serviço agiu com desatenção, falta de cuidado ou de diligência na execução do contrato.

Logo, tanto na responsabilidade delitual, como na contratual derivada de uma obrigação de meio, o lesado deve provar a culpa do

prestador do serviço, seja porque teria agido com imprudência, negligência ou imperícia e por isso dado causa ao ilícito absoluto (art. 159), seja porque descumpriu com sua obrigação de atenção e de diligência, contratualmente estabelecida.

6. Havendo dever genérico de cuidado, cujo descumprimento constitui ilícito absoluto (extracontratual), ou um contrato a obrigar certa prestação, sendo seu descumprimento um ilícito contratual, esse descumprimento pode ser de diferentes graus: total, sem nenhuma satisfação do credor (usuário); parcial, com o incumprimento imperfeito, através do qual o interesse do credor é de algum modo atendido, mas de forma deficiente; definitivo, quando já não mais interessa ao credor receber a prestação; temporário, quando há apenas demora no cumprimento.

7. A ação antijurídica deve ser atribuída (fator de imputação ou de atribuição) ao agente por motivo de natureza subjetiva (culpa ou dolo), ou de natureza objetiva (responsabilidade objetiva pelo risco, pelo descumprimento de contrato, pelo exercício abusivo de direitos, etc). A responsabilidade civil no Brasil, de um modo geral, é atribuída a título de culpa, salvo alguns casos previstos em lei, onde o agente responde independentemente de culpa, como acontece no acidente de trabalho, pela indenização tarifada.

8. Tema que deve ser aqui previamente examinado é o da responsabilidade do Estado pelo ato dos seus servidores.

Dispõe o artigo 37, parágrafo 6º da Constituição da República: "As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa".

Adotou-se o princípio da responsabilidade objetiva, cabendo ao Estado o dever de indenizar, sempre que demonstrada a existência do fato, praticado por agente do serviço público que, nessa qualidade, causar o dano (é a responsabilidade pelo fato do serviço), eximindo-se a Administração, total ou parcialmente, se provar a força maior, o fato necessário ou inevitável da natureza, ou a culpa exclusiva ou concorrente da vítima.

O dissídio que lavrou na doutrina sobre a prevalência da teoria do risco integral ou do risco administrativo não tem maior relevância, pois os defensores de ambas as correntes aceitam a possibilidade de exclusão ou atenuação da responsabilidade do Estado sempre que provada a atuação de fatores causais estranhos ao Estado, como a culpa exclusiva ou concorrente da vítima (Alcino Pinto Falcão, "*Responsabilidade patrimonial das pessoas jurídicas de Direito Público*", RDA, 11/45; Yussef Said Cahali, "*Responsabilidade Civil do Estado*", São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais,

1982, p. 30 e seguintes; Edmir Netto de Araújo, "*Responsabilidade do Estado por ato jurisdicional*", São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1981, p. 42). Apenas corrente minoritária apregoa que o Estado responde sempre, ainda quando a vítima seja culpada pelo evento. O STF tem reiteradamente acolhido a teoria do risco administrativo: Ac. de 24.2.1987, no AI 113.722-3, 1ª Turma, Rel. Min. Sydney Sanches, na Lex - JSTF, 103/25. No mesmo sentido: RTJ 55/50. Ver: Hely Lopes Meirelles, "*Direito Administrativo Brasileiro*", 1989, p. 549 e seguintes; Carlos Mário da Silva Velloso, "*Responsabilidade Civil do Estado*", Revista de Informação Legislativa, 1987, nº 96, p. 233. (Aguiar Jr, Ruy Rosado, "*A Responsabilidade Civil do Estado pelo exercício da atividade jurisdicional no Brasil*", in Revista Ajuris, 59/5, nota 16).

Essa responsabilização do Estado pelo fato do serviço, porém, não pode ser submetida a um regime único. Assim, quando se trata de omissão do Estado em evitar um resultado que deveria impedir, em razão da sua posição de garantidor do bem (ex. danos decorrentes de inundação), a sua responsabilidade somente se estabelece uma vez demonstrada a culpa do serviço; igualmente, a responsabilização do Estado pelos atos do juiz pressupõe o funcionamento anormal da Justiça (Aguiar Jr, op. cit.). Põe-se, então, a questão sobre a atuação dos serviços públicos prestados em favor do cidadão.

Canotilho classifica a responsabilidade por fato da função administrativa em (a) responsabilidade por atos administrativos lícitos, em que há a imposição de um sacrifício inexigível, e (b) a responsabilidade por risco, que pode derivar de danos resultantes de trabalhos públicos, de atividades excepcionalmente perigosas, de vacinações obrigatórias, da ação de presos foragidos ou alienados, do funcionamento de máquinas empregadas na atividade administrativa, do risco social, de necessidade administrativa e de calamidades nacionais (Canotilho, José Joaquim Gomes, "*O problema da responsabilidade do Estado por atos lícitos*", Almedina, Coimbra, p. 231 e seguintes).

A responsabilização do Estado pelo risco decorre do próprio fato do desempenho da atividade perigosa que o Estado exerce para a realização dos seus fins e na consecução do bem comum, e os danos que decorrem do exercício dessa função não podem ser transferidos ao indivíduo. Contudo, quando a atividade é exercida para benefício do cidadão, que recebe do serviço público o tratamento para a sua doença, ou o acesso à informação através de uma Biblioteca Pública, é de se perguntar se o Estado também aí responde objetivamente por todo o dano sofrido pelo usuário, independentemente da regularidade do serviço prestado. Tratando da situação de quem solicita o serviço de vacinação, asseverou Canotilho: "Nesta hipótese, poderia dizer-se que quem aceita uma atividade perigosa no seu

exclusivo interesse deverá suportar o risco correspondente... (mas) será **sempre de por a questão da omissão de um dever de cuidado por parte dos serviços de saúde na hipótese que estamos analisando. Aceitar-se-ia, pois, a demonstração de uma atividade faltosa dos serviços competentes**" (op. cit., p. 252, nota 47). Em casos tais, somente haverá a responsabilidade do Estado quando ficar demonstrado não apenas o fato do serviço, mas sim a culpa do serviço, pois não parece razoável impor ao Estado o dever de indenizar dano produzido por serviço público cuja ação, sem nenhuma falha, tenha sido praticada para beneficiar diretamente o usuário. Por isso, e para não fugir do sistema, assim como instituído no texto constitucional, para dar uma explicação coerente a essas hipóteses especiais, devemos refluir para o exame do requisito da causa do dano. Quando há o resultado danoso, apesar dos esforços do serviço público de saúde ou de informação cultural, elimina-se a responsabilidade do Estado sempre que a administração pública demonstrar o procedimento regular de tais serviços, atribuída a causa do resultado danoso a fato da natureza. Ao tratar da exclusão da responsabilidade do Estado, para a generalidade dos casos, leciona o Prof. Yussef Cahali, partidário da responsabilidade objetiva do Estado pela teoria do risco: "A segunda regra pode ser estabelecida reconhecendo-se a nenhuma responsabilidade ressarcitória se o dano sofrido pelo particular tem a sua causa no fato de força maior, consequência de eventos inevitáveis da natureza: a exclusão de responsabilidade da Administração decorre da não-identificação de nenhum nexo de causalidade entre o evento danoso e a atividade ou omissão do Poder Público" (op. cit., p. 373).

9. O dano é a diminuição do patrimônio jurídico (individual ou coletivo), causado por ação ofensiva a interesse não ilegítimo. Pode ser patrimonial, como a perda de um bem móvel, ou extrapatrimonial, também denominado de dano moral, definido como a alteração desvaliosa do bem-estar psicofísico de uma pessoa (Stiglitz & Echevesti, "*Responsabilidad Civil*", p. 230), de que é exemplo a dor resultante da morte de um filho, ou a provocada por uma injúria.

O dano deve ser atual, e, ainda que venha a se verificar no futuro, a sua ocorrência deve ser certa, no momento da sentença. Também se tem considerado indenizável a perda de uma chance, real e séria, de realizar um proveito ou de evitar um prejuízo (Viney, "*La responsabilité*", in *Traité de Droit Civil*, Ghestin, p. 341), como ocorre com a perda da possibilidade de se apresentar a um exame, disputar um concurso, empreender uma atividade remunerada, abraçar determinada carreira, obter uma promoção profissional ou um emprego mais lucrativo, concluir um contrato, etc.

10. Entre a ação ou omissão do agente e o dano sofrido pelo lesado deve haver um nexo de causalidade, de tal sorte que o dano seja o

resultado do comportamento ilícito. Se existirem várias condições antecedentes, considerar-se-á causa aquela condição sem a qual o resultado não teria ocorrido; para isso, será preciso definir qual a condição adequada a produzir o resultado, de acordo com um juízo baseado na experiência. Se outras causas vierem a concorrer, o agente que pôs a causa anterior não responderá pelo resultado se a superveniente for suficiente para, por si só, causar o resultado.

11. Com essas informações de ordem teórica, penso ser possível examinar, do ponto de vista jurídico, o tema da responsabilidade civil do bibliotecário.

2ª PARTE

1. Como lhes disse, pretendo fazer o confronto entre aqueles dados teóricos sobre a responsabilidade civil e a situação do bibliotecário. Para isso, parafraseando o que Donald Aronson e Donald Weckstein disseram a respeito da responsabilidade profissional do advogado ("*Professional Responsibility*", West, 1991, p. 1), cumpre determinar a sua função, incluindo aquilo que ele, individual ou coletivamente, deve fazer para melhor desempenhar o seu papel na sociedade, identificando as regras que deve cumprir.

Como um profissional da informação, o bibliotecário faz a ligação do usuário com os dados e fontes de conhecimento, permitindo-lhe o acesso à informação. Sendo esta uma riqueza nacional e o acesso a ela um direito do cidadão (Barbara Evans Markuson, "*Sistemas bibliográficos*", Library Trends, Artigos selecionados, I, 1977), e como estamos vivendo na sociedade de conhecimento, fase posterior à sociedade industrial, onde as atividades ligadas à informação ocupam mais da metade da força do trabalho nos EEUU e no Japão ("*Os Profissionais da Informação, funções e títulos*", Maria Eleonora Freire Motta, Thesaurus, 1994), logo se percebe a importância dessa intermediação. A Lei 7.232, de 29-10-84, que dispõe sobre a Política Nacional de Informática, contém a seguinte regra, no seu art. 2º: "A Política Nacional de Informática tem por objetivo a capacitação nacional nas atividades de informática, em proveito do desenvolvimento social, cultural, político, tecnológico e econômico da sociedade brasileira".

Para o desempenho da sua função, o bibliotecário desenvolve diversas atividades. De acordo com a enumeração adotada na pesquisa efetuada pela Universidade de Pittsburg, 1980, assim como relatado por Maria Eleonora Freire Motta (op. cit. p. 16 e seguintes) incumbe-lhe: a) a preparação de dados e da informação para o usuário, incluindo redação técnica,

editoração, elaboração de índices, catálogos, material referencial, etc; b) a administração de operações de informação, programas, serviços ou bases de dados, o que inclui planejar e dirigir, controlar os recursos financeiros, elaborar e executar políticas de integração e cooperação, fazer o levantamento das necessidades dos usuários, promover produtos e serviços; c) análise de dados e informações para o usuário; d) busca de dados ou de informação para o usuário, que inclui o diagnóstico das suas necessidades, identificação de fontes, desenvolvimento de estratégia de busca, encaminhamento a outras fontes, etc; e) outras funções operacionais, como a supervisão do sistema de informação automatizado, procedimentos de acesso e de entrada de dados, desenvolvimento de programas especiais, destinados a atender necessidades de certos profissionais, ou o trato com coleções especiais; f) demais atividades, englobando análise, planejamento, pesquisa e desenvolvimento de sistemas de informação, ensino e treinamento do profissional da informação.

2. Destaco, dentre essas, a função do bibliotecário de referência, por ser aquele que mais diretamente entra em contacto com o usuário e de quem depende, em grande parte, o acerto e a suficiência da resposta. "O bibliotecário de referência deve ser capaz de entender a questão, interpretá-la no contexto correto, realizar as manipulações mentais que levam às fontes certas, encontrar a informação relevante e relacionar a resposta com a necessidade de informação do usuário. Durante cada uma das fases para responder as questões, o bibliotecário pode tomar decisões que possam vir a resultar em erros na realização do processo de referência" (Nice Menezes de Figueiredo, *"Metodologia Conceitual para a Prevenção de Erros no Serviço de Referência"*, in *"Serviços de Referência e Informação"*, Polis, 1992, p. 35). As principais falhas que podem acontecer nessas etapas decorrem "dos problemas de comunicação (do bibliotecário) com o sistema da biblioteca (cabecinhos de assunto, arranjo dos índices e bibliografias) ou pode não ter conhecimento suficiente dos recursos da biblioteca"... "falta de conhecimento do assunto"... "falta de conhecimento da coleção ou dos recursos de fora da biblioteca, o uso inadequado de fontes obsoletas, dificuldade no manejo de publicações complexas, como as governamentais, desconhecimento do manejo adequado do catálogo, etc". Mas há também defeitos que não podem ser imputados ao bibliotecário, que são as falhas nas fontes: "Biske, fazendo uma palestra sobre os aspectos legais do serviço de informação, respondeu a uma questão concernente à implicação legal no fornecimento de uma informação baseada numa fonte errada. Ela declarou que "um bibliotecário era responsável somente se obviamente negligente, isto é, se fizesse uso de uma fonte obsoleta, mas não se fosse vítima de um erro de impressão" (Nice Menezes de Figueiredo, op. cit. p. 46 e seguintes).

3. A Lei 4.084, de 30 de junho de 1962, atribuiu aos bacharéis em biblioteconomia o exercício privativo da administração e direção de bibliotecas

(art. 6º, alínea c), enquanto que o Dec. 56.725, de 16 de agosto de 1965, em seu artigo 5º, definiu o conteúdo da profissão de bibliotecário: "A profissão de bibliotecário se exerce na órbita pública e na órbita privada por meio de estudos, pesquisas, análises, relatórios, pareceres, sinopses, resumos, bibliografias sobre assuntos compreendidos no seu campo profissional, inclusive por meio de planejamento, implantação, orientação, supervisão, direção, execução ou assistência nos trabalhos relativos às atividades biblioteconômicas, bibliográficas e documentológicas, em empreendimentos públicos, privados ou mistos, ou por outros meios que objetivarem, tecnicamente, o desenvolvimento das bibliotecas e centros de documentação". O artigo 8º do mesmo decreto atribui ao bibliotecário "a organização, direção e execução dos serviços técnicos de repartições públicas federais, estaduais, municipais e autárquicas, bem como empresas particulares, concernentes às matérias e atividades seguintes: I - ensino das disciplinas específicas de biblioteconomia; II - a fiscalização de estabelecimentos de ensino de biblioteconomia reconhecidos, equiparados ou em via de equiparação; III - administração e direção de bibliotecas; IV - organização e direção dos serviços de documentação; V - execução dos serviços de classificação e catalogação de manuscritos e de livros raros ou preciosos, de mapotecas, de publicações oficiais e seriadas, de bibliografia e referência".

O desenvolvimento da tecnologia da computação trouxe duas vantagens para a biblioteconomia. Em primeiro lugar, facilitou a organização interna dos seus serviços, informatizando a aquisição de obras, emissão de catálogos, controle da circulação dos livros, incentivou a padronização da catalogação, etc. Em segundo, e mais importante, facilitou o armazenamento e a recuperação da informação em bases de dados ("conjunto de dados organizados de acordo com critérios preestabelecidos" - Carlos Ghersi, *Responsabilidad Profesional*, Astrea, 1995, p. 173) com capacidade ilimitada, e permitiu, através da ligação por redes, a constituição de bancos de dados (que se definem como conjunto de base de dados, ou, por outras palavras, como "conjunto de arquivos relacionados e passíveis de serem acessados por vários sistemas de computação" - Roberto Barsotti, *A Informática na Biblioteconomia e na Documentação*, ed. Polis, 1990, p. 37) com abrangência universal e acesso a uma quantidade inumerável de informações. Com isso, a função de intermediação do bibliotecário, que antigamente estava limitada ao acervo das suas estantes, ficou hoje sem fronteiras, não apenas quanto ao aspecto físico, com o uso da telemática, mas quanto à natureza da informação e sua qualidade. Dessarte, ampliaram-se as possibilidades de o profissional da informação atender ao interesse do usuário, satisfazendo sua necessidade de conhecimento. E como se trata de uma atividade recorrente, cuja procura aumenta na medida em que melhora a resposta, e como quanto mais somos informados, mais dependemos da informação, a tendência é a de que os

serviços dedicados à produção, processamento e uso da informação tenham expansão significativa nos anos próximos. Com essa expansão, crescerá, conseqüentemente, a responsabilidade pela prestação do serviço.

4. A informação armazenada em base de dados pode ser de divulgação irrestrita, ou apenas liberada a algumas pessoas, ou garantida pelo dever de sigilo em favor de pessoa física ou jurídica, pública ou privada.

As bibliotecas podem pertencer ao Estado, assumindo a feição de uma repartição do serviço público, vinculadas aos órgãos do Poder Executivo, Legislativo ou Judiciário, funcionando junto a ministérios, departamentos, universidades, escolas, institutos de pesquisa, câmaras legislativas e tribunais, sendo seus funcionários servidores públicos. Podem pertencer a entidades de direito privado, constituindo um departamento de empresas comerciais ou industriais, ou mantidas por sociedades civis, que atuam como entidades mantenedoras.

Os usuários do serviço de informação prestado por uma biblioteca podem ser pessoas físicas ou jurídicas, instituições públicas ou privadas, desde o leigo, que procura informação geral, até o técnico, em busca de conhecimento específico, normalmente disponível em biblioteca especializada. É possível que exista uma relação contratual entre o usuário e a entidade que administra a base de dados, constituída para a prestação de serviços mediante remuneração, uma vez que a informação pode ser objeto de um contrato de prestação (Géraldine Danjaume, *op. cit.*, p. 9), ou entre o usuário e o profissional que se propõe a prestar um serviço de consultoria.

Essa última hipótese aponta para um fato relativamente recente, mas da maior significação nessa área, que é o surgimento, no mercado de trabalho, de uma nova oportunidade para prestação de serviços por bibliotecários e outros profissionais especializados na pesquisa em bases e em bancos de dados. O desenvolvimento, aperfeiçoamento e expansão da telemática permitiu o surgimento de redes cada vez mais abrangentes, seja quanto ao espaço físico, seja quanto à quantidade e qualidade da informação. A busca nessas fontes está exigindo habilitação específica no uso da técnica de classificação e recuperação de dados existentes em bancos do mundo todo, a fim de satisfazer o interesse do usuário em obter informação atualizada e completa sobre temas de pesquisas em todas as áreas do conhecimento, desde o industrial de química até o jurista que trabalha em Direito Comparado. Pode ser celebrado, para isso, de forma verbal ou escrita, um contrato bilateral, no qual o profissional é um intermediário entre o usuário e a base de dados, assumindo a obrigação de buscar, classificar e fornecer a informação desejada.

1. Início a última parte lembrando uma frase de Russel Bowden (*Image, Status and Reputation: Some Observations*, in "*The Status, Reputation and Image of the Library and Information Profession*", IFLA, 1994), de que a profissão de bibliotecário não é a mais antiga do mundo, mas é uma das mais, precedendo a medicina e não muito mais jovem do que a advocacia. Apesar disso, não se tem cogitado, no Brasil ou em outros países, sobre a responsabilidade civil desse profissional.

Acredito que tal preocupação, presente neste Encontro, resulta da conjugação de quatro fatores: (I) De um lado, o desenvolvimento da tecnologia da informatização e seu emprego cada vez mais intenso pelos bibliotecários, aumentando seu campo de atuação e, conseqüentemente, suas responsabilidades sociais, políticas e, também, jurídicas. (II) De outro lado, a preocupação que se observa nos estudos de biblioteconomia, no Brasil e no exterior, sobre a imagem, respeito e importância da profissão. E quanto mais se pensa com seriedade no exercício profissional, mais exigências são feitas quanto à qualidade da sua prestação, surgindo, conseqüentemente, a necessidade de refletir sobre as conseqüências da má prestação. Os males que decorrem da execução inadequada dos seus deveres profissionais podem prejudicar não somente o usuário, mas muito especialmente a reputação do serviço. Um dos meios para impedir que esses defeitos ocorram ou se repitam é assumir a responsabilidade pela ação ilícita, punindo a falta e indenizando o dano causado. Neste último caso, estaremos ingressando no âmbito da responsabilidade civil. Ter olhos para esse aspecto do problema parece-me a revelação de um profissionalismo sério, preocupado com o aperfeiçoamento da classe e com a importância social da função. Digo isso para os bibliotecários, porque já o disse aos juizes, meus colegas de profissão, quando sustentei, em trabalho alhures publicado, a necessidade de se implantar no Brasil, em termos amplos, a responsabilidade civil pelo mau funcionamento da Justiça. A irresponsabilidade é, em regra, campo propício para que se desenvolva e progrida a idéia de que tudo se pode, e por nada se responde, o que é sinônimo de serviços de má qualidade. (III) Além disso, o intenso desenvolvimento da idéia de cidadania, que se instalou no país a partir da Constituição de 1988, com a maior conscientização das pessoas a respeito dos seus direitos e dos meios para protegê-los, permitiu a edição de alguns textos legislativos da maior significação, de que é exemplo o Código de Defesa do Consumidor. O CODECON introduziu no sistema jurídico nacional princípios realmente inovadores para a proteção do consumidor e do usuário de serviços, também daqueles prestados pelos serviços públicos, o que gerou a necessidade de adequação do fornecedor aos novos tempos. (IV) Por fim, constato o generalizado sentimento da classe dos bibliotecários para que se

adote uma nova perspectiva da profissão, que não deve ficar limitada à boa qualificação das atividades técnicas no interior da biblioteca, mas que está destinada, fundamentalmente, a satisfazer o interesse do usuário, a atender uma exigência da sociedade. Isto é, há consciência da importância social da função exercida e uma explicável preocupação com o resultado, movimento que se insere nas circunstâncias da pós-modernidade, no mundo do controle da qualidade total. E isso tudo leva à idéia de que a excelência deve ser um objetivo a perseguir, reparados os danos causados pelo funcionamento deficiente.

2. A responsabilidade civil do bibliotecário é de natureza extracontratual, pois de ordinário não se estabelece nenhum contrato entre o usuário que vai em busca dos serviços de informação e o profissional que o atende na biblioteca.

Isso significa que tudo se passa no âmbito da responsabilidade delitual, de acordo como preceituado no artigo 159 do Código Civil: "Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano".

Haverá responsabilidade contratual quando celebrado contrato entre o usuário e a biblioteca, ou entre aquele e o serviço de consultoria. O contrato de prestação de serviço pode ser permanente ou eventual, sendo que os usuários podem ser empresas, centros de pesquisa, ou particulares. A biblioteca ou o profissional de consultoria assumem a obrigação de fornecerem a informação requerida, nas condições estipuladas.

Nesses casos, é preciso dizer que a obrigação assumida será sempre de meio, isto é, o bibliotecário assume o dever de empregar toda a sua diligência para fornecer a informação adequada, idônea, proveniente de fontes sérias, up to date, suficiente para atender o pedido, nos limites disponíveis ao serviço. Se, apesar desse exato cumprimento da obrigação, o interessado não obtém a informação que lhe interessava, nem ela lhe resolve problema cuja solução procurava, ou não o auxilia a vencer a ação que desenvolveu com base na informação recebida, por esse resultado o bibliotecário não responde. Não se aplica ao nosso caso a consideração feita pelo Prof. Carlos Ghersi sobre a qualificação da informática como atividade perigosa, presentes certos supostos, como ocorre quando há utilização de tais serviços para a aterrissagem de aviões, controle de pacientes em terapia intensiva e nos processos em projetos de energia atômica, onde a obrigação é de resultado, com atribuição objetiva da responsabilidade (Responsabilidad profesional, cit., p. 158).

Porém, a obrigação é de resultado, e a responsabilidade objetiva, quando os dados são sigilosos e difundidos a quem não estava autorizado a tomar deles conhecimento.

3. É indispensável que o lesado comprove a existência do fator subjetivo de atribuição, da culpa *lato sensu*, isto é, do dolo (intenção de prejudicar) ou da culpa (negligência, imprudência ou imperícia) com que agiu o bibliotecário, desatendendo a um dever de cuidado que as circunstâncias lhe impunham.

Para a aferição dessa culpa, que se expressa a mais das vezes como uma negligência (deixar de tomar a medida adequada, disso decorrendo ofensa a interesse de terceiro), devem ser consideradas as condições pessoais do profissional, seu grau de estudo, especialização, treinamento; e, também, os meios de que dispunha para examinar a pretensão do interessado e lhe dar a resposta adequada. Tanto melhores sejam as condições pessoais e objetivas de trabalho, maior cuidado se exige do profissional no desempenho de suas atribuições. Assim, do bibliotecário de referência que atua em biblioteca especializada, há de se esperar o domínio do assunto e facilidade na identificação da questão proposta pelo usuário, além da capacidade para selecionar as fontes mais adequadas, sabendo dos recursos que pode obter em outros lugares. Do serviço de consultoria, espera-se a prestação de um serviço com a qualidade exigida de um profissional que se propõe ao desempenho de uma tarefa altamente especializada.

Penso que a culpa é elemento indispensável ao reconhecimento da responsabilidade civil do bibliotecário. Quando atua como consultor, é um profissional liberal, e a ele se aplica a regra do artigo 14, parágrafo 4º do Código de Defesa do Consumidor, que condiciona a responsabilidade pessoal dos profissionais liberais à verificação de culpa; quando vinculado por relação de subordinação à instituição a que presta os seus serviços, estende-se-lhe o mesmo princípio.

4. A qualidade da informação deve ser avaliada, pois incumbe ao profissional "to get the right information, from de right sources, to the right client, at the right time in the form most suitable for de use to which it is to be put at a cost that is justified by its use" (Richard Mason, "What is an information professional?", *Journal*, 31:2, p. 122, apud Elizabeth Fong, "Improving the market value of the profession: increasing recognition", p. 80).

Espera-se que o profissional domine as novas tecnologias e tenha habilitação suficiente para dar a resposta esperada, exigível nas circunstâncias. O grau de exigência varia de acordo com a natureza da biblioteca, a finalidade a que está aposta, e com os meios de que dispõe.

5. Para o usuário, desimporta definir a autoria do erro que levou ao defeito na prestação do serviço, uma vez que estabeleceu a relação com a instituição "biblioteca", e a sua ação de indenização será dirigida contra a pessoa jurídica que a criou ou mantém.

Assim, se a falha está na catalogação, na indexação, na análise da solicitação, no processo de recuperação, etc., para o lesado basta demonstrar o defeito no serviço, ainda que para tanto tenham concorrido diversas pessoas. Se o equívoco está na base de dados acessada fora da biblioteca, é desta outra a responsabilidade, pois a primeira somente responderá se demonstrado que não deveria ter acionado aquela outra base de dados, por falta de confiabilidade, por desatualização ou por ser fonte inadequada para a informação que se buscava.

Se a falha foi cometida na própria biblioteca, seja simples erro material, nem por isso deixa de haver a responsabilidade, se dali derivou o dano, pois houve imperfeição no serviço e negligência na sua supervisão.

6. A ofensa ao interesse do usuário pode acontecer de variadas formas: (I) a prestação do serviço é simplesmente recusada, com descumprimento total do dever; para definir essa situação, é preciso estabelecer as finalidades da biblioteca, os recursos de que dispõe e a pretensão que lhe foi dirigida pelo usuário, a qual deve se enquadrar naqueles objetivos e poder ser atendida pelos recursos disponíveis; (II) o atendimento pode ser feito parcialmente, faltando uma parte que, se empregada a diligência esperada, seria também satisfeita; (III) a informação prestada é incompleta, obsoleta, falsa, ou contém erros sobre pontos relevantes, determinantes do desvio da conduta do consulente; (IV) a resposta veio com demora, e nesse caso pode ter havido simples dificuldade parcial causada ao usuário, ou já vir a destempo, sendo-lhe inútil a prestação. Tais situações se resolvem assim: se o serviço foi prestado, ainda que com demora ou de forma incompleta, mas de modo a satisfazer substancialmente o interesse do usuário, não há do que reclamar, salvo a indenização de algum dano que excepcionalmente tenha decorrido dessa imperfeição, o que não é comum, em se tratando do nosso assunto. Nos demais casos, havendo prejuízo causado por culpa, cabe o pedido indenizatório, presentes os demais requisitos.

7. Tratando-se de biblioteca privada, o bibliotecário mantém relação de emprego com a entidade mantenedora, sendo desta a responsabilidade pela indenização do dano. Se condenada, poderá obter do bibliotecário, regressivamente, o ressarcimento do que pagou (artigos 1521 e 1524 do Código Civil). Nesse caso, deverá o empregador demonstrar a culpa do empregado na produção do resultado.

Sendo a biblioteca uma repartição pública, o bibliotecário será um servidor público, incidindo a regra do artigo 37, parágrafo 6º da Constituição da República, que atribui à pessoa jurídica de direito público a que estiver vinculada a biblioteca, a responsabilidade pelos danos causados pelo bibliotecário, que responderá regressivamente, em caso de dolo e culpa. Renovo aqui as considerações já expendidas quanto à responsabilização dessa espécie de serviço, que exige a demonstração da culpa na produção do resultado. É mais um caso de exceção à regra geral da responsabilidade objetiva do Estado por danos causados por seus servidores.

8. Deixei para o fim a questão concernente ao dano, pois me parece que aí reside o motivo da total omissão no tratamento das hipóteses de responsabilização do bibliotecário, no nosso Direito. Observo algumas causas desse silêncio: a) dificilmente o usuário dos serviços de uma biblioteca identifica a existência de um dano concreto decorrente do mau atendimento, seja porque pode ir buscar em outras fontes a informação de que carece, seja porque desiste do que não alcançou - sem disso lhe decorrer mal maior - seja porque não tem condições de avaliar a imperfeição do serviço prestado; b) o usuário comum não vincula o bibliotecário com a informação (Hans Prins e Wilco de Gier, "*The Status, Reputation and Image*", cit., p. 37), de tal sorte que não vai à sua procura para obter dos seus serviços todo o proveito que a telemática permite, não fazendo, portanto, exigência quanto à excelência do serviço e completitude de sua prestação; c) é difícil caracterizar a existência do dano decorrente de falta ou defeito na prestação do serviço do bibliotecário.

Por ora, enquanto mantido o atual estado de coisas, quando não existe contrato, penso que somente em casos específicos poderá ficar caracterizada a ofensa ao direito do usuário. São pressupostos para isso: a) a solicitação bem definida de informação; b) destinar-se à prática de ato negocial ou à elaboração de trabalho científico, do que deverá estar informado o bibliotecário; c) não realização desse fim por causa da má prestação dos serviços de biblioteconomia; d) prova de que houve culpa do bibliotecário; e) resultou dano patrimonial ou extrapatrimonial ao usuário.

Mas esse dano se apresenta apenas como a perda de uma chance, isto é, o dano significa apenas a perda da possibilidade, desde que real e séria, de o usuário vir a efetivar o contrato pretendido, ou de vencer o concurso a que se destinava o trabalho científico, pois não há como estabelecer uma relação causal direta entre o dano sofrido pelo usuário e o serviço do bibliotecário.

Havendo contrato, o dano será direto e real, decorrente da inexecução do contrato, regulada pelas disposições estabelecidas pelas partes, de acordo com os princípios que regem o descumprimento dos contratos bilaterais. O profissional contratado (individualmente, se assim atua, ou a pessoa jurídica

contratada para o serviço de consultoria) responde civilmente pelo dano causado em razão do descumprimento, total ou parcial, por não prestar a informação nas condições previstas, ou por prestá-la de forma deficiente, incompleta, desatualizada, com dados falsos ou errados. Tal responsabilidade surgirá com a demonstração de que houve culpa do profissional na execução da sua prestação, deixando de agir com a diligência e a técnica esperadas. O dano se concretiza com o descumprimento do contrato, devendo a indenização ser avaliada na economia do contrato. A cláusula de exoneração poderá ser prevista em contrato negociado (não em contrato de adesão), e nas situações que não caracterizem uma relação de consumo.

Também haverá dano direto, mas não ao usuário e sim a terceiro, titular do direito de ser mantido sigilo, quando acontecer a divulgação de dados sigilosos.

EM CONCLUSÃO, observo que a responsabilidade civil do bibliotecário é de regra de natureza extracontratual, depende da comprovação da culpa do prestador do serviço, seja ele vinculado a empresa privada ou a instituição de direito público, e de sua negligência pode decorrer um dano consistente na perda de uma chance. A falta de ações de indenização para reparação desse prejuízo decorre de diversos fatores, especialmente de ordem psicológica, mas a tendência é a de que, no futuro, o quadro poderá mudar, principalmente quanto aos trabalhos prestados por bibliotecas especializadas, vinculadas à investigação científica e à atividade industrial, incumbidas de fornecer informações de ciência e tecnologia. Quando houver contrato, como ocorre nos serviços de consultoria, o seu descumprimento regula-se pelos princípios comuns de inexecução da obrigação de prestar o serviço.

Ficam meus cumprimentos aos organizadores do certame e à classe dos agentes da informação, pela atualidade do tema que incluíram no programa, e esse registro também serve de escusa pela deficiência do trabalho, para o qual não se contou com fontes específicas, para busca de subsídios, vez que o tema é novo.

LIVROS

LIVROS

(Novas Aquisições)

DIREITO

- 001 - CAVALCANTI, José Paulo. **Interpretação e clareza da lei**. Recife : Fasa, 1995. 18 p.
- 002 - IMPEACHMENT. Brasília : Supremo Tribunal Federal, 1996. 416 p.
- 003 - OLIVEIRA, Luciano, ADEODATO, João Maurício. **O estado da arte da pesquisa jurídica e sócio-jurídica no Brasil**. Brasília : Conselho de Justiça Federal, 1996.
- 004 - SILVEIRA, Eustáquio Nunes. **Contribuições à literatura jurídica**. Brasília : Tribunal Regional Federal 1ª Região, 1996. 170 p.

DIREITO ADMINISTRATIVO

- 005 - MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1996. 456 p.
- 006 - MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 21. ed. atual. por Eurico de Andrade Azevedo, Delcio Balestero Aleixo, José Emmanuel Burle Filho. São Paulo : Malheiros, 1996. 734 p.
- 007 - SOUSA, Celita Oliveira. **As empresas de prestação de serviços e a nova Constituição** : legislação, jurisprudência. Brasília : Primor, 1988. 389 p.
- 008 - WALD, Arnold, MORAES, Luiza Rangel de, WALD, Alexandre de M. **O direito de parceria e a nova lei de concessões** : análise das leis 8.987/95 e 9.074/95. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1996. 341 p.

DIREITO CIVIL

- 009 - BRASIL. Lei 9.278, de 10 de maio de 1996. **Estatuto dos concubinos**. Organizado por Fuentes Catalano. Rio de Janeiro : Destaque, 1996. 17 p.
- 010 - CAHALI, Francisco José. **União estável e alimentos entre companheiros**. São Paulo : Saraiva, 1996. 223 p.
- 011 - CHAVES, Antonio. **Direitos autorais na computação de dados : software, circuitos integrados, videogames, embalagem criativa, duração dos direitos conexos**. São Paulo : LTr, 1996. 431 p.
- 012 - FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. **ABC do consórcio : teoria e prática**. 4. ed. Curitiba : Juruá, 1996. 221 p.
- 013 - LEASING. Organização : Patricia Boni de Azevedo, Carmen Stela F. Affonso e Carlos Sampaio. 2. ed. Rio de Janeiro : Esplanada : ADCOAS, 1996. 236 p. (Série Jurisprudência / ADCOAS).
- 014 - LEI da propriedade industrial : lei n. 9.279, de 14 de maio de 1996. Org. por Fuentes Catalano. São Paulo : Destaque, 1996. 67 p.
- 015 - NOGUEIRA, Paulo Lucio. **Lei de alimentos comentada : doutrina e jurisprudência**. 5. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo : Saraiva, 1996. 151 p.
- 016 - OLIVEIRA, Basílio de. **Direito alimentar e sucessório entre companheiros** : comentários à lei 8.971, de 29.12.1994. Rio de Janeiro : Destaque, 1995. 152 p.
- 017 - RESPONSABILIDADE civil : bibliografia. Brasília : Superior Tribunal de Justiça, 1996. 306 p.
- 018 - USUCAPIÃO. Organização : Joana D'Arc Moraes... et al. Rio de Janeiro : Esplanada : ADCOAS, 1996. 167 p. (Série Jurisprudência ADCOAS).

DIREITO COMERCIAL

- 019 - CONTRATOS internacionais e Direito Econômico no Mercosul após o término do período de transição. Coord. Paulo Borba Casella. São Paulo : LTr, 1996. 805 p.
- 020 - STRENGER, Irineu. **Arbitragem comercial internacional**. São Paulo : Ltr, 1996. 639 p.
- 021 - STRENGER, Irineu. **Direito do comércio internacional e *lex mercatoria***. Prefácio do Prof. Fabio Konder Comparato. São Paulo : LTr, 1996. 222 p.

DIREITO CONSTITUCIONAL

- 022 - AMARO, Mohamed. **Limites da revisão constitucional**. São Paulo : s.ed., [199-?]. 30 f.
- 023 - DEDA, Artur Oscar de Oliveira. **O controle jurisdicional da constitucionalidade das leis**. Aracaju : Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, Biblioteca Central Des. Gervasio Prata, 1996. 25 p.
- 024 - A REFORMA do Judiciário no Congresso : propostas de emenda à Constituição ns. 96/92 e 112/95 : substitutivo do deputado relator Jairo Carneiro. Organizado por Fuentes Catalano. Rio de Janeiro : Destaque, 1996. 71 p.
- 025 - SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 12. ed. rev. e atual. nos termos da reforma constitucional. São Paulo : Malheiros, 1996. 818 p.

DIREITO ELEITORAL

- 026 - CANDIDO, Joel José. **Direito Eleitoral brasileiro**. 6. ed. rev., atual., e ampl. Bauru : Edipro, 1996. 471 p.

027 - COSTA, Tito. **Recursos em matéria eleitoral** : temas de Direito Eleitoral. 5. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Constituição de 1988. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1996. 248 p.

028 - SILVA, José Antonio Figueiredo de Almeida. **Eleições 96** : comentários à lei 9.100. Brasília : Brasília Jurídica, 1996. 259 p.

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL

029 - ARAÚJO, Francisco Fernandes de. **Juizados especiais criminais** : comentários à lei federal n. 9.099/95. São Paulo : Copola, 1995. 145 p.

030 - BONCHRISTIANO, Carlos Augusto. **A aplicação do princípio *in dubio pro reo* nos tribunais**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1996. p. 483-494.

031 - GOMES, Luiz Flavio. **Direito de apelar em liberdade** : conforme a Constituição Federal e a convenção americana sobre direitos humanos : doutrina e jurisprudência. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1996. 256 p.

032 - GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Juizados especiais criminais** : comentários à lei 9.099, de 26.09.1995. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1996. 245 p.

033 - JURISPRUDÊNCIA criminal do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça : com índice alfabético remissivo, verbetes e súmulas do STJ [Organizado por] Alfredo de O. Garcindo Filho. Curitiba : Juruá, 1994. 188 p.

034 - LOUREIRO NETO, José da Silva. **Processo penal militar**. 2. ed. São Paulo : Atlas, 1996. 157 p.

035 - MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 5. ed., rev. e atual. até janeiro de 1996. São Paulo : Atlas, 1996. 776 p.

036 - TOURINHO NETO, Fernando da Costa. **Novas tendências do Direito Penal**. Brasília : Tribunal Regional Federal da 1. Região, 1996. 19 p. (Cartilha Jurídica, n. 38).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

- 037 - BIBLIOGRAFIA sobre previdência social. Brasília : Conselho da Justiça Federal, 1996. 26 p.
- 038 - BRASIL. Leis, etc. **Legislação da seguridade social**. 7. ed. São Paulo : LTr, 1996. 532 p.
- 039 - CURSO de Direito Previdenciário : homenagem a Moacyr Velloso Cardoso de Oliveira. Coord. Wagner Balera. 3. ed. São Paulo : LTr, 1996. 173 p.
- 040 - LEITE, Celso Barroso. **Dicionário enciclopédico de previdência social**. São Paulo : LTr, 1996. 172 p.
- 041 - MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Obrigações previdenciárias na construção civil** : direitos e deveres do proprietário : pessoa física e jurídica. São Paulo : LTr, 1996. 231 p.
- 042 - ----- . **Primeiras lições de previdência complementar**. São Paulo : LTr, 1996. 391 p.
- 043 - SANDIM, Emerson Odilon. **Prática processual previdenciária**. São Paulo : LTr, 1996. 176 p.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

- 044 - AÇÃO POPULAR. [Organizado por] Joana D'Arc Morais, Carlos Sampaio e Carmen Stela F. Affonso. Rio de Janeiro : Esplanada : Adcoas, 1995. 209 p. (Série Jurisprudência/ADCOAS).
- 045 - ALVIM, José Eduardo Carreira. **Novo agravo** : lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995. Belo Horizonte : Del Rey, 1996. 128 p.
- 046 - ----- . **Procedimento monitorio : a ação monitoria** : lei n. 9.079, de 14.07.95. 2. ed. Curitiba : Juruá, 1996. 158 p.
- 047 - ARAÚJO, Francisco Fernandes de. **Ação monitoria** : comentários à lei n. 9.079, de 14 de julho de 1995. Campinas : Copola, 1995. 96 p.

- 048 - -----, **O novo agravo no Código de Processo Civil** : comentários à lei federal n. 9.139, de 30/11/95. Campinas : Copola, 1996. 94 p.
- 049 - ASSIS, Jorge Cesar de. **Justiça militar estadual**. Curitiba : Juruá, 1992. 97 p.
- 050 - BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). **Súmulas do Superior Tribunal de Justiça** : índice alfabético-remissivo, súmulas, textos. Brasília : Superior Tribunal de Justiça, 1996.
- 051 - BRASIL. Superior Tribunal Militar (STM). **Regimento interno** : aprovado em sessão plenária de 17 de junho de 1996. Brasília : Superior Tribunal Militar, 1996. 138 p.
- 052 - BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **Regimento interno do Supremo Tribunal Federal** : súmulas do STF, índice alfabético-remissivo, legislação complementar. Org. por B. Calheiros Bomfim. 10. ed. Rio de Janeiro : Destaque, 1996. 198 p.
- 053 - BRUM, Jander Maurício. **Agravo** : inovações, comentários : de acordo com as leis n. 9.139, de 30.11.95 e 9.245, de 26.12.95. Rio de Janeiro : Aide, 1996. 165 p.
- 054 - CARVALHO, Vladimir Souza. **Competência da Justiça Federal**. 2. ed. rev. e ampl. Curitiba : Juruá, 1995. 259 p.
- 055 - CORREA, Orlando de Assis. **Ação monitória** : comentários e prática forense : lei n. 9.079, de 14.07.95. Rio de Janeiro : Aide, 1996. 133 p.
- 056 - FRIEDE, Roy Reis. **Vícios de capacidade subjetiva do julgador** : do impedimento e da suspeição do magistrado no processo civil, penal e trabalhista. Rio de Janeiro : Forense, 1996. 441 p.
- 057 - HORA, Lorenzo Martins Pompilio da, HORA, Nilo César Martins Pompilio da. **Lei do Agravo** : comentários e prática forense, de acordo com as leis ns. 9.139, de 30/11/95 e 9.245, de 26/12/95. Rio de Janeiro : Aide, 1996.
- 058 - KOPPER, Max Guerra. **Da denunciação da lide**. Belo Horizonte : Del Rey, 1996. 94 p.

- 059 - LOBO, Paulo Luiz Netto. **Comentários ao Estatuto da Advocacia**. 2. ed. Brasília : Brasília Jurídica : Conselho Federal da OAB, 1996. 347 p.
- 060 - MINISTRO Márcio Ribeiro : homenagem póstuma. Brasília : Superior Tribunal de Justiça, 1996. 196 p. (Coletânea de julgados e momentos jurídicos dos Magistrados no TFR e STJ; 16).
- 061 - MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Atualização legislativa de Sérgio Bermudes. 3. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1995.
- 062 - MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O novo processo civil brasileiro** : exposição sistemática do procedimento. 18. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro : Forense, 1996. 373 p.
- 063 - PENHORA. [Organizado por] Patrícia Boni Azevedo, Carlos Sampaio e Carmen Stela F. Affonso. 2. ed. Rio de Janeiro : Esplanada : ADCOAS, 1996. 234 p. (Série Jurisprudência/ADCOAS).
- 064 - SILVEIRA, Eustáquio Nunes. **Aplicação da lei n. 9.099/95 na Justiça Federal**. Brasília : Tribunal Regional Federal da 1. Região, 1996. 11 p. (Cartilha Jurídica, n. 37).
- 065 - SOLENIDADE de posse dos ministros Romildo Bueno de Souza, na Presidência e Américo Luz, na Vice-Presidência do Superior Tribunal de Justiça : sessão solene realizada em 23.06.1995. Brasília : Superior Tribunal de Justiça, 1996. 70 p.
- 066 - WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **O novo regime do agravo**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1996. 407 p.

DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

- 067 - ARAGÃO, Luiz Fernando Bastos. **Noções essenciais de processo do trabalho**. São Paulo : LTr, 1996. 221 p.
- 068 - BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (TST). **Regimento interno do Tribunal Superior do Trabalho**. Organizado por B. Calheiros Bomfim. 7. ed. Rio de Janeiro : ed. Trabalhistas, 1996. 158 p.

- 069 - CASTELO, Jorge Pinheiro. **Direito Processual do Trabalho na moderna teoria geral do processo**. 2. ed. São Paulo : LTr, 1996. 501 p.
- 070 - COSTA, José de Ribamar da. **Direito Processual do Trabalho**. 7. ed. São Paulo : LTr, 1996. 277 p.
- 071 - DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. **Teoria e prática da sentença trabalhista**. São Paulo : LTr, 1996. 128 p.
- 072 - GONÇALVES, Emílio. **Exceção, contestação e reconvenção no processo trabalhista** : teoria e prática. 3. ed. São Paulo : LTr, 1996. 280 p.
- 073 - MALTA, Christovão Piragibe Tostes. **Prática do processo trabalhista**. 27. ed. rev., aum. e atual. São Paulo : LTr, 1996. 893 p.
- 074 - PINTO, José Augusto Rodrigues. **A modernização do CPC e o processo do trabalho** : comentários práticos às modificações do Código de Processo Civil e seus reflexos no processo do trabalho. São Paulo : LTr, 1996. 391 p.
- 075 - RESPONSABILIDADE trabalhista. Organização : Sonia Regina P. Baessa et al. Rio de Janeiro : Esplanada, ADCOAS, 1996. 200 p. (Série Jurisprudência/ADCOAS).
- 076 - ROCHA, Ibraim. **Ação civil pública e o processo do trabalho**. São Paulo : LTr, 1996. 135 p.
- 077 - ROCHA, Osiris. **Teoria e prática dos recursos trabalhistas**. 4. ed. rev., ampl. conforme a nova legislação processual. São Paulo : LTr, 1996. 302 p.
- 078 - SOUZA, Sérgio Alberto de. **Introdução crítica à prescrição trabalhista**. Rio de Janeiro : ed. Trabalhistas, 1996. 134 p.
- 079 - TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **As ações cautelares no processo do trabalho**. 4. ed. São Paulo : LTr, 1996. 561 p.
- 080 - TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **A sentença no processo do trabalho**. 2. ed. São Paulo : LTr, 1996. 446 p.

DIREITO DO TRABALHO

- 081 - ALBUQUERQUE, João Batista de. **O empregador e o empregado rural**. São Paulo : LTr, 1996. 200 p.
- 082 - ALMEIDA, Amador Paes de. **Os direitos trabalhistas na falência e concordata do empregador**: doutrina, legislação específica comentada e jurisprudência. São Paulo : LTr, 1996. 207 p.
- 083 - ARAÚJO, Francisco Rossal de. **A boa-fé no contrato de emprego**. São Paulo : LTr, 1996. 288 p.
- 084 - BATALHA, Wilson de Souza Campos, RODRIGUES NETTO, Silvia Marina Batalha de. **Prescrição e decadência no Direito do Trabalho**. São Paulo : LTr, 1996. 152 p.
- 085 - FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **O Estado no Direito do Trabalho**: as pessoas jurídicas de direito público no direito individual, coletivo, processual do trabalho. São Paulo : LTr, 1996. 288 p.
- 086 - GONÇALVES, Edwar Abreu. **Segurança e medicina do trabalho em 1200 perguntas e respostas**. São Paulo : LTr, 1996. 534 p.
- 087 - GONÇALVES, Odonel Urbano. **Duração do trabalho**: horas extraordinárias, horas *in itinere*, turnos de revezamento, trabalho noturno, descanso, jurisprudência. São Paulo : LTr, 1996. 133 p.
- 088 - LUNARDI, Ariovaldo. **Contrato coletivo de trabalho**: o futuro das negociações sindicais no Brasil. São Paulo : LTr, 1996. 230 p.
- 089 - OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. São Paulo : LTr, 1996. 333 p.
- 090 - PASSOS, Nicanor Sena. **Sistema de tarefas no Direito do Trabalho**: doutrina, jurisprudência, prática. São Paulo : LTr, 1996. 224 p.
- 091 - PEREIRA, Raimundo Ildeu Alves. **Manual prático do empregador doméstico**: informações práticas desde a admissão até a rescisão de contrato de trabalho. São Paulo : LTr, 1996. 61 p.

- 092 - REZENDE, Alair Satuf et al. **Teoria e prática da Convenção 158**. Coord. [por] Márcio Tulio Viana. São Paulo : LTr, 1996. 191 p.
- 093 - SUSSEKIND, Arnaldo et al. **Instituições de Direito do Trabalho**. 16. ed. atualizada até 30.04.96. São Paulo : LTr, 1996. 2 v.

DIREITO TRIBUTÁRIO

- 094 - CONTI, José Maurício. **Princípios tributários da capacidade contributiva e da progressividade**. São Paulo : Dialetica, 1996. 108 p.
- 095 - IMPOSTO de renda : conceitos, princípios, comentários. Coord. Ives Gandra da Silva Martins. 2. ed. São Paulo : Atlas, 1996. 256 p.
- 096 - MARTINS, Sérgio Pinto. **Contribuição confederativa**. São Paulo : LTr, 1996. 223 p.
- 097 - PAES, Paulo Roberto Tavares. **Comentários ao Código Tributário Nacional**. 5. ed. rev., atual. e aum. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1996. 624 p.
- 098 - SANTI, Eurico Marcos Diniz de. **Lançamento tributário**. São Paulo : M. Limonad, 1996. 247 p.
- 099 - SEMINÁRIO SOBRE REFORMA TRIBUTÁRIA (1995 : Porto Alegre). **Seminário sobre Reforma Tributária : 18 e 25 de maio e 1º de junho de 1995**. Porto alegre : Assembléia Legislativa, 1995. 141 p.
- 100 - SILVA, Francisco Manoel Rodrigues de Oliveira. **A repercussão jurídica e não econômica do ICMS**. S. L. : do autor, 1996. 22 p.

ARTIGOS DE PERIÓDICOS

JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS E CRIMINAIS

- 001 - BORGES, Marcos Afonso. Juizados especiais cíveis : algumas incongruências da lei 9.099/95 com referência aos JEC. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v. 44, n. 222, p. 142-143, abr. 1996.
- 002 - BRAGA, Vera Regina de Almeida. Dos juizados especiais criminais. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 85, n. 723, p. 506-521, jan. 1996.
- 003 - CAMPOS, José Luiz Dias. Justiça especial. **Proteção**, n. 49, p. 68, jan. 1996; n. 50, p. 58, fev. 1996.
- 004 - ----- . Mudança na lei. **Proteção**, n. 49, p. 68, jan. 1996; n. 50, p. 58, fev. 1996.
- 005 - CARVALHO, Ivan Lira de. O Direito Penal como instrumento inibidor da violência. **ADV Advocacia Dinâmica : Seleções Jurídicas**, p. 9-12, jun. 1996.
- 006 - CASTELLO, José Carlos Bruzzi. Competência nos juizados especiais e procedimento sumário. **ADV Advocacia Dinâmica : Boletim Informativo Semanal**, v. 16, n. 38, p. 470, set. 1996.
- 007 - CASTELLO, José Carlos Bruzzi. Problemas no juizado especial cível e no procedimento sumário. **ADV Advocacia Dinâmica : Boletim Informativo Semanal**, v. 16, n. 18, p. 201-200, maio 1996.
- 008 - CORONA, Roberto Brocanelli. Os embargos de declaração na lei 9.099/95 e as modificações introduzidas pela lei 8.950/94. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v. 44, n. 219, p. 142-144, jan. 1996.
- 009 - CUNHA, J. S. Fagundes. Recursos e os juizados especiais cíveis : lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v. 44, n. 220, p. 129-149, fev. 1996.
- 010 - GRINOVER, Ada Pellegrini. O impacto da lei 9.099/95 no sistema processual-penal brasileiro. **Revista da Escola Superior da Magistratura do Distrito Federal**, n. 1, p. 61-75, jan./abr. 1996.
- 011 - JUIZADOS especiais de causas cíveis e criminais. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v. 44, n. 219, p. 145-146, jan. 1996.

- 012 - LIMA, Claudio Vianna de. Os juizados especiais cíveis e o juízo arbitral. **ADV Advocacia Dinâmica : Boletim Informativo Semanal**, v. 16, n. 21, p. 238, maio 1996.
- 013 - MACEDO, Elaine Harzheim. Breves reflexões sobre os artigos 1 e 3 da lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995. **Estudos Jurídicos**, v. 29, n. 75, p. 121-126, jan./abr. 1996.
- 014 - MIRABETE, Julio Fabbrini. A competência dos juizados especiais criminais. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v. 44, n. 222, p. 144-145, abr. 1996.
- 015 - MORETTI, Roberto de Jesus. Os juizados especiais criminais e a autoridade policial militar. **A Força Policial**, n. 9, p. 87-104, jan./mar. 1996.
- 016 - MOSSIN, Heráclito Antonio. Juizado especial criminal. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v. 44, n. 219, p. 126-138, jan. 1996.
- 017 - OLIVEIRA, Alexandre Vidigal de. A lei dos juizados especiais e seu alcance à justiça federal. **Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região**, v. 8, n. 1, p. 31-36, jan./mar. 1996.
- 018 - ----- . A suspensão condicional do processo : aspectos relevantes. **Revista Jurídica**, Porto alegre, v. 44, n. 222, p. 147-150, abr. 1996.
- 019 - PAULA, Marcelo Cortez Ramos de. Autoridade policial e a lei n. 9.099/95 : algumas considerações. **A Força Policial**, n. 10, p. 83-93, abr./jun. 1996.
- 020 - PEDROSA, Ronaldo Leite. Os recursos na lei 9.099/95. **ADV Advocacia Dinâmica : Boletim Informativo Semanal**, v. 16, n. 38, p. 470-468, set. 1996.
- 021 - PEREIRA, Alfeu Bisaque. Juizados especiais cíveis : uma escolha do autor em demandas limitadas pelo valor do pedido ou da causa. **ADV Advocacia Dinâmica : Seleções Jurídicas**, p. 47-49, maio 1996; **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v. 44, n. 222, p. 137-141, abr. 1996.

- 022 - REINALDO FILHO, Demócrito Ramos. Competência dos juizados especiais cíveis nas lides de consumo. **Repertório IOB Jurisprudência : Civil, Processual, Penal e Comercial**, n. 16, p. 290-288, 2. quinz. ago. 1996.
- 023 - RIBAS, Abelmídio de Sá. O juízo especial criminal e a sociedade. **A Força Policial**, n. 10, p. 79-82, abr./jun. 1996.
- 024 - SANTOS, Luiz Gonzaga dos. A exagerada e inconstitucional gratuidade de justiça nos juizados especiais cíveis. **ADV Advocacia Dinâmica : Boletim Informativo Semanal**, v. 16, n. 41, p. 510-509, out. 1996.
- 025 - ----- . Os juizados especiais cíveis e o novo procedimento sumário. **ADV Advocacia Dinâmica : Boletim Informativo Semanal**, v. 16, n. 32, p. 394-393, ago. 1996.
- 026 - ----- . Outros aspectos polêmicos dos juizados especiais cíveis. **ADV Advocacia Dinâmica : Boletim Informativo Semanal**, v. 16, n. 22, p. 249-247, maio 1996.
- 027 - ----- . A suspensão do processo e o princípio da indisponibilidade da ação penal nos juizados especiais criminais: lei 9.099/95. **ADV Advocacia Dinâmica : Boletim Informativo Semanal**, v. 16, n. 37, p. 456-454, set. 1996.
- 028 - SILVA, João Carlos Pestana de Aguiar. Os juizados especiais cíveis e criminais. **Revista de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro**, n. 26, p. 15-51, jan./mar. 1996.
- 029 - SIMÕES, Geraldo Beire. Juizados especiais cíveis e os enunciados para possível uniformização de entendimentos. **Boletim Legislativo ADCOAS**, v. 30, n. 13, p. 407-413, maio 1996.
- 030 - SLAIBI FILHO, Nagib. Juizados especiais cíveis: informalidade e equidade. **ADV Advocacia Dinâmica : Boletim Informativo Semanal**, v. 16, n. 41, p. 507-506, out. 1996.
- 031 - SOUZA, Rogério de Oliveira. O juizado especial cível e o procedimento sumário : os limites da opção. **Boletim Legislativo ADCOAS**, v. 30, n. 19, p. 627-631, jul. 1996.

032 - TORRES, Antonio Carlos Batista. A nova justiça criminal. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v. 44, n. 219, p. 139-141, jan. 1996.

LICITAÇÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

001 - ABIB, Guadalupe M. Jungers. SICAF : Sistema de cadastramento de fornecedores, obrigatoriedade de observância. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 9, p. 437-448, set. 1996.

002 - ALBANEZ, Oswaldo. Aspectos orçamentários da nova lei de licitação. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 5, p. 236-238, maio 1996.

003 - ARAÚJO JÚNIOR, João Marcello de. A pena de multa nos crimes contra as licitações. **Revista do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro**, v. 17, n. 31, p. 64-71, jan./mar. 1996.

004 - BRASIL. Tribunal de Contas da União (TCU). Anulação de licitação : tomada de preços, aquisição de veículos de serviço, superfaturamento. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 2, p. 97-98, fev. 1996.

005 - ----- . Concessão de uso : modalidade licitatória, contrato, vigência retroativa, regulamento de licitações. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 3, p. 135-140, mar. 1996.

006 - ----- . Edital : irregularidades, republicação após supridas as falhas. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 7, p. 339-342, jul. 1996.

007 - ----- . Edital : publicidade, prazo mínimo. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 5, p. 242-245, maio 1996.

008 - ----- . Inexigibilidade : notória especialização, ato discricionário do administrador. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 3, p. 122-134, mar. 1996.

009 - ----- . Objeto : descrição imprecisa, anulação do procedimento licitatório. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n.9, p. 449-451, set. 1996.

- 010 - BRASIL. Tribunal de Contas da União (TCU). Objeto : especificação de marca como característica técnica. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n.9, p. 452-454, set. 1996.
- 011 - ----- . Procedimentos licitatórios : falhas formais, recursos orçamentários, formalização do contrato, publicação de dispensa e extrato de contrato. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 1, p. 19-20. Jan. 1996.
- 012 - ----- . Proposta : desclassificação, inclusão de informações que deveriam constar da proposta original, retificação do julgamento pela comissão de licitação, ilegalidade, anulação da concorrência. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 7, p. 343-345, jul. 1996.
- 013 - ----- . Qualificação técnica : habilitação, excesso de formalismo da comissão de licitação afasta competição. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 7, p. 346-348, jul. 1996.
- 014 - ----- . Qualificação técnica : restrição ao universo de licitantes, ilegalidade. **Boletim de Licitações e Contratos**. v. 9, n. 5, p. 246-248, maio 1996.
- 015 - ----- . Serviços advocatícios : contratação sem licitação. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 5, p. 238-241, maio 1996.
- 016 - DALLARI, Adilson Abreu. Contrato interadministrativo : inexigibilidade de licitação. **Genesis : Revista de Direito Administrativo Aplicado**, v. 3, n. 8, p. 160-168, jan./mar. 1996.
- 017 - FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. A inexigibilidade de licitação e a notória especialização : algumas reflexões. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 8, p. 387-397, ago. 1996.
- 018 - ----- . Procedimentos para contratação direta (art. 26). **Revista de Informação Legislativa**, v. 33, n. 129, p. 213-222, jan./mar. 1996.
- 019 - ----- . Licitação : a nova dimensão do projeto básico nas licitações. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, v. 44, n. 221, p. 40-52, mar. 1996.

- 020 - FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. A terceirização no serviço público. **Síntese Trabalhista**, v. 7, n. 79, p. 132-139, jan. 1996; **Revista LTr Legislação do Trabalho**, v. 60, n. 4, p. 472-476, abr. 1996; **Revista de Informação Legislativa**, v. 33, n. 130, p. 115-120, abr./jun. 1996.
- 021 - GASPARINI, Diogenes. Padronização : escolha da marca, inexigibilidade de licitação. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 5, p. 217-225, maio 1996.
- 022 - MARTINS, Ives Gandra da Silva. Licitação abrangendo três fases para implantação da telefonia celular : necessidade de alteração de prazos e condições de financiamento de terceiros por mudanças das condições do mercado financeiro no país e mundo; aplicabilidade da teoria da imprevisão ao contrato; desnecessidade de nova licitação. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 6, p. 259-271, jun. 1996.
- 023 - ----- . Licitação : telefonia celular : necessidade de alteração de prazos e condições por mudança no mercado financeiro nacional e internacional : princípio da moralidade pública : aplicabilidade da teoria da imprevisão : irretroatividade das leis. **Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política**, v. 4, n. 14, p. 44-60, jan./mar. 1996.
- 024 - MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Licitação : desclassificação de proposta de licitante insurgente contra decisão incidental, após rejeitar suas alegações e sem ensejar-lhe submissão ao decidido, nulidade da desclassificação. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 4, p. 159-169, abr. 1996.
- 025 - ----- . Licitação : inexigibilidade, serviço singular. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 9, p. 415-423, set. 1996.
- 026 - MONTEIRO, Yara Darcy Police. Compras : entrega parcelada do objeto, pagamento antecipado, garantia do contrato. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 3, p. 113-119, mar. 1996.
- 027 - ----- . Contratação direta. **Boletim de Licitações e Contratos**. v. 9, n. 4, p. 175-178, abr. 1996.
- 028 - ----- . Convite : características e procedimento. **Boletim de Licitações e Contratos**. v. 9, n. 7, p. 326-330, jul. 1996.

- 029 - MOTTA, Carlos Pinto Coelho. Licitação : exigências editalícias na comprovação de experiência da empresa. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 8, p. 371-383, ago. 1996.
- 030 - ----- . Propostas de alteração na lei 8.666/93. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 9, p. 424-430, set. 1996.
- 031 - MUKAI, Toshio. Aspectos controvertidos da lei n. 8.666/93. **Boletim Legislativo ADCOAS**, v. 30, n. 11, p. 347-355, abr. 1996.
- 032 - ----- . E ainda se legisla por portarias e/ou instruções normativas. **Boletim Legislativo ADCOAS**, v. 30, n. 1, p. 3-5, jan. 1996; **Boletim de Direito Administrativo**, v. 12, n. 3, p. 139-141, mar. 1996.
- 033 - ----- . A metodologia de execução, exigência nas licitações de grande vulto e de alta complexidade técnica, poderá ser contemplada nos editais? **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 5, p. 235, maio 1996.
- 034 - NEDER, Paulo Antonio. Licitações públicas : capacitação técnico-profissional e quadro permanente. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 4, p. 184-186, abr. 1996.
- 035 - NOBREGA, Airton Rocha. Recomposição de contratos administrativos. **Síntese Trabalhista**, v. 7, n. 82, p. 30-33, abr. 1996.
- 036 - NORMANDO, Fernando. A habilitação na lei 8.666/93. **Licitações e Contratos na Administração Pública**, p. 88-98, abr. 1996; **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 8, p. 397-404, ago. 1996.
- 037 - ----- . Os tipos de licitação. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 4, p. 179-183, abr. 1996; **Licitações e Contratos na Administração Pública**, p. 81-86, jan. 1996.
- 038 - PARANÁ. Tribunal de Contas. Serviços de publicidade : melhor técnica, técnica e preço, inexigibilidade. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 1, p. 21-24, jan. 1996.
- 039 - PARIZI FILHO, João. Tipos de licitação. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 7, p. 331-333, jul. 1996.

- 040 - PEREIRA JÚNIOR, Jesse Torres. Dispensa e inexigibilidade de licitação. **Boletim de Licitações e Contratos**, v. 9, n. 4, p. 170-174, abr. 1996.
- 041 - ROCHA, Carmen Lucia Antunes. Sobre uma nova legislação de licitações para o país. **Boletim de Licitações e Contratos**. v. 9, n. 6, p. 272-279, jun. 1996.
- 042 - SOUZA, Maria Isabel do Amaral de Paula. A declaração de inidoneidade perante a lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993. **Revista Jurídica de Osasco**, n. 3, p. 127-132, 1996.
- 043 - TANAKA, Sonia Yuriko. Órgãos credenciados pelo CNPq: isenção tributária; licitação; exame de similaridade. **Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política**, v. 4, n. 15, p. 126-127, abr./jun. 1996.
- 044 - WEISS, Fernando Leme. A lei das concessões, o monopólio nos transportes rodoviários e outros aspectos. **ADV Advocacia Dinâmica : Seleções Jurídicas**, p. 3-7, set. 1996.

ÍNDICE DE ASSUNTOS (Monografias)

ÍNDICE DE ASSUNTOS **(Monografias)**

Ação

- civil pública, 76
- monitória, 46, 47, 55
- popular, 44

Advocacia

- estatuto, 59

Agravo de instrumento, 45, 48, 53, 57,66

Alimentos (direito de família), 10, 15, 16

Arbitragem comercial, 20

Computador

- direito autoral, 11

Concubinato

- estatuto, 09

Consórcio, 12

Constitucionalidade das leis, 23

Contrato

- coletivo de trabalho, 88
- de trabalho, 83

Denúnciação da lide, 58

Direito, 04

- administrativo, 05, 06, 08
- comercial internacional, 21
- constitucional, 25
- eleitoral, 26, 27, 28
- penal, 36
- previdenciário, 39, 41, 43
- do trabalho, 82, 84, 85, 87, 90, 92, 93
- tributário, 94, 96, 98
 - código, 97

Direitos humanos, 31

Empregado
doméstico, 91

Impeachment, 02

Imposto
de renda, 95
sobre circulação de mercadorias e serviços (ICMS)
aspectos jurídicos, 100

Juizado especial criminal, 29, 32, 64

Justiça
Federal
competência, 54
militar estadual, 49

Leasing, 13

Magistrado, 56

Medicina do trabalho, 86

Mercado Comum do Sul (MERCOSUL), 19

Ministro de Tribunal, 60, 65

Norma jurídica
interpretação, 01

Penhora, 63

Pesquisa jurídica, 03

Prestação de serviço
empresa, 07

Previdência social, 38, 40, 42
bibliografia, 37

Processo
cautelar, 79
civil, 62
código, 61
penal, 30, 35
militar, 34
trabalhista, 67, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80

Propriedade industrial
legislação, 14

Reforma
judiciária, 24
tributária, 99

Responsabilidade
civil
bibliografia, 17
trabalhista, 75

Revisão constitucional, 22

Ribeiro, Márcio
homenagem, 60

Souza, Romildo Bueno de
posse, 65

Superior Tribunal de Justiça (STJ)
jurisprudência, 33
súmula, 50

Superior Tribunal Militar, (STM)
regimento, 51

Supremo Tribunal Federal (STF)
jurisprudência, 33
regimento, 52

Trabalhador, 89

Trabalho rural, 81

Tribunal Superior do Trabalho (TST)
regimento, 68

Usucapião, 18