



Consumidor que ingeriu nugget com osso deve provar dano para ser indenizado

Por mais que a responsabilidade do fornecedor sobre produto com defeito seja objetiva, o dano moral não pode ser presumido e depende de prova. Para haver indenização, portanto, é preciso comprovar a existência do dano à Justiça. A interpretação é do Tribunal de Justiça de São Paulo, [reafirmada](#) em caso de menina que, no McDonald's, comeu um *nugget* com um pedaço de osso dentro.

O restaurante foi condenado a indenizar a menina em R\$ 5 mil e sua avó em R\$ 2 mil, além de ressarcir as duas quanto aos gastos com os *nuggets* que, à época, custaram R\$ 6,35, com juros de 1% ao mês desde a data do fato.

A história aconteceu em 2004, quando a menina tinha cinco anos. Estava com a avó em um restaurante da rede de *fast food* quando ingeriu o alimento. A avó percebeu que a menina começava a sufocar e, com o dedo, afastou o osso e liberou a garganta da neta, abrindo espaço para que respirasse. Representada pelo advogado **Marcelo Hrysewicz**, do Vasques e Hrysewicz advogados, foi à Justiça pedir indenização por danos morais e ressarcimento.

No primeiro grau, a Justiça de São Paulo fixou a indenização em R\$ 12,4 mil, e apenas para a menina. A avó então entrou com Apelação Cível no TJ, alegando que também sofrera dano moral e que deveria ser indenizada. O restaurante, por sua vez, pediu que o valor da indenização fosse reduzido. Também disse não haver provas de que o osso estivesse dentro do *nugget*, pois seus “procedimentos para preparo dos alimentos asseguram total higiene e segurança”. Disse não haver nexo de causalidade entre o osso engolido e o dano moral.

Provas contundentes

Mas o desembargador João Francisco Moreira Viegas, relator da matéria, afirmou que “o conjunto probatório coligido é contundente no sentido da ingestão, juntamente com o alimento fabricado pela ré [McDonald's], de um corpo estranho, e de consequente engasgamento da menor”. Apontou o resultado do laudo pericial, que atestou que o material ingerido pela menina era “um fragmento de osso rígido e pontiagudo”. Ficou comprovado, portanto, o dano.

Viegas também afastou qualquer hipótese de o osso não estar dentro do *nugget*. “Não é verossímil que as autoras tivessem introduzido o fragmento de osso no alimento para então ingeri-lo, ainda mais considerando o fato de se tratar de criança de tenra idade.”

Rígido controle

O desembargador aceitou as alegações do restaurante de que faz “rígido controle” de seus produtos. Portanto, concluiu, “o fabricante deve ser responsabilizado pelo produto impróprio disponibilizado ao consumidor”. Citou o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor e atestou a responsabilidade objetiva do McDonald's.

A norma dá ao fabricante a responsabilidade de reparação por danos, “independente de culpa”. Viegas



citou precedente do próprio Tribunal de Justiça de São Paulo que dá ao fabricante o dever de comprovar a ausência de responsabilidade, de acordo com o parágrafo 3º do artigo 12 do CDC.

O mesmo precedente, por outro lado, diz que os danos alegados, tanto os materiais quanto os morais, devem ser comprovados. “No tocante aos danos morais, embora não sejam eles presumidos, restou comprovado nos autos que ambas as autoras foram submetidas a sofrimento de natureza extrapatrimonial, a ensejar a necessária reparação. É evidente que a ingestão do fragmento de osso causou na menor enorme desconforto e desespero, atentando contra seu bem-estar psicofísico”, decidiu Viegas.

A corte reduziu a indenização para R\$ 7 mil, pois o osso, segundo a decisão, não causou maiores problemas de saúde na menina.

Clique [aqui](#) para ler o acórdão.

Date Created

18/06/2012