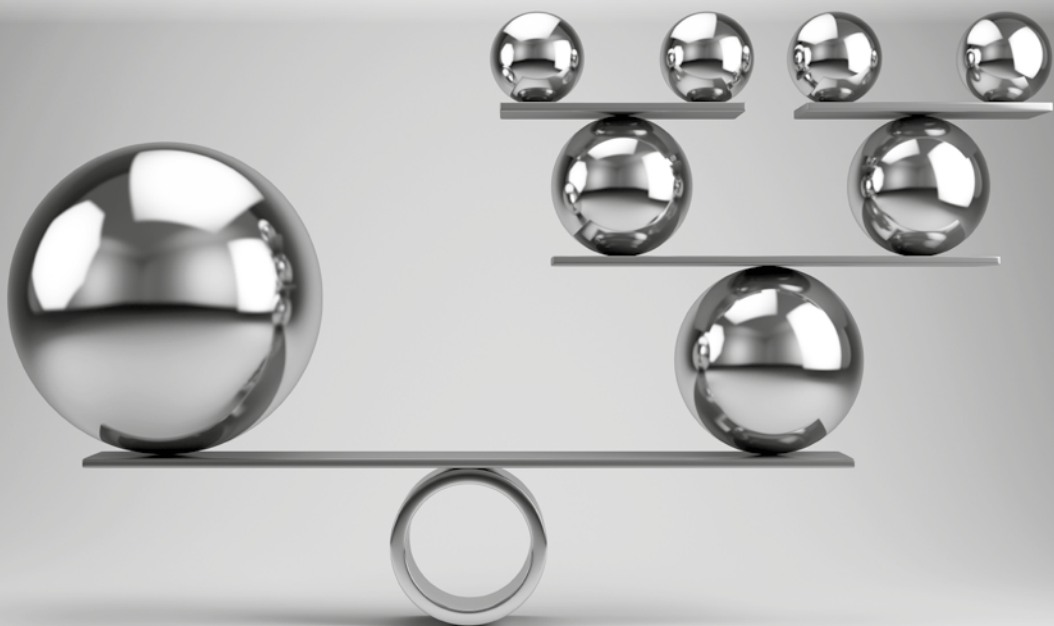


Hideliza Boechat Cabral

Síntese de Direito do Consumidor

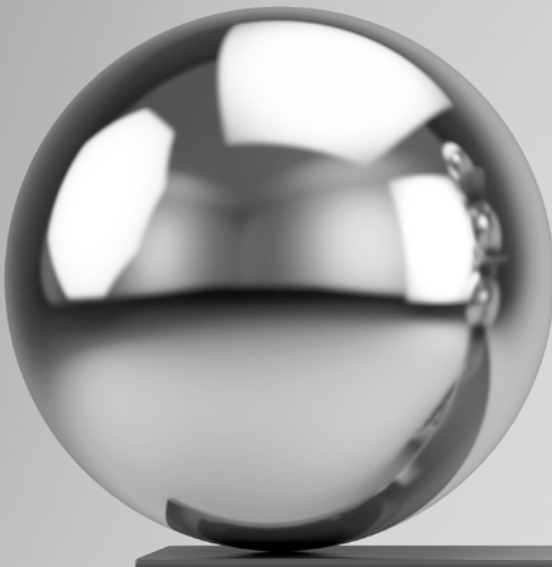


Síntese de Direito do Consumidor



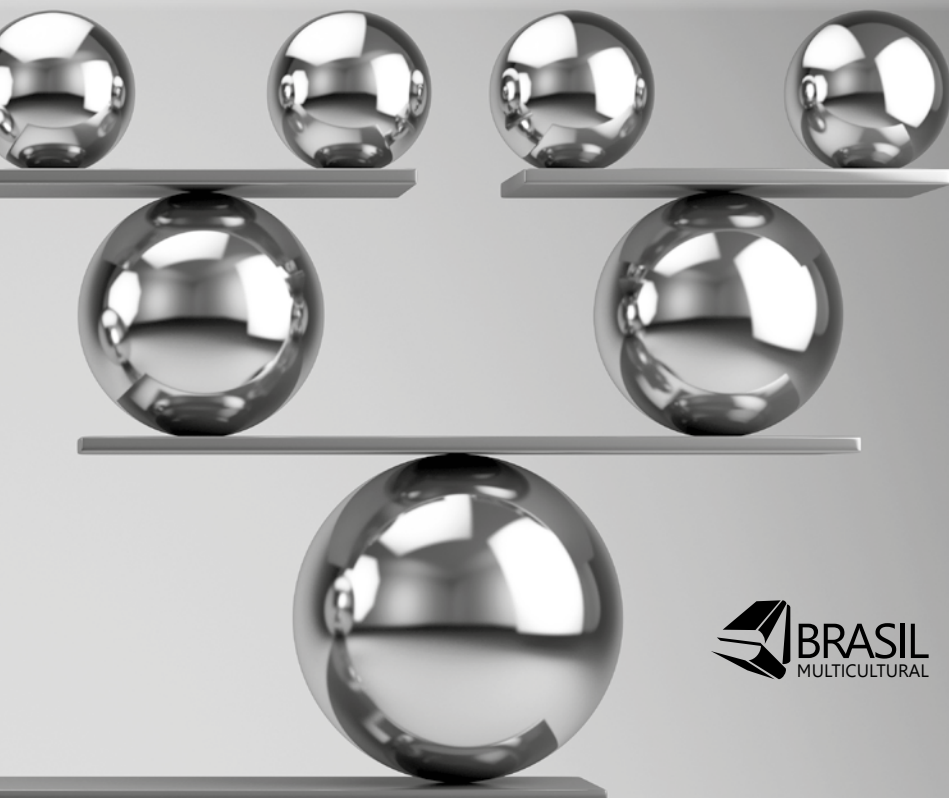
Hideliza Boechat Cabral

Síntese de Direito do Consumidor



Campos dos Goytacazes - RJ
2016

2ª edição - Revista e atualizada



Copyright © 2016 Brasil Multicultural Editora

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução parcial ou total desta obra sem a expressa autorização do autor.

Diretor editorial

Décio Nascimento Guimarães

Diretora adjunta

Milena Ferreira Hygino Nunes

Coordenadora científica

Gisele Pessin

Design

Fernando Dias

Foto de capa: Shutterstock/Sashkin

Assistente editorial

Samara Moço Azevedo

Gestão logística

Nataniel Carvalho Fortunato

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

C117s Cabral, Hildeliza Boechat

2. ed. rev. Síntese de direito do consumidor / Hildeliza Boechat Cabral. -- 2. ed.

rev. - Campos dos Goytacazes, RJ : Brasil Multicultural, 2016.

232 p.

Inclui bibliografia

ISBN 978-85-5635-011-4

1. DEFESA DO CONSUMIDOR - LEGISLAÇÃO - BRASIL

I. Cabral, Hildeliza Boechat II. Título

CDD 343.8107



Instituto Brasil Multicultural de Educação e Pesquisa - IBRAMEP
Av. Alberto Torres, 229 - Sala 1101 - Centro
Campos dos Goytacazes - RJ
28035-580 - Tel: (22) 2030-7746
E-mail: contato@brasilmulticultural.com.br

Ao meu marido Artur
Às minhas filhas Vívian, Rachel e Liz
Aos meus pais Vasti e Norberto
com afeto,

dedico

Abre a boca a favor do mundo, pelo direito de
todos os que se acham desamparados.

(Bíblia Sagrada, Provérbios, 31: 8)

Lista de abreviações

AC – Apelação Cível

ADCT – Atos das Disposições Constitucionais Transitórias

Art – artigo

CCB – Código Civil Brasileiro (Lei Federal 10406/2002)

CLT – Consolidação das Leis Trabalhistas

CDC – Código de Defesa do Consumidor (Lei Federal 8078/1990)

CF – Constituição Federal (CRFB: Constituição da República Federativa do Brasil, 1988)

CJF – Conselho de Justiça Federal

Decr. – Decreto

DP – Defensoria Pública

DUDH – Declaração Universal dos Direitos Humanos

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei Federal 8069/1990)

EUA – Estados Unidos da América

Inc. – inciso

JEC – Juizado Especial Cível

LE – Lei Estadual

LF – Lei Federal

Min. – Ministro (a)

MP – Ministério Público

Nº – número

PROCON – Proteção ao Consumidor

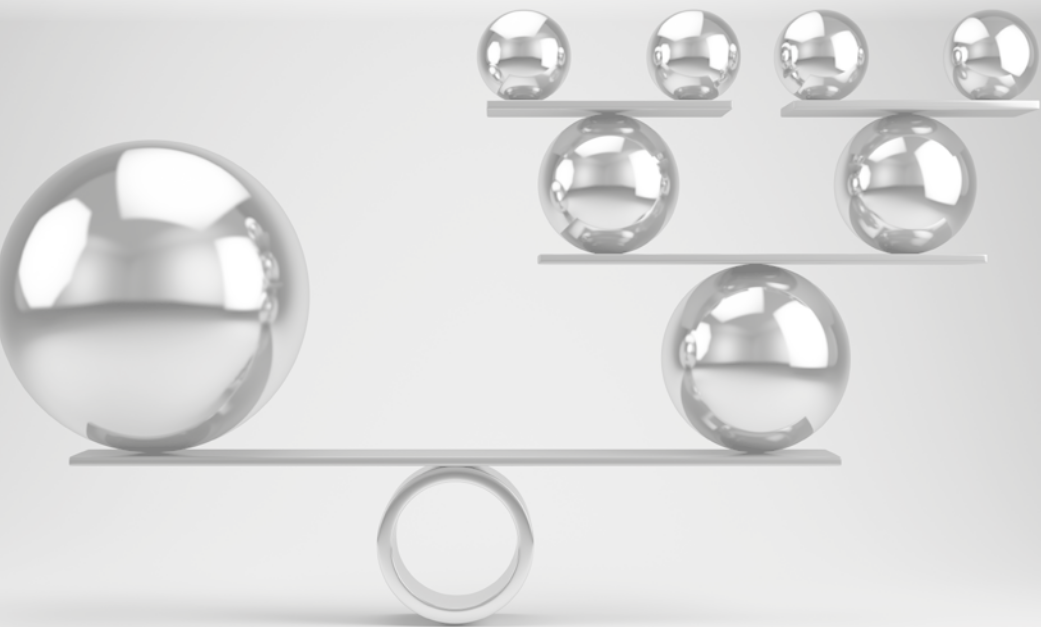
Rel. – Relator (a)

REsp – Recurso Especial

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

Agradecimentos



Ao Senhor Deus, Criador dos Céus e da Terra – Autor e Consumador do plano de salvação – que por meio do sacrifício de Jesus Cristo, Seu Filho, recebeu-nos igualmente por filhos, em singular adoção pela qual somos coerdeiros com Cristo da Glória Celestial, e ainda pelos milagres que realiza em minha vida, diariamente. A Ele, toda honra, glória e louvor devem ser tributados!

Ao meu pai, Norberto, pelo exemplo de garra, generosidade e por sua capacidade de adaptação às novas situações de vida. À minha mãe, Vasti, pelo legado escolar e espiritual – ensinou-me as primeiras letras e guiou-me no caminho da fé, firmando meus passos em oração. E ainda por tanto carinho que ambos dedicam às minhas filhas.

Aos meus irmãos Beto, Tiza, Ieda e Leila, cunhados e sobrinhos, pela alegria dos momentos que compartilhamos na Fazenda São João, local onde crescemos, ao qual nos apraz comparecer aos domingos para desfrutarmos da companhia de nossos pais durante o tradicional e lauto almoço.

À Ieda, minha companheira de estudos, com quem compartilho aspirações acadêmicas e parceira na produção científica, pelo apoio, incentivo e os conselhos, sempre equilibrados. Ainda a ela, Tiza e Leila pelas orações compartilhadas, que nos fortalecem os laços e encorajam para prosseguir.

Ao Reverendo Eldon Coutinho, aos Parceiros de Oração Angélica, Paulo, Sandra, Renata e Zezé Galosa, e aos queridos irmãos da III Igreja Presbiteriana em Itaperuna, pelo apoio, orações e momentos de lutas e vitórias que temos compartilhado.

Ao Dr. Álvaro Henrique Teixeira de Almeida, meu professor *ad aeternum*, pela semente da produção científica que plantou em meu coração, pela satisfação com que ensina e ministra suas palestras, sempre prestigiando nossos eventos e pelo carinhoso prefácio à segunda edição.

À Dra. Alinne Arquette Leite Novaes, minha inspiradora no Direito do Consumidor e ainda por seu caráter inabafável, exemplar professora, mulher, mãe, esposa e pessoa.

Ao Dr. Carlos Henrique Medeiros de Souza, docente e coordenador do Programa de Cognição e Linguagem da UENF, meu orientador, pela confiança e as oportunidades de crescimento que me tem proporcionado.

Ao Professor Décio Nascimento Guimarães e à Editora Brasil Multicultural, pela confiança depositada em meu trabalho e pelo apoio.

Ao acadêmico de Direito Ari Gonçalves Neto, pela expressiva contribuição para as pesquisas realizadas no presente momento.

À OAB Seccional de Itaperuna e aos meus colegas professores do Curso de Direito, pela cordialidade e companheirismo.

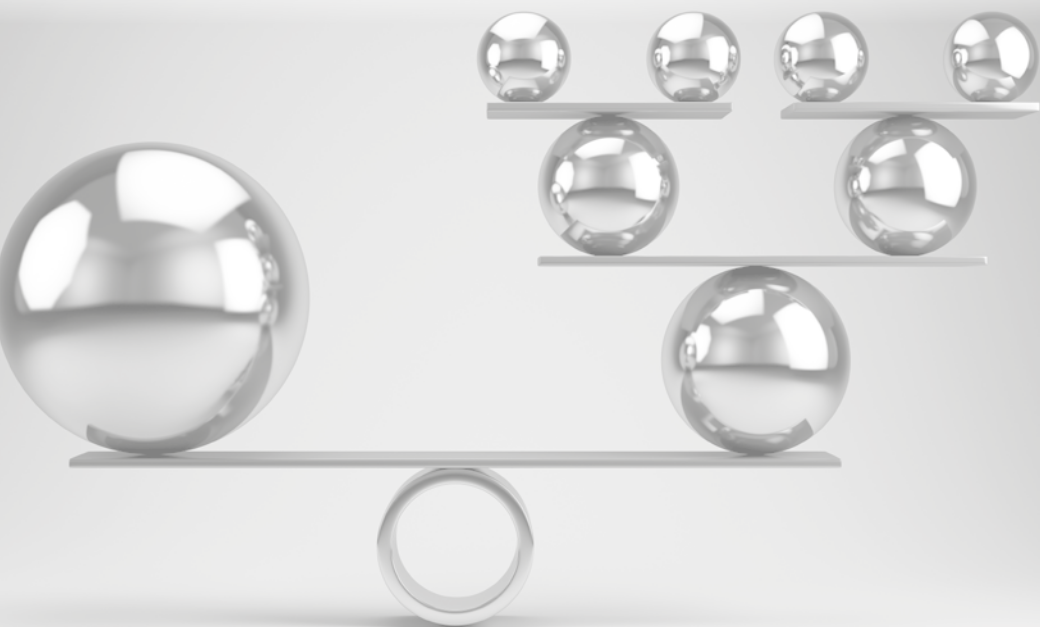
Aos integrantes da ACIL – Academia Itaperunense de Letras – pelo carinho com que me receberam como membro.

Aos estudantes da Universidade Iguazu e da Famesc aos quais leciono, com quem aprendo todos os dias; aos estudantes pesquisadores do Grupo de Pesquisa Bioética e Dignidade Humana, que me inspiram e incentivam à pesquisa – minha grande paixão e realização acadêmica.

Por derradeiro, como não poderia deixar de ser, à minha família nuclear – consanguínea e afetiva – pessoas que são a razão de minhas maiores alegrias e protagonistas de meus mais elevados sonhos: Artur, por cuidar de mim todos os dias e pela cumplicidade de uma vida inteira; Vívian, Rachel e Liz, por todas as razões! Vocês quatro são e serão – sempre – fundamentais à sadia (re)construção de meu ser. E ainda, ao Guilherme, Matheus e Iure, pelo carinho e a alegria de estarmos juntos em família.

Meus sinceros agradecimentos

Prefácio à segunda edição



Com a segunda edição desta obra a respeito do Direito do Consumidor, a Professora Hildeliza Lacerda Tinoco Boechat Cabral, mestre e doutoranda em Cognição e Linguagem pela Uenf e doutoranda em Ciências Jurídicas pela Universidad Nacional de La Plata – Argentina, alcança um lugar de destaque na bibliografia jurídica brasileira.

Com efeito, com a experiência do magistério, adquirida lecionando Direito Civil nas Faculdades de Direito da Universidade Iguazu – Itaperuna, e FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana, Hildeliza apresenta aos estudiosos do Direito uma obra abrangente, fruto de profundas pesquisas a respeito das relações jurídicas de natureza consumerista.

Autora de outras obras, dentre as quais se destaca a intitulada “Consentimento Informado no Exercício da Medicina e Tutela dos Direitos Existenciais: uma visão interdisciplinar – medicina e direito” e outras obras coordenadas como Ortotanásia: Bioética, Biodireito e direitos de personalidade (Editora Del Rey, 2015) e Mistanásia: a morte miserável (Editora Brasil Multicultural, 2016) e vários artigos jurídicos

publicados em renomados periódicos e revistas jurídicas, Hideliza presenteia o leitor com um prático e interessante estudo a respeito das relações de consumo, começando com um breve histórico a respeito da luta em defesa do consumidor para, em seguida, adentrar nas considerações a respeito do Código de Defesa do Consumidor como instrumento de tutela da dignidade humana, o que faz com maestria e sapiência, notadamente quando passa a dissertar a respeito das peculiaridades de referido diploma legal e dos princípios que o informa.

Seguindo seus estudos, a ilustre professora passa a dissertar a respeito dos direitos básicos do consumidor, ressaltando, na sequência, os aspectos mais relevantes do Código de Defesa do Consumidor, dentre os quais destacamos as considerações levadas a efeito sobre a obsolescência programada, o consentimento informado e os contratos eletrônicos, que revelam a atualidade da obra e sua inquestionável utilidade. Sem se olvidar da responsabilidade civil por vício e fato do produto e do serviço, a professora Hideliza também tece considerações quanto aos crimes afetos à relação de consumo, o que torna a sua obra completa em todos os aspectos da relação de consumo.

Fadada ao sucesso, a presente obra é mais uma contribuição aos estudos das Ciências Jurídicas que nos dá a notável professora Hideliza Lacerda Tinoco Boechat Cabral, que já se impõe nas letras jurídicas nacionais como importante doutrinadora.

Extremamente didática e de prazerosa leitura, a obra da professora Hideliza não faz jus, no entanto, ao seu título, pois, em verdade e a rigor, não se trata de uma “Síntese de

Direito do Consumidor”, mas, sim, de uma obra completa a respeito das relações de consumo. De fato, mais que uma síntese, a obra ora em comento revela profundo estudo a respeito do Direito do Consumidor, em seus mais variados aspectos, doutrinários e práticos, o que torna sua leitura obrigatória por parte de todos aqueles que se interessam pelo estudo de tal matéria, notadamente estudantes e operadores do Direito.

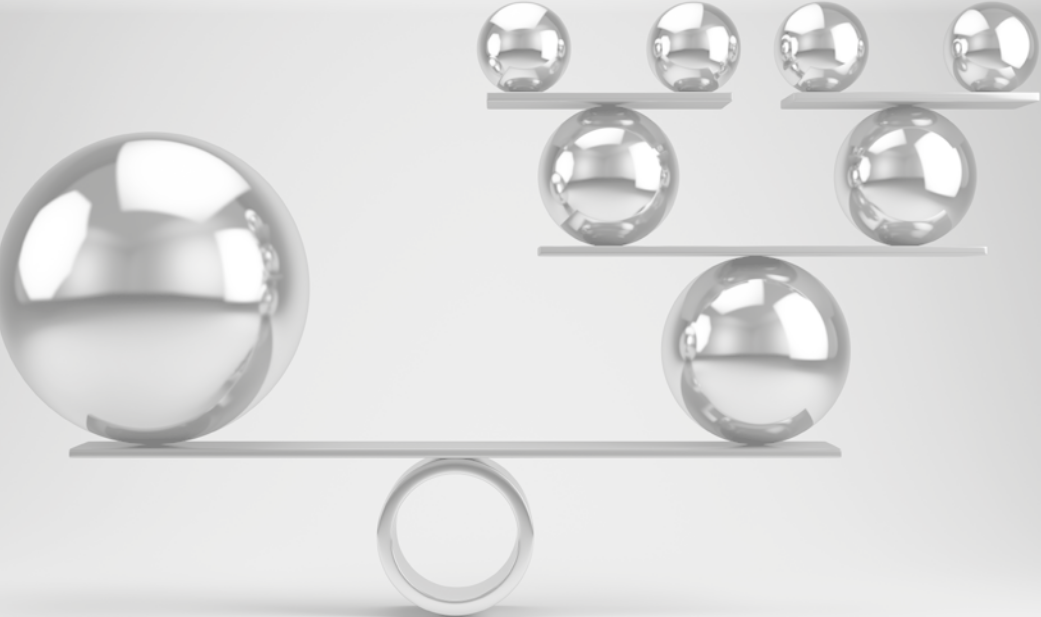
Por tais motivos é que, honrado, apresento à comunidade jurídica a “Síntese de Direito do Consumidor”, em sua segunda edição, de leitura obrigatória aos acadêmicos de Direito, enriquecendo os estudos e debates a respeito das relações de consumo.

Álvaro Henrique Teixeira de Almeida

Rio de Janeiro, 28 julho de 2016.

Juiz de Direito Titular da 12^a Vara Cível da Comarca da Capital
Mestre e Doutorando em Ciências Jurídicas pela Universidade de Lisboa
Professor da EMERJ (Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro)
Palestras e Conferências por todo o país sobre Responsabilidade Civil
Coordenador de “Direito e Medicina – um estudo interdisciplinar”, em
parceria com Dr. André Nigre, uma coletânea de excelentes artigos.

Prefácio à primeira edição



Acredito e aposto em obras de cunho didático, cujo objetivo primordial não é revelar a erudição do autor e sim auxiliar os que iniciam a longa jornada do estudo jurídico. Essa é a finalidade da obra que tenho a honra de prefaciar como evidencia o seu próprio título: Síntese de Direito do Consumidor. De forma clara, objetiva e dinâmica a obra coloca ao alcance do estudante todos os conceitos básicos e indispensáveis à aprendizagem do tema por ela abordado.

Registre-se, entretanto, que embora não tenha sido pretensão da Autora esgotar o tema, a obra aborda todas as questões relevantes do Direito do Consumidor, da sua origem ao mais atual estágio da doutrina e da jurisprudência, através de uma exposição precisa e sucinta, tão sucinta e precisa que se torna acessível aos menos favorecidos e aos mais desinteressados.

Há, inegavelmente, obras clássicas sobre o assunto, notáveis por sua extensão e profundidade. Sempre considere inadequado, entretanto, introduzir o estudante do Direito ao conhecimento de uma determinada matéria pelas mesmas obras utilizadas por juristas, magistrados e advogados na elaboração dos seus trabalhos. Nesta obra temos uma luz destinada a encaminhar o estudante à luz maior.

Escrever um livro é um ato de amor porque o autor divide, difusa e coletivamente, o melhor de si, que é o saber. A final, como dizia o poeta, “o livro caído n’alma é germe que faz a palma, é chuva que faz o mar”.

A obra “Síntese de Direito do Consumidor” vem preencher uma lacuna em nossa bibliografia jurídica, pois, não obstante as muitas existentes versando o tema Direito do Consumidor, faltava aquela que conseguisse preencher o requisito da objetividade sem sacrifício da abrangência e profundidade.

Não tenho dúvida de reiterar o prognóstico que fiz quando tive a oportunidade de prefaciar a primeira obra da Autora – Consentimento Informado no Exercício da Medicina e Tutela dos Direitos Existenciais: uma visão interdisciplinar – direito e medicina. Também esta obra haverá de ser um instrumento de trabalho para todos os estudantes do Direito do Consumidor, além da valiosa contribuição de sua talentosa Autora para as letras jurídicas, que ficam enriquecidas.

Estão de parabéns a Professora Hideliza Boechat e os seus felizardos alunos por poderem contar com este oportuno e excelente trabalho em seus estudos.

Sergio Cavalieri Filho

Rio de Janeiro, 18 de julho de 2012

Desembargador aposentado do TJRJ

Magistrado do TJRJ por quase 40 anos

Presidente do TJRJ no biênio 2005/2006

Procurador – Geral do TCE-RJ

Diretor-geral da EMERJ (Escola de Magistratura RJ) de 2001 a 2004

Professor de Responsabilidade Civil e Direito do Consumidor da UNESA

Palestras e conferências em todo o Brasil sobre Responsabilidade Civil e

Consumidor

Autor de duas obras – importantes referenciais nas disciplinas afetas:

Programa de Responsabilidade Civil (10^a edição) e

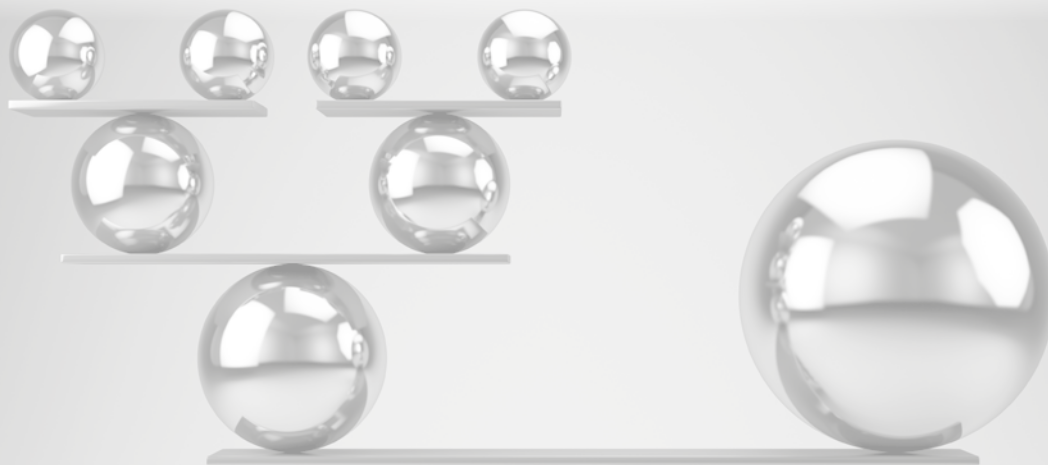
Programa do Direito do Consumidor (3^a edição)

Sumário

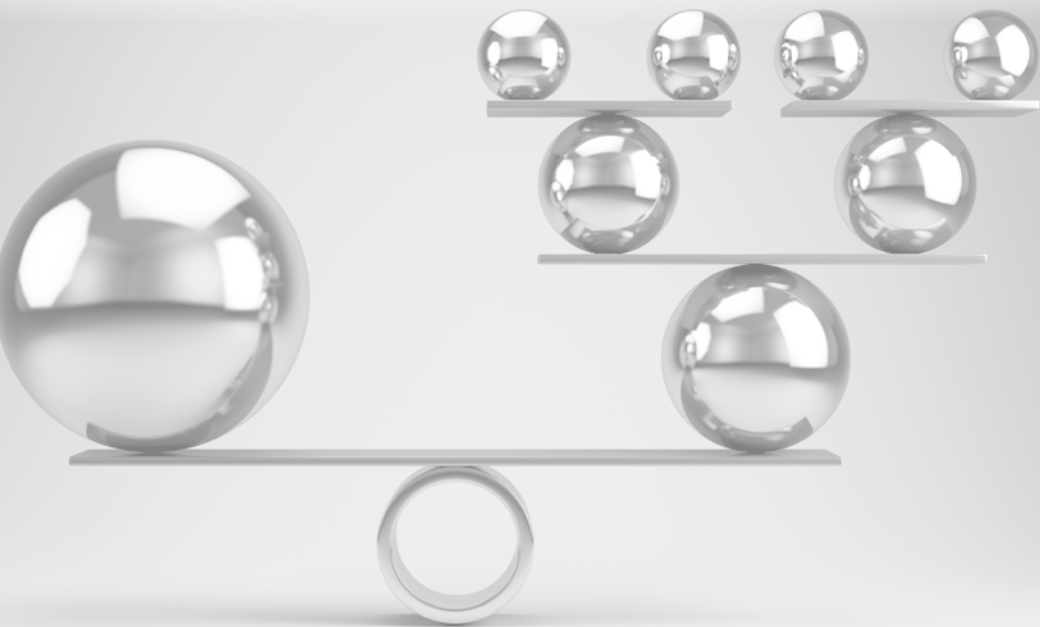
Introdução	26
1 Breve histórico da defesa do consumidor e a Lei Federal nº 8.078/90	32
2 O CDC como tutela da dignidade da pessoa humana	42
3 O CDC como norma de ordem pública, de índole constitucional, de direito fundamental e de interesse social	48
4 O CDC, a teoria contratual e a tutela do hipossuficiente	58
5 Peculiaridades do CDC	64
6 Elementos da relação jurídica de consumo	86
7 A principiologia aplicável ao CDC	102
8 Direitos básicos do consumidor	124



9 Aspectos relevantes do CDC	142
10 Responsabilidade civil por vício e fato do produto ou do serviço	172
11 Banco de dados e cadastros	186
12 Sanções administrativas	190
13 Defesa do consumidor em juízo	194
14 Suspensão dos serviços essenciais	206
15 Crimes afetos à relação de consumo	214
16 Órgãos públicos em defesa do consumidor	218
Conclusão	222
Referências	226



Introdução



Ao consagrar o direito à dignidade logo no seu artigo inaugural, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (doravante, apenas DUDH) de 1948 influenciou sobretudo os estados democráticos, que inseriram em seus textos constitucionais pós-modernos, o princípio da dignidade da pessoa humana. No Brasil não foi diferente; a exemplo de outras constituições, a Magna Carta de 1988 o fez logo no primeiro artigo, inciso III, com *status* de fundamento do Estado Democrático de Direito (BRASIL. CRFB, 1988). Essa especial tutela da dignidade humana muito influenciou a inspiração de leis protetivas, sobretudo aquelas que encerram a defesa dos desiguais, tutelando a parte frágil das relações jurídicas, o vulnerável. Esse é o primeiro aspecto motivador da lei de proteção ao consumidor.

O segundo fator que muito contribuiu para o controle e disciplina das relações de consumo foi o assopro de função social que se estabeleceu a partir da influência do Estado Social, resultando no dirigismo contratual, que se consubstanciou na intervenção estatal nos contratos, não para criar uma desigualdade nociva ao fornecedor, mas

objetivando igualar essas partes contratuais (consumidor e fornecedor), buscando restabelecer o equilíbrio contratual que se perdeu sob a égide do imperativo *pacta sunt servanda*, próprio do estado Liberal, que defendia o contrato como lei absoluta entre as partes, não importando suas consequências para a pessoa e a sociedade na qual ela estava inserida.

O direito do consumidor no Brasil é consequência do movimento de repersonalização do Direito Civil, denominado constitucionalização do direito civil, promovido pela vigente Constituição Federal (CF), que orienta a interpretação dos clássicos institutos de direito civil à luz da principiologia norteadora da CF, na qual se encontram os princípios da dignidade humana, da informação, da função social, do dever governamental, entre outros, exemplificativamente.

A proteção do consumidor se inspira no ideal de tutela aos vulneráveis, ao lado de outras leis protetivas, fruto de comando constitucional, como por exemplo, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que impõe um tratamento diferenciado àqueles que apresentam uma flagrante desigualdade em razão da situação fática de fragilidade em que se encontram como “pessoas em desenvolvimento”. No caso do Código de Defesa do Consumidor (CDC), a CF estabeleceu a exigência dessa normatização através do art. 5º, XXXII, art. 170, V e 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), a partir do reconhecimento de que nessa relação jurídica entre fornecedor e consumidor, o segundo apresenta uma vulnerabilidade, que somente poderá ser compensada com a aplicação de

certas prerrogativas que a lei faculta à parte frágil do contrato. Seguindo esta linha de inteligência, a Lei nº 8.078/90 objetivou disciplinar a relação jurídica consumerista, que é aquela que se estabelece entre consumidor e fornecedor, cujo objeto é a aquisição de um produto ou a contratação de um serviço, que será melhor caracterizada no item 6.1 deste breve estudo.

Assim, o CDC disciplina uma relação jurídica entre consumidor e fornecedor, militando uma presunção de vulnerabilidade do primeiro contratante (art. 4º, I do CDC) e, ao mesmo tempo, uma superioridade contratual em relação ao segundo. A vulnerabilidade, conforme se verá adiante, no tópico 7.2, reflete uma condição de fragilidade, característica da parte contratante débil, que é o consumidor. Isso porque ele não possui meios capazes de lhe permitir o amplo conhecimento a respeito do produto ou serviço que irá adquirir no mercado de consumo, razão pela qual a lei lhe confere a qualidade de parte frágil, advindo daí toda a especial tutela criada especificamente para defesa de seus interesses, promovendo a igualdade entre as partes contratantes.

A mais nobre aspiração da lei é exatamente pretender igualar as partes, proporcionando ao consumidor a busca por uma equiparação fática e processual, capaz de minimizar a desvantagem contratual em que se encontra, e que lhe seja capaz de assegurar a igualdade aspirada pelos ideais constitucionais e pela lei específica de proteção e defesa do consumidor.

Nessa perspectiva, a lei tutela o consumidor em relação a eventuais abusos que o fornecedor possa cometer,

garantindo-lhe a isonomia contratual. Torna-se relevante assinalar que, da mesma forma, a lei não respalda qualquer abuso do consumidor em relação ao fornecedor, uma vez que seu objetivo é proteger, pretendendo colocar ambas as partes no mesmo nível, sendo desarrazoado imaginar que o CDC poderia conferir ao consumidor direito de praticar condutas abusivas, o que feriria frontalmente sua principiologia, a do Código Civil Brasileiro de 2002 (CCB) e da CF.

Salienta-se que o CDC possui um relevante valor social, visando compatibilizar os interesses dos consumidores com os interesses sociais tais como a circulação de riquezas, o desenvolvimento do mercado de consumo, as inovações científicas e tecnológicas e as diversas transformações pelas quais passam as relações jurídicas e que concorrem para a permanente evolução econômica, política e social de uma sociedade em constante mutação.

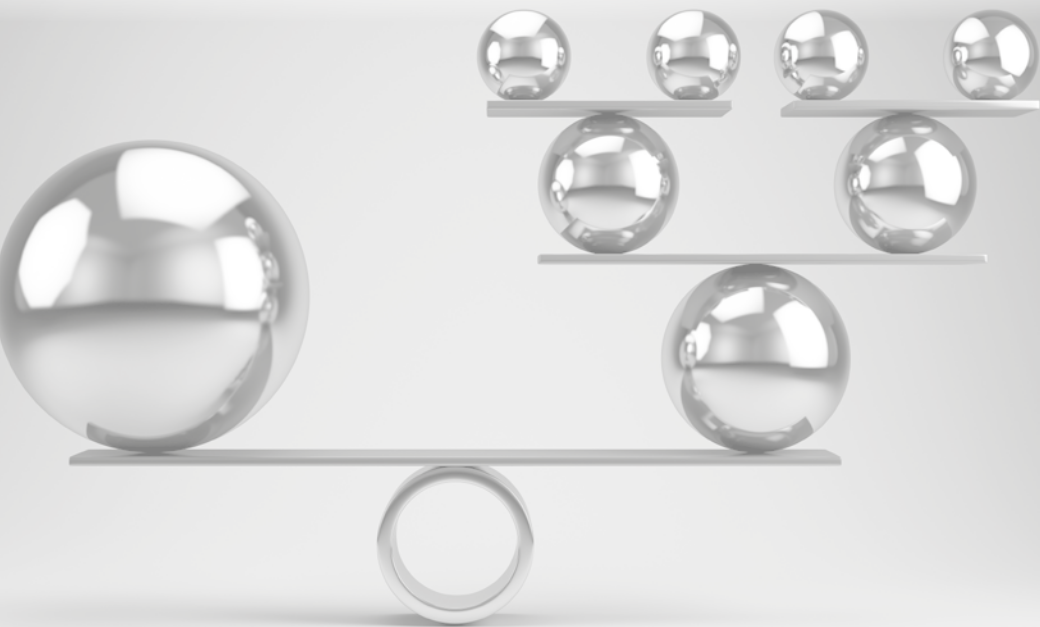
A presente obra traça uma pequena historicidade do direito do consumidor, abordando pontos relativos à teoria contratual e à importância da lei de tutela da parte contratualmente frágil. Depois de apontar algumas peculiaridades inerentes ao CDC, caracteriza a relação jurídica de consumo, destacando a existência de uma parte vulnerável – o consumidor. Em seguida, aborda a principiologia inerente à lei n. 8.078/90, os direitos básicos do consumidor e alguns aspectos relevantes da matéria.

Na sequência, tem lugar uma análise sobre o vício e fato do produto e do serviço, a importância dos dados e cadastros, as sanções administrativas aplicáveis aos fornecedores e a defesa do consumidor em juízo. Por derradeiro,

antecedendo a Conclusão, será tratada a questão da suspensão dos serviços essenciais, os crimes afetos à relação consumerista e os órgãos de defesa do consumidor.

1

Breve histórico da defesa do consumidor e a Lei Federal nº 8.078/90



A Lei nº 8.078/90, que se tornou conhecida como Código de Proteção e Defesa do Consumidor ou Código de Defesa do Consumidor, ou ainda simplesmente Código do Consumidor, foi promulgada no dia 11 de Setembro de 1990, tendo começado a vigorar em 11 de Março de 1991.

Entrou para o ordenamento jurídico com o objetivo precípuo de promover a igualdade contratual entre consumidor e fornecedor, em cumprimento ao comando constitucional da vigente Carta Magna, tendo o direito do consumidor percorrido certos caminhos trilhados por outros países, que influenciaram a normativa estabelecida para a defesa do consumidor no Brasil.

1.1 Influência internacional

Em oposição ao Absolutismo Estatal, surge o Liberalismo Econômico do Século XVIII, assentando a liberdade contratual como princípio quase absoluto, priorizando a liberdade e o direito de propriedade, contribuiu para a efetivação dos princípios fundamentais de uma sociedade capitalista. Explica Nusdeo que o liberalismo consagrou a liberdade.

A autonomia da vontade e o caráter patrimonial dos contratos era o fundamento da circulação de riquezas (NUSDEO *apud* CARPENA, 2005, p. 12).

O ilustre Professor Sergio Cavaliere Filho destaca que, para se entender a origem do CDC, é necessário dar especial atenção à Revolução Industrial, pois exatamente a partir desse movimento que transformou os rumos do mercado de consumo, a produção se torna massificada, desenvolve-se a industrialização em série, progressivamente as máquinas passam a substituir a mão de obra humana e a distribuição dos produtos é delegada aos distribuidores e atacadistas, diferentemente do modelo anterior em que a fabricação era artesanal e o fornecedor entregava o produto diretamente ao destinatário final – o consumidor – exercendo controle sobre as condições de fabricação, embalagem e entrega dos artigos disponíveis no mercado de consumo (CAVALIERE FILHO, 2014, p. 2).

Com o fenômeno da massificação dos produtos e a formação de uma cadeia de produção, surge a contratação em massa, originando os contratos por adesão, que se transformam em um campo fértil para as cláusulas abusivas, que se tornaram uma prática comum, deixando os consumidores subjugados à vontade dos fornecedores e impotentes quanto à defesa de seus direitos. A realidade apresentada pela produção em série e a consequente contratação em massa impôs a necessidade de uma lei específica de tutela do consumidor, que fosse capaz de regular essas relações consumidor-fornecedor, que somente muito mais tarde foi objeto de preocupação por parte do Legislativo. Foi necessário uma Assembleia Constituinte

para que fosse alcançada a conscientização de que os consumidores necessitavam de uma lei própria, capaz de defender seus interesses.

Sem desprezar a origem romana dos contratos, com o advento do Código Napoleônico, de 1804, estabelecem-se outras formas de contratação assentadas sobre novos paradigmas, consoante enfatiza Carpena (2005, p. 14), em que os bens passaram a circular, mudando de titularidade, passando-se a garantir o direito de propriedade e a liberdade contratual, consagrando os fundamentos do modelo capitalista.

Essa concepção liberalista e, ao mesmo tempo materialista, inspirou as diretrizes da codificação civil brasileira de 1916, privilegiando a natureza patrimonial do vínculo contratual em detrimento das questões sociais que o permeavam.

Porém, o Estado Social inaugura uma fase em que se passa a observar o cumprimento da função social da propriedade, das relações jurídicas e, conseqüentemente, dos contratos. Desde então, o contrato deixa de ter um objeto exclusivamente patrimonial e um fim em si mesmo, devendo apresentar uma funcionalidade para o grupo social no qual se origina e se desenvolve. Assim, o contrato sem finalidade social passa a não mais gozar de proteção estatal, sendo necessária a sua utilidade social (ORLANDO GOMES *apud* NOVAIS, 2001, p. 34 e 35).

É indiscutível que toda relação consumidor-fornecedor é um contrato de natureza consumerista, devendo este cumprir, a exemplo das demais espécies contratuais, uma função

social, proporcionando bem-estar e equilíbrio às pessoas que constantemente necessitam adquirir bens de consumo em um mercado cada vez mais amplo e complexo.

Ao final do século XIX, início do XX, surgiram os primeiros movimentos pró-consumidor nos países em franco desenvolvimento industrial como França, Alemanha, Inglaterra e EUA.

Surge em Nova York uma associação de consumidores que luta pela melhoria de condições de trabalho local e contra a exploração do trabalho feminino nas fábricas e no comércio em geral – a *New York Consumers League*. Eram elaboradas as denominadas “Listas Brancas”, que divulgavam os nomes dos produtos que deveriam ser preferencialmente adquiridos pelos consumidores, porque as empresas que os fabricavam e comercializavam respeitavam os direitos do trabalhador e apresentavam condições de higiene condignas. Passa o poder de compra dos consumidores, de forma lenta e progressiva, a influenciar a conduta das empresas. (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 4).

Esses movimentos internacionais no sentido de defesa e proteção do consumidor vêm influenciar o Brasil de forma determinante.

A marcante influência norte americana se deve ao discurso do então Presidente Kennedy no Congresso, em 1962, reconhecendo que “consumidores somos todos nós”, estabelecendo alguns direitos básicos que deveriam ser conferidos aos consumidores (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 5).

A Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas (29ª sessão, Genebra, 1973) – elaborou a Carta de Proteção

do Consumidor, traçou diretrizes básicas no tocante à prevenção e à reparação de danos, embasou a Resolução do Conselho da Comunidade Europeia (1975) e escalonou os direitos do consumidor em cinco categorias: saúde e segurança; interesses econômicos; reparação de prejuízos; informação e educação; e direito à representação. Em 1985, outro marco é a Assembleia Geral da ONU, que adotou uma série de normas internacionais para proteção do consumidor através da Resolução 39/248 (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 6).

1.2 A defesa do consumidor no Brasil

Esse pronunciamento do Presidente Kennedy repercutiu no Brasil, sendo indicado como marco inicial do direito do consumidor a Mensagem Especial ao Congresso dos Estados Unidos sobre a Proteção dos Interesses dos Consumidores, em 15 de Março de 1962, por quem presidia a maior potência do mundo capitalista no momento pós-guerra. Reconhecendo que todas as pessoas são consumidoras e partindo do princípio de que os consumidores constituíam o mais importante grupo econômico e o único não efetivamente organizado, defendeu que eles deveriam ser considerados nas decisões econômicas e enumerou sinteticamente os direitos básicos – à saúde, à segurança, à informação, à escolha e a serem ouvidos – aspectos esses, que, mais tarde, comporiam o núcleo dos direitos conferidos ao consumidor pelo CDC.

Nos anos 70 criam-se, ainda de forma tímida, associações civis e entidades governamentais objetivando a defesa do

consumidor. Em 1974, foi instituído o Conselho de Defesa do Consumidor (CONDECON) – RJ; em 1976, a Associação de Defesa e Orientação do Consumidor (ADOC) – Curitiba/SC; ainda em 1976, a Associação de Proteção ao Consumidor (APC) – em Porto Alegre/RS; em Maio de 1976, pelo Decreto n. 7.890, o Governo do Estado de São Paulo criou o Sistema Estadual de Proteção ao Consumidor, o Conselho de Proteção ao Consumidor e o Grupo Executivo de Proteção ao Consumidor, que passou a ser denominado PROCON. Porém, o consumidor somente despertou para seus direitos a partir da segunda metade da década de 80, após a implantação do Plano Cruzado e a complexidade da problemática por ele criada. Em 1988, a CF finalmente, estabelece como dever do Estado promover a defesa do consumidor – Art. 5º, XXXII (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 7).

1.2.1 O dirigismo contratual

Passa o Brasil por diversas transformações sociais, políticas e econômicas, e o Estado Liberal cede espaço ao Social. Nessa nova conjuntura, o contrato assume contornos oxigenados pela função social, que começa a ser observada no direito de propriedade, alcançando progressivamente outras relações jurídicas, que a partir da CF se torna uma exigência inafastável. Comenta Orlando Gomes que os contratos devem cumprir uma função social e aqueles que normatizam interesses sem utilidade social, fúteis ou improdutivos, não merecem proteção jurídica, podendo-se valer da proteção estatal somente aqueles que tenham função econômico-social reconhecidamente útil (GOMES *apud* NOVAIS, 2001, p. 34, 35)

O Estado começa a intervir na economia, razão pela qual os interesses econômicos e sociais passam a encontrar respaldo constitucional, fortalecendo o dirigismo contratual público, que é a intervenção estatal nos contratos visando garantir a justiça contratual, já que tal liberdade contratual obstava a aplicação do Princípio da Igualdade entre contratantes.

Claudia Lima Marques comenta que, buscando compatibilizar essa realidade com o ordenamento jurídico, o intervencionismo no âmbito dos contratos privados será crescente, objetivando relativizar a autonomia privada, através da imposição do novo paradigma da boa-fé objetiva (MARQUES *apud* NOVAIS, 2001, p. 80).

Comenta Nelson Nery Junior que “o dirigismo contratual não se dá em qualquer situação, mas apenas nas relações jurídicas consideradas como merecedoras de controle estatal para que seja mantido o desejado equilíbrio entre as partes contratantes”. O dirigismo contratual se impõe, então, no contrato consumerista por se tratar de uma relação desigual, marcada pela vulnerabilidade de uma das partes – o consumidor (NERY JUNIOR *apud* NOVAIS, 2001, p. 91). Assim, se “entre o fraco e o forte, é a lei que liberta”, entendeu o Estado a necessidade de intervir nas relações contratuais objetivando equilibrá-las e proporcionar a igualdade efetiva das partes nas contratações (NOVAIS, 2001, p. 91).

Lôbo comenta que “a ordem econômica e social é a própria e máxima fundamentação do dirigismo contratual”. E, no Brasil, a Lei Federal n. 8.078/90 veio efetivá-lo, regulando a relação consumerista através da tutela à parte frágil.

Segundo o autor, pode-se verificar que o Estado exerce o dirigismo contratual em três aspectos: através das funções legislativa, jurisdicional e administrativa (LÔBO *apud* NOVAIS, 2001, p. 92).

Porém, o passo determinante para a consagração da defesa e proteção do consumidor no Brasil foi o comando constitucional da vigente Carta Magna que determinou a existência de uma legislação específica – a Lei Federal n. 8.078/90 – o Código de Proteção e Defesa do Consumidor, que passará a ser tratado simplesmente como CDC.

1.2.2 A tutela dos vulneráveis

Todas as vezes que se tem um contrato em que uma das partes possui uma fragilidade, tem lugar a aplicação da tutela dos vulneráveis. Esse tratamento especial consiste em criar mecanismos legais para que a parte desfavorecida seja erguida ao patamar daquela que se encontra em melhores condições – por este motivo a expressão tutela dos desiguais. No Brasil, a lei precursora de relações jurídicas entre desiguais é a Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT, de 1943), que tutela os empregados; em seguida, a Lei 1.060 (1950) que defere gratuidade de justiça aos economicamente necessitados; depois, a Lei 4.121 (1962), o Estatuto da Mulher Casada, pelo qual a mulher passou a celebrar contratos válidos sem a assistência do marido, e assim, até chegar às atuais leis de tutela aos vulneráveis, como Estatuto da Criança e do Adolescente, Estatuto do Idoso, Lei Maria da Penha.

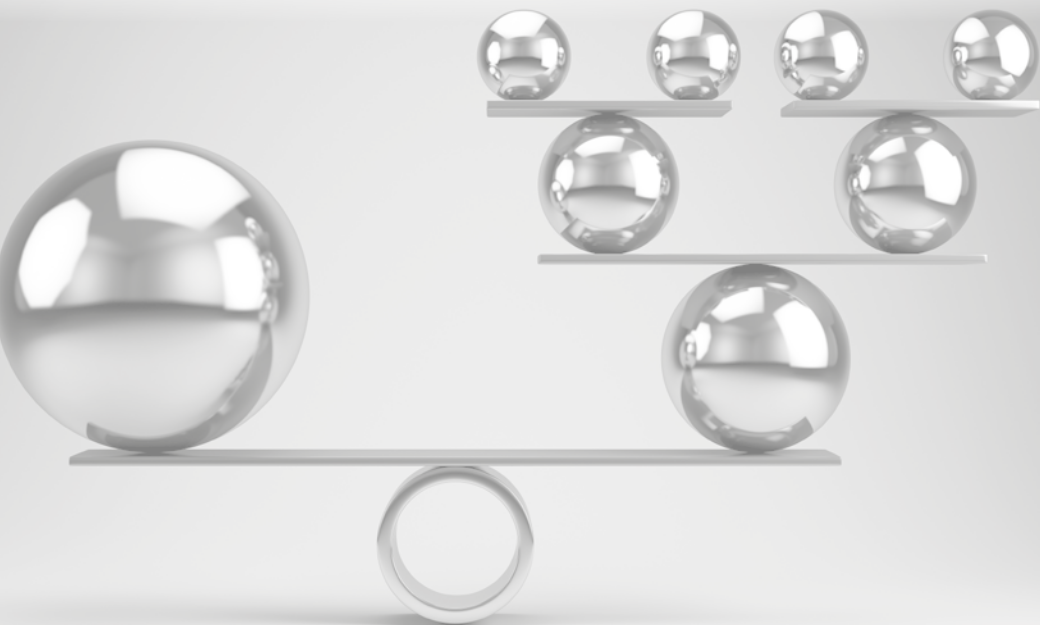
Quando o texto constitucional estabeleceu no art. 5º. Inc. XXXII a defesa do consumidor, estava reconhecendo-o

como a parte frágil da contratação que se trava entre ele e o fornecedor. Por igual, quando o CDC em seu art. 4º, inc. I, consagra a vulnerabilidade do consumidor, está confirmando a fragilidade detectada pela CF. Com essa qualidade (vulnerável) consagrada em lei específica, torna-se um dado objetivo o fato de que o consumidor é vulnerável, não cabendo qualquer discussão a respeito. Ao contrário, torna-se evidente e indiscutível o fato de que o consumidor é a parte frágil, é a que necessita de uma tutela capaz de garantir seus direitos quando contrapostos à parte que apresenta uma superioridade contratual.

Vale salientar que quando se diz que o consumidor é “a parte mais frágil” da relação consumerista, está-se utilizando de redundância, porque na verdade ele não é “mais” frágil, ele é “a parte frágil”, aquela que necessita de uma lei própria, é a parte débil do contrato de consumo, sendo, por esse motivo, protegido pela lei específica denominada Código de Proteção e Defesa do Consumidor.

2

O CDC como tutela da dignidade da
pessoa humana



Seguindo a linha de intelecção segundo a qual o ordenamento jurídico só existe para proteger o homem, a tutela estatuída na normativa do CDC cumpre exatamente o papel de proteção da pessoa e dos direitos que lhe são inerentes. Quando se fala em tutela dessa natureza, é indispensável que se mencione o princípio da dignidade da pessoa humana.

2.1 A dignidade da pessoa humana como fundamento da norma

A proteção à dignidade humana não é recente, embora tenha sido positivada somente a partir da DUDH de 1948. Alguns autores relatam que data da Era Cristã a preocupação com a pessoa e seus direitos (BARCELLOS, 2008), quando Jesus pregava a solidariedade, o amor ao próximo, a não aceção de pessoas que protegia os órfãos, as viúvas e os estrangeiros, que eram os desiguais daquele momento histórico. Essa visão já delineava os rudimentos do que seria o reconhecimento de uma vulnerabilidade dessas pessoas que se encontravam à margem da sociedade.

O movimento de valorização da dignidade da pessoa humana foi promovido principalmente por três marcos históricos: a Era Cristã, através dos ensinamentos de Cristo supramencionados. Em seguida, pela influência do movimento Iluminista-Humanista, que confere ao ser humano inigualável importância até então e as obras de Kant reforçam essas influências. Por fim, o pós-guerra, marcado pela reação às práticas cometidas contra a pessoa, notadamente no que respeita ao nazi-fascismo, a dignidade humana recebe um novo impulso que culmina com a DUDH, de 1948, que logo no seu artigo primeiro confere ao homem liberdade e dignidade (BARCELLOS, 2008, p. 122-126).

A partir de então, todas as constituições pós-modernas passam a inserir em seus textos a dignidade da pessoa humana como princípio basilar, protegendo o homem e seus direitos da personalidade, como é o caso do Brasil que a elencou no art. 1º, III, como *fundamento* da República Federativa do Brasil.

Nesse sentido, Rodrigues, constata que a Constituição Federal foi um marco que firmou o princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento da República, com prioridade à dignidade da pessoa humana (RODRIGUES *apud* FARIAS; ROSENVALD, 2016). Lecionam ainda Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald que é imprescindível projetar a personalidade humana em seus aspectos verdadeiros, a partir das múltiplas e variadas atividades desenvolvidas modernamente pelo ser humano na sociedade aberta, plural e multifacetada. Significa dizer que a pessoa deve ser tutelada em todas as facetas que resguardam a sua dignidade (FARIAS; ROSENVALD, 2016).

Passa a personalidade humana, então, de princípio a “valor fundamental do ordenamento jurídico” (PERLINGIERI, 2007, p. 155-156), fato que impõe uma interpretação de todo o sistema jurídico à luz desse novo axioma a influenciar toda conduta no estado de direito. Assim, o ordenamento jurídico existe para proteger o homem e sua dignidade e, como consequência, impõe o reconhecimento do ser humano ao centro do sistema jurídico, reconhecendo-se que as normas são feitas para a pessoa e sua realização existencial e devem garantir um mínimo de direitos fundamentais invocados para lhe proporcionar vida digna (FARIAS; ROSENVALD, 2016).

Nessa linha de intelecção, qualquer ação ou omissão capaz de desrespeitar os direitos da personalidade violam a Lei Fundamental e toda a sua principiologia. E um princípio não pode ser desrespeitado, sob pena de se ferir todo o ordenamento jurídico. Celso Antônio Bandeira de Mello analisa essa questão afirmando que é muito mais grave violar um princípio do que transgredir qualquer norma, pois a violação do princípio ofende todo o ordenamento, representando insurgência contra todo o sistema; ofensa a princípios, implica abater as vigas que os sustentam (MELLO, 2015).

2.2 A constitucionalização do Direito Civil

O movimento de constitucionalização do direito civil surge firmado na premissa de que a Lei Maior estabelece certos princípios intangíveis e que todas as demais leis devem estar em consonância com a principiologia constitucional – que deve permear todas as condutas e relações no

estado democrático. Nessa perspectiva, todos os institutos de direito civil e as normas que a eles se referem, devem ser interpretados segundo a principiologia constitucional, pelo viés da dignidade, raciocínio pelo qual afirmam Farias e Rosenvald que o direito civil não pode se afastar da legalidade constitucional, impondo obediência à Constituição Federal, por se tratar dos valores mais elevados do ordenamento jurídico. Assim, o reconhecimento da fundamentabilidade do princípio da dignidade da pessoa humana impõe nova postura quanto à interpretação e aplicação das normas e conceitos jurídicos aos civilistas modernos, assegurando a vida humana integral e prioritariamente (FARIAS; ROSENVALD, 2016).

Essa postura contemporânea se materializa na releitura dos institutos de Direito Civil à luz da principiologia constitucional, concretizando o princípio da dignidade humana na vida dos cidadãos, perspectiva em que o direito do consumidor, passando pelo processo de constitucionalização, de reconstrução de um direito civil humanizado, protege a dignidade humana nas contratações consumeristas. Observa-se uma progressiva constitucionalização do Direito Civil, que faz do atual CCB uma lei atual e aberta à aplicação de princípios, através das chamadas cláusulas gerais, permeadas pela boa-fé objetiva, pela função social do contrato e a igualdade contratual, constituindo-se a última, o mais ousado anseio do CDC.

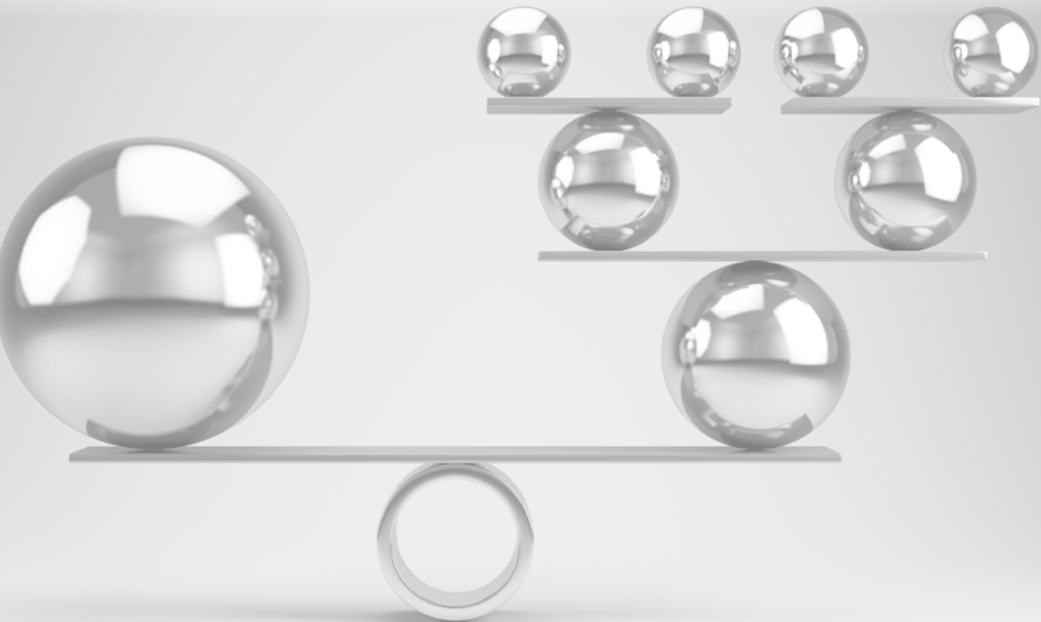
A cláusula geral é uma norma intencionalmente aberta e principiológica, capaz de abarcar em seu conteúdo vários aspectos de um direito. Essa natureza de princípio imanente à cláusula geral não permite que a lei se torne obsoleta

nem a limita a resguardar hipóteses de rol taxativo, mas amplia o espectro de atuação da lei, possibilitando a inserção de novos direitos e de hipóteses futuras daquele mesmo direito, em novas nuances. A cláusula geral de tutela da dignidade da pessoa humana alberga todos os direitos inerentes à personalidade e suas diversificadas manifestações. Assim, todos os direitos presentes e futuros, em suas variadas nuances já estão protegidos e postos a salvo de qualquer ato a eles atentatórios.

Essa natureza principiológica não pode ser violada por qualquer conduta da lei ou da sociedade, pois conforme explicou Bandeira de Mello, violar um princípio é muito mais gravoso do que desrespeitar uma norma, uma vez que os princípios são o sustentáculo do ordenamento jurídico e se prestam a protegê-lo de forma estrutural, não se admitindo conduta lesiva à pessoa e à sua dignidade, já que esta é um dos fundamentos do estado democrático de direito.

3

O CDC como norma de ordem pública,
de índole constitucional, de direito
fundamental e de interesse social



3.1 O CDC como norma de ordem pública

A Revolução Industrial aumentou quase ao infinito a capacidade produtiva do ser humano. Com a explosão demográfica e a massificação da indústria, o fabricante deixa de exercer domínio sobre a distribuição dos produtos, que passa a ser realizada de forma massificada, passando o comerciante e fornecedor a receberem produtos já fechados, embalados e lacrados, não lhes sendo possível conhecer o real conteúdo das embalagens, um cenário propício à disseminação de cláusulas e práticas abusivas em razão da inexistência de regulamentação legal que disciplinasse a relação de consumo (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 2 e 3).

Eram comuns as cláusulas contratuais abusivas – como as de não indenizar ou limitativas da responsabilidade, controle de mercado e eliminação da concorrência – o que tornou imperativa a necessidade de regramento das relações jurídicas de consumo. Em decorrência da produção em série, surgem os contratos de adesão (contratos massificados, cujas cláusulas já se encontram preestabelecidas pelo fornecedor, em uma estrutura rígida e inflexível, contendo, conforme já mencionado, inúmeras cláusulas abusivas), retirando do consumidor a oportunidade de escolha e de modificação das disposições contratuais. Em face da inexistência de lei específica, o consumidor se encontrava em franca desvantagem em relação

ao fornecedor, necessitando da implementação de mecanismos de proteção à sociedade, capazes de melhorar as condições de acesso ao mercado de bens de consumo e promover equilíbrio contratual que não a subjugasse às regras contratuais abusivas. Por exemplo: o monopólio, a obrigatoriedade de adquirir somente produtos de determinado fornecedor, coibindo cláusulas e práticas de mercado que restrinjam direitos ou imponham a venda de certos produtos, obrigando por forças circunstanciais o consumidor a adquirir determinado produto do qual não necessita para ter acesso a outro que deseja ou de que precisa – uma prática abusiva denominada “venda casada”.

Torna-se, por conseguinte, imperativa a necessidade de promulgação de uma lei de proteção ao consumidor, que, somente muito mais tarde, veio a existir, a partir do comando constitucional da Carta Magna de 1988, com força de norma de ordem pública – conforme afirma o art. 1º do CDC. Normas de ordem pública são aquelas cogentes, imperativas, de observância necessária, sendo que as partes não podem alterá-las e o juiz deve aplicá-las de ofício, independentemente de provocação do consumidor (CAVALIERI FILHO, 2014). Significa dizer que são normas inderrogáveis pela vontade das partes.

Essas normas se revestem de importância tal que são de aplicação obrigatória, não podendo ser afastadas pela vontade das partes, não lhes sendo facultado alterar as disposições legais, ainda que consensualmente. Explica-se: deflagrada uma relação consumerista, a normativa do CDC será imposta às partes, independentemente da

vontade destas ou de haverem convencionado em contrato que o CDC não incidiria sobre aquela relação jurídica. Será aplicada a disciplina da Lei n. 8.078/90 de forma imperativa e inafastável, já que as partes não detêm o direito (ou poder) de afastar sua incidência.

Explica Nelson Nery Junior a expressão “ordem pública” argumentando que “o juiz poderá apreciar qualquer matéria de ofício, não se operando a preclusão, podendo ser revistas e decididas a qualquer tempo e grau de jurisdição” (NERY JUNIOR *apud* GARCIA, 2012, p. 7). Appreciar a matéria de ofício significa dizer que o juiz tem a prerrogativa de analisá-la independentemente de provocação de quaisquer das partes, sem que tal conduta fira o princípio da inércia. Pode o magistrado, ao analisar um contrato, examinar a legalidade de determinada cláusula contratual e se pronunciar pela sua nulidade, caso seja ela abusiva ou contenha desrespeito ao direito do consumidor (mesmo não sendo aquela cláusula o objeto discutido na ação).

A regra segundo a qual não se opera a preclusão significa dizer que a parte pode arguir um direito a qualquer tempo, independentemente de já haver-se esgotado a oportunidade de questioná-lo processualmente, podendo, inclusive, a matéria ser revista a qualquer momento.

Mas, por que o ordenamento jurídico estabelece que determinada norma é de ordem pública? Porque reconhece que há valores maiores, de interesse social, que extrapolam a esfera dos interesses meramente privados e particulares. Trata-se de valores dos quais a sociedade não pode prescindir, uma vez que irrenunciáveis, não sendo possível que a sociedade abra mão desses valores

sob pena de prejuízo a toda a coletividade. Comenta o Professor Leonardo de Medeiros Garcia que quanto às regras de ordem pública não se opera a preclusão, podendo a parte arguir seu direito a qualquer tempo e grau de jurisdição, sendo essa atuação pacífica na doutrina consumerista, entretanto, “em grau recursal o Tribunal de Justiça Estadual ficará impedido de afastar uma cláusula abusiva (mesmo as que o próprio STJ já reconheceu como abusivas), caso a parte não a argua” (GARCIA, 2012, p. 8).

A partir da edição da Súmula 381 do STJ, cujo teor estabelece “nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas” (BRASIL. STJ, Súmula 381, 2009), as cláusulas abusivas em contratos dessa natureza (contratos bancários) somente poderão ser conhecidas mediante provocação das partes. O professor Leonardo de Medeiros Garcia comenta “que houve um retrocesso no posicionamento do STJ” e faz severas críticas à mencionada súmula (GARCIA, 2012, p. 8) Comentou-se naquela oportunidade, em artigo publicado na Revista de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor, Editora Magister:

[...] a outra conclusão não se pode chegar, senão que a disposição da Súmula nº 381 do STJ é, com toda certeza, ilegal, porque fere o direito do consumidor, sua principiologia e, ainda, inconstitucional, prejudicial ao consumidor em geral e ao direito do cidadão, considerando-se os princípios e preceitos fundamentais do direito civil-constitucional, principalmente, a dignidade

da pessoa humana, fio condutor do ordenamento jurídico. Fere ainda, e por consequência, a isonomia nas contratações (CABRAL, 2011, p. 60).

Por ser o CDC uma norma de ordem pública e interesse social, é que a Lei Federal n. 12.291/10 (BRASIL. Lei Federal Nº 12.291, 2010), exige que todo estabelecimento que fornece produto ou serviço esteja obrigado à manutenção e exposição do CDC a fim de que o consumidor possa consultá-lo livremente, caso o solicite, sob pena de multa.

3.2 O CDC como norma de índole constitucional e de direito fundamental

Conforme já enfatizado, a existência do CDC se deve ao comando constitucional do art. 5º, XXXII, o que lhe confere *status* de direito fundamental, uma vez que todas as disposições existentes no art. 5º referem-se aos direitos e garantias do cidadão, constituindo-se cláusula pétrea. Essa natureza de direito fundamental garante à norma uma aplicabilidade diferenciada, atribuindo-lhe primazia e imperatividade.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que se tornou conhecida como “Constituição Cidadã” – alcunha conferida por Ulysses Guimarães, então Presidente daquela Assembleia Nacional Constituinte –, inspirou a existência das leis de tutela dos desiguais, sendo o CDC uma delas. Outro exemplo é o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que protege os vulneráveis, pessoas que se encontram em fase de desenvolvimento da personalidade.

Isso porque a CF buscou cumprir os mais elevados ideais de cidadania, protegendo a pessoa, sua dignidade e os direitos inerentes à personalidade de forma criteriosa e com absoluta prioridade.

O CDC possui índole constitucional porque teve inspiração e razão de existir a partir da previsão constitucional contida no Art.5º, XXXII da CRFB/88, inserida nos direitos e garantias fundamentais da pessoa humana: “O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”. Nesse sentido, leciona Cavalieri Filho: “promover a defesa do consumidor não é uma mera faculdade, mas sim um dever do Estado. Mais do que uma obrigação, é um imperativo constitucional. E se é um dever do Estado, por outro lado é uma garantia fundamental.” (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 11). Ademais, os arts. 170, V e 48 do ADCT apontam para a mesma determinação legal. A lei própria de que falam os referidos dispositivos é o CDC. E acrescenta: “[...] foi o constituinte originário que determinou a elaboração de uma lei para a defesa do consumidor, o que evidencia que o Código do Consumidor, diferentemente das leis ordinárias em geral, tem origem constitucional” (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 11).

A garantia constitucional de defesa do consumidor elevada a princípio fundamental é considerada cláusula pétreia, portanto não passível de restrição ou supressão pelo legislador, sob pena de se realizar uma alteração *in pejus*, em desconformidade com o ordenamento jurídico (OLIVEIRA *apud* GARCIA, 2012).

A Constituição em vigor apresenta várias normativas no sentido de proteger os vulneráveis, buscando a finalidade de se atingir uma sociedade digna, justa e solidária. Segundo

Claudia Lima Marques, o sistema do CDC foi construído para o fim especial de proteger os vulneráveis, os diferentes, os mais fracos, e sua origem constitucional deve ser guia de sua interpretação, um direito do consumidor efetivo, que concretize direitos humanos, fundamentais, subjetivos para o mais fraco que mereceu receber essa especial tutela constitucional (MARQUES *apud* NOVAIS, 2001, p. 16).

3.3 O CDC como norma de interesse social

As normas de interesse social “são aquelas que disciplinam um campo das relações sociais marcado pela desigualdade, razão pela qual têm por finalidade interesse que transcende o meramente particular; são normas que interessam mais diretamente à sociedade que os particulares” (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 14). Infere-se dessa afirmação que uma norma é de interesse social quando sua existência de alguma forma traz benefícios à sociedade, extrapolando a esfera privada, alcançando as pessoas de forma coletiva, a sociedade como um todo. Comenta Garcia que, aparentemente, a relação consumerista “em nada interessa à sociedade” interessando somente às partes contratantes – consumidor e fornecedor. Entretanto, se os abusos praticados pelos fornecedores não forem coibidos, haverá uma nociva reiteração de práticas abusivas que afetará toda a sociedade. Daí a importância de a defesa do consumidor se constituir uma lei de interesse social (GARCIA, 2012, p. 9).

Toda lei de interesse social possui uma função social, desempenha um papel específico na vida das pessoas, apresenta uma finalidade junto à sociedade a qual se encontra

sob sua tutela. Nesse sentido, comentam Marques, Benjamin e Miragem que o CDC constitui “uma lei de *função social*, de ordem pública e econômica”, de origem constitucional que visa tutelar um grupo específico, “os vulneráveis às práticas abusivas do livre mercado” (MARQUES; BENJAMIN; MIRAGEM, 2010, p. 68).

Assim, enquanto de um lado a lei estabelece que um grupo é composto por vulneráveis – os consumidores; de outro lado, há um grupo que deve respeitar os direitos a eles conferidos e pautar sua conduta nos limites de atuação ética que a lei estabelece – os fornecedores. Nesse contexto, há duas importantes questões a serem consideradas. A primeira delas é que “consumidores somos todos nós”, como assegurou o Presidente Kennedy em sua mensagem ao Congresso norte americano, em 1962, significando que potencial e faticamente, todos os cidadãos são consumidores, lançando-se a lei a tutelar o universo de pessoas compreendido pela sociedade. Em segundo lugar, a lesão perpetrada contra um consumidor, a todos se estende. Por esse raciocínio, quando um consumidor sofre determinada lesão e a lei não cria instrumentos capazes de coibir essa conduta, por via de consequência, há um estímulo à prática dessa conduta por parte do fornecedor, o que reflete em toda a sociedade, provocando a disseminação de inúmeras práticas abusivas.

As normas contidas no CDC são de interesse social, pois

[...] as normas de proteção aos consumidores possuem importância relevante para a sociedade como um todo, não interessando somente às

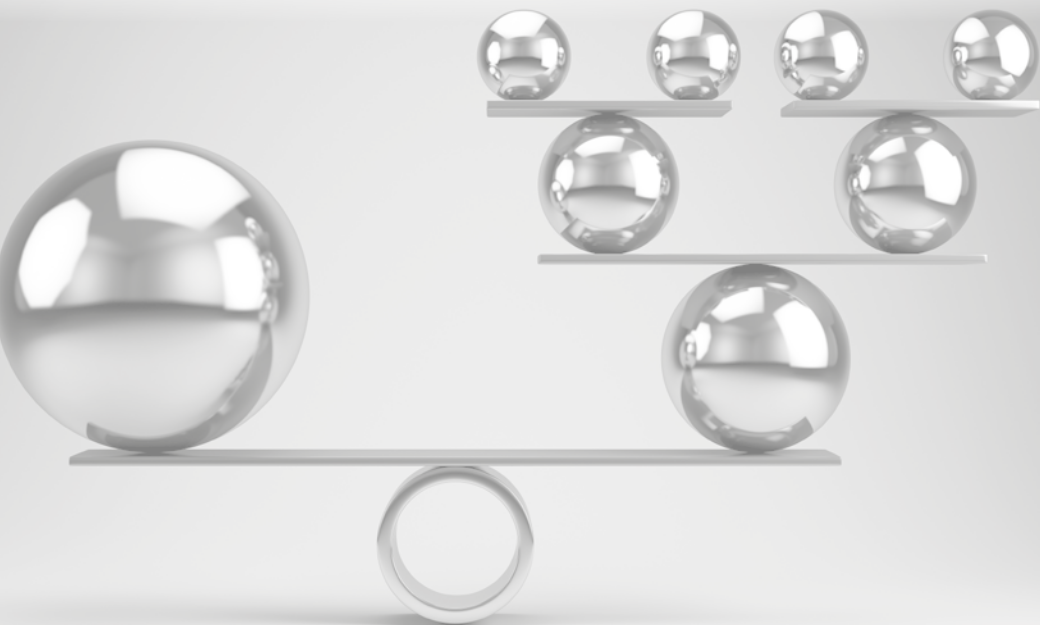
partes, consumidores e fornecedores. Nos dizeres de Claudia Lima Marques, as leis consumeristas são “*leis de função social*”, pois não só procuram assegurar uma série de novos direitos aos consumidores, mas também possuem a função de transformar a sociedade de modo a se comportar de maneira equilibrada e harmônica nas relações jurídicas (GARCIA, 2012, p. 9).

Através de um olhar prático e objetivo, “ser de interesse social significa a possibilidade de o Ministério Público poder atuar em todas as lides coletivas de consumo, inclusive as que tratam sobre direitos individuais homogêneos” (NERY JUNIOR *apud* GARCIA, 2012, p. 9).

Por todos esses motivos, conclui-se que a lei consumerista é de relevante interesse social, mais que isso, é, conforme já mencionado, uma lei de função social, isto é, que possui a finalidade social de proteger o consumidor nessa relação contratual desigual, entre este e o fornecedor, marcada pela vulnerabilidade da primeira parte, como se verá a seguir.

4

O CDC, a teoria contratual e a tutela do hipossuficiente



Indubitavelmente, conforme já sinalizado, a relação consumerista se estabelece através de um contrato entre consumidor e fornecedor de um produto ou serviço. Essa relação jurídica é marcada, de um lado, por uma presumida superioridade contratual, e de outro, pela vulnerabilidade de uma das partes – o consumidor. Trata-se de um dado objetivo que inspirou a tutela do consumidor através do texto da Lei Maior (art. 5º, inc. XXXII) e ainda estampado no CDC, que torna essa vulnerabilidade uma presunção absoluta, o que pode ser observado da análise do art. 4º, I, que trata do “reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo” como um dado concreto e fático. Adiante, no art. 6º, VIII, o CDC garante ao consumidor “facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil [...]”. São situações em que se percebe com clareza a proteção oferecida ao consumidor em razão da flagrante desproporção contratual em que este se encontra.

Os consumidores constituem um enorme grupo econômico bastante forte, e ao se falar em consumidor, refere-se à própria sociedade. São eles que movimentam o mercado através da circulação de mercadorias, alimentando o ciclo

de produção-circulação-comercialização-produção. Se os consumidores tivessem consciência do potencial que encerram em seu poder e da força que possuem, obviamente já teriam se organizado em tempo bastante remoto.

4.1 O contrato consumerista e a teoria contratual

A relação consumerista, assim entendida como aquela que se estabelece entre consumidor e fornecedor, tendo por finalidade a aquisição de um produto ou serviço, possui cunho evidentemente contratual.

Desde a Antiguidade, os princípios norteadores do contrato sempre foram a autonomia da vontade, o acordo entre as partes e a natureza patrimonial da relação obrigacional por ele estabelecida.

Nas relações privadas, sob a égide do Estado Liberal, a autonomia da vontade era soberana: uma vez realizado o contrato, devia ser cumprido, ainda que se tornasse excessivamente oneroso para uma das partes. Não havia intervenção estatal em relações privadas, prevalecendo o imperativo estabelecido no *pacta sunt servanda*.

No sistema jurídico contemporâneo, sob o manto do Estado Social, depois da Segunda Guerra Mundial, as transformações profundas forçaram o Estado a assumir novas posturas a caminho do Estado Social, passando os direitos dos contratos a se preocupar com o coletivo, com o interesse da sociedade, abandonando a concepção do contrato como instrumento de realização pessoal (NOVAIS, 2001, p. 68). O Enunciado 167 CJF demonstra uma aproximação

principiológica entre CCB e CDC. Observe-se: 167 – Arts. 421 a 424: “Com o advento do Código Civil de 2002, houve forte aproximação principiológica entre esse Código e o Código de Defesa do Consumidor, no que respeita à regulação contratual, uma vez que ambos são incorporadores de uma nova teoria geral dos contratos” (BRASIL. Enunciado 167 CJF, 2006).

Assim, os contratos consumeristas, seguem a normativa estabelecida pela teoria contratual, sem perder o foco de sua razão maior, qual seja, a tutela do vulnerável – o consumidor. Então, todo contrato passa a se submeter à função social, sem a qual não será digno de tutela jurídica.

4.2 Contratos e autonomia privada

A vontade era o único aspecto capaz de criar e imprimir validade a um contrato. E, conforme já comentado, sob a égide do Estado Liberal, importava à constituição do vínculo contratual a manifestação das vontades das partes contratantes, “cabendo ao Estado zelar para a fiel obediência aos termos do ajuste” (NOVAIS, 2001, p. 54), sendo a atuação estatal no sentido de garantir o cumprimento do contrato. Alguns doutrinadores tomam por sinônimas as expressões autonomia da vontade e liberdade de contratar, a Professora Alinne Arquette Leite Novais (2001, p. 54), entretanto, entende a liberdade de contratar como um aspecto da autonomia da vontade, posição com a qual se concorda.

A liberdade de contratar, ao lado do consensualismo, da força obrigatória do contrato, da relatividade de seus efeitos, são princípios fundamentais da teoria contratual

que se estabeleceu no Estado Liberal e se solidificou a partir do Estado Social, acrescido o princípio da função social. O contrato consumerista possui os mesmos princípios e obedece aos pressupostos da liberdade e da autonomia para contratar; porém, nessa espécie contratual, a atuação do Estado é marcante, impondo a observância da defesa do consumidor e a aplicação da principiologia, a fim de se atingir o grande ideal do CDC, frise-se, que é o equilíbrio contratual.

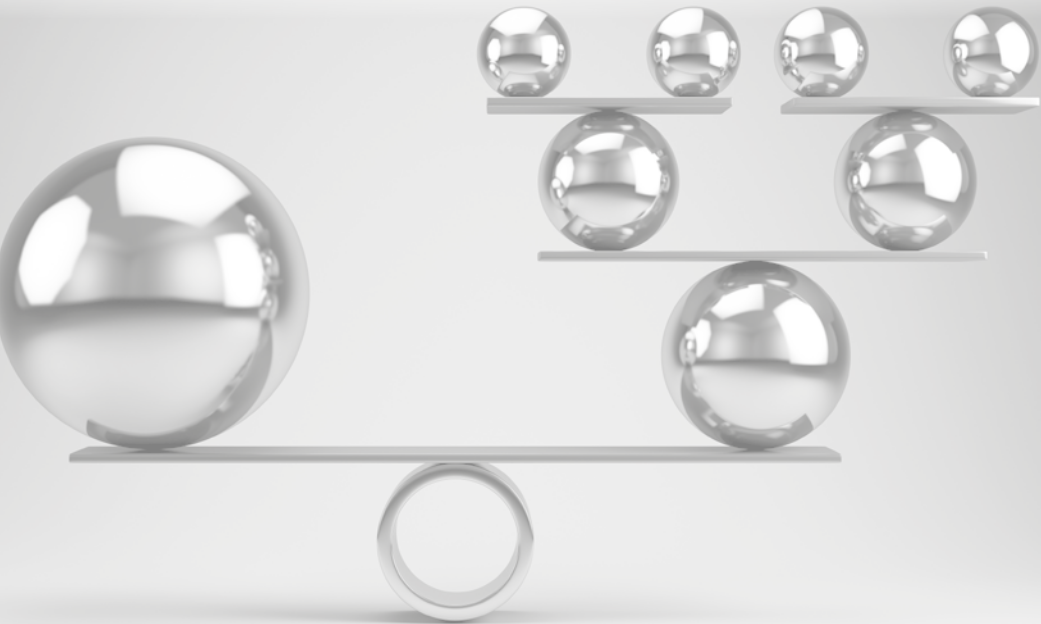
4.3 A tutela do hipossuficiente e a igualdade contratual

Trata-se da tutela do “princípio do contratante débil”, “daquele que se encontra em posição de inferioridade na relação contratual” (NOVAIS, 2001, p. 84). Analisando-se tais expressões, torna-se forçoso concluir que existe uma parte no contrato consumerista que se encontra em flagrante desvantagem e que necessita de especialíssima tutela. Essa desigualdade somente pode ser reduzida ou minorada, mediante a atuação estatal, visando reequilibrar as partes, restabelecendo a igualdade contratual que, além de princípio norteador da lei civil, o é ainda da lei consumerista. Assim, a hipossuficiência é “corolário indispensável do princípio constitucional da igualdade entre as pessoas, disposto no *caput* do art. 5º da nossa Carta Magna de 1988” – o que garante um tratamento isonômico entre as pessoas, uma igualdade substancial, sem a qual não se pode falar em equilíbrio, em equidade, em justiça (NOVAIS, 2001, p. 84).

A desigualdade que se verifica na sociedade brasileira de contrastes e desníveis de natureza social e econômica, impõe ao Estado o papel de nivelar as partes contratantes a fim de que seja alcançada a igualdade material ou substancial, que, segundo a máxima aristotélica, consiste em tratar desigualmente os desiguais, na medida em que se desigualam.

5

Peculiaridades do CDC



5.1 CDC como microssistema jurídico

Segundo Gustavo Tepedino

Microssistema é uma expressão cunhada pelo Prof. Natalino Irti, da Universidade de Roma, nos anos 1970, para indicar a transformação ocorrida no âmbito do direito privado. [...] No campo do direito civil, a imagem revelaria a perda do papel unificante do Código Civil e a constituição dos *microssistemas* legislativos, caracterizados por valores e técnica legislativa peculiares, a anunciarem a era dos estatutos. [...] **Pretende Irti, em verdade, que cada microssistema se feche em si mesmo, sendo suficiente do ponto de vista hermenêutico, já que cada estatuto traz normalmente os próprios princípios interpretativos (TEPEDINO apud CAVALLIERI FILHO, 2014, p. 14, 15) (grifos do próprio autor).**

Microsistemas jurídicos, então, são estruturas legislativas que gravitam em torno da Constituição, cuja principal característica é apresentar um modelo interdisciplinar, capaz de regulamentar, ao mesmo tempo, aspectos cíveis, penais, administrativos e jurisdicionais, como é o caso do CDC, consoante explica João Batista de Almeida:

Trata-se de um verdadeiro **microsistema jurídico**, em que o objetivo não é tutelar os iguais, cuja proteção já é encontrada no Direito Civil, mas justamente tutelar os desiguais, tratando de maneira diferente fornecedor e consumidor com o fito de alcançar a igualdade. O CDC constitui um microsistema jurídico multidisciplinar na medida em que possui normas que regulam todos os aspectos da proteção ao consumidor, coordenadas entre si, permitindo a visão de conjunto das relações de consumo. Por força do caráter interdisciplinar, o CDC outorgou tutelas específicas ao consumidor nos campos civil (arts. 8º a 54), administrativo (arts. 55 a 60 e 105/106), penal (arts. 61 a 80), e jurisdicional (arts. 61 a 104) (ALMEIDA *apud* GARCIA, 2012, p. 6).

O CDC é um microsistema que regula desde as questões atinentes ao contrato, dispondo sobre aspectos de natureza cível, criminal, administrativa até alcançar a tutela coletiva, que é um aspecto processual abrangido pelo CDC, em situações nas quais se verifica interesses coletivos.

É exatamente na interdisciplinaridade que reside a marcante característica dos microssistemas, nos quais normas de diferentes naturezas, com um objetivo comum, tutelam diversificadas situações e disciplinam assuntos que antes eram estanques, apresentando-se em diplomas legais isolados. A disseminação dos microssistemas revela, comenta a Professora Maria Celina Bodin de Moraes, que as relações privadas já não possuem como centro o Código Civil, citando outros exemplos como a lei de Direito Autoral, o ECA, a Lei de Locação (MORAES *apud* NOVAIS, 2001, p. 82). Somam-se a essas, algumas mais recentes como o Estatuto do idoso e a Lei Maria da Penha.

Segundo Rizzatto Nunes, o CDC é uma norma principiológica, consubstanciando-se em um subsistema do ordenamento jurídico que, no caso específico das relações consumeristas, prevalece sobre os demais, segundo o melhor interesse do consumidor, exceto sobre o sistema da Constituição, constituindo-se um modelo jurídico dentro do Sistema Constitucional Brasileiro (NUNES, 2015, p. 111),

Importante lembrar que o CDC não será de aplicabilidade absoluta em relação às questões consumeristas, sendo certo que, se há outras normas no ordenamento jurídico, tais como CCB, CF, leis empresariais e outras que no caso concreto tutelem de forma mais benéfica aquele consumidor, essas serão aplicadas preferencialmente, sem que isso implique violação ao CDC, mas como forma de melhor defender e resguardar os interesses do próprio consumidor, o vulnerável que a lei deve proteger na relação contratual desigual, por sua própria natureza – conforme se verá adiante, mediante aplicação do diálogo de fontes.

5.2 Finalidade e objetivo do CDC

A massificação da produção, do consumo e da contratação deixou o consumidor em desvantagem, pois à medida que o fornecedor se fortaleceu técnica e economicamente, o consumidor teve seu poder de escolha enfraquecido, submetido aos contratos por adesão (cujas cláusulas se estabelecem unilateralmente a gosto do fornecedor). Instalou-se um acentuado desequilíbrio, uma desigualdade de forças entre produtores e distribuidores, por um lado, e consumidores, por outro: o consumidor tornou-se vulnerável em face do fornecedor. Assim, o CDC “só existe porque o consumidor é vulnerável” (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 26).

Em face da vulnerabilidade, foi necessária, então, uma lei específica cujo objetivo é promover a proteção do consumidor nessa relação contratual desigual que estabelece com o fornecedor, que no art. 4^a esclarece o objetivo da Política Nacional de Consumo estabelecido pela normativa do CDC:

Art. 4^o A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo [...] (BRASIL. Lei Federal N^o 8.078, 1990).

O reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor é o verdadeiro fundamento do Direito do Consumidor, que visa eliminar a injusta desigualdade entre as partes – fornecedor e consumidor –, restabelecendo o equilíbrio contratual na relação de consumo. Comenta Cavalieri Filho que o art. 4º, III, enfatiza o objetivo de harmonizar, compatibilizar, viabilizar e equilibrar:

“[...] **harmonização** dos interesses dos participantes das relações de consumo e **compatibilidade** da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a **viabilizar** 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”. Como se vê, **harmonizar, compatibilizar, viabilizar, equilibrar** são palavras-chaves empregadas pelo CDC para definir seu objetivo (destaques do próprio autor) (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 25).

Assim, “a proteção do consumidor deve ser na exata medida do necessário para compatibilizar o desenvolvimento econômico e tecnológico do qual necessita toda a sociedade e equilibrar as relações entre consumidores e fornecedores” (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 25), não comportando se estabelecer um desequilíbrio contratual em favor do consumidor, mas promovendo a equivalência contratual

entre ambos. Comenta ainda Cavalieri que muitos aplicam o CDC de forma equivocada, ora prejudicando ora privilegiando o consumidor, em desarmonia com o sistema protetivo; o CDC é um “instrumento jurídico poderoso, mas o problema não é o instrumento, mas o uso que se faz dele. Como toda arma de defesa deve ser a mesma efetiva, isto é, tem de ser o papel de cumprir e defender quem a porta” (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 26). É necessário que os operadores do direito e os próprios consumidores façam utilização correta e adequada da normativa do CDC, que é um sistema protetivo – e não protecionista. Qualquer aplicação paternalista foge ao objetivo da lei, tornando-a instrumento de injustiça em relação à contraparte, tornando a situação fática perversa e maléfica em seus efeitos.

O CDC, antes de se constituir mecanismo de coerção para o fornecedor, é um instrumento de promoção do bem-estar e da efetividade da cidadania. Muitos aplicam o CDC de maneira equivocada, em desarmonia com o sistema protetivo correspondente, ora em prejuízo do consumidor, ora privilegiando-o. Num caso ou no outro, olvidando-se de que o espírito da lei é a consecução do equilíbrio na relação de consumo. Vale dizer: conferir ao consumidor direito que ele não possui, é tão ou mais grave do que negar-lhe direito autêntico (CAVALIERI, 2014, p. 26).

Concorda-se que o paternalismo observado em algumas situações de aplicação do CDC, evidentemente não se amolda à finalidade da norma, constituindo-se desvios da correta e adequada interpretação, importando lesão ao fornecedor, em vez de assegurar a igualdade contratual, terminando por tornar o contrato lesivo para o fornecedor. O direito do

consumidor, devidamente aplicado – resguardados os preceitos inspiradores da lei e os princípios constitucionais –, além de instrumentalizar a promoção da cidadania, efetiva os ideais da eficácia horizontal dos direitos fundamentais e concorre para a consecução de uma sociedade justa, igualitária e solidária.

5.3 A vulnerabilidade do consumidor

Rizzatto Nunes assevera: “o inciso I do art. 4º reconhece: o consumidor é vulnerável”, sendo um dado objetivo, pois a lei afirma que o consumidor é vulnerável, ou seja, a vulnerabilidade é um traço universal inerente a todo e qualquer tipo de consumidor (NUNES, 2015, p. 176).

A Prof^a Claudia Lima Marques identifica quatro tipos de vulnerabilidade:

- a) Técnica → o consumidor não possui conhecimentos específicos sobre o produto ou serviço, podendo ser mais facilmente iludido pelo fornecedor.
- b) Jurídica (ou científica) → deficiência de conhecimentos jurídicos, ou de outros pertinentes à relação, como contabilidade, matemática financeira e economia.
- c) Fática (ou socioeconômica) → é a vulnerabilidade real diante do parceiro contratual em decorrência da superioridade contratual que o fornecedor apresenta em face do consumidor (em razão do grande poderio econômico ou da posição de monopólio ou da essencialidade do serviço que presta).

- d) Informacional → seria esta uma espécie de vulnerabilidade técnica, a autora a enfatiza, já que a atual sociedade apresenta uma crescente deficiência de informação, numa era em que as informações estão cada vez mais valorizadas e importantes (essa classificação é mais recente). Os produtos não podem prescindir da informação necessária à sua utilização, sendo o fornecedor responsável por prestar o maior número possível de informações ao consumidor. O descumprimento do dever de informação fere o princípio da transparência, que, por sua vez, fere a boa-fé objetiva (MARQUES *apud* GARCIA, 2012, p. 16-18).

Torna-se oportuno traçar uma diferenciação entre vulnerabilidade e hipossuficiência, o que o faz em boa percepção Judith Martins-Costa:

Um e outro conceito denotam realidades jurídicas distintas, com consequências jurídicas também distintas. Nem todo o consumidor é hipossuficiente. O preenchimento valorativo da hipossuficiência – a qual se pode medir por graus – se há de fazer, nos casos concretos, pelo juiz, com base nas regras ordinárias de experiência e em seu suporte fático encontra-se, comumente, elemento de natureza socioeconômica [...]. Sua aplicação depende da discricionariedade judicial e a sua consequência jurídica imediata é a da inversão do *onus probandi*, no

processo civil, para a facilitação da defesa dos seus direitos. Todo consumidor, seja considerado hipossuficiente ou não é, ao contrário, vulnerável no mercado de consumo. Aqui não há valoração do grau de vulnerabilidade individual porque a lei presume que, neste mercado, qualquer consumidor, seja ele hiper ou hipossuficiente do ponto de vista socioeconômico, é vulnerável tecnicamente; no seu suporte fático está o desequilíbrio técnico entre o consumidor e o fabricante no que diz com a informação veiculada sobre o produto ou serviço (MARTINS-COSTA *apud* LIMA, 2009, p. 51).

Hipossuficiência e vulnerabilidade são conceitos diferentes, pois a vulnerabilidade é uma qualidade inerente a todos os consumidores, enquanto a hipossuficiência é característica de alguns consumidores. A hipossuficiência apresenta algo além da vulnerabilidade. Segundo Theodoro Júnior:

Trata-se de impotência do consumidor, seja de origem econômica seja de outra natureza, para apurar e demonstrar a causa do dano cuja responsabilidade é imputada ao fornecedor. Pressupõe uma situação em que concretamente se estabeleça uma dificuldade muito grande para o consumidor de desincumbir-se de seu natural *onus probandi*, estando

o fornecedor em melhores condições para dilucidar o evento danoso (THEODORO JUNIOR *apud* LIMA, 2009, p. 52).

A vulnerabilidade do consumidor é tratada da seguinte forma por João Batista de Almeida:

Trata-se da espinha dorsal do movimento, sua inspiração central, base de toda a sua concepção, pois, se, a *contrario sensu*, admite-se que o consumidor está cômscio de seus direitos e deveres, informado e educado para o consumo, atuando de igual para igual em relação ao fornecedor, então a tutela não se justificaria. É facilmente reconhecível que o consumidor é a parte mais fraca na relação de consumo. A começar pela própria definição de que consumidores são os que dispõem de controle sobre bens de produção e, por conseguinte, devem submeter-se ao poder dos titulares destes. Para satisfazer suas necessidades de consumo é inevitável que ele compareça ao mercado e, nessas ocasiões, submeta-se às condições que lhe são impostas pela outra parte, o fornecedor (ALMEIDA *apud* LIMA. 2009, p. 48).

Leonardo de Medeiros Garcia diferencia a vulnerabilidade da hipossuficiência da seguinte forma: vulnerabilidade é um fenômeno de direito material, que possui presunção

jure et de jure (absoluta), pois o artigo 4º, I, reconhece o consumidor como vulnerável; já a hipossuficiência, é um fenômeno de natureza processual, sendo certo que será analisada no caso concreto, sendo que a disposição do art. 6º, VIII, determina averiguação pelo juiz (evidentemente, no processo) segundo as regras ordinárias de experiência (GARCIA, 2012, p. 85).

A jurisprudência contemporânea tem reconhecido a existência de uma vulnerabilidade acentuada, configurada a partir de características especiais das pessoas que se encontram nesse grupo, o que as faz ainda mais vulneráveis que a figura do homem médio. Cuida-se do fenômeno da hipervulnerabilidade, inerente a analfabetos, idosos, enfermos, aposentados, pensionistas, incapazes e ainda a pessoas completamente desinformadas, que por circunstâncias de fato tornam-se merecedoras de uma tutela mais ampla, conforme se pode constatar no julgado que se segue, relator Min. Herman Benjamin:

Ao Estado Social importam não apenas os vulneráveis, mas, sobretudo, os hipervulneráveis, pois são esses que, exatamente por serem minoritários e amiúde discriminados ou ignorados, mais sofrem com a massificação do consumo e a “pasteurização” das diferenças que caracterizam e enriquecem a sociedade moderna. Ser diferente ou minoria, por doença ou qualquer outra razão, não é ser menos consumidor, nem menos cidadão, tampouco merecer direitos de segunda

classe ou proteção apenas retórica do legislador. A norma é de interesse social, indisponível. (BENJAMIN, REsp nº 586.316).

Sobre o assunto, comentou-se em artigo sobre a hipervulnerabilidade dos aposentados e pensionistas frente à massiva oferta e facilitação de crédito consignado em folha de pagamento (CABRAL; REZENDE, 2011, p. 40).

5.4 Diálogo de fontes

Explicam Marques, Benjamin e Miragem que a expressão foi criada por Erik Jayme, “significando a atual aplicação simultânea, coerente e coordenada das plúrimas fontes legislativas, leis especiais e gerais, com campos de aplicação convergente”. A expressão diálogo se justifica por influências recíprocas e aplicação simultânea, quer complementar quer subsidiariamente. Significa dizer que, quando da situação fática, o julgador fará um juízo de ponderação para saber qual será a melhor lei a ser aplicada ao caso concreto. Trata-se de uma solução flexível e aberta. Segundo a qual não se afasta a incidência de determinada lei para se aplicar outra em aparente confronto, antes, o intérprete as combina, “à conveniência dessas normas, para alcançar sua *ratio*, à finalidade ‘narrada’ ou ‘comunicada’ em ambas” (MARQUES; BENJAMIN; MIRAGEM, 2012, p. 68).

Segundo Benjamin, Marques e Bessa, a expressão “diálogo das fontes”, de Erik Jayme é a tentativa de explicar a aplicação coerente das leis coexistentes no mesmo sistema jurídico. (BENJAMIN; MARQUES; BESSA (2010, p. 108).

A solução sistemática pós-moderna procura uma eficiência não só hierárquica, mas funcional do sistema plural e complexo do direito contemporâneo, no qual a superação de paradigmas é substituída pela convivência destes, “a evitar a ‘antinomia’, a ‘incompatibilidade’ ou a ‘não coerência’”, explicam Benjamin; Marques; Bessa (2010, p. 108).

Assim, as estruturas legislativas travam “uma conversa” entre si, sem que uma anule a outra, promovendo na integração a mais adequada solução à situação fática, de forma que a prioridade seja a resolução do caso concreto, segundo a interpretação sistemática que atenda à principiologia constitucional, oferecendo a tutela que melhor atende ao interesse do consumidor.

Não há uma hierarquia entre o CCB e o CDC, antes, o CDC estabelece uma espécie de contraditório, uma arte de ouvir, através da qual se procura a lei mais apropriada, que melhor tutele o interesse do consumidor, sendo que uma não é superior à outra.

O Art. 7º permite a incorporação de novos direitos, a aplicação de outras normas e da equidade pode ser feita por expressa previsão legal. Porém, somente será aplicada a lei específica se for ela a mais benéfica ao consumidor. Caso contrário, aplicar-se-ão outra(s) norma(s) que lhe forem mais benéficas. Conforme já se comentou, o Enunciado 167 do CJF reconhece uma aproximação principiológica entre o CCB e o CDC.

5.5 Obrigatoriedade de exposição do CDC

A Lei Federal n. 12.291, de 20 de Julho de 2010, torna obrigatória a manutenção de um exemplar do CDC nos estabelecimentos comerciais e de prestação de serviços, em local visível e de fácil acesso ao público. O art. 2º determina imposição de multa aos infratores, pela autoridade administrativa. Essa medida atende aos princípios da informação, da transparência e da boa-fé, que serão estudados oportunamente, pois o consumidor, consultando o CDC que todo estabelecimento comercial e de prestação de serviços deve manter exposto, terá oportunidade de tirar dúvidas ou mesmo descobrir direitos sobre os quais não tinha conhecimento.

Entretanto, a grande dificuldade é exatamente a falta de divulgação sobre a existência dessa lei.

5.6 Campos de aplicação do CDC

Muitas foram as dúvidas quanto aos limites da aplicação do CDC quando do advento da lei. Segundo Cavalieri alguns defendiam sua inaplicabilidade às situações já disciplinadas por leis especiais como seguros, bancos, transportes aéreos. Porém, adverte o autor, a solução para tal controvérsia deve ser encontrada no artigo 1º do CDC que determina se tratar de uma norma de ordem pública e de interesse social, conceitos estes já explorados como de aplicabilidade obrigatória e inafastável por avença entre os contratantes (CAVALIERI, 2014, p. 13),

Segundo o mesmo autor (CAVALIERI, 2014, p. 14), o Código estabelece claramente os elementos da relação jurídica de consumo, definindo-os: consumidor (art. 2º); fornecedor (art. 3º); produto e serviço (§§ 1º e 2º). Significa dizer, segundo Cavalieri (2014, p. 14), “que o Código do Consumidor não veio a lume apenas para atualizar a legislação até então existente, mas sim para criar um novo direito”.

Assim, segundo Claudia Lima Marques o grande desafio do aplicador do direito é saber diferenciar comerciante, civil, consumidor, fornecedor, quem faz parte da cadeia de fornecimento e distribuição e quem retira o produto do mercado na qualidade de consumidor final e aqueles a este equiparados. Pelo exercício de identificar esses sujeitos, define-se a quem se aplica o CDC (MARQUES. In BENJAMIN; MARQUES; BESSA, 2010, p. 80).

A aplicação do CDC não exclui a tutela oferecida por outras leis, tampouco a proteção constitucional. Consoante comentam Benjamin, Marques e Bessa explicando a aplicação subsidiária do CC nas relações consumeristas:

Observe-se que a aplicação subsidiária significa tempo e ordem. Uma lei é aplicada totalmente (ordem de aplicação) e só depois (tempo), no que for necessário e complementar, a outra é chamada a aplicar-se no que couber. [...] os direitos dos consumidores podem estar em outras leis e não só no CDC. Funcionalmente, ou pela teleologia do próprio CDC e da própria Constituição Federal, há que se utilizar a norma mais

favorável aos direitos do consumidor (BENJAMIN; MARQUES; BESSA, 2010, p. 39).

A Prof^ª Cláudia Lima Marques observa que “o Código do Consumidor, embora não discipline nenhum contrato especificamente, aplica-se a todos os tipos de contratos que geram relação de consumo” (MARQUES *apud* CAVALIERI, 2014, p. 17). Conclui Cavalieri: “na verdade, assim é”. Como aplicá-lo a todos os contratos de consumo? É possível porque o CDC é uma lei principiológica, estruturada em princípios e cláusulas gerais, sendo uma sobre-estrutura jurídica. É uma avançada técnica legislativa, um sistema jurídico aberto, baseado em cláusulas gerais e conceitos indeterminados, normas de sobredireito. Aproveitando a estrutura jurídica já existente em todas as áreas do Direito, a ela sobrepôs os princípios e cláusulas gerais do Código do Consumidor (CAVALIERI, 2014, p. 17).

Segundo Cláudia Lima Marques para a exata definição de consumidor e delimitação da abrangência de aplicação, é necessária a interpretação teleológica da regra do art. 2º com o sistema tutelar da norma, segundo o qual, a *ratio* da lei é tutelar o consumidor final, que, segundo art. 4º, fosse reconhecido como vulnerável numa relação contratual. (MARQUES *apud* GARCIA, 2012, p. 16),

O objeto da lei é a tutela do consumidor final (quem usufrui o produto ou serviço) – art. 2º do CDC e aqueles a este equiparado (demais pessoas da família, vítimas do evento danoso, os *bystanders*). Segundo Cláudia Lima Marques (*apud* GARCIA, 2012, p. 21), pessoas jurídicas são consumidoras

de produtos ou serviços básicos, necessários à sua existência, pois adquirem insumos, não em sua área de expertise, principalmente na área de serviços, desde que vulnerável. Entretanto, o fato de o CDC haver contemplado a pessoa jurídica expressamente como consumidora, pacificou a discussão, pois no caso concreto a pessoa jurídica pode ser incluída no sistema protetivo, o que provocou grande avanço na sociedade moderna (GARCIA, 2012, p. 22).

Aos planos de saúde também são aplicáveis as disposições do CDC: “SÚMULA N. 469-STJ. Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, em 24/11/2010”.

Contratos bancários são regidos pelo CDC, por força da Súmula 285 do STJ e demais instituições financeiras, igualmente por *decisum* do mesmo tribunal, Súmula 297 STJ.

Quanto às sociedades de fato ou irregulares, são responsáveis as pessoas físicas que a compõem. Também entes despersonalizados estão abrangidos pelo art. 3º para que a falta de personalidade jurídica não impeça a incidência do CDC nas hipóteses pertinentes, como por exemplo, a família que fabrica e vende certo produto é considerada fornecedora para efeitos legais (GARCIA, 2012, p. 26).

Alguns serviços, embora sejam gratuitos, o fornecedor de alguma forma está sendo remunerado por sua prestação, como é o caso do transporte coletivo aos maiores de 65 anos, o que faz incidir a aplicação do CDC (GARCIA, 2012, p. 26, 27).

5.7 Limites da tutela do CDC

Estão excluídos da tutela consumerista os contratos trabalhistas (possuem Justiça própria) e civis (firmados entre dois consumidores não profissionais ou entre comerciantes fora do âmbito de sua atividade-fim), as relações decorrentes de condomínio e os contratos de locação predial urbana (regidos por lei própria: a de Locação).

Comenta Garcia (2012, p. 27) que o STJ tem entendido pela não incidência do CDC na prestação do serviço público de saúde devido à ausência de remuneração. Observe-se:

Referido serviço, em face das próprias características, normalmente é prestado pelo Estado de maneira universal, o que impede a sua individualização, bem como a mensuração de remuneração específica, afastando a possibilidade da incidência das regras de competência contidas na legislação específica. (BRASIL. STJ, REsp nº 493.181/SP, Rel^a. Min^a. Denise Arruda, DJU 01/02/2006).

Ainda, por entendimento jurisprudencial, não são regidos pelo CDC os contratos advocatícios, o que se pode inferir do seguinte julgado:

CONTRATO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. QUOTAS LITIS. LESÃO.

Trata-se, na origem, de ação declaratória de nulidade de cláusula contratual cumulada com pedido de

restituição de valores indevidamente pagos na qual o ora recorrente alega que o percentual fixado no contrato de honorários advocatícios seria abusivo, uma vez que os estipula em 50% do benefício auferido pelo cliente no caso de êxito e que os causídicos não poderiam perceber valores maiores que a constituinte. Assim a Turma, por maioria, entendeu que, quanto à violação do art. 28 do Código de Ética e Disciplina do Advogado, não pode inaugurar a abertura da instância especial; pois, quando alegada ofensa a circulares, resoluções, portarias, súmulas ou dispositivos inseridos em regimentos internos, não há enquadramento no conceito de lei federal, previsto no art. 105, III, a, da CF/1988. Entendeu, ainda, lastreada na jurisprudência assente, que não se aplica o CDC à regulação de contratos de serviços advocatícios. Asseverou que ocorre uma lesão, quando há desproporção entre as prestações de um contrato no momento da realização do negócio e uma das partes obtém um aproveitamento indevido em razão da situação de inferioridade da outra parte. Logo o advogado gera uma lesão ao firmar contrato com cláusula quota litis (o constituinte se compromete a pagar ao seu patrono uma porcentagem calculada sobre o resultado do litígio, se

vencer a demanda), a qual fixa em 50% sua remuneração, valendo-se da situação de desespero da parte. Daí a Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, conheceu do recurso e deu-lhe provimento, para fixar os honorários advocatícios no patamar de 30% da condenação obtida. Precedente citado: REsp 1.117.137-ES, DJe 30/6/2010. REsp 1.155.200-DF, Rel. originário Min. Massami Uyeda, Rel. para acórdão Min. Nancy Andrichi, julgado em 22/2/2011.

Excluem-se ainda da tutela do CDC os contratos civis realizados entre particulares.

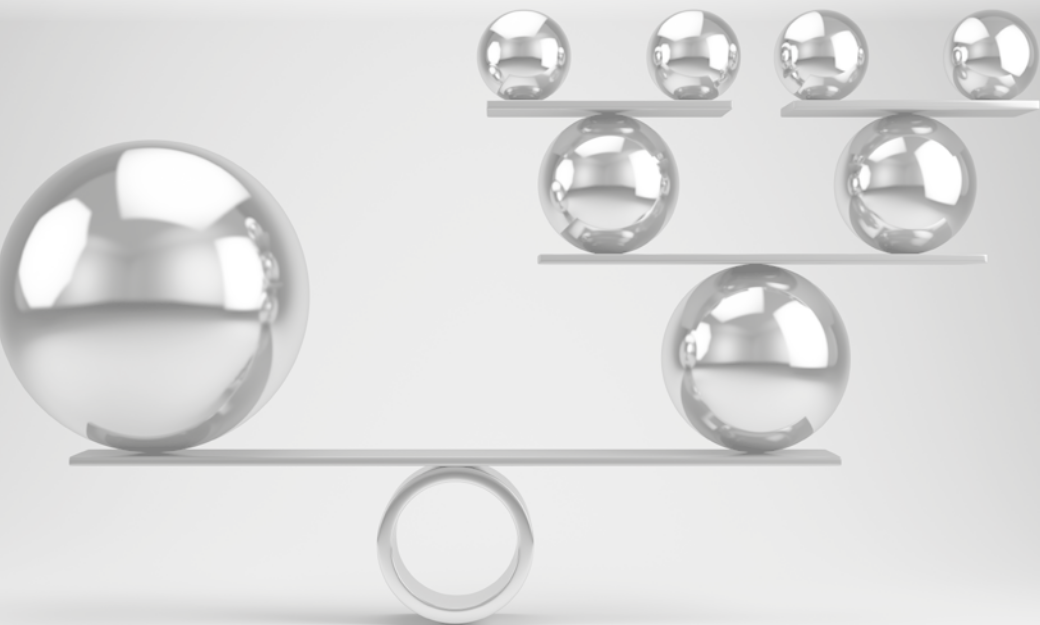
Os contratos civis são aqueles nos quais não há uma parte vulnerável, sendo a avença realizada entre iguais (pessoas que possuem condições técnicas, fáticas e até certo ponto econômicas equivalentes. A esses casos, aplica-se a normativa do CCB, circunscrita no Livro referente aos Contratos e às Obrigações.

Acredita-se que as relações de consumo se constituam o campo de incidência do CDC, independentemente da área do Direito em que elas se manifestem, bastando para isso a existência de um consumidor. Nessa sociedade múltipla e de diversificadas situações, o CDC será amplamente aplicado, pois vastas são as hipóteses de consumo: saúde, habitação, segurança, transportes, alimentação e medicamentos, por exemplo, lembrando aqui a constatação do Presidente dos EUA, pela qual “consumidores somos todos

nós” (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 14). E ainda o fato de que desde que amanhece o dia, todos os brasileiros já estão celebrando contratos consumeristas a todo instante – que se aperfeiçoa com o simples fato de utilizar os serviços disponíveis de água, energia elétrica, telefonia em casa, comprar o produto e pagar o preço a ele correspondente: os vários serviços que se tem no interior das residências, depois a aquisição do pão, café e leite, passando pelo transporte que se utiliza para se deslocar para o trabalho, aquela água mineral ou cafezinho que se toma na rua.

6

Elementos da relação jurídica de consumo



Elementos subjetivos	Elemento objetivo
São as pessoas do contrato consumerista	É o objeto desse contrato
Consumidor Fornecedor ou Prestador de Serviço	Produto ou Serviço

6.1 Relação jurídica de consumo

À guisa de conceituação, pode-se dizer que é uma relação jurídica entre consumidor e fornecedor, em que o primeiro adquire um produto ou serviço, relação essa marcada pela vulnerabilidade de uma das partes contratantes – o consumidor. Uma relação jurídica desigual, pois evidencia o maior poder contratual do fornecedor. Conforme afirma Cavaliere, “o Código volta sua atenção não para o objeto da relação jurídica (tutela objetiva), mas para um dos sujeitos que dela participa – o mais fraco (tutela subjetiva)” (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 63). Significa dizer que o legislador se preocupou com a parte, a pessoa do contrato consumerista, não com a coisa a ser adquirida, sendo a tutela oferecida pelo CDC direcionada ao consumidor.

Nessa relação jurídica milita, em relação ao fornecedor, uma presunção legal de superioridade contratual, uma vez que a contraparte – o consumidor – desconhece as peculiaridades dos produtos e serviços que adquire ou contrata. Por esse motivo, o caráter intervencionista do Estado se faz presente de forma bastante determinante, a fim de que a proteção da parte frágil se efetive nessa relação para reequilibrá-la.

O caráter intervencionista impõe a aplicação do CDC a todas as relações consumeristas, não afastando, porém, a aplicação subsidiária de outras leis como o CCB, o Código Comercial e o CPC, quando estas atenderem mais efetivamente ao direito do consumidor, no caso concreto. Nesse sentido, observe-se decisão do STJ, em Mandado de Segurança: “A intervenção do Estado na atividade econômica encontra autorização constitucional quando tem por finalidade proteger o consumidor.” (STJ, MS 4251/SP, rel. Min. José Delgado). Nesse diapasão, o contrato continua fazendo lei entre as partes, sendo de relevante importância à autonomia privada, porém sob a mais severa e imperativa orientação da vontade legal (expressão da vontade social), que impõe a aplicação de princípios objetivos e deveres de conduta cujo descumprimento implica nulidade.

6.2 Elementos subjetivos

Conforme já se comentou, são as pessoas do contrato, nesse caso as partes envolvidas em um contrato de consumo – Consumidor e Fornecedor.

6.2.1 Consumidor

Observe-se o conceito de Consumidor trazido pelo art. 2º do CDC: “Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”.

A doutrina emprega as expressões consumidor *stricto sensu*, consumidor *standard* (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 69) e ainda consumidor individual para se referir ao consumidor, aquele que merece a tutela oferecida pelo CDC.

O Consumidor pode ser: pessoa física, jurídica, coletividade de pessoas vítimas de determinado evento danoso. Os entes despersonalizados, segundo Fábio Ulhoa Coelho (*apud* NOVAIS, 2001, p. 124), por analogia, estão inseridos no conceito de consumidor.

Caracterizado pela qualidade de destinatário final do produto ou serviço fático ou econômico. O CDC fala em consumidor como *destinatário final*. Que significa essa expressão? Há que considerar a existência das Teorias Minimalista e a Maximalista. Enquanto a primeira reduz, a segunda amplia o conceito de consumidor. As discussões sobre o conceito de consumidor, a abrangência da expressão destinatário final, o debate sobre a pessoa jurídica se inserir no conceito de consumidor e a interpretação restritiva de alguns em contraposição à mais abrangente de outros autores deram origem às correntes Minimalista e Maximalista.

A Teoria Minimalista ou Finalista ou Subjetiva do conceito de Consumidor interpreta de forma restritiva a expressão destinatário final. Essa corrente doutrinária, segundo

Cavaliere, restringe-se às pessoas físicas ou jurídicas, não profissionais, que não visam lucros em suas atividades (CAVALIERE FILHO, 2014, p. 69).

Leciona Garcia que a doutrina finalista propõe uma interpretação restrita da expressão destinatário final, ao fundamento de que somente a parte vulnerável merece a tutela especial. Assim, consumidor seria o não profissional, “aquele que adquire ou utiliza um produto para uso próprio ou de sua família”. Conclui explicando que destinatário final é aquele que retira o bem do mercado ao adquirir ou utilizar (este é o destinatário final fático), aquele que põe fim à cadeia de produção (destinatário econômico), e não as pessoas que utilizam o bem para transformá-lo e oferecê-lo ao cliente (GARCIA, 2012, p. 13).

Trata-se de uma corrente subjetiva, uma vez que, para se restringir o conceito de destinatário final é necessário avaliar se a destinação do produto é pessoal, familiar ou não.

Se o produto for utilizado como matéria-prima ou o serviço utilizado como parte do processo produtivo (insumo), a pessoa jurídica não será enquadrada no conceito de consumidor; por exemplo, se a indústria têxtil adquire algodão, o faz insumo, não será qualificada como consumidora, até porque conhece bem o que está adquirindo, não havendo desequilíbrio contratual; porém, se a mesma empresa adquire veículos para transporte dos turistas que visitam as dependências da empresa, será, nesse caso, consumidora (GARCIA, 2012, p. 14). Nesse sentido, observe-se a seguinte decisão:

PESSOA JURÍDICA. HIPOSSUFICIÊNCIA. FORO. ELEIÇÃO. O serviço de crédito tomado pela pessoa jurídica em questão (sociedade empresária) junto à instituição financeira foi, de certo modo, utilizado no fomento de sua atividade empresarial, no desenvolvimento de sua atividade lucrativa, de forma que a circulação econômica não se encerrou em suas mãos, não se caracterizando como destinatária econômica final do bem ou serviço adquirido. Por isso, não há, no caso, relação de consumo entre as partes (teoria finalista ou subjetiva), o que afasta a aplicação do CDC. Desse modo, a cláusula de eleição de foro posta no contrato de financiamento não pode ser considerada abusiva, porquanto inexistente qualquer circunstância que evidencie a situação de hipossuficiência da autora, a dificultar a propositura da ação no foro eleito. Precedentes citados: CC 39.666-SP, DJ 26/10/2005; REsp 541.867-BA, DJ 16/5/2005; AgRg no REsp 927.911-RS, DJ 4/6/2007, e REsp 827.318-RS, DJ 9/10/2006. CC 92.519-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 16/2/2009.

A Teoria Maximalista ou Objetiva interpreta consumidor final de forma ampla, caracterizando como consumidor a pessoa pelo simples fato da aquisição ou consumo, bastando o fato objetivo de destinatário fático, não importando

se pessoa física ou jurídica (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 67). João Batista de Almeida diz que pela definição legal de consumidor, basta que seja ele “destinatário final” (ALMEIDA apud CAVALIERI FILHO, 2014, p. 68), incluindo os produtos adquiridos seja para uso pessoal, familiar, doméstico, seja para o desempenho de atividade ou profissão, sem finalidade de revenda. Comenta ainda o autor que o CDC é um código geral de consumo, por este motivo, o art. 2º, *caput*, deve ser interpretado extensivamente.

Segundo Garcia (2012, p. 18), o STJ não tem aplicado a vulnerabilidade presumida quanto à pessoa jurídica consumidora, mesmo na hipótese de serviço público essencial, sendo necessária a análise de outros fatos; o STJ já caracterizou como relação de consumo entre uma empresa comercializadora de pescados e a fornecedora de água (REsp. 263229/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ 09/04/2001), não considerando relação consumerista por ausência de vulnerabilidade em caso de fornecimento de energia elétrica (REsp. 661145/ES, Min. Jorge Scartezini, DJ 28/03/2005) e telefonia (REsp. 660026/RJ, Min. Jorge Scartezini, DJ 27/06/2005).

A Prof^a Claudia Lima Marques se posiciona como Finalista, pois a definição de consumidor depende do elemento vulnerabilidade, o que exige delimitar quem é e quem não é consumidor, restringindo-se a interpretação da expressão *destinatário final*, referindo-se ao não profissional, àquele que de fato necessita de tutela, que adquire produto para uso próprio ou de sua família, cabendo à jurisprudência a análise das exceções (MARQUES In Benjamin; Marques; Bessa, 2010, p. 84).

Garcia comenta que o CDC incluiu expressamente a pessoa jurídica no conceito de consumidor, estancando a discussão sobre o assunto (GARCIA, 2012, p. 22). Assim, no que tange à pessoa jurídica, será consumidora desde que o produto ou serviço não tenha qualquer conexão, direta ou indireta com a atividade econômica por ela desenvolvida, demonstrada sua vulnerabilidade perante o fornecedor.

Conclui-se, portanto, que o conceito de consumidor final ora será interpretado restritiva, ora extensivamente, dependendo do caso concreto, pois cada vez mais o direito se define e se amolda às especificidades dos casos concretos, cabendo muitas vezes à jurisprudência identificar a existência ou não de vulnerabilidade para então, na casuística, enquadrar nesta ou naquela corrente.

Claudia Lima Marques identifica uma nova linha de finalismo aprofundado, que pode ter advindo do CCB, segundo a qual o STJ diferencia pessoas jurídicas vulneráveis, se forem consumidoras finais ou equiparadas, conforme prova no processo, conforme preceitua o art. 29 (MARQUES in BENJAMIN; MARQUES; BESSA, 2010, p. 99). Na mesma linha de inteligência, comenta Leonardo Garcia que, com o advento do CCB, ganha força a Teoria Finalista, uma vez que adota a exemplo do CDC, princípios e cláusulas gerais, suficientes para harmonizar e equilibrar as relações de consumo (GARCIA, 2012, p. 20). Comenta ainda o autor:

Recentemente, o STJ superou a discussão acerca do alcance da expressão 'destinatário final', consolidando a teoria finalista como aquela que indica a melhor diretriz para a

interpretação do conceito de consumidor, admitindo, entretanto, certo abrandamento dessa teoria quando se verificar uma vulnerabilidade no caso concreto, nos moldes de pensamento de Cláudia Lima Marques (GARCIA, 2012, p. 20).

Trata-se do REsp. 476428/SC, publicado em 09/05/2005, em que a Min. Nancy Andrighi assentou que, para caracterização de consumidor, não basta ser adquirente ou utente, devendo ser destinatário final fático e econômico, rompendo a atividade econômica, sendo o bem retirado do processo produtivo, sem possibilidade de reutilização.

A doutrina se divide entre ambas as teorias. Maria Antonieta Zanardo Donato (*apud* NOVAIS, 2001, p. 128, 129) entende que “ambas as correntes pecam, uma pela restrição exagerada, a outra, pela amplitude”. Ela explica que os maximalistas exageram não estabelecendo limites à inclusão dos profissionais na categoria de consumidor, enquanto os finalistas apresentam a deficiência de não incluírem os profissionais nessa categoria.

Saliente-se, ainda, que, em razão do diálogo de fontes, a aplicação da Teoria Minimalista ou da Maximalista fica bastante relativizada, uma vez que será buscada a aplicação da norma que melhor tutele o consumidor no caso concreto (princípio do melhor interesse do consumidor, como se verá adiante).

Merece destaque ainda a figura do consumidor por equiparação. O que significa consumidor equiparado? Explica-

-se: consumidor é aquele que adquire produto ou serviço e que possui a tutela do CDC nessa relação jurídica; é o consumidor direto. Quando o CDC abre a possibilidade de equiparação, passa a permitir que outras pessoas (consumidores indiretos) sejam a ele (direto) equiparados (nivelados) para fins de reparação que ambos (consumidor direto e indiretos) sofreram. Refere-se àqueles que, embora não tenham adquirido diretamente o produto ou serviço, passem a ter a qualidade de consumidor (equiparação), conforme ensina Cavalieri: “estão igualmente amparados todos aqueles, que muito embora não se amoldem ao conceito jurídico de consumidor padrão, estão expostos aos efeitos decorrentes das atividades dos fornecedores no mercado, podendo ser por ela atingidos ou prejudicados” (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 77).

Trata-se da **coletividade de consumidores** (art. 2º, Parágrafo Único), dos **consumidores vítimas** de determinado evento danoso (art. 17) e ainda das pessoas determináveis ou não **expostas às práticas abusivas** (art. 29).

Sobre a Coletividade de Pessoas, adverte Garcia (2012, p. 23), que, para configurar a situação do Parágrafo Único do art. 2º, “é necessário que a coletividade de pessoas tenha participado, de alguma forma, da relação de consumo”; enquanto o art. 29 não prevê tal requisito, bastando o dano potencial, sendo o consumidor lesado com a “iminência de sofrer algum dano”, como a publicidade enganosa, abusiva. O CDC equipara a coletividade ao consumidor *stricto sensu*, a fim de viabilizar a tutela de interesses difusos e coletivos. Comenta Novais que “o legislador dá à coletividade de consumidores a possibilidade de defenderem seus direitos de

forma conjunta, já que deu a ela o mesmo tratamento dispensado ao consumidor individual” (NOVAIS, 2001, p. 132).

A respeito das vítimas do evento, comenta Cavalieri, equiparação se dá a todas as vítimas do acidente de consumo, visando “dar a maior amplitude possível à responsabilidade pelo fato do produto e do serviço” (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 78). Nesse caso, o conceito de consumidor é alargado, o que é justificável pela gravidade dos acidentes de consumo, que podem gerar danos à saúde e à segurança dos consumidores e de terceiros (denominados *bystanders* nos países da *common law*). Conforme destacou Cavalieri, a extensão dada ao conceito está intimamente ligada à questão da responsabilidade civil. A título de exemplo, pode-se falar na explosão de uma botija de gás de um quiosque de cachorros-quentes, que atinge várias pessoas ao mesmo tempo, causando-lhes lesões. Nesse caso, os consumidores indiretos (que não adquiriram a botija, mas suportaram os danos por ela provocados), serão reparados, cada um conforme a sua lesão.

Em relação às pessoas determináveis ou não, expostas às práticas comerciais e contratuais abusivas, serão aplicados os arts. 30 a 54 do CDC, comenta Cavalieri, “objetivando alargar a incidência da legislação consumerista para além dos estritos limites da relação de consumo” (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 79).

CONSUMIDOR STRICTO SENSU OU STANDARD	CONSUMIDOR EQUIPARADO BYSTANDERS
<ul style="list-style-type: none"> • Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final (Art. 2º, <i>caput</i>) 	<ul style="list-style-type: none"> • A coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo (Art. 2º, parágrafo único). • Todas as vítimas de danos ocasionados pelo fornecimento de produto ou serviço defeituoso (Art.17). • Todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas comerciais ou contratuais abusivas (Art. 29).

6.2.2 Fornecedor de produtos ou prestador de serviços

Observe-se o conceito legal do art. 3º “toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços” (BRASIL. Lei Federal Nº 8.078, 1990). Trata-se de um conceito bastante amplo, comenta Cavalieri, não se referindo apenas ao fabricante, mas a todos os intermediários e o comerciante; comenta ainda que o vocábulo fornecedor é “gênero”, sendo espécies o produtor, montador, criador, fabricante, construtor, transformador, importador, exportador, distribuidor, comerciante e o prestador de serviços. que (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 80).

Comenta Cláudia Lima Marques que a definição de fornecedor é ampla para que possa abarcar um maior número

de relações no campo de aplicação do CDC, uma vez que decisivo e, inclusive por ditame constitucional, é a presença de um consumidor (MARQUES. In BENJAMIN; MARQUES; BESSA, 2010, p. 99).

As sociedades de fato ou irregulares estão inseridas nesse conceito, sendo, segundo Garcia (2012, p. 26), aquelas que desenvolvem atividades comerciais, sem constituírem pessoa jurídica. Os entes despersonalizados, quanto a estes, não paira dúvida, por figurarem no *caput* do artigo.

Para o conceito de *Fornecedor*, Cavalieri aponta três requisitos para a caracterização de fornecedor: atividades profissionais, habituais e finalidades econômicas (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 81). O requisito do profissionalismo aponta para o desenvolvimento de uma atividade de caráter não amador, não por acaso; habitualidade deve ser entendida como atividade exercida com regularidade, respeitada uma periodicidade (ainda que seja semanal, quinzenal ou até mesmo mensal, o consumidor sabe que aquele fornecedor vai trazer determinada mercadoria), sendo a eventualidade um fator que descaracteriza a habitualidade inerente à atividade comercial; finalidade econômica significa objetivando auferir lucro através daquela atividade.

Afirma Claudia Lima Marques, quanto ao Fornecimento de Produtos, o critério caracterizador está no desenvolvimento de atividades tipicamente profissionais, com certa habitualidade, o que exclui da aplicação do CDC contratos entre dois consumidores não profissionais, relações puramente civis. Quanto ao Fornecimento de Serviços, menciona o art. 3º apenas desenvolvimento de atividades de prestação de serviços, portanto, um conceito mais aberto,

esclarecendo que a expressão “atividades” parece indicar reiteração, habitualidade (MARQUES in BENJAMIN, MARQUES E BESSA, 2010, p. 100).

A responsabilidade civil do fornecedor é, em regra, objetiva, bastando para a obrigação de reparar o dano apenas três pressupostos, quais sejam, a conduta ilícita, o dano sofrido pelo consumidor e nexo de causalidade entre aquela conduta e esse resultado. Pode ainda o consumidor contar com a inversão do *onus probandi*, conforme se verá posteriormente.

Outro fator importante é a solidariedade entre aqueles que compõem a cadeia de fornecimento, que faculta ao consumidor acionar qualquer um dos sujeitos nela envolvidos: lojista, representante, atacadista, fabricante. A responsabilidade é solidária.

6.3 Elementos objetivos: produto e serviço

A priori, é necessário conceituar produto e serviço. “Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial” (art. 3º, §1º). Pode-se entender *produto* como qualquer bem corpóreo ou incorpóreo, móvel ou imóvel, durável e não durável, de apreciação econômica, suscetível de apropriação, destinado à satisfação de necessidades do consumidor, excluídos desse conceito os insumos, que, conforme já comentado, destinam-se à transformação ou reutilização pelo processo produtivo. Para Cavalieri, é aquilo que resulta do processo de produção ou fabricação, em tese, desde que resulte de atividade empresarial em série de transformação econômica; comenta ainda que a inclusão expressa

de bens imóveis trata da relação entre um profissional e um consumidor, devido aos altos valores da negociação e aos desequilíbrios quanto à oferta, à publicidade, à informação, à reflexão e ao consentimento do pretendo adquirente (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 82, 83). Como se pode observar, comentários elucidadores e bastante pertinentes.

“Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.” (art. 3º, §2º).

Produto e Serviço são objetos do contrato de consumo entre fornecedor e consumidor.

O objeto da relação jurídica de consumo é a prestação à qual o consumidor tem direito e o fornecedor tem a obrigação de prestar; e a entrega do produto ou serviço é exatamente o vínculo jurídico que se estabelece entre fornecedor e consumidor. Então, a relação jurídica de consumo exige que se apresentem duas partes em que um dos polos seja constituído por um consumidor e em outro necessariamente haja um fornecedor (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 82).

Cabe fazer algumas considerações ainda sobre produto ou serviço – objeto dessa relação jurídica. Alguns doutrinadores comentam que melhor teria sido o legislador utilizar a expressão “bens” ao invés de “produtos”, pois daria um sentido mais amplo e abrangente e abarcaria tudo o que fosse economicamente apreciável. Entretanto, a opção por “produto” esclarece melhor o sentido da lei, porque refere-se a todo o que resulta do processo de produção, fabricação e transformação, inclusive os produtos primários,

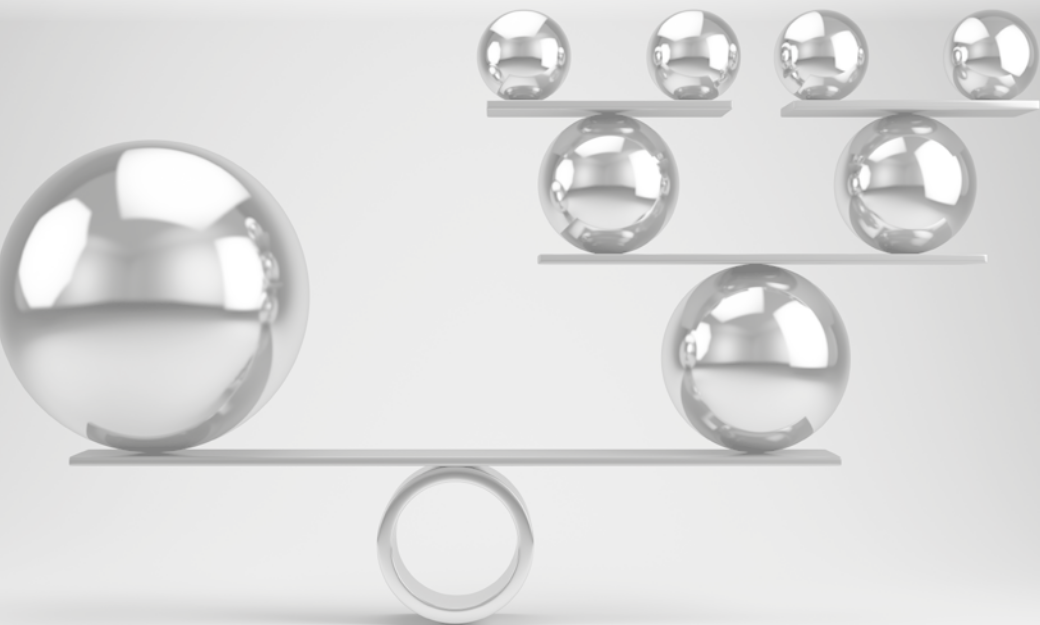
de natureza agrícola que tenham passado por intervenção do trabalho humano, com ou sem utilização de máquinas, comenta Cavalieri (2014, p. 82).

Os serviços colocados à disposição do consumidor são largamente contratados pela sociedade, inclusive mediante utilização de tecnologias, robotização e informatização do processo produtivo, muitos deles sendo executados por máquinas. A marcante característica do serviço para o enquadramento como relação consumerista e consequente incidência da proteção do CDC é a onerosidade: a prestação do serviço deve se dar mediante remuneração (ressalvados os serviços prestados mediante contrato de trabalho, que será objeto da Justiça do Trabalho).

Uma situação que pode induzir a erro de interpretação é quando há uma aparente gratuidade: quando o prestador de serviço recebe indiretamente pelo serviço prestado, estando a prestação já embutida ou diluída em serviço a ser prestado futuramente decorrente da própria aquisição (por exemplo, a instalação de um produto, serviços bancários decorrentes do contrato como correntista), por isso é necessário discernir entre os serviços gratuitos e aparentemente gratuitos (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 84).

7

A principiologia aplicável ao CDC



É importante analisar o conceito de princípios e a importância da aplicação destes às relações consumeristas tuteladas pelo CDC.

O ordenamento jurídico consiste em um conjunto hierárquico de normas que visam a disciplinar as relações humanas, a própria vida em sociedade, vigentes em um determinado contexto histórico e em um dado espaço territorial. As normas jurídicas podem ser classificadas em regras e princípios. As primeiras apresentam-se como normas fechadas, de caráter específico e restrito, resumindo-se na subsunção do fato à respectiva norma. O Direito não admite que duas regras contraditórias regulando o mesmo caso concreto coexistam, por serem excludentes entre si. No que se refere à colisão entre regras, existem três critérios clássicos utilizados para a solução desses conflitos, quais sejam: critério cronológico, a norma posterior prevalece sobre a anterior; critério hierárquico, norma superior prevalece sobre a inferior; e critério da especialidade, norma específica prevalece sobre a geral. Por meio desses três critérios, uma determinada regra predomina completamente sobre a outra, afastando a sua aplicação do ordenamento jurídico. Impõe-se o afastamento de uma delas, expurgando-se do ordenamento jurídico as demais. Leciona Barroso

A dogmática moderna avaliza o entendimento de que as normas em geral, e as normas constitucionais em particular, enquadram-se em duas grandes categorias diversas: os princípios e as regras. [...] *Regras* são, normalmente, relatos objetivos, descritivos de determinadas condutas e aplicáveis a um conjunto delimitado de situações. Ocorrendo a hipótese prevista no seu relato, a regra deve incidir, pelo mecanismo tradicional da *subsunção*: enquadram-se os fatos na previsão abstrata e produz-se uma conclusão. A aplicação de uma regra se opera na *modalidade tudo ou nada*: ou ela regula a matéria em sua inteireza ou é descumprida. Na hipótese do conflito entre duas regras, só uma será válida e irá prevalecer. *Princípios*, por sua vez, contêm relatos com maior grau de abstração, não especificam a conduta a ser seguida e se aplicam a um conjunto amplo, por vezes indeterminado, de situações (destaques do próprio autor) (BARROSO, 2008, p. 30).

No que tange aos princípios, importante destacar seu alto grau de abstratividade. A norma princípio é geral, vale dizer, não está diretamente ligada a uma hipótese fática. Sua aplicabilidade possui uma maior abrangência, visto que os princípios são os pilares de todo o ordenamento jurídico.

Apesar de abstratos, os princípios possuem maior força normativa em comparação às regras, por representarem valores superiores que devem nortear todas as relações. O mesmo princípio pode ter diferentes graus de aplicação, conforme se apresenta no caso concreto. É possível que um mesmo princípio tenha um grau maior em uma determinada situação fática, ou ter o seu valor reduzido num outro caso.

Quanto ao conteúdo, os princípios são normas que identificam valores a serem preservados ou fins a serem alcançados, enquanto as regras se limitam a traçar condutas. Quanto à estrutura normativa, as regras, por se apresentarem detalhadas, especificando os atos a serem praticados, a sua aplicação não envolve um processo de racionalização mais sofisticado. Isso porque ocorrendo o fato antevisto em abstrato, produz-se o efeito concreto prescrito. Como os princípios preveem fins a serem alcançados, não há essa mesma especificação, tornando a atividade do intérprete mais complexa, cabendo a ele definir a linha de ação.

No que se refere à colisão envolvendo princípios, um não revoga o outro, ou seja, não se pode eliminar um princípio do sistema jurídico, diante da sua normatividade e abstratividade mencionadas anteriormente. Deve-se buscar uma resposta para estes casos, de maneira a não excluir totalmente a aplicação de um princípio em detrimento de outro, e sim uma combinação entre eles para sua melhor adequação ao caso concreto. Assim,

[...] em uma ordem pluralista, existem outros princípios que abrigam decisões, valores ou fundamentos

diversos, por vezes contrapostos. A colisão de princípios, portanto, não é só possível, como faz parte da lógica do sistema, que é dialético. Por isso a sua incidência não pode ser posta em termos de tudo ou nada, de validade, ou invalidade. Deve-se reconhecer aos princípios uma dimensão de peso ou importância. À vista dos elementos do caso concreto, o intérprete deverá fazer escolhas fundamentadas, quando se defronte com antagonismos inevitáveis, como os que existem entre a liberdade de expressão e o direito de privacidade, a livre iniciativa e a intervenção estatal, o direito de propriedade e a sua função social. A aplicação dos princípios se dá, predominantemente, mediante ponderação. [...] (BARROSO, 2008, p. 342).

A índole principiológica é uma das mais relevantes características do CDC, exatamente por se tratar de normas de conteúdo amplo e genérico, de ampla liberdade de aplicação.

Violar um princípio é violar o próprio ordenamento jurídico, enfraquecendo-lhe a base e fragilizando-lhe a estrutura. Não se pode violar um princípio, sob pena de se ferir todo o sistema, o ordenamento jurídico como um todo, da mesma forma como minar a base de um edifício acarreta o comprometimento de toda a sua estrutura, podendo vir a ruir.

Através da aplicação de princípios, solucionam-se inúmeras situações concretas, exatamente porque possuem conteúdo aberto, não taxativo, cabendo inserção de novas situações.

A constitucionalização do Direito Civil é uma realidade e, através desse fenômeno, a força vinculativa do contrato advinda da autonomia privada tem sido relativizada, permitindo que se discuta a importância ou a prejudicialidade de um contrato privado para a sociedade em que ele se forma. É a permissão que se deu ao Estado, através do chamado Dirigismo Contratual para intervir no contrato celebrado entre duas partes, para que este seja arejado, permeado pela função social, emprestando-lhe utilidade à sociedade na qual estão inseridos os contratantes.

Alguns autores se utilizam da metáfora do sistema solar em que a Constituição seria o sol irradiando luz e calor (princiologia) aos microssistemas e demais leis. Assim, a principiologia estabelecida pelo CDC funciona como um sistema de freios e contrapesos capaz de garantir o cumprimento dos ideais constitucionais e legais nos contratos de natureza consumerista, protegendo o consumidor nessa relação em que ele é a parte vulnerável. Nessa esteira, são aplicáveis às relações consumeristas, além dos princípios específicos da normativa de proteção ao consumidor, os princípios do vigente CC e a principiologia constitucional.

Alguns princípios mais importantes serão abordados, sob enfoque da relação consumerista.

7.1 Princípio da dignidade da pessoa humana

A tutela da dignidade da pessoa humana é a mais relevante do ordenamento jurídico pátrio; é fundamento da República Federativa do Brasil, presente no art. 1º, III. Este é o princípio fundamental da vigente norma constitucional. Deve ele permear todas as relações jurídico-social-econômicas. Isso porque, conforme já se comentou no 2.2, explica Perlingieri (2007, p. 155-156), a personalidade não mais como direito ou princípio, mas valor fundamental do ordenamento jurídico. Por esse motivo, o primeiro bem jurídico tutelado é a pessoa, a personalidade, os atributos individuais a ela inerentes.

Segundo esse princípio, a pessoa humana deve ser tutelada também em suas relações de consumo, pois pode ela vir a ser vítima de um contrato que contenha cláusulas abusivas, leoninas, ou de um contrato que venha, com o passar do tempo, se tornar excessivamente oneroso, reduzindo-a à miserabilidade jurídico-social, caso não se criasse uma norma específica que tutelasse seus interesses nas relações consumeristas. A dignidade contida no art. 4º do CDC se liga àquela insculpida no art. 1º, I da CF: “é ela, a dignidade, o último arcabouço da guarida dos direitos individuais e o primeiro fundamento de todo o sistema constitucional” e ainda comenta, citando Celso Antonio Pacheco Fiorillo, que existe um “mínimo vital”, sem cuja implementação concreta é impossível se falar em dignidade (NUNES, 2015, p. 62, 63).

7.2 Princípio da vulnerabilidade do consumidor

O Art. 5º XXXII reconhece a vulnerabilidade do consumidor ao garantir sua defesa, que cuida etivar, comenta Nunes, o Princípio da Isonomia Contratual, sendo essa fragilidade real, concreta e de ordem técnica (desconhecimento dos meios de produção por parte do consumidor) e cunho econômico – superioridade econômica do fornecedor (NUNES, 2015, p. 176).

Assim, ao perceber a posição de extrema inferioridade entre uma das partes do contrato, a lei cria mecanismos que visam colocá-las em um mesmo nível. É a chamada tutela dos desiguais chamada a intervir quando há uma patente desvantagem de uma parte em relação à outra, uma presunção absoluta de vulnerabilidade em relação ao consumidor, estampada no art. 4º. E, como vulnerável, necessita de uma tutela especial, uma proteção adequada.

A Profª Cláudia Lima Marques assevera que somente se aplica o conceito de consumidor àquele que for reconhecidamente vulnerável (art. 4º). Assim, a vulnerabilidade seria o marco central para que se aplicassem as regras especiais do CDC, que visaria, principalmente, fortalecer a parte que se encontra em inferioridade, restabelecendo-se o equilíbrio contratual. Para a autora, há quatro tipos de vulnerabilidade (já comentadas): Técnica, Jurídica, Fática e Informacional (MARQUES *apud* GARCIA, 2012).

Todo consumidor é vulnerável, mas nem todo consumidor é hipossuficiente. Para Leonardo de Medeiros Garcia a vulnerabilidade é um critério objetivo, que decorre da lei material (o art. 4º assevera que todo consumidor é vulnerável).

Já a hipossuficiência é um fenômeno decorrente de lei processual, e deverá ser examinado casuisticamente, no processo. Hipossuficiência é “algo mais” que vulnerabilidade, condição a ser verificada no caso concreto, sendo caracterizada quando o consumidor demonstra dificuldades econômicas (de ordem financeira) ou processuais (impossibilidade de provar em juízo). Essa condição de hipossuficiência é caracterizada por traços de inferioridade cultural, técnica, financeira e processual, que serão supridas por garantia constitucional determinada pelo art. 5º, LXXIV, ao prever assistência integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos (GARCIA, 2012).

7.3 Princípio da informação e transparência

Tem-se aqui, uma dualidade de ideias intrinsecamente ligadas que são a informação e a transparência. Rizzatto Nunes percebe entre ambas uma relação de complementaridade, de forma que o dever de informar complementa o princípio da transparência (NUNES, 2015, p. 176).

Assim, a informação deve dar ao consumidor a segurança suficiente para a realização do contrato consumerista, sendo-lhe possível avaliar se o produto (ou serviço) preenche suas reais expectativas. A transparência, prossegue Nunes, oportunizará um conhecimento prévio do produto ou conteúdo do contrato, isso é, antes de assumir as obrigações contratuais, o consumidor deverá ter acesso a todos os detalhes inerentes a ele (NUNES, 2015, p. 176).

Conforme se escreveu em outra oportunidade, o dever de informar é corolário do direito à informação (CABRAL,

2011, p. 43). Seguindo a esteira de Cavalieri, se alguém possui um direito básico à informação, nasce para outrem o dever de informar, derivado da boa-fé objetiva, que deve preencher três pressupostos: adequação, suficiência e veracidade (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 104).

O consumidor apresenta vulnerabilidade técnica e informacional. Se o fornecedor não informa, acarreta consequências cíveis (responsabilidade civil), penais e administrativas. A informação precisa ser correta, ampla e ostensiva, de modo a não causar dúvidas ao consumidor em relação ao que está sendo adquirido. O Governo também tem o dever de informar, de divulgar os direitos do consumidor, possibilidades, órgãos e mecanismos colocados à disposição para que ele possa se defender. Pode efetivar essa informação por veiculação através dos meios de comunicação de massa, como, por exemplo, divulgar a existência e as atribuições do PROCON, do MP, dos JECs em relação aos consumidores.

7.4 Princípio da proteção contra a propaganda ou publicidade enganosa

O art. 4º do CDC, apresenta uma Política Nacional das Relações de Consumo, e em seu inc. VI determina a coibição e repressão eficientes dos abusos praticados no mercado de consumo e dos danos que podem causar ao consumidor.

Rizzatto Nunes observa que a Constituição não faz distinção entre as expressões propaganda e publicidade: a Propaganda tem origem no latim *propagare*, que significa

coisas que devem ser propagadas, anunciadas, já a publicidade aponta para a qualidade daquilo que é público, ou feito em público (NUNES, 2015, p. 497). Assim, não há razão para distinções entre as expressões, podendo para o presente estudo serem tomadas como sinônimas. Importa que não pode a propaganda ser enganosa, que é aquela que ilude o consumidor, oferecendo vantagem inverídica, que não corresponde à realidade e que trará uma frustração posterior ao constatar que o produto adquirido não preenche as reais expectativas, diferentemente daquele veiculado. A propaganda enganosa induz o consumidor à aquisição por equívoco, uma vez que pensa ele estar adquirindo um produto com certas características que não correspondem à verdade. Isso porque quando o consumidor é enganado e leva um produto pensando se tratar de outro melhor, ocorre a lesão aos seus direitos legitimamente assegurados pelo CDC. Por esse motivo, a lei cria mecanismos para coibir tais práticas.

A CF demonstra sua preocupação com a publicidade em vários dispositivos: o art. 37, §1º., da CF, estabelece que os órgãos públicos devem imprimir caráter educativo e informativo à sua publicidade; o art. 220, §3º, II, estabelece a proteção contra a propaganda de produtos, serviços e atividade que possam ser prejudiciais à saúde. O art.220, §4º, determina que a propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias devem conter advertências sobre os malefícios de seu uso.

Também a maquiagem do produto, que consiste em produzir uma melhoria no aspecto exterior do produto a fim de torná-lo mais atraente ao consumidor, viola esse princípio,

porque, após a aquisição o consumidor irá descobrir que o produto não é exatamente o que parecia. A doutrina cita como exemplos o fato de os fabricantes de algumas farinhas nutricionais, para consumo infantil, haverem diminuído o número de vitaminas, sem informação na embalagem; de os produtos transgênicos serem comercializados sem nenhuma informação na embalagem.

A responsabilidade civil pela veiculação de publicidade enganosa é solidária por todos os que nela se envolveram: a empresa, a agência de publicidade e o veículo de comunicação têm responsabilidade objetiva.

As principais disposições sobre o dever de informar encontram-se nos arts. 6º, III; 8º; 9º; 30 e 31 do CDC.

7.5 Princípio da ordem pública

Princípio este com previsão em sede constitucional no art. 5º, XXXII, pois o CDC é uma norma cogente, imperativa de proteção à parte mais frágil do contrato, podendo o julgador reconhecer de ofício a desvantagem do consumidor, revendo a cláusula ou contrato.

O princípio da ordem pública limita a autonomia privada, submetendo o contrato consumerista, a uma nova proposta de ordem principiológica, levando em conta a imperativa intervenção estatal. Essa limitação da autonomia da vontade permite que as cláusulas abusivas sejam nulas, de pleno direito (Art. 51). Coíbe ainda, as práticas abusivas, como por exemplo, as que excluem a responsabilidade do fornecedor (Art. 39). A ordem pública cuida proteger os direitos

irrenunciáveis da sociedade, não podendo nem mesmo as partes afastarem as normas de ordem pública.

7.6 Princípio geral da atividade econômica

A defesa do consumidor é um dos princípios gerais da atividade econômica prevista no art. 170, V, da CF.

As empresas têm liberdade para exercerem a livre iniciativa, desenvolvendo atividades econômicas, desde que mantidas as devidas cautelas de respeito e proteção aos direitos do consumidor. O art. 4º, V, prevê o incentivo aos fornecedores para criação de meios eficientes de controle de qualidade e segurança de produtos e serviços.

7.7 Princípio do dever governamental

O art. 5º, XXXIII, da CF, traz o dever de os Órgãos Públicos informarem ao cidadão sobre os assuntos de seu interesse e o acesso à informação – Art. 5º, XIV.

O art. 4º, II, do CDC afirma que a ação governamental deve ser no sentido de proteger efetivamente o consumidor, demonstrando que o Poder Público também tem compromisso para com o consumidor.

7.8 Princípio da vinculação à oferta

Este princípio realça a importância da fase pré-contratual, anteriormente à aquisição do produto ou contratação

do serviço. A oferta e a publicidade veiculadas através de folhetos, anúncios, radiodifusão, canais de televisão e outros meios publicitários de comunicação e divulgação vinculam o fornecedor, ficando ele obrigado a cumprir o contrato nos termos da veiculação. O art. 47 reafirma o direito à interpretação mais favorável ao consumidor e o art. 38 reforça que o ônus da prova será do fornecedor.

7.9 Princípio da qualidade e da veracidade

O consumidor precisa ter a certeza de que está adquirindo um produto da melhor qualidade e que a publicidade veiculada é verdadeira e de fato corresponde à realidade.

Os fornecedores de produtos *diet* e *light* devem ter muita cautela quanto à classificação e o controle de qualidade, pois as pessoas portadoras de alta taxa de glicose estariam expostas a danos irreparáveis ou de difícil reparação se a informação constante no rótulo não corresponde à verdade.

7.10 Princípio da confiança e segurança

O consumidor tem a necessidade de confiar no fornecedor e estar seguro de que o produto é próprio e adequado ao fim a que se destina, que é apto a ser consumido.

Esse princípio tutela as expectativas legítimas e razoáveis do consumidor, que espera não sofrer lesão ou prejuízo em função da aquisição. O consumidor espera que o produto não ponha em risco sua saúde e de sua família.

Os agrotóxicos, por exemplo, e certos medicamentos para vegetais devem ser acompanhados de acessórios, equipamentos e instruções que assegurem a devida cautela para utilização. Há cláusulas que frustram a expectativa e a confiança do consumidor, como por exemplo, a conduta prevista no art. 51, § 1º, II, do CDC que restringe direitos e obrigações inerentes ao contrato. É abusiva e nula de pleno direito (*caput* do art. 51).

7.11 Princípio da boa-fé objetiva

Historicamente, o princípio da boa-fé esteve presente na primeira experiência de codificação moderna, isto é, no *Code Napoléon*, de 1804. Todavia tal previsão não foi suficiente para despertar nos doutrinadores franceses as ideias que hoje a conduzem em matéria de contratos. É no Direito Germanico (Código Civil Alemão – BGB) que se desenvolve a boa-fé objetiva, como a concebemos atualmente, nos padrões do ordenamento jurídico pátrio (NOVAIS, 2001, p. 74).

Primeiramente, há que se destacar a boa-fé como princípio norteador do contrato. Em segundo lugar, embora não seja um entendimento unânime, a doutrina majoritária reconhece a ambivalência do princípio da boa-fé: a vertente subjetiva e a objetiva, dois sentidos diferentes.

A boa-fé subjetiva corresponde ao estado psicológico da pessoa, à sua intenção, ao seu convencimento de estar agindo de forma a não prejudicar outrem na relação jurídica. Já a boa-fé objetiva significa uma regra de conduta de acordo com os ideais de honestidade e lealdade, isto é,

as partes contratuais devem agir conforme um modelo de conduta social, sempre respeitando a confiança e os interesses do outro, afirma Judith Martins-Costa (*apud* NOVAIS, 2001, p. 73).

Essa vertente objetiva é a que interessa aos contratos e ao CDC, e, ao lado da tutela do hipossuficiente, são as características marcantes, as principais da relação contratual regrada pela lei em tese. Deve ser observada na fase pré-contratual, contratual e pós-contratual. A boa-fé objetiva é, pois, aquela que se exterioriza através de uma conduta leal, correta, honesta e transparente entre os contratantes. Trata-se, segundo Claudia Lima Marques de uma atuação refletida, pensando no outro, no parceiro contratual, respeitando sua pessoa e seus interesses legítimos, suas expectativas razoáveis, seus direitos, sem abuso, sem obstrução, sem causar lesão ou desvantagem, primando pela realização dos interesses das partes (MARQUES *apud* NOVAIS, 2001, p. 78).

Há que se comentar, ainda, uma dupla função assumida pela boa-fé objetiva da nova teoria contratual, conforme explica Claudia Lima Marques: primeiramente, a dos deveres anexos, como o dever de cuidado, previdência e segurança; deveres de aviso e esclarecimento; deveres de informação; dever de prestar contas; deveres de colaboração e cooperação; deveres de proteção e cuidado com a pessoa e o patrimônio da contraparte; deveres de omissão e segredo. Em segundo lugar, a causa limitadora do exercício do direito subjetivo limita o exercício antes lícito, hoje abusivo dos direitos subjetivos (mitigação da autonomia da vontade) (MARQUES *apud* NOVAIS, 2001, p. 78).

7.12 Princípio da função social do contrato

Trata-se de um importantíssimo princípio na atual conjuntura do Estado Social implícito no CDC e explícito no art. 2.035, Parágrafo Único, do CCB, aplicável mediante a utilização da técnica do diálogo de fontes. O contrato deve ser analisado de acordo com o contexto da sociedade em que está inserido levando em conta as características das partes, desde que deixou de ser um fim em si mesmo.

Evoluiu a teoria contratual, ultrapassando os limites do cunho meramente econômico, assumindo os contornos do Estado Social, adotando-se nova natureza contratual, consoante explica Claudia Lima Marques:

A nova concepção de contrato é uma concepção social deste instrumento jurídico, para a qual não só o momento da manifestação de vontade (consenso) importa, mas onde também e principalmente os *efeitos* do contrato na sociedade serão levados em conta e onde a condição social e econômica das pessoas nele envolvidas ganha em importância (MARQUES *apud* NOVAES, 2011, p. 69).

No mesmo sentido, “as leis de função social caracterizam-se por impor novas noções valorativas que devem orientar a sociedade, e por isso optam, geralmente, em positivar uma série de direitos ao grupo tutelado e impõe uma série de novos deveres imputados a outros agentes da sociedade [...]” comentam Marques; Benjamin; Miragem (2010, p. 68).

Já se destacou a importante contribuição de Orlando Gomes que os contratos sem função social e sem utilidade social, inclusive, fúteis ou improdutivos, não merecem tutela jurídica, e que a proteção estatal é somente para aqueles que tenham função econômico-social reconhecidamente útil. (GOMES *apud* NOVAIS, 2001, p. 34, 35)

Assim, a exemplo do clássico contrato civil, que passa a ter função social, também o contrato consumerista deve cumprir uma finalidade social, contribuindo para o bem-estar da sociedade em que este se forma e se desenvolve, promovendo o equilíbrio das relações de consumo.

7.13 Princípio da conservação dos contratos

Este princípio segue o curso da teoria contratual clássica que agasalha o princípio da conservação do negócio jurídico. Visa à manutenção do contrato, enquanto negócio jurídico. Tanto quanto possível, não se anula o contrato na sua totalidade, no intuito de preservá-lo, de forma a assegurar sua função social, sendo que a nulidade de uma cláusula contratual abusiva não invalida o restante do contrato, segundo disposição do art. 51, §2º, do CDC. Mesmo em face de abusividade, o Código prevê que o juiz, de ofício, ou a requerimento do interessado, proceda à modificação de cláusulas que fixem prestações desproporcionais, ou à revisão contratual em razão de fatos supervenientes que o tornem excessivamente oneroso, sem prejuízo do restante do contrato.

7.14 Princípio da educação para o consumo

O consumidor precisa aprender a se informar sobre detalhes dos produtos que realmente necessita adquirir, tomar cuidado quanto à aquisição de produtos desnecessários, verificar a qualidade, segurança e adequação do produto à sua realidade, evitar consumismo ou comprar por impulso (sem observar os produtos), analisar se a publicidade veiculada não é enganosa. Um detalhe muito importante diz respeito ao prazo de validade dos produtos, que precisa ser observado pelo consumidor no momento da aquisição.

7.15 Princípio da interpretação mais favorável ao consumidor

Quando se tratar de relação consumerista, o julgador precisa interpretar as cláusulas contratuais sempre de maneira mais favorável ao consumidor, que é a parte reconhecidamente frágil do contrato (Art. 47). Trata-se de um princípio efetivado mediante utilização da técnica do diálogo de fontes, recurso através do qual, as fontes conversam entre si para descobrirem qual das leis é mais favorável ao consumidor naquele caso concreto.

Inclusive, o projeto de lei que pretende realizar alterações no CDC, explicitamente prevê no art. 5º, VII, “a interpretação e a integração das normas e negócios jurídicos de maneira mais favorável ao consumidor”.

7.16 Princípio da equidade

O art. 7º, do CDC, prevê que as obrigações devem ser compatíveis com a boa-fé e a equidade. A equidade não possui uma definição exata, estando ligada ao conceito de justiça, liberdade, igualdade e adequação, equivalendo *aequitas*, no latim, a valor inspirador do Direito. Modernamente a equidade tem a noção de igualdade real, justa proporção, equilíbrio, imparcialidade, retidão (CAVALIERI, 2014, p. 55).

Vale dizer que importa que a lei que disciplina o Direito do Consumidor deve ser aplicada por um viés ditado pelo senso de justiça e equilíbrio, sem pender para nenhuma das partes, proteger o consumidor sem criar medidas injustas ou excessivamente maléficas que desequilibrem a balança para o fornecedor. A equidade pretende que as partes sejam equiparadas, colocadas uma em posição equivalente a da outra, que lhes seja aplicada justa medida apenas nivelando-as, a fim de neutralizar a fragilidade imposta pela vulnerabilidade do consumidor. Observe-se que equidade, equilíbrio e equivalente possuem o mesmo radical, indicando o mesmo sentido de justiça.

Há, entre outras tantas, três funções primordiais para a equidade: a função valorativa (como valor intrínseco ao conceito ideal de justiça, equidade como instrumento utilizado pelo juiz para ajustar à realidade); função integrativa (aplicar a lei aos casos concretos não previstos nela, suprindo a omissão); função corretiva (consiste em afastar injustiças resultantes da aplicação estrita da lei; o juiz vai além da lei para garantir o justo) (CAVALIERI FILHO, 2014).

Assim, a equidade é um valor do ordenamento consubstanciado pela noção de equilíbrio e de justa medida – nem mais nem menos, o necessário para garantir a proteção do consumidor e coibir excessos por parte do fornecedor.

7.17 Princípio da igualdade nas contratações

Trata-se da mais elevada aspiração do CDC. A igualdade nas contratações decorre do princípio constitucional da igualdade ou isonomia. Evidentemente, o que se busca é a igualdade material ou substancial que, diferentemente da formal, objetiva colocar as partes nas mesmas condições para que a contratação se verifique entre iguais, observando as peculiaridades de cada parte contratual, para que não haja injustiças.

Para que o princípio da igualdade seja observado, é indispensável que se perceba no consumidor a vulnerabilidade e a flagrante inferioridade contratual existente entre ele e o fornecedor, por serem estes a parte forte e poderosa da relação de consumo e aqueles a parte frágil. Seguindo a esteira da máxima aristotélica que preconiza tratar desigualmente os desiguais na medida em que se desigualem, segundo Nelson Nery Júnior “os consumidores devem ser tratados de forma desigual, perante os fornecedores, a fim de que atinja, efetivamente, a igualdade real, em obediência ao dogma da isonomia constitucional, pois devem os desiguais serem tratados desigualmente na medida de suas desigualdades” (NERY JUNIOR *apud* LIMA, 2009, p. 47).

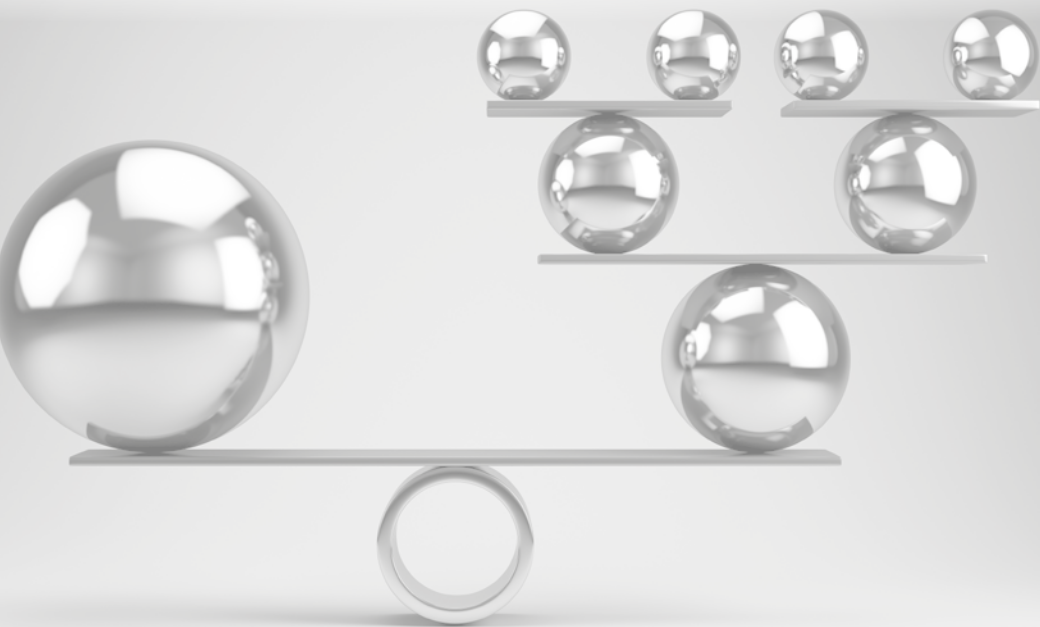
A grande aspiração do princípio da igualdade reside então em se criar mecanismos capazes de nivelar as partes, promovendo a justiça contratual – grande ideal da Constituição Federal e também o mais ousado anseio do CDC.

A igualdade é a grande aspiração da CF e também do CDC, constituindo-se o núcleo do princípio da isonomia, que se materializa pela aplicação da lei de forma a igualar, a colocar ambas as partes contratuais no mesmo patamar para que a discussão de direitos ocorra entre iguais; ambas devem apresentar condições fáticas, econômicas e processuais equivalentes. Como no contrato consumerista milita a presunção de inferioridade contratual em favor do consumidor, os mecanismos de defesa são colocados à sua disposição para que seja alcançada a isonomia entre as partes.

O que se pretende com uma norma específica de proteção aos direitos dos consumidores não é dar-lhes instrumentos prejudiciais ao fornecedor de produtos e serviços, mas estabelecer a denominada isonomia entre as partes contratantes. Essa isonomia se perfaz através da justa utilização dos mecanismos de proteção colocados a serviço da proteção e defesa do consumidor, como por exemplo, o reconhecimento da vulnerabilidade (parte frágil da contratação), a inversão do ônus da prova a favor do consumidor, a exigência do cumprimento do dever de informação pelo fornecedor, a proteção do consumidor contra as práticas e cláusulas abusivas – todas essas prerrogativas se encontram positivadas de forma no CDC, visando, em última análise, a concretização dos ideais constitucionais de igualdade.

8

Direitos básicos do consumidor



Direitos básicos são aqueles elementares, indispensáveis à tutela do consumidor em relação à vida, à saúde e à prevenção de danos. O art. 6º enumera os direitos básicos do consumidor.

8.1 Proteção à vida, à saúde e à segurança do consumidor (art. 6º, I)

O consumidor deve ser informado pelo fornecedor sobre os riscos do produto ou do serviço. O produto perigoso – exceto se a periculosidade for excessiva – poderá ser vendido no mercado, desde que o consumidor seja informado do perigo. Se o produto foi colocado sem risco no mercado, entretanto, posteriormente percebe-se sua periculosidade, continuará existindo o dever de informação e o produto deverá ser retirado do mercado. O produto pode ser retirado voluntariamente pelo próprio fornecedor (*recall*) ou pelo Estado, mediante uso de sua força coercitiva.

8.2 Educação e informação (art. 6º, II)

Trata-se da informação em sentido estrito, ou seja, a que se materializa na informação-educação fornecida pelos manuais dos produtos, que devem ser redigidos em Língua Portuguesa, uma vez que as informações em língua estrangeira não atendem à maioria da população. Trata-se de um dos mais importantes direitos básicos, pois o direito à informação está presente em vários dispositivos do CDC. A informação deve preencher três requisitos principais: adequação (aos riscos do produto e do destinatário), suficiência (completa e integral) e veracidade (verdadeira, real). Adverte ainda sobre a importância do consentimento informado através do qual se informa a pessoa para posteriormente obter seu consentimento para atuar em sua esfera psicofísica. A informação objetiva “dotar o consumidor de elementos objetivos de realidade que lhe permitam conhecer produtos e serviços e exercer escolhas conscientes” (CAVALIERI, 2014, p. 104).

8.3 Proteção contra publicidade enganosa, práticas e cláusulas abusivas (art. 6º, III e IV)

O consumidor tem direito à proteção pelo fornecedor e pelos órgãos estatais e de segurança pública e serviços sociais de estar a salvo de todo tipo de lesão aos seus direitos. A Política Nacional de Consumo do art. 4º o determina. Publicidade Enganosa é aquela que leva o consumidor à aquisição de um produto que não corresponde às suas reais expectativas.

Prática abusiva é aquela condição de negociação anormal que causa um prejuízo indevido ao consumidor. Protege-se, aqui, o efeito vinculante da oferta (art. 30, CDC), ou seja, o que o fornecedor ofereceu, estará obrigado a cumprir: preço, prazo e condições.

A proteção contra as cláusulas contratuais abusivas no contrato de consumo são nulas de pleno direito, por disposição expressa no art. 51, do CDC, pois violam os princípios da boa-fé, da transparência e o dever de informação.

8.4 Direito à modificação de cláusulas contratuais (art. 6º, V)

Se o contrato se tornar excessivamente oneroso ou desvantajoso para o consumidor, terá a garantia de revisão do contrato e/ou da cláusula, permanecendo as demais disposições contratuais, segundo o princípio da conservação dos contratos ou dos negócios jurídicos.

Igualmente se forem constatadas cláusulas abusivas, como a de não indenizar, o consumidor terá direito à declaração da nulidade destas, de pleno direito, assegura o *caput* do art. 51, do CDC, inclusive podendo o magistrado se pronunciar pela nulidade, de ofício (exceto nos contratos bancários por expressa vedação da súmula 381 do STJ).

8.5 Prevenção e reparação de danos (art. 6º, VI)

O CDC prevê medidas capazes de afastar a possibilidade de lesões ao consumidor (prevenção), assim como medidas

de reparação dos danos experimentados em virtude do contrato consumerista.

Uma vez lesado em virtude da relação consumerista, terá o consumidor direito à reparação de danos correspondente à natureza do prejuízo por ele suportado, seja patrimonial, moral, individual, coletiva e difusa.

Havendo danos materiais ou morais, a reparação deve ser integral (GARCIA, 2012).

A preocupação com a reparação motivou a edição da súmula 479 do STJ (BRASIL; STJ. Súmula 479, 2009). O teor da Súmula 479 do STJ é bastante claro: “As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”. Significa dizer que os bancos e instituições financeiras serão responsabilizados por atos que terceiros praticarem em relação a cartões de crédito, saques com cartões clonados e outras situações em que responderão objetivamente.

8.6 Acesso à justiça e ao judiciário (art. 6º, VII)

A operacionalização desse direito tem sido objeto de preocupação, pois não basta a existência do direito, mas faz-se necessária a implementação de mecanismos hábeis a efetivá-lo, isto é, satisfazê-lo, através das políticas públicas e órgãos de defesa e atendimento previstos no próprio CDC.

Novas perspectivas no acesso à justiça José Renato Nalini comenta: “o acesso à Justiça, cujo entendimento, genericamente tido como acesso aos tribunais, já não satisfaz,

sendo necessário considerá-lo como um direito fundamental formal, em contraposição aos óbices postos, no Brasil, à consecução da justiça” (NALINI, acesso em 2016). É fundamental a conclusão de que o acesso ao Judiciário já tem sido implementado (principalmente, através dos Juizados Especiais Cíveis); porém, o acesso à Justiça (materializado na consecução de uma sentença justa) se torna mais difícil de ser alcançado.

Já em 1950, com o advento da Lei n. 1.060/50, o cidadão (e não só o consumidor) passou a gozar da assistência judiciária gratuita (NUNES, 2015, p. 191).

Além disso, o art. 5º, XXXV, da CF, assegura que a lei não excluirá da apreciação do Judiciário nenhuma lesão ou ameaça a direito, o que é uma garantia constitucional.

É inegável que o cidadão deva ter acesso à Justiça e ao Judiciário e, visando efetivar esse direito, foram criados órgãos de proteção ao consumidor e a mesma função foi atribuída a outros já existentes. Os JECs, as Promotorias de Justiça e Defesa do Consumidor do MP (Ministério Público) e a DP (Defensoria Pública) são órgãos que vêm complementar a proteção do consumidor.

Além dos órgãos jurisdicionais, há outros administrativos que têm atribuição para as reclamações consumeristas, como os PROCONs e as Delegacias do Consumidor.

8.7 Inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII)

A regra é que quem alega, prova. A inversão do ônus da prova consiste em retirar do consumidor o encargo de provar

os fatos do seu interesse, a fim de facilitar seu acesso à Justiça. Presumem-se verdadeiros os fatos por ele alegados, cabendo ao fornecedor provar o contrário.

Leciona Cavalieri que faz parte da facilitação da defesa do consumidor a possibilidade de inversão do ônus da prova, em seu favor, o que ocorrerá, por determinação legal (*ope legis*), no caso dos arts. 12, § 3º, 14, § 3º e 38, do CDC, ou a critério do juiz (inversão *ope judicis*), conforme art. 6º, VIII (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 115). O juiz poderá invertê-lo, no caso concreto, diante de duas circunstâncias. Alguns doutrinadores dizem ser necessária a existência de apenas uma delas (CAVALIERI, 2014, p.115); outros dizem que ambas deverão coexistir para que se inverta o ônus da prova em favor do consumidor. Observe-se os conceitos:

- **Verossimilhança ou plausibilidade:** credibilidade que tem a alegação do consumidor, o conteúdo de verdade na alegação do consumidor;
- **Hipossuficiência:** fenômeno de natureza processual (a ser verificado no caso concreto).

O momento da inversão do ônus da prova é tema polêmico ainda não pacificado na doutrina, tampouco na jurisprudência (GARCIA, 2012, p. 85).

A primeira corrente defende que é **regra de procedimento**, devendo ser concedida por ocasião do despacho saneador, de forma a preservar o contraditório e a ampla defesa. STJ, REsp. nº 442.854/SP, Relª Min. Nancy Andrighi, DJ 07/04/2003; STJ, REsp. nº 598.620/MG, j. 07/12/2004, DJU 18/04/2005.

A segunda corrente entende que a inversão deve ocorrer na sentença, sendo uma regra de decisão, de juízo, portanto, **regra de julgamento**. Comunga desta posição Nelson Nery Junior. STJ, REsp. 241831/RJ, Rel. Min. Castro Filho, DJU de 03/02/2003.

Vislumbra-se a existência de três entendimentos (CAVALIERI, 2014, p. 382-384) menciona: por ocasião do despacho liminar de conteúdo positivo; outros, no saneamento do processo; outros, na sentença. Assevera que os dois primeiros entendimentos privilegiam o contraditório e a ampla defesa. Entende que o melhor momento seja na sentença, portanto **regra de julgamento**, pelos seguintes motivos:

- a) No despacho liminar ainda não se definiram os pontos controvertidos;
- b) Em alguns procedimentos não há fase de saneamento (Juizado Especial);
- c) A inversão não atribui um novo *onus probandi* ao fornecedor (o ônus que recai sobre o fornecedor sempre foi do seu conhecimento e versará sobre fatos constitutivos de seu direito, quando autor; quando réu, sobre fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do consumidor).

Na jurisprudência, há decisões múltiplas, não havendo uma posição majoritária. Há que se destacar que nos Juizados Especiais, em razão de se tratar de audiência una, não haverá tal questionamento, invertendo-se o ônus da prova durante a mesma.

8.8 Liberdade de escolha adequada e eficaz prestação dos serviços públicos (art. 6º, X)

O consumidor tem o direito de escolher livremente que produtos deseja adquirir e os serviços que deseja contratar; é o que enseja a livre concorrência. Por esse motivo, é necessário que o mercado disponibilize vários produtos de idêntica utilidade a fim de que o consumidor possa exercer esse direito à escolha que melhor lhe convém. Tal ideia, alberga a vedação do monopólio, que se traduz em uma prática capaz de cercear, e até mesmo impedir o exercício de escolha.

Os serviços públicos a serem utilizados pelo consumidor devem ser adequados e eficazes aos objetivos a que se destinam, a fim de não frustrar a legítima expectativa e até mesmo necessidade do consumidor e, inclusive, para garantir a efetivação do princípio constitucional da eficiência do serviço público.

8.9 Igualdade nas contratações

O consumidor tem direito a um tratamento igualitário (princípio da isonomia), não podendo ser preterido. É a chamada tutela dos desiguais (igualdade material ou substancial, conforme comentado no tópico 7.17). Trata-se de uma garantia contida no art. 6º, II, e ainda no art. 5º, *caput*, da CF, raciocínio pelo qual é vedado ao fornecedor fazer distinção entre consumidores, devendo oferecer as mesmas condições, admitindo-se exceção somente às pessoas em situações especiais como gestantes, idosos, crianças, a

fim de assegurar a concreta aplicação da isonomia (NUNES, 2015, p. 183).

8.10 Solidariedade em relação à reparação dos danos

Aqueles que forem causadores dos danos são solidariamente responsáveis.

A Prof^a Cláudia Lima Marques assevera que há solidariedade entre os componentes da cadeia de fornecimento, o que compreenderia o comerciante, revendedor, atacadista, fornecedor, transportador e fabricante. Assim, todos que contribuíram para colocar o produto em circulação devem responder solidariamente. Nesse caso, o consumidor prejudicado pode acionar conjunta (litisconsórcio) ou separadamente aquele que apresente melhores condições para reparar o dano por ele suportado. Essa corrente se baseia na existência de condição mais favorável ao consumidor. O art. 7º, parágrafo único, do CDC, especifica que há mesmo solidariedade nesta cadeia. Comenta ainda a autora que as exceções e exclusões estão delimitadas pela própria lei, nos arts. 12 e 13 (MARQUES in BENJAMIN; MARQUES; BESSA, 2010, p. 103).

Não se pode deixar de reconhecer que o artigo 13, quando estabelece que o “comerciante é igualmente responsável”, faz concluir que o comerciante somente responderá se o fornecedor não puder ser identificado, se o produto não indicar claramente o fornecedor ou se não conservou adequadamente os produtos perecíveis.

8.11 Direito de arrependimento

O consumidor poderá exercer o direito de arrependimento em todas as hipóteses de contratações não presenciais, tais como produtos adquiridos através de catálogo, via internet, fax ou telefone.

Nesse caso, o consumidor terá um prazo para reflexão de sete dias, podendo as partes convencionarem prazo superior, mas nunca inferior – art. 49 e seu parágrafo único (na vigente redação do CDC). Tal fato se justifica pela impossibilidade de o consumidor examinar o produto antes da aquisição. Importante observar que o prazo começa a fluir a partir da data de recebimento do produto e que o consumidor terá direito ao reembolso com as despesas de devolução.

O Decreto nº 7.962, de 15 de março de 2013 (BRASIL. Decreto Nº 7.962, 2013), reforçou o direito de arrependimento, previsto no Código de Defesa do Consumidor, para as compras realizadas pela internet, promovendo profundas alterações. O art. 5º do Dec. 7962/2013 determina que “o fornecedor deve informar, de forma clara e ostensiva, os meios adequados e eficazes para o exercício do direito de arrependimento pelo consumidor”. Nesse sentido, Alberto do Amaral Junior e Luciane Klein Vieira aduzem:

Em que pese a evidente tutela conferida pelo art. 49 do CDC, como se pode perceber, o dispositivo mencionado, ainda que trate da contratação realizada fora do estabelecimento comercial, quando enumera as circunstâncias que autorizam o

exercício desse direito, não elenca os contratos celebrados por meios eletrônicos, motivo pelo qual necessitou ser ajustado à nova realidade apresentada ao direito. Não obstante, é interessante destacar que desde o início dos anos 2000, a doutrina e a jurisprudência já vinham advertindo da necessidade de aplicação do dispositivo referido aos contratos eletrônicos. Para contemplar legalmente esta mudança de panorama, o Dec. 7962/2013, tratou de regulamentar o direito de arrependimento previsto no CDC, no que tange aos contratos eletrônicos. [...] Entretanto, os novos mandamentos inseridos no dispositivo em destaque reforçam o princípio da transparência e da informação ao consumidor, na medida em que primam pela obrigação, por parte do fornecedor, de deixar expresso de modo manifesto a forma e os meios dos quais dispõem o consumidor para exercer o seu direito de arrependimento (AMARAL JUNIOR; VIEIRA, 2013, p. 222-223).

A legislação em comento não prevê prazo especial para o exercício do direito do arrependimento para o consumidor no comércio eletrônico, infere o entendimento doutrinário pela inexistência de lacuna legislativa, aplicando-se o prazo constante no artigo 49 do CDC, *in verbis*:

Art. 49 O consumidor pode desistir do contrato, no prazo de sete dias a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone ou a domicílio (BRASIL. Lei 8078/90).

Então, para compras realizadas fora do estabelecimento comercial, o consumidor tem a prerrogativa de cancelar a compra, independente de motivação, bastando que manifeste ao fornecedor o desejo de cancelar a compra no prazo de sete dias, a contar da assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, por qualquer meio de comunicação disponível (desde que se certifique da chegada da informação de forma evidente ao fornecedor por telefone, e-mail ou correspondência enviada pelos correios, de maneira que o consumidor possa provar o exercício de seu direito), porquanto o objetivo da norma é a proteção do consumidor vulnerável, mormente, porque não possui condições necessárias de comparar o produto, examiná-lo e analisar efetivamente sua qualidade e funcionamento, é o que explicam Alberto Amaral Junior e Luciene Klein:

Quando a contratação for realizada fora do estabelecimento comercial do fornecedor, é dada ao consumidor a possibilidade de fazer com que a relação jurídica estabelecida retorne ao seu status quo ante. Ou seja, se o consumidor desistir da compra

realizada por telefone ou no seu próprio domicílio, pode por fim ao vínculo contratual, sem qualquer ônus, desde que essa intenção seja comunicada ao fornecedor dentro do prazo legal estabelecido (AMARAL JUNIOR; VIEIRA, 2013, p. 222-223).

Nessa negociação o consumidor é movido à aquisição por impulso, induzido pelas ofertas, publicidade e *marketing* expostos, nos sites eletrônicos, o estimulam a adquirir produtos e serviços, sem a racionalização sobre a necessidade efetiva da compra. Assim, a venda do produto ou do serviço feita pela internet, telefone, domicílio ou por qualquer outro meio, interfere na reflexão do consumidor de refletir sobre a compra, pois a facilitação do consumo atinge pessoas que eventualmente, por vários motivos, não adquiririam o produto ou serviço oferecido. O art. 5º do referido decreto, que prescreve a formalização do exercício do direito de arrependimento:

Art. 5º O fornecedor deve informar, de forma clara e ostensiva, os meios adequados e eficazes para o exercício do direito de arrependimento pelo consumidor.

§ 1º O consumidor poderá exercer seu direito de arrependimento pela mesma ferramenta utilizada para a contratação, sem prejuízo de outros meios disponibilizados.

§ 2º O exercício do direito de arrependimento implica a rescisão dos

contratos acessórios, sem qualquer ônus para o consumidor.

[...] (BRASIL. Decreto Nº 7962, 2013).

O consumidor pode exercer seu direito de arrependimento pelo mesmo instrumento utilizado para a contratação, sem prejuízo de outros meios disponíveis, devendo receber a restituição dos valores pagos na aquisição do produto ou serviço, ensejando direitos anexos com o cancelamento, sem qualquer encargo ao consumidor. O cancelamento dos contratos acessórios, previsto no parágrafo segundo do art. 5º do Decreto nº 7.962/2013 estabelece que o “o exercício do direito de arrependimento implica rescisão dos contratos acessórios, sem qualquer ônus para o consumidor.” Assim, os contratos que decorrem do principal também deverão ser rescindidos sem qualquer ônus para o consumidor, seguindo o máxima romana “*accessio credit principale*” (o acessório segue o principal, noção do art. 92 do CCB (BRASIL. CCB. Lei Federal 10.406, 2002). Ao prever que exercício do direito de arrependimento implica rescisão dos contratos acessórios, sem a incidência de ônus ao consumidor, adota a orientação jurisprudencial da Relatora Ministra Nancy Andrighi no seguinte REsp:

CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. APLICAÇÃO DO CDC ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. SÚMULA 297/STJ. CONTRATO CELEBRADO FORA DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. DIREITO DE ARREPENDIMENTO MANIFESTADO NO

SEXTO DIA APÓS A ASSINATURA DO CONTRATO. PRAZO LEGAL DE SETE DIAS. ART. 49 DO CDC. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO BASEADA EM CONTRATO RESOLVIDO POR CLÁUSULA DE ARREPENDIMENTO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. - O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras. Súmula 297/STJ. - Em ação de busca e apreensão, é possível discutir a resolução do contrato de financiamento, garantido por alienação fiduciária, quando incide a cláusula tácita do direito de arrependimento, prevista no art. 49 do CDC, porque esta objetiva restabelecer os contraentes ao estado anterior à celebração do contrato. - É facultado ao consumidor desistir do contrato de financiamento, no prazo de 7 (sete) dias, a contar da sua assinatura, quando a contratação ocorrer fora do estabelecimento comercial, nos termos do art. 49 do CDC. - Após a notificação da instituição financeira, a cláusula de arrependimento, implícita no contrato de financiamento, deve ser interpretada como causa de resolução tácita do contrato, com a consequência de restabelecer as partes ao estado anterior. - O pedido da ação de busca e apreensão deve ser julgado improcedente,

quando se basear em contrato de financiamento resolvido por cláusula de arrependimento. Recurso especial conhecido e provido. (ANDRIGHI, STJ Relatora do REsp nº 930.351, 2009).

Segundo o Decreto regulamentador do direito de arrependimento, a empresa deverá estornar qualquer valor pago de forma imediata, inclusive aqueles referentes às despesas adicionais, como seguro e frete, acarretando a rescisão do contrato assinado, sem qualquer ônus para o consumidor, sendo imperioso destacar que cabe ao fornecedor a obrigação de comunicar à instituição financeira ou à administradora do cartão de crédito sobre o exercício do direito de arrependimento e consequente cancelamento dos descontos:

Art.5º

[...]

§3º O exercício do direito de arrependimento será comunicado imediatamente pelo fornecedor à instituição financeira ou à administradora do cartão de crédito ou similar, para que:

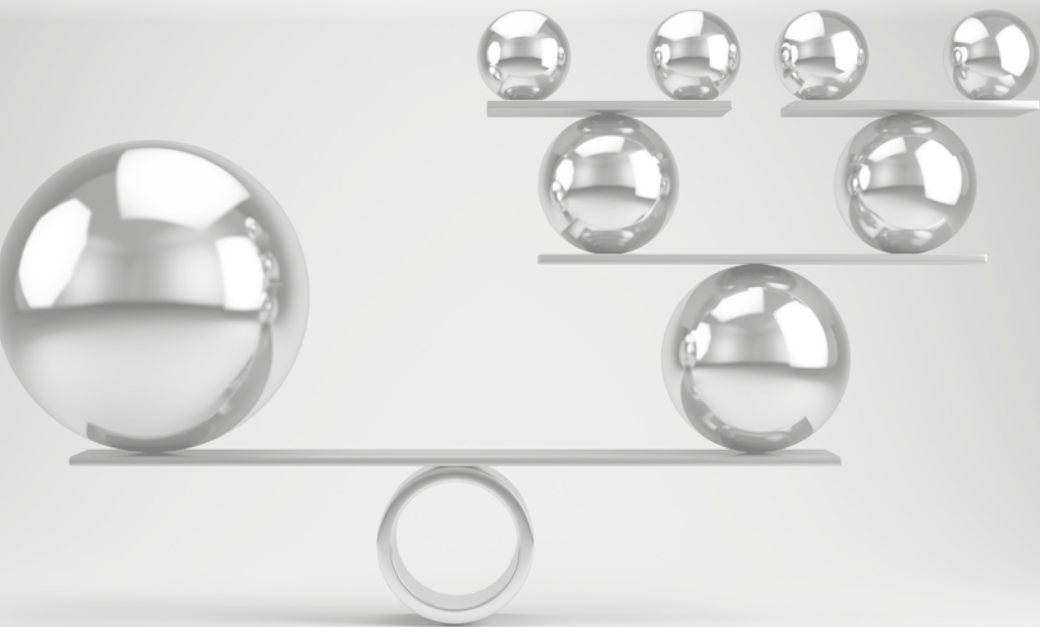
I - a transação não seja lançada na fatura do consumidor; ou

II - seja efetivado o estorno do valor, caso o lançamento na fatura já tenha sido realizado (BRASIL. Decreto Nº 7962/2013).

Há ainda a imposição ao fornecedor de comunicar imediatamente ao consumidor sobre o recebimento da declaração do exercício do direito de arrependimento, no §4º do art. 5º do aludido Decreto: “O fornecedor deve enviar ao consumidor confirmação imediata do recebimento da manifestação de arrependimento”. Resta clara ainda a responsabilidade de o fornecedor arcar com os custos da devolução do produto, uma vez que a compra é feita fora do estabelecimento comercial. Manifestado o arrependimento, além de a empresa devolver a quantia paga, ainda terá que arcar com as despesas realizadas com os Correios para remeter o produto e depois tê-lo de volta, devolvendo, assim, ao consumidor. Isso porque o Decreto em análise buscou dar maior proteção aos consumidores na relação do comércio eletrônico, espécie de compra e contratação cada vez mais frequente na sociedade. Contudo, cabe somente ao consumidor pleitear os seus direitos a fim de assegurar o exercício deles.

9

Aspectos relevantes do CDC



9.1 Contratos de adesão (art. 54)

A título de conceito, tem-se o contrato de adesão como uma modalidade contratual em que as disposições são prévia e unilateralmente elaboradas e expressas em forma de cláusulas, em um bloco único e indivisível, pelo fornecedor, restando à parte contratante (consumidor) apenas aderir ou não, sem que seja possível retirar algumas cláusulas, aceitar somente parte delas ou modificá-las.

Para a Prof^a Claudia Lima Marques “Contrato de Adesão é aquele cujas cláusulas são preestabelecidas unilateralmente pelo parceiro contratual economicamente mais forte (fornecedor), *ne variatur*, isto é, sem que o outro parceiro (consumidor) possa discutir ou modificar substancialmente o conteúdo do contrato escrito” (MARQUES *apud* NOVAIS, 2001, p. 100). Foi assim denominado pelo doutrinador francês *Raymond Saleilles*, em 1901, “para designar um fenômeno de máxima repercussão no mundo jurídico, a chamada massificação das relações contratuais” (MARQUES *apud* NOVAIS, 2001, p. 98).

Como nele praticamente não há atuação de uma vontade autônoma, não se podendo discutir livremente as cláusulas que o formariam, houve grande resistência por parte da doutrina em aceitá-lo e compreendê-lo, sendo tão severamente criticado, que se chegou a preconizar a morte do contrato (MARQUES *apud* NOVAIS, 2001, p. 98)

Para Nelson Nery “o contrato de adesão não encerra novo tipo contratual ou categoria autônoma de contrato, mas somente técnica de formação do contrato, que pode ser aplicada a qualquer categoria ou tipo contratual, sempre que seja buscada a rapidez na conclusão do negócio, exigência das economias de escala” (NERY JUNIOR, *apud* NOVAIS, 2001, p. 99, 100).

Algumas leis específicas vêm sendo promulgadas com objetivo de coibir abusos cometidos por meio dessa espécie contratual, haja vista a LE n. 5.189, de 14 de Janeiro de 2008, publicada no D.O. do Poder Executivo do Estado do Rio de Janeiro em 15/01/2008, que dispõe sobre a obrigatoriedade, neste Estado, de os consumidores terem acesso à leitura dos contratos de adesão 24 horas antes da assinatura e que todas as dúvidas devem ser esclarecidas antes da assinatura. Ainda a LF n. 11.785 de 22 de Setembro de 2008, que altera o §3º, do Art. 54, do CDC, para definir o tamanho mínimo da fonte nos contratos de adesão. Entrou em vigor na data de sua publicação: “Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, cujo tamanho da fonte não será inferior ao corpo doze, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor”.

Orlando Gomes enumera as principais características do Contrato de Adesão. A primeira delas é a uniformidade,

que consiste em obter o maior número possível de aderentes, através da aceitação passiva das mesmas condições, de sorte que seja invariável o conteúdo de todas as relações contratuais, atendendo à racionalização da atividade econômica. A segunda é a predeterminação, marcada por um modo objetivo idôneo, anteriormente definido, para atingir sua finalidade. A terceira é a rigidez, que impõe cláusulas uniformes e inflexíveis (GOMES *apud* NOVAIS, 2001, p. 100 e 101).

Devem ser redigidos em termos claros, caracteres ostensivos e legíveis, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor – Art. 54, §3º; além disso, as cláusulas que limitem direito do consumidor devem ser redigidas com destaque, permitindo imediata e fácil compreensão – Art. 54, § 4º.

9.2 Práticas abusivas (art. 39)

O Código de Defesa do Consumidor elenca uma série de práticas abusivas nas relações de consumo, sendo assim consideradas aquelas que desfavorecem o consumidor, a parte frágil da relação consumerista, ferindo a boa-fé e a equidade. Trata-se de um conjunto de condutas praticadas pelo fornecedor que violam os princípios norteadores do CDC. Geralmente apresentam vantagem excessiva ao fornecedor em detrimento da boa-fé do consumidor. São práticas que desrespeitam a condição de vulnerabilidade e hipossuficiência do consumidor, a sua pessoa ou o seu patrimônio. Tais práticas oneram o consumidor, causando-lhe lesão.

As hipóteses de práticas abusivas aparecem exemplificativamente no art. 39, do CDC, não se exaurindo, existindo outras que, embora não figurem no referido rol, oneram o consumidor, sendo consideradas igualmente abusivas. Algumas práticas abusivas merecem destaque. Veja-se:

A venda casada é uma situação em que o vendedor condiciona a aquisição de um produto à de outro, como por exemplo, uma padaria só vender leite a quem comprar 500g de pão. Numa liquidação, o consumidor somente leva a calça jeans com o desconto de 50% se levar uma camiseta.

Outra abusividade é a recusa de atendimento à demanda do mercado, em havendo estoque, como por exemplo, a loja deixar de vender um produto porque será remarcado no dia subsequente.

Outra prática comum é o envio de produto ao consumidor sem prévia solicitação, como tem acontecido com cartões de crédito, entregues pelos Correios sem que tenha sido solicitado. Sem falar, que muitos deles enviam a fatura dentro de alguns meses, mesmo sem que este tenha sido utilizado, sequer desbloqueado pela pessoa que o recebeu.

Exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva é outra prática abusiva comum. Nesse caso, pode-se exemplificar a venda de casacos e outras espécies de agasalhos por valores extorsivos aos turistas desavisados, pelo comércio de regiões frias.

Prevalecer-se da fraqueza, idade avançada, estado de saúde debilitado, falta de conhecimento ou condição social e/ou emocional ou ainda ignorância do consumidor para impor-lhe a venda de produto ou serviço são práticas

abusivas. Exemplo clássico é o do comerciante que assedia uma criança e a induz a pedir determinado bem de consumo aos pais.

Igualmente abusivo é o fornecedor repassar informações depreciativas referentes a atos praticados pelo consumidor no exercício de seus direitos, como por exemplo, comentar com os demais comerciantes e pessoas em geral que determinado consumidor já procurou o PROCON ou ajuizou ação por vício do produto.

Elevar sem justa causa o preço de determinado produto ou serviço em razão da escassez ou de outra situação emergencial, também constitui abusividade, como é o caso do ágio.

A cobrança deve ser discreta, pois quando constrangedora, na presença de amigos, que humilhe ou submeta o devedor a situação vexatória, também configura abuso. O art.42 veda cobrança com ameaça e constrangimento, porém a cobrança reservada ou advertência de cobrança judicial é exercício regular de um direito do fornecedor, desde que vencida a dívida e esgotadas as tentativas amigáveis de recebimento.

Outra prática extremamente abusiva e bastante comum é a que consiste em veicular propaganda enganosa tal como cosmético capaz de retirar todas as rugas e sinais, independentemente da idade.

As práticas abusivas são expressamente vedadas pelo CDC e devem ser severamente coibidas a fim de que se promova a igualdade nas contratações, a equidade, a observância da boa-fé, enfim, a justiça.

9.3 Cláusulas abusivas (art. 51)

São aquelas que oneram o consumidor ou limitam seus direitos. São perversas, injustas, contrárias à equidade (leônicas) e desrespeitam valores éticos da sociedade. São incompatíveis com a boa-fé, colocando o consumidor em desvantagem excessiva.

O art. 51, do CDC, enumera 16 exemplos de cláusula abusiva, que são de enunciação exemplificativa, pois, além dessas, todas as que ferirem direitos básicos do consumidor serão igualmente abusivas – Art. 6º e 5º, XXXII, da CF.

As cláusulas abusivas não convalidam com o passar do tempo, não precluem, nem prescreve o direito de o consumidor pleitear sua nulidade. Desconstituída, opera efeito jurídico *ex tunc*, retroagindo à origem do contrato, sendo esta uma das maiores vantagens de ser o CDC uma norma de ordem pública.

Vejam-se algumas dessas cláusulas excludentes de ilicitude, que tentam isentar o fornecedor de responsabilidade civil:

- a) que transfira responsabilidade a terceiro, do tipo em que o fornecedor contrata outro para entregar o produto;
- b) que afaste o direito à inversão do ônus da prova, como por exemplo, eximindo o fornecedor de responder objetivamente;
- c) que obrigue à arbitragem, pois submissão à arbitragem deve ser convencionalizada pelas partes;

- d) que limite direito do consumidor, como planos de saúde que estabelecem limitação de número de sessões de fisioterapia, período de internação ou exames. Nesse sentido, a Súmula n. 302 do STJ já pacificou o entendimento quanto às internações. “É abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita no tempo a internação hospitalar do segurado” (18/10/2004 - DJ 22.11.2004).

Não obstante, a súmula n. 381 do STJ foi extremamente criticada exatamente por deixar de observar a proteção ao consumidor e somente em contratos bancários. Observe-se o teor da referida súmula: “**Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas**”.

O professor Flávio Tartuce opina pelo cancelamento da súmula, com argumentos convincentes, dentre os quais, o seguinte:

[...] a súmula representa um contrassenso jurídico, tendo em vista o art. 1º do Código de Defesa do Consumidor e a comum aplicação da Lei n. 8.078/1990 aos contratos bancários, conforme reconhecido pela Súmula n. 297 do próprio STJ. Ora, o art. 1º do CDC é expresso ao prever que a lei consumerista é norma de ordem pública e interesse social, nos termos da proteção que consta do Texto Maior. Assim sendo, como decorrência natural do preceito, deve o juiz conhecer de ofício a proteção dos consumidores, pela previsão constitucional

de sua tutela, constante do art. 5º, inc. XXXV, da CF/1988. Releve-se, por oportuno, que o próprio STJ já havia se pronunciado, em momento anterior, no sentido de que “Questões de ordem pública contempladas pelo Código de Defesa do Consumidor, independentemente de sua natureza, podem e devem ser conhecidas, de ofício, pelo julgador. Por serem de ordem pública, transcendem o interesse e se sobrepõem até a vontade das partes” (STJ, AgRg no REsp 703.558/RS, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 29/03/2005, DJ 16/05/2005 p. 349). Percebe-se, em tal contexto, um retrocesso no entendimento anterior do próprio Tribunal Superior (TAR-TUCE, 2011).

Faz-se oportuno colacionar fragmento de artigo que se escreveu sobre esse tema (CABRAL, 2011, p. 59, 60):

Se as cláusulas abusivas, por disposição legal, podem ser reconhecidas de ofício pelo julgador, com muito mais razão deveriam ser identificadas e retiradas dos contratos celebrados com bancos, que, por si sós, são instituições que trabalham com crédito e contratos de mútuo, nos quais as cláusulas abusivas se fazem verificar com mais facilidade e frequência. [...] Tal fato cerceia o direito ao ponto de

impedir o acesso à justiça, basilar princípio do direito do consumidor, uma vez que esse conceito atualmente se mostra ampliado, requerendo uma sentença justa e que seja capaz de analisar o mérito do caso concreto tempestivamente, sem o qual não há acesso à justiça, mas somente ao Judiciário, que, por determinação da referida súmula, terá que se colocar silente e inoperante. Ante o exposto, a outra conclusão não se pode chegar, senão que a disposição da Súmula nº 381 do STJ é, com toda certeza, ilegal, porque fere o direito do consumidor, sua principiologia e, ainda, inconstitucional, prejudicial ao consumidor em geral e ao direito do cidadão, considerando-se os princípios e preceitos fundamentais do direito civil-constitucional, principalmente, a dignidade da pessoa humana, fio condutor do ordenamento jurídico. Fere ainda, e por consequência, a isonomia nas contratações.

É necessário enfatizar que os bancos são potências econômicas dos países capitalistas e, exatamente por esse motivo, a súmula 381 representou, de fato, um retrocesso ao direito do consumidor e o fortalecimento de tão poderosos grupos financeiros.

9.4 Prazo para troca de produtos

Dúvida comum entre os consumidores se refere aos prazos para troca das mercadorias. Tais prazos são bem definidos pelo CDC em relação às situações em que o produto possua um vício, ou seja, um defeito, não deixando dúvida, porém serão tratados logo adiante no tópico 10.1.

Importam nesse momento, as trocas de produtos que não apresentam defeitos e que tenham sido adquiridos diretamente no mercado de consumo, às quais se pode denominar *troca voluntária*. Seguem, em regra, prazos indicados na etiqueta do produto ou definidos de forma escrita no mural da loja. Hipótese em que as pessoas decidem trocar o produto adquirido por outro, geralmente, por motivo pessoal. Exemplo comum é a pessoa comprar uma blusa pensando em vestir com determinada calça e ao experimentá-la já em casa, conclui que não ficou bem e decide trocá-la por outra cor ou modelo; outro exemplo é a pessoa desejar trocar uma mercadoria que ganhou como presente e não tenha gostado da cor ou simplesmente por preferir outro produto.

O CDC não prescreve prazo para a troca voluntária, não estando o comerciante obrigado a realizar troca de mercadorias. Entretanto, cabe-lhe, em cumprimento ao dever de informação, afixar em local visível – no mural da loja onde geralmente se encontra o alvará de funcionamento –, um aviso ostensivo (em caracteres grandes, legíveis): “não trocamos mercadorias”.

Porém, por uma questão de cortesia para com seus clientes e por força da prática do mercado que fixa prazos para

trocas, todos os estabelecimentos comerciais, com raríssimas exceções, adotam o hábito de trocarem os produtos imotivadamente, desde que em perfeito estado, com a etiqueta, segundo as recomendações e prazos nela explícitos. Nesse caso, o comerciante se obriga à troca no prazo que ele mesmo estipulou na etiqueta do produto, em atendimento ao princípio da vinculação. Esse prazo varia de acordo com os costumes do local, dependendo também do tamanho do mercado de consumo em que o estabelecimento está localizado, podendo ser de 7, 10, 15 ou até mesmo 30 dias. O prazo é mais elástico nos grandes centros, onde as lojas ficam distantes dos bairros residenciais, o transporte mais oneroso e as pessoas dispõem de menos tempo para realização das trocas.

9.5 Consentimento informado

O dever de informar tem sua origem no direito à informação. Um direito legítimo, que não se presta simplesmente a satisfazer a vontade do titular, adverte Fabian, não se trata aqui da satisfação de uma curiosidade sobre algo que alguém deseja saber (FABIAN, 2002).

O consentimento informado, também chamado de consentimento esclarecido, é a autorização que a pessoa concede ao profissional para atuar em sua esfera psicofísica, realizando as intervenções necessárias à sua saúde. Citam-se como exemplos de profissionais que devem se valer do consentimento informado os médicos, odontólogos, psicólogos e todos aqueles que realizam intervenções na esfera pessoal do contratante.

Esse procedimento encontra inspiração no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana – que impõe respeito à pessoa, permitindo que ela exerça a autodeterminação, que é o direito de que goza o ser humano de tomar decisões livres e conscientes sobre sua própria vida e escolher os rumos que pretende dar à sua existência. Consiste ainda no cumprimento do dever de informação – também de origem constitucional – que tem o profissional em relação às pessoas que contratam seus serviços.

Cavaliere explica que, se alguém possui um direito básico à informação, surge para outrem o dever de informar, que deve preencher três pressupostos: adequação, suficiência e veracidade, ou seja, a informação deve estar de acordo com a necessidade, deve conter os elementos bastantes para embasar sua decisão e deve corresponder à verdade. Somente após uma informação satisfatória, poderá a pessoa tomar uma decisão segura a respeito do procedimento ao qual irá se submeter (CAVALIERI, 2014).

Comentou-se no livro sobre consentimento informado (CABRAL, 2011, p. 43, 44):

Tem-se, então, o dever de informar como corolário do direito à informação. [...] Acrescente-se, que o dever de informar, presente hoje em todas as relações privadas, impõe-se como forma de limitar o arbítrio estatal. Nele se albergando a cláusula geral da boa-fé objetiva, pilar do vigente Código Civil, e suas funções integrativas de proteção, cuidado, lealdade e esclarecimento, deveres anexos

de conduta implícitos, observa Rosenvald (2007, p. 102), em toda e qualquer contratação. Além disso, o dever de informar encontra fundamento no Código de Defesa do Consumidor, que em seu art. 6º, inciso III, estabelece ser direito básico do consumidor “a informação adequada e clara”.

O profissional deve respeitar o paciente em três dimensões: fornecer a informação, verificar se esta foi clara e, por fim, obter o consentimento para a atuação. Uma vez esclarecidas possíveis dúvidas e obtido o consentimento, o profissional estará legalmente amparado para atuar.

O consentimento informado se reveste hoje de importância fundamental no que respeita ao direito do consumidor, podendo o profissional responder civilmente pelo único fato de não fornecer as informações necessárias para subsidiar a decisão da pessoa, uma vez que o direito à informação é direito básico do consumidor, expressamente previsto no art. 6º, III, do CDC. Nesse sentido, a seguinte jurisprudência:

CIVIL. CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. PROCEDIMENTO ODONTOLÓGICO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. REGRA DE INSTRUÇÃO PROIBIÇÃO NA SEGUNDA INSTÂNCIA. OBRIGAÇÃO DE MEIO. CONSENTIMENTO INFORMADO. DIREITO FUNDAMENTAL. VIOLAÇÃO

DEVER DE INDENIZAR. SENTENÇA REFORMADA (IVATÔNIA, Maria (relatora). Des. TJDF. AC nº Apelação nº 20060710274480, julg. 27/01/2016).

Cavaliere entende o dever de aconselhar como extensão do dever de informar, pois somente o profissional pode dotar o consumidor de elementos suficientes à decisão segura, somente ele pode indicar qual é o procedimento, quer terapêutico, quer cirúrgico, capaz de melhor atendê-lo naquele caso concreto. O consentimento informado pode ser oral, escrito ou presumido, sendo que a mais segura para o profissional é a forma escrita (que, sem dúvida, deve ser conjugada com a oral, o importante diálogo através do qual as informações são apresentadas). Deve ser materializado em um documento chamado Termo de Consentimento Informado, que deve conter as informações fornecidas, a compreensão do paciente sobre os aspectos da informação (*feedback*) e seu assentimento para a intervenção.

Por fim, cabe salientar que destinatário do consentimento informado deve ser a própria pessoa, aquela que deverá exercer a autonomia existencial, devendo ser direcionado ao representante legal somente nos casos de incapacidade daquele que sofrerá as intervenções.

9.6 Contratos eletrônicos

Leciona Cavaliere que a exemplo dos contratos de adesão, os eletrônicos não encerram um novo tipo de contrato ou categoria autônoma. Refere-se ao meio ou instrumento

através do qual é celebrado. São contratos que possuem os mesmos objetos dos demais: um produto ou serviço, com a peculiaridade de ser celebrado via internet (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 302). O ilustre autor conceitua internet como “uma rede mundial de computadores interligados” (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 302). Aloizio Mercadante se refere à internet como “território da liberdade”, no qual se viaja sem passaporte, tornando-se cidadão do mundo e “membro da sociedade do conhecimento”; o mundo virtual “torna real o direito à informação” e liberta, pois “a liberdade agora, é *online*” (MERCADANTE *apud* CAVALIERI FILHO, 2014, p. 303).

Os prestadores de serviços na internet são denominados provedores, assinala Cavalieri, comentando que há provedores de acesso, que são aqueles que recebem e transmitem as informações, disponibilizando-as aos usuários; há ainda os provedores de correios eletrônicos (*e-mails*), que são os responsáveis pela remessa e recebimento de correspondências dos usuários; há ainda outra espécie, os provedores de hospedagem, que armazenam as informações que os usuários ou provedores queiram ver exibidas em seu *site* (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 304).

O comércio eletrônico tem crescido assustadoramente e as compras via internet têm sido cada vez mais procuradas, não sendo ainda mais elevadas devido a algumas dificuldades de acesso que os usuários encontram para finalizarem a compra (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 304).

Com o grande avanço tecnológico verificado nos meios de comunicação e, notadamente através da internet, surgiriam novas ferramentas para facilitar a vida do consumidor,

como o *e-commerce*, o novo modelo contratual – eletrônico – oferecendo facilidade e comodidade na forma como as pessoas adquirem bens e serviços, bem como oferecendo às empresas maior âmbito de alcance na oferta de produtos e serviços, gerando a facilitação do contrato de aquisição e significativo aumento na circulação dos bens e serviços. Neste contexto, é importante ressaltar que, com a expansão da internet, também se expandiu o contrato eletrônico, conforme explica Teixeira:

A grande expansão da internet nos últimos anos foi crucial para o crescimento do comércio eletrônico no Brasil e no mundo. Conforme a pesquisa do e-Bit, o crescimento do comércio varejista no Brasil subiu de R\$ 0,5 bilhão, em 2001, para R\$ 35,8 bilhões, em 2014 (com a estimativa de 43 bilhões para 2015). Essas compras pela internet foram efetuadas por 60 milhões de brasileiros tidos como consumidores online. Isso significa dizer que parte dos internautas tem receio de comprar pela internet; além do mais, quanto maior o número de pessoas tendo acesso à internet e maior o nível de confiança no comércio eletrônico, maior será a tendência de o *e-commerce* no Brasil alcançar números bem maiores (TEIXEIRA, 2015, p. 20).

Em face da expansão do *e-commerce*, é importante estabelecer relação do Direito Eletrônico com o Direito do

Consumidor, já que o uso desse modelo de comércio apresenta grandes desafios para esses ramos do direito, sendo necessário tomar medidas eficazes para que os consumidores tenham seus direitos protegidos nessa nova modalidade de transação, conforme salienta Salib:

Diante dessa expansão evidente e tendo o Brasil como um dos palcos promissores desse comércio eletrônico internacional, entra em destaque o Direito Eletrônico, ao lado do Direito Consumerista. O Uso desta nova ferramenta de negócios é que desafia estes dois ramos do Direito, pois deverá desenvolver estratégias eficazes para a defesa dos consumidores brasileiros neste novo mercado (SALIB, 2014, p. 70).

Explica Teixeira que o “comércio pode ser visto como o conjunto de trocas e compras e vendas objetivando ganhos e/ou satisfações” (TEIXEIRA, 2015, p. 21). Quando se trata da palavra eletrônico, há de se entender que essa nomenclatura deriva de eletrônica, sendo a parte da física que trata de circuitos elétricos, na qual a comunicação de dados se realiza por meio de impulsos elétricos através do computador (comunicação elétrica), daí a nomenclatura “comércio eletrônico” (TEIXEIRA, 2015, p. 21). Assim, comércio eletrônico ou *e-commerce* é aquela operação que visa comprar e vender mercadorias ou serviços por meio eletrônico.

Mas, o conceito de comércio eletrônico não pode se restringir apenas à compra e venda de mercadorias,

porque existe também a possibilidade de se prestar SERVIÇOS por meio de redes eletrônicas de comunicação à distancia. Por conseguinte, quando se fala de comércio eletrônico refere-se tanto à compra e venda de bens quanto à prestação de serviços. Logo, Comércio Eletrônico é a operação que consiste em comprar e vender mercadoria ou prestar serviço por meio eletrônico (VENTURA, 2010, p. 18).

Ainda se apresenta a respeito do conceito do *e-commerce*, o entendimento de Marques Bruno, que consiste em modalidade de compra de bens e serviços, à distância, por meio de equipamentos eletrônicos que transmitem e recebem informações (BRUNO *apud* SILVEIRA, 2012).

Nesta linha de intelecção, o comércio eletrônico é uma modalidade de compra ou contratação de serviços à distância, não importando os meios, seja por internet ou telemarketing, sendo necessário que a aquisição de bens e/ou serviços se ocorra mediante utilização de meios eletrônicos, caracterizando uma relação jurídica de consumo, que, segundo Bolzan, “poderá ser definida como aquela relação firmada entre consumidor e fornecedor, a qual possui como objeto a aquisição de um produto ou a contratação de um serviço” (BOLZAN, 2014, p. 56).

O CDC traz várias medidas assecuratórias ao consumidor, que devem ser aplicadas às relações de consumo eletrônicas, que se constituem uma extensão das relações já

consagradas entre fornecedor e consumidor, devendo o consumidor que opta por se utilizar desta modalidade, ter o mesmo amparo que teria em uma loja física, daí a importância de se estudar os contratos eletrônicos.

A lei 12.965 denominada “Marco Civil da Internet”, promulgada em 2014 (BRASIL. Lei Federal Nº 12.965, 2014), tem este nome porque estipula parâmetros em relação a direitos, deveres e princípios para a utilização da internet. Teixeira comenta que a referida lei estabelece diversas diretrizes a serem seguidas pelo Poder Público, criando regras para os agentes operadores da internet, fazendo menção aos provedores de acesso e de conteúdo. O autor diz que em uma análise preliminar, o Marco Civil não trata tão claramente do *E-commerce* (no que se refere à compra, venda e prestação de serviços), somente aborda as diversas operações realizadas através dos meios eletrônicos, citando como exemplo a proteção à privacidade e a proibição de captação indevida de dados do usuário (TEIXEIRA, 2015). Entretanto, as regras do marco civil se referem a todas as situações do ambiente virtual nacional, incluindo o *E-commerce*, na modalidade de relação jurídica de consumo, em seu rol de aplicabilidade. É o que se pode extrair das palavras de Teixeira ao enunciar que “entretanto, suas regras e princípios têm implicação direta em tudo o que ocorre na internet em âmbito brasileiro, inclusive o *e-commerce*, enquanto operações envolvendo a produção e a circulação de bens e serviços” (TEIXEIRA, 2015, p. 91).

A Lei 12.965/2014 adota o princípio da neutralidade de rede, em seu art. 3º, inciso IV, *in verbis*, “preservação e garantia da neutralidade de rede”, o que equivale dizer que

o usuário não poderá sofrer distinções na forma como usa sua conexão, podendo utilizá-la da forma que julgar melhor, não estando sujeito à fiscalização por parte do provedor, não podendo ser cobrado de forma diferenciada, conforme explica Teixeira:

A neutralidade (ou princípio da neutralidade) no uso da internet consiste no fato de que o acesso à internet pelo usuário pode dar-se de forma livre para quaisquer fins: Realizar pesquisas ou compras, estabelecer comunicações como por *e-mail*, utilizar redes sociais em geral, visualizar e postar textos, fotos e vídeos etc. Dessa forma, o tratamento deve ser neutro, não podendo haver diferenciação em razão do uso realizado pelo internauta, sendo possível apenas serem oferecidos pacotes com valores diversos para fins da velocidade na navegação. Dessa forma, o usuário pode usar a conexão à internet para o fim que desejar (*e-mails*, *blogs* etc.) sem precisar pagar valores distintos para tanto e sem estar sujeito à fiscalização do provedor (TEIXEIRA, 2015, p. 91).

O art. 5º, incisos V e VII, da Lei 12.965/2014 tratam respectivamente dos provedores de acesso e de conteúdo da internet, denominado pela lei, como “provedor de aplicações da internet” e consiste em provedores que disponibilizam e armazenam conteúdo criado por terceiros – os usuários.

O termo “aplicações da internet” é tratado pela lei como “conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal”. Já o “provedor de conexão” é aquele que oferece o serviço de internet. A lei entende que os provedores não podem ser responsabilizados por atos praticados pelos usuários.

O art. 7º, XIII do Marco Civil consagra a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor às relações consumeristas realizadas via internet, com a seguinte menção: “XIII. aplicação das normas de proteção e defesa do consumidor nas relações de consumo realizadas na internet” (BRASIL. Lei Federal Nº 12.965, 2014). Essa afirmação não traz novidade para o ordenamento jurídico, pois esse entendimento é pacífico na doutrina e jurisprudência nacionais, conforme explica Teixeira, “desde que configurada uma relação de consumo” (TEIXEIRA, 2015, p. 96).

A lei disciplina como relação consumerista também aquela que se estabelece entre usuário e provedor de internet, incidindo o CDC sobre essa relação. Ocorre que, ao se enquadrar essa relação na categoria de consumerista, as normas previstas podem ser prejudiciais ao consumidor como usuário.

A legislação e os princípios de proteção ao consumidor são muito utilizados para sustentar decisões em relação a conteúdo e os provedores, mesmo que o mais adequado seria uma perspectiva de direitos humanos. E esse tipo de abordagem persistiu na interpretação do Marco Civil da Internet. Nesse tipo

de abordagem, as novas disposições são vistas como prejudiciais ao usuário como consumidor, uma vez que a mudança na responsabilização dos provedores aumentaria a vulnerabilidade. As plataformas de internet passam a ter um caráter de prestadores de serviço e a questão da responsabilidade objetiva seria advinda do risco do negócio, no qual o provedor deveria ser obrigado a arcar com tais ônus para viabilizar o exercício de sua atividade respeitando os direitos dos usuários. Nesse sentido, com o Marco Civil, o provedor ficaria isento de suas responsabilidades como prestador de serviço e como poder econômico perante os demais (IORIO *et al.*, 2015, p. 23).

O marco civil da internet não é uma norma específica regulamentadora do *E-commerce*, mas aplicável em certo grau nesta modalidade de relação de consumo, disciplinando a internet no âmbito nacional, de forma que seus conceitos e princípios, por abordarem a rede, abrangem o comércio eletrônico, que é uma vertente de utilização da rede.

9.7 Superendividamento

O Superendividamento é outra situação preocupante que, geralmente decorre de práticas abusivas cujo alvo é o consumidor desinformado sobre as taxas de juros praticadas

no mercado e as consequências da excessiva oferta de crédito. Nesse sentido, o projeto de lei que visa reformar o CDC, o PL nº 283/2012, fala sobre superendividamento, sugerindo mecanismos para combater o endividamento excessivo do consumidor – situação em que o acúmulo de dívidas coloca em risco o mínimo necessário ao sustento, dedicando parte significativa à prevenção do Superendividamento. Isso por se tratar de um fenômeno crescente no Brasil e que chega a preocupar as autoridades e os órgãos de defesa do consumidor, pois comumente as pessoas atingem a situação de superendividamento em decorrência da excessiva oferta de crédito, do desconhecimento quanto às taxas de juros e do poderoso *marketing* utilizado pelas instituições bancárias e financeiras, que oferecem crédito consignado em folha de pagamento, muitas vezes inobservando se a margem consignável do consumidor já está comprometida.

Cláudia Lima Marques definiu o superendividamento “como a impossibilidade global de o devedor pessoa física, consumidor, leigo e de boa-fé, pagar todas as suas dívidas atuais e futuras de consumo (excluídas as dívidas com o Fisco, oriundas de delito e de alimentos)” (MARQUES *apud* OLIVEIRA, 2011, p. 98). Segundo a autora, há requisitos para se caracterizar o superendividamento: os requisitos subjetivos referem-se a ser pessoa física e estar de boa-fé; já para o objetivo, exige-se que as dívidas que causaram o superendividamento do consumidor sejam oriundas de relação de consumo.

Importante salientar que dívidas de outra natureza, oriundas de causas que não estejam ligadas à relação de consumo, como as citadas pela autora, não estariam inseridas

entre os pressupostos para a caracterização do superendividamento. As dívidas alimentares também não estariam incluídas, pelo fato de não ser possível o fracionamento sem o prejuízo irreparável ou de difícil reparação devido ao fato de promover a sobrevivência do alimentado. Ainda as dívidas cíveis como, por exemplo, fiança, aval, compra e venda de bens sem a existência da figura do fornecedor, estão excluídas pelo fato de não terem sido realizadas mediante relação de consumo não são configuradas como causadoras do superendividamento. Seria uma espécie de insolvência de consumidores, referente às situações em que o devedor se vê impossibilitado, de uma forma durável ou estrutural, de pagar o conjunto das suas dívidas, ou mesmo ante a existência de séria ameaça de que não possa adimplir os compromissos que contraiu no mercado de consumo. O projeto visa prevenir gastos excessivos, criando inclusive mecanismos de prevenção e controle do superendividamento e até de solução, como por exemplo, a conciliação, para que o mercado de consumo não venha a compelir o consumidor a gastar além do valor de que dispõe, assumindo obrigações que não tenha condições de adimplir.

A Professora Heloisa Carpena elucida que não é qualquer espécie de dívida e que haverá uma análise do caso concreto: “[...] somente os consumidores pessoas físicas não profissionais e de boa-fé serão objeto de proteção, quando se encontrarem num estado de superendividamento. Vale dizer, consumidores que contratam empréstimos para suprir suas necessidades pessoais, o que será necessariamente observado casuisticamente (CARPENA, 2013, p. 161).

9.8 Obsolescência programada

Merece destaque a conduta abusiva que alguns estudiosos têm denominado no direito comparado de obsolescência programada, uma prática segundo a qual os fornecedores lançam no mercado de consumo produtos com vida útil cada vez mais curta, fazendo com que o consumidor adquira outro em intervalos mínimos de tempo, incentivando a produção desenfreada de descartáveis. Os produtos são projetados e fabricados com um padrão mínimo de qualidade de modo que, transcorrido o prazo da garantia, tornam-se obsoletos, estragados, impróprios ao uso a que se destinam, ou mesmo já não mais são encontradas no mercado peças para reposição.

A utilização das inovações tecnológicas tão úteis à vida da pessoa em sociedade é uma realidade que se impõe em razão da indispensabilidade e da imediatidade das informações dentre inúmeras outras vantagens. Porém, os acelerados avanços tecnológicos e científicos, próprios dos países capitalistas, não trazem somente benefícios ao cidadão enquanto consumidor. Embora o consumidor conte com a especial proteção de uma lei ainda assim, vêem-se diariamente certas condutas abusivas sendo praticadas no mercado de consumo, onerando o consumidor, causando-lhe prejuízos.

Comenta Carlos Paz o conceito de obsolescência programada:

É o termo utilizado para a vida curta de um bem ou produto projetado de forma que sua durabilidade ou

funcionamento se dê apenas durante um período reduzido, fazendo parte de um fenômeno industrial e mercadológico surgido nos países capitalistas nas décadas de 1930 e 1940, conhecido como descartalização, surgindo com a finalidade estratégica de mercado que visa garantir um consumo constante através da insatisfação, de forma que os produtos que satisfazem as necessidades daqueles que os compram parem de funcionar, tendo que ser obrigatoriamente substituídos de tempos em tempos por outros mais modernos (PAZ, 2011).

A obsolescência programada é uma prática usual na sociedade de consumo contemporânea e que tem despertado os estudiosos do direito do consumidor para esse fenômeno. Trata-se de uma conduta do fabricante que consiste na produção de mercadorias com uma qualidade cada vez inferior, incentivando o descarte e à aquisição quase compulsiva do último modelo, à qual se denomina consumismo. Nesse contexto, o papel do *marketing* tem sido um fator relevante, senão determinante, da crescente insatisfação da pessoa em relação aos objetos que possui, provocando o crescente e desenfreado desejo de buscar adquirir o novo, o moderno, a última geração, incentivando assim, o precoce descarte de produtos ainda em condições de uso. Assim, os produtos “se tornam velhos”, obsoletos, ainda em perfeitas condições de utilização, simplesmente

porque já surgiram outros muito mais modernos em um exíguo prazo, ou mesmo, em face da necessidade de reposição de peças, que subitamente desaparecem do mercado. Isso porque as indústrias fazem circular no mercado produtos com baixa qualidade de fabricação e vida útil cada vez menor, planejando o tempo durante o qual esses devem permanecer disponíveis no mercado e quando deve entrar o novo modelo em substituição ao anterior, sob os refletores do *marketing*, cada dia mais ousado e efetivo. A essa cultura de descartalização precoce de produtos denomina-se obsolescência programada.

Essa prática tem alcançado as tecnologias adquiridas no mercado de consumo, e variam desde aparelhos mais econômicos como celulares e outros equipamentos similares, atingindo bens de consumo domésticos indispensáveis como refrigeradores e televisores. Num passado não muito remoto, um refrigerador durava vinte anos ou mais; hoje, seu interior é todo em acrílico e se o motor vier a se queimar, não compensará consertar, sendo mais vantajoso providenciar a substituição do bem. Vem ampliando essa prática, a exemplo do que já ocorre nos Estados Unidos, com variados bens de consumo há muitos anos, inclusive com automóveis – que são bens de consumo mais caros –, sendo preferível usá-los até abandoná-los obsoletos e adquirir outro novo, a trocar as peças, que já não existem no mercado ou não compensam financeiramente (até porque o custo do veículo novo lá é bem inferior ao preço pago no Brasil por um bem menos completo e confortável). A prática do fabricante é lesiva ao consumidor porque causa prejuízo econômico e moral. Econômico, porque ele adquire um produto que deveria durar por um tempo razoável e que

logo estará obsoleto, necessitando adquirir outro, pagando várias vezes por um produto para desempenhar a mesma finalidade; moral, porque frustra a legítima expectativa do consumidor ao pensar que está adquirindo um produto de excelente qualidade, última versão do mercado, quando na verdade, apresentará em breve um defeito, tendo que ser substituído por outro mais moderno e mais oneroso.

O consumidor experimenta esses prejuízos e ainda outros como o de natureza ambiental, que a toda a sociedade afeta, indistintamente, uma vez que gera grande proliferação de produtos obsoletos descartados, aumentando a cada dia o volume de lixo e a progressiva degradação do meio ambiente – um dano que extrapola a esfera consumerista alcançando a órbita do prejuízo difuso à natureza, ameaçando o equilíbrio do ecossistema.

Além de todas as lesões apontadas, a ideologia da descartalização, inculcada através da utilização de agressivo *marketing*, tem diminuído o poder aquisitivo do consumidor e, frise-se, configura prática abusiva do fabricante, uma vez que provoca irreparáveis danos de diferentes naturezas ao consumidor, e, conseqüentemente, à sociedade (CABRAL; RODRIGUES, 2012). A obsolescência programada é uma prática que, além de frustrar a expectativa do consumidor que pensou estar adquirindo o melhor produto disponível no mercado de consumo, causa outras lesões, como prejuízos financeiros, violação de princípios tais como a boa-fé, a transparência e a confiança (CABRAL; RODRIGUES, 2012).

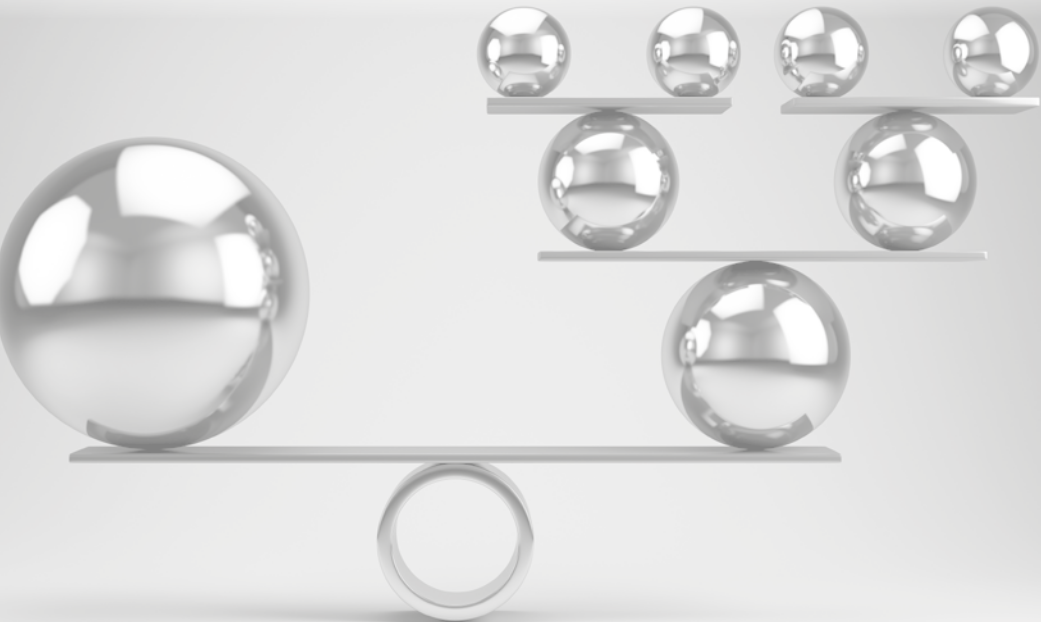
Observe-se abaixo o exemplo do julgado em que decorrido o prazo de garantia (um ano e doze dias após a aquisição) o aparelho apresentou um defeito, que se tornou irreparável

por falta de peças de reposição. Evidentemente, trata-se de um lapso temporal muito curto para que um produto se torne completamente obsoleto, impróprio, pior ainda: inútil ao fim a que se destina, fazendo jus o consumidor não somente ao dano patrimonial, mas também ao moral pela frustração da expectativa e a má-fé configuradas na prática abusiva. Julgado AC 0006196-91.2008.8.19.0004, 4ª Câmara Cível do TJ-RJ, Rel. Des. Sérgio Jerônimo A. Silveira, 19.10.2011:

ACÇÃO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, RESPONSABILIDADE CIVIL C/C INDENIZAÇÃO DE DANO MATERIAL E MORAL. AQUISIÇÃO DE ELETRODOMÉSTICO. APARELHO DE TV 42PF7321. DEFEITO APRESENTADO UM ANO E DOZE DIAS APÓS SUA AQUISIÇÃO, FORA DO PRAZO DE GARANTIA. CONSULTA À ASSISTÊNCIA TÉCNICA. FRETE COBRADO PELO TRANSPORTE ATÉ A SEDE DA MESMA. COMPROVAÇÃO DO DEFEITO. ORÇAMENTO REALIZADO. AUSÊNCIA DE PEÇAS DE REPOSIÇÃO. PRODUTO IMPRESTÁVEL. IMPOSSIBILIDADE DE CONserto PELA ASSISTÊNCIA TÉCNICA. CONTATOS MANTIDOS DIRETAMENTE COM O FORNECEDOR. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO. ALEGADA NEGLIGÊNCIA E DESCUMPRIMENTO DE CONTRATO DA RELAÇÃO COM O CONSUMIDOR (SILVEIRA, TJRJ, 2011).

10

Responsabilidade civil por vício e fato do produto ou do serviço



Leciona Cavalieri que, segundo a Teoria do Risco do Empreendimento, aquele que se dispõe a exercer certa atividade no mercado de consumo, tem o dever de responder independentemente de culpa por vícios ou defeitos que dos bens e serviços oferecidos (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 309).

Enquanto vício é um defeito de adequação, fato se refere a um defeito de segurança.

Feitas essas distinções básicas, passa-se aos demais aspectos específicos de cada situação.

10.1 Vício do produto (arts. 18 e 19)

Vício é um defeito intrinsecamente ligado à coisa, que somente a ela acomete, não trazendo outras repercussões. Leciona Garcia que o problema é intrínseco, estando o bem em desconformidade com o fim a que se destina (GARCIA, 2012, p. 136).

O bem não atende à finalidade que dele legitimamente se espera, sendo o vício um defeito de inadequação, e pode ser de quantidade ou de qualidade.

Recente julgado sobre vício do produto:

APELAÇÃO CÍVEL. RELAÇÃO DE CONSUMO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZATÓRIA. VÍCIO NO PRODUTO. Aquisição de mesa e quatro cadeiras. Decretação de Revelia. Sentença de procedência para declarar desfeito o vínculo negocial existente entre as partes e condenar a ré a devolver a autora a quantia de R\$ 236,99, arbitrando verba indenizatória a título de dano moral no patamar de em R\$ 3.000,00. Inconformada apela a ré, pugnando pela reforma da sentença sob o argumento de que as alegações da autora são falaciosas e a presunção a presunção de veracidade é *juris tantum*. [...] Fatos narrados na inicial não podem ser equiparados a mero inadimplemento contratual, uma vez que apesar de constatado defeito no produto adquirido pela parte autora, esta se viu privada da sua utilização, por longo período, sendo deflagrada a via administrativa, o vício remanesceu sem solução. E em razão da inércia e descaso do comerciante que não comprova nos autos o conserto do produto adquirido com defeito ou, ainda o funcionamento adequado; forçoso reconhecer o dano moral sofrido. Observância aos Princípios da Proporcionalidade e Razoabilidade, incidência da Súmula 343 do TJERJ.

CONHECE-SE DA APELAÇÃO INTERPOSTA E, NO MÉRITO, NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO (OLIVEIRA, Natacha T. Des. TJRJ, AC Nº 0220286-90.2012.8.19.0001, julg. 21/07/2016).

Em face da existência de vício, o Art. 18, §1º, prevê um prazo em favor do fornecedor: 30 dias para solucionar o problema. Transcorrido esse prazo, o consumidor terá uma das seguintes opções, à sua escolha:

- a) substituição do produto (por outro da mesma espécie, em perfeitas condições de uso);
- b) restituição imediata da quantia paga, monetariamente corrigida;
- c) abatimento proporcional do preço.

Quando o produto for essencial para a vida do consumidor, com fulcro no art. 18, § 3º, poderá fazer uso imediato das alternativas do parágrafo 1º, como por exemplo, um aparelho de telefone celular do qual o consumidor depende para o exercício profissional. Ainda poderá se valer do exercício de opção imediata quando a substituição das partes viciadas comprometer a qualidade do produto, comprometer suas características ou diminuir o valor do produto, leciona (GARCIA, 2012).

O prazo para reclamação é decadencial, sendo 90 dias para bens duráveis e 30 para não duráveis (art. 26, I e II do CDC). Em regra, é contado da entrega da coisa, quando se tratar de vício aparente, ou do seu conhecimento, em

caso de vício oculto. Diferentemente do vício redibitório do CCB, que é sempre oculto, no CDC o vício poderá ser oculto ou aparente, importando que o bem apresente um defeito.

Em relação aos produtos *in natura*, explica Garcia, o fornecedor deve providenciar imediatamente a sua substituição ou a devolução da quantia paga (Garcia, 2012). Produtos *in natura* são aqueles agrícolas ou pastoris, postos no mercado de consumo sem passarem por processo de industrialização, embora alterada a apresentação em razão da embalagem, esclarece Zelmo Denari (DENARI *apud* GARCIA, 2012).

10.2 Fato do produto (arts. 12 e 13)

Fato do produto se refere a danos de natureza material, moral ou estética, resultantes da aquisição de um produto. Há uma consequência danosa para o consumidor em razão da aquisição ou utilização do produto, capaz de atingir pessoas e coisas. Geralmente são caracterizados como acidente de consumo. Trata-se de um defeito de segurança.

Garcia leciona que, no Fato, o prejuízo é extrínseco ao bem, com reflexos exteriores, que geram danos além do produto. A responsabilidade civil busca, nesse caso, a garantia da incolumidade físico-psíquica do consumidor, inclusive o equiparado (*bystander*), visando proteger sua saúde e segurança (GARCIA, 2012, p. 136). Cavalieri comenta que os denominados acidentes de consumo (fato) se materializam pela repercussão externa do defeito do produto, atingindo a incolumidade pessoal do consumidor e seu patrimônio. Continua o ilustre autor, exemplificando: uma senhora serviu a

dois filhos (2 e 3 anos) uma geleia de mocotó. Horas depois, ambos morreram e foi identificado raticida na geleia pela perícia. Ajuizada a ação de reparação, foi julgada procedente pelo TJRJ. É uma hipótese de acidente de consumo, fato do produto (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 311-312).

Observe-se recente julgado reconhecendo a existência de fato do produto:

RECURSO DE APELAÇÃO. RELAÇÃO JURÍDICA DE CONSUMO. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS. ACIDENTE DE CONSUMO PELO FATO DO PRODUTO. FERIMENTO EM MENOR IMPÚBERE ORIUNDO DE PREGO QUE SE ENCONTRAVA NO PRODUTO ADQUIRIDO PELA AUTORA. ARGUIÇÃO DE PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. FUNDAMENTO DE QUE AÇÃO TERIA QUE SER AJUIZADA CONTRA O FABRICANTE, NA FORMA DO ART. 12, DO CDC. NOME DO FABRICANTE QUE NÃO CONSTAVA DA NOTA FISCAL DE VENDA, NEM TAMPOUCO HÁ PROVA DE QUE SE ENCONTRAVA AFIXADO NO SOFÁ ADQUIRIDO DO COMERCIANTE RÉU. IDENTIFICAÇÃO DO FABRICANTE QUE NÃO ESTAVA AO ALCANCE DA AUTORA. AFASTAMENTO DA PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. INTELLIGÊNCIA DO ARTIGO 13, DO CDC. AUSÊNCIA DE CONTROVÉRSIA SOBRE O NEXO DE CAUSALIDADE.

DANO MORAL CONFIGURADO (PEREIRA, Murilo A. K. C. Des. TJRJ, AC Nº 1633444-58.2011.8.19.0004, decisão em 2016).

A Teoria do Risco da Atividade ou do Negócio impõe aos fornecedores o dever de não colocarem no mercado de consumo produto ou serviço que sabem ou deviam saber nocivos ou perigosos à saúde ou à segurança da sociedade. O fornecedor tem o dever de prestar informações necessárias sobre os riscos à saúde ou à segurança do consumidor. Em outras palavras, leciona Garcia, que a teoria do risco da atividade estabelece uma garantia de adequação de produtos e serviços nos arts. 18 a 22, que impõe àquele que explora essa atividade suportar os riscos dela provenientes (GARCIA, 2012).

Sobre a responsabilidade civil do fornecedor pelo Fato do Produto, explica Cavalieri que “o Código criou três modalidades de responsáveis: o real (fabricante, construtor, produtor); o presumido (importador); o aparente (comerciante)” (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 312). Assinala ainda que, em se tratando de responsabilidade pelo fato do produto, o art. 12 responsabiliza o fabricante, ficando o comerciante excluído, já que recebe os produtos lacrados, fechados, insuscetível de controle sobre a segurança. Comenta que, segundo Zelmo Denari, o consumidor deve requerer reparação, em via principal, ao fabricante, posição que ele adota, ao argumento de que é o fornecedor “que domina o processo de produção e introduz a coisa perigosa no mercado” cabendo-lhe assumir os riscos de produção e do ciclo de consumo, respondendo solidariamente quando há mais de um fabricante.

Segundo Claudia Lima Marques, conforme já se comentou, responderão solidariamente todos que compõem a cadeia de fornecimento: fabricante, distribuidor, atacadista, comerciante.

No caso do comerciante, a responsabilidade será subsidiária, afirma Cavalieri (2014, p. 323). Estará condicionada às hipóteses do art. 13:

- a) quando o fornecedor não puder ser identificado;
- b) se o produto não contiver identificação clara do fabricante no produto;
- c) se o comerciante agiu com culpa no tocante à conservação do produto.

O prazo prescricional é de 5 anos contado da ocorrência do acidente de consumo (Fato) ou do conhecimento de sua autoria (art. 27), segundo o princípio da *actio nata*, jurisprudencialmente consagrado. Explica Luiz Flávio Gomes (GOMES, Instituto Avanço Brasil):

Nos contratos administrativos, a prescrição em favor do Estado deve ser contada a partir da data em que ele se torna inadimplente ao deixar de efetuar o pagamento no tempo pactuado, ocasionando a lesão do direito subjetivo da parte (teoria da *actio nata*). REsp 1.174.731-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 12/4/2011. [...] Em outra oportunidade, o Ministro Napoleão

Nunes Maia Filho explicou que “o instituto da prescrição é regido pelo princípio da *actio nata*, ou seja, o curso do prazo prescricional tem início com a efetiva lesão ou ameaça do direito tutelado, momento em que nasce a pretensão a ser deduzida em juízo” (AgRg no REsp 1148236 / RN, julgado em 07/04/2011).

10.3 Vício do serviço (art. 14)

O problema somente acomete o serviço, não ocasionando outras consequências danosas ao consumidor.

Haverá solidariedade entre todos os envolvidos na cadeia de fornecimento.

Os prazos são decadenciais (art. 26): 30 dias para serviços não duráveis; 90 para duráveis. Aplica-se a obstatção de prazo do Art. 26, §2º, em duas hipóteses: reclamação e instauração do inquérito civil.

Observe-se o seguinte julgado:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VÍCIO DO SERVIÇO. DISPARO DE ALARME SONORO NA SAÍDA DE LOJA. AUSÊNCIA DE DANO MORAL. INCUMBE AS AUTORAS COMPROVAREM O FATO CONSTITUTIVO ATINENTE AO DIREITO QUE SUSTENTAM, COMO REGULA O ARTIGO 333, I DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO

(FOLHES, Juarez Fernandes. Des. AC nº 0010778-52.2013.8.19.0007, julg. 15/01/2015).

10.4 Fato do serviço (art.14)

Fato do serviço é disciplinado no art. 14, do CDC.

O serviço é defeituoso, comenta Cavalieri, quando não oferece a segurança esperada pelo consumidor (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 324). Trata-se também de acidente de consumo. Havendo outros danos, a responsabilidade é solidária. Prazo prescricional: 5 anos (art. 27).

A responsabilidade civil dos profissionais liberais é subjetiva (art. 14, § 4º), porém sujeita, no caso concreto, à inversão do ônus da prova, quando restar difícil ao consumidor constituir as provas do seu direito. Nesse caso, terá o profissional que provar não ter agido com culpa (negligência, imprudência ou imperícia).

Há exceção à responsabilidade civil subjetiva no caso do profissional que tem obrigação de resultado contratualmente assumida: nesse caso, responderá objetivamente, como por exemplo, os laboratoristas e radiologistas.

O CC no art. 931 determina: “[...] os empresários individuais e as empresas respondem independentemente de culpa pelos danos causados pelos produtos postos em circulação”. Sobre esse assunto, versa o Enunciado 190 da III Jornada de DC do CJF: “A regra do Art. 931 do CC não afasta as normas acerca da responsabilidade pelo fato do produto

previstas no Art. 12 do CDC, que continuam mais favoráveis ao consumidor lesado”.

Sobre o fato do serviço,

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. QUEDA NO INTERIOR DO COLETIVO. FATO DO SERVIÇO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL (POZZA, Pedro Luiz. Relator Des. TJRS, Agravo nº 70066447343, JULG. 24/09/2015).

10.5 Excludentes de ilicitude (art.12, § 3º e 14, § 3º)

Poucas são as hipóteses em que haverá exclusão da responsabilidade civil, desobrigando a reparação ao consumidor, pelo fornecedor. Tais situações se apresentam em um rol fechado, bastante restrito, sendo mínimas as possibilidades de se elidir a obrigação de reparar o dano:

- a) inoccorrência de dano;
- b) não colocou o produto no mercado ou o defeito inexistente;
- c) fato exclusivo do consumidor ou de 3º.

Geralmente, o Caso Fortuito e a Força Maior são elencados como excludentes de ilicitude. Como analisar as tais excludentes no contexto das relações consumeristas?

Orlando Gomes afirma que caso fortuito é evento imprevisível; força maior é evento previsível, mas inevitável. Para Nelson Nery não são excludentes.

Cavaliere explica que para alguns autores não são excludentes de ilicitude, eis que não inseridos no CDC. Para ele, porém, não se pode resolver a questão de forma tão simplista, sendo pertinente observar se tratar de fortuito interno ou externo. O fortuito interno se refere ao fato imprevisível ocorrido no momento da fabricação, não excluindo a responsabilidade do fornecedor porque é inerente à sua atividade, decorrente de riscos do empreendimento. Já o fortuito externo não guarda relação com a atividade do fornecedor, não respondendo ele por tais situações, sendo excludente de ilicitude (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 333), posicionamento com o qual se concorda.

10.6 Desconsideração da personalidade jurídica

Na mesma *ratio* do direito empresarial, prevista também no CC, trata-se de importante recurso do CDC para garantia do ressarcimento integral ao consumidor. Explica Cavaliere:

Supera-se por meio desse instituto a forma externa da pessoa jurídica, para alcançar as pessoas e bens que sob seu manto se escondem. Em face da exaltação da pessoa jurídica como forma de organização, ganhou terreno a ideia de que é necessário impor-lhe limitações de

ordem moral e ética, como freio, ante efetivos desvios em sua utilização (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 390).

Em face de prática de fraude, abuso do direito ou desvio das finalidades da empresa, o CDC permite que se penetre na estrutura constitutiva da pessoa jurídica para alcançar quem a compõe, inclusive atingindo seu patrimônio particular (art. 28), sendo a finalidade desse instituto evitar fraudes e abusos.

Importante salientar que o art. 28, § 5º, do CDC, adotou a teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica, bastando o fato de o consumidor ficar sem ressarcimento para que atinja os bens particulares do fornecedor (não se exigindo existência de fraude ou abuso, como é o caso da teoria maior), conforme dicção do referido dispositivo legal: “§ 5º. Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores”.

Isso acontece exatamente porque as referidas práticas desvirtuam a finalidade legal pretendida, anulando a ficção legal da independência da pessoa jurídica em relação aos sócios.

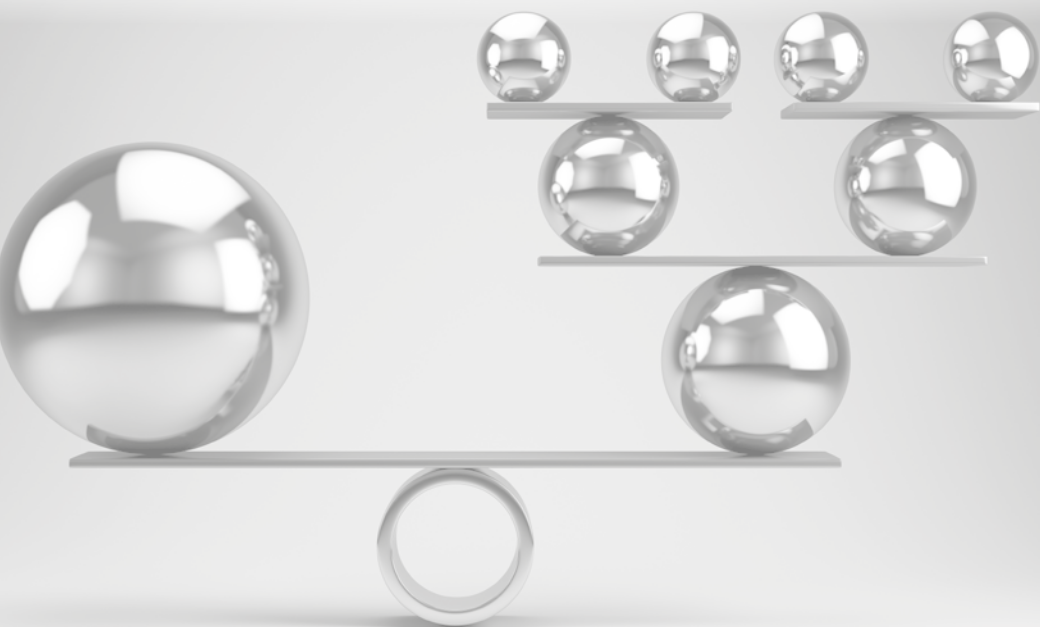
Este é mais um instrumento de que dispõe o consumidor, oferecido pelo CDC, objetivando a mais ampla defesa de seus interesses.

Note-se que na jurisprudência abaixo, a decisão foi reformada, no sentido de não desconsiderar a personalidade jurídica:

PROCESSUAL CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PESSOA JURÍDICA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. TEORIA MENOR. REQUISITOS AUSENTES. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ATIVOS OU VEÍCULOS. ABUSO DE PERSONALIDADE NÃO CONFIGURADO. AUTONOMIA PATRIMONIAL RESTABELECIDADA. DECISÃO REFORMADA. AGRAVO PROVIDO (CAETANO, Teófilo (rel). Des. TJDF. Agravo nº 20150020258630, julgado em 17/02/2016).

11

Banco de dados e cadastros



Os bancos de dados e cadastros surgiram, segundo Garcia, através de empresas com finalidades específicas para levantamento de dados sobre o consumidor. Assim, em 1955, a Câmara de Dirigentes Logistas fundou o primeiro SPC (Serviço de Proteção ao Crédito). Paralelamente foram criadas outras empresas de proteção ao crédito como o SERASA (Centralização de Serviço dos Bancos S.A.), prestando serviços aos bancos e instituições financeiras. No setor público, destaca-se o CCF (Cadastro de emitentes de Cheques sem Fundos), do Banco Central. Comenta o autor que tais registros são lícitos, atestaram o STJ e o STF, respeitadas as disposições legais, evitando-se abusos (GARCIA, 2012).

Trata-se de registros sobre débitos de pessoas físicas ou jurídicas, que têm o dever de fornecer informações corretas e precisas, sendo considerados de caráter público (Art. 43, §4º), o que significa dizer que é autorizada a impetração de *habeas data* previsto na CF (Art. 5º, LXXII), em caso de negativa de fornecimento de tais dados ao consumidor. Comenta Garcia (2012, p. 329), que afasta a impetração de mandado de segurança, podendo ser reparado por *habeas data*. Garcia explicita quatro direitos do consumidor em

relação aos arquivos de consumo: direito de acesso (art. 43, *caput*); de informação (art. 43, § 2º); de retificação (art. 43, § 3º); de exclusão (art. 43, § 1º e 5º) (GARCIA, 2012, p. 329).

O credor tem direito à negativação do devedor. Porém, o nome do devedor somente poderá ter ingresso no cadastro negativo mediante a conjugação de 3 requisitos:

- a) existe a dívida;
- b) a data prevista para o pagamento venceu;
- c) o valor é líquido e certo.

A negativação somente é válida se o consumidor tiver sido previamente avisado, por escrito (Art. 43, § 2º), o que não era exigido do credor antes do advento da Lei n. 8.078/90. Tal aviso prévio possui as seguintes funções:

- a) respeitar a garantia constitucional da dignidade e imagem do consumidor;
- b) dar prazo ao consumidor para medidas (se opor), quando ilegal;
- c) ter oportunidade de pagamento da dívida, impedindo a negativação, ou (re) negociação da dívida.

Quanto ao prévio aviso, o STJ dispensou o AR (aviso de recebimento) com o advento da Súmula 404: “É dispensável o aviso de recebimento (AR) na carta de comunicação ao consumidor sobre a negativação de seu nome em bancos de dados e cadastros.”. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior,

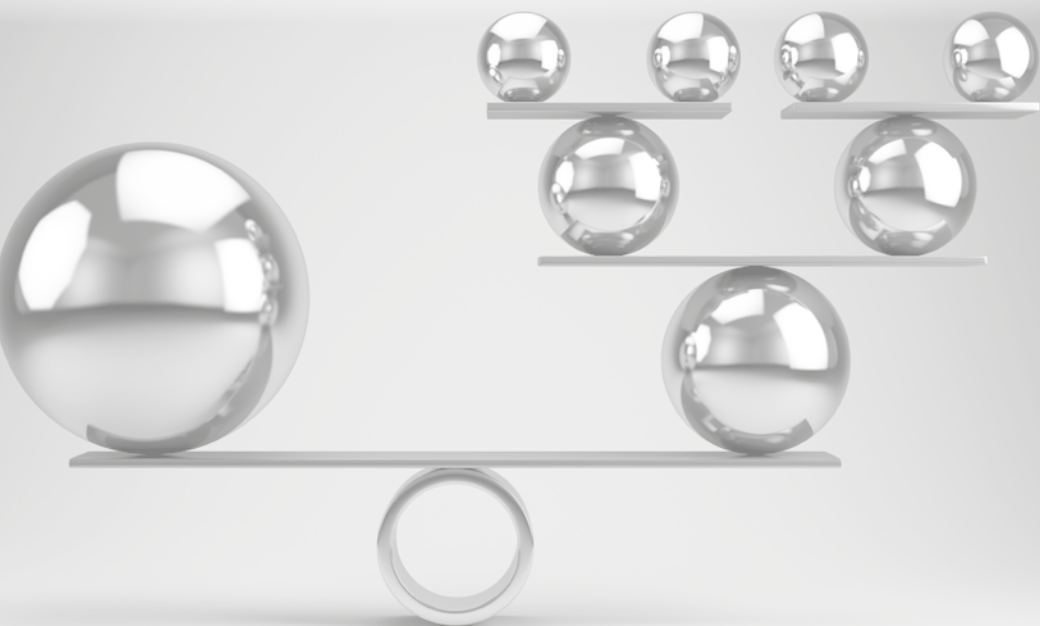
em 28/10/2009, fato esse que não deixa de prejudicar o consumidor, uma vez que não se pode ter certeza de que ele tenha sido notificado.

André Marques de Oliveira Costa, em artigo publicado, comenta que a súmula 323 do STJ recebeu nova redação que encerrou mais uma contradição jurídica da matéria. Se ocorreu a prescrição da dívida, significa que o credor não mais poderá cobrar, nem compensá-la. Assim, “a prescrição extingue a exigibilidade da dívida, mas não extingue a própria dívida que se transforma em obrigação natural, tanto que se a mesma for quitada não poderá ser repetida” (COSTA, 2011).

A redação anterior estabelecia: “A inscrição de inadimplente pode ser mantida nos serviços de proteção ao crédito por, no máximo, cinco anos”. A atual dicção é a seguinte: “A inscrição do nome do devedor pode ser mantida nos serviços de proteção ao crédito até o prazo máximo de cinco anos, independentemente da prescrição da execução”.

12

Sanções administrativas



As sanções administrativas são penalidades de natureza administrativa (não criminal, nem cível ou jurisdicional), aplicáveis pelos órgãos administrativos, aos fornecedores em razão de condutas por eles praticadas e que violam os direitos do consumidor estatuídos no CDC. Visam coibir a prática das condutas abusivas e outras lesões perpetradas contra o consumidor. Estão previstas nos arts. 55 a 60 do CDC.

Garcia comenta que foi o Decreto n. 2.181/1997 visou organizar o SNDC (Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, arts. 105 e 106 do CDC). Segundo o autor, o art. 55 estabeleceu competência para União, Estados e Distrito Federal para legislar sobre o assunto, concorrentemente, em suas respectivas áreas de atuação administrativa (GARCIA, 2012, p. 422).

O art. 66 enumera várias sanções administrativas e enuncia que, sem prejuízo das de natureza civil, penal e das definidas em normas especiais, o que significa dizer que as sanções podem ser aplicadas cumulativamente, espandando qualquer dúvida e afastando a ideia do *bis in idem*.

Garcia classifica-as em 3 grupos: sanções pecuniárias (multa); objetivas (apreensão e inutilização do produto, cassação do registro do produto, proibição de fabricação do produto, suspensão do fornecimento); subjetivas (suspensão temporária de atividades, revogação de concessão ou permissão de uso, cassação de licença do estabelecimento ou de atividades, interdição total ou parcial de estabelecimento, obra ou atividade, intervenção administrativa, imposição de contrapropaganda) (GARCIA, 2012).

O Decreto n. 2.181/1997 determina que algumas sanções sejam confirmadas pelo órgão normativo ou regulador da atividade, assim, os órgãos de defesa do consumidor somente possuem autonomia para aplicação de multa, apreensão de produto e imposição de contrapropaganda, o que restringiu a efetividade desses órgãos protetivos (GARCIA, 2012).

O art. 55 do CDC atribui à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos municípios a fiscalização e o controle da produção, industrialização, distribuição e publicidade dos produtos e serviços que circulam o mercado de consumo. Todos esses entes têm legitimidade para fiscalizar e controlar o mercado.

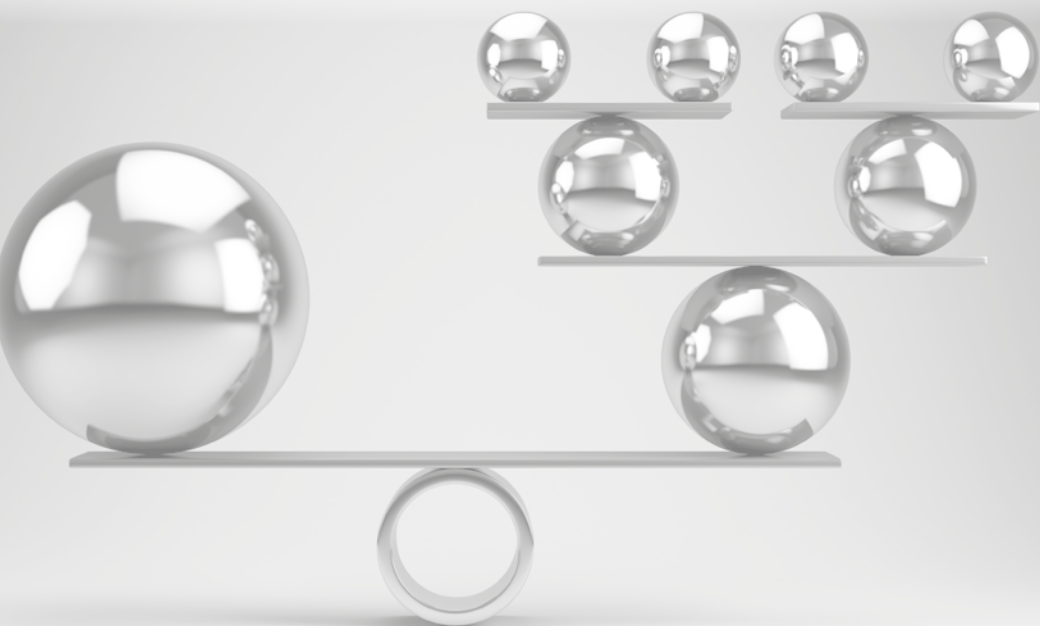
Administrativamente, as regras gerais do processo se sujeitam à Lei Nº 9.784/1999, que regulamenta os processos administrativos federais, observados os princípios da legalidade, finalidade, motivação, proporcionalidade, moralidade, contraditório, eficiência. O Decreto Nº 2.181/1997 normatiza o processo no âmbito do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor (DPDC). Esse decreto determina que a aplicação de algumas sanções serão exigíveis

somente após confirmação pelo órgão normativo ou regulador da atividade. Nesse caso, a efetividade desses órgãos de defesa do consumidor fica prejudicada, cabendo-lhes aplicar somente pena de multa, apreensão do produto e imposição de contrapropaganda (GARCIA, 2012).

O Art. 55, § 4º autoriza os órgãos oficiais a expedirem notificações aos fornecedores para informarem sobre questões de interesse do consumidor, sob pena de responderem por crime de desobediência (art. 330 CPB) (GARCIA, 2012).

13

Defesa do consumidor em juízo



O principal aspecto da defesa do consumidor em juízo é a facilitação do acesso à justiça, como preconizam os Arts. 81 a 104. São admissíveis todas as ações cabíveis e adequadas à tutela dos direitos e interesses do consumidor. O consumidor tem prazo prescricional de 5 anos para ingressar com ação visando à reparação de danos pelo fato do produto ou do serviço, contados a partir do momento em que tomar conhecimento do defeito ou dano.

O CDC prevê duas maneiras de o consumidor se defender: pode ajuizar ação individual ou coletivamente (GARCIA, 2012, p. 453).

O CDC trouxe algumas hipóteses de demandas coletivas com a finalidade de efetivar os direitos nele previstos. Podem ser ajuizadas ações declaratórias, constitutivas positivas e negativas, de execução, cautelares e mandamentais, inclusive sob forma de ação civil pública, por força do Art. 117, que introduziu o Art. 21 à Lei n. 7.347/85. Como exemplo de decisão de ação coletiva:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DO
CONSUMIDOR. AÇÃO COLETIVA.
ASSOCIAÇÃO DE DEFESA DO CON-
SUMIDOR. LEGITIMIDADE ATIVA.

EXPRESSA INCIDÊNCIA DO ART. 82, IV, DO CDC. REQUISITO TEMPORAL. DISPENSA. POSSIBILIDADE. DIREITO INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. DIREITO DE INFORMAÇÃO. PRODUTO. GLÚTEN. DOENÇA CELÍACA. DIREITO À VIDA (CUEVA, Ricardo Villas Bôas (relator) Min. STJ. REsp nº 1479616 GO 2014/0222984-6, julg. Em 03/03/2015).

A solução coletiva de conflitos, adverte Kazuo Watana-be, apresenta vantagens: facilidade no acesso à justiça; viabilidade econômica (menos onerosa); possui peso político mais expressivo (WATANABE *apud* GARCIA, 2012, p. 453), Os direitos coletivos constituem gênero, cujas espécies são: direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

A Ação Civil Pública é um procedimento único em prol de muitos consumidores. Pode se revestir das mais variadas formas, embora as mais comuns sejam as que visam ao cumprimento de obrigação de fazer ou de não fazer, ou para obter indenizações por defeito de produto ou serviço e contra a propaganda enganosa ou abusiva. Vantagens:

- a) não expõe os indivíduos;
- b) evita represálias e discriminações;
- c) afasta o risco de decisões contraditórias para casos idênticos;
- d) isenção de custas, emolumentos e honorários (exceto em caso de má-fé);
- e) celeridade no processamento.

13.1 Interesses difusos

São direitos que, embora não se refiram a titulares específicos, extrapolam a órbita individual, alcançando toda a sociedade. São transindividuais, também chamados de meta individuais, assinala Cavalieri Filho (2014, p. 399), explicando que ultrapassam a linha dos direitos individuais, sendo supraindividuais, e, por esse motivo, indisponíveis.

A impossibilidade de se determinar os titulares é a grande marca dessa espécie. A segunda característica é a indivisibilidade, sendo que o direito difuso pertence a todos os titulares, simultânea e indistintamente, como por exemplo, a inserção no mercado de medicamento lesivo à saúde. Os interesses difusos atingem um número indeterminado ou indeterminável de titulares em torno de um objeto indivisível. São ligados por uma relação de fato. Cavalieri Filho (2014, p. 400) comenta como exemplos as ações coletivas visando impedir a comercialização de produtos de grande nocividade ou periculosidade e ainda objetivando compelir o Poder Público a tomar providências no sentido de evitar a dengue (REsp. 703471/RN).

Os titulares encontram-se unidos por uma circunstância fática. Outro exemplo, seria a propaganda enganosa (GARCIA, 2012, p. 456).

Essa categoria atinge a todos, devendo a sua reparação ser pleiteada conjuntamente, mediante ações coletivas, capazes de garantir celeridade e uniformidade quanto ao provimento jurisdicional.

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO. CESSÃO DE CRÉDITO. ORIGEM DA DÍVIDA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DIREITOS DIFUSOS. CONSUMIDOR. DESCONSTITUIÇÃO DA SENTENÇA (CANTO, Jorge Luiz Lopes do (rel.). Des. TJRS. AC nº 70061850228 RS, julg. 29/07/2015).

13.2 Interesses coletivos:

São os transindividuais e indivisíveis que atingem vários consumidores determinados ou determináveis (grupo, categoria ou classe), ligados entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base, cuja fonte seja a lei ou o contrato.

Garcia (2012, p. 457) apresenta as seguintes características:

- a) Titularidade do direito: determináveis;
- b) Direitos ou interesses indivisíveis;
- c) Titulares ligados entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica-base.

Um exemplo seria o reajuste abusivo das mensalidades escolares. Outra situação é a seguinte:

DIREITO COLETIVO E DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TÍTULO DE CAPITALIZAÇÃO. PUBLICIDADE ENGANOSA VEICULADA POR CANAIS DE TELEVISÃO, JORNAIS E, PESSOALMENTE, POR CORRETORES. AÇÃO HÍBRIDA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS, DIFUSOS E COLETIVOS (SALOMÃO, Luis Felipe (relator). Min. STJ, REsp nº 1209633 RS 2010/0146309-0, decisão em 14/04/2015).

Sobre o assunto, conclui Cavalieri:

Em suma, enquanto nos direitos difusos os sujeitos estão ligados por circunstâncias de fato e por isso são indetermináveis, nos direitos coletivos os sujeitos estão ligados por um vínculo jurídico, uma relação jurídica-base, por exemplo, consumidores de um contrato de massa, sócios ou acionistas de uma empresa, membros de uma sociedade esportiva, condôminos de um edifício etc. Por isso os titulares desses direitos são determinados ou determináveis (**negritos do próprio autor**) (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 401).

13.3 Interesses individuais homogêneos:

Comenta Nelson Nery Junior que a grande inovação do CDC foi permitir que esses direitos individuais sejam defendidos coletivamente em juízo, tratando-se de única demanda, coletiva, visando a tutela de titulares individuais homogêneos (NERY JUNIOR *apud* CAVALIERI FILHO, 2014, p. 402).

Segundo Garcia, os individuais homogêneos são interesses relativos aos titulares individualizados e identificáveis, detentores de direito divisível, de origem comum a todos os interessados (Garcia, (2012, p. 459).

São homogêneos porque entre essas pessoas existe uma identidade de direitos, o que possibilita a cada titular, ingressar como litisconsorte ativo na ação coletiva (art. 94). Como exemplo, tem-se a hipótese de várias pessoas lesadas pela colocação de um produto estragado no mercado.

Conclui Cavalieri que “a homogeneidade e a origem comum são, portanto, os requisitos para o tratamento coletivo dos direitos individuais” (CAVALIERI FILHO, (2014, p. 402).

DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MANEJO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. TUTELA DO DIREITO DO CONSUMIDOR. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. OBJETO. TAXA DE ADESÃO E DIFERENÇA DE TARIFAS DAS CHAMADAS ORIGINÁRIAS DA ADESÃO “PLANO INFINITY TIM”. DIFERENÇAS. PROPAGANDA. INFORMAÇÃO

INADEQUADA. PUBLICIDADE ENGANOSA. CARACTERIZAÇÃO. INOCORRÊNCIA. FOLHETOS INFORMATIVOS ADEQUADOS. RESSALVAS A SEREM OBSERVADAS. CONSIGNAÇÃO. ADEQUAÇÃO. INTERESSE DE AGIR. DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMAÇÃO E INTERESSE PATENTES (CAETANO, Teófilo (rel.) Des. TJDF, AC nº 20140110931389, decisão em 24/02/2016).

Observe-se o quadro comparativo:

MODALIDADE	DIVISIBILIDADE BEM JURÍDICO	DETERMINAÇÃO TITULARES	RELAÇÃO JURÍDICA
DIREITOS DIFUSOS ART. 81, I	Indivisível	Indeterminados	Não há – ligados por circunstância de fato
DIREITOS COLETIVOS ART. 81, II	Indivisível	Determináveis	Sim – existe relação jurídica-base
INDIVIDIV. HOMOGENEAS ART.81, III	Divisível	Determinados/ Determináveis	Irrelevante: importa origem comum

Fonte: GARCIA, 2012, p. 463.

13.4 Legitimação para ações coletivas

O propósito do legislador quanto à defesa em juízo é a facilitação do acesso à Justiça e a efetividade do processo, por isso a legitimação ativa para a causa é ampla, sendo legitimados o MP, a União, os Estados, Municípios, o Distrito Federal, as Entidades e Órgãos da Administração Pública e Associações legalmente constituídas, explica Cavalieri (2014, p. 403, 404). É legitimada ainda a Defensoria Pública (DP).

O art. 82 do CDC enumera os legitimados para proposição das ações coletivas: o Ministério Público; a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal; as entidades e órgãos da Administração Pública destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos pelo CDC; as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos também protegidos pelo CDC; e ainda a Defensoria Pública, acrescida ao art. 5º da Lei n. 7.347/85 (Lei de Ação Civil Pública) com alteração introduzida pela Lei n. 11.448/07. Quanto a esses legitimados ativos para ações coletivas a lei é de clareza solar e a jurisprudência é ampla em confirmar a atuação destes.

Quanto às ações individuais, porém, em regra, o MP não possui legitimação para atuar. Observe-se: “SÚMULA N. 470-STJ. O Ministério Público não tem legitimidade para pleitear, em ação civil pública, a indenização decorrente do DPVAT em benefício do segurado. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, em 24/11/2011”. Porém, em se tratando de ações individuais que versem sobre direito indisponível, a jurisprudência tem entendido pela legitimidade do MP. Observe-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. PLANOS DE SAÚDE. INTERESSE INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. 1. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados impede o conhecimento do recurso especial. Súmula 211/STJ. 2. Os embargos declaratórios têm como objetivo sanear eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, como ocorrido na espécie. 3. Constitui função institucional e nobre do Ministério Público buscar a entrega da prestação jurisdicional para obrigar o plano de saúde a custear tratamento quimioterápico em qualquer centro urbano, à menor, conveniado do recorrente. Assim, reconhece-se legitimidade ativa do Ministério Público para propor ação civil pública em defesa de direito indisponível, como é o direito à saúde, em benefício do hipossuficiente. 4. A legitimação extraordinária, outorgada pela Constituição Federal (art. 127, *caput* e

art. 129, III e X), pela Lei Orgânica do Ministério Público (art. 25, IV, da Lei 8.625/93) e pelo ECA (arts. 201, V e 208, VII, da Lei 8.069/90), justifica-se pelo relevante interesse social e pela importância do bem jurídico a ser tutelado. 5. Recurso especial não provido. REsp 976021/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, J. 14/12/2010, DJe 03/02/2011.

13.5 Competência para ações coletivas

Não são competentes para as ações coletivas visando interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos os Juizados Especiais Federais, conforme dicção da Lei n. 10.259/2001, art. 3º, § 1º, I.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

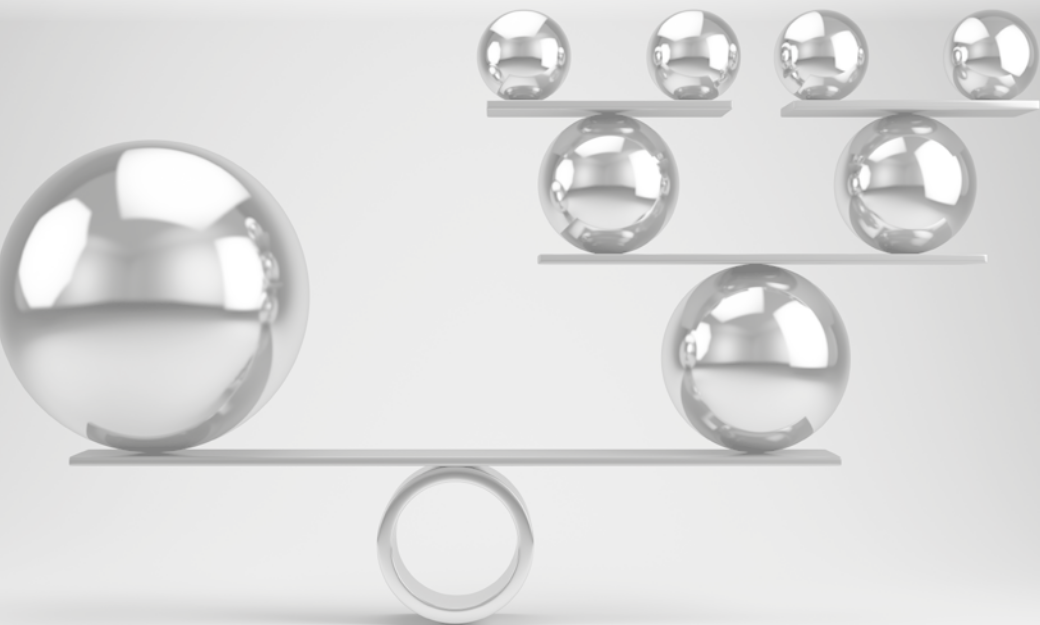
Esclarece Ada Pellegrini Grinover que, não obstante o art. 93, do CDC, esteja inserido no capítulo das ações coletivas, a doutrina e a jurisprudência decidem pela analogia,

promovendo a integração, entendendo serem aplicáveis também aos interesses difusos e individuais homogêneos (GRINOVER *apud* CAVALIERI, 2014, p. 411).

Ensina Cavalieri que a competência é da Justiça Federal e Estadual, sendo o critério eleito o do local do dano, distinguindo duas situações: dano de âmbito local e de âmbito regional ou nacional. Embora a competência territorial seja em regra relativa, nesse caso é absoluta, conforme uníssono entendimento doutrinário e jurisprudencial, sendo inderrogável e improrrogável por vontade das partes (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 411, 412).

14

Suspensão dos serviços essenciais



Aplica-se o CDC aos serviços de fornecimento de energia elétrica, de água, de telefonia, de transportes públicos e outros, que são categorizados como serviços públicos essenciais à vida do cidadão. Não se aplica, entretanto, ao serviço público de saúde, segundo entendimento do STJ (GARCIA, 2012, p. 27), uma vez que não há remuneração, conforme se comentou no item 5.7 desta obra.

Em atendimento ao princípio da Continuidade do Serviço Público que rege o Direito Administrativo, em tese, a prestação de serviço que seja indispensável à sobrevivência digna, observando-se o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, não pode ser interrompido sob pena de se violar esse princípio, que é supremo. (voto Min. Luiz Fux em Resp 684442/RS: discorda da possibilidade de corte em face de estado de miserabilidade – invocando a eficácia horizontal dos direitos fundamentais).

Comenta Cavalieri Filho (2014, p. 90, 91) que a Jurisprudência do STJ (RMS 8.915) não admitia, até pouco tempo, a interrupção dos serviços como meio para compelir o usuário ao pagamento da tarifa. Entretanto, comenta o autor (2014, p. 91), que o posicionamento do STJ tem sido divergente dessa linha, mencionando os REsp. 400909 e

337965, que admitiram a interrupção dos serviços aos consumidores inadimplentes.

A doutrina antes também inadmitia suspensão da prestação do serviço para compelir o consumidor ao pagamento da tarifa ou da multa, uma vez que existem outros meios de cobrança (ao argumento de que constitui forma de constrangimento, expondo o consumidor a ridículo, violando o art. 42 CDC). Atualmente o entendimento tendente a se fixar na doutrina é no sentido de que somente se fala em continuidade de serviço público em relação à coletividade de consumidores, não se impondo tal continuidade no que se refere ao consumidor individual inadimplente, desde que haja prévio aviso de suspensão de fornecimento, uma vez que o Poder Público não pode ser obrigado a prestar e suportar serviços sem a devida contraprestação.

Alguns magistrados têm entendido que basta o aviso constante da própria conta anterior, dispensando-se a notificação autônoma, pois o consumidor já fora informado da existência do débito.

Cavaliere Filho comenta (2014, p. 92) que há leis específicas disciplinando o assunto, como a Lei n. 8.987/95, que trata da expressa suspensão do serviço, como preconiza o art. 6º, §3º, II: “não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso, quando por inadimplemento do usuário, considerando o interesse da coletividade”. E ainda a Lei n. 9.427/97, ao criar a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) previu expressamente a possibilidade de interrupção, além da Resolução n. 456/2000 da ANEEL, no

seu art. 91, I, 15 dias para notificação de corte, admitindo a cobrança de valor estimado em face de ausência de leitura no art. 71.

Então, as controvérsias estão sendo vencidas e se firmando o posicionamento no sentido de ser legítima a suspensão dos serviços, ainda que essenciais, quando se tratar de consumidor inadimplente. Entretanto, não será legítima a interrupção do serviço quando causar prejuízo à sociedade:

COLETA DE LIXO. SERVIÇO ESSENCIAL. PRESTAÇÃO DESCONTINUADA. PREJUÍZO À SAÚDE PÚBLICA. DIREITO FUNDAMENTAL. NORMA DE NATUREZA PROGRAMÁTICA. AUTO-EXECUTORIEDADE. PROTEÇÃO POR VIA DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. POSSIBILIDADE. ESFERA DE DISCRICIONARIEDADE DO ADMINISTRADOR. INGERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO. [...] A questão do lixo é prioritária, porque está em jogo a saúde pública e o meio ambiente.” Ademais, “A coleta do lixo e a limpeza dos logradouros públicos são classificados como serviços públicos essenciais e necessários para a sobrevivência do grupo social e do próprio Estado, porque visam a atender as necessidades inadiáveis da comunidade, conforme estabelecem os arts. 10 e 11 da Lei n.º 7.783/89. Por tais razões, os serviços públicos desta natureza são regidos

pelo PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE.” 11. Recurso especial provido. REsp 575998/MG 2003/0135074-8, Rel. Min. Luiz Fux, J. 06/10/2004, DJ 16.11.2004 p. 191.

Ainda quando se tratar do Poder Público na qualidade de consumidor, os serviços públicos essenciais não poderão ser suspensos, conforme se pode concluir a partir da análise do presente julgado:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ENERGIA ELÉTRICA. UNIDADES PÚBLICAS ESSENCIAIS, COMO SOEM SER HOSPITAIS; PRONTO-SOCORROS; ESCOLAS; CRECHES; FONTES DE ABASTECIMENTO D'ÁGUA E ILUMINAÇÃO PÚBLICA; E SERVIÇOS DE SEGURANÇA PÚBLICA. INADIMPLÊNCIA. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO. SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL. 1. A suspensão do serviço de energia elétrica, por empresa concessionária, em razão de inadimplemento de unidades públicas essenciais - hospitais; pronto-socorros; escolas; creches; fontes de abastecimento d'água e iluminação pública; e serviços de segurança pública -, como forma de compelir o usuário ao pagamento de tarifa ou multa, despreza o interesse da coletividade. 2. É que resta assente nesta Corte que: “O princípio da continuidade do

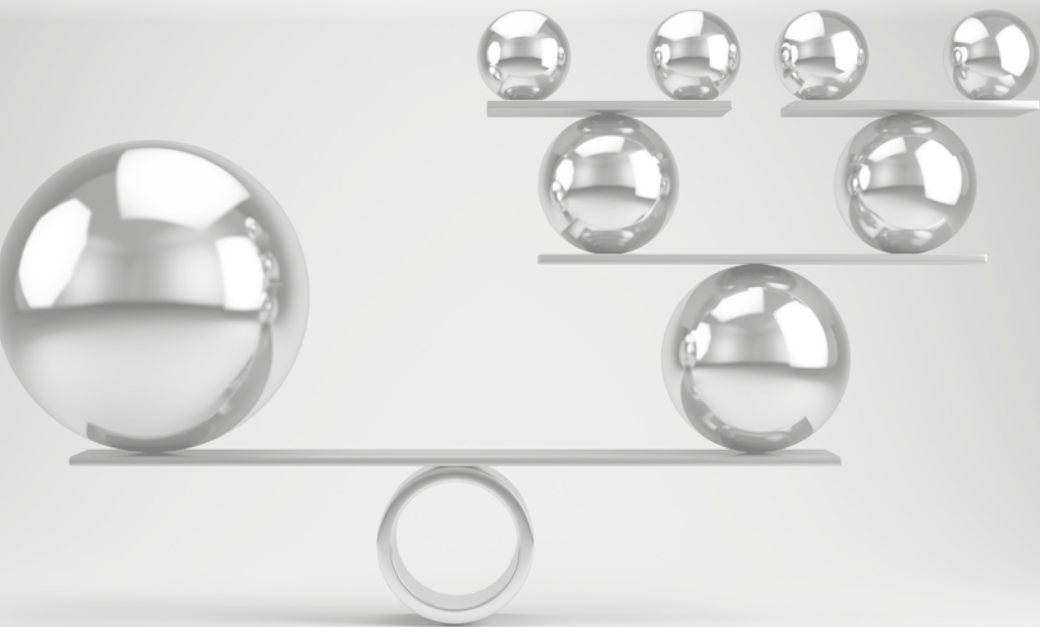
serviço público assegurado pelo art. 22 do Código de Defesa do Consumidor deve ser obtemperado, ante a exegese do art. 6º, § 3º, II da Lei nº 8.987/95 que prevê a possibilidade de interrupção do fornecimento de energia elétrica quando, após aviso, permanecer inadimplente o usuário, considerado o interesse da coletividade. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público (...) “RESP 845.982/RJ. 3. Deveras, não se concebe a aplicação da legislação infraconstitucional, *in casu*, art. 6º, § 3º, II, da Lei 8.987/95, sem o crivo dos princípios constitucionais, dentre os quais sobressai o da dignidade da pessoa humana, que é um dos fundamentos da República como previsto na Constituição Federal. 4. *In casu*, o acórdão recorrido (RESP 845.982/RJ), de relatoria do Ministro Castro Meira, Segunda Turma, decidiu pela impossibilidade de interrupção no fornecimento de energia elétrica das unidades de ensino do Colégio Pedro II, autarquia federal que presta serviço educacional, situado na Cidade do Rio de Janeiro, consoante se infere do voto-condutor: “(...) Entretanto, *in casu*, a concessionária pretende interromper o fornecimento de energia elétrica das unidades de ensino do Colégio Pedro II, autarquia federal que

presta serviço educacional a “aproximadamente quinze mil alunos”. Ainda que a falta de pagamento por pelos entes públicos deva ser repudiada, neste caso, a Corte regional que, ao tempo em que proibiu o corte da energia, também determinou que a verba seja afetada para o pagamento do valor devido, se for o caso, pela requisição de complementação orçamentária. Nas hipóteses em que o consumidor seja pessoa jurídica de direito público, prevalece nesta Turma a tese de que o corte de energia é possível, desde que não aconteça de forma indiscriminada, preservando-se as unidades públicas essenciais (...) Ressalto que a interrupção de fornecimento de energia elétrica de ente público somente é considerada ilegítima quando atinge necessidades inadiáveis da comunidade, entendidas essas - por analogia à Lei de Greve - como “aquelas que, não atendidas, coloquem em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população” (art. 11, parágrafo único, da Lei n.º 7.783/89), aí incluídos, hospitais, prontos-socorros, centros de saúde, escolas e creches (...). O acórdão paradigma (RESP 619.610/RS), de relatoria do Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, examinando hipótese análoga,

decidiu pela possibilidade de corte no fornecimento de energia elétrica, em razão de inadimplência, em se tratando de Estado-consumidor, mesmo no caso de prestação de serviços públicos essenciais, como a educação, verbis: “(...) Com efeito, ainda que se trate o consumidor de ente público, é cabível realizar-se o corte no fornecimento de energia elétrica, mesmo no caso de prestação de serviços públicos essenciais, como a educação, desde que antecedido de comunicação prévia por parte da empresa concessionária, a teor do art. 17 da Lei nº 9.427/96. Tal entendimento se justifica em atendimento aos interesses da coletividade, na medida em que outros usuários sofrerão os efeitos da inadimplência do Poder Público, podendo gerar uma mora continuada, assim como um mau funcionamento do sistema de fornecimento de energia (...)”. 5. Embargos de Divergência rejeitados. EREsp 845982 / RJ EMBARGOS DE DIVERGENCIA EM RECURSO ESPECIAL 2006/0269086-7. Rel. Min. LUIZ FUX. J. 24/06/2009. DJe 03/08/2009.

15

Crimes afetos à relação de consumo



Encontram-se tipificados nos arts. 61 a 80, do CDC, vários crimes inerentes à relação consumerista.

Essa parte do CDC é uma espécie de Direito Penal do Consumidor, que visa reprimir condutas causadoras de danos e sobretudo prevenir a ocorrência delas, evitando o dano, efetivando o princípio da precaução (GARCIA, 2012, p. 440).

Segundo Garcia, são crimes próprios em que consumidor e fornecedor devem ser identificados, além de obrigatoriamente se tratar de relação consumerista. Continua o autor, afirmando que as condutas tipificadas constituem “crimes de perigo”, dispensando o efetivo dano, bastando a simples manifestação da conduta para que o crime seja considerado consumado (GARCIA, 2012, p. 440).

Nessa espécie de crime, o prejuízo é abstrato – não é necessária a ocorrência do prejuízo concreto ou efetiva lesão, bastando que a vida e/ou a saúde do consumidor sejam expostas à lesão. Existe uma intenção do legislador em imprimir caráter preventivo às normas estabelecidas pelas disposições criminais descritas no CDC.

Os delitos tipificados não excluem os do Código Penal (CP), nem os previstos em lei especial. Porém, em caso de

conflito, o mesmo será dirimido pelo princípio da especialidade da norma. Além da responsabilidade penal, adverte Garcia , poderão ser aplicadas cumulativamente sanções de caráter civil e administrativo (GARCIA, 2012, p. 441).

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS: RHC 51501 SP 2014/0231354-3

Ementa: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA O CONSUMIDOR. DENÚNCIA. CRIME SOCIETÁRIO. ALEGAÇÃO DE FALTA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUCTA DOS RECORRENTES. PEÇA INAUGURAL QUE ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS E DESCREVE CRIME EM TESE. AMPLA DEFESA GARANTIDA. INÉPCIA NÃO EVIDENCIADA (MUSSI, Jorge. Rel. Min. STJ RHC 51501 SP 2014/0231354-3, julgado em 25/11/2014).

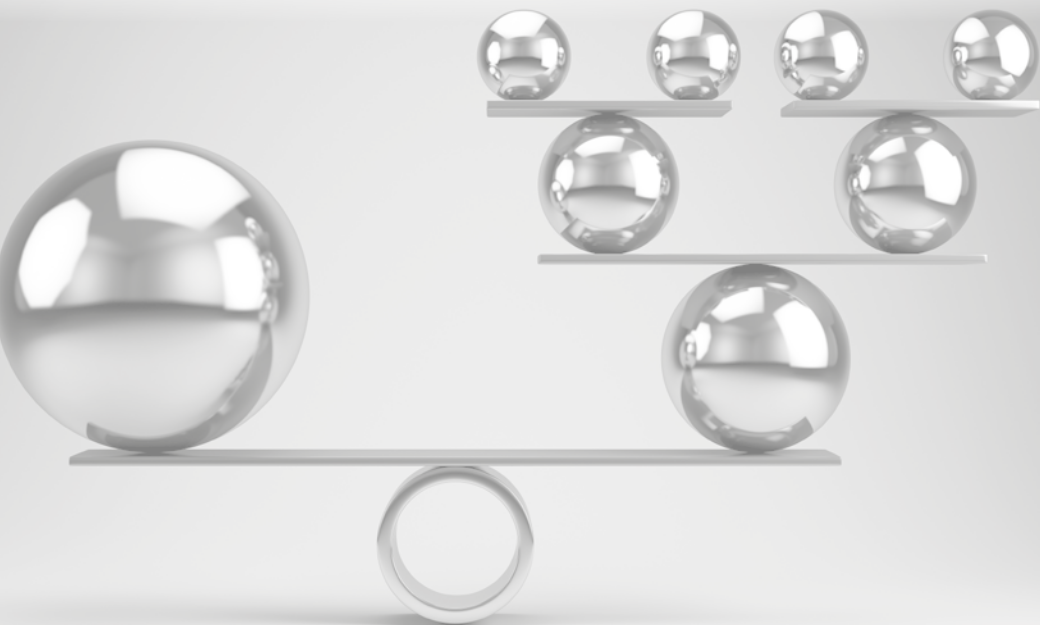
Os arts. 63 e 64 dizem respeito às informações que devem ser fornecidas nos termos do Art. 31. Os arts. 66, 67 e 68 tratam das questões de publicidade, devendo quanto à abusividade e à enganosidade, ser observado o Art. 37. Os arts. 72 e 73 tratam da relevante questão das informações acerca do consumidor em bancos de dados, sendo importante lembrar que, no caso de inviabilidade administrativa, o consumidor poderá se valer do *habeas data* (art. 5º, LXXII, da CF), pois ele tem direito a conhecer as informações registradas que lhe dizem respeito. O art. 65 se aplica às hipóteses em que a prestação do serviço, por apresentar periculosidade exacerbada, exige atenção e

cuidados especiais, como por exemplo, dedetização, parques de diversão, escolas de paraquedismo, transporte aéreo e congêneres.

O art. 76 trata do agravamento das circunstâncias dos crimes tipificados no CDC, como a prática de crime durante as crises econômicas, prática de crime por servidor público, outros crimes em relação a medicamentos, alimentos, produtos e serviços essenciais (GARCIA, 2012, p. 441). O artigo aduz ainda a grave dano individual ou coletivo e crime praticado contra outros vulneráveis como menores de 18 anos, maiores de 60 anos e pessoas com deficiência mental. O agravamento se dá porque o fornecedor, prevalecendo-se da hipervulnerabilidade do consumidor, age de forma a causar-lhe lesão, em face da existência de certas situações fáticas.

16

Órgãos públicos em defesa do
consumidor



São órgãos de proteção e defesa do consumidor: os PROCONs estaduais e municipais, o MP Federal e Estadual, os Juizados Especiais Cíveis, as Delegacias do Consumidor, o Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor (DPDC) e as Defensorias Públicas (DP). Há ainda em algumas comarcas os Juizados Especiais do Consumidor e as Varas Cíveis do Consumidor.

Em face de lesão o consumidor deverá procurar primeiramente o PROCON, tentando administrativamente a resolução da questão. Porém, tal procedimento não é obrigatório, podendo acionar o fornecedor judicialmente, já que não se pode afastar da apreciação do Judiciário nenhuma lesão ou ameaça a direito, segundo art. 5º, XXXV da CF. Porém, no caso da relação consumerista, é mais conveniente o PROCON, uma vez que as multas aplicadas por esse órgão têm apresentado valor coercitivo, sendo que alguns PROCONs têm obtido um número bastante razoável de resoluções de conflitos, mediante conciliação entre consumidor e fornecedor.

Na atual conjuntura, visando à proteção e defesa do consumidor contidos no CDC, o consumidor conta com os PROCONs e os Juizados Especiais Cíveis (JECs) que têm

atuado no sentido de efetivar o direito do consumidor. Enquanto os PROCONs são órgãos administrativos que procuram resolver as situações através de prévia tentativa de conciliação entre as partes, aplicando multas somente quando ocorre o descumprimento do acordo realizado entre estas, os JECs são órgãos jurisdicionais, por meio dos quais, o juiz decidirá o direito e os limites da indenização, através de sentença, quando frustrada a tentativa de conciliação. Existem ainda as Delegacias do Consumidor em algumas grandes capitais, as quais se encontram em fase de implantação.

O art. 82 do CDC legitima para a defesa dos direitos individuais ou coletivos o Ministério Público; a União, estados, municípios e Distrito Federal; as entidades e órgãos da administração pública destinadas à defesa dos direitos do consumidor; as associações legalmente constituídas a mais de um ano que tenha entre seus fins a defesa do consumidor. A União deve se preocupar com os interesses de âmbito nacional; os estados, em âmbito regional ou estadual, podendo concorrer com os municípios. Entretanto, não terá legitimação o Estado ou Município cujos consumidores pertencerem a outro Estado ou Município, a menos que os interesses ameaçados estejam ligados a outros Estados ou Municípios, caso em que qualquer um deles terá legitimação (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 407).

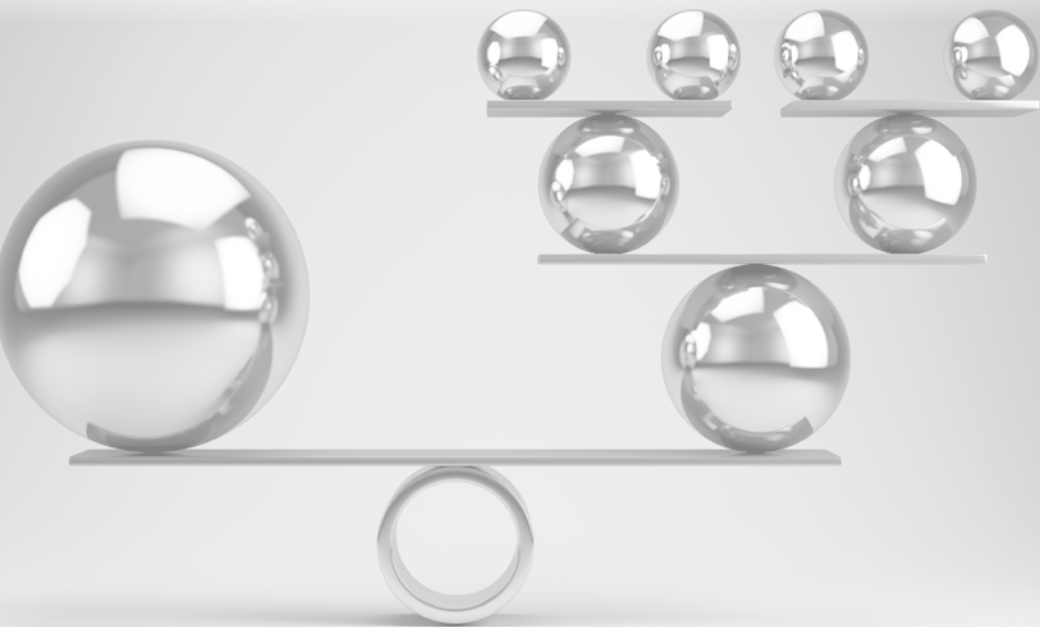
Além da legitimação desses órgãos elencados no art. 82, a Defensoria Pública (DP) também possui essa legitimação, conforme já mencionado, pois é um órgão da Administração Direta, que depois de várias controvérsias jurisprudenciais a respeito da legitimação ativa da deste órgão, restou

superada essa dúvida a partir da Lei Nº 11.448/2007, que alterou o art. 15 da Lei Nº 7.347/1985 para incluir a legitimação da DP ao lado do MP (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 410).

O PROCON (Coordenadoria de Proteção e Defesa do Consumidor) é um órgão administrativo de defesa do consumidor, e, relação a interesses individuais e coletivos. Eles integram o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC), podendo ser de iniciativa estadual ou municipal. O PROCON possui entre suas finalidades, a conciliação das partes, podendo alcançar exitosa composição da lide por meio de procedimento administrativo.

A regra do art. 101, I do CDC, que determina o foro do domicílio do consumidor, teve a intenção de proteger o consumidor, não criar-lhe obstáculos a direitos. A jurisprudência não admite foro de eleição capaz de dificultar o acesso do consumidor à sua própria defesa, podendo a nulidade do foro de eleição ser declarada de ofício pelo juiz por se tratar de matéria de ordem pública (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 370).

Conclusão



O direito do consumidor foi reconhecido lenta e progressivamente, fruto de iniciativa de órgãos não governamentais, alcançando conscientização por parte da sociedade de forma muito discreta e incipiente até que o comando constitucional do art. 5º, XXXII se fez imperativo e instituiu a proteção do consumidor no Brasil mediante lei específica.

O advento da Lei n. 8.078/90 – que se tornou conhecida como Código de Defesa do Consumidor – representou um enorme avanço para a legislação e a sociedade pós-modernas, constatando-se a existência de uma parte contratual frágil e, ao mesmo tempo, concretizando ideais agasalhados na proteção que Lei Maior instituiu, referentes à tutela dos desiguais, na busca incessante pela efetivação da eficácia horizontal dos direitos fundamentais.

Explicou-se que na formação do contrato consumerista (aquele estabelecido entre consumidor e fornecedor) existe a vulnerabilidade de uma das partes – o consumidor, fato que a lei busca corrigir, oferecendo mecanismos capazes de promover a igualdade substancial entre as partes contratantes, o que se constitui a mais elevada aspiração do CDC.

Não obstante as equivocadas interpretações e a má utilização que alguns consumidores e até mesmo magistrados

fizeram da proteção legal oferecida pela Lei n. 8.078/90 logo após sua entrada em vigor, o direito do consumidor vem se desenvolvendo e assumindo o seu autêntico papel na sociedade, cujo objetivo precípua é a garantia da igualdade contratual entre fornecedor e consumidor, mediante justa aplicação da lei, que não deve pender para nenhuma das partes contratuais, porém promover a igualdade para que ambas obtenham equivalentes condições fática e processual.

Importante salientar que as partes envolvidas nesse contrato estão mais lúcidas em relação a seus papéis. De um lado, os fornecedores têm-se mostrado mais cômicos de suas obrigações em face do consumidor e de sua responsabilidade em relação aos produtos e serviços que põem em circulação no mercado de consumo, que se encontra cada vez mais amplo e diversificado, notadamente em face dos *e-commerce*, os contratos online – que atendem às necessidades da sociedade deste novo milênio, valorizando a comodidade e a praticidade. Lado outro, os consumidores vão se tornando mais realistas sobre o fato de que a lei é protetiva – e não protecionista – no sentido de nela não se albergarem situações que extrapolem os limites impostos pelos princípios da boa-fé objetiva, da transparência, da informação e da dignidade da pessoa humana, exemplificativamente. Começam a perceber que se a tutela for excessiva ao consumidor, além da justa medida, tornar-se-á igualmente maléfica ao fornecedor, obstando a isonomia contratual e a consecução de justiça. Fatos que por si sós, frustrariam, por igual, os fins para os quais a norma foi criada e implementada. Além disso, evidencia-se que, se a norma for aplicada em medida injusta, tornar-se-á inviável a atividade comercial e a circulação de riquezas, resultando

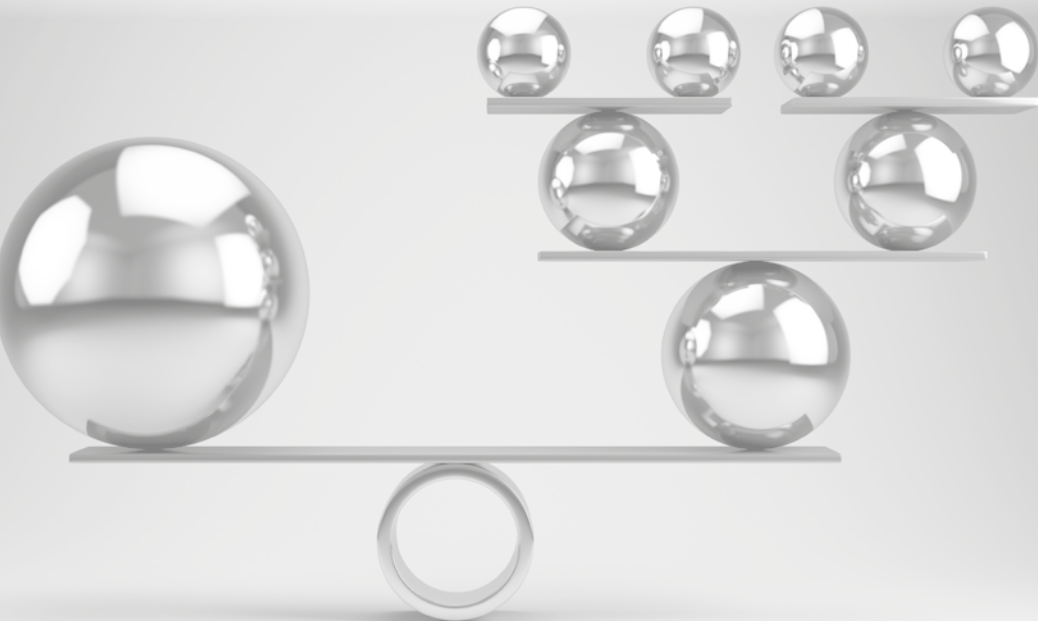
daí um desequilíbrio na balança que acabará cerceando a livre iniciativa e prejudicando a oferta que o mercado de consumo disponibiliza.

O CDC é dotado de uma avançada técnica legislativa constituída sob a forma de microsistema que, por seu caráter interdisciplinar, permeia várias disciplinas de naturezas diversas, como civil, penal, administrativa e processual. A principiologia é a marca das inovações trazidas pela lei, sendo o diálogo de fontes o excepcional recurso por meio do qual se imprime eficácia ao princípio da interpretação mais favorável ao consumidor.

Apresentou-se, nesta *Síntese*, os principais pontos da disciplina, buscando-se estudar de forma sucinta a principiologia, os fundamentos e os institutos básicos inerentes ao Direito do Consumidor, indispensáveis ao estudante do Curso Jurídico, conforme o que se propôs. Para um estudo mais detalhado e profundo, porém, remete-se à bibliografia indicada, obras de renomados juristas, fontes de excelente qualidade que embasaram este trabalho.

Para concluir, destaca-se o caráter instrumental da norma, advertindo que a ferramenta é muito útil, mas importa fazer bom uso dela. Assim, é necessário que consumidores e fornecedores imprimam mais cautela ao seu agir, a fim de que ambos promovam a correta e adequada utilização da norma, compatibilizando interesses de ambas as partes, contribuindo efetivamente para o crescimento e desenvolvimento da sociedade, a fim de que sejam concretizados os ideais constitucionais que caminham – lentamente – para a construção e futura consecução de uma sociedade justa, humana, igualitária e solidária.

Referências



- AMARAL JUNIOR, Alberto do; VIEIRA, Luciane Klein. **As recentes alterações no direito brasileiro sobre o arrependimento nas relações de consumo estabelecidas por meios eletrônicos:** legislação atual e norma projetada. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, v. 22, n. 90, p. 215-243, nov./dez. 2013.
- ANDRIGHI, Nancy. Relatora do Recurso Especial nº 930.351- SP (2007/0045219-3), T3 - TERCEIRA TURMA. Julgamento em 27/10/2009.
- BARCELLOS, Ana Paula de. **A Eficácia Jurídica dos Princípios Fundamentais** – o princípio da dignidade da pessoa humana. 2 ed. São Paulo: Renovar, 2008.
- BARROSO, Luís Roberto. (Org.). **A nova interpretação constitucional:** ponderação, direitos fundamentais e relações privadas. 3. ed. rev. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 3 ed., 2010.
- _____. Ministro STJ. **Recurso Especial nº 586.316.** Disponível em http://www.abdir.com.br/jurisprudencia/jurisp_abdir_13_4_09_1.pdf
- BOLZAN, Fabrício. **Direito do Consumidor Esquemático.** São Paulo: Saraiva, 2014.
- BRASIL. CCB. **Código Civil Brasileiro.** Lei Federal Nº 10.406, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm
- BRASIL. CRFB. **Constituição da República Federativa do Brasil.** 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm
- _____. **Decreto Nº 7962, 2013.** Regulamenta a Lei Nº 8.078/90 para dispor sobre o comércio eletrônico. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/decreto/d7962.htm Acesso em 10.07.2016.
- _____. **Enunciado 167 CJF, 2006.** Disponível em <http://daaleth.cjf.jus.br/revista/enunciados/IVJornada.pdf> Acesso em 17.06.2016

- _____. **IDEC, Revista nº 2014** – Jan/Fev 2016 Disponível em <http://www.idec.org.br/em-acao/revista/o-fenomeno-whatsapp/materia/cdc-em-reforma> Acesso em: 12.07.2016.
- _____. **Lei Federal Nº 12.291, 2010**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12291.htm. Acesso em: 12.07.2016.
- _____. **Lei Federal Nº 12.965, 2014**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/Lei/L12965.htm. Acesso em 12.07.2016.
- _____. **Lei Federal Nº 8.078, 1990. Código de Proteção e Defesa do Consumidor**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm Acesso em 12.07.2016.
- _____. **STJ, Súmula 381, 2009**. Disponível em: www.stj.jus.br/docs_internet/revista/.../stj-revista-sumulas Acesso em: 20.06.2016.
- _____. **STJ, Súmula 469, 2009**. Disponível em: www.stj.jus.br/docs_internet/revista/.../stj-revista-sumulas Acesso em: 20.06.2016.
- _____. **STJ, Súmula 470, 2009**. Disponível em: www.stj.jus.br/docs_internet/revista/.../stj-revista-sumulas Acesso em: 20.06.2016.
- _____. **STJ, Súmula 479, 2009**. Disponível em: www.stj.jus.br/docs_internet/revista/.../stj-revista-sumulas Acesso em: 20.06.2016.
- BRUNO, Gilberto Marques *apud* SILVEIRA, Ana Cláudia Santana Dórea. **Comércio eletrônico: a proteção do consumidor na internet**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 15 out. 2012. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.40032&seo=1>>. Acesso em: 12.07.2016.
- CABRAL, Hideliza Lacerda Tinoco. **Consentimento Informado no Exercício da Medicina e Tutela dos Direitos Existenciais: uma visão interdisciplinar – Direito e Medicina**. Itaperuna: Editora Hoffmann, 2011.
- _____. **Contratos Consumeristas – as cláusulas abusivas, seu reconhecimento de ofício e o enunciado 381 da Súmula do STJ**. Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor. ano VI, v. 36. Porto Alegre: Magister, 2011. p. 41-61.
- _____; REZENDE, Paula Freitas. **O Mínimo Existencial e a Tutela dos Hipervulneráveis: uma Análise da Facilitação de Crédito Consignável e o Endividamento na Relação Consumerista entre Aposentados e Pensionistas e as Instituições Bancárias e Financeiras**. Revista de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor. v. 41. Porto Alegre: Magister, out/nov. 2011. p. 27-51.
- _____; RODRIGUES, Maria Madalena de Oliveira. **A Obsolescência Programada na Perspectiva da Prática Abusiva e a Tutela do Consumidor**. Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor. Ano VII, nº 42. Porto Alegre: Magister, dez 2011/ jan. 2012 p. 35-58.

- CAETANO, Teófilo (relator). Desembargador. **TJDF. Agravo nº 20150020258630**. Julgado em: 17/02/2016. Disponível em: <http://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/310677469/agravo-de-instrumento-agi-20150020258630>. Acesso em: 27.07.2016.
- _____. Desembargador. **TJDF, Apelação Cível nº 20140110931389**. Decisão em: 24/02/2016. Disponível em: <http://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/321811371/apelacao-civel-apc-20140110931389>. Acesso em: 25.07.2016.
- CANTO, Jorge Luiz Lopes do (relator). Desembargador **TJRS. AC nº 70061850228 RS**, julgamento em: 29/07/2015. Disponível em: <http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/216374940/apelacao-civel-ac-70061850228-rs>. Acesso em: 24.07.2016.
- CARPENA, Heloisa. **Cadernos do Curso de Extensão de Direito do Consumidor I. Aula XII**. EMERJ, 2013. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/publicacoes/cadernos_de_direito_do_consumidor/edicoes/cadernos_de_direito_do_consumidor_160.pdf. Acesso em: 12.07.2016.
- CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Direito do Consumidor**. São Paulo: Atlas, 2014.
- COSTA, André Marques de Oliveira. **Súmula 323 do STJ e o Prazo de Manutenção de Nomes no Cadastro de Inadimplentes**. Newsletter Magister, 2011, acesso em: 20/06/16. Disponível em: http://www.editoramagister.com/artigo_22764222_SUMULA_323_DO_STJ_E_O_PRAZO_DE_MANUTENCAO_DE_NOMES_NO_CADASTRO_DE_INADIMPLENTES.aspx.
- CUEVA, Ricardo Villas Bôas (relator) Ministro do STJ. **Recurso Especial nº 1479616 GO 2014/0222984-6**, julgado em 03/03/2015). Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/181946902/recurso-especial-resp-1479616-go-2014-0222984-6>. Acesso em: 23.07.2016.
- FABIAN, Christoph. **O dever de informar no direito civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil – parte geral e LINDB**. Salvador: Jus Podivn, 2016.
- FOLHES, Juarez Fernandes (relator). Desembargador. **TJRJ. AC nº 0010778-52.2013.8.19.0007**, julg. 15/01/2015). Disponível em: <http://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/162209536/apelacao-apl-107785220138190007-rj-0010778-5220138190007>. Acesso em: 20.07.2016.
- GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do Consumidor – Código Comentado e Jurisprudência**. 8 ed. Niterói: Impetus, 2012.
- GOMES, Luiz Flavio. *In*: Instituto Avante Brasil; <http://institutoavantebrasil.com.br/principio-%E2%80%9Cactio-nata%E2%80%9D/>. Acesso em: 16/07/2016.

- IORIO, Pedro; MARQUES, Camila; PERIN FILHO, Luiz Alberto; RIELLI, Mariana; TRESKA, Laura. **Análise “Marco Civil da Internet: seis meses depois, em que pé que estamos?”**. Artigo 19, 23 de janeiro de 2015. Disponível em: <http://artigo19.org/?p=5737>. Acesso em: 15.06.2016.
- IVATÔNIA, Maria (relatora). Desembargadora do **TJDF. AC nº Apelação nº 20060710274480**, julgamento em: 27/01/2016. Disponível em: <http://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/310984291/apelacao-civel-apc-20060710274480>. Acesso em: 20.07.2016.
- LIMA, Ana Flávia Mori. **Superendividamento passivo do consumidor brasileiro como hipótese de revisão judicial dos contratos de crédito**. 2009. Dissertação de Mestrado – Universidade Católica de Goiás, Goiânia, disponível em http://tede.biblioteca.ucg.br/tde_arquivos/12/TDE-2010-03-16T134715Z-701/Publico/ANA%20FLAVIA%20MORI%20LIMA.pdf acesso em 13.06.2016.
- MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman V; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2015.
- MUSSI, Jorge. Rel. Ministro. **STJ Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 51501 SP 2014/0231354-3**. Julgado em: 25/11/2014. Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/155082550/recurso-ordinario-em-habeas-corporis-rhc-51501-sp-2014-0231354-3>. Acesso em: 27.07.2016.
- NALINI, José Renato. **Novas perspectivas no acesso à justiça**. Disponível em: <http://daleth.cjf.jus.br/revista/numero3/artigo08.htm>. Acesso em: 09/07/2016.
- NOVAIS, Aline Arquette Leite. **A Teoria Contratual e o Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- NUNES, Rizzato. **Curso de Direito do Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2015.
- OLIVEIRA, Juliana Andréa. **O superendividamento do consumidor: aspectos conceituais e mecanismos de solução**. Lex Humana, v. 3, n.1, 2011. Disponível em: <http://seer.ucp.br/seer/index.php/LexHumana/article/view/108>, acesso em 10.06.2016.
- OLIVEIRA, Natacha Tostes (relatora). Desemb. TJRJ. **AC Nº 0220286-90.2012.8.19.0001**. Julgamento: 21/07/2016. 26ª Câmara Cível – Consumidor.
- PAZ, Antonio Carlos. **Obsolescência programada na ótica consumerista**, 2011. Disponível em: http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=5867. Acesso em: 12.07.2016.

- PEREIRA, Murilo Andre Kieling Cardona. Desembargador do TJRJ. **APELAÇÃO CÍVEL nº 1633444-58.2011.8.19.0004**, decisão de 01/06/2016. Disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0004670B845BBCF4432EB1CA40440369D0FAC50510505D4C>. Acesso em: 20.07.2016.
- PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil** – Introdução ao Direito civil Constitucional. Renovar. 3 ed. São Paulo: 2007.
- POZZA, Pedro Luiz (relator). Desembargador. TJRS. **Agravo nº 70066447343**, Julgado em: 24/09/2015. Disponível em: <http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/239289736/agravo-agv-70066447343-rs>. Acesso em: 20.07.2016.
- SALIB, Marta Luiza Leszczynski. **Contratos e a tutela do consumidor no comércio eletrônico internacional: A proteção jurídica do consumidor virtual no mercado globalizado**. Curitiba: Juruá, 2014.
- SALOMÃO, Luis Felipe (relator). Ministro. STJ. **Recurso Especial nº 1209633 RS 2010/0146309-0**. Decisão em: 14/04/2015). Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/185362826/recurso-especial-resp-1209633-rs-2010-0146309-0>. Acesso em: 27.07.2016.
- SILVEIRA, Jerônimo A. Desembargador Relator do Julgado. **Apelação Cível nº 0006196-91.2008.8.19.0004**. 4ª Câmara Cível do TJRJ, 19.10.2011. Disponível em <http://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/114946225/apelacao-apl-1209508420108190001-rj-0120950-8420108190001/inteiro-teor-144167780>. Acesso em: 20.08.2016.
- TARTUCE, Flávio. **Súmula 381 do STJ. Um equívoco a ser corrigido**. Disponível em: www.flaviotartuce.adv.br/assets/uploads/artigos/tartuce_sumula381.doc. Acesso em: 24.07.2016.
- TEIXEIRA, Tarcísio. **Comércio Eletrônico: Conforme o Marco Civil da Internet e a regulamentação do e-commerce no Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2015.
- VENTURA, Luís Henrique. **Comércio e Contratos Eletrônicos: Aspectos Jurídicos**. São Paulo: Edipro, 2010.



Brasil Multicultural Editora

Criada em 2015, nossa editora assume o desafio de publicar trabalhos científicos e culturais de relevância para a sociedade, e que contemplem temas de repercussão na comunidade acadêmica. Pretende-se priorizar obras de autoria de jovens pesquisadores.

Ao publicar esta obra, estamos consolidando a missão de nossa editora, que consiste em difundir e fomentar pesquisas de relevância para a sociedade. Dessa forma, acreditamos aproximar a produção científica aos seus protagonistas.

Linha Editorial:

- Educação;
- Direito e Cidadania;
- Psicologia;
- Comunicação e Linguagens;
- Inclusão Social;
- Multiculturalismo;
- Gestão e Ética Empresarial.

editora@brasilmulticultural.com.br

Fadada ao sucesso, a presente obra é mais uma contribuição aos estudos das Ciências Jurídicas que nos dá a notável professora Hideliza Lacerda Tinoco Boechat Cabral, que já se impõe nas letras jurídicas nacionais como importante doutrinadora. Extremamente didática e de prazerosa leitura, a obra [...] ora em comento revela profundo estudo a respeito do Direito do Consumidor, em seus mais variados aspectos, doutrinários e práticos, o que torna sua leitura obrigatória por parte de todos aqueles que se interessam pelo estudo de tal matéria, notadamente estudantes e operadores do Direito.

Por tais motivos é que, honrado, apresento à comunidade jurídica a “Síntese de Direito do Consumidor”, em sua segunda edição, de leitura obrigatória aos acadêmicos de Direito, enriquecendo os estudos e debates a respeito das relações de consumo.

Álvaro Henrique Teixeira de Almeida

Rio de Janeiro, 28 julho de 2016.

Juiz de Direito Titular da 12ª Vara Cível da Comarca da Capital

Mestre e Doutorando em Ciências Jurídicas pela Universidade de Lisboa

Professor da EMERJ (Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro)

