



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ

A proteção jurídica do consumidor no Brasil e
a concretização dos fundamentos constitucionais na defesa do consumidor

Marlúcia do Socorro Magno Ferreira

Rio de Janeiro
2012

MARLÚCIA DO SOCORRO MAGNO FERREIRA

A proteção jurídica do consumidor no Brasil e
a concretização dos fundamentos constitucionais na defesa do consumidor

Artigo científico apresentado como exigência
ao Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da
Escola da Magistratura do Estado do Rio de
Janeiro em Direito do Consumidor e
Responsabilidade Civil.
Orientador: Prof. Nelson Tavares
Néli Felzner

Rio de Janeiro
2012

A PROTEÇÃO JURÍDICA DO CONSUMIDOR NO BRASIL E A CONCRETIZAÇÃO DOS FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS NA DEFESA DO CONSUMIDOR.

Marlúcia do Socorro Magno Ferreira

Graduada pela Faculdade Brasileira de Ciências Jurídicas, Advogada. Pós-graduada pela Universidade Cândido Mendes em Direito e Processo do Trabalho.

Resumo: o trabalho consiste em fazer uma breve análise histórica das fases pelas quais passou a tutela jurídica dos consumidores no cenário mundial e brasileiro até a sua fase atual consolidada no Código de Defesa do Consumidor Lei nº 8.078/1990. Este esforço tem como objetivo demonstrar que no Brasil a tutela jurídica dos consumidores, teve sua concretização através da Constituição Federal de 1988, positivado no artigo 5º, XXXII, o qual deu origem ao Código de Defesa do Consumidor, cujos artigos 4º e 6º serão objetos de análise neste artigo.

Palavras-chave: Direito do Consumidor. Consumidor. Fornecedor. Dignidade da pessoa humana.

Sumário: Introdução. 1. Aspectos históricos e legais do direito do consumidor. 2. O Estado Democrático de Direito na Constituição de 1988. 3. Princípios gerais da defesa do consumidor. 4. Direitos básicos do consumidor. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

Os direitos dos consumidores se inscrevem dentro dos chamados "direitos humanos" positivados pelas constituições dos Estados. No Brasil, o sujeito de direitos "consumidor" surgiu a partir da Constituição Federal de 1988 e desde então podemos afirmar que possuímos um status jurídico, a ser exercido frente aos chamados fornecedores de bens e serviços de consumo.

O presente trabalho tem por objetivo geral apresentar de maneira objetiva e concisa, inicialmente, breve análise histórica das fases pelas quais passou a tutela jurídica dos consumidores no cenário mundial e brasileiro até a sua fase atual consolidada no Código de Defesa do Consumidor Lei nº 8.078/90, através da análise dos princípios gerais da defesa do consumidor, inseridos no artigo 4º da Lei 8.078/90 e dos direitos básicos do consumidor, expressos no artigo 6º do referido diploma consumerista, reflexos do status constitucional, para tanto, questiona-se quais são os direitos básicos do consumidor e qual a importância de

conhecê-los para o adequado desempenho das atividades no mercado de consumo? A inversão do ônus da prova é uma regra criada pelo sistema protetivo do CDC? O que pode ocorrer caso o fornecedor não esclareça de modo completo e adequado, o consumidor com quem contrata, a partir dos direitos previstos no artigo 6º do CDC? Julgamos importante fazer uma análise dos direitos do consumidor partindo de um referencial teórico defendido José Geraldo Filomeno¹, que diz

[...] tudo hoje em dia é direito do consumidor: o direito à saúde e à segurança; o direito de defender-se contra a publicidade enganosa e mentirosa; o direito de exigir as quantidades e qualidades prometidas e pactuadas; o direito de informação sobre os produtos, os serviços e suas características, sobre o conteúdo dos contratos e a respeito dos meios de proteção e defesa; o direito à liberdade de escolha e igualdade na contratação; o direito de intervir na fixação do conteúdo do contrato; o direito de não se submeter às cláusulas abusivas; o direito de reclamar judicialmente pelo descumprimento ou cumprimento parcial ou defeituoso dos contratos; o direito à indenização pelos danos e prejuízos sofridos; o direito de associar-se para proteção de seus interesses; o direito de voz e representação em todos os organismos cujas decisões afetem diretamente seus interesses; o direito, enfim, como usuários, a uma eficaz proteção dos serviços públicos e até mesmo à proteção do meio ambiente.

Segundo a jurista Cláudia Lima Marques²

Consumidor é o não profissional, aquele que retira da cadeia de fornecimento (produção, financiamento e distribuição) o produto e serviço em posição estruturalmente mais fraca, é o agente vulnerável do mercado de consumo, é o destinatário final fático e econômico dos produtos e serviços oferecidos pelos fornecedores na sociedade atual, chamada sociedade "de consumo" ou de massa.

A Lei n.º Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, visa garantir a proteção do consumidor, normatizou o espírito da Constituição ao possibilitar o acesso dos consumidores aos órgãos judiciários e administrativos e a facilitação da defesa individual ou coletiva dos sujeitos (art. 6º, VII e VIII) e ao incluir na Política Nacional das Relações de consumo, um incentivo as formações de civis voltados para a defesa dos interesses dos consumidores conforme estabelece o art. 4º, II, b.

¹ FILOMENO, José Geraldo Brito. *Et all.* Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto. 6ª edição. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.

² MARQUES, Cláudia Lima. **Manual de Direito do Consumidor**. 4ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

Assim sendo, há que se observar que a existência de todo esse instrumento jurídico em favor dos consumidores permite que eles possam participar, juntamente com o poder público, da luta pela efetivação dos seus direitos, desenvolvendo assim, a sua dignidade como pessoas humanas conforme preceitua o art. 1º III, CRFB/1988, através do exercício da cidadania consoante estabelece o art. 1º, II, CRFB/1988. Neste cenário se estruturou o tema central, que tem como objeto de investigação a tutela legal do consumidor a partir da Constituição de 1988, sob ótica da legislação consumerista.

Segundo Ada Pelegrini Grinover³ consumidor "É qualquer pessoa física ou jurídica que, isolada ou coletivamente, contrate para consumo final, em benefício próprio ou de outrem, a aquisição ou a locação de bens, bem como a prestação de um serviço."

Conforme define Plácido e Silva⁴, "toda pessoa que adquire mercadorias, seja de que natureza for, como particular, e para uso doméstico ou mesmo profissional, sem o intuito de revenda, considerar-se-á consumidor."

Por sua vez, fornecedor conforme define o art. 3º do CDC

É toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, ou entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Atualmente o homem vive voltado para uma nova forma de sociedade: a sociedade de consumo, a qual não traz apenas benefícios para o cidadão consumidor sem dúvida alguma, mas pode lhe garantir que seja feita a sua defesa no caso de serem explorados os seus direitos.

1. ASPECTOS HISTÓRICOS E LEGAIS DO DIREITO DO CONSUMIDOR

³ GRINOVER, Ada Pelegrini et all. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: Comentado pelos autores do Anteprojeto, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1993.

⁴ SILVA, DE PLÁCIDO. Vocabulário Jurídico. Vol. I, 3ª edição. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1973.

A proteção jurídica do consumidor iniciou-se efetivamente na Europa a partir da segunda metade do século XVIII, após a Revolução Industrial. O liberalismo econômico, com o desenvolvimento do capitalismo, perdeu espaço para grupos, como as sociedades comerciais e os monopólios, que passaram a dominar o mercado de consumo. Com a produção, o consumo e a contratação massificados, o consumidor ficara em desvantagem diante de um fornecedor fortalecido técnica e economicamente. Assim, houve a eliminação do poder de escolha da parte hipossuficiente.

Consoante dispõe Sérgio Cavalieri Filho⁵,

A proteção do consumidor passou assim a ser um desafio da nossa era e o Direito não poderia ficar alheio a tal tarefa. Cavalieri, inclusive, aduz que a finalidade do Direito do Consumidor é justamente eliminar essa injusta desigualdade entre fornecedor e o consumidor, restabelecendo o equilíbrio entre as partes nas relações de consumo.

Um dos primeiros instrumentos de que se tem conhecimento em relação à tutela do consumidor, foi o Código de Hamurabi (2.300 a.C.) que protegia o consumidor nos casos de serviços deficientes e procurava evitar o enriquecimento sem causa dos vendedores. Também o Código de Manu, vigente na Mesopotâmia, no Egito Antigo e na Índia do século XII a.C., protegia os consumidores indiretamente ao tentar regular as trocas comerciais.

A Lei das XII Tábuas, por sua vez, já exigia do vendedor uma obrigação de transparência, exigindo que ele definisse as qualidades essenciais dos produtos e proibindo-o de fazer publicidade mentirosa:

Historicamente, encontramos os direitos e interesses dos consumidores bem como a necessidade de sua proteção nos seguintes documentos: na Europa, a Carta do Consumidor (1973), a Resolução 87/C092/01, de 14 de abril de 1975, a Resolução de 19 de maio de 1981 e a Resolução de 23 de junho de 1986. No âmbito das nações unidas, a Carta dos Consumidores (1973) e a Resolução 39/248 (1985). Por sua vez no direito comparado: Japão (1968 e 1978), Suécia (1971), Noruega (1972) Alemanha (1973 e 1976), França (1973 1978 e

⁵ CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 3ª Edição. Rio de Janeiro: Atlas. 2011.

1993), Dinamarca (1974), México (1976) Finlândia (1978) Áustria (1979), Inglaterra (1979) Quebec Canadá (1979), Portugal (1981 e 1996), Espanha (1984) Brasil (1990), Bélgica (1991).

Constata-se que a evolução histórica do direito do consumidor teve início em outros países, vez que, o Código de Defesa do Consumidor foi inspirado em textos estrangeiros, a exemplo da Resolução nº. 2542 de dezembro de 1969, em seus arts. 5º e 10º, que reconheceu os direitos do consumidor internacionalmente, da Organização das Nações Unidas. Em Genebra, a Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas, em sua 29ª Sessão, em 1973, defendeu os chamados Direitos Fundamentais do Consumidor, quais sejam, o direito a segurança, a integridade física e a dignidade humana dos consumidores.

2. O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO NA CONSTITUIÇÃO DE 1988.

2.1. O Estado Democrático de direito está consagrado no artigo 1º da CRFB/88. Deve existir segundo o conteúdo axiológico expresso nos direitos fundamentais de determinada tradição no caso em análise, os de natureza transindividual ou difusa que visa garantir e efetivar.

A Constituição de 1988, denominada "A Constituição Cidadã" inovou em relação às Constituições anteriores, ao consagrar, logo no seu primeiro artigo, os fundamentos do Estado Democrático de Direito que é a nossa República Federativa do Brasil. Sendo assim, o constituinte optou por iniciar o texto constitucional com normas jurídicas principiológicas, que devem nos levar a seguinte interpretação: a República Federativa do Brasil só será um Estado Democrático de direito se os governantes e os governados agirem no sentido de efetivar o conteúdo axiológico previsto nas normas jurídicas constitucionais que prescrevem os fundamentos desse Estado.

Considerando os princípios constitucionais que servem de fundamento (=base, sustentação) para a existência do Estado Democrático "por meio" do Direito, devemos concluir que o não cumprimento dessas normas constitucionais compromete todo o ideário jurídico-político visado pelo legislador constituinte.

Dessa forma, que não se negue os fundamentos constitucionais do Estado Democrático de Direito a qualidade de normas jurídicas com plena aplicabilidade, rebaixando-os a meros aconselhamentos ou diretrizes políticas. Pode-se afirmar que os dispositivos constitucionais são normas jurídicas, porque carregam em si o sistema dominante de valores de uma sociedade. E sendo normas jurídicas são sempre imperativas, mesmo que seu texto verbal apresente-se apenas na forma descritiva ou afirmativa. Tratam-se, pois, de mandamentos dirigidos à conduta dos governantes e dos governados.

Na linha do que sustenta Daniel Sarmento⁶, "há que se reconhecer que todos os valores que dão guarita aos direitos fundamentais devem permear o ordenamento jurídico".

Para o presente artigo pretendemos nos deter em apenas dois dos cinco fundamentos constitucionais do Estado Democrático de Direito, sendo a dignidade da pessoa humana e a cidadania.

2.2. A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A origem do CDC tem guarda consigo dentre outros princípios, o da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88).

⁶ SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**, 2ª edição. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris., 2006.

Questionamo-nos se os direitos dos consumidores são direitos humanos, em resposta a esta questão Bruno Barbosa Miragem⁷, afirma que

[...] a expressão "direitos humanos", intuitiva, traz em si a consideração de que é pressuposto necessário a um direito humano que o seu titular seja uma pessoa humana () O princípio da dignidade da pessoa humana nesse aspecto, servirá igualmente de elemento de legitimidade dos direitos sociais, econômicos e culturais da Constituição, sobretudo ao manifestar o reconhecimento da pessoa humana como valor-fonte do direito, e seu posicionamento a partir de uma dimensão histórica de pessoa, do sentido e da consciência que tenha de si e da necessidade do alargamento em todos os domínios da vida.

Para Luiz Antonio Rizzatto Nunes⁸ “a dignidade da pessoa humana (CRFB/88, art. 1º, III) é o principal "direito constitucionalmente garantido". De fato, o autor entende que a norma constitucional em questão trata do chamado "mínimo vital" para a existência do sociedade. Especialmente no Brasil, afirma o autor citando o jurista Celso Antonio Pacheco⁹ que

[...] o respeito ao princípio constitucional fundamental da dignidade da pessoa humana passa pela garantia e efetivação dos direitos sociais previstos no artigo 6º (direito à saúde, à educação, ao lazer, à segurança, à previdência social, à proteção à maternidade e a infância, a assistência aos desamparados) e 225 (direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado...) da Constituição Federal.

De todos os bens imprescindíveis ao homem, podemos afirmar que, depois da vida, é a dignidade da pessoa humana o maior deles. Qualquer pessoa, não importa a sua condição econômica, intelectual, tem sempre a consciência de algo lhe falta para a sua realização pessoal neste mundo. Esta consciência não seria possível, se compreendêssemos o homem apenas como "indivíduo". Mas no momento em que percebemos que o homem "é" enquanto "deve ser", não podemos deixar de levar em consideração as necessidades reais do homem na época e lugar específicos à sua existência. São essas necessidades que, quando realizadas, dão ao homem a sensação de sua dignidade satisfeita, mas quando não realizadas, fazem com que o homem sinta a falta delas, justamente porque lhe falta um bem soberano: a dignidade.

⁷ MIRAGEM, Bruno. **Direito do Consumidor: fundamentos do direito do consumidor; direito material e processual do consumidor; proteção administrativa do consumidor; direito penal do consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

⁸ NUNES, Rizzatto. **Curso de Direito do Consumidor**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

⁹ FIORILLO. Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 13ª ed. Saraiva, 2012.

Nesta esteira, podemos concluir no sentido de que o artigo 1º, II da CRFB/88, consagra o princípio da proteção de um bem maior, que deve ser tutelado a qualquer custo pelo Estado. Por fim, quanto aos direitos dos consumidores podemos observar que a referência a um novo sujeito de direitos, o consumidor, é, antes de tudo, o reconhecimento de uma posição jurídica da pessoa numa determinada relação, a relação de consumo. A rigor, todas as pessoas são em algum tempo ou em um dado número de relações jurídicas, consumidoras. Nessa perspectiva, a caracterização dos direitos do consumidor como direitos humanos revela o reconhecimento jurídico de uma necessidade humana essencial, que é a necessidade do consumo.

2.3. CIDADANIA

O artigo 1º, II da CRFB/88 traduz que a cidadania é um fundamento do Estado Democrático de Direito. Significa dizer que o exercício da atividade cidadã deve ser não apenas garantido, mas também fomentado pelo Estado. O exercício da cidadania é uma prática emancipatória da pessoa humana em sociedade, visto que cada ser humano, individualmente ou em grupos sociais, luta constantemente para ver efetivados seus direitos fundamentais, os quais, tutelam os bens ou necessidades básicas do homem em sua dignidade individual e coletiva.

Ser cidadão é um fenômeno que integra a consciência da dignidade humana - reconhecida pela ordem jurídica - com a vontade que move o homem à ação permanente direcionada à busca dessa dignidade. Ser cidadão é lutar todos os dias pela realização de sua dignidade, através da busca pelo respeito aos direitos consagrados na ordem jurídica.

Neste sentido passaremos a especificar o papel da tutela jurídica dos consumidores brasileiros na concretização dos fundamentos constitucionais em defesa do consumidor.

3. PRINCÍPIOS GERAIS DA DEFESA DO CONSUMIDOR

Consoante ensinamento de Rui Barbosa¹⁰, os princípios são invioláveis e imortais

[...] porque tem como asilo a consciência, e enquanto eles se ajuntam gota a gota, no espírito dos homens para transformar-se na vaga enorme das revoluções, não há lei que os reprima, nem inquisição que os alcance. Imortais, porque encerram em si, contra a ação corrosiva dos preconceitos humanos, o caráter, a substância e a energia de uma lei invariável, absoluta e universal.

O legislador estabeleceu no art. 4º, do CDC, uma política nacional de consumo, adotando princípios específicos a serem seguidos pelo hermenêuta, que definem os direitos fundamentais do consumidor, tais como a transparência, a vulnerabilidade, a igualdade, a boa-fé objetiva, a repressão eficiente a abusos, a harmonia do mercado, a equidade e a confiança nas relações de consumo.

Oito são os princípios gerais da defesa do consumidor dispostos no artigo 4º da Lei n.º 8.078/1990, visando proporcionar o atendimento das necessidades dos consumidores, levando-se em consideração sua dignidade, saúde e segurança, bem como a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, transparência e harmonia nas relações entre eles e seus fornecedores de produtos ou serviços.

O reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor é o primeiro princípio, que objetiva reequilibrar a relação de consumo, reforçando a posição do consumidor e proibindo ou limitando certas práticas de mercado.

Em regra, pode-se dizer que pressupõe que o consumidor é hipossuficiente, pois o mesmo, individualmente, não está em condições de fazer valer as suas exigências, carece de meios adequados para se relacionar com as empresas, há uma enorme desproporção entre a empresa e o consumidor comum, logo, decorre a dificuldade para este fazer valer o seu direito.

¹⁰ Escritos e discursos seletos. 1ª Ed. Rio de Janeiro: José Aguiar, 1960, p. 1.081.

A produção das empresas ficou sofisticada e a desproporção passou acentuar-se ficando o consumidor numa situação visível de inferioridade, decorrente da dificuldade de informações de como reivindicar seus direitos. Há que se ampliar a proteção do consumidor em função desta desproporção.

Já o segundo princípio diz respeito a questão da ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor, seja por iniciativa direta, incentivo à criação e desenvolvimento de associações, presença do Estado no mercado de consumo ou garantia dos produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho.

O terceiro princípio versa sobre a harmonia entre consumidores e fornecedores, ou seja, deve haver um equilíbrio entre a relação empresa/consumidor, tem que se levar em conta a vulnerabilidade do consumidor, porém não pode haver abuso dos seus direitos. Para se obter o equilíbrio deve-se adotar os princípios da seriedade, da igualdade e da boa-fé.

No que se refere ao quarto princípio, educação, há que se desenvolver projetos de educação para o consumo formal objetivando a implantação de conceitos básicos de proteção e defesa do consumidor, de modo transversal, nas matérias que compõem a grade curricular do ensino fundamental, médio e superior, para formar cidadãos conscientes, críticos e participativos. Em linhas gerais, seria necessário a promoção de treinamento e/ou orientação de professores e coordenadores que atuam como agentes multiplicadores, por meio de material didático desenvolvido especialmente para esse fim.

O quinto princípio trata do incentivo à criação pelos fornecedores de meios eficientes de controle de qualidade e segurança de produtos e serviços, assim como de mecanismos alternativos de solução de conflitos de consumo.

O sexto princípio diz respeito à coibição e repressão eficientes de todos os “abusos” praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de

inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores.

São práticas abusivas recusar atendimento às demandas dos consumidores na exata medida de suas disponibilidades de estoques, por exemplo, é uma delas. Este princípio reprime abusos em geral no mercado de consumo. Até mesmo o fato de se colocar no mercado um produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou mesmo exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva e execução de serviços sem prévia elaboração de orçamento e autorização expressa do consumidor são práticas abusivas que muitas vezes são cometidas por fornecedores às quais os consumidores devem estar atentos.

O “serviço público” também faz parte dos princípios gerais de defesa do consumidor, no inciso VII do artigo 4º do CDC.

O inciso VIII do 4º artigo e último dos princípios gerais de defesa do consumidor diz respeito ao estudo constante das modificações do mercado de consumo. Trata-se de um princípio ligado à questão do estudo da economia da sociedade, sua lei de demanda, levando-se em consideração a real necessidade da população por determinado produto ou serviço.

4. DIREITOS BÁSICOS DO CONSUMIDOR

De acordo com o Código do Consumidor, e de maneira simples e direta, em seu art. 6º, os direitos básicos do consumidor são: proteção da vida, saúde e segurança; educação para o consumo; informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços; proteção contra publicidade enganosa e abusiva; Proteção contratual; Indenização; Acesso a Justiça; Facilitação de defesa de seus direitos; Qualidade dos serviços públicos.

Hélio Zachetto Gama¹¹ leciona que,

Os direitos básicos do consumidor, tal como elencados no artigo 6º do CDC, são as **linhas mestras do ideal a ser seguido**, na proteção das incolumidades física, psíquica, e econômica dos consumidores, bem como de certas garantias instrumentais mínimas, capazes de conferir efetividade à tutela jurídica do consumidor.

O jurista Sérgio Cavalieri Filho¹², diz que: o artigo 6º é *a coluna dorsal do CDC*, mas repita-se não contém rol exaustivo dos direitos do consumidor.

O direito do consumidor resgatou a dimensão humana do consumidor e, sua tutela passou a ser um dever do Estado conforme o art. 5º, XI da CRFB/88. A partir da Carta Magna o consumidor passou a ser titular de direitos básicos.

Os direitos do artigo 6º do CDC, não tem intenção de privilegiar o consumidor, mas sim, dotá-lo de recursos materiais e instrumentais que possam colocá-lo em situação de equivalência com o fornecedor, visando o equilíbrio e a harmonia além da boa-fé objetiva nas relações de consumo.

4.1. DIREITO À PROTEÇÃO DA VIDA, SAÚDE E SEGURANÇA – Art. 6º, I, CDC

A vida, a saúde, a segurança e a paz são bens jurídicos inalienáveis e indissociáveis do princípio da dignidade da pessoa humana. Portanto o art. 4º caput do CDC impõe o respeito as valores acima elencados.

Há para os fornecedores o dever de segurança, desse modo, este deve certificar se seus produtos e serviços não atentem contra a saúde, ou segurança, excetos aqueles riscos considerados normais e previsíveis (risco inerente). Dessa forma, conclui-se a absoluta indispensabilidade dos produtos e serviços serem instruídos com ostensivos avisos contendo informações precisas nos rótulos e, embalagens, e mesmo nas peças publicitárias.

¹¹ GAMA. Hélio Zaghetto. **Curso de Direito do Consumidor**. 9ª ed., Rio de Janeiro. Forense. 1999.

¹² CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 3ª Edição. Rio de Janeiro: Atlas. 2011.

A violação do dever de segurança acarretará certamente em responsabilidade objetiva do fornecedor e igualmente, responsabilidade administrativa e penal.

4.2. DIREITO À EDUCAÇÃO PARA O CONSUMO - Art. 6º, II, CDC

O consumidor é vulnerável em face de não ser não profissional, pois em regra, não reúne conhecimentos suficientes para formular juízo de oportunidade e conveniência da contratação, do efetivo custo-benefício e da real utilidade do produto ou serviço, deve sua manifestação de vontade e anuência ser precedida de todas as informações necessárias para que possa emitir vontade livre e consciente.

O direito à educação envolve as políticas de inserção da temática pertinente ao direito do consumidor seja nos currículos escolares, bem como pela disciplina de Direito do Consumidor dotado de autonomia científica e pedagógica nas universidades, construindo gradativamente cidadania. Pode ocorrer através das mídias em geral que pode se dirigir ao público em geral ou específico, com objetivo de dar informações e instruções de esclarecimentos aos consumidores.

4.3. DIREITO INFORMAÇÃO - Art. 6º, III, CDC

O direito à informação é reflexo direto do princípio da transparência e está intimamente ligado ao princípio da vulnerabilidade. É o direito à informação que permite ao consumidor ter uma escolha consciente e, por fim, emitir, o consentimento.

O direito à informação por sua vez, traz para o fornecedor o dever de informar devendo está munido de cooperação, na lealdade, na transparência, na correção, na probidade e na confiança que devem existir nas relações de consumo.

Qualificada é a manifestação de vontade onde as informações forem claras, precisas e divulgadas de forma adequada, além da forma honesta e verdadeira.

O dever de informar vai desde o dever de esclarecer, ao dever de aconselhar e, por fim, o dever de advertir principalmente em face de eventual risco ou perigo ao consumidor. Cabe ao fornecedor a obrigação de retirar do mercado produtos/serviços que apresentem riscos a incolumidade do consumidor, respondendo por ação ou omissão.

4.4. DIREITO A PROTEÇÃO QUANTO A PUBLICIDADE ENGANOSA E ABUSIVA

Consolida-se a proteção do consumidor contra a propaganda enganosa ou abusiva o que revela a vigência da boa-fé objetiva que imprime novo paradigma tanto para as obrigações civis como para o contrato de maneira em geral. Objetiva o respeito ao consumidor mesmo na fase pré-contratual além da preocupação ética.

A publicidade enganosa é aquela onde se encontra informação total ou parcialmente enganosa, e pode ocorrer, mesmo mediante omissão. Já publicidade abusiva é aquela desrespeitosa, discriminatória que promove violência, que se aproveita da ingenuidade de uma criança, ou agrida valores sociais, ambientais ou culturais, sendo capaz de induzir o consumidor a se comportar de maneira prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança, ou à de outrem.

4.5. DIREITO A MODIFICAÇÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS - Art. 6º, V, CDC

Na hipótese do fornecedor adotar práticas abusivas com imposição de prestações desproporcionais, ou ainda, mediante fato superveniente modificadoras das condições econômicas, que levem ditas prestações a se tornarem demasiadamente onerosas para o

consumidor. A lei protege o consumidor através da revisão do contrato evitando lesão ao consumidor. A revisão têm como objetivo alcançar o equilíbrio contratual.

4.6. DIREITO A INDENIZAÇÃO - Art. 6º, VI, CDC

O art. 6º, inciso VI do CDC diz respeito ao princípio da efetividade da prevenção e da reparação de danos ao consumidor.

O direito ao ressarcimento e à prevenção dos danos abrange não só o direito individual do consumidor, como também o direito coletivo e difuso dos consumidores.

O ressarcimento deve ser integral, compreendendo, no caso do dano material, o dano emergente e os lucros cessantes, assim como também a indenização pelo dano moral.

A indenização dos danos acarretados ao consumidor tem fundamento duplo, qual seja o de recompor o estado patrimonial do consumidor ou proporcionar-lhe algum conforto compensatório do dano moral e o de desestimular o fornecedor, punindo a conduta nociva por ele adotada.

4.7. DIREITO A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - Art. 6º, VII, CDC

A inversão do ônus da prova a favor do consumidor é a critério do juiz, quando o magistrado estiver convencido da verossimilhança das alegações do consumidor ou, alternativamente, quando da sua hipossuficiência.

Para Carnelutti¹³, “o ônus da prova é o meio para se atingir o escopo do processo, devendo, por isso, recair sobre a parte capaz de oferecer a melhor contribuição para o convencimento do juiz.”

¹³ CARNELUTTI, Francesco. **A prova Civil**. São Paulo: Bookseller, 2001.

O CDC rompendo dogmas prevê inversão probatória *ope legis* dos arts. 12, §3º, 14, §3º e 38) e, ora propõe a inversão probatória *ope judicis* conforme prevê o art. 6º, VIII do CDC. O julgador pode proceder à inversão do ônus da prova quando verossímil a alegação do consumidor e/ou em face da sua hipossuficiência. Decorre do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo, para que haja o equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores.

Assim, não se busca de prova robusta e definitiva, mas da chamada primeira aparência, proveniente das regras de experiência comum que viabiliza um juízo de probabilidade.

CONCLUSÃO

Ao longo da presente dissertação, inúmeras questões de Direito foram apresentadas, Mostra-se interessante, todavia, trazer à tona, em breves proposições, as principais conclusões alcançadas com o estudo.

A Constituição é norma jurídica de caráter cogente e vinculante, não apenas uma diretriz política ao legislador. Incorpora hoje a consciência jurídica geral em torno da ideia de dignidade humana, de Direito e de Justiça.

A concepção do entendimento a respeito da incidência dos direitos fundamentais nas relações entre particulares perpassa necessariamente pelo modo como o Estado Democrático de Direito, promoveu e promove a proteção dos direitos fundamentais. A incidência valorativa dos direitos fundamentais, entendidos como realidades históricas em mutação, nas relações privadas, é processo de construção permanente.

Os direitos fundamentais, com exceção daqueles que dizem respeito exclusivamente ao Poder Público, vinculam os particulares. O direitos fundamentais, em sua dimensão

objetiva, acolhem os maiores valores jurídicos da sociedade, que - ao fim e a cabo - são expressão da dignidade da pessoa humana. Formam um sistema axiológico, consagrado explicita ou implicitamente pela Constituição de 1988, a ser prestigiado tanto pelo Estado como pelos particulares em suas relações privadas. Constituem o alicerce do ordenamento jurídico de um Estado Democrático de Direito.

A liberdade contratual é regida pelo quadro axiológico da Constituição que incorpora o princípio basilar da solidariedade social, o valor da dignidade da pessoa humana e a prevalência do bem comum, perfazendo, nesse contexto, a eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares.

A dignidade da pessoa humana não é um conteúdo essencial de todos os direitos fundamentais; no entanto é nítida a sua relação com esses direitos, notadamente na sua dimensão objetiva. À luz da Constituição Federal de 1988, o constituinte erigiu a dignidade da pessoa humana a fundamento da República. Logo, todo ordenamento jurídico nacional perpassa pela preocupação com a tutela da pessoa humana, seja nas relações Estado e indivíduo, seja nas relações entre sujeitos privados. A pessoa é o fim, e o Estado apenas o meio para a garantia e a promoção dos seus direitos fundamentais.

A Constituição Federal de 1988 corrobora a tese de que os direitos fundamentais, à exceção daqueles que se dirigirem especificamente à relação entre Estado indivíduo, vinculam *prima facie*, direta ou indiretamente os particulares, sem a necessidade de atuação do legislador ordinário e sem se esgotar na interpretação de cláusulas gerais e de conceitos indeterminados do Direito Privado.

A ordem econômica deve se harmonizar com a legalidade constitucional e com a finalidade social do contrato, é preciso assegurar o desenvolvimento sem sacrifício do que dispões o art. 1º da CRFB/88, que tem na pessoa humana o mais alto valor. Deve-se buscar a

harmonia entre a atividade econômica na sua expressão maior, com os princípios gerais da defesa do consumidor e direitos básicos do consumidor.

De tudo exposto, extrai-se que o CDC modificou substancialmente o direito contratual, trazendo normas e controles, especificamente nos contratos de consumo, limitou a liberdade contratual à função social do contrato, e sua aplicação veio concretizar os dispositivos constitucionais de proteção ao consumidor.

REFERÊNCIAS

GRINOVER, Ada Pellegrini et all. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: Comentado pelos autores do Anteprojeto*, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1993.

SARMENTO, Daniel. *Direitos Fundamentais e relações Privada*, 2ª ed. – Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2011.

FILOMENO, José Geraldo Brito et all. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.

SILVA, DE PLÁCIDO. *Vocabulário Jurídico*. V. I, 3ª ed., Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1973.

SOUZA, Néri Tadeu Câmara. *Princípios Gerais da defesa do consumidor*. 2003.