

## A PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR NA SOCIEDADE DE RISCO

### LA PROTECCIÓN DE LOS CONSUMIDORES EN LA SOCIEDAD DE RIESGO

*Alexandre Bucci<sup>1</sup>*

*Queila Rocha Carmona dos Santos<sup>2</sup>*

#### RESUMO

O tema desta pesquisa é a proteção do consumidor na sociedade de risco. O interesse no estudo do tema decorre da reiterada não observância do direito à informação e a necessidade de conscientização dos magistrados por uma postura técnica, de vanguarda, em tais questões, fazendo prevalecer a justiça no caso concreto. Discorrer-se-á sobre o tema, com reforço à premissa de que a relação de consumo é e sempre será marcada pela desigualdade das partes nela envolvidas, buscando-se uma adequada compreensão dos princípios e normas constitucionais destinadas às relações de consumo. Deste modo, a proteção do consumidor passa pela sua vulnerabilidade alcançando a vontade contratual, expectativas e confiança, com claro objetivo de harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo fundadas na boa-fé. A técnica de pesquisa utilizada é a bibliográfica e documental, sob uma abordagem dedutiva acerca do tema.

**PALAVRAS CHAVE:** Direito do Consumidor. Proteção. Direito à Informação. Risco.

#### RESUMEN

El tema de esta investigación es la protección del consumidor en la sociedad del riesgo. El interés en el tema se deriva de lo repetido incumplimiento de lo derecho a la información y la necesidad de los magistrados tomar conciencia de una postura técnica, de vanguardia, en la materia, haciendo que prevalezca la justicia en el caso real. El tema será discutido con el refuerzo de la premisa de que la relación del consumidor es y siempre estará marcada por la desigualdad de las partes involucradas, buscando una

---

<sup>1</sup> Mestrando em Justiça, Empresa e Sustentabilidade pela Universidade Nove de Julho - UNINOVE. Especialista em Direito Público, Direito do Consumidor e Direito dos Contratos. Juiz de Direito.

<sup>2</sup> Mestranda em Justiça, Empresa e Sustentabilidade pela Universidade Nove de Julho - UNINOVE. Especialista em Direito Tributário. Integrante do Grupo de Pesquisa Responsabilidade e Funcionalização do Direito. Bolsista CAPES/PROSUP. Advogada.

adecuada comprensión de los principios y normas constitucionales destinada a las relaciones de consumo. De este modo, la protección de los consumidores pasa por su vulnerabilidad alcanzando la voluntad contractual, las expectativas y la confianza, con el claro objetivo de armonización de los intereses de los participantes en las relaciones de consumo basados en la buena fe. La técnica utilizada para esta investigación es la lectura de libros y otros documentos bajo un enfoque deductivo sobre el tema.

**PALABRAS CLAVE:** Derecho del Consumidor. Protección. Derecho a la Información. Riesgo.

## INTRODUÇÃO

O Código de Defesa do Consumidor deve ser entendido como uma lei tipicamente principiológica, vale dizer, um diploma que promove verdadeiro corte horizontal no sistema jurídico nacional. De fato, a Lei n. 8078/90 buscou atribuir eficácia material à importante regramento constitucional, com escopo último de concretizar o princípio da dignidade da pessoa humana, bem assim, a liberdade, a justiça e a prevalência dos valores calcados na solidariedade.

Para a correta análise do Código de Defesa do Consumidor se faz imprescindível alçarmos a Constituição Federal de 1988 verdadeiramente no ápice da pirâmide normativa, deixando de lado o arcaico conceito de norma programática, para que se possa reconhecer na Carta Constitucional uma autêntica determinante positiva. Isto, por óbvio, se aplica também aos princípios nela contidos, tal qual se deu em relação ao reconhecimento de que faltava proteção legal adequada ao consumidor. Necessário então entender a evolução da sociedade contemporânea, tipicamente massificada, o que significou o claro declínio do voluntarismo e em consequência, o abandono das leis civis como única fonte normativa das relações contratuais no âmbito do direito privado.

A boa-fé objetiva e o direito à informação plena, prévia e eficaz, são vistos, destarte, sob o prisma objetivo de um verdadeiro paradigma de conduta para as partes e para a medida da decisão, ou seja, como instrumento objetivo de apreensão da realidade pelo juiz.

A partir dessas linhas introdutórias que buscam ressaltar a importância da proteção do consumidor, cumpre na presente pesquisa abordar o tema “*caveat venditor*” e o direito à informação como formas de tutela da relação de consumo: Logo, pergunta-se: tais institutos jurídicos podem ser considerados como fontes de proteção e respeito a

vulnerabilidade e hipossuficiência técnica do consumidor diante dos potenciais riscos de produtos e serviços?

A princípio, parte-se da hipótese que sim, pois tais institutos são voltados ao afastamento, bem como, à prevenção de danos ao consumidor.

O interesse no estudo do tema decorre de dois pontos principais: a reiterada não observância do direito à informação e a necessidade de conscientização dos magistrados por uma postura técnica, de vanguarda, em tais questões, fazendo prevalecer a justiça no caso concreto, partindo-se da premissa de que a Constituição Federal como um todo é direito, é lei positiva, e que seus princípios compartilham a normatividade própria.

Desta feita, no primeiro capítulo serão fornecidos elementos indispensáveis a respeito de temas dos quais deve haver compreensão prévia ao estudo do “*caveat venditor*”, como vulnerabilidade, confiança, boa-fé objetiva e a ética do juiz pós-positivismo.

Em seguida, no segundo capítulo, será enfrentado o conceito do “*caveat venditor*”, com detalhamento de seu conceito e de suas características, diferenciação de seu “opositor” o denominado “*caveat emptor*” apresentando-se aspectos de interesse concernente à matéria.

Discorrer-se-á sobre o tema, com reforço à premissa de que a relação de consumo é e sempre será marcada pela desigualdade das partes nela envolvidas, buscando-se uma adequada compreensão das utilidades concretas e positivas de todos os princípios e normas constitucionais destinadas às relações de consumo.

## 1 SOCIEDADE DE RISCO E RELAÇÕES DE CONSUMO

Qualquer estudo que busque uma análise voltada a uma vertente do direito à informação em sede de tutela consumerista, como ocorre em relação ao “*caveat venditor*”, necessariamente passa pela fixação de algumas premissas essenciais à compreensão do instituto, quais sejam, a definição da sociedade de risco e as relações de consumo, o mesmo se aplicando à vulnerabilidade e confiança nas relações de consumo, passando-se também, de maneira inafastável, pela ética do juiz pós-moderno e pós-positivista e também pelo já muitas vezes visitado princípio da boa-fé objetiva, notadamente, voltado às relações de consumo.

Pois bem, em relação à sociedade de risco, sem olvidar a frase quase que profética do Presidente Kennedy no sentido de que todos éramos consumidores, importa

dizer como ensina Luiz Antonio Rizzatto Nunes (2000, p. 70) que:

[...] no começo do século XX, instaura-se definitivamente um modelo de produção que terá seu auge nos dias atuais. Tal modelo é o da massificação: fabricação de produtos e oferta de serviços em série, de forma padronizada e uniforme, no intuito de diminuição do custo da produção, atingimento de maiores parcelas de população com o aumento de oferta etc.

Esse sistema de produção pressupõe a homogeneização dos produtos e serviços e a estandardização das relações jurídicas que são necessárias para a transação desses bens [...].

Dito de outro modo, não é mais a procura que vincula a oferta, mas sim o contrário e nesse panorama que se faz necessário equilibrar as relações de consumo, marcadas por um desnível natural imposto pelas diferentes posições e interesses das partes envolvidas nesse fenômeno.

Impossível olvidar que as relações de consumo são bilaterais, pressupondo, numa ponta, a existência do fornecedor - fabricante, produtor, importador, comerciante e prestador de serviço - vale dizer, aquele que se dispõe a fornecer bens e serviços a terceiros, e na outra ponta, temos, vulnerável por pressuposto característico, o consumidor, aquele subordinado às condições e aos interesses impostos pelo titular dos bens ou serviços voltados ao consumo.

Tal fenômeno elimina a ideia de autonomia irrestrita da vontade, conceito hoje substituído por autonomia privada, a qual não é eliminada, mas muito mitigada nas relações de massa firmadas geralmente por meio de contratos de adesão.

Tal declínio do voluntarismo coincide com a crise do paradigma do direito privado moderno, moldado pelo antigo Estado Liberal, cujas vertentes eram a aludida autonomia da vontade, a responsabilidade subjetiva e a propriedade privada.

A crise representou a incapacidade de solucionar novos problemas sociais propostos pelo surgimento da industrialização trazida pelo fenômeno da Revolução Industrial, a qual aprofundou desigualdades, desencadeando processo produtivo em larga escala, fundado na concentração de riquezas, regime insustentável depois de certo tempo, obrigando-se o Estado a abandonar o postulado liberal da não intervenção, de maneira a disciplinar o mercado, almejando com isso equilibrar as partes contratantes.

Segundo Alberto do Amaral Jr. (1993, p. 66):

[...] o desenvolvimento do sistema industrial em fins do século XVIII alterou profundamente o modo de produção dos bens, modificando, em consequência, a face da economia moderna. A energia e as máquinas transformaram a natureza do trabalho. A substituição da energia humana pela energia mecânica passou a ser a base da produtividade, já que a produção em série de bens se converteu na característica dominante do sistema industrial [...].

## 1.1 Vulnerabilidade nas Relações de Consumo

É sabido que a vulnerabilidade é característica inerente ao consumidor.

Todo consumidor é presumidamente vulnerável por conta de não dominar os meios de produção e as técnicas de prestação de serviços que lhes são disponibilizadas. Não se deve confundir, porém, vulnerabilidade com a questão da hipossuficiência, esta última, conceito de conotação processual, atrelada à inversão dos ônus probatórios como decorrência de dificuldades técnicas, jurídicas ou econômicas enfrentadas pelo consumidor para a demonstração de seu direito.

Fixadas tais premissas, cumpre assinalar que o Código de Defesa do Consumidor trouxe consigo a identificação desse novo sujeito de direitos, o consumidor, construindo um sistema de normas e princípios orgânicos para protegê-lo e efetivar seus direitos.

A identificação desse novo sujeito de direitos, deste grupo de não iguais, de vulneráveis, pode ter conotações pós-modernas fortes, tal qual ensina Cláudia Lima Marques (2005, p. 155 e ss.) sendo certo que no caso brasileiro trata-se de realização de um direito fundamental (positivo) de proteção do Estado voltado ao consumidor (artigo 5º. XXXII da CF/88).

O consumidor foi então, identificado constitucionalmente (artigo 48 ADCT) como agente a ser necessariamente protegido de forma especial.

O referido artigo 48 do ADCT determina a elaboração de lei tutelar exatamente em forma de código, ou seja, um todo, construído de um conjunto de normas sistematizado por uma ideia básica, a ideia de proteção deste sujeito especial. A opção brasileira por um Código de Defesa do Consumidor, possui, destarte, clara origem constitucional.

O microsistema consumerista regula apenas as relações de consumo entre um fornecedor e um consumidor, prevendo normas de ordem pública que estabelecem valores básicos e fundamentais de nossa ordem jurídica, tratando-se de normas de direito privado, é verdade, porém, com marcado interesse público, daí decorrendo a afirmação de que se tratam de normas de caráter indisponível e inafastável por meio de contratos.

Note-se que o Código de Defesa do Consumidor é claro, em seu artigo 1º. ao dispor que suas normas dirigem-se à proteção prioritária de um grupo social, os consumidores e tais normas se constituem em normas de ordem pública e de interesse

social.

Leis de ordem pública, por seu turno, são aquelas que interessam mais diretamente à sociedade que aos particulares.

A respeito do tema, observa Bruno Miragem (2007, p. 45) que:

[...] A determinação da lei como de ordem pública, revela um *status* diferenciado à norma que ao expressar espécie de ordem pública e de proteção em razão da vulnerabilidade reconhecida ao consumidor, embora não a torne hierarquicamente superior às demais, lhe outorga um *caráter preferencial*. De outra parte, na medida em que realiza o conteúdo de um direito fundamental, de matriz constitucional, retira da esfera de autonomia privada das partes a possibilidade de derrogá-la (norma imperativa) [...].

Também o E. Superior Tribunal de Justiça (REsp 586.316/MG) confirma a vocação de norma de ordem pública do Código de Defesa do Consumidor quando decide que “As normas de proteção e defesa do consumidor têm índole de “ordem pública e interesse social”. São, portanto, indisponíveis e inafastáveis, pois resguardam valores básicos e fundamentais da ordem jurídica do Estado Social, daí a impossibilidade de o consumidor delas abrir mão *ex ante* e no atacado.

Aliás, a conotação social das normas consumeristas nos remete à influência atualmente sofrida pelo direito privado, o qual se “constitucionaliza” atribuindo relevância jurídica nova às relações privadas que antes eram deixadas ao arbítrio da vontade das partes. O conseqüente controle estatal nos remete ao fenômeno da “publicização do direito privado”, denotando um direito civil muito mais constitucional e dominado por linhas de ordem pública, conforme preconiza Antonio Junqueira de Azevedo (Revista de Direito do Consumidor 33, p. 129).

Interessa então constatar, que a partir de 1988, a defesa do consumidor se incluí na chamada ordem pública econômica, cada vez mais importante na atualidade, pois legitima e instrumentaliza a crescente intervenção do Estado na atividade econômica dos particulares. E tendo em vista a evolução do direito como verdadeiro instrumento de mudança social, parece evidente que os direitos previstos no texto constitucional, tanto os direitos políticos (chamados de direitos fundamentais de primeira geração ou primeira dimensão) quanto os direitos econômicos e sociais, passam a ter uma chamada eficácia positiva, não se admitindo o efeito meramente negativo que servia para proibir o Estado de adotar certas atitudes diante dos cidadãos.

Agora, tais previsões ganham inegável força positiva, no sentido de que o Estado está obrigado a adotar posturas que ensejam intervenção na atividade privada, protegendo um determinado grupo difuso de indivíduos, tal qual se dá no caso dos

consumidores.

Explica-se, de tal sorte, a tendência do legislador moderno que procura garantir eficácia prática aos direitos fundamentais do indivíduo, e dentre eles, os direitos econômicos, por meio da inclusão de objetivos constitucionais em normas ordinárias de direito privado, sendo este o caso do Código de Defesa do Consumidor.

## 1.2 Confiança nas Relações de Consumo

Por se constituir verdadeiramente em lei de função social, lei de ordem pública econômica, de origem claramente constitucional, o Código de Defesa do Consumidor traz como consequência modificações profundas nas relações juridicamente relevantes da sociedade.

Com o escopo já anunciado de tutelar um grupo específico de indivíduos, considerados vulneráveis às práticas livres e muitas vezes abusivas do mercado, esta nova lei de função social intervêm de maneira imperativa em relações jurídicas de direito privado que antes eram dominadas pelo dogma da autonomia da vontade.

Uma lei social, por óbvio, exige nova conduta, transformadora da realidade social, impondo novas noções de valor que servem de vetor para a sociedade, optando-se, geralmente, pela positivação de direitos assegurados ao grupo tutelado.

Tais direitos geram deveres a outros agentes da sociedade, os quais, por sua profissão, pelas atividades exploradas e pelas benesses que recebem, devem suportar, por opção legislativa, os riscos das aludidas atividades, notando-se, aqui, o marcado caráter de transformação social da realidade.

É neste contexto que falamos em confiança como princípio das relações de consumo híidas, vale dizer, conduzindo a sociedade a um novo patamar de harmonia e respeito nas relações jurídicas consumeristas, havendo vasto campo de atuação e de aplicação interdisciplinar do Código de Defesa do Consumidor.

A necessidade de coexistência coerente e dialogada de várias fontes legislativas de direito privado (Código de Defesa do Consumidor, Código Civil, leis do Sistema Financeiro e securitário, por exemplo) deve ser orientada sempre pelo sistema de valores da Constituição.

A confiança surge então, no artigo 4º. alínea “d” do Código de Defesa do Consumidor como ideia de proteção despertada no mercado de consumo, criando uma garantia legal e mandamento para que atue o Estado promovendo padrões de qualidade

e segurança adequados, assim como também de durabilidade e de desempenho.

A confiança do consumidor poderia ser frustrada em seus intentos no sistema tradicional, na medida em que o fornecedor, elaborando de maneira unilateral os contratos, redigia-os de maneira mais benéfica aos seus interesses, afastando garantias e direitos contratuais que a lei supletiva civil permitisse.

Mas isto não pode ocorrer no sistema protetivo do Código de Defesa do Consumidor, haja vista que leis imperativas protegem a confiança que o consumidor depositou no vínculo contratual, mais especificamente na prestação contratual, ou seja, em sua adequação ao fim que razoavelmente dela se espera.

As referidas leis, em verdade, protegem, ainda que indiretamente, a confiança que o consumidor deposita na segurança do produto ou do serviço colocado à sua disposição no mercado de consumo. Desdobramento lógico da confiança referida nas linhas acima é a conclusão no sentido de que concluído o contrato, o mesmo deve surtir seus efeitos e ser executado pelas partes, respeitando-se a equidade contratual, melhor dizendo, o equilíbrio de direitos e deveres nos contratos, alcançando-se assim, a pretendida justiça contratual.

As normas imperativas do Código de Defesa do Consumidor proíbem a utilização de quaisquer cláusulas abusivas, definidas como aquelas que assegurem vantagens unilaterais ou exageradas para o fornecedor de bens e serviços, o mesmo se aplicando àquelas que sejam incompatíveis com a boa-fé e a equidade (artigo 51, inciso IV do Código de Defesa do Consumidor).

As cláusulas abusivas serão declaradas nulas pelo Poder Judiciário, seja a pedido do consumidor, seja de suas entidades de proteção ou do Ministério Público, e até mesmo *ex officio*, já que a vontade manifestada pelas partes na esfera contratual, não é mais fator decisivo para o Direito, devendo prevalecer os valores maiores definidos no Código de Defesa do Consumidor.

Uma vez formado o vínculo contratual, um novo direito dos contratos protege não somente a vontade das partes, como também os legítimos interesses e expectativas dos consumidores, ou seja, protege-se a confiança, com claro objetivo de harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo, compatibilizando-se a proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, viabilizando-se, em última análise, os princípios nos quais se funda a ordem econômica (artigo 170 da CF/88) sempre com base na boa-fé e equilíbrio das relações entre consumidores e fornecedores.

### 1.3 O Juiz e sua Ética no Pós-Positivismo

Qualquer estudo sobre uma vertente do direito à informação em sede de tutela consumerista, como ocorre em relação ao “*caveat venditor*”, necessariamente passa pela fixação de algumas premissas essenciais à compreensão do instituto, quais sejam, a definição de democracia, a nova concepção de direito no chamado pós-positivismo e a ética do juiz no pós-positivismo.

Assim sendo, diante da necessidade de compreensão prévia do que seria o conceito moderno do Direito no século XXI, passa-se a uma exposição, ainda que sucinta, das principais noções relativas aos rumos da ciência jurídica e em consequência, dos rumos da postura que deve ser adotada pelo magistrado ao se deparar com violações do direito à informação consagrado como direito básico do consumidor.

A democracia é definida por José Afonso da Silva (2006, p. 125-126), como um instrumento de realização de valores essenciais da convivência humana, traduzindo um regime político em que o poder repousa na vontade do povo.

De tal sorte, correto afirmar que a democracia não deve ser tida como um valor-fim, um valor a ser perseguido em si mesmo, mas sim, uma ferramenta para a realização de valores que são, essencialmente, os direitos fundamentais do homem. Neste contexto, tanto o povo quanto os direitos fundamentais evoluem e transformam-se, de modo que a democracia não poderia ser tomada como conceito político abstrato e estático, devendo ser entendida como processo de afirmação do povo e de garantia de direitos fundamentais conquistados ao longo da história.

Sobre o conceito de democracia, discorre o autor referido (2006, p. 135):

[...] O conceito, que se deve a Lincoln, de que a democracia é o governo do povo, pelo povo e para o povo, tem suas limitações, mas é essencialmente correto, se dermos interpretação real aos termos que o compõe. As limitações se acham especialmente no definir a democracia como governo, quando ela é muito mais do que isso: é regime, forma de vida e, principalmente, processo. [...].

Menciona ainda o mesmo autor (2006, p. 129-130) que a doutrina costuma afirmar que a democracia repousaria sobre três princípios fundamentais: o princípio da maioria, o princípio da igualdade e o princípio da liberdade. Pondera, porém, que este posicionamento tradicional deturpa o conceito de democracia: na realidade, a maioria não seria um princípio, e sim uma técnica de que se serve a democracia para tomar decisões visando, sempre, o interesse geral e não o interesse da maioria.

Acertadamente, o autor pontua, a título de exemplo, que a “maioria”

representada nos órgãos governamentais não corresponde à maioria do povo, mas a uma minoria dominante, o que pode ser compreendido como consequência da errônea compreensão do princípio.

Prosseguindo (2006, p. 131-132), o autor menciona quais seriam, em seu entendimento, os dois princípios fundamentais sobre os quais repousa a democracia: o da soberania popular, representado pela máxima “todo poder emana do povo”, e o da participação, direta ou indireta, do povo no poder, para que este represente, efetivamente, a vontade popular. Um terceiro princípio, o da representação, derivaria das situações em que a participação do povo dá-se na via indireta. A igualdade e a liberdade, por sua vez, não seriam princípios, mas sim valores fundamentais da democracia.

Assim, novamente invocando José Afonso da Silva (2006, p. 132):

[...] a democracia – governo do povo, pelo povo e para o povo – aponta para a realização dos direitos políticos, que apontam para a realização dos direitos econômicos e sociais, que garantem a realização dos direitos individuais, de que a liberdade é a realização mais importante. Os direitos econômicos e sociais são de natureza igualitária, sem os quais os outros não se efetivam realmente. É nesse sentido que também se pode dizer que os direitos humanos fundamentais são valores da democracia. Vale dizer: ela deve existir para realizá-los, com o que estará concretizando a justiça social [...].

Não fugiu à percepção do autor o fato de que a democracia, no plano concreto, revelou-se insuficiente para a realização dos valores almejados até o momento, o que, no entanto, não retira sua validade, exatamente por ser ela um conceito histórico e mutável (2006, p. 132).

Kelsen, por seu turno, em sua obra “A Democracia”, trouxe importantes considerações a respeito do princípio da maioria.

Ensina Kelsen (2000, p. 67) que a existência de uma maioria pressupõe, por definição, a existência de uma minoria, resultando de tal fato a possibilidade, a necessidade, de se conferir à minoria proteção contra a maioria. Para o autor, esta proteção seria a função essencial dos direitos e liberdades fundamentais.

Temos, portanto, que perfeitamente alinhado ao Estado Democrático de Direito, nosso Código Civil previu de maneira expressa a boa-fé objetiva como padrão de conduta a ser adotado pelos contratantes.

A utilização da cláusula geral de boa-fé, hoje tipificada, deve funcionar de modo diverso da subsunção comum às normas tipificadoras, o que se revela importante não apenas para o julgador, permitindo-lhe a utilização adequada de valioso instrumento para a solução do caso, mas também para a orientação das partes, seja na postura pré-

contratual, seja durante a execução do vínculo entabulado, seja na formulação de pedido em caso de eventual litígio.

No artigo 4º. o Código de Defesa do Consumidor menciona que a Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito de sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria de sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo.

Esta política deverá atender, dentre outros, ao princípio da harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e a compatibilização 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 (artigo 170 CF) sempre com base na boa-fé e equilíbrio das relações ente consumidores e fornecedores.

Passa-se, agora, a uma exposição do conceito de Direito no chamado pós-positivismo.

Um vocábulo de prudência imperava no Direito Romano: “O Direito existe para servir o homem e resolver problemas reais”. Tal vocábulo nos indica que o Direito deve ser encarado como meio de pacificação social dos conflitos entre particulares e dos conflitos entre Estado e particulares, regulando comportamentos sociais.

Os elementos de ponderação, a razoabilidade e o equilíbrio, hoje tão valorizados no pós-positivismo, em verdade, sempre permearam o conceito de Direito, sendo esta uma percepção trazida até os dias atuais.

O conhecimento ético voltado à solução de problemas, era a meta precípua do Direito Romano, já se estabelecendo, à época, um padrão para avaliação do comportamento humano, com ideias elementares de segurança e previsibilidade.

Note-se que os três conhecidos brocados romanos, presentes nas Institutas ainda se fazem atuais: viver honestamente, não lesar a outrem e dar a cada um, efetivamente, o que lhe pertence.

Nos dias atuais, correto afirmar que o Direito é composto por valores como justiça, solidariedade e equidade, perseguindo-se como objetivos, o bem estar e a felicidade.

Os desafios do Estado Social e Democrático de Direito apresentam então a necessidade de estudo do caso concreto, verificando-se a tutela de direitos aparentemente conflitantes, vedada uma mera interpretação abstrata, pois, na nova hermenêutica constitucional aproxima o Direito e a Política.

Novamente invocando José Afonso da Silva (2006, p. 176) a expressão “Direitos Humanos” é a preferida dos documentos internacionais.

Destaca que contra esta terminologia, bem como contra o termo “direitos do homem”, há o argumento de que não há direito que não seja humano, ou seja, só o ser humano pode ser titular de direitos.

A expressão “direitos individuais”, por sua vez, refere-se aos direitos do indivíduo isolado, refletindo o individualismo patente nas declarações de direitos do século XVIII. Embora tenda a ser desprezado pela doutrina, é fato que a expressão é ainda empregada para denominar um grupo dos direitos fundamentais, o dos chamados direitos civis ou liberdades civis. Cumpre destacar que se trata da nomenclatura utilizada na CF/88 para exprimir o conjunto dos direitos fundamentais concernentes à vida, à igualdade, à liberdade, à segurança e à propriedade.

A nomenclatura “Direitos Públicos Subjetivos” constitui-se em um conceito técnico-jurídico do Estado liberal, também “preso” a uma concepção individualista do homem, o que, em seu entender, basta para que se considere o termo insuficiente para caracterizar os direitos fundamentais. O Poder Judiciário ingressa, destarte, cada vez mais, na esfera política, como guardião das garantias constitucionais que exigem, cada vez mais, direitos não somente reconhecidos, mas, sobretudo, efetivados.

Esta é então a ótica que deve ser considerada no moderno conceito de Direito no pós-positivismo, o que nos remete à análise da postura do juiz, em especial, nas demandas envolvendo relações de consumo.

Como mencionado nas linhas acima, o desafio da pós-modernidade e do Direito no pós-positivismo é a efetivação dos direitos.

E a solução deve ser reafirmar a grandeza e os significados contidos na Constituição Federal.

Na tutela consumerista, por óbvio, a prevalência dos princípios informativos e o respeito aos direitos básicos do consumidor devem nortear a atuação do magistrado.

Ética é a ciência dos valores morais. O Direito se coloca então, como um mínimo ético. A moral moderna, ainda que padeça de uma fragilidade visível, não acarretou a morte da ética.

Não pode o juiz moderno compactuar, em sede de relações de consumo, com a ética do egoísmo, na qual prevaleça o máximo benefício, o máximo lucro com a mínima informação e o mínimo custo, tudo, em evidente detrimento da parte sabidamente vulnerável na relação de consumo.

O juiz moderno deve, portanto, sincronizar condutas individuais com o bem-estar coletivo, o que implica em redução das desigualdades, combate ao preconceito e tutela dos vulneráveis.

A moral da integridade é aquela que se fundamenta na ética do dever, na medida em que repudia a moral frouxa, a moral oportunista, que nas relações de consumo se revela com a transferência indevida dos riscos da atividade explorada, frustrando direito à informação clara e precisa e também o direito à legítima expectativa de adimplemento contratual.

#### 1.4 Boa-Fé Objetiva e Direito à Informação nas Relações de Consumo

Conforme exposto, o artigo 4º, inciso III do Código de Defesa do Consumidor sintetiza que o esforço do Estado no sentido de regular os contratos de consumo deve ser em busca da harmonização das relações de consumo e consequente compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento, o que significa dizer que a boa-fé objetiva é o princípio máximo de orientação imposto pelo microsistema consumerista.

Na formação e na execução das obrigações, o princípio da boa-fé objetiva possui muitas funções na denominada nova teoria contratual.

A primeira delas é atuar como fonte de novos deveres especiais de conduta impostos durante o vínculo contratual, os chamados deveres anexos.

Esta função é criadora, seja como fonte de novos deveres, seja como fonte de deveres anexos aos deveres de prestação contratual, como os deveres de informar, de cuidado e de cooperação, seja como fonte de responsabilidade por ato ilícito ao impor riscos profissionais novos e agora indisponíveis por contrato.

A boa-fé objetiva atua também como causa limitadora do exercício, antes lícito, hoje marcadamente abusivo, dos direitos subjetivos.

Por sua vez, esta função é limitadora, na medida em que reduz a atuação dos parceiros contratuais, definindo algumas condutas e cláusulas como abusivas, controlando também a transferência dos riscos profissionais, libertando finalmente, o devedor, em situações de não razoabilidade de outra conduta.

Atua ainda na concreção e na interpretação dos contratos, sendo esta uma função nitidamente interpretadora.

E é interpretadora tal função, posto que a melhor linha de interpretação de um

contrato ou de uma relação jurídica de consumo deve ser pautada pela boa-fé objetiva, princípio que permite uma visão total e real do contrato examinado.

Boa-fé é, em suma, cooperação e respeito, conduta esperada e leal, inclusive, quanto à necessidade de informação,

Na lição de Couto e Silva (RT 655/7) a proteção da boa-fé e da confiança despertada no consumidor, forma a “base do tráfico jurídico”, a base de todas as vinculações jurídicas, o princípio máximo das relações contratuais.

Já na expressão de Waldirio Bulgarelli (1993, p. 99) a boa-fé objetiva e a função social do contrato são “salvaguardas das injunções no jogo do poder negocial”. Nesse novo ambiente jurídico, a vontade já não reina absoluta no estabelecimento do grau de equivalência das prestações, encontrando, ao contrário, molde, tanto no plano da validade, com o instituto da lesão, quanto no plano da eficácia, com o instituto da onerosidade excessiva, devendo se conformar a determinados padrões para que o ordenamento jurídico a aceite. A necessidade de segurança das relações jurídicas impõe, portanto, o estabelecimento de um ambiente negocial de confiança recíproca, implicando compromisso de agirem as partes com lealdade e honestidade de propósitos.

O dever de transparência e a clareza da declaração se apresentam vitais para o sucesso da vinculação, afastando possíveis divergências e impedindo, em última análise, que um dos sujeitos confie inutilmente na validade e na eficácia do negócio.

## 2 CAVEAT VENDITOR – CONCEITO

A regra nas relações de consumo deve ser a inexistência do vício, cabendo ao fornecedor e ao prestador de serviços o dever de constatar e de alertar sobre cada uma das possíveis e previsíveis anormalidades que a coisa ou serviços possuam ou possam vir a apresentar.

Isto é a tradução do denominado “*caveat venditor*”.

O risco é de quem vende. O risco é, em outras palavras, de que produz ou presta serviços.

E justamente por ser a regra a inexistência de vício, correto afirmar que cabe ao fornecedor e ao prestador de serviços o ônus de demonstrar que o consumidor conhecia a imperfeição.

A observação de Zelmo Denari (1988, p. 169) a respeito da dificuldade surgida com a prova da imperfeição merece ser lembrada:

[...] Por medida de cautela, a nota fiscal de venda deverá consignar as razões determinantes do abatimento do preço, pois, do contrário, presumir-se-á indefectibilidade do produto ofertado e o fornecedor responderá pelas sanções previstas no parágrafo primeiro do Artigo 18 do CDC[...].

Há claramente, uma inversão no dever de cuidado, posto que não mais o consumidor deve acautelar-se na aquisição de um produto ou serviço, até porque, conforme exposto, a regra é a inexistência do vício.

Neste contexto, o Código de Defesa do Consumidor, dentro do espírito protetivo e visando a efetiva garantia dos direitos dos consumidores, estabeleceu, no que toca ao dever de cumprir perfeitamente a obrigação, a solidariedade na responsabilização dos fornecedores.

Valemo-nos aqui de Beck (1998), que apresenta cinco teses, por meio das quais pretende reafirmar que a sociedade que hoje vivemos trata-se de uma sociedade de risco.

O citado autor expõe que o risco:

- a) é aberto para processos sociais de sua definição;
- b) relativiza a posição de classe, ou seja, atinge pobres e ricos, empresários ou assalariados, na poluição do ar, no envenenamento dos bens alimentícios por resíduos químicos, uma vez que os riscos da modernidade produzem efeitos bumerangue, recaindo também sobre os grupos sociais até então protegidos contra os males da industrialização;
- c) não contradiz a lógica da valoração do capital, muito pelo contrário, a sociedade industrial produz o aproveitamento econômico dos riscos;
- d) ressalta o papel da consciência e exige da sociologia contribuição para uma teoria do surgimento e divulgação da consciência do risco;
- e) caracteriza a sociedade como catastrófica, em que o estado de emergência ameaça tornar-se o estado normal.

O mesmo autor prossegue (1998, p. 41) afirmando que, ao estudar o fenômeno do risco na sociedade pós-moderna<sup>3</sup> é possível observar que este pode ser distinguido

---

<sup>3</sup> Luiz Fernando Coelho, em sua obra *Saudade do futuro* (2001), defende que a atual sociedade já vive na era da transmodernidade, assim conceituando-a: “Transmodernidade é um termo novo com o qual se faz referência à época atual; é igualmente uma nova categoria apta a catalisar a crítica à pós-modernidade utilizada inicialmente por Warat para enfatizar o caráter de transição da pós-modernidade, isto é, de passagem para novo ciclo histórico cujos contornos ainda não são bem nítidos, mas que tende a afirmar-se como tendo sua identidade própria. Esse autor assinala que a transição para o novo ciclo ocorre paralelamente ao acaso dos sentidos de modernidade; essa perda de sentidos faz-nos sentir-nos capturados pelo vazio, sendo a transmodernidade justamente esse sentido de vazio, algo à espera de outros sentidos organizadores no mundo”.

em três fases diversas. A primeira é a que corresponde ao aparecimento da Idade Moderna e da sociedade industrial, na qual os riscos ainda eram aparentemente controláveis e quase que incipientes. Era denominada de sociedade de riscos residuais. Por seu turno, a segunda destacada por Beck (1998, nota 3, p. 199) seria aquela que compreendia o período abrangido do final do século XIX e a primeira metade do século XX, deixando-se de analisar o risco como mero golpe de azar ou do acaso. Na aludida segunda fase surge a responsabilidade objetiva.

Já o terceiro momento, ou seja, o momento no qual vivemos, momento este em que a expansão das informações e do Estado Social de Direito representa verdadeira modernidade reflexiva, ou pós-modernidade, temos uma sociedade de riscos fabricados, que extrapolam as realidades individuais e até mesmo as fronteiras temporais e territoriais – pois, se produzidos em uma região, os produtos continuamente afetam outras regiões, em grande escala.

Esse processo é, sem dúvidas, um dos exemplos da globalização e, por que não dizer, do crescimento do comércio eletrônico em âmbito internacional, e em última análise do uso indiscriminado da internet como meio de comunicação.

Porém, a maior característica da atual sociedade de risco seria justamente a sua reflexividade, a qual Giddens (2002, p. 20) define como sendo “a suscetibilidade da maior parte dos aspectos da atividade social, à revisão crônica à luz de novas informações ou conhecimentos”.

Consumir é então um ato que envolve riscos, pois está baseado na tomada de decisão pelo consumidor, a qual, no caso dos produtos e serviços postos no mercado de massa, é fortemente influenciada e influenciável.

Isso porque grande parte das relações de consumo atualmente é resultado dos efeitos da publicidade sobre os seus respectivos alvos – os consumidores.

Milhares de pessoas acabam contratando a compra de bens e a prestação de serviços, tomando em consideração os anúncios veiculados nos meios de comunicação.

É a publicidade criando necessidades e expondo o consumidor ao risco de sua decisão, razão pela qual a responsabilidade resultante desta há de ser sempre maximizada, em detrimento do fornecedor que deixe de respeitar a transparência e a boa-fé.

Justo assim, que o paradigma seja invertido, impondo-se a quem vende e a quem

---

fornece, os riscos do negócio e o dever de bem informar sobre particularidades e especificidades do produto ou do serviço em questão.

## 2.1 Alcance nas Relações de Consumo

Informar é um dever. Assumir os riscos da informação deficiente, omitida seja por negligência, seja por dolo, é corolário lógico da tutela da parte mais vulnerável na relação de consumo.

Portanto, nas relações consumo, em razão da própria principiologia adotada pelo Código de Defesa do Consumidor, a norma visa proteger o consumidor, da forma mais ampla possível, de todos os danos sofridos e ocorrendo estes, haverá direito ao ressarcimento.

Vale dizer, advindo dano em decorrência de um defeito no produto ou serviço, não se poderão criar obstáculos ao efetivo ressarcimento.

Fornecedores, ao colocar seus produtos e serviços no mercado, não o fazem gratuitamente – buscam lucro, e em boa parte das situações transferem ao consumidor o risco do seu negócio, isto quando deixam de informar corretamente as especificidades daquilo que estão ofertando, ou quando não prestam corretamente o serviço ou ainda quando o produto que colocam no mercado não atinge a expectativa do consumidor.

E mais: fenômeno muito comum em nossos dias é aquele em que vários empresários reúnem-se, cada um com sua especialidade, para satisfazer muitos consumidores, compartilhando entre si os efeitos positivos e negativos do negócio, os quais alcançam as prestações próprias e também as alheias, buscando assim diluir entre eles os riscos da atividade empresária.

Torna-se então comum o fenômeno das redes contratuais entre fornecedores, o qual está intimamente relacionado com as contratações na sociedade de massas, em que grande parte das empresas, na busca de minimizar os riscos de seu negócio, acabam por firmar grandes redes de contratos para o fornecimento de bens e serviços.

Nestas situações, a existência de um contrato somente se justifica porque existem também outros que funcionam como um sistema, não se justificando a existência de um negócio, sem a existência do outro.

Com a utilização de cadeias de contratos, as empresas acabam por abranger uma massa maior de consumidores, já que não se encontram limitados a lhes oferecer um bem, produto ou serviço.

Exemplo bastante claro da conexidade entre contratos é a contratação por meio de cartões de crédito, pois em uma visão sistêmica existe um nexo de acessoriedade nos contratos entre emissor e fornecedor (cadeia de fornecimento), entre consumidor e operadora de cartão (cadeia de consumo), e a relação principal de consumo, que é o contrato entre o consumidor e o fornecedor<sup>4</sup>.

Justamente por ser assim, é que se faz necessária no atual estágio da produção industrial uma tutela efetiva aos afetados pela massificação da produção, ou seja, aqueles que se encontram no fim da cadeia produtiva, no caso, os consumidores, os quais, expostos às práticas de redução de custos na industrialização dos bens de consumo, e de sua publicidade no mercado, acabam sujeitos aos riscos do processo, que devem ser arcados tão somente pelos fornecedores.

## 2.2 O “*Caveat Venditor*” em Contraposição ao Denominado “*Caveat Emptor*”

O “*caveat venditor*” é regra nas modernas relações de consumo, partindo da premissa de que o consumidor é presumidamente vulnerável, portanto, com reduzidas possibilidades de discussão de cláusulas contratuais e reduzida informação atrelada à produção de produtos, especificidades e questões particulares que permeiam os mais diversos serviços sujeitos ao regramento legal do microssistema consumerista.

Em termos práticos o “*caveat venditor*” é a contraposição do antigo primado do prevailecimento do “*caveat emptor*”, este último, transferindo ao adquirente de produtos e aos beneficiários dos serviços, os riscos naturais e inerentes à contratação e ao perecimento da coisa, mesmo em situações nas quais não houvesse informação adequada e prévio esclarecimento a respeito das particulares condições da coisa ou do serviço em questão.

De outra parte, vale rememorar que a concepção de cláusulas gerais e o próprio “*caveat venditor*” não significa uma subjetivação de critérios do julgador, implicando, antes verdadeiro reenvio de dados do sistema, o qual atribui conteúdo objetivo às cláusulas gerais em nada se ligando ao arbítrio.

---

<sup>4</sup> Para compreender a questão relativa ao cartão de crédito, é obra de fundamental importância a de Gerson Luiz Carlos Branco (1998). Em seu livro, o autor explica amplamente a noção de sistema jurídico na teoria contratual, e salienta que: “a adequação da noção de sistema ao cartão de crédito dá-se pela existência de um conjunto de contratos que integram os atos de autonomia privada ao ordenamento jurídico nacional e pela presença de laços que garantem a conexão dos diversos contratos que formam a operação econômica do cartão de crédito, cuja unidade é mais do que meramente normativa, mas também funcional, em face da comunidade de finalidades específicas entre os contratos”.

Cláusulas gerais e a consagração do “*caveat venditor*” atendem a um modelo jurídico principiológico e voltado ao melhor tratamento dos casos concretos, sem que com isto se possa falar em perda de segurança jurídica.

### 2.3 O “*Caveat Venditor*” na Diretiva 1999/44 da Comunidade Europeia

Nesta última vertente de análise mais detalhada do “*caveat venditor*” o estudo passará por breve análise da consagração do instituto na Diretiva 1999/44 da Comunidade Europeia.

A referida Diretiva trata do “*caveat venditor*” nas vendas de bens de consumo e prevê garantias associadas e suas implicações no regime jurídico da compra e venda.

Em artigo de doutrina internacional encontrado na Revista de Direito do Consumidor 43 de julho/setembro de 2002, Luís Manuel Teles de Menezes Leitão aborda a Diretiva mencionando que desde o conhecido Tratado de Maastricht assistiu-se à verdadeira europeização do Direito do Consumo e do próprio Direito dos Contratos.

Tal fenômeno se deu com elaboração de princípios similares aos *restatements* norte-americanos, cogitando-se, inclusive, da criação de um Código Civil Europeu.

Evidente, que neste contexto, o regime relativo às chamadas perturbações da prestação do contrato de compra e venda não poderia ser ignorado, daí surgindo a Diretiva 1999/44, representando mudança de paradigma da garantia do consumidor contra os vícios da coisa nas vendas de bens de consumo.

O tradicional “*caveat emptor*” é praticamente transformado no aqui estudado “*caveat venditor*”.

Em termos práticos, cumpre observar que anteriormente, o vendedor somente respondia de maneira excepcional pelos defeitos da coisa, vale dizer, quando o comprador exercia corretamente os seus ônus relativos à verificação e denúncia dos defeitos.

Já no novo regime, a responsabilização do vendedor perante o adquirente final é extremamente facilitada através da imposição de uma obrigação de conformidade com o contrato, abstraindo-se a ideia de culpa pelo defeito, transferindo-se ao vendedor, portanto, os tradicionais ônus que recaiam sobre o comprador relativamente à averiguação dos defeitos da coisa.

A Diretiva parte da correta premissa de que nos negócios jurídicos de consumo, a tutela do consumidor deve ser assegurada de forma distinta e mais protetiva do que a

tutela que se dá nos modelos clássicos de cumprimento defeituoso do contrato e das obrigações em geral.

O autor português Luís Manuel Teles de Menezes Leitão referido algumas linhas acima, afirma que a Diretiva, no entanto, pese embora moderna e inovadora em matéria de transferência de riscos, possui âmbito de incidência menor do que aquele delimitado na Convenção de Viena sobre a Venda Internacional de Mercadorias (1980) a qual lhe serviu de modelo, em grande parte.

A Diretiva não abrange a formação e os efeitos do contrato de compra e venda de bens de consumo, nem sequer a indenização pelos prejuízos resultantes da falta de conformidade, questões que continuam a ser reguladas pelas legislações internas.

Em verdade, a Diretiva buscou abranger o contrato de compra e venda e os contratos de fornecimento de bens de consumo a fabricar ou a produzir, englobando, portanto, também, o que para os europeus se caracteriza como sendo o contrato de empreitada.

A Diretiva 1999/44, bom que se ressalte, exclui do seu âmbito de aplicação três tipos de contratos de compra e venda, a saber: aqueles celebrados entre profissionais; aqueles celebrados entre dois consumidores não profissionais e finalmente, aqueles de “venda de bens de consumo invertida”, ou seja, aqueles nos quais um profissional compra um objeto de um consumidor, podendo, ou não, vender-lhe outro de maneira simultânea.

Outra ressalva importante a ser feita diz respeito aos bens sujeitos à Diretiva, quais sejam, os bens móveis, chamados em Portugal, de bens móveis corpóreos (artigo 205 do CC Português) excluídos os bens objeto de alienação judicial, o fornecimento de água e gás e o fornecimento de eletricidade.

Note-se, que bens essenciais são excluídos da Diretiva, salvo quando a compra ocorra em quantidades determinadas, admitindo-se, a incidência do regramento em questão, entretanto, em se tratando de animais defeituosos.

E de acordo com o Considerando 8 da Diretiva, a presunção de conformidade só se aplica, verificando-se, cumulativamente todos os elementos que a constituem.

Nesses termos, a não aplicação da presunção de conformidade por carência de algum de seus elementos acaba por funcionar como um indício de violação de garantia edilícia, que passa assim a ser definida em termos mais rigorosos do que os que resultavam dos direitos dos Estados Membros da Comunidade Europeia.

Invocamos aqui, o pensamento de outro jurista português, qual seja, Paulo Mota

Pinto (EDC 2/218, 2000, apud in Revista de Direito do Consumidor 43 – julho/setembro de 2002) a respeito do tema:

[...] não parece que do simples não preenchimento da presunção de conformidade resulte simplesmente que esta conformidade não se presumiria, antes se devendo considerar para protecção do consumidor que nessa situação existe um indício de violação do contrato [...].

Ainda, de acordo com o artigo 2º. n. 3 da Diretiva, a garantia pela conformidade é, porém, excluída, quando, no momento em que é celebrado o contrato, o consumidor tiver conhecimento da falta de conformidade ou não puder razoavelmente ignorá-la, o mesmo se aplicando às situações nas quais a falta de conformidade decorrer dos materiais fornecidos pelo consumidor.

A prova de que a falta de conformidade já existia no momento da entrega do bem cabe ao consumidor. No entanto, o artigo 5º. n. 3 da Diretiva estabelece uma verdadeira presunção de que as falhas de conformidade que se verifiquem num prazo de seis meses após a entrega do bem já existiam nessa data, salvo quando essa presunção for incompatível com a natureza do bem ou com as características da falta de conformidade.

O artigo 3º. da Diretiva 1999/44 prevê, sob outro ângulo, os seguintes direitos do consumidor perante a falta de conformidade do bem adquirido:

- a) reparação;
- b) substituição;
- c) redução do preço;
- d) resolução do contrato.

Mais adiante, a própria Diretiva indica CONSIDERANDO que esclarece qual a forma de cumprimento da reparação ou substituição, informando que qualquer delas deve ser realizada sem encargos, ou seja, suportando o vendedor as despesas necessárias para repor a conformidade do bem ou substituí-lo<sup>5</sup>.

A opção por qualquer das soluções, todavia, não é imperativo absoluto, posto que o CONSIDERANDO 12 da Diretiva permite que o vendedor possa oferecer qualquer outra solução ao comprador, solução esta, que se for por este último aceita, derroga o regime do artigo 3º, garantindo-se o direito de regresso ao vendedor final.

A respeito dessa particularidade da Diretiva, há previsão expressa que indica no artigo 4º. n. 2, o responsável ou os responsáveis contra quem o vendedor final tem

---

<sup>5</sup> O CONSIDERANDO 16 da Diretiva esclarece que o direito de substituição do comprador não tem cabimento em relação a bens tidos como “bens de segunda mão”, uma vez que sua natureza específica torna impossível sua reposição.

direito de regresso, bem como as respectivas ações e condições de exercício.

A Diretiva abordada neste tópico do trabalho previa prazo de transposição para as legislações internas até 01/01/2002, unificando moeda de compra por toda Europa, bem assim conjunto homogêneo de direitos.

## CONCLUSÃO

Tendo em vista a necessidade de proteção do consumidor em face do aumento da produção e do excesso de publicidade determinante para gerar o consumo massificado na pós-modernidade, cumpre, considerar que a Constituição Federal exerceu papel fundamental como norma positiva do sistema, que ensejou a promulgação de lei principiológica, dirigida à realização social e concretização da diretiva de proteção do consumidor.

Diante da vulnerabilidade do consumidor por não dominar os meios de produção e as técnicas de prestação de serviços que lhes são disponibilizadas, o Código de Defesa do Consumidor, a partir de seu caráter protetivo, estabelece regras jurídicas voltadas ao equilíbrio de segurança entre as partes, ou seja, entre consumidor e fornecedor.

Desta feita, a proteção do consumidor passa pela sua vulnerabilidade alcançando a vontade contratual, expectativas e confiança, com claro objetivo de harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo fundadas na boa-fé.

Contudo, a regra nas relações de consumo deve ser a inexistência do vício, cabendo ao fornecedor e ao prestador de serviços o dever de constatar e de informar/alertar sobre cada uma das possíveis e previsíveis anormalidades que a coisa ou serviços possuam ou possam vir a apresentar, traduzindo o denominado “*caveat venditor*”.

O risco, portanto, é de quem vende, produz ou presta serviços. Assim, é imperioso o prevailecimento do “*caveat venditor*” em detrimento do antigo conceito de “*caveat emptor*”, com o respeito incondicional do direito à informação, impondo-se postura ativa e ética do juiz, sempre no sentido de salvaguardar os princípios e as normas destinadas à tutela do consumidor.

Destarte, cabe ao julgador, diante do litígio, sincronizar condutas individuais com o bem-estar coletivo refletindo na redução das desigualdades, combate ao preconceito e tutela dos vulneráveis, primando pela moral da integridade que se fundamenta na ética do dever, na medida em que repudia a moral frouxa, a moral

oportunista, que nas relações de consumo se revela com a transferência indevida dos riscos da atividade explorada, frustrando direito à informação clara e precisa e também o direito à legítima expectativa de adimplemento contratual.

## REFERÊNCIAS

- AMARAL JR., Alberto do. *Proteção do consumidor no contrato de compra e venda*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.
- AZEVEDO, Antonio Junqueira de. *Revista de Direito do Consumidor*. n. 33/129. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo*. Buenos Aires, Paidós, 1998.
- BRANCO, Gerson Luís Carlos. *O sistema contratual do cartão de crédito*. São Paulo: Saraiva, 1998.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. DF: Senado Federal, 1988.
- \_\_\_\_\_. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm)>. Acesso em: 14 fev. 2013.
- BULGARELLI, Waldirio. *Questões contratuais no Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Atlas, 1993.
- COELHO, Luis Fernando. *Saudade do Futuro*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001.
- COUTO E SILVA, Clóvis V. do. *Teoria da base do negócio jurídico no direito brasileiro*. n. 655/7. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- DENARI, Zelmo. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 5ª. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998.
- GIDDENS, A. *Mundo em descontrol: o que a globalização está fazendo de nós?*. São Paulo: Record. 2002.
- LEITÃO, Luis Manoel Teles de Menezes. *Caveat venditor? A Diretiva 1944/CE*. *Revista de Direito do Consumidor*. n. 43. jul/set de 2002.
- KELSEN, Hans. *A Democracia*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 5ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2005.
- MIRAGEM, Bruno. *Função social do contrato, boa-fé e bons costumes. Nova crise dos contratos e a reconstrução da autonomia negocial pela concretização das cláusulas gerais*. In MARQUES, Cláudia Lima (coord.) *A nova crise do contrato. Estudos sobre a*

*nova teoria contratual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

NUNES, Rizzatto. Luiz Antonio. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 2000.

PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO. *Directiva 1999/44/CE de 25 de maio de 1999*. Disponível em:  
<http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1999:171:0012:0016:PT:PDF>. Acesso em: 09 de jul. 2014.

PINTO, Paulo Mota apud *Revista de Direito do Consumidor*. n. 43. jul/set de 2002.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 27. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2006.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. *Recurso Especial 586.316/MG*. Julgado em 17 de abr. 2007. Publicado no DJE em 19 de mar. 2009.