

Frederico da Costa Carvalho Neto

POLÍTICA NACIONAL DAS RELAÇÕES DE CONSUMO E SUSTENTABILIDADE

POLÍTICA NACIONAL DE LAS RELACIONES DE CONSUMO Y SOSTENIBILIDAD

Resumo

O artigo aponta para a desatenção as normas estabelecidas na Política Nacional das Relações de Consumo delineadas no artigo 4º do Código de Defesa do Consumidor. Ao elaborar o artigo 4º o legislador traçou uma série de objetivos para a preservação e o fomento do mercado de consumo visando dar eficácia aos princípios norteadores estabelecidos no artigo 170 da Constituição Federal. O dispositivo, sem dúvida dos mais importantes da Lei nº 8.078/90, tem como objetivo a sustentabilidade. Mas o descaso das autoridades e da própria sociedade para com esses princípios nesses mais de vinte um anos de vigência da legislação consumerista, causa desequilíbrio, rompendo com uma das premissas básicas dessa política, a harmonização das relações de consumo. Por conta do descompromisso com o interesse coletivo, comportamentos que implicam em ilícito penal são tolerados pelo Estado e pela sociedade, fomentando a criminalidade em prejuízo para todos, inclusive para os próprios consumidores. Novos direitos exigem novo comportamento. Esse é o objetivo do artigo, demonstrar como o comportamento é inadequado e desatende os princípios traçados pelo legislador na Política Nacional das Relações de Consumo.

Resumen

El artículo apunta falta de atención a las normas establecidas en las relaciones de consumo nacionales figura en el artículo 4 del Código de Defensa del Consumidor. En la redacción del artículo 4 , el legislador estableció una serie de metas para la conservación y promoción del mercado de consumo a fin de dar cumplimiento a los principios rectores establecidos en el artículo 170 de la Constitución Federal. El dispositivo, sin duda, el más importante de la Ley N ° 8.078/90, tiene como objetivo la sostenibilidad. Pero la negligencia de las autoridades y la sociedad misma a estos principios en los que más de veinte y un años, de la causa desequilibrio legislación consumista, rompiendo una de las premisas básicas de esta política, la armonización de las relaciones de consumo. Debido a la falta de compromiso con el interés colectivo, las conductas que impliquen delito son toleradas por el Estado y la sociedad, fomentando la delincuencia perjudicial para todos, incluyendo a los propios consumidores. Nuevos derechos requieren un comportamiento nuevo. Este es el objetivo del artículo muestran cómo la conducta es inapropiada y deja de lado los principios establecidos por el legislador en las relaciones de consumo nacionales.

PALAVRAS CHAVE: POLÍTICA, CONSUMO E SUSTENTABILIDADE

PALABRAS CLAVE: POLÍTICA, EL CONSUMO Y LA SOSTENIBILIDAD

POLÍTICA NACIONAL DAS RELAÇÕES DE CONSUMO E SUSTENTABILIDADE,

Ao elaborar o artigo 4º do Código de Defesa do Consumidor, o legislador estabeleceu a Política Nacional das Relações de Consumo, que traça uma série de objetivos para a preservação e o fomento do mercado de consumo. O dispositivo, sem dúvida dos mais importantes da Lei nº 8.078/90, tem como objetivo a sustentabilidade da ordem econômica, atendendo aos vários de seus princípios, como veremos adiante. Mas em que pese servir de base para o mercado de consumo, não tem sido reconhecido como tal nesses mais de vinte um anos de vigência da legislação consumerista.

Claro que quando se fala num conjunto de objetivos, sua consecução é longa e constante, mas isso não autoriza a acomodação do poder público e da sociedade de forma geral que não se dão conta, ou fingem não perceber como a desatenção aos princípios ali estabelecidos comprometem o desenvolvimento sustentável.

1. A elaboração do Código de Defesa do Consumidor:

É importante destacar que o anteprojeto do Código de Defesa do Consumidor foi elaborado por uma comissão de juristas notáveis, a convite do então Ministro da Justiça, Paulo Brossard no fim da década de oitenta, quando o governo se deu conta que a determinação do artigo 48 das disposições transitórias da Constituição Federal¹ não seria cumprida. Brossard, professor de Direito Constitucional e posteriormente Ministro do Supremo Tribunal Federal, convidou para a elaboração do Código Ada Pelegrini Grinover, Daniel Roberto Fink, José Geraldo Brito Filomeno, Kazuo Watanabe, Zelmo Denari, Nelson Ney Jr., Antonio Herman de Vasconcelos e Benjamin.

¹ "Art. 48. O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor."

Uma lei elaborada por nomes expressivos do Direito que, sem dúvida, atendeu as expectativas da sociedade e as determinações da Constituição Federal.

2.- Os reflexos dos princípios da ordem econômica na legislação consumerista:

A comissão² elaborou o anteprojeto e já no seu primeiro dispositivo estabeleceu: “Art. 1º O presente código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.”

² Que posteriormente contou com a colaboração dos seguintes juristas: Paulo Salvador Frontini, Eliana Cáceres, Marcelo Gomes Sodré, Mariângela Sarrubo, Régis Rodrigues Bonvicino, Marco Antônio Zanellato, Roberto Durço, Walter Antônio Dias Duarte, Renato Martins Costa.

³ Em Leis Cíveis Comentadas, Ed. Revista dos Tribunais, 1ª edição, p. 181.

⁴ Em: *Programa de Direito do Consumidor*, Editora Atlas, 3ª. Edição, p. 13.

⁵ Em: Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, Editora Forense, 10ª. Edição, p. 17.

⁶ Em Comentários ao Código de Defesa do Consumidor, Editora Saraiva, 6ª edição, p. 160.

⁷ Idem, p. 71.

De plano, fez a conexão com o texto constitucional e traçou o primeiro marco, a imperatividade. E se a lei é obrigatória, todos os seus dispositivos são, podemos dizer, intransponíveis. E sobre o caráter cogente da norma ensina Nelson Nery Jr.³ “ *As normas do CDC são ex vi legis de ordem pública, de sorte que o juiz deve apreciar ex officio qualquer questão relativa às relações de consumo, já que não incide nesta matéria o princípio dispositivo. Sobre elas não se opera a preclusão e as questões que dela surgem podem ser decididas e revistas a qualquer tempo e grau de jurisdição.*”

No mesmo sentido Sergio Cavalieri Filho⁴: “*Normas de ordem pública são normas cogentes, imperativas, pelo que indispensáveis e de observância necessária. As partes não podem alterar o conteúdo do dever nelas estabelecido e o juiz deve aplicá-las ex officio, isto é, independentemente de provocação do consumidor.*”

José Geraldo Brito Filomeno aponta o caráter cogente do CDC e seu reflexo no texto da lei: “*O caráter cogente, todavia, fica bem marcado, sobretudo, na Seção II do Capítulo VI, ainda do título I, quando se trata das chamadas cláusulas abusivas, fulminadas de nulidade* (c. art. 51 do Código), ou então já antes, nos arts. 39 a 41, que versam sobre as “práticas abusivas”.*”

Luiz Antonio Rizzatto Nunes⁶: “*Na medida em que a Lei nº 8.078/90 se instaura também com o princípio da ordem pública e interesse social, suas normas se impõem contra a vontade dos partícipes da relação de consumo, dentro de seus comandos imperativos e nos limites por ela delineados.*” .E sobre sua conexão com o texto constitucional aponta⁷: “*O Código de Defesa do Consumidor compõe um sistema autônomo dentro do quadro constitucional. Dir-se-á um subsistema próprio inserido no sistema constitucional brasileiro. Dessa forma, de um lado as regras do CDC estão logicamente submetidas aos parâmetros*

normativos da Carta Magna, e, de outro, todas as demais normas do sistema somente terão incidência nas relações de consumo se e quando houver lacuna no sistema consumerista.”

Antonio Herman Vasconcelos Benjamin, Bruno Miragem e Cláudia Lima Marques, falando sobre o interesse social e as modificações trazidas pelo CDC dizem: “ *O Código de Defesa do Consumidor constitui verdadeiramente uma lei de função social, lei de ordem pública econômica, de origem claramente constitucional. A entrada em vigor de uma lei de função social traz como consequência modificações profundas nas relações juridicamente relevantes na sociedade.*” E arrematam sobre as leis de função social⁹: *São leis, portanto, que nascem com a árdua tarefa de transformar uma realidade social, de conduzir a sociedade a um novo patamar de harmonia e respeito nas relações jurídicas.*”

⁸ Em Comentários ao Código de Defesa do Consumidor, Editora Revista dos Tribunais, 1ª edição, p. 55

⁹ Idem, p. 56.

Essa imperatividade incide de forma plena, logo não poderia ser diferente com as disposições do artigo 4º que traçou a Política Nacional das Relações de Consumo.

3 - A Política Nacional das Relações de Consumo

No artigo 4º o Legislador estabeleceu a Política Nacional das Relações de Consumo. A expressão política tem sentido amplo, podendo-se perfeitamente encaixar no caso em um de seus significados, o de um conjunto de objetivos, e dentre eles a harmonização dos interesses tanto dos consumidores como dos fornecedores, reforçando a obediência dos princípios norteadores da ordem econômica, tanto que o artigo assim é iniciado: “ Art. 4º - A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito a sua dignidade, saúde, e segurança, a proteção de sua qualidade de vida, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria de sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:”

É fato que normas que estabelecem princípios e que tentam mudar o comportamento do operador do direito, tradicionalmente acostumado a lidar com normas taxativas, sofrem grande resistência. Até para interpretar normas exemplificativas já há certa aversão de muitos

dos que militam no direito, imagine a dificuldade e o medo que normas principiológicas, como é o caso do Código de Defesa do Consumidor, provocam.

Nelson Nery Jr. Aponta o caráter principiológico do CDC 10: “ *O microssistema do CDC é lei de natureza principiológica. Não é nem lei geral nem lei especial. Estabelece os fundamentos sobre os quais se erige a relação jurídica de consumo, de modo que toda e qualquer relação de consumo deve submeter-se à principiologia do CDC.*” Sérgio Cavaliere Filho destacando a importância do Código e sua diferença entre as outras leis ordinárias, diz¹¹: “*Quando uma lei ordinária- o Código do Consumidor- densifica um princípio constitucional(a defesa do consumidor), ela ganha uma qualidade nova. É lei ordinária, mas é excepcionalmente qualificada pelo fato de versar um direito fundamental, uma matéria que a Constituição encomendou uma lei especialíssima.*”

¹⁰ Idem, p. 181.

¹¹ Idem, p. 11.

¹² Em *Manual de Direito do Consumidor*, Editora Método, 2012, p. 19.

¹³ Idem, p. 9.

¹⁴ Em, “Comentários ao Código de Defesa do Consumidor”, Coordenação Juarez e Oliveira, Editora Saraiva, 1991, p. 11

Flávio Tartuce observa¹²: “*pode-se dizer que o Código de Defesa do Consumidor tem eficácia supralegal, ou seja, está em um ponto hierárquico intermediário entre a Constituição Federal de 1988 e as leis ordinárias.*”

José Geraldo Brito Filomeno, reforça a idéia dizendo¹³: “*Trata ainda o Código de uma “política nacional de relações de consumo”, justificando nossa assertiva já feita no pórtico do presente tópico no sentido de que se trata em última análise de uma “filosofia de ação”, exatamente porque não se trata tão somente do consumidor, senão da almejada harmonia das sobreditas “relações de consumo”.*”

E quando se fala em política nacional das relações de consumo e seus objetivos, na própria doutrina se encontra resistência evidenciada, por exemplo, na posição de Toshio Mukai que ao comentar ao artigo 4º diz¹⁴: “*Na realidade trata-se de norma programática sem nenhuma cogência, costume que se apossou dos nossos legisladores (o de normatizarem intenções, desejos e palavreados pomposos, mas destruídos de qualquer significado prático) desde a época do autoritarismo que continua a se manifestar(infelizmente) em diversas legislações, do nível federal. O que, na realidade, convém sublinhar é que norma sem sanção, embora norma, é ineficaz.*”

Em sentido oposto, enfatizando a importância da norma do artigo 4º Eros Grau ensina¹⁵: *O Direito na visão clássica, se prestava unicamente a instrumentar. A partir do momento, no entanto, em que ele amplia a atuação e passa a desenvolver políticas, surgem no ordenamento jurídico normas sobre os fins. É isso que se deflui a nosso ver, do art. 4º. É como se ele dissesse: “Há uma ‘política nacional das relações de consumo’ e os fins dessa política são aqueles enunciados no art. 4º, ou seja, o art. 4º é uma norma-objeto, nem norma programática, nem norma de conduta.”*

¹⁵ Em “*Interpretando o Código de Defesa do Consumidor algumas notas*”, Revista do Co9nudmiros nº 5, Ed Revista dos Tribunais.

¹⁶ “Segundo Erik Jayme (Recueil des Cours, 1995, p. 236), as antigas normas programa ou programáticas ganharam eficácia e aplicação importante na pós-modernidade como “normas narrativas”. O mestre de Heidelberg explica que, na pós-modernidade, os elementos comunicação e narração tomaram a sociedade, as ciências e o direito. A comunicação é um valor máximo da pós-modernidade, associado à valorização extrema do tempo nas relações humanas, valorização do eterno e do transitório, do congela momentos e ações para garantir a proteção dos mais fracos e dos grupos que lei quer privilegiar. A comunicação é o método de legitimação (Sprachspiele), a ética e a filosofia é discursiva. O consentimento legitimador, alerta o mestre, e só aquele informado e esclarecido.” Idem, p. 119.

¹⁷ Idem, p. 119.

18 Idem, p. 4.

Com a devida vênia, o mundo e o Direito mudaram e este já não trata somente dos direitos individuais. Há muito tempo, versa e bem sobre os chamados direitos metaindividuais, não se atendo somente às normas rígidas. Achar que ainda prevalece à antiga classificação acerca da perfeição das normas que dizia, e para alguns ainda diz, que leis perfeitas são as que proíbem ou impõem uma conduta ou instituem requisitos para determinados atos sob pena de nulidade, leis menos que perfeitas que também proíbem ou impõem determinado comportamento mas não invalidam o negócio apenas impõem uma penalidade e as imperfeitas são as desacompanhadas de sanção, é na verdade ignorar o Direito e sua evolução.

Neste sentido, Antonio Herman V. Benjamin, Bruno Miragem e Cláudia Lima Marques ao analisarem o artigo 4º citam as chamadas normas narrativas assim classificadas por Erik Jayme¹⁶, e afirmam¹⁷: “*Haveria um novo método de elaborar normas legais, não normas para regular condutas, mas normas que narram seus objetivos, seus princípios, suas finalidades, positivando os objetivos do legislador no sistema de forma a auxiliar na interpretação teleológica e no efeito útil das normas.*”

Também oportuna a lição de Flavio Tartuce¹⁸: “*De acordo com os ensinamentos de Eduardo Bianca Bittar, a pós-modernidade significa “o estado reflexivo da sociedade ante as suas próprias mazelas, capaz de gerar um revisionismo completo de seu modus actuandi et*

faciendi, especialmente considerada a condição de superação do modelo moderno de organização da vida e da sociedade. Nem só de superação se entende viver a pós modernidade, pois o revisionismo crítico importa em praticar a escavação dos erros do passado para a preparação de novas condições de vida.”

Olga Maria do Val, falando sobre o artigo 4º, diz¹⁹: “Pelo critério da finalidade, as normas podem ser de comportamento ou de conduta, e programáticas. A finalidade das normas de comportamento é discipliná-lo diretamente, qualificando suas condições de exercício e os fatos com eles relacionados. Já as normas programáticas expressam diretrizes, intenções, objetivos. Entre estas últimas estão as normas objetivo que,” por exemplo, sancionam um plano de governo, com suas múltiplas disposições técnicas que indicam meios para se atingirem determinados fins.”

¹⁹ Em *Política Nacional das Relações de Consumo*, Revista do Consumidor, nº 11, Editora Revista dos Tribunais, p. 72.

²⁰ No artigo 75 que dizia: “Art. 75- A todo direito corresponde uma ação que o assegura.”

²¹ No artigo 461.

²² “Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas.”

²³ Art. 82. Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente: I - o Ministério Público, II - a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal; III - as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos por este código; IV - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este código, dispensada a autorização assemblear. § 1º O requisito da pré-constituição pode ser dispensado pelo juiz, nas ações previstas nos arts.

As disposições do artigo 4º não poderiam ser tidas como imperfeitas, porque ao contrário do que se poderia pensar, não é porque uma norma não traz no seu próprio corpo sanção correspondente ao comportamento inadequado que sua disposição não terá eficácia. E isso não é de agora, pois o próprio Código Civil de 1916 já dizia há quase um século que a todo direito correspondia uma ação²⁰. No caso do artigo 4º do Código de Defesa do Consumidor, o menos avisado poderia concluir pela ineficácia ou inexecutibilidade da norma. Mas a própria legislação instrumental comum, no caso Código de Processo Civil²¹, prevê as ações de obrigação de fazer. E o CDC ao estabelecer os conceitos de consumidor estabelece o do consumidor exposto²² no artigo 29 e confere legitimidade para a tutela dos direitos individuais homogêneos, coletivos e difusos aos chamados co-legitimados²³ do artigo 82, sem

91 e seguintes, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido.

24 Pelas disposições dos artigos 6º, inciso VII e artigo 83 que dizem respectivamente: " Art. 6º São direitos básicos do consumidor: VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;" "Art. 83. Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela."

25 No artigo 84 que diz: "Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. § 1º A conversão da obrigação em perdas e danos somente será admissível se por elas optar o autor ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente. § 2º A indenização por perdas e danos se fará sem prejuízo da multa (art. 287, do Código de Processo Civil). § 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu. § 4º O juiz poderá, na hipótese do § 3º ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito. § 5º Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial."

26 Lei nº 12.529/2011(Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica).

27 No artigo 47 que estabelece: "Art. 47. Os prejudicados, por si ou pelos legitimados referidos no art. 82 da Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990, poderão ingressar em juízo para, em defesa de seus interesses individuais ou individuais homogêneos, obter a cessação de práticas que constituam infração da ordem econômica, bem como o recebimento de indenização por perdas e danos sofridos, independentemente do inquérito ou processo administrativo, que não será suspenso em virtude do ajuizamento de ação

28 Em Comentários ao Código de Defesa do Consumidor, editora Revistas dos Tribunais, 1ª edição, p.119.

falar na facilitação da defesa dos consumidores²⁴ e nas ações de obrigação de fazer e não fazer²⁵. Por outro lado, a nova lei antitruste²⁶ confere legitimidade²⁷ aos já mencionados colegitimados do artigo 82 do CDC.

O fato é que as disposições do artigo 4º não podem ser tidas como letra morta, até porque, basta interpretar adequadamente o CDC para perceber que os princípios elencados tanto no artigo 4º como no 6º se irradiam por todo o Código e neste sentido é a posição da melhor doutrina: Antônio Herman Vasconcelos Benjamin, Bruno Miragem e Cláudia Lima Marques, sobre arrematam²⁸: " As "normas narrativas", como o art. 4º, são usadas para

interpretar e guiar, melhor dizendo, “iluminar” todas as outras normas do microssistema”. Luiz Antonio Rizzatto Nunes, no mesmo sentido diz²⁹: “*O art. 4º que trata da política nacional das relações de consumo, apresenta os princípios nos quais todo o sistema se fundamenta.*” Marcelo Sodré é taxativo³⁰: “*acredito que o artigo 4º do CDC é um guia seguro para a organização, compreensão e aplicação desta lei tão importante.*”

²⁹ Idem, p.191.

³⁰ Em: “*Objetivos, Princípios e Deveres da Política Nacional das Relações de Consumo*”, Comentários ao Código de Defesa do Consumidor, Coordenação Fabíola Meira, Marcelo Gomes Sodré e Patrícia Caldeira, Editora Verbatim, 2009, p. 36.

³¹ vedada pelo inciso I do artigo 39 do CDC: “Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: I - condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos;”

Como o foco do presente artigo é a desatenção aos mandamentos do artigo 4º e o comprometimento do desenvolvimento sustentável, faremos num primeiro momento a análise dos comandos da norma consumerista que entendemos terem relação direta com a concorrência desleal, a pirataria e a sustentabilidade .

E destacamos, com vistas ao objeto deste trabalho, a desatenção à necessidade dos consumidores, à sua dignidade, a boa-fé e harmonia nas relações de consumo e finalmente a

4.- Desatenção à necessidade dos consumidores:

Se no rol dos princípios do artigo 170 está inserta a defesa do consumidor, isto significa que a oferta de produtos ou serviços oferecidos no mercado de consumo, necessariamente tem que atender as necessidades dos consumidores que se sobrepõe, e sempre, aos interesses, ainda que legítimos dos fornecedores. E ninguém pode duvidar da coesão da legislação consumerista que estabelece regras claras, como no caso da possibilidade conferida no artigo 6º, inciso II, da livre escolha. Livre concorrência, necessidade dos consumidores e liberdade de escolha se entrelaçam. Todas elas contribuem para a sustentabilidade. Como imaginar o atendimento dos consumidores sem a livre concorrência e a liberdade de escolha? E se as duas últimas implicam em opções, necessária a diversidade de fornecedores, produtos e serviços. Produtos e serviços que os consumidores necessitam ou querem. Por que são oferecidos os pacotes de serviços e não individualmente? Como afirmamos acima, há uma perfeita compatibilidade e sincronia nas regras estabelecidas no Código de Defesa do Consumidor. No caso específico, o chamado pacote de produtos ou de serviços implica em venda casada³¹. Peguemos por exemplo, as televisões por assinatura. Por

que não podemos escolher quais os canais que efetivamente queremos? A necessidade é do consumidor. Mas o que vemos é a inércia do poder público tanto na falta de fiscalização como na vista grossa aos monopólios. De outro lado, o comércio ilegal não atende, como poderia parecer, à necessidade dos consumidores, porque sua deslealdade compromete a harmonia das relações e a sustentabilidade.

5 - Desatenção à Dignidade dos consumidores:

Para contratar e cobrar, um segundo, para entregar, cumprir, prestar assistência técnica, dias, meses.... Esse é o comportamento da maioria das empresas no Brasil. Tente contratar um serviço. É fácil. Tente cancelar um. É difícil e penoso, e por quê? A resposta é comum, a mesma para muitos dos descasos. A impunidade. Impunidade que encontra guarita na inércia muitas vezes do Poder Público, que se de um lado tem nos órgãos de defesa do consumidor uma redobrada atenção, tem de outro a leniência, a letargia dos órgãos de fiscalização e agências reguladoras. O mesmo Estado que no julgamento dos conflitos corrobora na maioria esmagadora das vezes com o comportamento reles de muitas empresas, ao negar indenizações por dano moral com o argumento de que o mero transtorno ou dissabor não gera o dever de indenizar. Uma leitura do dicionário demonstraria que transtorno significa desordem e desordem está em desacordo com a ordem e é ilícito. Mas muitos julgados, com o intuito de inibir a propositura de demandas, optam por afastar indenizações por danos morais. A desatenção às regras ordinárias de experiência é patente e ao invés da redução de danos, que ocorreria com a correspondência entre a reparação o dano, ocorre o contrário. Enquanto o Estado for conivente não haverá efetivo respeito à dignidade dos consumidores

6- Boa-fé e Harmonia:

No inciso III do artigo 4º estabeleceu o legislador que a política nacional das relações de consumo tem entre seus princípios a : “ III – harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e 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(art. 170, da Constituição Federal) sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;”

Todos, sem exceção, devem agir com boa-fé. Da mesma forma que é inaceitável o não cumprimento de um legítimo direito do consumidor pelo fornecedor, como por exemplo, o de

recusar atendimento ao pedido de desistência nas contratações feitas fora do estabelecimento comercial, pela disposição do artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor³², é também inaceitável o exercício desse direito em casos excepcionais, como por exemplo, daquele que solicita uma refeição pelo telefone e a recusa na hora da entrega. Não faz sentido, nesse caso não poderia e nem deveria incidir o direito de arrependimento, pois contaminado pela má-fé.

32 "Art. 49. O consumidor pode desistir do contrato, no prazo de 7 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. Parágrafo único. Se o consumidor exercitar o direito de arrependimento previsto neste artigo, os valores eventualmente pagos, a qualquer título, durante o prazo de reflexão, serão devolvidos, de imediato, monetariamente atualizados."

33 Idem p.73.

34 Idem, p. 107.

35 Idem, p. 108.

³⁶ Em Manual de Direito do Consumidor, Editora Saraiva, 5ª. edição, p. 35.

José Geraldo Brito Filomeno, um dos autores do anteprojeto destaca³³: *“Quando se fala em ‘política nacional das relações de consumo’, por conseguinte, o que se busca é a propalada ‘harmonia’ que deve regê-las a todo momento.”* Rizzatto Nunes, observa³⁴: *“Essa harmonização nasce, então, fundada na boa-fé e no equilíbrio”*.

E a sustentabilidade do próprio mercado de consumo depende da existência de equilíbrio e boa-fé, por parte de todos os participantes da relação de consumo inclusive do Estado.

Neste sentido, realça Rizzatto Nunes³⁵: *“O princípio da boa-fé estampado no art. 4º da lei consumerista tem, então, como função viabilizar os ditames constitucionais da ordem econômica compatibilizando interesses aparentemente contraditórios, como a proteção do consumidor e o desenvolvimento tecnológico. Com isso, tem-se que a boa-fé não serve somente para a defesa do débil, mas, sim como fundamento para orientar a interpretação garantidora da ordem econômica, que, como vimos, tem na harmonia dos princípios constitucionais do art. 170, sua razão de ser.”*

João Batista de Andrade, falando sobre o inciso III do artigo 4º, observa que³⁶: *“O objetivo da Política Nacional das Relações de Consumo deve ser a harmonização dos interesses envolvidos e não o confronto ou o acirramento de ânimos. interessa às partes, ou seja, aos consumidores e fornecedores o implemento das relações de consumo, com o atendimento das necessidades dos primeiros e o cumprimento do objeto principal que*

justifica a existência do fornecedor: fornecer bens e serviços. Colima-se assim o equilíbrio entre as partes.”

Portanto, a boa-fé e só com ela se obtém a harmonia preconizada pelo legislador.

7 - Coibição e repressão à concorrência desleal e à pirataria:

O inciso VI do artigo 4º do CDC determina: “VI- coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo”. A pergunta óbvia é a de quem deve reprimir? Pela leitura do inciso II do mesmo artigo quarto parece claro que é o Poder Público: “ II - ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor: a) por iniciativa direta; b) por incentivos à criação e desenvolvimento de associações representativas; c) pela presença do Estado no mercado de consumo; d) pela garantia dos produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho.”

Luiz Antonio Rizzatto Nunes, falando sobre a necessidade da intervenção estatal diz³⁷: *O inciso II do art. 4º autoriza a intervenção direta do Estado para proteger efetivamente o consumidor, não só visando assegurar-lhe acesso aos produtos e serviços essenciais como para garantir a qualidade e adequação dos produtos e serviços (segurança, durabilidade e desempenho). Tal garantia está em consonância com os demais princípios legais e constitucionais antes retratados da garantia de dignidade da pessoa humana e isonomia, bem como volta no inciso VI deste nosso art. 4º pelo qual se verifica a estreita consonância com os maiores princípios constitucionais, especialmente os da dignidade da pessoa humana, isonomia e princípios gerais da atividade econômica.”*

³⁷ Idem, p. 194.

³⁸ “Art. 158 - Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, e com o intuito de obter para si ou para outrem indevida vantagem econômica, a fazer, tolerar que se faça ou deixar fazer alguma coisa: Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa. § 1º - Se o crime é cometido por duas ou

Em princípio, é o Estado quem deve coibir. Entendemos, como exposto adiante, que também a sociedade e os consumidores têm a obrigação de se abster de qualquer forma de colaboração para a concorrência desleal e a pirataria, pois elas desarmonizam as relações e quebram uma das vigas mestras do desenvolvimento sustentável.

Podemos afirmar que o Estado brasileiro de uma forma geral, não cumpre com as determinações do inciso II. O Estado, o mesmo que não protege o cidadão dos chamados flanelinhas que praticam crime de extorsão³⁸, não protege dos criminosos que produzem e

mais pessoas, ou com emprego de arma, aumenta-se a pena de um terço até metade. § 2º - Aplica-se à extorsão praticada mediante violência o disposto no § 3º do artigo anterior."

39 "Art. 184. **Violar direitos de autor e os que lhe são conexos:**

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa. § 1º Se a violação consistir em reprodução total ou parcial, com intuito de lucro direto ou indireto, por qualquer meio ou processo, de obra intelectual, interpretação, execução ou fonograma, sem autorização expressa do autor, do artista intérprete ou executante, do produtor, conforme o caso, ou de quem os represente: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa. § 2º Na mesma pena do § 1º incorre quem, com o intuito de lucro direto ou indireto, distribui, vende, expõe à venda, aluga, introduz no País, adquire, oculta, tem em depósito, original ou cópia de obra intelectual ou fonograma reproduzido com violação do direito de autor, do direito de artista intérprete ou executante ou do direito do produtor de fonograma, ou, ainda, aluga original ou cópia de obra intelectual ou fonograma, sem a expressa autorização dos titulares dos direitos ou de quem os represente. § 3º Se a violação consistir no oferecimento ao público, mediante cabo, fibra ótica, satélite, ondas ou qualquer outro sistema que permita ao usuário realizar a seleção da obra ou produção para recebê-la em um tempo e lugar previamente determinados por quem formula a demanda, com intuito de lucro, direto ou indireto, sem autorização expressa, conforme o caso, do autor, do artista intérprete ou executante, do produtor de fonograma, ou de quem os represente: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa. § 4º O disposto nos §§ 1º, 2º e 3º não se aplica quando se tratar de exceção ou limitação ao direito de autor ou os que lhe são conexos, em conformidade com o previsto na Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, nem a cópia de obra intelectual ou fonograma, em um só exemplar, para uso privado do copista, sem intuito de lucro direto ou indireto. Usurpação de nome ou pseudônimo alheio.

40 "Art. 180 - Adquirir, receber, transportar, conduzir ou ocultar, em proveito próprio ou alheio, coisa que sabe ser produto de crime, ou influir para que terceiro, de boa-fé, a adquira, receba ou oculte: Receptação Qualificada § 1º - Adquirir, receber, transportar, conduzir, ocultar, ter em depósito, desmontar, montar, remontar, vender, expor a venda, ou de qualquer forma utilizar, em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, coisa que deve saber ser produto de crime: Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa. § 2º - Equipara-se à atividade comercial, para efeito do parágrafo anterior, qualquer forma de comércio irregular ou clandestino, inclusive o exercido em residência. Receptação Culposa § 3º - Adquirir ou receber coisa que, por sua natureza ou pela desproporção entre o valor e o preço, ou pela condição de quem a oferece, deve presumir-se obtida por meio criminoso: § 5º - No caso do § 3º, se o criminoso é primário, pode o juiz, tendo em consideração as circunstâncias, deixar de aplicar a pena. Na receptação dolosa, aplica-se o disposto no § 2º do art. 155. § 6º - Tratando-se de bens e instalações do patrimônio da União, Estado, Município, empresa concessionária de

vendem produtos piratas³⁹, e fecha os olhos para os receptadores⁴⁰, aqueles que compram produtos pirateados.

serviços públicos ou sociedade de economia mista, a pena prevista no caput deste artigo aplica-se em dobro.

41 Em *Manual de Direito Penal*, Editora Revista dos Tribunais, 8ª. edição, p.791.

42 Em: *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, Editora Forense, 19ª.edição, p. 158.

E quem compra, adquire, comete o crime de receptação como ensina Guilherme de Souza Nucci⁴¹: *O tipo penal do crime de receptação simples(caput) é formado de dois focos, constituindo duas condutas autonomamente puníveis. A primeira- denominada receptação própria- caracteriza-se pela aplicação alternativa dos verbos adquirir(obter, comprar), receber (aceitar em pagamento ou simplesmente aceitar) transportar(levar de num lugar para outro), conduzir (tornar-se condutor, guiar, ou ocultar(encobrir ou disfarçar) coisa ou produto de crime. Nesse caso, tanto faz o autor praticar uma ou mais condutas, pois responde por crime único.”*

O Estado finge que não vê os chamados desmanches e o comércio ilegal de peças de veículos roubados, os roubos de cargas que são encaminhados para o comércio. O Estado que mantém relações com país conhecido pela falsificação de produtos, pela fonte do descaminho, e pior, vizinho que aceita como legítimos para seus cidadãos automóveis e outros produtos roubados e furtados no Brasil. Alguém poderia imaginar um país europeu manter relações com vizinho que assim procedesse? E ainda por cima batizar uma ponte na fronteira com o nome de “ponte da amizade”?

Mas por que será que o Estado é inerte. A resposta é evidente: a corrupção que está presente em vários setores do aparato estatal, especialmente na polícia, nas prefeituras, etc... Mesmo quando se fala no comércio feito pelos chamados camelôs, há também corrupção, pois eles remuneram com as chamadas caixinhas os órgãos de fiscalização pelo comércio e as autoridades policiais para que não sejam presos pelos crimes de descaminho e até da pirataria.

Claro que muitos dirão que a prática já está integrada à sociedade brasileira. Não existe e não pode existir costume contra a lei. Neste sentido, Carlos Maximiliano é implacável⁴²: *“ Como o papel do hermenêuta é dar vida aos textos, fazê-los eficientes em toda sua plenitude, revelar, não só o sentido, mas também o alcance integral dos mesmos, jamais poderia exercer tarefa semelhante com o lançar mão de costumes cuja vigência importasse, de fato , na queda do valor imperativo das normas, escritas ou cientificamente estabelecidas. Por isso nem sequer para o efeito interpretativo se admitem usos inveterados, ou práticas consuetudinárias, em antagonismo com o com a lei, ou com os princípios fundamentais do Direito.”*

Claro que a luta pelo Direito implica na defesa da reforma ou revogação de leis, mas daquelas que estão em desuso ou que não mais se coadunam com a realidade, e que contam com o anseio e parcela considerável da sociedade para sua modificação . A própria doutrina e também a jurisprudência caminham na mesma direção nessas hipóteses. Mas isso não ocorre, com o Código de Defesa do Consumidor, com as marcas, as patentes e os direitos autorais, ainda que no campo penal eventualmente se releve tais comportamentos. São práticas ilícitas como todas as outras práticas tipificadas na legislação penal. Nem se pode pensar em tolerância porque esta não está autorizada no ordenamento jurídico. Além disso, não se pode desconsiderar ainda o enorme rombo que essas condutas causam ao erário, comprometendo a adoção das funções estatais, como, por exemplo, em menos escolas, hospitais, segurança e etc.

Por outro lado, a concorrência desleal prejudica a indústria e o comércio, pois a clandestinidade permite a venda de produtos de forma menos onerosa e a pirataria pelo roubo de ideias, marcas e patentes de quem as teve. Sem, falar nos prováveis riscos à saúde e segurança aos consumidores, como no caso de produtos falsificados

Bom, mas alguém poderia dizer que o povo não pode responder pela ineficácia do aparelho estatal. Será? Se a própria população em sua maior parte consome produtos nessas condições, pode porque incute, reforça a ideia que o problema social dos que não têm emprego fala mais alto. Mentira, porque se fosse assim quem trabalhasse nas chamadas feiras livres seria marginal e não é, que já não ocorre com aqueles que produzem e vendem esses produtos.

Há que se ter em conta ainda, do outro lado, que se para o cidadão não resta outra opção, senão a de remunerar o chamado flanelinha, sob pena de ver seu veículo danificado ou furtado, isso não ocorre com os chamados produtos pirateados. Qual o risco de não se comprar um DVD pirata, um produto falsificado? Nenhum. Qual a consequência da compra? A primeira delas é a impossibilidade de diminuição do preço do produto original pelo comprometimento da economia de escala. A segunda, prejuízo para os cofres públicos e para todos os que legitimamente têm direito sobre o produto, do autor, dos que participam de qualquer forma da obra e do empresário. Muitos irão dizer o produto é caro? E daí? Se é caro, o preço decorre ou de alto custo ou da ganância do empresário. E se o preço decorre de abuso do fabricante, nada melhor do que a rejeição por parte dos consumidores, porque se há uma lei que ainda não foi e dificilmente será revogada é a da oferta e da procura.

Conclusão:

O Código de Defesa do Consumidor traça no artigo 4º os princípios que norteiam o mercado de consumo e quando e fala em harmonia, equilíbrio e boa-fé se dirige a todos e não só aos fornecedores. O respeito às disposições da legislação consumerista e a todas as disposições do ordenamento jurídico, inclusive às normas penais é dever de todos. Não se pode ter dúvida no sentido de que quem colabora de qualquer forma com a concorrência desleal e a pirataria está à margem da lei, comprometendo a sustentabilidade, a economia e o mercado de consumo.

O Estado e a sociedade têm que mudar de comportamento, não admitindo condutas que coloquem em risco a economia e o mercado de consumo. Enquanto não se assimilar que a desatenção às normas de conduta esta associada ao aumento dos custos de produtos e serviços, fomentando a criminalidade e que o mais prejudicado é o consumidor, e que a oferta de produtos roubados, pirateados encarece os legítimos, etc.. prevalecerá o desequilíbrio. E essa desatenção viola de forma escancarada os princípios norteadores da ordem econômica estampados no artigo 170 da Constituição Federal que assegura existência digna a todos.

BIBLIOGRAFIA:

Andrade, João Batista de, *Manual de Direito do Consumidor*, Editora Saraiva, 5ª edição

Benjamin, Antonio Herman Vasconcelos, Miragem, Bruno e Marques, Cláudia Lima, *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*, Editora Revista dos Tribunais, 1ª edição

Cavaliari Filho, Sergio, *Programa de Direito do Consumidor*, Editora Atlas, 3ª edição.

Filomeno, José Geraldo Brito, *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*, Editora Forense, 10ª edição

Grau, Eros : “*Interpretando o Código de Defesa do Consumidor algumas notas*”, Revista do Consumidor n° 5, Editora Revista dos Tribunais.

Maximiliano, Carlos: *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, Editora Forense, 19ª edição

Mukai, Toshio, *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*, Coordenação Juarez e Oliveira, Editora Saraiva, 1991

Nery Jr , Nelson. *Leis Civis Comentadas*, Editora Revista dos Tribunais, 1ª edição
Nucci, Guilherme de Souza, *Manual de Direito Penal*, Editora Revista dos Tribunais, 8ª edição.
Nunes, Luiz Antonio Rizzatto *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*, Editora Saraiva, 6ª edição
Sodré, Marcelo: “*Objetivos, Princípios e Deveres da Política Nacional das Relações de Consumo*”, *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*, Coordenação Fabíola Meira, Marcelo Gomes Sodré e Patrícia Caldeira, Editora Verbatim,
Tartuce, Flávio *Manual de Direito do Consumidor*, Editora Método
Val, Olga Maria do *Política Nacional das Relações de Consumo*, Revista do Consumidor, nº 11, Editora Revista dos Tribunais