

A DEFESA DO CONSUMIDOR COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL

THE DEFENSE OF THE CONSUMER AS I BEGIN CONSTITUCIONAL

Heraldo Felipe de FARIA*

RESUMO

A revolução industrial e o extraordinário crescimento do comércio criaram forte antagonismo na relação de compra e venda. Diante do choque de interesses das partes envolvidas na atividade mercantil, fez-se necessário proteger o consumidor. Dessa forma, o clamor público desembarcou no legislativo, provocando a construção de um microsistema jurídico, objetivando definir regras de comportamento, direitos e deveres. Nascia assim um conjunto de regras denominado Código de Defesa do Consumidor, elevado à condição de direito fundamental e princípio constitucional. Isto posto, tem o presente trabalho o objetivo nuclear de analisar a defesa do consumidor, na condição de princípio constitucional, bem como buscar em tempos remotos a origem de tal necessidade, fazendo um desenho de sua arquitetura ao longo do tempo.

Palavras chave: defesa do consumidor; princípio constitucional; dignidade humana.

ABSTRACT

The industrial revolution and the spectacular growth of commerce have created a strong antagonism in the selling - buying relation. Facing the shock of interests of the involved parts in the mercantile activity, it is necessary to protect the consumer. So, the public outcry has disembarked in the legislative power, provoking a construction of a legal micro system that had the object of defining right and

* Mestrando do Programa de Mestrado em Direito pela Universidade de Marília - UNIMAR – SP - Brasil. Especialista em Direito Civil e Processo Civil pelo CESUSC – Centro Universitário de Estudos Sociais de Santa Catarina. Graduado pela Faculdade Paranaense.

duties behavior rules. That is the way the so called “Código de Defesa do Consumidor” – Consume Defense Rules, raised to the condition of basic right and constitutional principle. Thus, this paper has the nuclear objective of analyzing the defense of the consumer, in the condition of constitutional principle, as well as searching in remote times, the origin of such necessity drawing its architecture throughout the time.

Key-words: defense of the consumer; constitutional principle; human being dignity.

1. Introdução

Ao aparmos no século XXI, o esperado terceiro milênio, a sociedade, crente em transformações ou até mesmo no fim das coisas, já experimentava revoluções em todos os campos do conhecimento e das atividades humanas. Ponto nevrálgico dos novos tempos, da revolução industrial aos dias atuais, o mercantilismo assumiu papel de dominação, de atentados aos direitos individuais e até mesmo das sociedades inteiras.

Dessa forma, cresceu nas sociedades a necessidade de buscar mecanismos de proteção diante das relações de consumo, vez que a volúpia industrial e comercial, aliada ao efeito psicológico da tentação consumista, fez nascer a necessidade humana de adquirir, em sua grande maioria, de forma descontrolada.

E na esteira desse relacionamento comercial, próprio de uma sociedade que manifesta diariamente o desejo de mostrar-se, de forma a causar destaque em seu meio, surge o desequilíbrio entre as partes, vez que a banda produtiva e comercial busca apenas o aumento dos números em detrimento do consumidor e, em última análise, da pessoa humana.

Sendo o relacionamento aviltante e desequilibrado, do ponto de vista da respeitabilidade e igualdade entre as partes, foi imperiosa a criação de normas reguladoras nas relações comerciais.

Assim, como pode ser observado neste trabalho, surgem legislações bêbadas e esparsas, objetivando a tutelar os direitos do consumidor. Dessa forma, nascem também mecanismos de providência industrial e comercial, com objetivo cristalino de ludibriar a tentativa incipiente da sociedade em instalar um relacionamento justo e equilibrado entre as partes envolvidas na prática comercial.

Diante do ruído produzido pela inquietação social, urge a necessidade inadiável de buscar equiparação das relações comerciais, sedimentada em legislação específica, buscando, como alicerce, a dignidade da pessoa humana, como princípio estruturante do direito do consumidor.

De tal sorte que, a partir de determinação inserida no artigo 48, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Cidadã, promulgada de 1988, produziu o legislativo a tão esperada normatização das relações comerciais. Nascia, assim, o Código de Direitos do Consumidor, Lei nº 8.078/90. Instrumento esse, que aponta para o crescimento da cidadania, em uma sociedade em lenta construção.

Isto posto, outra demanda se instalou em nossa sociedade. A necessidade de conscientização, por parte dos consumidores, em exercer seus direitos nas relações de consumo, positivados em forma de conquista heróica, em tempos de globalização econômica e de atentados aos direitos da dignidade da pessoa humana, e de visão míope quanto aos princípios que norteiam as relações humanas.

2. Evolução Histórica da Tutela do Consumidor

Um dos primeiros instrumentos de que se tem conhecimento, em relação à tutela do consumidor, foi o Código de Amurabi¹, que, por meio das Leis 233 e 234, protegia o consumidor nos casos de serviços deficientes. Também o Código de Massú², vigente na Mesopotâmia, no Egito Antigo, e na Índia do século XII a.C., protegia os consumidores, indiretamente, ao tentar regular as trocas comerciais.

No direito romano clássico, o vendedor era responsável pelos vícios da mercadoria, a menos que os ignorasse. No período Justiniano, a responsabilidade passou a ser atribuída ao vendedor, independente de seu conhecimento do vício. Se a venda tivesse sido feita de má fé, cabia ao vendedor ressarcir o consumidor, devolvendo a quantia recebida, em dobro.

Nas últimas décadas, os países viram a necessidade de unir-se em blocos, a fim de reduzir barreiras tarifárias e incrementar o comércio internacional, para competir no mundo globalizado. Os consumidores passaram a contar com a facilidade de poder adquirir os mais variados produtos e serviços originários de qualquer parte do mundo. Entretanto, essa facilidade também veio acompanhada de uma série de dificuldades, que demonstram a fragilidade do consumidor nas relações de consumo. Esse último, atraído por ofertas e métodos agressivos de *marketing*, por impulso ou senso de aventura, por jogos e prêmios, e por acreditar em mitos, como qualidade superior de produtos importados, novidades e dificuldades com o idioma da oferta, assume riscos pela falta de proteção legal que o ampare.

Dessa forma, somente após o crescimento dos grupos de defesa do consumidor e um longo período de mobilização da opinião pública, no sentido

¹ FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual de direitos do consumidor*. São Paulo: Atlas, 2001, p. 22.

² PERIN JUNIOR, Écio. *A globalização e o direito do consumidor: aspectos relevantes sobre a harmonização legislativa dentro dos mercados regionais*. Barueri, São Paulo: Manole, 2003, p. 6.

de chamar a atenção dos legisladores para adoção de medidas protetivas, é que o papel do consumidor foi levado em consideração.

O *Sherman Antitrust Act*, de 1890, foi a primeira manifestação moderna de necessidade de proteção do consumidor. Mas, apenas em 1962, com a mensagem do Presidente Kennedy ao Congresso dos Estados Unidos da América, conhecida como “Declaração dos Direitos Essenciais do Consumidor”, pela qual se elencava os quatro direitos básicos, é que se consolidou a idéia de sua tutela.

É de fundamental importância fazer uma análise acerca do surgimento da proteção ao consumidor nos modelos legislativos estrangeiros, em razão de ser o Código de Defesa do Consumidor, inspirado em textos alienígenas, em normas das mais diversas, respeitando-se, porém, as peculiaridades do mercado de consumo brasileiro.

Na essência da origem do Código de Defesa do Consumidor brasileiro, merecem destaque a influência da Resolução 39/248, de 1985, da Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas e do *Project de Cole de La Consumation*, de origem francesa. Além disso, o Brasil sofreu influência de outros países da Europa, como Espanha e Portugal e também do latino americano, México.

Conforme leciona Cíntia Rosa Pereira de Lima³:

A defesa dos direitos dos consumidores sempre esteve ligada ao desenvolvimento econômico, surgindo, portanto nos países com intensa atividade econômica e industrial, como é o caso dos Estados Unidos da América, Japão, Alemanha, França, Inglaterra, Itália, Suécia e Canadá.

Na Inglaterra, os direitos do consumidor eram tutelados de maneira indireta por determinadas leis de caráter geral, posto que não haviam leis específicas sobre esses direitos. No ano de 1893, foi promulgado o chamado, *Sale of Goods Act*, que defendia os consumidores, dispendo sobre particularidades do contrato de compra e venda de bens.

Nos Estados Unidos da América, grande propulsor do protecionismo ao consumidor, surgiu a Responsabilidade Objetiva do Fornecedor, com a inversão do ônus da prova, de modo a influenciar enormemente diversos países, dentre eles o Brasil. Algumas leis foram importantes, a saber: *Federal Trade Commision Act*, *Consumer Product Safety Act*, *Truth in Levding Act*, *Fair Credit Reporting Act*, *Consumer Credit Protection Act*, *Fair Debt Collectior Pratices Act*.

³ LIMA, Cíntia Rosa Pereira de. A inversão do ônus da prova no Código de Defesa do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo, n. 47, p. 200, jul./set., 2003.

Na Grã-Bretanha, no ano de 1932, também foram criadas regras de proteção ao consumidor, obrigando os fornecedores a assumirem a responsabilidade objetiva diante de suas atividades.

No Japão, criou-se a Lei Fundamental Sobre Proteção ao Consumidor, em 1968.

A Organização das Nações Unidas, através da Resolução número 2542, de dezembro de 1969, em seus arts. 5º e 10º, reconheceu os direitos do consumidor internacionalmente.

Em Genebra, a Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas, na 29ª Sessão, em 1973, defendeu os chamados Direitos Fundamentais do Consumidor, como sendo; o direito à segurança, à integridade física, à dignidade humana dos consumidores.

A Carta de Proteção dos Consumidores, elaborada pela Assembléia Constitutiva do Conselho da Europa, em sua resolução número 543, de 1973, serviu de base para a resolução do Conselho da Comunidade Européia, em abril de 1975, introduzindo os primeiros passos para a prevenção e reparação dos danos causados aos consumidores. Essa resolução do Conselho da Comunidade Européia dividiu os Direitos do Consumidor em cinco categorias fundamentais:

1. Proteção da saúde e da segurança,
2. Proteção dos interesses econômicos,
3. Reparação dos prejuízos,
4. Informação e educação,
5. Representação (direito de ser ouvido).

Na França, existiram várias leis de proteção dos consumidores, como, por exemplo, a lei de 1905, que tratava de fraudes e falsificações de produtos. A lei de 1972, que permitia aos consumidores um período de sete dias para refletir sobre a compra. A lei de 1973, que versava sobre a proteção dos pequenos comerciantes e da proteção do consumidor contra a propaganda enganosa. A lei conhecida pelos franceses como *Serivener*, que dispunha sobre a proteção contra os perigos do crédito e contra as cláusulas abusivas, esta de 1978.

Atualmente, o conteúdo dessas leis está inserido no *Code de La Consummation*, que contém mais de 300 artigos, sendo equivalente ao Código de Defesa do Consumidor brasileiro.

Nos países Nórdicos, há a figura dos chamados *Ombudsman* – entidade pública com competência para cuidar das reclamações dos consumidores e para eventualmente prosseguir com lides em juízo. Primeiramente, essas entidades surgiram na Suécia, em 1971, depois na Noruega, em 1972, Dinamarca, em 1974, Finlândia, em 1978, conforme assevera Cíntia Rosa Pereira de Lima.

Na Alemanha, existem leis, ao lado da repressão penal, às práticas ilícitas no comércio de bens de consumo. Leis estas sobre a concorrência desleal e atuação em juízo de associações de consumidores, legitimadas para atuarem em ações sobre comportamentos empresariais desleais.

As Nações Unidas, em 1985, através da Resolução número 39/248, proporcionou o reconhecimento de aceitação de direitos básicos do consumidor, em nível mundial, estabelecendo objetivos, princípios e normas para que os governos criassem políticas firmes de proteção ao consumidor. O Código de Conduta para empresas transnacionais, projeto da Organização das Nações Unidas, foi compartilhado pela Organização Internacional da Associação de Consumidores.

3. Direito do Consumidor no Brasil

No Brasil, as primeiras normas de cunho protecionista popular surgiram no ano de 1934. A lei delegada número 04, de 1962, destinada a intervir no domínio econômico, para assegurar a livre distribuição de produtos necessários ao consumo do povo, foi um momento importante na direção de proteger os direitos do consumidor brasileiro.

Todavia, a proteção do consumidor adquiriu aspecto relevante com o advento da constituição de 1988. A partir de 1989, o modelo de globalização atingiu quase toda forma de comércio. O direito dos consumidores não poderia ficar à margem desse processo de mudança, instalado no comércio mundial, em especial o direito dos consumidores brasileiros, vez que o Brasil encontra-se inserido na revolução comercial mundial, oriunda da globalização mercantil.

Trilhando essa tendência, surgiu a Lei 8.078/90, ou, como é mais conhecida, o Código de Defesa do Consumidor. Sendo reconhecida como uma legislação das mais modernas e avançadas na direção e proteção dos direitos dos consumidores. Fator este, que trouxe mudanças repentinas nas relações de consumo, tutelando, assim, a hiposuficiência do consumidor na relação de compra e venda.

4. Gênese Constitucional da Tutela à Segurança do Consumidor

A questão nuclear da discussão aqui proposta está situada na tutela dos direitos do consumidor pela Constituição Federal, à segurança comercial do consumidor, em última análise. Todavia, para compreender essa assertiva, há que se refletir, inicialmente, sobre a noção de ordenamento jurídico, com um sistema hierarquizado de normas, inclusive sob o prisma axiológico.

Consoante, ensina Norberto Bobbio, o ordenamento jurídico é composto por inúmeras normas de diferentes fontes normativas. Todavia acrescenta o autor, evocando a teoria da construção escalonada do ordenamento jurídico, elaborada por Kelsen, não estão elas todas no mesmo plano, repousando sobre a norma suprema ou fundamental do ordenamento a função de conferir unidade as demais. Isto é, estruturando-se de forma hierarquizada, atribui a estas o caráter verossímil do ordenamento, pois, do contrário, transformar-se-iam em um amontoado de normas. De outra forma, discorrendo sobre a sua concepção de ordenamento jurídico, acrescenta Bobbio, que este “constitui um sistema porque não podem coexistir nele normas incompatíveis”.⁴

No sistema brasileiro, a norma jurídica que cumpre esse papel de lei fundamental ou suprema é a Constituição Federal. É sobre ela que não depende, para sua validade, de nenhuma outra norma, sendo ela própria o fundamento de validade das demais, que repousa a unidade do nosso ordenamento jurídico. Nessa linha de compreensão, a idéia de sistema pressupõe a de unidade hermenêutica, e esta somente ocorrerá se os princípios que animam a Constituição Federal, fundamento de validade de todo o ordenamento, constituem a matriz ideológica das demais normas que o integram. Como consequência, os valores consagrados em nossa constituição devem, não apenas permear todo o tecido normativo nacional, como também, orientar o operador do direito no mister de aplicação dessas normas.

5. A dignidade da pessoa humana como fundamento do Direito do Consumidor

Não há qualquer dúvida de que a Constituição Federal elegeu a dignidade da pessoa humana como valor preponderante do sistema constitucional, admitindo-se, aqui, como se evidência, uma hierarquia axiológica, não apenas por estar a dignidade da pessoa instalada no pórtico de nossa constituição, como fundamento da República Federativa do Brasil, o que não explicaria a conclusão, pois outros valores estão elencados no mesmo dispositivo, mas por ser ela o substrato de todos os direitos assegurados na *Lex Mater*.

Trilhando o rumo de garantir a dignidade da pessoa humana em todos os seus aspectos, preocupou-se o legislador constituinte em assegurar a efetividade do princípio, no campo das relações de consumo, fazendo inserir no inciso XXXII, do art. 5º, com o *status* de direito fundamental, mandamento no sentido de ser promovida pelo Estado, na forma da lei, a defesa do consumidor. Ainda não satisfeito com a já explícita preocupação em garantir a primazia dos valores humanitários

⁴ BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. Tradução de Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1996, p. 80.

no âmbito das relações de consumo, determina, no artigo 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a edição do Código de Defesa do Consumidor.

Das considerações expostas, vêm duas conseqüências nucleares. A primeira é que o Código de Defesa do Consumidor nasce com o fundamento de dar efetividade, no plano ordinário e no âmbito das relações de consumo, ao princípio da dignidade humana. No particular, imprescindível trazer o asseverado no ensinamento de Paloma Santana Modesto:

Os direitos fundamentais são, em menor ou maior grau, concretizações do princípio da dignidade humana, por isso, devem ser assumido pelo constituinte é o primeiro passo para a efetivação dos direitos fundamentais na realidade social, ainda distante do programa constitucional.⁵

A segunda é que a edição do Código de Defesa do Consumidor, embora não importando no integral cumprimento do comando constitucional que impõe ao Estado defender o consumidor, na forma da lei, representou um passo relevante a caminho da concretização desse princípio constitucional. No particular, é possível frisar que não se encontra satisfeito em sua totalidade, com a edição do código consumerista, o comando do inciso XXXII do art. 5º, da Constituição Federal, que não se limita a determinar a edição de uma lei em especial, pois se faz necessário salientar que o CDC é produto de ordem expressa contida no artigo 48 do ADCT, que estabelece também a permanente defesa do consumidor, por parte do Estado.

Trata-se, portanto, de princípio constitucional programático imperativo, vez que a hipossuficiência e vulnerabilidade do consumidor levou o legislador constituinte a instituir uma política pública de defesa nas relações de consumo.

Dessa forma, o art. 170, da Constituição Federal, elenca uma série de princípios que devem pautar a ordem econômica, entre eles, a defesa do consumidor. Falando sobre o princípio da defesa do consumidor, Eros Roberto Grau sustenta, com base em Canotilho, ser ele um princípio constitucional impositivo, tendo assim função dupla:

[...] instrumento para a realização do fim de assegurar a todos existência digna e o objetivo particular a ser alcançado. No último sentido, assume a função de diretriz, dotada de caráter constitucional conformador, justificando a reivindicação pela realização de políticas públicas.⁶

⁵ MODESTO, Paloma Santana. A eficácia dos direitos fundamentais nas relações jurídicas privadas. *Revista do Curso de Direito das Faculdades Jorge Amado*, Salvador, v. 2, n. 1, p. 399, jan./dez. 2002.

⁶ GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991, p. 252-253.

Surge, dessa forma, o Código de Defesa do Consumidor e com ele o próprio direito do consumidor, não como opção comum do legislador ordinário, mas como determinação expressa do legislador constituinte, laborando como instrumento garantidor de direitos, no âmbito das relações comerciais. Em síntese, nota-se o caminhar do legislador no sentido de aumentar as garantias, buscando equilíbrio entre as partes, nas relações jurídicas. Cumpre papel fundamental, nas relações hodiernas com fulcro capitalista, instrumento equalizador, fundado na dignidade da pessoa humana.

Cristalino está o enfrentamento do indivíduo com o sistema globalizado de economia. Por um lado a engenharia de produção e comercialização busca atingir níveis de rentabilidade nunca vistos. Por outro, o consumidor procura caminhos que respeitem seus direitos como membro de uma sociedade organizada. Diante dessa assertiva, é imperioso o surgimento de cadernos protetores dos direitos individuais, bem como dos direitos difusos.

Assim, a Constituição Cidadã, de 1988, norma fundamental e reguladora de um Estado Social de Direito, indica qual o núcleo ideológico adotado pela República Federativa do Brasil. Com sua promulgação, nossa sociedade se afastou do pensamento patrimonial do passado, para ingressar no reino princípio lógico da dignidade do ser humano. Paloma Santana Modesto assim se expressa em relação ao nosso sistema constitucional:

Sendo assim, o intérprete não está autorizado a frustrar a realização da Constituição em razão de sua orientação subjetiva. As soluções somente poderão ser adequadas quando coerentes com a ideologia constitucionalmente adotada, já que o cumprimento da tarefa interpretativa é respeitar e realizar a legalidade constitucional.⁷

Isso posto, se faz razoável, ainda que brevemente, acrescentar o asseverado acerca da dignidade da pessoa humana, por Ingo Wolfgang Sarlet.

[...] qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais, que asseguram à pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir condições existenciais mí-

⁷ MODESTO, op cit., p. 397.

nimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.⁸

6. A tutela jurídica do consumidor em legislação ordinária

O direito brasileiro, objetivando dar resposta à complexidade crescente nas relações jurídicas mercantis do mundo hodierno, tem sofrido enormes mutações, nas últimas décadas de sua história. O Código Civil brasileiro, que acolhe um complexo sistema de segurança, permitiu lugar aos tempos dos microssistemas, movimento jurídico alvo de apontamento no ensinamento vanguardista do ilustre jurista Orlando Gomes.⁹

Na seara consumerista, essa metamorfose jurídica, que não é exclusividade desse seguimento do direito, decorreu do alucinado avanço do sistema capitalista de produção, que encontra sustento na produção e no consumo massificados.

Muito antes do nascimento do Código de Defesa do Consumidor brasileiro, Othon Sidou já apontava o fenômeno, asseverando que o espetacular desenvolvimento do comércio, gerando uma extraordinária massa consumista, imprimiu dimensão impensável ao imperativo de proteção do consumidor. No decorrer da década de 1970, no bojo de sua obra, assinalava o respeitado jurista: “Evidentemente, soou a hora de proteger o consumidor”. Como o mundo jurídico é dependente da produção legislativa, muitos anos se passaram para que, enfim, pudéssemos receber a primeira legislação que efetivamente recepcionasse os interesses dos consumidores.¹⁰

Nesse contexto, surge o Código de Defesa do Consumidor, como resultado de uma opção do legislador-constituente, faz-se necessário salientar, com fulcro na salvaguarda da banda vulnerável das relações jurídicas de consumo, em face da avassaladora força do poder econômico. Reside o feito jurídico em marco histórico na tutela protecionista da dignidade da pessoa humana. Diante da conquista, assim se manifestou José Geraldo Brito Filomeno, acerca do avanço protetivo¹¹:

[...] um verdadeiro exercício de cidadania, ou seja a qualidade de todo ser humano, como destinatário final do bem comum de

⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2001, p. 60.

⁹ GOMES, Orlando. A caminho dos microssistemas. In: *Novos temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1983, p. 40-50.

¹⁰ SIDOU, Othon. *Proteção ao consumidor*. Rio de Janeiro: Forense, 1977, p. 5.

¹¹ FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual de direitos do consumidor*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2000, p. 29.

qualquer Estado, que o habilita a ver reconhecida toda gama de seus direitos individuais e sociais, mediante tutelas adequadas colocadas à sua disposição pelos organismos institucionalizados, bem como a prerrogativa de organizar-se para obter esses resultados ou acesso a aqueles meios de proteção e defesa.

Causa espécie positiva que o feitor infraconstitucional, tenha agido de forma a relembrar a sociedade que sua obra ganhava corpo sobre os alicerces pontificados pela *Lex Legum*.

Preocupação revestida de pertinência para quem pretendia efetuar importante corte, rompendo com parte do ordenamento jurídico construído com referência basilar no individualismo e patrimonialismo. Dessa forma, logo no primeiro artigo do caderno protetivo, faz remissão aos principais dispositivos constitucionais que fundamentam a defesa do consumidor.

7. A Proteção do Consumidor no Brasil como Direito Humano Fundamental

Para Cançado Trindade, a idéia dos direitos humanos é tão antiga quanto a história das civilizações. Acerca disso, pontifica que: “afirmar a dignidade da pessoa humana, lutar contra todas formas de dominação, exclusão e opressão, em prol da salvaguarda contra o despotismo e a arbitrariedade, e na asserção da participação na vida comunitária e do princípio da legitimidade”.¹²

Segundo o autor, o reconhecimento desses direitos básicos acaba por formar padrões mínimos universais de comportamento e respeito ao próximo, observando as necessidades e responsabilidades dos seres humanos. Os direitos humanos são vinculados ao bem comum, tendo em vista a emancipação do ser humano de todo o tipo de servidão, inclusive a de ordem material.

Na esteira do assunto em tela, Ferreira Filho assevera:

Os direitos do homem foram conformados no século XVII, expandindo-se no século seguinte ao se tornar elemento básico da reformulação das instituições políticas. Atualmente, não se denominam mais direito do homem, mas sim direitos humanos, terminologia mais politicamente correta. Portanto, direitos humanos fundamentais ou direitos fundamentais tem o mesmo significado.¹³

¹² CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997. v.i-ii.

¹³ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 1996, p.14.

Para Bonavides, direitos fundamentais se resumem assim:

Direitos fundamentais são os direitos do homem que as constituições positivaram, recebendo desta um nível mais elevado de garantias ou segurança. Cada Estado pois, tem seis direitos fundamentais específicos. Que os direitos fundamentais estão vinculados aos valores de liberdade e da dignidade humana, nos levando assim ao significado de universalidade inerente a esses direitos como ideal da pessoa humana.¹⁴

Nessa linha, Canotilho nos ensina que:

[...] a positivação dos direitos fundamentais considerados naturais e inalienáveis do indivíduo pela constituição como normas fundamentais constitucionais é que vincula o direito. Sem o reconhecimento constitucional, estes direitos seriam meramente aspirações ou ideais, seriam apenas direitos do homem na qualidade de normas de ação moralmente justificadas.¹⁵

A doutrina atualmente classifica esses direitos humanos fundamentais de primeira, segunda, terceira e quarta dimensões ou gerações, cujos conteúdos ensejariam os princípios: liberdade, igualdade e fraternidade.

Direitos de primeira dimensão ou direitos de liberdade seriam os direitos e garantias individuais e políticos clássicos, as chamadas liberdades públicas. Visavam inibir a interferência indevida do Estado na vida do cidadão.

Os direitos de segunda dimensão ou direitos de igualdade referem-se aos direitos sociais, econômicos e culturais, surgidos no início do século XX. Eram os direitos de caráter social. Nesse caso, a interferência estatal era desejada para garantir a igualdade material dos indivíduos.

Direitos de terceira dimensão ou direitos de solidariedade ou fraternidade são os direitos da coletividade, de titularidade coletiva ou difusa. Dentre eles, se encontram o direito à paz, meio ambiente equilibrado, à comunicação, à proteção do consumidor, dentre outros.¹⁶

Como já apontado no presente trabalho, a partir da resolução nº 39/248, de 10/04/1985, da Organização das Nações Unidas, diversos países passaram a enfrentar a questão da proteção do consumidor, incluído o Brasil, que, juntamente

¹⁴ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 514-518.

¹⁵ CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 1998, p. 353-356.

¹⁶ DE LUCCA, Newton. *Direito do consumidor: aspectos práticos: perguntas e respostas*. Bauru: Edipro, 2000, p. 153.

com a Argentina, apresentam as melhores e mais avançadas legislações neste campo jurídico.

A Constituição da República de 1988 consagra a defesa do consumidor no art. 5º, inciso XXXII, que versa sobre os direitos e garantias fundamentais. Dessa forma, o legislador obrigou o Estado a promover a proteção do consumidor, elevado a direito fundamental do cidadão, também chamado de direito de terceira dimensão ou geração.

A defesa do consumidor também está prevista no art. 170, V, da Constituição Federal brasileira, que a considerou como um dos princípios gerais da atividade e da ordem econômica. Através do artigo, deve-se garantir a melhoria da qualidade de vida dos cidadãos, pela implementação de uma política nacional de consumo.

Finalmente, o Congresso Nacional, conforme orientação imperiosa de nossa constituição elaborou a Lei 8.078/90, de proteção ao consumidor, criando assim um microsistema jurídico, voltado à garantia dos direitos dos consumidores, vez que recepciona normas de direito penal, civil, constitucional, processuais penais, civis e administrativas.

Neste sentido, então, sendo a proteção do consumidor um direito fundamental já declarado pela ONU, positivado em nossa constituição e alvo de preciosa legislação infra-constitucional, resta a constatação que, nas últimas décadas, a tutela do consumidor conquistou condição especial no ordenamento jurídico.

8. O desafio da proteção do consumidor em tempos de globalização econômica

Newton de Lucca, em seu caderno pedagógico intitulado *Direito do Consumidor*, aponta a seguinte visão acerca da globalização econômica:

[...] os países do terceiro mundo dificilmente terão condições de concorrer livremente no mercado internacional, ainda mais por esta barreira alfandegária representada pelos novos e, cada vez mais, complexos conceitos de competitividade e qualidade exigidos pelo consumidor nos países avançados, já em muitos produtos, em face de uma crescente conscientização dos interesses difusos. Tampouco tem o terceiro mundo condição de resistir a uma torrente de produtos perigosos e resíduos tóxicos oriundos dos países desenvolvidos faltando-lhes a informação, a capacidade técnica de verificação, a capacidade administrativa para a fiscalização, e muitas vezes, a vontade política necessária das elites locais. Perante tais desvantagens esmagadoras, essa atitude con-

vente dos governos dos países desenvolvidos deve ser considerada cúmplice de um crime de lesa-humanidade, em vista dos males causados às populações e ao meio-ambiente, tornando-se assim, ainda mais debilitados.¹⁷

É certo que, nesse contexto, a tutela dos consumidores se reveste de urgência e a globalização cria a necessidade da atuação estatal para a proteção do indivíduo, e, conseqüentemente, da sociedade, nas relações de consumo, já que a produção e a comercialização global de bens e serviços acarretam demanda de proteção também global.

A fim de reverter a previsão de Newton de Lucca, é preciso que o direito do consumidor se desenvolva de acordo com princípios de garantias básicas e fundamentais já positivados.

Uma sólida política de proteção dos consumidores colabora para a regulamentação e o equilíbrio do mercado, contribuindo para a garantia de uma economia mais eficiente. No entanto, é preciso lembrar que o desenvolvimento comercial e a velocidade cada vez maior das informações podem atropelar os mecanismos de proteção dos consumidores. A União Européia, como exemplo, tem sido capaz de responder rapidamente à demanda, uma vez que os países membros têm de adaptar suas legislações para atender a norma supra-constitucional acordada.

No caso do Brasil, especificamente em relação ao Mercosul, há receio de que, em decorrência de serem mais refinadas, nossas regras venham impor barreiras desnecessárias ao comércio intrabloco. No entanto, o que se vê, é que elas foram referências para as legislações de outros países, uma vez que há a consciência de que os diferentes níveis de proteção do consumidor possam representar aspecto negativo para o comércio. É também reconhecido que o nível de proteção não deve ser reduzido, apesar da falta de um tribunal supra constitucional para assegurar a tutela a todos os consumidores de bloco, que passariam a ter direitos iguais nas relações de consumo estabelecidas em tal âmbito, e deixariam de ser apenas mais um consumidor nacional de cada país, com atribuição de direitos distintos, para serem um consumidor latino-americano.

Conclusão

A construção normativa da tutela do consumidor se fez de forma paralela ao crescimento da atividade comercial. O avanço do mercantilismo, como mola propulsora da sociedade, criou a desigualdade em suas relações, fato que ensejou a criação de legislação específica, visando ao equilíbrio, justificado pelos direitos

¹⁷ DE LUCCA, Newton. *Direito do consumidor*. São Paulo: Quartier Latin, 2003, p. 437.

fundamentais, bem como pelo princípio da dignidade humana. Dessa forma, ao ser promulgada, em 1988, a constituição brasileira, marcadamente principiológica, recepcionou em seu artigo 5º, inciso XXXII, a determinação do legislador, de que o Estado deveria propiciar a defesa do consumidor, vontade esta, concretizada em seguida, com a criação do microsistema jurídico, denominado Código de Defesa do Consumidor, avançada normatização que regula o direito consumerista.

Dessa forma, os ensinamentos do jurista Orlando Gomes se confirmaram. Em sua obra, *“A caminho dos Microsistemas”*, de 1983, portanto anterior à promulgação de nossa constituição, faz exposição de novos temas do direito civil, pontuando acerca da “especialização” do ordenamento jurídico, que se volta para garantir determinado direito ou determinado grupo social.

As transformações introduzidas na sociedade, no último século, provocaram mudanças também no ordenamento jurídico. A velocidade da produção, industrialização, comercialização, o *marketing* agressivo, a vontade de consumir e a competição do indivíduo em relação aos seus, fizeram com que a relação comercial se tornasse alvo de lides judiciais, algo impensável em outros tempos.

Assim, imperioso tornou-se tutelar, para garantir direitos. A utópica e eterna busca do equilíbrio das relações sociais, bem como o princípio da dignidade humana, serviram de alicerce para a normatização da relação comercial.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Carlos Ferreira de. *Os direitos dos consumidores*. Coimbra: Almedina, 1982.
- ALVIM, Arruda et al. *Código do Consumidor comentado*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.
- BENJAMIM, Antonio Herman de Vasconcellos. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 2003.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. Tradução de Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1996.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2000.
- CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997. v.i-ii.
- CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 1998.
- DE LUCCA, Newton. *Direito do Consumidor: aspectos práticos*. Bauru: Edipro, 2000.

- _____. *Direito do consumidor*. São Paulo: Quartier Latin, 2003.
- DORNELES, Renato Moreira. *Tutela administrativa dos consumidores no Brasil como paradigma aos países do Mercosul*. Curitiba: Juruá, 2003.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 1996.
- FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual de direitos do consumidor*. São Paulo: Atlas, 2001.
- GOMES, Orlando. A caminho dos microssistemas. In: *Novos temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1983.
- GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.
- LIMA, Cíntia Rosa Pereira de. A inversão do ônus da prova no Código de Defesa do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo, n. 47. p. 200, jul/set., 2003.
- MODESTO, Paloma Santana. A eficácia dos direitos fundamentais nas relações jurídicas privadas. *Revista do Curso de Direito das Faculdades Jorge Amado*. Salvador, v. 2, n. 1. p. 399, jan./dez. 2002.
- NUNES, Luiz Antonio Rizzato. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 2000.
- PERIN JUNIOR, Elcio. *A globalização e o direito do consumidor*. Aspectos relevantes sobre a harmonização legislativa dentro dos mercados regionais. Barueri: Manole, 2003.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2001.
- SIDOU, J. M. Othon. *Proteção ao consumidor*. Rio de Janeiro: Forense, 1977.